

DIRITTO E GIURISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **4**

APRILE 2007 - ANNO XVI

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

LUCIANA FULCINITI: Gli usi civici di caccia nei parchi nazionali e regionali	217
PIETRÒ MAGNO: Le linee comunitarie per lo sviluppo dell'agricoltura nel periodo 2007-2013	226
NOTE A SENTENZA	
STEFANO MASINI: Sulla responsabilità dell'impresa commerciale di distribuzione	233
GIULIANA CAIRA: Imposta comunale sugli immobili tra «finzione giuridica di non edificabilità» ed esenzioni in agricoltura	236
DOMENICO BELLANTUONO: Non indennizzabilità degli impianti aziendali agricoli per il solo fatto dell'inclusione all'interno di un parco naturale	243
ALESSANDRA TOMMASINI: Condizioni dell'azione di riscatto e onere della prova. L'accertamento giudiziale e la rilevanza d'ufficio	245
CARLO GATTA: Ancora sulla decorrenza del termine di decadenza dall'azione giudiziaria in materia di iscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli	251
WANDA D'AVANZO: Usi civici. La competenza del giudice ordinario	255
ALBERTO ABRAMI: Vincolo paesaggistico e reato di pericolo ..	258
ALESSANDRA COVIELLO: Sulla natura permanente del reato di esecuzione abusiva di una modifica sostanziale di impianto industriale	260
PATRIZIA MAZZA: Le condotte di maltrattamento degli animali fra vecchia e nuova disciplina	262
FRANCESCO MAZZA: Il sindacato di legittimità sul potere del sindaco di emanare ordinanze contingibili ed urgenti in materia di rifiuti	264
ALFIO GRASSO: Il controverso problema della determinazione dell'equo canone nell'affitto di fondo rustico a seguito della sentenza n. 318 della Corte costituzionale	268

FULVIO DI DIO: Difesa e diritto delle acque, primo passo per la salvaguardia degli ecosistemi

275

ANGELA R. STOLFI: Responsabilità per abbandono di rifiuti

278

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

ACQUE

Acque - Acqua ed inquinamento idrico - Risorse idriche - Interesse alla tutela dell'acqua destinata al consumo umano - Comparazione con altri interessi - Adeguata valutazione in concreto del conflitto fra i due interessi - Preservazione delle fonti idriche. *Cons. Stato, Sez. VI 11 aprile 2006, n. 2001*, con nota di F. Di Dio

272

Acque - Acqua ed inquinamento idrico - Principi normativi in tema di preservazione dell'acqua potabile - Giudizio di prevalenza operato dal legislatore tra l'uso dell'acqua per il consumo umano ed ogni altro uso. *Cons. Stato, Sez. VI 11 aprile 2006, n. 2001*, con nota di F. Di Dio

272

Acque - Tutela dall'inquinamento - Disposizioni regionali per le acque meteoriche e di dilavamento - Omessa indicazione del termine di attuazione - Individuazione di un termine biennale. *Cass. Sez. III Pen. 23 gennaio 2007, n. 1869 (M)*

281

AMBIENTE

Ambiente - Vincolo paesaggistico - Regime di inedificabilità - Fino alla redazione del piano paesistico - Termine per la redazione del piano paesistico - Carattere perentorio - Esclusione. *T.A.R. Campania, Sez. VI 25 ottobre 2006, n. 8974 (M)*

282

Ambiente - Vincolo paesaggistico - Costruzione in zona vincolata - Autorizzazione comunale - Successivo annullamento del Ministero beni culturali e ambientali - Termine per l'annullamento - Computo ai fini dell'emanazione - Legittimità - Successiva fase della comunicazione - Irrilevanza. *T.A.R. Campania, Sez. VI 25 ottobre 2006, n. 8974 (M)*

282

ANIMALI

Animali - Reati contro la moralità pubblica e il buon costume - Contravvenzioni - Maltrattamenti di animali - Reato di cui all'art. 727 c.p. - Nuove disposi-

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

	pag.		pag.
zioni introdotte dalla legge n. 189 del 2004 - Continuità normativa - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Pen. 24 gennaio 2006, n. 2774</i> , con nota di P. MAZZA	262	di legittimazione di cui agli artt. 11 della legge n. 11 del 1971 e 16 della legge n. 203 del 1982 - Necessità - Sussistenza - Art. 1651 c.c. - Applicabilità - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Civ. 21 febbraio 2006, n. 3682 (M)</i>	280
Animali - Reati contro il patrimonio - Delitti - Introduzione o abbandono di animali nel fondo altrui - Elemento soggettivo (psicologico): dolo - Pascolo abusivo - Necessità del dolo specifico - Ragione. <i>Cass. Sez. III Pen. 24 ottobre 2006, n. 35746 (M)</i>	281	Contratti agrari - Controversie - Procedimento - Competenza e giurisdizione - Sezioni specializzate - Competenza - Determinazione. <i>Cass. Sez. III Civ. 13 giugno 2006, n. 13644 (ord.) (M)</i>	280
BELLEZZE NATURALI		IMPOSTE E TASSE	
Bellezze naturali (protezione delle) - Vincoli - Istituzione di parco naturale - Introduzione di vincoli ambientali - Inclusione di terreni agricoli all'interno del parco - Indennizzabilità - Esclusione - Applicabilità della normativa comunitaria in tema di aiuti all'agricoltura - Esclusione - Indennizzo ministeriale per la aree protette - Mancata regolamentazione e concessione - Carattere espropriativo del vincolo - Esclusione - Finalità di tutela ambientale - Contrasto con l'art. 42 Cost. - Manifesta infondatezza. <i>Cass. Sez. I Civ. 10 maggio 2006, n. 10803</i> , con nota di D. BELLANTUONO	240	Imposte e tasse - Tributi locali (comunali, provinciali, regionali) - Tributi locali posteriori alla riforma tributaria del 1972 - Imposta comunale sugli immobili (ICI) - Fabbricati rurali siti in terreni agricoli montani o collinari esenti dall'imposta - Esenzione dall'imposta - Requisiti - Regime stabilito per le imposte dirette - Applicabilità - Esclusione - Requisiti soggettivi - Individuazione - Criteri - Terreno adibito ad impresa di coltivazione dei funghi - Inclusione - Regime posteriore all'entrata in vigore dell'art. 58 del d.lgs. n. 446 del 1997. <i>Cass. Sez. V Civ. 7 giugno 2006, n. 13334</i> , con nota di G. CAIRA	235
Bellezze naturali (protezione delle) - Abbattimento di alberi - In difetto di autorizzazione - Reato di cui all'art. 181, d.lgs. n. 42 del 2004 - Configurabilità. <i>Cass. Sez. III Pen. 7 aprile 2006, n. 16036</i> , con nota di A. ABRAMI	257	PRELAZIONE E RISCATTO	
Bellezze naturali (protezione delle) - Opere realizzate da amministrazione comunale - In zona sottoposta a vincolo - Autorizzazione paesaggistica - Necessità - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Pen. 7 aprile 2006, n. 16036</i> , con nota di A. ABRAMI	257	Prelazione e riscatto - Riscatto - Requisiti ex art. 8 della legge n. 590 del 1995 - Onere della prova - A carico del retraente - Ammissione da parte del convenuto - Modalità - Mero ritardo nella contestazione - Esclusione. <i>Cass. Sez. III Civ. 10 marzo 2006, n. 5253</i> , con nota di A. TOMMASINI	244
CONTRATTI AGRARI		PREVIDENZA SOCIALE	
Contratti agrari - Affitto a coltivatore diretto - Disdetta - Prosecuzione di fatto del rapporto - Rinnovazione tacita - Condizioni - Conseguenze. <i>Cass. Sez. III Civ. 26 luglio 2005, n. 15610</i> , con nota redazionale	253	Previdenza sociale - Assicurazioni sociali obbligatorie - Rapporto assicurativo - Elenchi nominativi dei lavoratori agricoli - Provvedimento definitivo di iscrizione o di mancata iscrizione o di cancellazione - Termine di centoventi giorni per la proposizione dell'azione giudiziaria - Decorrenza - Dalla notifica o conoscenza del provvedimento definitivo - Definizione del ricorso per silenzio-rigetto - Equipollenza alla notifica o conoscenza - Non sussiste. <i>Cass. Sez. Lav. 22 febbraio 2006, n. 3882</i> , con nota di C. GATTA	251
Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Tentativo di conciliazione extra giudiziaria - Formulare proposte sulle quali transigere - Non necessità. <i>Trib. Bergamo, Sez. spec. agr. 5 maggio 2005, n. 1055</i> , con nota di A. GRASSO	266	PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO	
Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Equo canone - Sentenza Corte costituzionale n. 318 del 2002 - Criteri di scelta del metodo di determinazione dell'equo canone - Incompetenza del giudice - Spetta al legislatore, nell'ambito della sua discrezionalità, determinarli - Reviscenza della legge n. 814 del 1973 - Termini prescrizione relativi ai conseguenti diritti restano sospesi. <i>Trib. Bergamo, Sez. spec. agr. 5 maggio 2005, n. 1055</i> , con nota di A. GRASSO	266	Produzione, commercio e consumo - Direttiva 2000/13/CE - Etichettatura dei prodotti alimentari destinati ad essere consegnati come tali al consumatore finale - Portata degli obblighi derivanti dagli artt. 2, 3 e 12 - Indicazione obbligatoria, per talune bevande alcoliche, del titolo alcolometrico volumico - Bevanda alcolica prodotta in uno Stato membro diverso da quello in cui ha sede il distributore - «Amaro alle erbe» - Titolo alcolometrico volumico effettivo inferiore a quello indicato sull'etichetta - Superamento del margine di tolleranza - Sanzione amministrativa pecunaria - Responsabilità del distributore. <i>Corte di giustizia CE 23 novembre 2006, in causa C-315/05</i> , con nota di S. MASINI	231
Contratti agrari - Miglioramenti fondiari eseguiti dall'affittuario - Indennità - Determinazione della stessa sul valore del fondo migliorato al momento della sua restituzione al proprietario. <i>Trib. Bergamo, Sez. spec. agr. 5 maggio 2005, n. 1055</i> , con nota di A. GRASSO ...	266	Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Sanzioni amministrative - Applicazione - Opposizione - Procedimento - Competenza - Vendita di prodotti alimentari senza indicazione del termine minimo di conservazione - Ingiunzione per violazione dell'art. 3, d.lgs. n. 109 del 1992 - Giudice di pace - Sussistenza. <i>Cass. Sez. II Civ. 11 aprile 2006, n. 8452 (ord.) (M)</i>	280
Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Affitto a coltivatore diretto - Miglioramenti, addizioni e trasformazioni - Indennità - Miglioramenti eseguiti senza autorizzazione dopo l'entrata in vigore della legge n. 11 del 1971 - Indennizzo - Corresponsione - Procedura			

	pag.		pag.
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati - Sostanze alimentari in cattivo stato di conservazione - Legale rappresentante di associazione - Nei cui locali si trovavano gli alimenti - Reato di cui all'art. 5, lett. b), legge n. 283 del 1962 - Responsabilità. <i>Cass. Sez. III Pen. 24 gennaio 2007, n. 2281 (M)</i>	281	Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Potere del sindaco di emissione di ordinanze contingibili ed urgenti - Uso ripetuto dello stesso in violazione dei presupposti - Reato di realizzazione di discarica abusiva - Configurabilità. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 maggio 2005, n. 17414</i> , con nota di F. MAZZA	264
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati - Vendita di risi miscelati - Illecito amministrativo di cui alla legge 586 del 1962 - Reato di frode in commercio - Concorso reale - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Pen. 19 gennaio 2007, n. 1356 (M)</i>	281	Sanità pubblica - Smaltimento dei rifiuti - Ricorso al potere di urgenza ex art. 13, d.lgs. n. 22 del 1997 - Ragioni finanziarie - Possibilità - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 maggio 2005, n. 17414</i> , con nota di F. MAZZA	264
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Carni avicole - Sistema di etichettatura e informazione - Violazione - Sospensione dell'attività di lavorazione - Legittimità. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 5 ottobre 2006, n. 4259 (M)</i>	282	Sanità pubblica - Smaltimento dei rifiuti - Ordinanze sindacali di urgenza - Potere del giudice penale di sindacare la legittimità - Fondamento. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 maggio 2005, n. 17414</i> , con nota di F. MAZZA	264
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Carni avicole - Ordinanza di sospensione dell'attività di lavorazione - Competenza del sindaco - Legittimità. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 5 ottobre 2006, n. 4259 (M)</i>	282	Sanità pubblica - Rifiuti - Ordinanza sindacale di rimozione a carico del proprietario - Elemento soggettivo del dolo o della colpa - Necessità - Illegittimità del provvedimento amministrativo. <i>T.A.R. Campania, Sez. V 27 ottobre 2005, n. 84</i> , con nota di A. R. STOLFI	278
Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Carni avicole - Sistema di etichettatura e informazione - Violazione - Adozione misure cautelari - Comunicazione di avvio del procedimento - Esclusione. <i>T.A.R. Toscana, Sez. II 5 ottobre 2006, n. 4259 (M)</i>	282	Sanità pubblica - Reati contro l'incolumità pubblica - Delitti - Avvelenamento di acque o di sostanze alimentari - Potenzialità letale dell'avvelenamento - Necessità - Esclusione - Idoneità a nuocere alla salute - Sufficienza. <i>Cass. Sez. I Pen. 13 ottobre 2006, n. 35456 (M)</i>	281
Produzione, commercio e consumo - Acqua minerale - Sostanze contaminanti o indesiderabili - Parametri di tollerabilità - Conformità a normativa comunitaria - Legittimità. <i>Cons. Stato, Sez. IV 5 ottobre 2006, n. 5917 (M)</i>	282	USI CIVICI	
Produzione, commercio e consumo - Acqua minerale - Definizione comunitaria - Tossicità degli elementi - Limiti - Determinazione per ciascun elemento. <i>Cons. Stato, Sez. IV 5 ottobre 2006, n. 5917 (M)</i>	282	Usi civici - Commissari regionali - Commissario regionale e giudice ordinario - Reparto di giurisdizione - In materia di accertamento della qualità del suolo - Criteri - Questioni da decidere con efficacia di giudicato - Giurisdizione del Commissario - Sussistenza - Deduzione della demanialità civica del suolo a solo scopo di negare l'esistenza del diritto altrui - Accertamento incidentale della qualità del suolo - Giurisdizione del giudice ordinario - Sussistenza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 18 gennaio 2005, n. 836</i> , con nota di W. D'AVANZO	254
Produzione, commercio e consumo - Acqua minerale - Definizione comunitaria - Sostanze contaminanti o indesiderabili - Parametro di concentrazione «al di sopra» del limite previsto - Arrotondamento per difetto di cifre decimali - Esclusione. <i>Cons. Stato, Sez. IV 5 ottobre 2006, n. 5917 (M)</i>	282	MASSIMARIO	
SANITÀ PUBBLICA		- Giurisprudenza civile	280
Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Esecuzione abusiva di modifica sostanziale di impianto preesistente - Reato di cui agli artt. 15 e 25, comma 6, d.p.r. n. 203 del 1998 - Natura - Reato permanente. <i>Cass. Sez. III Pen. 2 febbraio 2006, n. 4326</i> , con nota di A. COVIELLO	259	- Giurisprudenza penale	281
		- Giurisprudenza amministrativa	282
		Parte III - PANORAMI	
		RASSEGNA DI LEGISLAZIONE	
		- comunitaria	283
		- nazionale	283
		- regionale	284
		LIBRI	
		G. BOCCONE: Responsabilità e risarcimento per danno ambientale (A. Saccardo)	284

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
2005			<i>APRILE</i>		
<i>GENNAIO</i>			7	Cass. Sez. III Pen. n. 16036	257
18	Cass. Sez. Un. Civ. n. 836	254	11	Cons. Stato, Sez. VI n. 2001	272
<i>MAGGIO</i>			11	Cass. Sez. II Civ. n. 8452 (ord.)	280
5	Trib. Bergamo, Sez. spec. agr. n. 1055	266	<i>MAGGIO</i>		
9	Cass. Sez. III Pen. n. 17417	264	10	Cass. Sez. I Civ. n. 10803	240
<i>LUGLIO</i>			<i>GIUGNO</i>		
26	Cass. Sez. III Civ. n. 15610	253	7	Cass. Sez. V Civ. n. 13334	235
<i>OTTOBRE</i>			13	Cass. Sez. III Civ. n. 13644 (ord.) (M)	280
27	T.A.R. Campania, Sez. V n. 84	278	<i>OTTOBRE</i>		
2006			5	T.A.R. Toscana, Sez. II n. 4259 (M)	282
<i>GENNAIO</i>			5	Cons. Stato, Sez. IV n. 5917 (M)	282
24	Cass. Sez. III Pen. n. 2774	262	13	Cass. Sez. III Pen. n. 35456 (M)	281
<i>FEBBRAIO</i>			24	Cass. Sez. III Pen. n. 35746 (M)	281
2	Cass. Sez. III Pen. n. 4326	259	25	T.A.R. Campania, Sez. VI n. 8974 (M)	282
21	Cass. Sez. II Civ. n. 3682 (M)	280	<i>NOVEMBRE</i>		
22	Cass. Sez. Lav. n. 3882	251	23	Corte di giustizia CE in causa C-315/05	231
<i>MARZO</i>			2007		
10	Cass. Sez. III Civ. n. 5253	244	<i>GENNAIO</i>		
			19	Cass. Sez. III Pen. n. 1356 (M)	281
			23	Cass. Sez. III Pen. n. 1869 (M)	281
			24	Cass. Sez. III Pen. n. 2281 (M)	281

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

PARTE I - DOTTRINA

Gli usi civici di caccia nei parchi nazionali e regionali

di LUCIANA FULCINITI

1. - Con la riforma del Titolo V della Costituzione, attuata dalla legge costituzionale n. 3 del 2001, l'art. 117 si presenta riscritto nelle competenze legislative di Stato e Regioni. Nel nuovo assetto, le materie (oggetti o settori, secondo una terminologia revisionistica in atto tra i costituzionalisti) della caccia e dei parchi regionali risultano innominate, così da poterle (opinabilmente) ascrivere, ai sensi del comma 4, alla legislazione cosiddetta residuale ed esclusiva delle Regioni.

Nondimeno, in regime ancora transitorio, l'oggetto d'indagine di cui al presente saggio, va inquadrato in riferimento alla legislazione precedente, ma tuttora vigente.

La legge quadro sulle aree protette 6 dicembre 1991, n. 394, è il testo legislativo di riferimento per esaminare il quadro normativo degli usi civici di caccia in rapporto al diritto di caccia ed in relazione ai parchi. Questi diritti venatori di antica origine feudale, trovano nella legge quadro considerazione propria. L'art. 11, nel disciplinare il regolamento del parco, dopo aver elencato le attività consentite e quelle vietate nell'area protetta, al comma 5 prescrive che «Restano salvi i diritti reali e gli usi civici delle collettività locali, che sono esercitati secondo le consuetudini locali. Eventuali diritti esclusivi di caccia delle collettività locali o altri usi civici di prelievi faunistici sono liquidati dal competente Commissario per la liquidazione degli usi civici ad istanza dell'Ente parco».

La disposizione, non ricca di riscontri giurisprudenziali, merita approfondimento dottrinale.

La disciplina generale degli usi civici è rappresentata dalla l. 16 giugno 1927, n. 1766 (1) che ha convertito con modificazioni il r.d.l. 22 maggio 1924, n. 751. La legge (come il regio decreto legge) non menziona gli usi civici di caccia, ma menziona le consuetudini di cacciare (art. 4) prescrivendo che «di queste, gli utenti rimarranno nell'esercizio, finché non divengano incompatibili con la migliore destinazione data al fondo dal proprietario».

La mancante menzione degli usi civici di caccia nella

legge del 1927 è recuperata nel regolamento di esecuzione approvato con r.d. 26 febbraio 1928, n. 332 (2) il cui art. 9 prescrive che qualora gli usi di cacciare «derivino da titolo e non da consuetudine si procederà alla loro liquidazione a norma della legge, allorquando essi diventino incompatibili con la migliore destinazione data al fondo dal proprietario».

L'ambito della liquidazione resta individuato nei soli usi civici di caccia fruiti dagli utenti su terre private. La liquidazione dei diritti non riguarda il demanio civico che conserva a regime gli usi accertati, seppure nella disciplina dei regolamenti previsti dalla normativa.

Si presume, in mancanza di contrarie disposizioni, che la conservazione riguardi anche gli usi venatori. Per la legislazione della materia, gli usi civici di caccia sul demanio civico sono sussistenti e permangono nell'utenza.

Alla medesima conclusione, tuttavia, si giunge rispetto alle consuetudini ed agli usi civici venatori su terre private in assenza delle condizioni che ne favoriscano la liquidazione.

Infatti, il raffronto tra la disposizione della legge (art. 4) e quella del regolamento (art. 9) consente di pervenire alla rilevante conclusione che né gli usi civici di caccia né le consuetudini di cacciare risultino cancellati dall'ordinamento, ma solo acquistano carattere recessivo dinanzi alla migliore destinazione del fondo realizzata dal proprietario (3).

Le due tipologie di diritti (uso civico e consuetudine) sono pertanto accomunate dalla persistenza in fruizione, ma si diversificano in base alla fonte quando siano destinati a venire meno per effetto del miglioramento del fondo. In concreto, in presenza dei presupposti normativi, gli usi civici di caccia sono liquidati con compenso, le consuetudini di cacciare cessano puramente e semplicemente senza costi a carico del proprietario del fondo gravato.

In entrambi i casi, nel conflitto tra proprietario del fondo e utenti, è opinabile che il giudice degli usi civici (*recte*: Commissario per la liquidazione degli usi civici) abbia il potere di valutare la sussistenza e la consistenza

(1) Rea: «L. 16 giugno 1927, n. 1766. Conversione in legge del r.d. 22 maggio 1924, n. 751 riguardante il riordinamento degli usi civici nel regno, del r.d. 28 agosto 1924, n. 1484, che modifica l'art. 26 del r.d. 22 maggio 1924, n. 751, e del r.d. 16 maggio 1926, n. 895, che proroga i termini assegnati dall'art. 2 del r.d.l. 22 maggio 1924, n. 751».

(2) Rea: «Approvazione del regolamento per l'esecuzione della l. 16 giugno 1927, n. 1766, sul riordinamento degli usi civici nel regno».

(3) Sul profilo giuridico generale della materia, sia consentito rinviare a L. FULCINITI, *I beni d'uso civico*, Padova, 2000; per il quadro descrittivo, F. MARINELLI, *Gli usi civici*, Milano, 2003; ZACCAGNINI-PALATIello, *Gli usi civici*, Napoli, 1984. Cfr., anche, le *Voci* delle diverse enciclopedie giuridiche. Per uno scenario sul futuro della materia cfr. M.A. LORIZIO, *I diritti civici: analisi delle difficoltà attuali e prospettive di cambiamento*, in questa Riv., 2002, 227 e ss.; A. CROSETTI, *Gli usi civici tra passato e presente in una dimensione europea*, in *Quaderni regionali*, 2006, 365 e ss.; per riflessioni sulle problematiche teoretiche della materia, cfr. G. PALERMO, *I beni civici, la loro natura e la loro disciplina*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, 591 e ss.

della migliore destinazione del fondo, e sindacare la compatibilità tra essa e la continuazione dell'utenza venatoria.

Il lessico normativo si esprime, per ambedue le fattispecie, in termini tali da ritenere che l'incompatibilità non sia un effetto automatico, ma dipenda dall'accertamento del miglioramento realizzato dal proprietario, che implica, pertanto, un giudizio di merito del giudice dei demani civici.

La disciplina normativa evidenzia l'inequivoca volontà del legislatore di differenziare gli usi civici di caccia dagli altri usi civici (su terre private) che vengono sottoposti al programma di liquidazione per la liberazione delle terre gravate. Mentre gli usi civici in generale sono ineluttabilmente liquidati, gli usi civici di caccia sono *eventualmente* liquidati. La giurisprudenza successiva alla legislazione del 1927-28, ha considerato le consuetudini di cacciare e gli usi civici di caccia conformemente alla prescrizione normativa dandone un'interpretazione letterale (4).

2. - Il quadro normativo degli usi civici di caccia e delle consuetudini di cacciare (5) non è cambiato con la sopraggiunta regolamentazione generale del diritto di caccia. Il T.U. 5 giugno 1939, n. 1016 (6), caratterizzato dalla considerazione dell'attività venatoria nella prospettiva della protezione della selvaggina, disciplina la caccia come diritto univoco e non considera affatto gli usi civici di caccia. Una prescrizione transitoria è contenuta nell'art. 99 del testo unico che abroga tutte le norme vigenti in materia di caccia «ad eccezione di quelle concernenti i privilegi delle Regie bandite e riserve, e di quelle riguardanti i parchi nazionali».

La nuova disciplina venatoria quale diritto amministrativamente conformato dall'atto autorizzatorio della licenza, ha posto il problema della vigenza nell'ordinamento degli usi civici venatori che la giurisprudenza ha continuato a riconoscere in un ambiente dottrinale avverso o quantomeno dubitativo (7).

Il codice civile del 1942 ha introdotto norme che riconoscono e disciplinano il diritto di caccia in rapporto alla proprietà dei fondi, ma né espressamente e tantomeno implicitamente ha abolito gli usi civici di caccia, come anche la giurisprudenza successiva ha riconosciuto (8). I riferimenti normativi del codice poggiano sulla qualificazione di *res nullius* della cacciagione e sul presupposto, consequenziale, del diritto di proprietà per occupazione degli animali cacciati (art. 942). Stabilito in questi termini (reali e dominicali) il diritto di prelievo faunistico, tale da potersi definire come *diritto sulla cacciagione*, il codice civile (art. 842) fa divieto al proprietario del fondo di impedire al cacciatore di entrarvi per cacciare. Nondimeno, il codice riconosce al proprietario il potere di impedire la pratica venatoria chiudendo il fondo nei modi stabiliti dalle leggi in materia. Lo stesso, il proprietario può fare se siano in atto nel fondo colture danneggiabili. Infine, il proprietario ha diritto di opporsi all'entrata nel fondo di chi non sia munito di licenza.

I consistenti poteri inibitori che il codice civile riconosce al proprietario, portano a configurare la caccia come un diritto minore della proprietà alle cui esigenze resta subor-

dinata.

Sui dati normativi del codice civile, il diritto di caccia si configura in modo sostanzialmente diverso dagli usi civici di caccia. Il raffronto tra le due tipologie (caccia e usi civici di caccia) condotto sulle disposizioni codicistiche, conduce a rilevarne una differenza intrinseca che configura gli usi civici di prelievi faunistici venatori come un diritto maggiore della caccia e maggiore della proprietà del fondo. La stessa configurazione giuridica degli animali cacciati risulta diversa e differente si atteggia il diritto sull'animale cacciato. Se l'animale è *res nullius* nella caccia ed il cacciatore diviene proprietario della selvaggina a titolo originario di occupazione (art. 942), la cacciagione è proprietà (*ex feudale*) negli usi civici venatori (su terre private) e l'utente acquista a titolo derivato (dalla concessione, dal beneficio, da altro titolo) un diritto reale (ancorché da *dominus*) sulla selvaggina.

In tale ultima connotazione, il proprietario del fondo non può impedire l'uso civico di caccia, non può richiedere altra legittimazione oltre il titolo, non può pretendere l'osservanza di altra regolamentazione dell'uso che non sia quella del titolo e delle prescrizioni normative in materia.

Ne consegue che il proprietario non possa chiudere il fondo avvalendosi delle leggi sulla caccia. Egli può soltanto chiedere la liquidazione degli usi civici, che sarà concessa se ricorrano le condizioni di incompatibilità tra usi civici di caccia e migliore destinazione del fondo.

La configurazione è, ovviamente, differente nel caso di usi civici di caccia sul demanio civico.

3. - Il quadro normativo della caccia, delle consuetudini di cacciare e degli usi civici di caccia è innovato dalla l. 2 agosto 1967, n. 799 (9) che, nel modificare il testo unico del 1939, con l'art. 46, comma 2, in forma transitoria e finale prescrive che «Sono soppressi tutti i diritti ed usi civici di caccia o di uccellazione, comunque ed in qualunque tempo e modo costituiti ai sensi della l. 16 giugno 1927, n. 1766».

La disposizione esprime perentoriamente la volontà del legislatore, che appare essere l'abolizione *tout court* degli usi civici di caccia e di altri diritti civici venatori. Ciò, evidentemente, in una prospettiva di omologazione di ogni specie di diritto venatorio al diritto di caccia.

Perplexità suscita il risultato abolitivo, per essere perseguito con la soppressione degli usi anziché con la liquidazione prescritta dalla legislazione degli usi civici.

La dizione normativa è tale da escludere che l'estinzione sottintenda l'espropriazione degli usi civici nella prospettiva a volte seguita dal legislatore per usi su terre private. Nell'un caso e nell'altro, i diritti conseguirebbero il compenso del sacrificio. La soppressione, invece, ne determina la cessazione pura e semplice.

La prescrizione normativa sembra perseguire questo risultato. Ai sensi dell'art. 46, comma 2, della l. 2 agosto 1967, n. 799, gli usi civici di caccia risultano cessati, aboliti, eliminati (soppressi).

A sottilizzare, la disposizione non si presenta ben confezionata neanche all'esame esegetico perché fa richiamo degli usi

(4) V. Cass. 2 aprile 1948, n. 481, in *Giur. it. Mass.*, 1948, 122 per le consuetudini di cacciare e Cass. 21 luglio 1933, n. 3078 in *Giur. it.*, 1933, 1229 per gli usi civici di caccia.

(5) La bibliografia sugli usi civici di caccia è assai attempata oltre che rara. Tra i pochi contributi vi sono quelli di F. ALIQUÒ, *In tema di uso civico di caccia*, in *Riv. dir. agr.*, 1947, II, 196; M.S. GIANNINI, *Sull'esistenza degli usi civici di caccia*, in *Riv. dir. sport.*, 1950, 100. Per dimensioni locali, G. ASTUTI, *L'uso civico di caccia in Val di Fiemme*, in *Il Foro pad.*, 1951, I, 233; E. PELLIZZAROLI, *Diritti di caccia e di pesca in Cadore*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, 254 e ss.

(6) Rea: «Approvazione del testo unico delle norme per la protezione della selvaggina e per l'esercizio della caccia».

(7) A favore della tesi soppressiva, quale effetto del testo unico, cfr. M.S. GIANNINI, *Sull'esistenza degli usi civici di caccia*, cit., 101.

(8) V. Corte d'appello di Firenze 15 maggio 1957, in causa Della Gherardesca/Comune di Castagneto Carducci in *Foro it.*, I, 625; Cass. Sez. Un. 28 marzo 1957, n. 1049, in *Giur. it. Mass.*, 1957, 232.

(9) Rea: «Modifiche al testo unico delle norme per la protezione della selvaggina e per l'esercizio della caccia, approvato con r.d. 5 giugno 1939, n. 1016».

civici della l. 16 giugno 1927, n. 1766 così configurando l'ambito estintivo. Ma, come è stato detto *sub par.* 1, la legge n. 1766 del 1927 non contempla gli usi civici di caccia ma le consuetudini di cacciare (art. 4), mentre gli usi civici di caccia sono considerati dall'art. 9 del regio decreto n. 332 del 1928. La pedante esegesi concluderebbe che la soppressione riguardi le consuetudini di cacciare (anche in assenza di miglioramento del fondo). Di contro, va rilevato che se impreciso è il richiamo normativo, preciso è invece il richiamo nominale che l'art. 46, comma 2, della legge n. 799 del 1967, fa di «tutti i diritti ed usi civici di caccia e di uccellazione».

L'ampiezza nominale persegue la riduzione del catalogo di tutti i diritti venatori nell'uniforme diritto di caccia, in un'omologazione ispirata dall'interesse pubblico di conservazione della fauna cacciabile.

Nella finalità omologante di ogni attività venatoria in diritto di caccia, la prescrizione estintiva della legge n. 799 del 1967 porterebbe di conseguenza alla cessazione tanto degli usi civici di caccia su terre private, quanto di quelli sul demanio civico. Per contro, la disciplina generale degli usi civici sottopone i primi ad *eventuale* liquidazione e mantiene i secondi in vigore.

L'obiettivo depressivo è illegittimamente perseguito perché l'abolizione non viene ripagata. In questa considerazione è il punto centrale della questione. La norma (a meno di diversa interpretazione) risulta fondatamente illegittima perché sacrifica diritti senza compenso. La prescrizione è in contrasto sia con il principio della liquidazione (remunerata) degli usi civici su terre private, sia con il principio dell'espropriazione (indennizzata) dei diritti. Si configura, dunque, un contrasto formale e sostanziale con la legge sugli usi civici, ed un contrasto sostanziale con il sistema indennitario dei diritti espropriati.

L'evoluzione del quadro normativo sulla caccia non ha prodotto altre disposizioni sugli usi civici venatori, né a chiarimento né a rettifica del comma 2, dell'art. 46, della legge n. 799 del 1967.

La legge quadro sulla caccia 27 dicembre 1977, n. 968 (10) innova completamente la materia. La legge s'inserisce nel sistema ordinamentale regionale ed entra in concorso con la potestà legislativa delle Regioni. Nel contesto, la legge-quadro (art. 34) prescrive che con l'entrata in vigore delle leggi regionali sono abrogate le disposizioni del r.d. 5 giugno 1939, n. 1016 con successive modificazioni ed integrazioni, ed ogni disposizione legislativa o regolamentare non espressamente richiamata. Resta abrogata anche la legge n. 799 del 1967. Il che, nondimeno, non risuscita gli usi civici di caccia che il suo art. 46 aveva soppresso. Ciò, perché la norma è collocata nel contesto delle disposizioni transitorie e finali della legge che, normalmente, producono per ciò solo gli effetti disposti.

La valenza (formale) della soppressione resta intatta, come intatta resta l'incertezza del trattamento esiziale degli usi civici di caccia e delle consuetudini di cacciare.

Peraltro, la legge-quadro muta la qualificazione giuridica della selvaggina. La fauna selvatica non è considerata *res nullius* come nel codice civile, ma viene costituita in *patrimonio indisponibile dello Stato*, qualità che ne potenzia la tutela nell'interesse della comunità nazionale. Muta, conseguenzialmente, il rapporto tra il cacciatore e la cacciagione. Anche se l'art. 8, comma 5, dispone che la fauna selvatica abbattuta appartiene a chi l'ha cacciata, la proprietà della selvaggina nell'appartenenza del cacciatore non è originaria per occupazione come riconosce(va) il codice civile, ma

derivata dallo Stato attraverso la concessione del patrimonio indisponibile.

Curiosamente si riproduce, esternamente, la situazione degli usi civici di caccia (su terre private) dove la selvaggina è proprietà *ex feudale* trasferita per titolo (diploma, beneficio, altro) all'utente dell'uso civico. La nuova qualificazione muta però i profili sostanziali del concedente e del concessionario.

4. - Nel quadro normativo, così innovato, interviene la legge quadro sulle aree protette 6 dicembre 1991, n. 394 il cui art. 11, comma 5, disciplina gli usi civici di caccia nei parchi.

La disposizione reca: «Eventuali diritti esclusivi di caccia delle collettività locali o altri usi civici di prelievi faunistici sono liquidati dal competente Commissario per la liquidazione degli usi civici ad istanza dell'Ente Parco».

L'art. 11 della legge prescrive il contenuto del regolamento del parco con l'elencazione minuta delle attività consentite e di quelle vietate dentro il territorio protetto. La norma è collocata nel titolo relativo alla disciplina dei parchi nazionali, ma estende la sua valenza ai parchi regionali attraverso il richiamo che ne fa l'art. 22, comma 1, lett. d), dove, tra i principi fondamentali (11), viene indicata l'adozione del regolamento del parco «in conformità ai principi di cui all'art. 11». Ne consegue che la liquidazione degli usi civici di caccia di cui al comma 5 si pone a principio fondamentale delle leggi regionali. La liquidazione, intesa precipuamente come eliminazione fattuale dello specifico fenomeno venatorio prima consentito nella realtà territoriale *ante-parco*, trova rafforzamento nel principio fondamentale, dettato dallo stesso art. 22, comma 6, per il quale «nei parchi naturali regionali e nelle riserve naturali regionali, l'attività venatoria è vietata (...)».

Che la prescrizione risuscitatrice degli usi civici di caccia possa essere frutto di dimenticanza del legislatore della precedente soppressione, poco importa rispetto al fatto che tra essa e la disposizione estintiva dell'art. 46 della legge n. 799 del 1967 sussiste un conflitto normativo. Il quale maggiore il contrasto formale (ma anche sostanziale) tra la disposizione soppressiva ed il principio della liquidazione degli usi civici di caccia prescritto dalla disciplina generale degli usi civici rappresentata dalla legge n. 1766 del 1927 e dal regio decreto n. 332 del 1928. Il comma 5 dell'art. 11, della legge n. 394 del 1991, peraltro, rimarca il contrasto poiché (seppure in relazione alle aree protette) prescrive (esso pure) la liquidazione, richiamando (significativamente) la competenza del giudice dei demani civici (Commissario usi civici).

Il che induce a guardare alla prescrizione in materia di parchi in una visuale più ampia che consideri gli usi civici di caccia fuori dai parchi, con l'interrogativo se anche per questi valga il principio della liquidazione o prevalga l'effetto estintivo della disposizione transitoria e finale portata dall'art. 46, comma 2, della legge n. 799 del 1967.

Il conflitto potrebbe trovare soluzione interpretativa nell'applicazione ortodossa del canonico criterio logico di risoluzione delle antinomie della legge speciale rispetto a quella generale, che vede la prevalenza della legge n. 1766 del 1927 e del r.d. n. 332 del 1928 (12) rispetto all'art. 46, comma 2, della legge n. 799 del 1967. La normativa prevalente, infatti, rappresenta il *corpus* speciale della materia degli usi civici. Né sussiste spazio per un conflitto tra criteri di risoluzione dell'antinomia (speciale e cronologico) dato che la disposizione estintiva (pur successiva) si attesta in

(10) Reca: «Principi generali e disposizioni per la protezione e la tutela della fauna e la disciplina della caccia».

(11) V., dello stesso avviso, F. CASSOLA, *Commento all'art. 22*, in AA.VV.

Aree naturali protette, Milano 1996, 162.

(12) Che, si badi, è un regolamento che appartiene alla categoria dei regolamenti autorizzati.

termini di *incompatibilità*. Ovvero, la soppressione non è portata da una disposizione abrogativa espressa della norma precedente, ma si presenta incompatibile con la liquidazione degli usi civici di caccia su terre private e con la loro vigenza sul demanio civico, principi entrambi contenuti nella legge sugli usi civici.

Agli effetti, la norma applicabile agli usi civici di caccia (fuori dai parchi) è quella che ne prescrive rispettivamente la (eventuale) liquidazione su terre private e la vigenza (l'esercizio) sul demanio civico. Non l'estinzione.

Attraverso questo percorso formale (ed indipendentemente dall'illegittimità della soppressione per difetto indennitario) è opinabile che gli usi civici di caccia (in generale) esistano a regime e seguano le soluzioni della legislazione in materia.

Rimane integra anche la valenza della legge quadro sulle aree protette, che prescrive la liquidazione degli usi civici di caccia nei parchi (nazionali e regionali) in conformità alla legislazione generale (ma speciale) della materia.

Questa soluzione, tuttavia, non porta a concludere che la disposizione sugli usi civici di caccia della legge quadro sia del tutto in linea con la normativa sugli usi civici. La prescrizione liquidatrice pone qualche problema interpretativo e di applicazione. In primo luogo ed in termini pregiudiziali, attesta la sua importanza il problema dell'obbligatorietà o meno della liquidazione. Seguono, ma in connessione, quello dell'estensione oggettiva e quello dei soggetti legittimati a richiederla e a subirne il carico degli oneri economici in base all'interesse perseguito.

A questi problemi, si aggiunge quello della natura e della delimitazione dei poteri del Commissario usi civici nella liquidazione.

5. - La legge quadro sulle aree protette 6 dicembre 1991, n. 394 sancisce il divieto di caccia nei parchi, sia nazionali che regionali (13). La normativa ribadisce l'ispirazione ecologica che da vecchia data impronta la legislazione italiana in materia, sempre più rigorosa nel divieto venatorio nelle aree protette.

Il divieto di caccia è ispirato alla salvaguardia dell'ambiente attraverso la tutela conservativa della selvaggina, tutela che risulta rafforzata da prescrizioni impeditive finalizzate alla protezione anche *preventiva* della fauna. L'art. 11, comma 3, della legge, proibisce «la cattura, l'uccisione, il danneggiamento, il disturbo delle specie animali (...)» nonché «l'introduzione di armi, esplosivi e qualsiasi mezzo distruttivo o di cattura, se non autorizzati». I divieti sono penalmente sanzionati dall'art. 30.

Il divieto venatorio è ribadito dalla legge sulla caccia 11 febbraio 1992, n. 157 (14) il cui art. 21, comma 1, lett. *b*) vieta «a chiunque» l'esercizio venatorio nei parchi nazionali, nei parchi naturali regionali e nelle riserve naturali «conformemente alla legislazione nazionale in materia di parchi e riserve naturali (...)».

In questo contesto restrittivo, si colloca la questione dell'obbligatorietà della liquidazione degli usi civici di caccia nelle aree protette.

L'art. 11 della legge n. 394 del 1991 nel testo vigente fino al 1998, allocava il comma 5 in un contesto sistematico

e letterale ambiguo dove la liquidazione degli usi civici di caccia sembrava eventuale. Tanto poteva dubitativamente argomentarsi dalla lettura combinata del comma 3 e del comma 5. Il comma 3, infatti, reca che «salvo quanto previsto dal comma 5» nei parchi sono vietate le attività che possono compromettere la salvaguardia del paesaggio e degli ambienti naturali tutelati con particolare riguardo alla flora ed alla fauna protetta. Tra tali attività primeggia il divieto di cattura e uccisione degli animali che, tuttavia, sembrava operare solo quando avesse potuto «compromettere la salvaguardia del paesaggio». Nel qual caso, gli usi civici di caccia, come il comma 5 poi disponeva, «sono liquidati».

L'ambiguità è venuta meno nell'art. 11 innovato dall'art. 2 della l. 9 dicembre 1998, n. 426 con l'introduzione del comma 2 *bis*. La norma prescrive, intanto, che il regolamento del parco valorizzi «(...) gli usi, i costumi, le consuetudini e le attività tradizionali delle popolazioni residenti sul territorio (...)» e ne prevede la tutela anche mediante disposizioni che autorizzino l'esercizio di attività particolari collegate agli usi, ai costumi e alle consuetudini suddette. Fin qui, il comma aggiunto non fa che rafforzare il comma 5 nella parte in cui assicura la salvezza degli usi civici delle collettività locali quali che siano, senza differenze tipologiche. Ma, il comma aggiunto chiude con una prescrizione proibitiva assoluta poiché dispone che sono «fatte salve le norme in materia di divieto di attività venatoria previsto dal presente articolo».

Così riformulato l'art. 11, la liquidazione degli usi civici di caccia del comma 5 risulta obbligatoria.

La Corte costituzionale, già con la sentenza n. 366 del 1992 (15), ha espresso argomenti per collegare il divieto di caccia nei parchi alla previsione costituzionale della tutela della natura e dell'ambiente realizzata per mezzo delle aree protette. La Corte ha ribadito le argomentazioni nella sentenza n. 389 del 1999 (16) e nella sentenza n. 20 del 2000 (17). La Consulta, nelle diverse occasioni, ha anche precisato che il divieto venatorio è connesso alle finalità essenziali dei parchi di tutela della natura, ed avendo tale tutela fonte diretta nella Costituzione (artt. 9 e 32), il divieto venatorio si pone come limite costituzionale anche nel riparto delle potestà legislative della Regione a qualsiasi statuto, quindi sia per la legislazione concorrente sia per la legislazione esclusiva.

La rappresentazione della Corte conferma piena valenza nella nuova formulazione dell'art. 117 della Costituzione successiva alla legge costituzionale n. 3 del 2001, pur nella competenza legislativa esclusiva delle Regioni (ordinarie) sulla caccia quale materia residuale (innominata). La prospettiva si concretizza nella considerazione della tutela dell'ambiente (di competenza legislativa statale) quale materia *trasversale* ad altre materie (di competenza regionale) nel perseguimento di fini preordinati alla tutela ambientale. La Corte costituzionale ha elaborato e affinato detta trasversalità e l'ha proiettata nelle direzioni che la tutela percorre. Numerose sono, oramai, le sentenze che affermano prerogative dello Stato in determinazioni «che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale» [sent. n. 407 del 2002 (18)]. Su questo principio, si collocano le sentenze che legittimano l'intervento dello Stato a porre limiti alla potestà legislativa regionale dispiegata in pregiudizio degli equilibri

(13) Il divieto è temperato soltanto da possibili deroghe per eventuali prelievi faunistici ed eventuali abbattimenti selettivi necessari per ricomporre squilibri ecologici accertati dall'Ente parco. La previsione è contenuta nell'art. 11, comma 4, per i parchi nazionali ed è ribadita, in pari formulazione, nell'art. 22, comma 6, per i parchi regionali. Misure restrittive sono dettate anche per la caccia nelle aree contigue ai parchi, dove è disciplinata nella forma della caccia controllata per i soli residenti dei Comuni dell'area protetta e dell'area contigua (art. 32).

(14) Reca: «Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio».

(15) Del 27 luglio, in questa Riv., 1994, 24, con nota di G. PASCOE,

Disciplina quadro sulla protezione delle aree dei parchi e autonomia statutaria: motivi ed esiti di un lungo conflitto.

(16) Del 22 ottobre, in Riv. giur. amb., 2000, 506, con nota di M. CERUTI, *Caccia e parchi naturali: il divieto di attività venatoria nelle aree protette quale principio generale dell'ordinamento.*

(17) Del 27 gennaio, in questa Riv., 2001, 174, con nota di C. SANTORO, *I rapporti tra legge quadro sulla caccia e normativa regionale nuovamente al vaglio della Corte costituzionale.*

(18) Del 26 luglio, in questa Riv., 2002, 495, con nota di S. MASINI, *Sul «ridimensionamento» della potestà esclusiva dello Stato e sul recepimento della nozione diffusa di ambiente quale valore costituzionale protetto.*

ambientali. L'intervento statale è attuato attraverso l'imposizione di norme di tutela minima uniforme sull'intero territorio nazionale, ancorché incidenti sulle competenze legislative (anche esclusive) delle Regioni [sent. n. 536 del 2002 (19)]. Nella sentenza in ultimo citata, la Corte ha considerato la stessa caccia, statuendo che «la disciplina statale rivolta alla tutela dell'ambiente e dell'ecosistema può quindi incidere sulla materia della caccia, pur riservata alla potestà legislativa regionale, ove l'intervento statale sia rivolto a garantire *standards* minimi e uniformi di tutela della fauna, trattandosi di limiti unificanti che rispondono a esigenze riconducibili ad ambiti riservati alla competenza esclusiva dello Stato». Il principio, ribadito in altre sentenze [la n. 226 del 2003 (20); la n. 311 del 2003 (21); la n. 378 del 2003 (22); la n. 108 del 2005 (23); la n. 391, la n. 392 e la n. 393 del 2005 (24)], è stato pronunciato in merito al prolungamento del calendario venatorio stabilito da alcune leggi regionali in deroga alla normativa statale, ma si taglia al divieto di caccia nelle aree protette, che garantisce uno *standard* di tutela uniforme della fauna cacciabile su tutti i parchi in tutto il territorio nazionale.

Lo *standard* uniforme di tutela, in questa configurazione, è principio duttile e certamente estensibile al divieto venatorio che presiede alla liquidazione degli usi civici di caccia nei parchi.

La consistenza dell'interesse pubblico perseguito con il divieto di caccia non recede, allora, dinanzi agli usi civici venatori. Peraltro, la Consulta, pronunciandosi sulla legittimità costituzionale delle *riserve di caccia* con la datata sentenza n. 93 del 1973, si è spinta a riflessioni interessanti che hanno un qualche valore nella questione qui dibattuta, perché, completando le argomentazioni sulle riserve di caccia, ha aggiunto che «anche le vecchie giustificazioni giusnaturalistiche del diritto civico di caccia, come mezzo per procurarsi cibo e sostentamento, comprensibili per le popolazioni rurali d'altri tempi viventi in una povera economia silvo-pastorale e soggette ad abusive pretese feudali di esercizio esclusivo della caccia, non hanno ormai alcun apprezzabile valore di fronte alla odierna realtà, nella quale la caccia non è più un mezzo per soddisfare necessità alimentari, e nemmeno di regola un'attività professionale, ma un puro esercizio sportivo (...)».

In conclusione, la legge quadro sulle aree protette 6 dicembre 1991, n. 394 adotta il principio dell'incompatibilità tra parchi (nazionali e regionali) e attività venatorie (25) quale che sia il diritto sotteso (caccia, diritti esclusivi di caccia, usi civici di caccia, consuetudini di cacciare).

Ne consegue che la liquidazione degli usi civici di caccia, prescritta dal comma 5, dell'art. 11 della legge, è obbli-

gatoria.

Ciò è quale che sia il principio costituzionale che si voglia seguire dopo la riforma dell'art. 117 della Costituzione, dal cui comma 4 è dato desumere che tanto la materia dei parchi (regionali) quanto quella della caccia sono competenze legislative esclusive della Regione per residualità, così superando la legge-quadro.

L'obbligatorietà, infatti, si conferma pur se il principio fondamentale della legge quadro è trasformato in limite costituzionale nella dimensione della trasversalità portata dalla tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali [art. 117, comma 1, lett. s), Cost.], che interseca tanto la materia dei parchi quanto quella della caccia (e anche degli usi civici).

In tal senso, sarebbe illegittima una legge regionale che non solo non liquidasse gli usi civici di caccia nei parchi, ma attribuisse ad un organo amministrativo la valutazione discrezionale di presupposti di compatibilità ambientale tra usi civici di caccia e area protetta.

6. - Assodata l'incompatibilità tra parchi e attività venatorie (26), differente si attegga il trattamento risolutivo delle diverse forme. Mentre per il diritto di caccia è esaustivo il divieto normativo, per gli usi civici di caccia il divieto è accompagnato dalla prescrizione della *liquidazione* obbligatoria (27). La quale (per il suo richiamo e per quello della competenza del Commissario usi civici) comporta l'applicazione della relativa normativa speciale, ovvero della legge n. 1766 del 1927 e del regio decreto n. 332 del 1928. Con orizzonti problematici della portata applicativa.

Come si è detto *sub* par. 1 e par. 3, la normativa *de qua* prescrive la liquidazione degli usi civici di caccia nei fondi privati quando diventano incompatibili con la migliorata destinazione. La liquidazione degli usi qui persegue l'interesse particolare e privato del proprietario del fondo ai vantaggi del miglioramento, eliminando interferenze e disturbi della destinazione. Pertanto, al proprietario è concesso di liberare il fondo pagando la liquidazione dei diritti civici. Restano fruibili, *ex lege*, gli usi civici di caccia sui demani civici.

La legge quadro sulle aree protette proibisce la caccia su tutto il territorio protetto. Nel parco, infatti, quando per costituirlo non si siano espropriati i terreni compresi nel suo perimetro, possono confluire aree pubbliche, aree private e anche demani civici (28) (delle Università agrarie (29) oltre che dei Comuni) che conservano lo *status* dominicale. La Corte costituzionale, con sentenza n. 391 del 1989 (30), ha precisato che le terre incluse nei parchi non subi-

(19) Del 20 dicembre, in questa Riv., 2005, 159, con nota di C. SCHEGGI, *Il riparto delle competenze Stato-Regioni in materia di termini di chiusura della stagione venatoria alla luce della recente riforma costituzionale. Una compressione delle potestà regionali*.

(20) Del 4 luglio, in questa Riv., 2004, 86, con nota di F. DI DIO, *La tutela della fauna selvatica, dell'ambiente e dell'ecosistema nella giurisprudenza della Corte costituzionale*.

(21) Del 15 ottobre, in *Giur. cost.*, 2003, 2929.

(22) Del 30 dicembre, in *Giur. cost.*, 2003, 3865.

(23) Del 18 marzo, in questa Riv., 2005, 299, con nota di M. FABRIZIO, *L'apertura e la conduzione di cave in aree vincolate*.

(24) In questa Riv., 2006, 16 e ss., con nota di N. LUCIFERO.

(25) V., in proposito, M. CERUTI, *Caccia e parchi naturali: il divieto di attività venatoria nelle aree protette quale principio generale dell'ordinamento*, in *Riv. giur. amb.*, 2000, 3.

(26) Il Tribunale di Pisa, con sentenza del 4 aprile 2003, ha statuito che nelle aree protette opera il divieto assoluto di caccia a nulla rilevando l'esistenza degli usi civici ancorché sussistenti perché non ancora liquidati.

(27) Con sentenza del 10 maggio 2005, n. 17611, Marmo, rv. 231.646, la III Sezione Penale della Cassazione, confermando la condanna degli impu-

tati per aver introdotto due fucili da caccia nel Parco nazionale del Cilento, ha respinto, tra le tesi difensive, l'invocazione dell'esercizio dell'uso civico di caccia ritenendo che il trasporto di armi nelle aree protette non costituisce uso civico del territorio.

(28) Per vero, l'art. 22, comma 3, della legge n. 394 del 1991, nel dettare i principi fondamentali per la disciplina delle aree naturali protette regionali, indica (seppure non tassativamente) la tipologia dei beni territoriali per la formazione delle aree, prescrivendo che «Le Regioni istituiscono parchi naturali e riserve naturali regionali utilizzando soprattutto i demani e i patrimoni forestali regionali, provinciali, comunali e di enti pubblici (...)».

(29) Le Università agrarie e le altre associazioni agrarie titolari di demani civici di cui alla l. 4 agosto 1894, n. 397, ai sensi dell'art. 3, della l. 31 gennaio 1994, n. 97, hanno personalità giuridica di diritto privato. Il che, tuttavia, non esclude che i loro beni siano parte costitutiva delle aree protette in ragione della prescrizione dell'art. 22, comma 3, legge n. 394 del 1991 (*sub* nota precedente), che indica la natura pubblica degli enti titolari dei patrimoni boschivi utilizzabili per la costituzione delle aree protette regionali. Infatti, la prescrizione è indicativa (come suggerisce l'avverbio «soprattutto» della disposizione) e sarebbe del tutto ingiustificato altrimenti.

(30) Dell'11 luglio, in *Giur. cost.*, 1989, 1776.

scono modificazione degli assetti proprietari. Ne consegue, che la liquidazione degli usi civici di caccia prescritta dalla legge quadro sulle aree protette sia obbligatoria su ogni area del parco: aree pubbliche, fondi privati, demani civici.

Qui, l'interesse sotteso alla liquidazione è spiccatamente pubblico e collettivo, perché il divieto venatorio è nella tutela della natura direttamente fondante nella Costituzione (artt. 9 e 32). Il che rende irrilevante la migliore destinazione del fondo che sottintende all'interesse privato. Gli usi civici venatori sono liquidati quand'anche il fondo nel perimetro protetto fosse incolto. Ciò che rileva non è neanche la destinazione a parco intesa come migliore destinazione perché, in concreto, il parco non è una realtà territoriale a destinazione esclusivamente amena e ludica. I parchi restituiscono un'immagine viva e vitale dell'area protetta anche in senso produttivo. Nel parco pascolano greggi e mandrie, nel parco si praticano colture. Quindi, il parco non rileva come *migliore destinazione* né in se considerata, né nel senso della legge sugli usi civici, ma rileva come sito di protezione della natura, qui spiccatamente faunistica del tipo cacciabile.

La tutela dell'interesse pubblico così puntualizzato, è istituzionalmente affidata all'Ente parco che è tenuto a perseguirla nelle forme consentite dalla normativa, con l'esercizio dei poteri (anche regolamentari) attribuitigli dalla legge quadro. A tal fine, la normativa legittima l'ente a richiedere la liquidazione degli usi civici venatori. Si ha, rispetto alle aree private (verso cui vale il raffronto), la sostituzione del soggetto legittimato a richiedere la liquidazione che non è il proprietario che ha migliorato il fondo e paga la liberazione come nella normativa sugli usi civici, ma è l'Ente parco che deve richiederla con istanza al Commissario usi civici e deve pagarne i costi. Stessi obblighi e procedura, l'Ente parco deve porre in essere per la liquidazione obbligatoria degli usi civici su aree pubbliche e su demani civici inclusi nel perimetro protetto.

La previsione afferisce alla generale legittimazione attiva e passiva dell'Ente parco (ente di diritto pubblico) nella tutela degli interessi ambientali di cui è affidatario (31).

Le differenze tra legge degli usi civici e legge quadro sulle aree protette rimarcate nell'interesse perseguito e nella soggettività della legittimazione, conducono alla conclusione che l'art. 11, comma 5, della legge n. 394 del 1991, sottintenda non la liquidazione in senso stretto degli usi civici di caccia prescritta dalla legge n. 1766 del 1927 e dal regio decreto n. 332 del 1928, ma l'espropriazione degli usi civici venatori. Nel caso di usi civici di caccia esercitati su demani civici ricadenti nell'area protetta, lo schema dell'espropriazione è peraltro ineludibile, dato che la legge sugli usi civici non ne prevede la liquidazione. L'espropriazione si presenta altrettanto ineludibile per gli usi civici venatori su terre private per le ragioni che si sono illustrate: la natura pubblica dell'interesse perseguito, il soggetto legittimato a richiederla e a pagarne i costi.

In entrambi i casi, la collettività-utente viene espropriata degli usi civici venatori, e l'espropriazione cade specificamente su tali diritti. Ovvero, non si verifica il

caso (utilizzato nella legislazione) di espropriazione di aree gravate da usi civici accompagnata dal diritto al compenso sull'indennità di esproprio dell'area. Nella legge quadro sulle aree protette opera direttamente l'espropriazione degli usi civici venatori.

7. - La legittimazione dell'Ente parco a proporre l'istanza di liquidazione dei diritti civici venatori al Commissario per la liquidazione degli usi civici, pone il problema della natura della competenza dell'organo, e quello della delimitazione dei poteri dell'organo stesso nella competenza.

Com'è noto ai cultori della materia, il Commissario per la liquidazione degli usi civici è un giudice che la legge n. 1766 del 1927 configura con poteri amministrativi e giurisdizionali insieme. Con d.p.r. n. 11 del 1972 e d.p.r. n. 616 del 1977 sono state trasferite alle Regioni le competenze amministrative, rimanendo nelle attribuzioni del Commissario, la funzione giurisdizionale. Tra le competenze trasferite, figura la liquidazione degli usi civici, che resta individuata come attribuzione della Regione.

L'art. 11, comma 5, della legge n. 394 del 1991, prescrivendo che gli usi venatori «sono liquidati dal competente Commissario per la liquidazione degli usi civici ad istanza dell'Ente parco», ha ridato al giudice dei demani civici una competenza amministrativa. La natura di questa liquidazione non pare si possa contestare, essendo stata confermata come tale anche dalla Corte costituzionale con sentenza n. 156 del 1995 (32).

La legge sui parchi è il primo precedente che ripristina un tale potere al Commissario. La casistica si è ampliata con una fattispecie prevista dalla legge n. 97 del 1994 sulle zone montane, il cui art. 12 prescrive(va) che i decreti di esproprio per opere pubbliche o di pubblica utilità determinano la cessazione degli usi civici gravanti sui beni oggetto di espropriazione. Nel qual caso, «il diritto a compensi, eventualmente spettanti ai fruitori degli usi civici sui beni espropriati, determinati dal Commissario agli usi civici, è fatto valere sull'indennità di espropriazione».

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 156 del 1995 citata, ha ritenuto tale competenza del Commissario illegittima, ma contestualmente ha ritenuto legittima quella sui parchi.

Una spiegazione della pronuncia convalidante sui parchi, si può desumere dalla valutazione della Corte dell'unitarietà del procedimento, rilevante nella fattispecie invalidata dall'illegittimità. Significativamente, per la Corte, nella fattispecie sui Comuni montani, il procedimento presentava una scissione tra la fase espropriativa e di determinazione dell'indennità e la fase di valutazione dei compensi spettanti ai fruitori degli usi civici. Per contro, nella fattispecie sulle aree protette, gli usi civici di caccia sono valutati e liquidati unitariamente dal Commissario.

In questi soli termini, il ripristino nel Commissario della competenza a liquidare gli usi civici di caccia nei parchi rimane senza giustificazione logica, posta la natura amministrativa della liquidazione che rimane tale considerata sia nella scissione sia nell'unitarietà procedi-

(31) Sulla legittimazione ad agire dell'Ente parco nella tutela dei beni civici inclusi nell'area protetta, v. Cass. Sez. Un. 1° aprile 1999, n. 211, in questa Riv., 1999, 537. In dottrina, cfr. E. BENEDETTI, *Tutela ambientale dei terreni demaniali civici e legittimazione ad agire dell'ente nazionale Parco d'Abruzzo*, in que-

sta Riv., 2000, 261 e ss.; P. PROVENZALI, *Parchi e usi civici. Un intervento chiarificatore delle Sezioni Unite della Cassazione in tema di giurisdizione e legittimazione ad adire il Commissario usi civici*, in Riv. giur. amb., 1999, 882 e ss.

(32) Del 10 maggio, in questa Riv., 1995, 403.

mentale.

Nella visuale dell'assetto funzionale costituito con il trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni del 1972-77, la liquidazione degli usi civici di caccia nei parchi conferma la natura amministrativa. Dunque, rimane quantomeno anomala la riattribuzione al Commissario.

La Corte, tuttavia, interpreta il ripristino della competenza del Commissario usi civici attingendo a più dati normativi. Nella citata sentenza n. 156 del 1995, la Consulta, nel diversificare la fattispecie dei parchi da quella delle zone montane, precisa che il comma 5, dell'art. 11, della legge n. 394 del 1991 riguarda i parchi *nazionali*. Pertanto, le funzioni relative agli usi civici insistenti sulle aree protette nazionali debbono considerarsi delegate (non trasferite) alle Regioni, ai sensi dell'art. 82 del d.p.r. n. 616 del 1977. Per la Corte, in tale considerazione, le funzioni amministrative per la liquidazione degli usi civici sono state «restituite» al Commissario usi civici per il normale procedimento di liquidazione.

L'argomentazione decisiva non è in sé convincente e non solo perché la prescrizione dell'art. 11, comma 5, della legge n. 394 del 1991 non riguarda solo i parchi nazionali ma si pone a principio fondamentale delle leggi regionali secondo quanto reca l'art. 22, comma 1, lett. d), della stessa legge quadro. Non appare convincente perché se fosse come sostiene la Corte, si dovrebbe pervenire alla conclusione che qualsiasi forma di conservazione degli usi civici da qualsiasi norma prescritta dovrebbe considerarsi non più trasferita, ma solo delegata alle Regioni a seguito dell'inclusione delle aree assegnate alle Università agrarie e delle zone gravate da usi civici nella categoria dei beni ambientali operata già con la l. 8 agosto 1985, n. 431 ad integrazione dell'art. 82 *supra* cit.

Più fondata è la spiegazione della Consulta quando si riferisce alla *restituzione* della competenza al Commissario. Argomentazione convincente è, infatti, quella che la Corte svolge (fuori *decisum*) quando precisa che «lo Stato conserva il potere di modificare, derogare o abrogare le fonti legislative statali delle funzioni trasferite alle Regioni». Il comma 5 dell'art. 11 della legge n. 394 del 1991, sembra piuttosto collocarsi in questo potere legislativo statale.

La sentenza della Corte costituzionale n. 156 del 1995 si propone a guida per il riesame di questa competenza nel nuovo testo costituzionale, riformato nel Titolo V anche per quanto concerne le funzioni amministrative. Una riflessione di superficie indurrebbe a ritenere che il nuovo art. 118 della Costituzione, che attribuisce ai Comuni la generale funzione amministrativa (salvo eccezioni), sia invalidante della funzione amministrativa del Commissario usi civici. Tuttavia, sulla questione, potrebbero farsi considerazioni varie per escludere (in futuro) l'attribuzione comunale di questa competenza liquidatrice. Intanto, potrebbe considerarsi che la funzione *de qua* inerisce ad interessi certamente sovracomunali quali sono quelli portati dai parchi (sia nazionali che regionali). L'interesse in questione è interesse proprio del soggetto giuridico rappresentativo del parco. Il parco è organizzato in un ente (Ente parco) pubblico

dotato di funzioni e competenze amministrative anche espropriative (art. 15, legge n. 394 del 1991) a tutela degli interessi ambientali rappresentati. Posto che la liquidazione degli usi civici di caccia (e degli altri usi di prelievi faunistici che non sono liquidati dalla legge n. 1766 del 1927) è sostanzialmente un'espropriazione, è opinabile che questa competenza potrebbe (*de iure condendo*) essere direttamente attribuita all'Ente pubblico rappresentativo del parco. Fuori da queste considerazioni, occorre non rinunciare a ricercare il valore intrinseco della competenza nel sistema normativo, sul quale si debbono fare considerazioni legittimanti piuttosto che non. Scaturiscono, allora, considerazioni in linea con quelle della Corte costituzionale in continuità logica tra la (vecchia) sentenza n. 156 del 1995 e le (nuove) sentenze che hanno qualificato la tutela dell'ambiente come materia statale trasversale legittimata a intervenire su materie regionali riservate, quando l'intervento miri a garantire *standards* uniformi di tutela ambientale, con limiti unificanti che rispondono a esigenze riconducibili ad ambiti riservati alla competenza esclusiva dello Stato. La trasversalità della competenza sulla tutela dell'ambiente, produttrice di *standards* normativi uniformi di tutela ad opera dello Stato, richiama uno *standard* amministrativo uniforme di liquidazione degli usi civici di caccia ad opera dello Stato. Il Commissario usi civici è, in questo contesto, organo amministrativo dello Stato.

La competenza in questione si integra nel sistema costituzionale dell'art. 118, che attribuisce (anche) allo Stato funzioni amministrative necessarie per assicurarne «l'esercizio unitario» sulla base dei principi di sussidiarietà e di adeguatezza.

La competenza si configura, oggi, maggiormente legittimata di quanto lo fosse nel sistema precedente alla riforma costituzionale del Titolo V. Infatti, la trasversalità della legge statale nella tutela dell'ambiente garantisce il principio di legalità dell'azione amministrativa affidata al Commissario (Stato). Così essa risulta in linea anche con la sentenza della Corte costituzionale n. 303 del 2003 (33), per la quale, l'esercizio unitario di una competenza amministrativa a livello statale è possibile quando trattasi di funzione il cui esercizio sia «raffrontabile ad un parametro legale» rappresentato da una funzione legislativa dello Stato. Il parametro legale, qui, è nella funzione legislativa trasversale della tutela dell'ambiente.

Oltre la valenza formale, il Commissario usi civici può esercitare la funzione meglio di altri poiché (come la Corte sottolinea nella sentenza n. 156 del 1995) gli usi civici debbono essere «valutati» e «liquidati». Al fine, la Consulta richiama il «normale procedimento di liquidazione». Il quale, evidentemente, è quello della legge n. 1766 del 1927 e del regio decreto n. 332 del 1928. Il doppio richiamo non può essere inteso riduttivamente come mero calcolo economico, ma significa che la liquidazione è inserita nel meccanismo dei (previgenti) poteri misti del Commissario usi civici circa l'accertamento dei diritti. Il quale (non ci si stanca di ripeterlo in ogni sede), non è una competenza amministrativa, ma una funzione giurisdizionale (34). Il che significa che il *nor-*

(33) Del 1° ottobre, in *Giur. cost.*, 2003, 2675, con nota di A. D'ATENA, *L'allocatione delle funzioni amministrative in una sentenza ortopedica della Corte costituzionale*.

(34) V. L. FULCINITI, *I beni d'uso civico*, cit., 126-127. Piace rilevare che la tesi è condivisa dalla giurisprudenza della Corte d'appello di

Roma, Sez. spec. usi civici, nella sentenza 26 aprile 2006, n. 9 che, richiamando questa dottrina, condivide le critiche all'operazione «ermeneutica» delle Regioni nella forzatura interpretativa dell'art. 66, comma 5, del d.p.r. n. 616 del 1977, che si limita a trasferire le sole funzioni relative alla liquidazione.

male procedimento di liquidazione, applicato dal Commissario, deve percorrere l'accertamento dei diritti venatori rappresentati dall'Ente parco (usi civici di caccia e/o consuetudini di cacciare) e concludersi con la liquidazione. Pertanto, il Commissario ha competenza sul *quantum*, ma anche sull'*an* limitatamente alla natura dei diritti venatori.

In concreto, il Commissario deve procedere in contraddittorio all'accertamento del diritto sotteso all'attività venatoria che potrebbe risultare non uso civico da liquidarsi, ma consuetudine da dichiararsi cessata senza compenso. L'accertamento non può essere recepito *aliunde*, ma deve prodursi nel procedimento, nell'osservanza del principio (inderogabile nella materia degli usi civici) del contraddittorio.

Il Commissario non potrebbe, invece, respingere l'istanza di liquidazione ricorrendo a valutazioni autonome. La legge quadro non gli riconosce poteri discrezionali sul se liquidare gli usi civici di caccia o se respingere l'istanza dell'Ente parco. Il divieto degli usi civici venatori è lo stesso divieto di caccia nei parchi stabilito dalla legge in via generale che, perciò, riguarda ogni attività venatoria quale che sia il diritto sotteso.

Ad istanza dell'Ente parco, il Commissario usi civici è tenuto a provvedere nel senso della normativa. All'attività vincolata dell'Ente parco a presentare l'istanza, segue l'attività vincolata del Commissario a liquidare gli usi.

L'attività del Commissario è vincolata nel provvedere perché l'interesse pubblico alla liquidazione degli usi civici venatori, nelle aree protette, è inderogabilmente fissato dalla legge. Ne consegue che egli non può sindacare la compatibilità degli usi civici di caccia con le finalità di tutela ambientale perseguita con l'istituzione del parco.

Il che potrebbe apparire in contrasto con alcuni principi sostanziali e formali che caratterizzano la materia degli usi civici. Sul piano sostanziale, con la natura di *beni ambientali*, tutelati per legge (35), riconosciuta ai beni d'uso civico con vincolo fin dalla legge 431 del 1985 e successivamente ribadita in tutta la legislazione ambientale-paesaggistica fino al recente codice dei beni culturali e del paesaggio approvato con d.lgs. 24 febbraio 2004, n. 45, che li colloca sullo stesso livello di tutela dei parchi. Sul piano formale, con la competenza giurisdizionale d'ufficio che la Corte costituzionale, con sentenza n. 46 del 1995 (36), ha riconosciuto al Commissario quale giudice della tutela ambientale degli usi civici (37).

Ciononostante, l'inderogabilità del divieto venatorio porta a ritenere che il Commissario non possa sindacare l'incompatibilità tra usi civici di caccia e parchi, già stabilita *ex lege* in modo uniforme, al fine di confermare l'utenza venatoria. Se lo facesse, incorrerebbe in una violazione di legge. Semmai, potrebbe trasferire la que-

stione nella sede della legittimità costituzionale.

Un problema applicativo dell'art. 11, comma 5, della legge 394 del 1991, concerne i poteri del Commissario-giudice quando l'Ente parco (nazionale) o l'organismo di gestione del parco (regionale) non presentasse l'istanza di liquidazione degli usi civici di caccia come la normativa prescrive, ma li vietasse soltanto con proprio regolamento generando un contenzioso.

In un caso di specie, una giurisprudenza commissariale (38) ha ritenuto l'illegittimità del regolamento in mancanza dell'istanza, disapplicandolo in punto e reintegrando gli utenti negli usi civici di caccia. Questa giurisprudenza non è condivisibile. La questione troverebbe nella disapplicazione del regolamento, la soluzione perseguibile soltanto ove si negasse l'obbligatorietà del divieto venatorio contenuto nella legge-quadro. La disapplicazione del regolamento e la reintegrazione degli usi civici non si presenta, invece, perseguibile proprio in considerazione dell'obbligatorietà del divieto *ex lege*. Il quale divieto è diventato operativo in tutto il territorio nazionale, anche senza strumenti regolamentari, un anno dopo l'entrata in vigore della legge quadro (39).

Pertanto, quale che sia il diritto rappresentato dall'attività venatoria, la caccia è vietata. Il divieto non discende dal regolamento dell'Ente parco, ma dalla legge.

In conclusione, gli usi civici di caccia nei parchi non sono fruibili per effetto dell'art. 11, comma 5, della legge n. 394 del 1991 che funziona come fonte direttamente ed immediatamente operativa del divieto venatorio. Sussista o meno una disposizione regolamentare dell'Ente parco in merito.

In questa considerazione, agli usi civici di caccia è sostituito il diritto compensativo della liquidazione.

8. - La liquidazione degli usi civici di caccia nelle aree protette, prescritta dalla legge n. 394 del 1991, è (come si è detto) sostanzialmente un'espropriazione, e comunque un'ablazione di diritti. Il che, peraltro, trova conferma in precedenti normative in materia di parchi. Basti confrontare la disposizione della legge-quadro con una delle prime norme in materia, quale quella che ha operato la trasformazione della riserva reale di caccia del Gran Paradiso in Parco nazionale attuata con r.d.l. 3 dicembre 1922, n. 1584. Nella fattispecie, il legislatore ha proceduto con il sistema delle cessioni obbligatorie che, agli effetti, producono l'ablazione dei diritti. Nel vietare la caccia nel perimetro del parco (salvo episodi di caccia controllata in caso di esubero della selvaggina), la normativa ha previsto il passaggio all'Azienda di Stato per le foreste demaniali di tutti i diritti di caccia posseduti dalla Real casa, nonché ha autorizzato l'azienda stessa a chiedere la *cessione obbligatoria* dei diritti di caccia (di pesca e di ogni altro diritto ritenuto indispensabile alle finalità del parco), intesi come diritto a se

(35) Cfr. in dottrina, A. CROSETTI, *Il rapporto tra gli usi civici ed il paesaggio*, in *Annali dell'Accademia di agricoltura di Torino*, 1995 43.

(36) Del 20 febbraio, in questa Riv., 1995, 145.

(37) Dopo un orientamento negatorio, successivo al nuovo testo dell'art. 11 della Costituzione a seguito della legge costituzionale n. 2 del 1999, la Corte d'appello di Roma, Sez. spec. usi civici, con sentenze nn. 15 e 16 del 10 ottobre 2005, ha confermato i poteri officiosi del Commissario, peraltro già precedentemente confermati dalla Cassazione.

(38) Comm. usi civici di Lazio, Toscana ed Umbria 7 marzo 2005. In fatto, gli uomini di Vecchiano (Toscana) avevano domandato al Commissario la manutenzione del possesso dei diritti di uso civico di caccia vantati nella palude della Gusciana, che l'Ente parco aveva vietato con regolamento ritenendoli incompatibili con le proprie finalità istituzionali di conservazione dell'ambiente. Nella fattispecie, l'Ente non aveva promosso

istanza di liquidazione degli usi civici di caccia, ma ne aveva vietato l'esercizio *tout court*. Il Commissario, decidendo la controversia nel merito, ha disapplicato la normativa regolamentare facendo divieto all'Ente parco di apporre agli usi civici di caccia «in qualunque modo e forma limitazioni sostanziali e ricorrenti, tali da impedirne o limitarne l'esercizio oltre tradizione e statuti». La sentenza del Commissario usi civici di Roma è stata riformata dalla Corte d'appello di Roma, Sez. spec. usi civici con sentenza n. 9 del 26 aprile 2006 con motivazioni puntuali, articolate e approfondite della questione anche in punto di regolamento dell'Ente parco, ma nella fattispecie, per non aver riconosciuto la natura di usi civici di caccia ai diritti venatori vantati dai cacciatori.

(39) V. Cass. Sez. III Pen. 27 marzo 1996, n. 3132, Briguglio, in questa Riv., 1996, 782, con nota di A.R. STOLFI, *Imprescindibilità del rapporto di gerarchia fra leggi in materia di divieto di caccia nei parchi naturali*.

stante rispetto ai terreni ceduti (o espropriati) per la costituzione del parco. Qui, per la determinazione del prezzo di cessione, la normativa ha previsto una commissione di tre arbitri, nominati dall'amministrazione forestale, dal proprietario e dal pretore del luogo i quali avrebbero stabilito i criteri di quantificazione.

Nella legge n. 394 del 1991, invece, l'ablazione degli usi civici di caccia è indicata come liquidazione, e i criteri di determinazione del compenso (sia per il richiamo della stessa, sia per il richiamo della competenza del Commissario usi civici, sia per la mancanza di diverse prescrizioni) sono propriamente quelli della *liquidazione* degli usi civici prescritti dalla legge n. 1766 del 1927 e dal regio decreto n. 332 del 1928. Agli effetti, la liquidazione richiamata dall'art. 11, comma 5, della legge n. 394 del 1991, si risolve nell'applicazione dei criteri di determinazione del compenso (monetario) ivi stabilito ad esclusione di altri criteri (magari più remunerativi). La disposizione deve intendersi quale rinvio alla legge *de qua*. Il che riceve conferma dalla Corte costituzionale nella citata sentenza n. 156 del 1995, quando dice che gli usi civici di caccia nelle aree protette, debbono essere *valutati e liquidati* in una dal Commissario usi civici seguendo il *normale procedimento di liquidazione*.

In concreto, dunque, trova applicazione l'art. 7 della legge n. 1766 del 1927 che, derogando al principio generale della liquidazione degli usi per divisione delle terre gravate prescritto dall'art. 5, esenta dalla divisione i terreni che abbiano ricevuto dal proprietario sostanziali e permanenti migliorie, imponendo un compenso monetario (canone affrancabile). Il che avviene non perché gli usi civici di caccia sono liquidati nella normativa del 1927-28 sul presupposto del miglioramento del fondo realizzato dal proprietario (e sul punto si sono già indi-

cate le differenze tra le due fattispecie nella natura dell'interesse perseguito, nel soggetto legittimato, nella procedura), ma perché la liquidazione possibile è solo quella con compenso monetario e non con scorporo fondiario, in quanto la perimetrazione del parco non può variare. Ovvero, non si potrebbe applicare la liquidazione con una divisione fondiaria che consentisse di concentrare gli usi civici sulla superficie scorporata. In concreto, gli usi civici di caccia non possono più essere praticati.

In base al dato normativo, essi non possono essere neanche spostati nell'area contigua al parco. Non sembra che possa considerarsi praticabile alternativa alla liquidazione, quella di trasferire gli usi civici venatori dall'area di protezione ad aree limitrofe al Parco, in un'interpretazione estensiva dell'art. 32 della stessa legge n. 394 del 1991. L'art. 32, comma 3, prevede, infatti, che nelle aree contigue alle aree protette, la Regione, d'intesa con l'organo di gestione dell'area protetta e con gli enti locali interessati, possa disciplinare l'esercizio dell'attività venatoria «nella forma della caccia controllata riservata ai soli residenti dei Comuni dell'area naturale protetta e dell'area contigua». Risulta di tutta evidenza che si versi in una situazione giuridica diversa dagli usi civici di caccia, per i quali la prescrizione normativa è la liquidazione obbligata.

Un'annotazione di chiusura si presenta necessaria. Il quadro esaminato riguarda gli usi civici di caccia, ovvero gli usi civici che hanno natura venatoria in senso stretto. L'art. 11, comma 5, della legge n. 394 del 1991, prescrive la liquidazione in generale degli «altri usi civici di prelievi faunistici» che, dunque, non sono solo gli usi civici di caccia, ma anche gli usi civici di pesca, per i quali il quadro presenta diversità. □

Le linee comunitarie per lo sviluppo dell'agricoltura nel periodo 2007-2013

di PIETRO MAGNO

1. - Con il regolamento (CE) n. 1698/2005 del Consiglio del 20 settembre 2005 [modificato dal regolamento (CE) n. 1944/2006 del Consiglio del 19 dicembre 2006] e con il regolamento (CE) n. 1974/2006 della Commissione del 15 dicembre 2006, recante disposizioni di applicazione, sono state tracciate le linee della politica comunitaria per lo sviluppo rurale nel quadro strategico di sostegno dal 2007 al 2013, relativo agli obiettivi perseguiti dall'UE con la quarta serie di «prospettive finanziarie» (che segue il pacchetto Delors I per il periodo 1988-1992, il pacchetto Delors II per il periodo 1993-1999 e l'Agenda 2000 per il periodo 2000-2006) attraverso i fondi strutturali, di coesione territoriale e di aiuto alle aree sottoutilizzate.

Il regolamento n. 1698/2005 ha sostituito, a decorrere dal 1° gennaio 2007 (ad eccezione delle norme relative alle indennità compensative per le zone svantaggiate, che saranno abrogate a decorrere dal 1° gennaio 2010), il regolamento n. 1257/1999.

A sua volta il regolamento di applicazione n. 1944/2006 ha abrogato il precedente regolamento (CE) n. 817/2004 della Commissione del 29 aprile 2004, che, sostituendo il regolamento n. 445/2002, aveva dettato le regole applicative del regolamento n. 1257/1999.

La futura politica dello sviluppo agricolo deve incentrarsi, secondo la decisione del Consiglio del 20 febbraio 2006, relativa agli orientamenti strategici nel periodo considerato, su tre aree principali, l'economia della produzione agroalimentare, l'economia rurale e la popolazione delle zone rurali, alle quali sono rivolte le linee strategiche dei quattro «assi» definiti dal regolamento n. 1698/2005.

Anche le nuove misure per lo sviluppo rurale sono attuate attraverso forme di sostegno per il conseguimento degli obiettivi previsti.

Alla sovvenzione comunitaria provvede il Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale - FEARS, istituito con regolamento n. 1290/2005, che opera nel solco della riforma adottata nel giugno 2003 e nel giugno 2004, allo scopo di favorire forme di produzione agricola orientata al mercato e metodi di gestione del territorio.

L'azione comunitaria di sviluppo, sulla base dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, intende essere complementare a quella degli Stati membri, rafforzando il c.d. partenariato con le autorità e le istituzioni statali e locali.

Rispetto al regime previsto dal regolamento n. 1257/1999, che concerneva il periodo di sette anni a

decorrere dal 1° gennaio 2000, il nuovo sistema dà maggior spazio alle situazioni nazionali e locali nella definizione delle linee di intervento.

Il regolamento n. 1257/1999 prevedeva la redazione di piani di sviluppo elaborati dagli Stati al livello geografico ritenuto più opportuno, mentre il regolamento n. 1698/2005 traccia un disegno più articolato e complesso.

Il nuovo sistema, che peraltro costituisce per il periodo considerato un'evoluzione degli indirizzi già tracciati dal regolamento n. 1257/1999, prevede che, sulla base degli orientamenti strategici generali adottati dal Consiglio, gli Stati membri elaborino piani strategici nazionali anche a livello regionale da sottoporre all'approvazione della Commissione e successivamente redigano programmi attuativi comprendenti i piani di finanziamento, anch'essi da sottoporre all'approvazione della Commissione, definendo in tal modo di comune accordo i settori di erogazione del sostegno comunitario.

Il regolamento n. 1698/2005 definisce, pertanto, gli obiettivi che la politica di sviluppo rurale intende conseguire nel periodo indicato, il contesto strategico di tale politica e le priorità generali e stabilisce le regole del partenariato, della programmazione, del controllo e della valutazione dei risultati e della gestione finanziaria secondo responsabilità condivise tra gli Stati membri e la Commissione.

Gli Stati, in base a quanto previsto dal regolamento, debbono elaborare i programmi attuativi nazionali con la partecipazione delle autorità, degli enti, delle parti sociali e degli organismi competenti anche locali, per l'insieme del territorio o per le singole Regioni.

La Commissione decide entro sei mesi dalla presentazione dei programmi (art. 4 del regolamento n. 1974/2006).

In tal modo, il regolamento delinea una forma di cooperazione tra Comunità e Stati attraverso un sistema di incentivi a favore di aspetti anche locali.

Comunità e Stati, cioè, definiscono di comune accordo i campi in cui si ritiene che l'intervento del sostegno UE crei il maggior valore aggiunto, attraverso progetti nazionali da predisporre secondo le misure e le azioni previste dal Consiglio, in modo tale da stabilire, nel quadro delle finalità e delle priorità comuni, gli obiettivi e le priorità nazionali e locali.

I programmi esecutivi possono essere revisionati ed adeguati nel corso del periodo di tempo indicato, in base alle valutazioni relative ai risultati delle azioni

poste in essere, secondo quanto previsto nel regolamento di applicazione.

Risulta così delineato un sistema d'intervento orientato al mercato, da modulare, nell'ambito del quadro generale tracciato dal regolamento, secondo le esigenze dei diversi Stati e delle diverse Regioni e zone, con una maggiore semplificazione delle modalità dei finanziamenti rispetto al regolamento n. 1257/1999, secondo indirizzi di diversificazione dell'economia rurale anche al di fuori dell'agricoltura.

2. - Gli obiettivi generali sono indicati dall'art. 4 del regolamento n. 1698/2005 nell'accrescimento della competitività del settore agricolo e forestale, attraverso la ristrutturazione e l'innovazione; nella valorizzazione dell'ambiente e dello spazio naturale attraverso una corretta gestione del territorio; nel miglioramento della qualità della vita nelle zone rurali anche attraverso la diversificazione delle attività economiche, in modo da invertire la tendenza al declino del mondo rurale e allo spopolamento delle campagne.

Tali obiettivi costituiscono gli «assi» di intervento, ai quali si aggiunge l'asse «*Leader*» a sostegno delle strategie di sviluppo locale e ai progetti attuati dai gruppi di azione locale.

Nell'ambito di tali «assi» sono articolate e specificate le misure e le azioni che si intendono finanziare per il loro conseguimento.

Per quanto riguarda la produzione primaria, attraverso il previsto finanziamento viene incoraggiata la cooperazione e l'associazionismo dei produttori e la loro professionalità; è dato sostegno ai giovani agricoltori e sostegno al prepensionamento; sono incentivati lo sviluppo di nuovi prodotti e di nuovi processi produttivi, la biodiversità, l'accrescimento del valore aggiunto dei prodotti, l'attività di informazione e di promozione dei prodotti, l'ammodernamento delle aziende, l'uso di nuove tecnologie, l'avviamento di servizi di assistenza, di sostituzione e di consulenza aziendali, l'estensione di attività extragricole, la partecipazione a sistemi di qualità alimentare; sono previste misure finalizzate alla tutela agroambientale e al sostegno della conservazione delle risorse genetiche; sono stabiliti investimenti non produttivi per l'utilizzo sostenibile dei terreni agricoli; sono stabiliti sostegni agli investimenti nel settore forestale, per l'accrescimento economico delle foreste e per la preservazione dei sistemi forestali e investimenti per la conservazione dei paesaggi agrari tradizionali e degli *habitat*.

Particolare attenzione è rivolta alla silvicoltura e al ruolo multifunzionale delle foreste e all'importanza di esse non solo sul piano economico, ma anche sul piano ambientale, di equilibrio idrogeologico e di difesa contro l'erosione e le calamità naturali.

È riconosciuta la rilevanza dei sistemi agroforestali e delle imprese che abbinano l'agricoltura con la cura e coltivazione delle foreste, anche per la produzione del legno, che viene in tal modo compreso nell'elenco dei prodotti agricoli finanziabili.

3. - Al fine del conseguimento di tali obiettivi di massima, attraverso le misure previste dal regolamento n. 1698/2005 e riepilogate e precisate in allegato al regolamento n. 1974/2006, il FEARS deve, per quanto si è detto, operare in complementarità con gli interventi nazionali, regionali e locali e con la collaborazione in particolare degli enti pubblici territoriali, con le autorità competenti, con le parti economiche e sociali e con gli organismi rappresentativi della società civile, sulla base di un principio di parità tra uomini e donne con misure

per la promozione di essa e per impedire ogni forma di discriminazione nell'ambito agricolo (artt. 5 e 6).

È prevista, inoltre, la creazione di una rete europea per lo sviluppo rurale coadiuvata da reti nazionali, per raccogliere e analizzare informazioni, diffondere le buone pratiche agricole, favorire informazioni sull'evoluzione e lo sviluppo delle zone rurali, organizzare convegni e seminari, facilitare scambi di conoscenze (artt. 67 e 68).

Al fine gli Stati debbono istituire un'autorità di gestione responsabile dell'attuazione del programma (art. 75) e provvedere, attraverso appositi organismi amministrativi, al pagamento delle sovvenzioni e alle relative certificazioni dei conti e della veridicità, completezza e correttezza di essi, compreso il rispetto delle condizionalità previste (art. 74).

Gli Stati debbono istituire un organismo di sorveglianza presieduto da un loro rappresentante o dell'autorità di gestione da essi nominata.

Le modalità di attuazione delle procedure di controllo e delle condizionalità sono state definite con regolamento (CE) n. 1975/2006 della Commissione del 7 dicembre 2006.

In base ad esse, una volta accolte le domande di aiuto, prima dell'accoglimento delle domande di pagamento secondo gli importi risultati ammissibili, debbono essere effettuati, a cura degli Stati, controlli amministrativi, compresi controlli incrociati con i dati del sistema dei finanziamenti integrato, per evitare, sulla base del principio di coerenza, che un beneficiario possa ricevere per una stessa operazione aiuti da più di un regime, mentre possono essere accolte più domande dello stesso soggetto per operazioni diverse anche nell'ambito dello stesso regime.

L'esecuzione è sottoposta anche al controllo della Commissione, che può sospendere, ridurre o revocare il finanziamento o procedere, attraverso gli organismi statali, al recupero degli importi versati.

4. - Il regolamento n. 1698/2005, pertanto, adeguandosi alla disposizione dell'art. 33, par. 2, lett. *a*), trattato CE, considera, con maggiore attenzione dei regolamenti precedenti, il carattere particolare dell'attività agricola che deriva dalla struttura sociale dell'agricoltura e dalle disparità strutturali e naturali fra le diverse regioni agricole, prevedendo l'adattamento del modello produttivo alle caratteristiche e alle esigenze locali anche di gestione del territorio, attraverso la definizione di programmi, delineati appunto secondo tali caratteristiche ed esigenze, e quindi rendendo meno rigide e più elastiche le condizioni per poter usufruire degli aiuti agli investimenti e attribuendo alle legislazioni nazionali la determinazione delle spese ammissibili al finanziamento congiunto dello Stato e del FEARS.

Questa flessibilità della strategia è evidentemente in funzione anche dell'allargamento a 27 Paesi.

I finanziamenti, come in precedenza, avvengono attraverso un contratto stipulato dalle imprese o dai soggetti beneficiari, che assumono gli impegni previsti, con lo Stato o con l'autorità preposta.

Stato e autorità stipulano per sé e per la Comunità, verso la quale sono garanti e dalla quale ricevono il contributo finanziario, che provvedono ad erogare ai singoli assieme alla parte di propria competenza.

Si configurano, quindi, due livelli di interventi, uno che coinvolge la Comunità, gli Stati membri e gli altri organismi interessati, consistente nella predisposizione delle linee strategiche e dei programmi anche finanziari e nella gestione di essi, dei controlli, delle verifiche e delle valutazioni, e uno che coinvolge le singole impre-

se o i singoli soggetti, la Commissione e gli Stati o le autorità preposte.

L'interesse generale perseguito fa sì, però, che anche il livello contrattuale per il finanziamento sia di natura pubblica, giacché l'interesse della singola impresa o del singolo soggetto rileva nel quadro e in vista della finalità comune.

Attraverso le misure previste, quindi, gli agricoltori dovrebbero essere aiutati a gestire imprese economicamente efficienti e quindi produttive di reddito.

5. - L'esigenza di un ulteriore sviluppo dei prodotti di alta qualità ha comportato che i finanziamenti comunitari debbano essere rivolti soprattutto alle piccole e medie imprese, comprese le microimprese e quelle per autoconsumo.

Le p.m.i. sono infatti riconosciute come le più adatte ad accrescere il valore aggiunto della produzione locale e ad inserirsi in un sistema di qualità produttiva.

Tale politica di sostegno alle microimprese e alle piccole e medie imprese è confermata dal regolamento (CE) n. 1857/2006 della Commissione del 15 dicembre 2006.

Mentre il regolamento n. 1698/2005 stabilisce l'applicabilità in via generale degli artt. 87, 88 e 89 trattato CE, tranne che per i contributi erogati dagli Stati quali controparti del sostegno comunitario e per gli aiuti consentiti a determinate condizioni dagli artt. 88 e 89 del regolamento, il regolamento n. 1857/2006 inverte la regola, sottraendo in via generale a tali disposizioni del trattato gli aiuti di Stato alle p.m.i. di produzione primaria, purché rispettino le condizioni poste dal regolamento stesso.

Peraltro, con il regolamento (CE) n. 1184/2006 del Consiglio del 24 luglio 2006, che ha abrogato il regolamento (CE) n. 26 del Consiglio del 4 aprile 1962, è stata riaffermata l'applicabilità degli artt. da 81 a 86 trattato CE a tutti gli accordi, decisioni e pratiche riguardanti la produzione e il commercio dei prodotti agricoli elencati nell'allegato 1 del trattato, tranne l'applicazione dell'art. 81, par. 1 alle azioni che costituiscono parte integrante di un'organizzazione nazionale di mercato, al fine di evitare che tale norma si traduca in un ostacolo al funzionamento delle organizzazioni di mercato.

Va segnalato, poi, che nel quadro della promozione della produzione agricola di qualità, sono stati adottati, come misure collaterali di accompagnamento della politica di sviluppo agricolo secondo le caratteristiche locali, i regolamenti (CE) nn. 509 e 510 del Consiglio del 20 marzo 2006, di riforma della protezione l'uno delle specialità tradizionali garantite - STG e l'altro delle indicazioni geografiche e delle denominazioni d'origine - IGP e DOP, le cui modalità applicative sono state previste dal regolamento (CE) n. 1898/2006 della Commissione del 14 dicembre 2006.

6. - Il sistema dei finanziamenti per lo sviluppo rurale non riguarda, però, solo le imprese di produzione primaria, ma tutte le imprese e tutti i soggetti che operano nell'ambito del ciclo economico, dalla produzione primaria appunto, compresa quella forestale, all'assistenza e ai servizi, alla trasformazione e manipolazione, alla commercializzazione e al mercato dei prodotti, in quanto la politica agricola comunitaria e il relativo diritto sono politica e diritto dell'economia dell'intero settore primario.

La previsione di sistemi di servizi per consulenza e sostegno o sostituzione nella gestione aziendale si inserisce nell'ambito dell'ampliamento delle attività svolte dalle imprese di settore e può essere svolto sia da parte

di imprese di produzione primaria, sia da imprese specializzate.

Un esempio di attività di servizi è fornita nel nostro ordinamento dall'attività agromeccanica, di cui al d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99.

Conseguenti sono anche l'incentivazione delle attività di trasformazione e di commercializzazione dei prodotti primari agricoli e forestali anche ad opera degli stessi agricoltori per conseguire un accrescimento del valore aggiunto e la riaffermazione della necessità della diversificazione delle attività agricole a favore di quelle extra-agricole, portando ad esecuzione le linee guida enunciate dal Consiglio europeo di Göteborg del giugno 2001 e confermati da quello di Salonicco del giugno 2003.

Le imprese del settore agrario interessate dall'azione di sviluppo rurale, quindi, sono non solo le imprese di produzione primaria, ma anche le imprese di trasformazione, le imprese di commercializzazione e le imprese di servizi e loro organizzazioni.

7. - Accanto al sostegno allo sviluppo, poi, rimangono i regimi di pagamento diretto introdotti con la riforma della PAC del 1992 e sviluppati nell'ambito delle misure dell'Agenda 2000.

Il disaccoppiamento del sostegno diretto ai produttori e l'introduzione del regime del pagamento unico, «condizionato» ad obiettivi analoghi a quelli perseguiti con il regime di sostegno allo sviluppo rurale, sono gli elementi basilari della linea di intervento finanziario rivolta al reddito, e sono ancora elementi chiave del processo di riforma della politica agricola, come precisato nel regolamento (CE) n. 319/2006 del Consiglio del 20 febbraio 2006, che stabilisce norme comuni relative a tali regimi di sostegno diretto a favore degli agricoltori e ne istituisce taluni.

Il regime unico di pagamento del sostegno al reddito degli agricoltori rimane però fondato sul regolamento (CE) n. 1782/2003 del Consiglio del 29 settembre 2003, dall'ambito del quale sono espressamente esclusi i regimi di sostegno allo sviluppo rurale (art. 1), che sono appunto oggetto di altro regime.

Accanto agli interventi per lo sviluppo rurale, di competenza del FEARS, sono perciò previsti dal regolamento n. 1290/2005 ulteriori strumenti finanziari e tipi di sostegno, sempre in regime di gestione concorrente tra la Comunità e gli Stati, per le restituzioni all'esportazione dei prodotti agricoli, per la regolarizzazione dei mercati agricoli, per ulteriori pagamenti diretti agli agricoltori a garanzia dei redditi, e altri interventi finanziari centralizzati, tra l'altro relativi ai mercati della pesca.

Tali interventi sono in gran parte di competenza del Fondo europeo agricolo di garanzia - FEAGA, anch'esso istituito dal regolamento n. 1290/2005.

Questo regolamento ha, infatti, istituito due fondi distinti con competenza separata per le diverse forme e i diversi campi di finanziamenti, che corrispondono in sostanza alle due sezioni «orientamento» e «garanzia» del Fondo europeo agricolo di orientamento e di garanzia - FEAOG.

8. - Il modello di produzione primaria agricola o forestale, che risulta dalle linee della politica agricola comune per il periodo considerato, è, quindi, un modello flessibile in rapporto con le esigenze e le situazioni nazionali e locali, fondato su aziende dinamiche, in genere di non grandi dimensioni perché ritenute in grado di accrescere meglio il valore aggiunto della produzione locale, anche attraverso la trasformazione e la commercializzazione diretta dei prodotti, e di soddisfare

la domanda crescente e diversificata dei consumatori europei e dei mercati mondiali meglio delle imprese di grandi dimensioni; condotte da imprenditori professionalmente preparati; rivolte a produzioni tipiche, specializzate e sostenibili, inserite in sistemi di qualità, e a produzioni diversificate anche non alimentari, compresa quella di biomasse per la produzione di energia rinnovabile; attente alle esigenze del mercato e aperte all'introduzione anche di nuove tecnologie e a forme di utilizzo di servizi offerti da imprese terze; capaci di svolgere attività collaterali non agricole e di offrire a loro volta servizi, al fine dell'integrazione dei redditi; orientate alla conservazione e al miglioramento dell'ambiente; rispettose delle esigenze della sicurezza e dell'igiene del lavoro e del benessere degli animali; organizzate in associazioni che rafforzino la competitività, accrescano il potere contrattuale e coordinino la produzione in relazione alle esigenze del mercato.

In tale modello, che secondo il Consiglio, nella citata decisione del 20 febbraio 2006, «riflette il ruolo multifunzionale che l'attività agricola svolge in termini di ricchezza e diversità dei paesaggi, di prodotti alimentari e di retaggio culturale e naturale», il concetto di imprenditore è assorbito in quello di produttore, come del resto risulta già nello stesso testo dell'art. 32, trattato CE.

Secondo tale norma del trattato, infatti, la politica agricola comprende l'agricoltura propriamente detta, che costituisce la fase della produzione primaria, i cui prodotti sono «prodotti del suolo, dell'allevamento e della pesca, come pure i prodotti di prima trasformazione che sono in diretta connessione con tali prodotti», e il commercio di essi. Produzione e commercio sono i due «pilastri» di tale politica.

Agricoltore è quindi chi produce i prodotti agricoli [dai quali con il diritto derivato sono stati separati i prodotti della pesca, conformemente all'art. 3, comma 1, lett. e) del trattato CE, che ha distinto i due settori]. I prodotti costituiscono l'elemento centrale della politica agricola comune, in quanto politica economica, e sono l'oggetto dei due «pilastri».

La produzione è la prima finalità dell'art. 33 trattato CE, alla quale sono connesse le altre finalità, compresa quella di cui alla lett. b) del par. 1, che riguarda il profilo sociale della politica agraria.

Tali concetti sono alla base del diritto derivato e, quindi, delle disposizioni relative agli orientamenti per lo sviluppo rurale.

9. - Del modello comunitario si deve tener conto non solo per l'elaborazione del piano strategico nazionale di sviluppo e del relativo programma attuativo, recependo il concetto d'impresa di settore, ma anche nell'interpretazione del diritto interno, con particolare riferimento alle attività turistiche, ricreative e artigianali e alle attività di servizi, per la classificazione delle imprese ai fini dell'applicazione dello statuto dell'imprenditore agricolo e anche ai fini della disciplina del lavoro e della disciplina previdenziale.

Alla stregua del diritto comunitario, che nella materia è ad efficacia orizzontale e si integra immediatamente con il diritto interno, sul quale ha primato, anche per il diritto interno imprenditore agricolo non può non essere inteso come sinonimo di produttore, e, per le sue specifiche caratteristiche, esso va considerato tipo autonomo, qualificato dalla particolare natura del prodotto che caratterizza l'attività economica svolta.

Il concetto d'imprenditore come sinonimo di produttore consente di comprendere nel suo ambito anche le microimprese per autoconsumo.

In tal senso, per essere coerente con il diritto comu-

nitario, va letto il nuovo art. 2135 c.c., la cui definizione è dotata di completezza in sé, senza necessità di richiamo o di rinvio ad altre disposizioni, compreso l'art. 2082 c.c.

10. - Linee di sviluppo per lo stesso periodo 2007-2013, parallele a quelle esaminate, sono stabilite anche per la pesca, adottate con il regolamento (CE) n. 1198/2006 del Consiglio del 27 luglio 2006, che si sovrappone al precedente regolamento (CE) n. 2792/1999 del Consiglio del 17 dicembre 1999.

Il settore agricolo e quello della pesca, anche per la condizione sociale dei pescatori e degli agricoltori, presentano fondamentali aspetti comuni, che li ha fatti inserire nell'ambito del medesimo titolo del trattato intestato all'agricoltura e che ha fatto definire agricoli anche i prodotti della pesca.

Entrambe le attività, infatti, hanno per oggetto un prodotto biologico ottenuto in ambiente naturale.

Il concetto di agricoltura che si trae dall'art. 32 CE attraverso l'indicazione dei prodotti agricoli è quello dello sfruttamento economico delle risorse biologiche naturali, che avviene sia nel settore agricolo che in quello della pesca.

Ed entrambi i settori, per tale articolo, comprendono le due fasi («pilastri») della produzione primaria e del mercato, in relazione funzionale reciproca.

11. - Poiché la politica comunitaria ha alla base il tipo di prodotto, per l'analogia di prodotto e per l'identità di mercato, è inserita nel settore della pesca l'acquacoltura, anche se è attività di allevamento e non di cattura o di raccolta di specie selvatiche.

In tale ottica, nel diritto interno, l'art. 2 del d.lgs. n. 226/2001, come sostituito dall'art. 6 del d.lgs. n. 154/2004, a sua volta modificato dall'art. 3, comma 3 del d.lgs. n. 100/2005, ha equiparato le imprese di acquacoltura alle imprese ittiche, volendo con ciò inserirle nel settore ittico, anche se la stessa (confusa) norma poi equipara l'imprenditore ittico all'imprenditore agricolo, intendendo applicare all'imprenditore ittico, in quanto compatibili, le disposizioni relative allo *status* dell'imprenditore agricolo.

12. - Anche il disegno del regolamento n. 1198/2006 traccia le linee generali per uno sviluppo sostenibile della politica comune della pesca, basato, in conseguenza dei principi di sussidiarietà e di proporzionalità, sulla cooperazione finanziaria e sulla corresponsabilità tra la Comunità e gli Stati membri.

A tal fine è stato istituito il Fondo europeo per la pesca – FEP, la cui azione è prevista come complementare a quella condotta dagli Stati.

Mentre, però, il regolamento n. 1698/2005 non definisce espressamente il concetto di settore agrario né definisce le attività, l'art. 3, punto a) del regolamento n. 1198/2006 definisce il settore della pesca come il settore economico che comprende tutte le attività di produzione, trasformazione e commercializzazione dei prodotti della pesca e dell'acquacoltura.

Tale definizione conferma che la disciplina comunitaria considera ogni aspetto o fase della specifica area economica, dalla produzione primaria alla conservazione, trasformazione e commercializzazione dei prodotti, e che il diritto della pesca è, come quello del settore agrario, diritto relativo ad un ramo economico, e che le imprese che vi operano sono considerate imprese di settore, cioè imprese collegate al tipo di produzione, ai particolari prodotti e al relativo mercato.

La definizione della pesca si trae dal successivo art.

4, lett. *a*), quale sfruttamento delle risorse acquatiche viventi, analogamente a quanto già risultava dal precedente regolamento (CE) n. 2371/2002 del Consiglio del 20 dicembre 2002 (abrogato, tuttavia, dal regolamento n. 1198/2006).

Ad essa corrisponde la definizione dei prodotti della pesca come prodotti delle catture in mare o in acque interne ricavabile dal regolamento n. 104/2000.

Va notato che la definizione dell'art. 4 citato può essere riferita non solo alle specie animali, ma anche a quelle vegetali.

E ciò vale anche, nel diritto interno, secondo la definizione di pesca marittima data dall'art. 1, comma 2 del d.lgs. 26 maggio 2004, n. 153 e secondo la definizione di imprenditore ittico di cui nell'art. 2 del d.lgs. n. 226/2001, come sostituito dall'art. 6 del d.lgs. n. 154/2004, a sua volta modificato dal d.lgs. n. 100/2005, ove si parla di cattura o di raccolta di organismi acquatici.

Pescatore, poi, è definita dall'art. 3 citato, qualsiasi persona che esercita la pesca professionale a bordo di un peschereccio, cioè di una nave definita dall'art. 3 del regolamento n. 2371/2002.

Inoltre, l'art. 3, lett. *d*) dà la definizione di acquacoltura, come allevamento o coltura di organismi acquatici che comporta l'impiego di tecniche finalizzate ad aumentare, al di là delle capacità naturali dell'ambiente, la produzione degli organismi acquatici, che rimangono di proprietà di una persona fisica o giuridica durante tutta la fase di allevamento o di coltura, compresa la raccolta.

Parlando genericamente di organismi acquatici anche questa definizione sembra comprendere i vegetali.

13. - Il regolamento n. 1198/2006, come il regolamento n. 1698/2005, è quindi teso a conseguire gli obiettivi generali di cui all'art. 33, trattato CE, con l'intervento del FEP a complemento delle azioni nazionali, nel quadro delle priorità comunitarie, attraverso un meccanismo analogo a quello descritto per il settore agricolo.

Anche per il settore della pesca sono previsti due piani di collaborazione («partenariato»), uno tra la Commissione e i singoli Stati membri e uno tra ciascuno Stato membro, le autorità regionali, locali e le altre autorità pubbliche, le parti sociali e gli altri organismi da esso designati (art. 8).

Ciascuno Stato, tenendo conto della necessità di promuovere la parità tra uomini e donne (artt. 8 e 11), adotta, in collaborazione con i «partner» e secondo le linee e le indicazioni del regolamento, un piano strategico nazionale, da sottoporre alla Commissione (art. 15).

Sulla base del piano strategico, ciascuno Stato deve elaborare un programma operativo modulato sulle esigenze locali, nel quadro degli orientamenti comunitari, anch'esso da sottoporre alla Commissione, contenente tra l'altro l'indicazione degli obiettivi specifici e il piano dei finanziamenti (art. 21).

14. - In merito all'esigenza della conservazione delle

risorse e del perseguimento di un equilibrio tra esse e il loro sfruttamento, il regolamento n. 1198/2006 richiama il regolamento n. 2371/2002, alle cui disposizioni si rifà, confermando la tendenza ad una riduzione dello sforzo di pesca e quindi dell'adeguamento della flotta alle possibilità di pesca, favorendo, da un lato, l'accesso alla professione di giovani adeguatamente preparati, e, dall'altro, facilitando la riduzione e l'arresto delle attività con disarmo delle navi.

Carattere essenziale di tali linee della politica della pesca per il periodo considerato rimane la sostenibilità della pesca e dell'acquacoltura, sia in ragione della tutela ambientale, sia in ragione della conservazione delle risorse economiche.

La conservazione delle risorse presenta nel settore della pesca aspetti anche di maggiore rilievo rispetto al settore agricolo, data la pressione dell'attività sulla fauna spontanea, che non può essere rinnovata con intervento dell'uomo, e quindi sulla necessità del rispetto dei cicli biologici naturali.

Importanza essenziale, di conseguenza, hanno sia le misure intese a garantire la conservazione a lungo termine e lo sfruttamento sostenibile, sia i programmi di controllo, d'ispezione e di sorveglianza, conformemente alle linee già tracciate in materia dal regolamento (CE) n. 2371/2002 del Consiglio del 20 dicembre 2002 [v. anche il regolamento (CE) n. 768/2005 del Consiglio del 26 aprile 2006, istitutivo di un'Agenzia comunitaria di controllo della pesca, e il regolamento (CE) n. 861/2006 del Consiglio del 22 maggio 2006 che istituisce l'azione finanziaria della politica comune della pesca e in materia di diritto del mare].

Per tal ragione sono previsti finanziamenti per il rinnovo degli apparati motore con apparati di minore potenza e degli attrezzi da pesca con attrezzi meno nocivi per l'ambiente.

15. - Come per il settore agricolo, sono favorite le piccole e medie imprese e le microimprese, sia per la piccola pesca costiera che per l'acquacoltura.

Altra priorità analoga a quella prevista per il settore agricolo riguarda la diversificazione delle attività e la promozione dell'ecoturismo, anche per compensare la riduzione dello sforzo di pesca, e la preservazione del patrimonio naturale e architettonico.

E, come per il settore agricolo, importanza fondamentale per il periodo considerato ha la flessibilità delle scelte strategiche, da modulare in relazione alle caratteristiche e alle esigenze dei singoli Stati e delle singole zone.

Anche nel settore della pesca, per le stesse ragioni sopra esposte per il settore agricolo, l'imprenditore ittico coincide con il produttore ed è considerato come tipo autonomo, la cui attività economica svolta a fine di lucro (essendo escluso, sia dal regolamento comunitario, come risulta dalla definizione di pescatore sopra riportata, sia dal diritto interno, il pescatore non professionista, diversamente dal settore agrario in cui è compreso il produttore per autoconsumo) è caratterizzata dalla particolare natura del prodotto. □

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia CE - 23-11-2006, in causa C-315/05 - Timmermans, pres.; Stix-Hackl, avv. gen. - Lidl Italia s.r.l. c. Comune di Arcole.

Produzione, commercio e consumo - Direttiva 2000/13/CE - Etichettatura dei prodotti alimentari destinati ad essere consegnati come tali al consumatore finale - Portata degli obblighi derivanti dagli artt. 2, 3 e 12 - Indicazione obbligatoria, per talune bevande alcoliche, del titolo alcolometrico volumico - Bevanda alcolica prodotta in uno Stato membro diverso da quello in cui ha sede il distributore - «Amaro alle erbe» - Titolo alcolometrico volumico effettivo inferiore a quello indicato sull'etichetta - Superamento del margine di tolleranza - Sanzione amministrativa pecuniaria - Responsabilità del distributore.

Gli artt. 2, 3 e 12 della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 20 marzo 2000, 2000/13/CE, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri concernenti l'etichettatura e la presentazione dei prodotti alimentari, nonché la relativa pubblicità, devono essere interpretati nel senso che non ostano ad una normativa di uno Stato membro, come quella controversa nella causa principale, che prevede la possibilità per un operatore, stabilito in tale Stato membro, che distribuisce una bevanda alcolica destinata ad essere consegnata come tale, ai sensi dell'art. 1 di detta direttiva, e prodotta da un operatore stabilito in un altro Stato membro, di essere considerato responsabile di una violazione di detta normativa, constatata da una pubblica autorità, derivante dall'inesattezza del titolo alcolometrico volumico indicato dal produttore sull'etichetta di detto prodotto, e di subire conseguentemente una sanzione amministrativa pecuniaria, mentre esso si limita, nella sua qualità di semplice distributore, a commercializzare tale prodotto così come a lui consegnato da detto produttore (1).

(Omissis)

1. - La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli artt. 2, 3 e 12 della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 20 marzo 2000, 2000/13/CE, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri concernenti l'etichettatura e la presentazione dei prodotti alimentari, nonché la relativa pubblicità (G.U. L 109, pag. 29).

2. - Tale domanda è stata presentata nell'ambito di un ricorso intentato dalla Lidl Italia s.r.l. (in prosieguo: la «Lidl Italia») contro un provvedimento del direttore generale del Comune di Arcole che infliggeva a tale società una sanzione amministrativa pecuniaria a seguito della commercializzazione di una bevanda alcolica, denominata «amaro alle erbe», in violazione della normativa nazionale che impone l'indicazione del titolo alcolometrico volumico di talune bevande alcoliche nella loro etichetta.

(Omissis)

Controversia nella causa principale e questioni pregiudiziali

24. - La Jurgen Weber GmbH produce in Germania una bevanda alcolica, denominata «amaro alle erbe», sulla cui etichetta viene indicato un titolo alcolometrico volumico di 35 per cento.

25. - Il 13 marzo 2003, le competenti autorità sanitarie regionali prelevavano cinque campioni di tale bevanda in un punto di vendita, appartenente alla rete della Lidl Italia, situato a Monselice.

26. - Dalle analisi di tali campioni, effettuate in laboratorio il 17 marzo 2003, risultava un titolo alcolometrico volumico effettivo del 33,91 per cento, inferiore a quello menzionato nell'etichetta del prodotto interessato.

27. - Successivamente, la Lidl Italia chiedeva una controperizia. A tal fine, altri campioni del prodotto controverso venivano prelevati e le analisi di questi ultimi, effettuate da un laboratorio il 20 novembre 2003, rivelavano un titolo alcolometrico volumico effettivo che, per quanto più elevato, e cioè del 34,54 per cento, era sempre inferiore a quello figurante sull'etichetta del detto prodotto.

28. - Con verbale del 3 luglio 2003, le competenti autorità sanitarie regionali contestavano alla Lidl Italia la violazione dell'art. 12, n. 3, lett. d), del decreto legislativo n. 109/92, in quanto il titolo alcolometrico volumico effettivo della bevanda in questione era inferiore a quello figurante sulla sua etichetta, tenendo conto del margine di tolleranza dello 0,3 per cento.

29. - Al termine di un procedimento amministrativo, il Comune di Arcole, con provvedimento del suo direttore generale del 23 dicembre 2004, constatava l'esistenza di un'infrazione e, ai sensi dell'art. 18, n. 3, del decreto legislativo n. 109/92, ingiungeva alla Lidl Italia di pagare una sanzione amministrativa pecuniaria di euro 3.115.

30. - La Lidl Italia proponeva ricorso contro tale provvedimento amministrativo dinanzi al Giudice di pace di Monselice.

31. - Il giudice del rinvio rileva che la Lidl Italia ha sostenuto dinanzi ad esso che le prescrizioni comunitarie in materia di etichettatura dei prodotti e degli alimenti destinati ad essere consegnati come tali non si rivolgono all'operatore economico che si limita a commercializzare l'alimento, ma riguardano esclusivamente il fabbricante di tale alimento.

32. - Il distributore, infatti, non potrebbe essere a conoscenza del carattere esatto o erroneo delle informazioni figuranti sull'etichetta apposta sul prodotto dal produttore e non potrebbe in nessun caso intervenire nella fabbricazione del prodotto né nella redazione dell'etichetta con la quale quest'ultimo è venduto al consumatore finale.

33. - Il giudice del rinvio aggiunge che la Lidl Italia ha fatto valere inoltre che, nel diritto comunitario, il principio della responsabilità del produttore risulta anche dalla direttiva 85/374.

34. - Alla luce di quanto sopra, il Giudice di pace di Monselice, ritenendo che l'interpretazione della normativa comunitaria fosse necessaria per la soluzione della controversia a lui sottoposta, ha deciso di sospendere il giudizio e di proporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se la direttiva 2000/13/CE (...), per quanto riguarda i prodotti preconfezionati di cui all'art. 1 della [detta direttiva (...)], debba essere interpretata nel senso che gli obblighi normativi in essa previsti, ed in particolare quelli di cui agli artt. 2, 3 e 12, debbano essere considerati imposti esclusivamente al produttore dell'alimento preconfezionato.

2) In caso di risposta affermativa al primo quesito, se gli artt. 2, 3 e 12 della direttiva 2000/13/CE debbano essere interpretati nel senso che escludono che il semplice distributore, situato all'interno di uno Stato membro, di un prodotto preconfezionato (come definito dall'art. 1 della direttiva 2000/13/CE) da un operatore situato in uno Stato membro diverso dal primo - possa essere considerato responsabile di una violazione contestata da un'Autorità pubblica, consistente nella differenza tra il valore (nella fattispecie titolo alcolometrico) indicato dal produttore sull'etichetta del pro-

dotta alimentare preconfezionato e venga di conseguenza sanzionato anche se lo stesso (il semplice distributore) si limita a commercializzare il prodotto alimentare così come consegnato dal produttore dell'alimento stesso».

Sulle questioni pregiudiziali

35. - Con le sue due questioni, che occorre esaminare congiuntamente, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se gli artt. 2, 3 e 12 della direttiva 2000/13 debbano essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa di uno Stato membro, come quella controversa nella causa principale, che prevede la possibilità per un operatore, stabilito in tale Stato membro, che distribuisce una bevanda alcolica destinata ad essere consegnata come tale, ai sensi dell'art. 1 della detta direttiva, e prodotta da un operatore stabilito in un altro Stato membro, di essere considerato responsabile di una violazione di detta normativa, constatata da una pubblica autorità, derivante dall'inesattezza del titolo alcolometrico volumico indicato dal produttore sull'etichetta di detto prodotto, e di subire conseguentemente una sanzione amministrativa pecuniaria, mentre si limita, nella sua qualità di semplice distributore, a commercializzare tale prodotto così come a lui consegnato dal produttore.

36. - L'art. 2, n. 1, della direttiva 2000/13 vieta in particolare che l'etichettatura e le modalità con le quali essa è effettuata inducano l'acquirente in errore su una delle caratteristiche dei prodotti alimentari.

37. - Questo divieto generale è concretizzato all'art. 3, n. 1, di detta direttiva che contiene un elenco tassativo di indicazioni che devono obbligatoriamente figurare nell'etichetta dei prodotti alimentari destinati ad essere consegnati come tali al consumatore finale.

38. - Per quanto riguarda le bevande con contenuto alcolico superiore all'1,2 per cento in volume, come la bevanda denominata «amaro alle erbe» di cui trattasi nella causa principale, il punto 10 di detta disposizione impone l'indicazione del titolo alcolometrico volumico effettivo nell'etichetta delle bevande stesse.

39. - Le modalità per l'indicazione del titolo alcolometrico volumico, di cui all'art. 12, secondo comma, della direttiva 2000/13, sono disciplinate dalla direttiva 87/250, il cui art. 3, n. 1, prevede un margine di tolleranza in più o in meno dello 0,3 per cento.

40. - Se discende così dal combinato disposto degli artt. 2, 3 e 12 della direttiva 2000/13 che l'etichettatura di talune bevande alcoliche, come quella di cui trattasi nella causa principale, deve indicare, salvo un certo margine di tolleranza, il titolo alcolometrico volumico effettivo di queste ultime, non è meno vero che tale direttiva, contrariamente ad altri atti comunitari che impongono obblighi in materia di etichettatura (v., in particolare, la direttiva controversa nella causa C-40/04, in cui è stata pronunciata la sentenza 8 settembre 2005, Yonemoto, *Racc.* pag. 1-7755), non designa l'operatore che deve adempiere tale obbligo in materia di etichettatura e non contiene neppure alcuna norma ai fini della designazione dell'operatore che può essere considerato responsabile in caso di violazione di detto obbligo.

41. - Pertanto, non risulta dalla formulazione degli artt. 2, 3 e 12 né del resto da quella di altre disposizioni della direttiva 2000/13 che, in forza di detta direttiva, il controverso obbligo in materia di etichettatura sia, come sostiene la Lidl Italia, imposto esclusivamente al produttore di tali bevande alcoliche o che tale direttiva escluda che il distributore sia considerato responsabile in caso di violazione di questo stesso obbligo.

42. - D'altro canto, secondo una giurisprudenza costante, ai fini dell'interpretazione di una norma di diritto comunitario si deve tener conto non soltanto del suo tenore letterale, ma anche del sistema e del contesto della norma e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte (v., in questo senso, in particolare, sentenze 17 settembre 1997, causa C-83/96, Dega, *Racc.* pag. 15001, punto 15, e 13 novembre 2003, causa C-294/01, Granarolo, *Racc.* pag. 1-13429, punto 34).

43. - Orbene, da un esame sistematico degli artt. 2, 3 e 12 della direttiva 2000/13, del contesto in cui essi si collocano nonché degli obiettivi perseguiti da tale direttiva risulta una serie sufficiente di indizi concordanti che consentono di giungere alla conclusione che la direttiva stessa non osta ad una normativa nazionale, come quella controversa nella causa principale, ai sensi della

quale un distributore può essere considerato responsabile di una violazione dell'obbligo in materia di etichettatura imposto da dette disposizioni.

44. - Infatti, per quanto riguarda, in primo luogo, il sistema delle citate disposizioni della direttiva 2000/13 e il contesto nel quale esse si collocano, è importante rilevare che altre disposizioni di tale direttiva si riferiscono ai distributori nell'ambito dell'adempimento di taluni obblighi in materia di etichettatura.

45. - Ciò si verifica in particolare nel caso dell'art. 3, n. 1, punto 7, di detta direttiva, che include tra le indicazioni obbligatorie in materia di etichettatura «il nome o la ragione sociale e l'indirizzo del fabbricante o del condizionatore o di un venditore stabilito nella Comunità».

46. - Per quanto riguarda la disposizione, identica a quella di tale punto 7, di cui all'art. 3, n. 1, punto 6, della direttiva del Consiglio 18 dicembre 1978, 79/112/CEE, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri concernenti l'etichettatura e la presentazione dei prodotti alimentari destinati al consumatore finale, nonché la relativa pubblicità (*G.U.* 1979, L 33, pag. 1), direttiva abrogata e sostituita dalla direttiva 2000/13, la Corte ha già dichiarato che tale disposizione ha come obiettivo principale quello di consentire che i responsabili del prodotto, tra i quali, oltre ai produttori e ai condizionatori, si trovano anche i venditori, siano facilmente identificabili dal consumatore finale affinché quest'ultimo possa, se del caso, comunicare loro le sue critiche positive o negative relative al prodotto acquistato (v., in questo senso, citata sentenza Dega, punti 17 e 18).

47. - Per quanto riguarda, in secondo luogo, la finalità della direttiva 2000/13, sia dal sesto 'considerando' di tale direttiva sia dal suo art. 2, discende che essa è stata concepita con l'intento di informare e tutelare il consumatore finale dei prodotti alimentari, segnatamente per quanto concerne la natura, l'identità, le qualità, la composizione, la quantità, la conservazione, l'origine o la provenienza e il modo di fabbricazione o di ottenimento di questi prodotti (v., per quanto riguarda la direttiva 79/112, citata sentenza Dega, punto 16).

48. - La Corte ha dichiarato che, se una materia non è disciplinata da una direttiva a causa dell'armonizzazione incompleta che essa comporta, gli Stati membri restano in linea di principio competenti a prescrivere norme in materia, purché tuttavia tali norme non siano tali da compromettere seriamente il risultato prescritto dalla direttiva di cui trattasi (citata sentenza Granarolo, punto 45).

49. - Orbene, una normativa nazionale, come quella controversa nella causa principale, che prevede, in caso di violazione di un obbligo in materia di etichettatura imposto dalla direttiva 2000/13, la responsabilità non solo dei produttori ma anche dei distributori non è assolutamente tale da compromettere il risultato prescritto da tale direttiva.

50. - Al contrario, una siffatta normativa, in quanto dà una definizione ampia della cerchia degli operatori che possono essere considerati responsabili di violazioni degli obblighi in materia di etichettatura contenuti nella direttiva 2000/13, è manifestamente idonea a contribuire al conseguimento dell'obiettivo di informazione e di protezione del consumatore finale dei prodotti alimentari perseguito da tale direttiva.

51. - Questa conclusione non può essere rimessa in discussione dall'argomento, sollevato dalla Lidl Italia sia dinanzi al giudice del rinvio sia dinanzi alla Corte, secondo il quale il diritto comunitario imporrebbe il principio della responsabilità esclusiva del produttore per quanto riguarda l'esattezza delle indicazioni figuranti nell'etichetta dei prodotti destinati ad essere consegnati come tali al consumatore finale, principio che risulterebbe anche dalla direttiva 85/374.

52. - Al riguardo, si deve innanzi tutto constatare che il diritto comunitario non sancisce un siffatto principio generale.

53. - Al contrario, anche se il regolamento n. 178/2002 non è applicabile *ratione temporis* ai fatti della causa principale, dall'art. 17, n. 1, di detto regolamento, intitolato «Obblighi», risulta che spetta agli operatori del settore alimentare garantire che nelle imprese da essi controllate gli alimenti soddisfino le disposizioni della legislazione alimentare inerenti alle loro attività in tutte le fasi della produzione, della trasformazione e della distribuzione e verificare che tali disposizioni siano soddisfatte.

54. - Per quanto riguarda poi la direttiva 85/374, è giocoforza constatare che tale direttiva non è pertinente nel contesto di una situazione come quella di cui trattasi nella causa principale.

55. - Infatti, la responsabilità del distributore per infrazioni

alla normativa in materia di etichettatura dei prodotti alimentari, che espone detto distributore in particolare al pagamento di sanzioni amministrative pecuniarie, è estranea al campo di applicazione specifico del regime di responsabilità oggettiva istituito dalla direttiva 85/374.

56. - Pertanto, gli eventuali principi in materia di responsabilità che la direttiva 85/374 comporterebbe non sono trasponibili nel contesto degli obblighi in materia di etichettatura prescritti dalla direttiva 2000/13.

57. - In ogni caso, la direttiva 85/374 prevede effettivamente, al suo art. 3, n. 3, una responsabilità, per quanto limitata, del fornitore nella sola ipotesi in cui il produttore non possa essere individuato (sentenza 10 gennaio 2006, causa C-402/03, Skov e Bilka, *Racc. pag. 1-199*, punto 34).

58. - Infine, occorre ricordare che, secondo una giurisprudenza costante della Corte relativa all'art. 10 CE, pur conservando la scelta delle sanzioni, gli Stati membri devono segnatamente vegliare a che le violazioni del diritto comunitario siano punite, sotto il profilo sostanziale e procedurale, in forme analoghe a quelle previste per le violazioni del diritto interno simili per natura e importanza e che, in ogni caso, conferiscano alla sanzione stessa un carattere effettivo, proporzionale e dissuasivo (v., in particolare, sentenza 3 maggio 2005, cause riunite C-387/02, C-391/02 e C-403/02, Berlusconi e a., *Racc. pag. 1-3565*, punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

59. - Nei limiti così posti dal diritto comunitario, spetta in linea di principio al diritto nazionale fissare le modalità secondo le quali un distributore può essere considerato responsabile di una violazione dell'obbligo in materia di etichettatura imposto dagli artt. 2, 3 e 12 della direttiva 2000/13 e, in particolare, disciplinare la ripartizione delle responsabilità rispettive dei vari operatori che intervengono nell'immissione in commercio del prodotto alimentare considerato.

60. - Alla luce di tutto quanto precede, occorre risolvere le questioni sollevate dichiarando che gli artt. 2, 3 e 12 della direttiva 2000/13 devono essere interpretati nel senso che non ostano ad una normativa di uno Stato membro, come quella controversa nella causa principale, che prevede la possibilità per un operatore, stabilito in tale Stato membro, che distribuisce una bevanda alcolica destinata ad essere consegnata come tale, ai sensi dell'art. 1 di detta direttiva, e prodotta da un operatore stabilito in un altro Stato membro, di essere considerato responsabile di una violazione di detta normativa, constatata da una pubblica autorità, derivante dall'inesattezza del titolo alcolometrico volumico indicato dal produttore sull'etichetta di detto prodotto, e di subire conseguentemente una sanzione amministrativa pecuniaria, mentre esso si limita, nella sua qualità di semplice distributore, a commercializzare tale prodotto così come a lui consegnato da detto produttore.

(Omissis)

(1) SULLA RESPONSABILITÀ DELL'IMPRESA COMMERCIALE DI DISTRIBUZIONE.

L'opinione tradizionale, richiamandosi alla lettera dell'art. 19 della l. 30 aprile 1962, n. 283 *Disciplina igienica della produzione e della vendita delle sostanze alimentari e delle bevande* ha fondato l'esclusione della responsabilità del commerciante, riconducibile all'attività di vendita o, comunque, di distribuzione per il consumo di alimenti sulla base del concorso di una serie di condizioni: la cessione

deve riguardare prodotti in confezioni originali e, cioè, in recipienti o contenitori chiusi, capaci di garantire l'integrità da qualsiasi manomissione e suscettibili di essere aperti soltanto dall'utilizzatore finale. Inoltre, il vizio che determina la non corrispondenza alle prescrizioni legali deve risultare occulto ed appuntarsi sui requisiti intrinseci, sulla composizione del prodotto o sulle condizioni interne del contenitore, sì che il commerciante o distributore, con l'ausilio della normale diligenza e prudenza, sia nell'impossibilità materiale di accertarne la ricorrenza. La confezione non deve presentare, quindi, alcun segno di alterazione (1).

Per quanto riguarda, invece, gli alimenti sfusi, vale a dire non «confezionati in involucri o recipienti sigillati, che non ne consentono l'analisi senza il loro deterioramento o la loro distruzione, il commerciante o detentore di essi a scopo di vendita o somministrazione risponde a titolo di colpa della non rispondenza del prodotto alimentare alle norme di legge perché, in tal caso, la merce è controllabile anche attraverso appropriate analisi, almeno a campione, dal che discende l'onere di porre in essere quelle cautele che la prudenza, le circostanze del caso e la natura del prodotto consigliano» (2).

Se non che, la giurisprudenza ha, poi, tracciato alcuni limiti alla stessa responsabilità del commerciante o del distributore di alimenti sfusi (3), specialmente in relazione all'onere di disporre accertamenti analitici, posto che «ferma restando la responsabilità del produttore, il rivenditore non possa essere ritenuto responsabile non solo del procedimento di lavorazione e produzione di quegli alimenti che siano immessi al consumo in confezioni originali, tranne nei casi in cui i vizi si possano constatare all'esterno o il rivenditore ne sia a conoscenza, ma anche della composizione di tutti quei prodotti «sfusi» che non rivelino esteriormente alcun vizio e per i quali l'analisi o qualsiasi appropriato controllo si risolverebbe, per l'estrema deperibilità del prodotto, nell'incommestibilità di esso e in pratica nell'impossibilità di immetterlo al consumo» (4).

L'interpretazione che, forse, valuta con maggiore adeguatezza il livello di complessità del contesto relazionale sembra, tuttavia, quella convergente sulla necessità di rimettere, dal punto di vista dell'organo giudicante, la ricerca della soluzione a seconda «se il ruolo attribuito a ciascuna categoria di soggetti nel circuito del mercato alimentare costituisce presupposto idoneo a definire una specifica sfera di doverosità nella salvaguardia dell'interesse tutelato» (5). In relazione alla rivendita di limoni, confezionati in sacchetti di reticella che, alle analisi di laboratorio, avevano evidenziato la presenza di residui non tollerati, si è fatta, così, discendere dall'opera di qualificazione della fattispecie la conseguenza di valutare la condotta dell'operatore alimentare, sia pure riferibile alla media degli esercenti la medesima attività, tenuto conto: della natura dell'alimento e della condizione di deperibilità; della fase del circuito di mercato in cui la specifica attività si inserisce non che delle dimensioni commerciali.

In ogni caso, a seguito dell'entrata in vigore del regolamento (CE) n. 178/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio del 28 gennaio 2002 *che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l'Autorità*

(1) Si veda *amplius* PACILEO, *Il diritto degli alimenti. Profili civili, penali ed amministrativi*, Padova, 2003, 505 e ss.

(2) Così Cass. Pen. 21 giugno 1999, n. 8085, Nerbi, in *Cass. pen.*, 2001, 1898.

(3) Si rinvia, ancora, a PACILEO, *Il diritto degli alimenti. Profili civili, penali ed amministrativi*, cit., 516, il quale osserva che la colpa «non può mai tradursi, neppure di fatto, in una presunzione di responsabilità come inevitabile conseguenza del riscontro della irregolarità del prodotto. Vi possono, invece, essere dei casi nei quali non si poteva concretamente

pretendere dal commerciante un comportamento diverso da quello tenuto, di modo che l'omissione di particolari controlli non può essergli addebitata come violazione di un obbligo che lo costituisca in colpa».

(4) Così Cass. Pen. 12 giugno 1986, n. 5461, Zavaglia, in *Foro it.*, 1988, II, 585.

(5) Così Cass. Pen. 4 marzo 1994, n. 2711, Semprini, in questa Riv., 1995, 434, con nota di MAZZA P., *Sulla responsabilità penale del venditore di prodotti confezionati: verso la creazione di un nuovo tipo «medio» di esercente?*

europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare viene stabilita, ai sensi dell'art. 17, par. 1, una generale previsione di responsabilità a carico degli operatori del settore alimentare per quanto riguarda l'osservanza di tutte le prescrizioni della legislazione alimentare ad essi imposte nelle varie fasi della produzione, della trasformazione e della distribuzione degli alimenti.

Sembra, per ciò, difficile argomentare la continuità del precedente indirizzo giurisprudenziale inerente alle contestazioni sulla difformità tra le indicazioni riportate sull'etichetta del prodotto e la relativa composizione, che fonda la responsabilità del distributore soltanto nel caso in cui tale difformità, nella fattispecie in esame, la gradazione alcolica di un liquore - risulti percepibile dall'esterno della confezione senza che sia necessario rompere o manomettere la confezione stessa (6).

Al di là della circostanza che la norma richiamata non sia applicabile *ratione temporis* ai fatti della causa, si giustifica il mutamento di indirizzo formulato dalla Corte, con avvertita consapevolezza, nel rinviare al legislatore nazionale il compito di stabilire le modalità in base alle quali un distributore possa essere considerato responsabile di una violazione dell'obbligo in materia di etichettatura e, in particolare, di disciplinare la ripartizione delle responsabilità che, rispettivamente, competono ai singoli operatori in quanto intervengono nell'immissione in commercio dei prodotti alimentari.

Del resto, l'evoluzione strutturale del settore commerciale ha consentito di realizzare «un vero e proprio "salto" nelle funzioni svolte dalla distribuzione che, da cinghia logistica passiva al servizio delle imprese di produzione, diventa un soggetto attivo in grado di sviluppare una propria autonoma relazione con i clienti, senza subire i condizionamenti delle imprese di produzione» (7).

Se, in precedenza, gli operatori della distribuzione si limitavano a svolgere attività di tipo logistico, connesse al trasporto dei prodotti ed alla offerta di spazi per renderli disponibili al consumatore finale, nelle più recenti relazioni di mercato, lo sviluppo dimensionale della organizzazione commerciale ha realizzato un notevole accrescimento della capacità di controllare le fasi del processo di produzione e di immissione al consumo.

Fin tanto che il servizio base è costituito dal servizio logistico resta giustificato l'esonero delle responsabilità per chi immette al consumo prodotti provenienti da terzi senza alcuna incidenza nel processo di acquisto, ma nel momento in cui le utilità aggiuntive fornite al consumatore finale incorporano una serie di servizi diversi, prima di tutto, quelli di tipo informativo, il distributore non può essere più considerato un soggetto deresponsabilizzato da obblighi di controllo.

Più in particolare, si è posto in rilievo come il distributore «riduca i costi di ricerca per il consumatore, selezionando, nell'ambito della numerosa e articolata offerta delle imprese manifatturiere, un set di prodotti limitato, che va a comporre l'assortimento» (8).

Rispetto alla scelta delle varie tipologie di prodotti, la

capacità di soddisfare il fabbisogno informativo espresso dal consumatore specialmente per prodotti, come quelli alimentari, che presentano un elevato coinvolgimento simbolico o emozionale (ad esempio: *ogm free*; biologici; equi e solidali) risponde, infatti, ad un preciso orientamento strategico che finisce con il condizionare l'acquisto.

La funzione fiduciaria di garanzia svolta dal distributore è, in specie, rinvenibile non solo attraverso l'offerta di prodotti con la marca d'insegna, al fine di conseguire il miglioramento dell'immagine e del posizionamento aziendale e di introdurre elementi di differenziazione rispetto alla concorrenza, ma anche di prodotti a marca industriale che siano venduti in esclusiva ovvero siano presentati in particolari spazi sugli scaffali o con promozioni nei punti di vendita.

In conseguenza del nuovo processo di collaborazione che si instaura tra le imprese coinvolte nelle successive fasi della produzione e della distribuzione si forma, cioè, sul mercato un'offerta alternativa, ciascuna con una propria combinazione di assortimento e di servizi e la costruzione di meccanismi di fedeltà.

Lo sviluppo delle azioni di *marketing* muove, dunque, anche le imprese della distribuzione a differenziare la propria offerta e gli spazi espositivi divengono elementi non *neutrali* rispetto agli atteggiamenti che i consumatori maturano di fronte alle marche da acquistare, tra quelle proposte, in quanto capaci di definire l'effettiva qualità dei prodotti al di là del sostegno promozionale prestato nella fase di lancio.

L'interesse all'acquisto di un prodotto alimentare non appare sostenuto - come si è accennato - dal mero fabbisogno nutrizionale, così come non è (sempre) vero che il consumatore seleziona il punto vendita più vicino rispetto ad altre variabili connesse al costo ed alla preferenza accordata ad alcuni attributi di tipo immateriale.

Il grado di rischio percepito nell'acquisto, proprio per la efficacia gestionale delle relazioni informative con il consumatore finale, si riduce e questo permette di garantire un adeguato margine di intermediazione per il distributore, migliorando indici di penetrazione e risultati competitivi. Ma l'adeguamento alle richieste del mercato dipende dalla collaborazione, in modo sistematico, tra tutte le imprese che compongono la filiera. «La soddisfazione del consumatore e l'ottenimento della sua fiducia, infatti, costituisce l'unico e assoluto "obiettivo comune" per le imprese coinvolte nel canale» (9).

Tutto ciò conduce, allora, ad un necessario ripensamento del privilegio accordato al distributore, sul piano della diligenza ed attenzione richiesta dal suo ruolo qualificato nella commercializzazione dei prodotti e dalla acquisita forza economico-contrattuale, perché dalla presenza e consistenza sul mercato, discende la necessità del bilanciamento degli obblighi posti a salvaguardia del consumatore nel contesto relazionale della filiera.

Stefano Masini

(6) *Contra* CAPELLI, *Responsabilità degli operatori del settore alimentare*, in *Alimenta*, 2006, 204.

(7) Così CASTALDO, *Analisi e gestione dei canali distributivi*, Bologna, 2005, 18.

(8) Così, ancora, CASTALDO, *Analisi e gestione dei canali distributivi*, cit., 38, il quale precisa «Le decisioni in termini di posizionamento dell'impresa commerciale quando sono chiare e realizzate senza indugi, supportano senza dubbio il processo di scelta dell'acquirente, che ha la possibilità di scegliere l'insegna commerciale che si posiziona più vicina al proprio sistema di preferenze e che perciò è più probabile che abbia effettuato una preselezione dei prodotti in linea con i suoi gusti».

(9) In questi termini, si rinvia a CASTALDO, *Analisi e gestione dei canali distributivi*, cit., 167, il quale precisa sinteticamente (203) che «le relazioni tra industria e distribuzione seguono una chiara evoluzione in questo senso, determinata da fenomeni quali:

- l'accresciuta complessità della domanda, che richiede una capacità di

presidio in termini relazionali difficilmente realizzabile in assenza del contributo dell'impresa commerciale;

- la crescente rilevanza, nell'ambito del binomio merce-servizio, della dimensione immateriale, della cui erogazione è spesso responsabile l'impresa di distribuzione;

- la diffusione di tecnologie informatiche nel settore commerciale e la creazione di un potenziale informativo che consente alle imprese commerciali di generare un'esclusiva capacità relazionale con il mercato;

- l'accrescimento del patrimonio di risorse di competenza dell'impresa commerciale con riferimento all'area del *marketing* e la conseguente capacità di generare risorse fiduciarie che si concretizza nella realizzazione di precise politiche di posizionamento, nell'attuare programmi di *loyalty management*, nell'abilità di attuare politiche di estensione della fiducia riposta nell'insegna, proponendo marchi commerciali, nella capacità di condizionare i flussi di *marketing* industriali e il patrimonio di fiducia detenuto dalle imprese a monte e così via».

Cass. Sez. V Civ. - 7-6-2006, n. 13334 - Favara, pres.; Magno, est.; Sorrentino, P.M. (diff.) - Comune di Cenate sotto (avv. Mereu) c.- Azienda agricola Fungorobica. (Conferma Comm. trib. reg. Brescia 22 settembre 2003)

Imposte e tasse - Tributi locali (comunali, provinciali, regionali) - Tributi locali posteriori alla riforma tributaria del 1972 - Imposta comunale sugli immobili (ICI) - Fabbricati rurali siti in terreni agricoli montani o collinari esenti dall'imposta - Esenzione dall'imposta - Requisiti - Regime stabilito per le imposte dirette - Applicabilità - Esclusione - Requisiti soggettivi - Individuazione - Criteri - Terreno adibito ad impresa di coltivazione dei funghi - Inclusionione - Regime posteriore all'entrata in vigore dell'art. 58 del d.lgs. n. 446 del 1997. [C.c., art. 2135; l. 5 aprile 1985, n. 126, art. 1; d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, artt. 2, 5, 7, comma 1, lett. h), 9, comma 1; d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, art. 9, comma 3; l. 26 febbraio 1994, n. 133; d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 58, comma 2]

Il regime di esenzione dall'imposta comunale sugli immobili (ICI) dei fabbricati rurali - che il d.lgs. n. 504 del 1992, istitutivo dell'ICI non assoggetta ad autonomia tassativa, in quanto la redditività facente capo a tali costruzioni è compresa nel reddito dei terreni agricoli, ossia dei terreni adibiti all'esercizio delle attività agricole indicate nell'art. 2135 c.c., ivi inclusa l'attività di coltivazione dei funghi, giusta la disposizione di cui all'art. 1 della legge n. 126 del 1985 - non è ricavabile dalla disciplina normativa regolante l'imposizione diretta (e quindi essenzialmente dal TUIR approvato con d.p.r. n. 917 del 1986), bensì dalle disposizioni specificamente inerenti all'ICI e precisamente dagli artt. 7 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504 e 9, commi 3 e 3 bis, del d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, convertito in l. 26 febbraio 1994, n. 133, disposizioni che, ai fini dell'esenzione e con riferimento agli anni 1993 e 1994, non ponevano alcuna distinzione riferibile al profilo soggettivo dell'imprenditore agricolo (persona fisica o società e, fra queste, società di persone o di capitali), valutabile, invece, in tema d'imposizione diretta del reddito agrario o dominicale, ma contemplavano unicamente la «ruralità» dei fabbricati, desunta dall'essere strumentali all'attività agricola, e, per i terreni, il fatto di essere compresi in aree montane o collinari esenti, normativamente delimitate [art. 7, comma 1, lett. h), d.lgs. n. 504 del 1992]. Solo per le annualità d'imposta posteriori all'entrata in vigore dell'art. 58, comma 2 del d.lgs. n. 446 del 1997 - norma non retroattiva - la qualifica di coltivatore diretto o imprenditore agricolo a titolo principale è stata ristretta, ai fini dell'esenzione dall'ICI, alle persone fisiche iscritte negli appositi elenchi comunali (1).

(Omissis)

FATTO. - 1. Con distinti ricorsi alla Commissione tributaria provinciale di Bergamo, successivamente riuniti, la società a r.l. Azienda agricola Fungorobica, corrente nel Comune di Cenate Sotto, impugnò gli avvisi di accertamento dell'ICI emessi dal medesimo comune per gli anni 1993 e 1994, notificati il 27 dicembre 2000, relativi ad immobili aziendali, eccependo, in via pregiudiziale, la decadenza del Comune dall'accertamento, ed affermando, nel merito, il proprio diritto all'esenzione, essendo detti immobili (esclusi quelli destinati ad uffici) strumentali alla propria attività di azienda agricola. In subordine, rilevò che l'ente impositore aveva errato nel calcolo dell'imposta.

2. La Commissione adita, con sentenza n. 173 del 2001, in contraddittorio delle parti, respinta l'eccezione pregiudiziale di decadenza, accolse i ricorsi riuniti e condannò il Comune al pagamento delle spese di giudizio, avendo rilevato che alla ricorrente spettava l'esenzione dall'ICI per le ragioni addotte in ricorso.

3. Propose appello il Comune, sostenendo che la contribuente non aveva dimostrato l'esistenza dei presupposti per l'esenzione dall'ICI e ribadendo le ragioni della pretesa tributaria.

3.1. La società appellata, costituendosi in giudizio, chiese il rigetto dell'appello, per gli stessi motivi esposti in primo grado, e propose appello incidentale per chiedere l'accoglimento dell'eccezione di decadenza del Comune dall'accertamento e, in subordine, l'eliminazione del preteso errore di calcolo dell'imposta.

3.2. La Commissione tributaria regionale, con la sentenza citata in epigrafe, respinte entrambe le impugnazioni, confermò la sentenza di primo grado, avendo giudicato che i fabbricati oggetto della contestazione avevano tutti i requisiti per essere considerati

rurali, sicchè dovevano riconoscersi esenti dall'ICI; che non si era verificata alcuna decadenza e che l'eccezione d'incostituzionalità della norma che aveva prorogato al 31 dicembre 2000 i termini per l'accertamento dell'ICI era manifestamente infondata.

4. Per la cassazione di tale sentenza ricorre il Comune di Cenate Sotto con tre motivi, cui resiste la società a r.l. Fungorobica mediante controricorso e ricorso incidentale condizionato, con due motivi illustrati da memoria, al quale non replica il Comune.

DIRITTO. - 5. Preliminarmente deve procedersi, ai sensi dell'art. 335 c.p.c., alla riunione dei ricorsi, principale ed incidentale, proposti contro la stessa sentenza.

5.1 La censura contenuta nel primo motivo del ricorso incidentale condizionato - concernente pretesa decadenza del Comune dall'azione di accertamento dell'ICI -, pur essendo di carattere pregiudiziale, non deve essere esaminata con precedenza sui motivi del ricorso principale, dal momento che tale decadenza, stabilita a tutela delle ragioni del contribuente e perciò non sottratta alla sua disponibilità, non è rilevabile d'ufficio ai sensi dell'art. 2969 c.c. (Cass. nn. 18169/2004 e 11521/2004).

6. Col primo motivo del ricorso principale, il Comune impositore denuncia, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. violazione e falsa applicazione dell'art. 9, d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, convertito con modificazioni nella l. 26 febbraio 1994, n. 133, in relazione al d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 29 (T.U. delle imposte sui redditi), deducendo che, stabilita la natura oggettivamente rurale degli immobili assoggettati ad ICI (terreni e fabbricati), adibiti alla funghicoltura, la sentenza impugnata ne avrebbe ingiustamente derivato il giudizio di esenzione da tale imposta, in assenza del concorrente requisito soggettivo dell'imprenditore agricolo che, ai sensi del combinato disposto del d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 29, comma 4, 24, comma 2, 51, comma 2, lett. c), e 87, comma 1, lett. a), non potrebbe essere una società e, tanto meno, una società di capitali, come invece è la s.r.l. Fungorobica.

6.1 La censura è infondata.

6.1.1 Si osserva che il d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 29, comma 4, e le altre norme, sopra citate, collegate alla prima, si riferiscono all'imposizione diretta (IRPEF, IRPEG ed ILOR) dei redditi, compresi quelli (agrario, dominicale e dei fabbricati) dipendenti dallo svolgimento di attività agricole; che peraltro - come annota la sentenza impugnata - il d.lgs. n. 504 del 1992 istitutivo dell'ICI non contempla l'autonoma tassazione del fabbricato rurale in quanto la redditività facente capo a tali costruzioni è compresa nel reddito dei terreni.

6.1.2 Se ne deve desumere che il regime dell'ICI e delle relative esenzioni non può essere ricavato dalla disciplina normativa regolante l'imposizione diretta, e quindi essenzialmente dal T.U.I.R., bensì dalle disposizioni specificamente inerenti alla stessa imposta comunale sugli immobili, e precisamente dai d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 7 e d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, art. 9, comma 3 e art. 3 bis, convertito con modificazioni nella l. 26 febbraio 1994, n. 133: disposizioni che non ponevano (con riferimento al periodo interessato: v. *infra*, par. 7.2.2) alcuna distinzione, ai fini dell'esenzione, riferibile al profilo soggettivo dell'imprenditore agricolo (persona fisica o società e, fra queste, società di persone o di capitali); ma che contempla(va)no unicamente la «ruralità» dei fabbricati, desunta dall'essere strumentali all'attività agricola, e, per i terreni, il fatto di essere compresi in aree montane o di collina, normativamente delimitate.

6.2 Pertanto, non essendo contestate le condizioni oggettive suddette (strumentalità dei fabbricati e insistenza del terreno in area montana o collinare esente), debba escludere che, ai fini dell'esenzione dall'ICI, debba concorrere il requisito soggettivo afferente la forma personale, societaria o cooperativa dell'imprenditore agricolo, valutabile invece in tema d'imposizione diretta del reddito agrario o dominicale.

7. Col secondo motivo di censura il ricorrente Comune di Cenate rileva, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 3, c.p.c. violazione e falsa applicazione di norme di legge, con particolare riferimento al d.lgs. 30 dicembre 1993, n. 557, art. 1, comma 1, lett. b) (*recte*: 30 dicembre 1992, n. 504), per avere la sentenza impugnata erroneamente riconosciuto gli immobili in questione esenti dall'ICI, siccome insistenti su terreno a sua volta esente, per essere l'intero territorio di detto Comune compreso in zona montana, secondo la previsione della norma citata e la specificazione contenuta in apposita circolare ministeriale (n. 9/1993 del Ministero delle finanze).

7.1 Sostiene il ricorrente che, pur avendo i fabbricati «natura oggettiva rurale», essi non potrebbero beneficiare del suddetto motivo di esenzione dall'ICI, intendendosi per terreno «agricolo», ai sensi dell'art. 2, lett. c), stesso d.lgs., solo quello adibito all'esercizio delle attività indicate nell'art. 2135 c.c. fra le quali non sarebbe compresa la coltivazione dei funghi, menzionata bensì dalla precedente lett. b) del cit. art. 2, ma solo in quanto «i terreni siano posseduti e condotti dai soggetti indicati dall'art. 9, comma 1», cioè da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli, mentre la società contribuente non apparterebbe ad alcuna di tali categorie.

7.2 Anche questo motivo di censura è infondato, sotto entrambi i profili prospettati.

7.2.1 Devesi infatti osservare, in primo luogo, che fra le attività indicate dall'art. 2135 c.c. - caratterizzanti sotto l'aspetto oggettivo l'imprenditore agricolo come colui che le esercita - è compresa, a tutti gli effetti, quella di coltivazione dei funghi, giusta la disposizione della l. 5 aprile 1985, n. 126, art. 1.

7.2.2 In secondo luogo, e cioè sotto il profilo soggettivo, la figura dell'imprenditore agricolo, cui fanno riferimento sia l'art. 2135 c.c. sia il d.lgs. n. 504 del 1992, art. 9, comma 1, nella formulazione originaria, richiamato dal precedente art. 2, lett. b) ed applicabile al caso di specie, non esclude le società e, per quanto interessa, quelle di capitali (v. par. 6.1.2): una limitazione fu invero disposta solo successivamente dal d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 58, comma 2, - norma non retroattiva (Cass. n. 19375/2003) e perciò non applicabile agli anni 1993 e 1994, cui si riferisce l'accertamento in questione -, nel senso che la qualifica di coltivatore diretto o imprenditore agricolo a titolo principale fu ristretta, ai fini dell'esenzione dall'ICI, alle persone fisiche iscritte negli appositi elenchi.

7.3 Con riferimento alle annualità in questione, il motivo di censura in esame è dunque infondato.

8. Col terzo motivo il ricorrente denuncia un vizio di violazione e falsa applicazione di norme di legge, con particolare riferimento al d.l. 27 aprile 1990, n. 90, art. 2, comma 1, lett. a), convertito con modificazioni nella l. 26 giugno 1990, n. 165, in relazione al d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 51, e d.p.r. 29 settembre 1993, art. 40, (recte: 1973), n. 597; sostiene infatti che la circostanza «inequivoca e pacifica» della strumentalità dei fabbricati ai fini dell'attività di funghicoltura non condurrebbe all'esenzione dall'ICI, sia «per difetto dei requisiti soggettivi dell'imprenditore», che è una società di capitali, sia perchè il citato d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, art. 51 parifica ai redditi d'impresa commerciale quelli derivanti dalle attività agricole esercitate dalle società di capitali, da quelle cooperative e da quelle in nome collettivo ed in accomandita semplice [comma 2, lett. c), inserita dal d.l. n. 90 del 1990, articolo 2 cit.].

8.1 Questo motivo di censura è assorbito, sotto entrambi i profili, dalle considerazioni sopra svolte, rispettivamente, ai par. 7.2.2, 6.1.2 e 6.2.

9. Per tutte le ragioni esposte, il ricorso principale deve essere rigettato ed il ricorso incidentale condizionato - che, oltre al primo motivo concernente pretesa decadenza del Comune dall'azione di accertamento e subordinata eccezione d'incostituzionalità della normativa di proroga dei termini (v. par. 5.1), contempla, al secondo motivo, censura di omessa motivazione sulla subordinata richiesta di correzione di presunti errori di calcolo dell'imposta - resta assorbito.

(Omissis)

(1) IMPOSTA COMUNALE SUGLI IMMOBILI TRA «FINZIONE GIURIDICA DI NON EDIFICABILITÀ» ED ESENZIONI IN AGRICOLTURA.

1. La sentenza in rassegna affronta, seppur in estrema sintesi, due dei più interessanti aspetti della disciplina

dell'imposta comunale sugli immobili (ICI): i) la questione della natura innovativa, e non meramente interpretativa, dell'art. 58, secondo comma, del d.lgs. 15 dicembre 1997 n. 446, sulla definizione di «coltivatori diretti» ed «imprenditori agricoli», che viene esaminata dal Supremo Collegio in relazione alla cosiddetta «finzione giuridica di non edificabilità» ai sensi dell'art. 2, primo comma, lett. b), del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504; ed inoltre, ii) l'ambito soggettivo di applicazione del regime di esenzioni previsto dal d.lgs. n. 504/1992 (con precipuo riferimento all'esenzione di cui godono i fabbricati rurali ed a quella prevista per i terreni agricoli compresi in zone montane e collinari).

Al fine di comprendere meglio il contenuto della decisione, appare utile esaminare le disposizioni ivi contemplate, alla luce delle interpretazioni della giurisprudenza e della dottrina nonché della prassi ministeriale.

2. Come è noto, presupposto dell'imposta comunale sugli immobili è, ai sensi dell'art. 1 del d.lgs. n. 504/1992, «il possesso di fabbricati, di aree fabbricabili e di terreni agricoli».

Una maggiore delimitazione dell'ambito di applicazione del tributo è fornita dal successivo art. 2 che definisce il *fabbricato* come «l'unità immobiliare iscritta o che deve essere iscritta nel catasto edilizio urbano, (...)», l'*area fabbricabile* come «l'area utilizzabile a scopo edificatorio in base agli strumenti urbanistici generali o attuativi ovvero in base alle possibilità effettive di edificazione (...)», con la precisazione che «Sono considerati, tuttavia, non fabbricabili i terreni posseduti e condotti dai soggetti indicati nel comma 1 dell'art. 9, sui quali persiste l'utilizzazione agrosilvo-pastorale mediante l'esercizio di attività dirette alla coltivazione del fondo, alla silvicoltura, alla funghicoltura ed all'allevamento di animali. (...) [corsivo aggiunto - ndr]; ed, infine, il *terreno agricolo* come «il terreno adibito all'esercizio delle attività indicate nell'art. 2135 del codice civile».

La precisazione contenuta nell'art. 2, primo comma, lett. b), in relazione alla definizione di *area fabbricabile*, oggetto di esame nella sentenza in rassegna, merita un approfondimento.

La norma, in buona sostanza, introduce la cosiddetta «finzione giuridica di non edificabilità» dei terreni, prevedendo che, pur in presenza del requisito della edificabilità, essi conservano il carattere di «terreni agricoli», con conseguente loro assoggettamento al più favorevole regime di tassazione, se posseduti o condotti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli e se su di essi persista l'esercizio di attività dirette alla coltivazione del fondo, alla silvicoltura, alla funghicoltura ed all'allevamento di animali.

Come si è visto, la disposizione in esame contiene un richiamo ai soggetti di cui all'art. 9, primo comma, dello stesso d.lgs. n. 504/1992 (1).

A tal proposito, si noti che con l'art. 58, secondo comma, del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446 si è chiarito 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 (2) 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, vec-

(1) L'art. 9 del d.lgs. n. 504/1992 prevede riduzioni d'imposta per i terreni agricoli posseduti da «coltivatori diretti» o da «imprenditori agricoli», purché dai medesimi condotti.

(2) Si fa presente che la figura dello IATP è venuta meno ed è stata sostituita dalla nuova figura dell'imprenditore agricolo professionale ai

sensi del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99, su cui v. A. JANNARELLI, *Imprenditore agricolo professionale. Commento all'art. 1, d.lgs. 99/2004*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2004, 857; A. FORTI, *Imprenditore agricolo professionale. Commento all'art. 1, d.lgs. 99/2004*, in *Riv. dir. agr.*, 2004, I, 185; A. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2006, 128 ss.

chiaia e malattia (...)» (3).

La norma che precede è stata oggetto di interpretazione da parte del Ministero delle finanze, il quale ha affermato che «la predetta definizione normativa ha carattere interpretativo, con efficacia quindi anche per il passato, e vale non soltanto agli effetti dell'applicazione delle agevolazioni recate dall'art. 9 del d.lgs. n. 504/1992 ma altresì agli effetti della «finzione giuridica» di non edificabilità dei suoli (vedasi precitato art. 2, comma 1, lett. b) del d.lgs. n. 504/1992) [corsivo aggiunto - ndr]» (4), aggiungendo che, peraltro, la natura interpretativa dell'art. 58, secondo comma, del d.lgs. n. 446/1997 è espressamente affermata dalla relazione di accompagnamento del decreto stesso (5).

Di segno contrario è l'orientamento giurisprudenziale, di legittimità e di merito, formatosi sul punto (6). La Suprema Corte, con la decisione n. 19375 del 17 dicembre 2003, richiamata dalla sentenza in esame, si è infatti espressa nel senso della natura innovativa e non meramente interpretativa del predetto art. 58, secondo comma, ritenendo, sotto un profilo strettamente formale, che la formulazione letterale della norma non contenga alcuna indicazione espressa della volontà interpretativa del legislatore e che dalla rubrica della stessa («Modifiche alla disciplina dell'imposta comunale sugli immobili») sia semmai possibile trarre un'indicazione in senso opposto.

Sempre da un punto di vista formale, la Corte di cassazione esclude poi che possa indurre ad una conclusione contraria alla natura innovativa dell'art. 58, la lettura della relazione di accompagnamento del d.lgs. n. 446/1997, stante il carattere non vincolante dei lavori preparatori (7).

Da un punto di vista sostanziale, il Supremo Collegio, sull'assunto che, per potersi definire innovativa, una norma deve connotarsi per un contenuto autonomo rispetto alla disciplina previgente, ritiene che alla disposizione introdotta dal secondo comma del citato art. 58 debba senz'altro riconoscersi un carattere autonomo e, conseguentemente, innovativo, avendo essa limitato l'agevolazione di cui all'art. 9 del d.lgs. n. 504/1992 ai soli coltivatori diretti ed imprenditori agricoli iscritti agli appositi elenchi comunali previsti dalla legge n. 9/1963 e considerato che l'iscrizione in tali elenchi non era, in precedenza, obbligatoria.

3. Passando ora ad esaminare il regime di esenzioni previsto dal d.lgs. n. 504/1992, giova, in primo luogo, ricor-

dare che ai sensi dell'art. 7, primo comma, lett. b), sono esenti dall'ICI «i terreni agricoli ricadenti in aree montane o di collina delimitate ai sensi dell'art. 15 della l. 27 dicembre 1977, n. 984». La portata della disposizione in parola è stata delineata dall'amministrazione finanziaria, che ha chiarito che non rientrano nell'esenzione le aree fabbricabili di cui all'art. 2, primo comma, lett. b) del d.lgs. n. 504/1992, ad eccezione di quelle sulle quali «persiste l'utilizzazione agricolo-pastorale mediante l'esercizio di attività dirette alla coltivazione del fondo, alla silvicoltura, alla funghicoltura ed all'allevamento di animali» (c.d. «finzione giuridica di non edificabilità») (8). Queste ultime, infatti, non potendo essere considerate «aree fabbricabili per definizione legislativa, conservano comunque, sussistendo le cennate condizioni, il carattere di terreno agricolo e, quindi, per esse può operare l'esenzione originata dalla loro ubicazione» in aree montane o di collina (9).

L'esenzione di cui all'art. 7, primo comma, lett. b) del d.lgs. n. 504/1992 non concerne neppure i terreni, diversi dalle aree fabbricabili, sui quali non vengano esercitate le attività agricole di cui all'art. 2135 c.c. (ad esempio i terreni incolti), né i terreni, sempre diversi dalle aree fabbricabili, sui quali le attività agricole siano esercitate in forma non imprenditoriale. Trattandosi, infatti, di aree che non possono essere qualificate né terreni agricoli, né aree fabbricabili ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. n. 504/1992, restano fuori dal campo di applicazione oggettiva dell'ICI e, pertanto, per essi la questione relativa all'applicabilità dell'esenzione non può neppure porsi.

A differenza dell'esenzione dall'ICI dei terreni agricoli compresi in aree montane o collinari, l'esenzione dei fabbricati rurali non è mai stata oggetto di una espressa previsione normativa, ma è frutto dell'interpretazione sistematica delle disposizioni in materia di ICI nonché delle norme in materia di catasto.

Come si è detto, l'art. 2, comma, 1, lett. a) definisce il *fabbricato*, il cui possesso costituisce presupposto dell'ICI, come «l'unità immobiliare iscritta o che deve essere iscritta nel Catasto edilizio urbano». Alla data di entrata in vigore dell'imposta comunale sugli immobili (1° gennaio 1993), il Catasto edilizio urbano era disciplinato dal r.d.l. 13 aprile 1939, n. 652 e dal d.p.r. 1° dicembre 1949, n. 1142, a norma dei quali nel predetto Catasto erano iscritti tutti i fabbricati e

(3) Si tratta degli elenchi comunali originariamente compilati a cura degli Uffici provinciali del Servizio per i contributi agricoli unificati (c.d. SCAU). A far data dal 1° luglio 1995 il predetto Servizio è stato soppresso dall'art. 19 della l. 23 dicembre 1994, n. 724 e tutte le strutture, le funzioni ed il personale sono stati trasferiti all'INPS ed all'INAIL, secondo le rispettive competenze, in apposite strutture.

(4) Così r.m. 25 agosto 1999, n. 139, consultabile sul sito [web http://www.finanze.it](http://www.finanze.it), la quale ha confermato quanto l'amministrazione finanziaria aveva già chiarito nella Appendice/5 alle istruzioni per il versamento ICI 1998.

(5) Nella relazione di accompagnamento si legge che: «Con il successivo comma 2 sono individuati i soggetti coltivatori diretti o imprenditori agricoli che esplicano la loro attività a titolo principale, agli effetti dell'applicazione delle disposizioni agevolative recate dall'art. 9 e, di riflesso, dalla lett. b), comma 1 dell'art. 2 del d.lgs. n. 504 del 1992. La disposizione ha carattere interpretativo, ricavandosi già dall'attuale formulazione del primo comma dell'art. 9 la necessità, per il riconoscimento della particolare qualifica, della iscrizione negli appositi elenchi dei coltivatori diretti ed imprenditori agricoli a titolo principale (art. 11 della l. 9 gennaio 1963, n. 9) e dell'assoggettamento al corrispondente obbligo dell'assicurazione per invalidità, vecchiaia e malattia».

(6) Così Cass. Civ. Sez. V 17 dicembre 2003, n. 19375, in questa Riv., 2004, 483, con nota di G. DI PAOLO, *Natura innovata dell'art. 58 del d.lgs. n. 446/1997 ed esclusione della autonoma tassazione ICI delle aree pertinenti*. Nello stesso senso si vedano Comm. trib. prov. Bari, Sez. XII 30 settembre 2003, n. 270, in *Dir. e prat. trib.*, 2004, II, 1059 (s.m.) ed altresì

Comm. trib. prov. Parma, Sez. I, 2 luglio 1998, n. 505, in *Boll. trib.*, 1988, 1588.

(7) Nel negare ai lavori preparatori alcun valore vincolante e definitivo nell'interpretazione della legge, la Cassazione, oltre a confermare il proprio consolidato orientamento, si pone in linea con la dottrina prevalente. Si è infatti affermato che «I lavori preparatori, in ogni caso, non hanno mai valore definitivo per l'interpretazione, per il fondamentale principio di interpretazione per cui, una volta entrata in vigore, la norma giuridica ha una propria vita, autonoma rispetto alle intenzioni del legislatore: così, testualmente, G. BIANCO, *Commento all'art. 12 prel.*, in P. RESCIGNO (a cura di), *Codice civile*, Milano, 1994, 11 ss.; nello stesso senso v. C.M. BIANCA, *Diritto Civile, I, La norma giuridica - I soggetti*, Milano, 2002, 99. In giurisprudenza si è in più occasioni sottolineato il valore meramente sussidiario da attribuirsi ai lavori preparatori nell'interpretazione della legge, con la precisazione che la volontà da essi emergente non può mai sovrapporsi alla volontà obiettiva della legge desumibile dal significato proprio delle parole secondo la loro connessione e dall'intenzione del legislatore intesa come volontà oggettiva della norma (c.d. *voluntas legis*), che deve essere tenuta distinta dalla volontà dei singoli partecipanti al processo formativo della norma (c.d. *voluntas legislatoris*). Così: Cass. Civ. Sez. I 27 febbraio 1995, n. 2230, in *Giur. it.*, 1996, I, 1, 532; nello stesso senso Cass. Civ. Sez. III 21 maggio 1988, n. 3550, in *Giust. civ. Mass.*, 1988, 5 e Cass. Sez. Lav. 8 giugno 1979, n. 3276, *ivi*, 1979, n. 1616.

(8) Su cui v. *supra* nota 5 e testo relativo.

(9) Cfr. c.m. 14 giugno 1993, n. 9, visionabile sul sito [web http://www.finanze.it](http://www.finanze.it).

le costruzioni stabili, ad esclusione dei fabbricati rurali (10). Conseguentemente, i fabbricati rurali non erano assoggettati ad ICI in quanto non erano iscritti nel Catasto edilizio urbano. Del resto, l'esenzione dei fabbricati rurali dall'ICI era e, come si vedrà, è tuttora desumibile dall'art. 5, settimo comma, del d.lgs. n. 504/1992, che, nel prevedere che, ai fini del calcolo dell'ICI sui terreni agricoli, deve essere assunto, come base imponibile, un valore pari al reddito dominicale, risultante dal Catasto terreni, moltiplicato per settantacinque, assoggetta all'imposta non solo la rendita derivante dal valore del terreno, ma anche quella parte di reddito, determinata forfetariamente, derivante dallo svolgimento di un'attività agricola sul terreno e comprensiva anche del valore dei fabbricati strumentali a tale attività (11).

Rilevanti modifiche alla disciplina catastale dei fabbricati sono state introdotte dall'art. 9 del d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, convertito in l. 26 febbraio 1994, n. 133, che ha disposto che «Al fine di realizzare un inventario completo ed uniforme del patrimonio edilizio, il Ministero delle finanze provvede al censimento di tutti i fabbricati o porzioni di fabbricati rurali e alla loro iscrizione, mantenendo tale qualificazione, nel catasto edilizio urbano, che assumerà la denominazione di "catasto dei fabbricati"».

L'art. 9 citato ha dunque previsto l'istituzione, in luogo del Catasto edilizio urbano, del Catasto unico dei fabbricati, ove dovevano confluire tutti i fabbricati, compresi quelli rurali; il legislatore ha poi fissato, al terzo comma dell'art. 9, i requisiti necessari per il riconoscimento della ruralità degli immobili a fini fiscali: in particolare, secondo il testo originario della disposizione in parola, il fabbricato doveva essere posseduto dal medesimo soggetto che risultava titolare di diritti reali sul terreno cui il fabbricato accedeva o detenuto dall'affittuario del terreno stesso; doveva, inoltre, essere utilizzato a fini abitativi o per funzioni strumentali all'attività agricola dal medesimo soggetto da cui era posseduto o detenuto; erano infine previsti alcuni requisiti inerenti alla superficie del terreno cui il fabbricato era asservito nonché al volume d'affari derivante dall'esercizio dell'attività agricola.

Tale disciplina è stata successivamente modificata dall'art. 2 del d.p.r. 23 marzo 1998, n. 139 che ha stabilito che, ai fini del riconoscimento della ruralità dei fabbricati, le condizioni richieste dall'art. 9, terzo comma, del d.l. n. 557/1993 dovevano essere soddisfatte solo per i fabbricati destinati ad edilizia abitativa; mentre doveva riconoscersi comunque carattere rurale (a prescindere dalla sussistenza delle suddette condizioni) alle costruzioni strumentali alle attività agricole di cui all'art. 32 (*ex art.* 29) del T.U.I.R.

Preme qui segnalare che l'inclusione dei fabbricati rurali nel Catasto unico dei fabbricati non ha comportato il loro assoggettamento all'ICI, essendo comunque rimasta invariata la disposizione di cui al citato art. 5, settimo comma, del d.lgs. n. 504/1992 (12).

Essi, dunque, in presenza delle condizioni oggettive di

cui all'art. 9 del d.l. n. 557/1993, continuano a fruire del regime di esenzione.

Le condizioni necessarie per fruire dell'esenzione dall'ICI dei fabbricati rurali e dei terreni agricoli inclusi in aree montane o collinari, unitamente alla irretroattività dell'art. 58 del d.lgs. n. 446/1997, sono i temi affrontati dalla sentenza in esame.

4. Nel caso esaminato dal Supremo Collegio, una società a responsabilità limitata, svolgente attività di funghicoltura, riceveva due avvisi di accertamento con i quali il Comune di Cenate Sotto le contestava il mancato assoggettamento ad ICI, per gli anni d'imposta 1993 e 1994, dei terreni e dei fabbricati strumentali alla predetta attività.

La società impugnava gli avvisi di accertamento, ritenendo che i predetti fabbricati e terreni fossero esenti dall'ICI, per essere, i primi, «rurali» e, gli altri, inclusi in area montana. Il giudizio di primo grado si concludeva con una pronuncia di accoglimento del ricorso, successivamente confermata in appello.

Il Comune di Cenate Sotto proponeva ricorso in cassazione, rilevando, in primo luogo, che la Commissione tributaria regionale della Lombardia aveva errato nel ritenere i terreni ed i fabbricati in questione esenti dall'ICI in presenza dei soli requisiti oggettivi necessari per poter fruire di tale esenzione e non anche del requisito soggettivo che, ad opinione del ricorrente, consisterebbe nella qualità di imprenditore agricolo che deve sussistere in capo al contribuente e che, ai sensi del combinato disposto degli artt. 32, quarto comma (*ex art.* 29), 27, secondo comma (*ex art.* 24), 55, secondo comma, lett. c) (*ex art.* 51) e 73 (*ex art.* 87) del T.U.I.R., non potrebbe riconoscersi ad una società ed, in particolare, ad una società di capitali.

In secondo luogo, il Comune ricorrente lamentava che la Commissione di secondo grado aveva altresì errato nel ritenere applicabile l'esenzione di cui all'art. 7, primo comma, lett. b) del d.lgs. n. 504/1992, in quanto i terreni in questione, strumentali all'attività di funghicoltura, non potrebbero definirsi «agricoli» né ai sensi dell'art. 2, primo comma, lett. c) del d.lgs. n. 504/1992, in quanto la predetta attività non sarebbe inclusa in quelle contemplate dall'art. 2135 c.c., ivi richiamato, né ai sensi dell'art. 2, primo comma, lett. b), secondo periodo («finzione giuridica di non edificabilità»), in quanto, sebbene tale disposizione contempli anche l'attività di funghicoltura, tuttavia richiede, affinché un terreno possa considerarsi agricolo, che sia posseduto o condotto da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli, persone fisiche.

La Corte di cassazione ha respinto il ricorso ritenendo, anzitutto, che ai fini dell'esenzione dall'ICI dei fabbricati rurali e dei terreni agricoli, rilevi solo la sussistenza dei requisiti oggettivi di cui, rispettivamente, agli artt. 9, commi 3 e 3-bis, del d.l. n. 557/1993 e 7, primo comma, lett. b) del d.lgs. n. 504/1992, che, nel caso di specie, risulta provata (13). Si deve invece escludere che debba concorrere il

(10) In particolare l'art. 4 del r.d.l. n. 652/1939 prevedeva che «Si considerano come immobili urbani i fabbricati e le costruzioni stabili di qualunque materiale costituite, diversi dai fabbricati rurali. Sono considerati come costruzioni stabili anche gli edifici sospesi o galleggianti, stabilmente assicurati al suolo». A norma dell'allora vigente art. 38 del d.p.r. n. 1142/1949 «Sono soggetti all'accertamento tutti i fabbricati e le costruzioni stabili definite dall'art. 4 della legge. Sono esclusi dall'accertamento: a) i fabbricati rurali; (...)»; mentre il successivo art. 39 definiva i fabbricati rurali come «le costruzioni e porzioni di costruzioni coi loro accessori appartenenti allo stesso proprietario dei terreni cui servono» e «destinati: a) all'abitazione di coloro che attendono col proprio lavoro alla manuale coltivazione della terra, ritenendosi per tali anche i guardiani o custodi dei fondi, del bestiame e degli edifici rurali, nonché coloro che col nome di capisquadra, sorveglianti, campari o altro equivalente, conducono o assistono materialmente i giornalieri e gli operai; b) al ricovero del bestiame necessario per quella coltivazione o alimentato da quei terreni; c) alla conservazione e prima manipolazione dei prodotti agrari dei terreni, nonché alla custodia e conservazione delle macchine e degli attrezzi che

servono alla coltivazione dei terreni medesimi».

(11) In questo senso si è espresso il Ministero delle finanze con la c.m. 20 marzo 2000, n. 50 e con la r.m. 18 novembre 1987, prot. 301308, entrambe visionabili sul sito *web* <http://www.finanze.it>, da ultimo visitato in data 9 ottobre 2006.

(12) Si veda in tal senso, *ex multis*, Cass. Civ. Sez. V 27 settembre 2005, n. 18853, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 7/8, e, in dottrina, G. FALSITTA, *Manuale di diritto tributario, Parte speciale, Il sistema delle imposte in Italia*, Padova, 2005, 692, nota 7, ove si legge che «Con la trasformazione di questo [n.d.r.: del Catasto edilizio urbano] in "catasto dei fabbricati" e l'inserimento in esso degli immobili rurali *ex lege* n. 557/1993, questi ultimi sono diventati astrattamente soggetti ad imposta: ma essendo privi della rendita catastale, in base alla quale è determinato l'imponibile dell'ICI, in concreto il prelievo avviene tramite la tassazione riferita al terreno».

(13) Stupisce che la Corte di cassazione abbia richiamato anche il comma 3-bis dell'art. 9 del d.lgs. n. 504/1992 che, essendo stato introdotto solo con il d.p.r. n. 139/1998, non è riferibile agli anni di imposta 1993 e 1994.

requisito soggettivo attinente alla forma societaria o cooperativa dell'imprenditore agricolo, in quanto non espressamente previsto dalle disposizioni dettate in materia di ICI. Né la necessità di tale requisito soggettivo ai fini delle esenzioni dall'ICI può essere desunta dalle norme contenute nel T.U.I.R., che se contemplano detto requisito, lo fanno esclusivamente ai fini delle imposte sui redditi.

Quanto alle obiezioni mosse dal Comune ricorrente in relazione alla configurabilità delle aree in parola alla stregua di «terreni agricoli», la Suprema Corte le disattende ritenendo in primo luogo che l'attività di funghicoltura deve ritenersi certamente inclusa nelle attività di cui all'art. 2135 c.c. [richiamato nell'art. 2, primo comma, lett. c) del d.lgs. n. 504/1992] e ciò in forza dell'art. 1, l. 5 aprile 1985, n. 126, con la conseguenza che i terreni in questione possono senz'altro essere qualificati come «terreni agricoli» ai sensi dell'art. 2, primo comma, lett. c) del d.lgs. n. 504/1992 e, quindi, fruire del regime di esenzione di cui all'art. 7, primo comma, lett. b) del d.lgs. n. 504/1992.

In ogni caso, ad avviso della Corte, i terreni per cui è causa potrebbero altresì essere considerati «terreni agricoli» ai sensi dell'art. 2, primo comma, lett. b), secondo periodo del d.lgs. n. 504/1992 (e, quindi, usufruire della predetta esenzione) sebbene posseduti da una società a responsabilità limitata; e ciò in quanto la limitazione della definizione giuridica di cui al citato art. 2, primo comma, lett. b), secondo periodo alle sole persone fisiche iscritte negli appositi elenchi comunali è stata introdotta solo dall'art. 58, secondo comma, del d.lgs. n. 446/1998, che, non essendo norma retroattiva, non trova applicazione al caso di specie, relativo agli anni di imposta 1993 e 1994.

5. La sentenza in esame, pertanto, esclude, ai fini delle esenzioni dall'ICI dei terreni agricoli situati in aree montane o collinari e dei fabbricati rurali, che possa avere rilievo il requisito soggettivo della forma personale, societaria o cooperativa, dell'imprenditore agricolo e tale conclusione non può che essere condivisa.

Invero, oltre al dato testuale della mancata espressa previsione di detto requisito soggettivo e della autonomia della disciplina dell'ICI rispetto a quella delle imposte sui redditi, occorre considerare che qualora si ritenesse che una società od una cooperativa non possa fruire del regime di esenzione *de quo*, essa subirebbe una ingiustificata duplicazione di imposta, dal momento che, come si è detto e come riconosciuto dalla stessa amministrazione finanziaria nonché dalla giurisprudenza, l'art. 5, settimo comma, del d.lgs. n. 504/1992 assoggetta ad imposta non solo la rendita del valore del terreno, ma anche quella derivante dallo svolgimento di un'attività agricola sul terreno, la quale comprende, appunto, il valore dei fabbricati strumentali a tale attività (14).

I giudici di Cassazione confermano, poi, il precedente orientamento circa la natura non meramente interpretativa dell'art. 58, secondo comma, del d.lgs. n. 446/1997 e la sua conseguente irretroattività e lo fanno, questa volta – e ciò costituisce una novità –, non in relazione al regime di riduzioni d'imposta previsto dall'art. 9 del d.lgs. n. 504/1992, ma alla «finzione giuridica di non edificabilità» (15).

Stupisce, e non poco, invece che il Supremo Collegio sia preoccupato di esaminare la fondatezza nel merito del motivo di gravame sollevato dal Comune ricorrente in relazione alla asserita impossibilità di ricondurre i terreni in questione alle definizioni di «terreno agricolo» di cui all'art. 2, primo comma, lett. b) e c) del d.lgs. n. 504/1992, senza sottolinearne, a monte, la irrilevanza. Non si comprende, infatti, quale fosse l'obiettivo perseguito dal Comune nel sollevare il motivo di gravame in questione: dire che i terreni appartenenti alla società agricola non possono essere definiti «agricoli» ha come conseguenza la loro esclusione dal campo di applicazione dell'ICI e, quindi, la loro non assoggettabilità all'imposta, mentre, come affermato dalla citata circolare n. 9/1993, per essi la questione relativa all'applicabilità dell'esenzione non può neppure porsi.

A parte ciò, comunque, la sentenza costituisce elemento di conforto per quelle società o cooperative che, negli anni di imposta precedenti al 1998, possedendo terreni agricoli [ex art. 2, primo comma, lett. c) del d.lgs. n. 504/1992], si siano avvalse del regime agevolato previsto dall'art. 9 del d.lgs. n. 504/1992 o che, possedendo terreni «sui quali persiste l'utilizzazione agro-silvo-pastorale mediante l'esercizio di attività dirette alla coltivazione del fondo, alla silvicoltura, alla funghicoltura ed all'allevamento di animali» [ex art. 2, primo comma, lett. b), secondo periodo] li abbiano considerati «agricoli» e si siano avvalsi del regime agevolato previsto dall'art. 9 o, sussistendone i requisiti oggettivi, del regime di esenzione di cui all'art. 7, primo comma, lett. b).

In conclusione, preme segnalare che la pronuncia esaminata contribuisce ad alimentare qualche dubbio sulla giustizia sostanziale della disciplina introdotta con l'art. 58, secondo comma, più volte citato. Invero, secondo il Supremo Collegio, per il periodo antecedente al 1998, le società agricole che possedevano terreni edificabili in base agli strumenti urbanistici, ma da considerarsi agricoli in quanto di fatto utilizzati per l'esercizio di attività dirette alla coltivazione del fondo, alla silvicoltura, alla funghicoltura ed all'allevamento di animali, potevano avvalersi dell'esenzione di cui all'art. 7, primo comma, lett. b), sussistendone i requisiti oggettivi; tale possibilità, però, non gli sarebbe concessa per gli anni di imposta dal 1998 in poi, in quanto l'art. 58, secondo comma, ha limitato alle sole persone fisiche, non solo l'agevolazione di cui all'art. 9, ma anche la definizione di terreni agricoli di cui all'art. 2, primo comma, lett. b), secondo periodo del d.lgs. n. 504/1992 (che come si è detto, richiama l'art. 9).

Ebbene, da ciò deriva che, per gli anni di imposta dal 1998 in poi, una società agricola che possiede un terreno agricolo «puro» ai sensi dell'art. 2, primo comma, lett. b), incluso in area montana o collinare, è esente dal pagamento dell'ICI; mentre è soggetta al tributo se possiede un terreno, sempre incluso in area collinare, che sarebbe edificabile in base agli strumenti urbanistici, ma che di fatto è utilizzato per l'esercizio di attività agricola.

Giuliana Cairà

(14) V. *supra* par. 3.

(15) Su cui v. *supra* par. 2.

Cass. Sez. I Civ. - 10-5-2006, n. 10803 - De Musis, pres.; Salvago, est.; Ciccolo, P.M. (conf.) - Durigon, quale p.g. di Michielan (avv. Nucci) c. Ente Parco naturale regionale del fiume Sile (avv. Lorenzoni). (*Conferma App. Venezia 9 Maggio 2002*)

Bellezze naturali (protezione delle) - Vincoli - Istituzione di parco naturale - Introduzione di vincoli ambientali - Inclusione di terreni agricoli all'interno del parco - Indennizzabilità - Esclusione - Applicabilità della normativa comunitaria in tema di aiuti all'agricoltura - Esclusione - Indennizzo ministeriale per le aree protette - Mancata regolamentazione e concessione - Carattere espropriativo del vincolo - Esclusione - Finalità di tutela ambientale - Contrasto con l'art. 42 Cost. - Manifesta infondatezza. (Cost., artt. 9, 42; d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327, art. 39; l. 6 dicembre 1991, n. 394, art. 15, comma 2; l.r. Veneto 28 gennaio 1991, n. 8; regolamento CE 29 settembre 2003, n. 1783/2003; regolamento CE 17 maggio 1999, n. 1257/1999; regolamento CEE 15 luglio 1991, n. 2328/1991; regolamento CEE 12 marzo 1985, n. 797/1985; direttiva CEE 28 agosto 1975, n. 268)

A prescindere dalla configurabilità di un diritto al risarcimento del danno o all'indennizzo (art. 15, comma 3, legge n. 394 del 1991) in favore dell'attività di acquacoltura, per la proliferazione di uccelli ittiofagi a seguito dell'istituzione di parco naturale (nella specie, il Parco del fiume Sile) in cui sono collocati gli impianti aziendali, non è dovuta alcuna indennità per il solo fatto dell'inclusione dei fondi all'interno del parco naturale, né in base alla normativa comunitaria, che prevede un regime di aiuti finalizzati a sostenere le attività agricole per l'impiego di metodi di produzione compatibili con le esigenze di tutela ambientale, né in base all'art. 15, comma 2, della legge quadro sulle aree protette (n. 394 del 1991), qualora il Ministero dell'ambiente non abbia esercitato il potere discrezionale di regolamentare e concedere provvidenze a carattere equitativo, pur previste dalla norma citata, al fine di indennizzare i vincoli conseguenti all'istituzione del parco, né alla stregua della natura espropriativa di detti vincoli, atteso che l'espropriazione di valore è in genere ravvisabile ove si privi il diritto dominicale dello ius aedificandi (mentre nella specie si tratta di terreni indubbiamente agricoli), e che, inoltre, la finalità ambientale del vincolo ne giustifica la natura conformativa, non indennizzabile, e comporta la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale della legge istitutiva del parco (1).

(Omissis)

2. Con il primo motivo del ricorso Oliva Michielan, denunciando omessa pronuncia o comunque omessa motivazione su punti decisivi della controversia, addebita alla sentenza impugnata: *a)* di non essersi pronunciata sulla propria eccezione di illegittimità costituzionale delle leggi della Regione Veneto istitutive del parco Sile, laddove si concretavano in veri e propri provvedimenti amministrativi, perciò impedendo ai destinatari la tutela garantita dall'art. 113 Cost., malgrado la sua puntuale censura contro la declaratoria di irrilevanza dell'eccezione emessa dal Tribunale; *b)* di avere omesso altresì qualsiasi pronuncia in ordine alla richiesta di accertamento del diritto ad ottenere un indennizzo per l'inclusione dei propri fondi e delle proprie attività nel perimetro del parco; *c)* di non aver sostenuto con alcuna motivazione il rigetto della domanda di indennizzo per gli *handicap* derivanti dai vincoli imposti con l'istituzione del parco, nonché dell'eccezione di illegittimità costituzionale della non indennizzabilità dei vincoli medesimi; *d)* di aver dichiarato irrilevante la questione di illegittimità costituzionale delle norme impositive dei vincoli senza avvedersi che erano state proposte due distinte questioni e che proprio il loro accoglimento avrebbe comportato l'insorgenza del suo diritto all'indennizzo e/o delle altre richieste, o formulate.

2.1. Le censure sono in parte inammissibili ed in parte infondate: inammissibili perché non può costituire motivo di ricorso per Cassazione né la valutazione negativa che il giudice di merito abbia fatto circa la rilevanza e la non fondatezza di una questione di legittimità costituzionale, né l'omessa pronuncia su di essa, in quanto il relativo provvedimento (benché eventualmente ricompreso, da un punto di vista formale, in una sentenza) ha carattere

puramente ordinatorio, essendo riservato il relativo potere decisivo alla Corte costituzionale; e perché, d'altra parte, la stessa questione può essere riproposta in ogni grado di giudizio, e quindi anche in quello di legittimità (Cass. Sez. Un. 1809/1998; 4397/1995).

2.2. Esse sono per il resto infondate perché la Corte d'appello si è pronunciata su tutte le domande, dichiarando inammissibili quelle *sub a)* e *b)* dell'originaria citazione, rispettivamente, perché il giudice ordinario non può sindacare i presupposti richiesti dalla legge per l'inclusione dei fondi agricoli e degli impianti di itticoltura della ricorrente entro il perimetro del parco, né imporre alla p.a. l'adozione di provvedimenti rivolti a prevedere indennizzi per i vincoli imposti alle proprietà private dalla loro inclusione nel parco.

Ha comunque rigettato anche nel merito tutte le domande di indennizzo a qualsiasi titolo avanzate dalla ricorrente (*sub b, c, e d* della citazione) perché non previste né dalla legge regionale veneta, né da quella statale (che avrebbe attribuito alle Regioni soltanto la facoltà di riconoscerlo), né, infine, dalle disposizioni comunitarie che non lo autorizzavano né direttamente, né indirettamente subordinandone la concessione all'accertamento della legittimità dell'imposizione di vincoli agli immobili compresi in aree protette (pag. 7).

E, d'altra parte, proprio le censure rivolte dalla Michielan nei successivi motivi del ricorso alle ragioni per cui le richieste di indennizzo sono state respinte, concorrono ad escludere che la Corte territoriale sia incorsa nella denunciata omissione di pronuncia in ordine ad esse, e che si sia limitata a rigettarle senza alcuna motivazione a sostegno della statuizione.

3. Con il secondo motivo, infatti, la ricorrente, deducendo violazione della legge n. 394 del 1991, art. 15, nonché della normativa comunitaria in materia di zone sottoposte a vincolo ambientale contenuta nel reg. CE 17 maggio 1999, n. 1257, addebita alla sentenza impugnata di avere escluso il proprio diritto all'indennizzo per i vincoli derivanti dalla inclusione dei suoi terreni nell'ambito del parco, perché non previsto da alcuna normativa nazionale o comunitaria, senza considerare: *a)* la legge n. 394 del 1991, art. 15, che concede un indennizzo sia per i vincoli derivanti dal piano alle attività agro-silvo-pastorali, sia per i vincoli temporanei o parziali relativi ad attività già ritenute compatibili (comma 2), nonché per i danni provocati dalla fauna selvatica del parco (comma 3), che la giurisprudenza di questa Corte ha ritenuto integralmente risarcibili; *b)* il regolamento comunitario 1257/1999 che prevede un regime di aiuto anche per le zone soggette a vincoli ambientali onde assicurare agli agricoltori un sostegno per le conseguenti limitazioni derivanti agli usi agricoli ed assicurare loro l'uso delle superfici agricole; *c)* che se d'altra parte l'attività di itticoltura non rientrasse tra quelle che per funzione e modalità di svolgimento rientrano tra quelle compatibili con la tutela del territorio e dell'ambiente, vincoli ad essa imposti avrebbero carattere espropriativo e dovrebbero essere indennizzati, mentre se è compatibile sarebbe innegabile l'obbligo dell'ente parco di adottare tutte le misure necessarie per evitare i gravi pregiudizi alla stessa e di indennizzare gli svantaggi derivanti dai vincoli del parco.

3.1. Quest'ultima doglianza è ripresa nell'ultimo motivo del ricorso, con cui la Michielan denuncia la illogicità e contraddittorietà della motivazione della Corte territoriale che, da un lato, ha ritenuto compatibile con la tutela introdotta dalla legge esclusivamente l'attività agricola non intensiva, in tal modo riconoscendo il carattere espropriativo del vincolo corrispondente ad una parziale espropriazione, nonché l'obbligo dell'indennizzo; e, dall'altro, ha ammesso che l'attività di itticoltura poteva essere mantenuta sia pure con i limiti imposti dai vincoli del parco, perciò lesivi del suo diritto e comportanti anche sotto questo profilo l'obbligo di indennizzo a carico dell'ente parco. Anche queste censure sono infondate.

3.2. La ricorrente, più non dubita, infatti, che il chiesto indennizzo non possa fondarsi sui regolamenti 797/1985 e 2328/1991 nonché sulla direttiva 268/75 della CEE perché, come già rilevato da questa Corte, nessuna delle relative disposizioni vieta l'imposizione di vincoli paesaggistico-ambientali oppure ne subordina l'attuazione o il mantenimento al previo indennizzo a favore dei soggetti danneggiati; e perché gli aiuti ivi previsti si riferiscono esclusivamente «a Regioni comprese nell'elenco comunitario delle zone agricole svantaggiate», rispondendo a ragioni di politica agricola individuate dall'art. 33 del Trattato, perciò del tutto diverse dalle finalità prospettate dalla Michielan, di compensare limitazio-

ni ed *handicap* imposti dai vincoli ambientali allo sviluppo della libera iniziativa economica, ed in particolare dell'attività imprenditoriale agricola (Cass. 9433/1998).

Queste finalità non sono mutate nei successivi regolamenti 1257/1999 (dalla stessa invocato nel ricorso) e 1783/2003 che ne hanno modificato alcune disposizioni, rivolti a disciplinare ed incentivare la politica di mantenimento e di sviluppo delle zone rurali della Comunità svantaggiate da eventi naturali o da vincoli ambientali attraverso la conferma delle tre misure di accompagnamento introdotte dalla riforma della politica agricola comune del 1992 (politica agroambientale, prepensionamento ed imboschimento); ed il loro completamento mediante l'introduzione di un regime di aiuti per le zone svantaggiate, nonché per quelle soggette a vincoli ambientali, al fine di conseguire gli obiettivi specificamente individuati negli artt. da 1 a 3 del regolamento. In tale ottica, neppure la ricorrente ha dedotto che i propri terreni rientrano nella prima di dette fattispecie [art. 13 *sub a*)], né la ricorrenza di tutte le condizioni richieste dal successivo art. 14 per usufruire dell'indennità compensativa concessa da questa norma. Ed ha invocato solo genericamente la compensazione «per zone sottoposte a vincoli ambientali» [art. 13 *sub b*)] omettendo di considerarne la finalità, di «garantire il rispetto dei requisiti in materia di ambiente ed assicurare l'uso delle superfici agricole nelle zone sottoposte a vincoli ambientali»; i destinatari individuati dall'art. 16 esclusivamente negli «agricoltori» delle suddette «zone rurali» onde incoraggiarli «ad operare nell'interesse dell'intera società, introducendo o mantenendo metodi di produzione compatibili con le crescenti esigenze di tutela e miglioramento dell'ambiente, delle risorse naturali, del suolo e della diversità genetica, nonché con la necessità di salvaguardare lo spazio naturale e il paesaggio» (disp. 31 della premessa). E soprattutto il contenuto dell'indennizzo, concesso da quest'ultima norma soltanto «sotto forma di pagamenti volti a compensare i costi e le perdite di reddito originati, nelle zone sottoposte a vincolo ambientale, dall'attuazione di limitazioni risultanti dall'applicazione delle direttive 79/409/CEE e 92/43/CEE, se e per quanto detti pagamenti siano necessari per risolvere i problemi specifici derivanti dall'applicazione delle citate direttive» e significativamente commisurato dall'allegato 1 al regolamento in un importo massimo «per ettaro» di terreno.

Della ricorrenza di ciascuna di dette condizioni non vi è, infatti, neppure menzione nel ricorso, ove la Michielan lo pretende, invece, come conseguenza automatica degli effetti pregiudizievoli ai propri «impianti di acquacoltura» per la presenza di uccelli ittiofagi non potuti allontanare a causa del divieto di caccia sussistente all'interno del parco (pag. 2 ric.).

4. Per tali danni, in effetti, la legge quadro sulle aree protette n. 394 del 1991, art. 15, comma 3, ha stabilito che «L'ente parco è tenuto ad indennizzare i danni provocati dalla fauna selvatica del parco», e le Sezioni Unite di questa Corte hanno ritenuto al riguardo che: *a*) la norma prevede, senza margini di discrezionalità, l'obbligo dell'ente di indennizzare i danni provocati dalla fauna selvatica del parco nel termine di novanta giorni dal loro verificarsi; *b*) la pretesa al detto risarcimento ha la natura di diritto soggettivo perfetto, che perciò non abbisogna, per ottenere tutela, di integrazioni e completamenti da parte delle leggi regionali istitutive di parchi naturali; e non è suscettibile di variazioni o modifiche in funzione di termini diversi, quali indennizzo o indennità, o altri ancora utilizzati da queste leggi, riferendosi tutti necessariamente ad una posizione giuridica che deve essere riparata nello stesso modo del risarcimento del danno propriamente detto; *c*) il diritto al risarcimento, infatti, è indipendente ed autonomo dalla situazione soggettiva lesa, pur quando la lesione sia collegata ad una precedente posizione di interesse legittimo (Cass. Sez. Un. 500/1999), fondandosi il suo riconoscimento su una lettura dell'art. 2043 c.c., che riferisce il carattere dell'ingiustizia al danno e non alla condotta; di modo che presupposto essenziale della responsabilità non sia la condotta colposa, ma sia l'evento dannoso che ingiustamente lede una situazione soggettiva protetta dall'ordinamento (Cass. Sez. Un. 19200/2004; 5417/2004; 12901/1998). E, tuttavia, i medesimi danni sono stati già chiesti dal Durigon e dalla Michielan allo stesso ente parco del Sile, alla Regione Veneto, a vari Ministeri, nonché alla Provincia di Treviso in altro giudizio, tuttora pendente davanti alla Corte d'appello di Venezia, in sede di rinvio della ricordata decisione 19200/04 delle Sezioni Unite, ove è riferito che «gli attori hanno chiesto la condanna dei convenuti al pagamento di somme a titolo di risarcimento dei danni subiti dalla moltiplicazione di uccelli, che assaltavano le specie ittiche da loro coltivate»,

e comunque non hanno formato oggetto di alcuna delle domande da essi formulate, nell'atto introduttivo del giudizio, ed interamente trascritte nel ricorso, ove invece la pretesa indennitaria è collegata all'inclusione dei loro fondi nell'ambito del Parco naturale regionale del fiume Sile, istituito con l.r. n. 8 del 1991 della Regione Veneto, e quindi ai vincoli ed alle limitazioni alla propria libertà imprenditoriale agricola dagli stessi derivanti (cfr. art. 3, comma 2, 9, 10, 13).

4.1. Ora, per tali imposizioni e per i pregiudizi alle attività economiche compatibili che essi comportano, nessuna forma di indennizzo, compensazione o riparazione è prevista dalla menzionata legge istitutiva, né dalla l.r. n. 40 del 1984, che detta nuove norme per la istituzione di parchi e riserve naturali nell'ambito della Regione, nonché i regimi e le prescrizioni che nelle varie zone di essi devono essere osservati; e soltanto la legge quadro n. 394 del 1991, art. 15, comma 2, attribuisce al Ministero dell'ambiente «la possibilità» di indennizzare sia i vincoli permanenti derivanti dal piano «delle attività agro-silvo-pastorali», sia quelli «temporanei o parziali, relativi ad attività già ritenute compatibili» in base ad un successivo decreto (tuttora non adottato) che avrebbe dovuto dare attuazione alla norma: perciò fissando condizioni, modalità e contenuto delle indennità che per la prima categoria devono essere ancorate a «principi equitativi», mentre per i vincoli temporanei, devono «tener conto dei vantaggi e degli svantaggi derivanti dall'attività del parco».

Pertanto, così come era già avvenuto per l'analogo indennizzo previsto dal r.d. n. 1497 del 1939, art. 16, la disposizione in esame, a differenza di quella contenuta nel comma successivo, non attribuisce al titolare di beni gravati dalle limitazioni suddette alcun diritto soggettivo a percepirlo, ma ne rimette la concessione e la regolamentazione ad un decreto ministeriale, peraltro in base a criteri equitativi, perciò pur essi devoluti alla discrezionalità di detta amministrazione. Mentre il successivo d.lgs. n. 490 del 1999, non lo ha più menzionato neppure nelle specifiche disposizioni (art. 138 ss.) rivolte ai beni ambientali.

5. In realtà la Michielan fa discendere il diritto all'indennizzo richiesto più che da quest'ultima normativa, direttamente dall'art. 42 Cost., comma 3, come interpretato da numerose decisioni della Corte costituzionale, che lo impone per i vincoli urbanistici che siano preordinati all'espropriazione, ovvero abbiano carattere sostanzialmente espropriativo, in quanto implicanti uno svuotamento incisivo della proprietà, se non discrezionalmente delimitati nel tempo dal legislatore statale o regionale, attraverso l'imposizione a titolo particolare su beni determinati di condizioni di inedificabilità assoluta, stabilisce che l'indennizzo è comunque dovuto allorché la possibilità di protrazione e/o reiterazione, riconosciuta all'amministrazione per giustificate ragioni di interesse pubblico, comporta che si superi la durata fissata dal legislatore come limite alla sopportabilità del sacrificio da parte del soggetto titolare del bene. E pur postulando l'esigenza di un intervento legislativo sulla quantificazione e sulle modalità di liquidazione dell'indennizzo, non esclude che - anche in caso di persistente mancanza di specifico intervento legislativo determinativo di criteri e parametri per la sua liquidazione - il giudice competente sulla richiesta, una volta accertato che i vincoli imposti in materia urbanistica abbiano carattere espropriativo nei sensi suindicati, possa ricavare dall'ordinamento le regole per la liquidazione di obbligazioni indennitarie, e/o di ristoro del pregiudizio subito dalla imposizione e protrazione del vincolo a tempo determinato. Per cui assume che ove l'impianto di itticultura di sua proprietà debba ritenersi compatibile con le attività economiche consentite nel parco, l'indennizzo le è dovuto per i pregiudizi e gli svantaggi arrecati da detti vincoli comportanti una compressione ed espropriazione di fatto dei poteri e delle attività non più esercitabili. Mentre, se l'esercizio di detta attività è divenuto incompatibile con le esigenze di tutela del territorio e dell'ambiente nella loro integrità, tali vincoli aventi carattere ablativo ne comportano la necessità dell'espropriazione con conseguente obbligo di corresponsione, sotto altro profilo, dell'indennizzo previsto dal precetto costituzionale.

5.1. Ma proprio la proposizione di questa alternativa disvela la confusione concettuale in cui è incorsa la ricorrente muovendo, da un lato, dal presupposto che il contenuto del diritto di godimento attribuito al proprietario dall'art. 832 c.c. sia assoluto, incompressibile e non regolabile dalla legge, e qualificando, dall'altro, ogni possibile limitazione dalla stessa imposta alla stregua di un vincolo preordinato all'espropriazione, con conseguente

applicazione della disciplina contenuta nel menzionato art. 42 Cost., comma 3.

La nozione di espropriazione come minorazione singolare di sostanza o di valore, ricavata, secondo la giurisprudenza costituzionale, dalla norma e caratterizzata dal solo effetto privativo di facoltà essenziali con conservazione della proprietà del bene in capo al titolare, riguarda invece esclusivamente la nozione di «inedificabilità», rilevante ai fini della tutela costituzionale della proprietà immobiliare, di cui la potenzialità edificatorie costituiscono una qualità essenziale rientrante nel nucleo insopprimibile del diritto dominicale; e quindi i vincoli previsti dagli strumenti urbanistici e dalla legge, sia a fini conservativi del terreno (si da mantenerne nel tempo le caratteristiche attuali), sia, per converso, al fine di consentirne l'acquisizione in capo alla P.A. per la sua eventuale trasformazione (Cass. Sez. Un. 173/2001 e succ.).

In entrambe le fattispecie, infatti, tanto la preclusione totale, quanto la restrizione in limiti rilevanti delle facoltà del titolare dell'immobile per finalità edilizie si concretano in una menomazione del valore della proprietà immobiliare, o addirittura nella sua neutralizzazione, dando luogo alla distinzione tra le due diverse categorie dei vincoli conformativi e di quelli espropriativi; e, nell'ambito di quest'ultima categoria, all'alternativa prospettata dalla ricorrente comunque inclusa nella tutela indennitaria prevista dalla norma costituzionale in esame, ma d'altra parte subordinata al presupposto che deve trattarsi di compressione (relativa o assoluta) dello *ius aedificandi* provocata dall'esercizio del potere di pianificazione del territorio.

Tale regime, pertanto, non è invocabile anzitutto, allorché i vincoli suddetti gravino su immobili, di cui sia stato già accertato, secondo le relative discipline non urbanistiche, per il loro particolare valore, uno statuto che non contempla lo *ius aedificandi* tra le qualità essenziali del regime di appartenenza. La giurisprudenza dalla Corte costituzionale, che pur la ricorrente ha dichiarato di non condividere senza spiegarne le ragioni, ha rilevato, infatti, al riguardo fin dalla nota decisione 56 del 1968, che vi sono complessi di beni e di aree individuati direttamente dal legislatore in forza del loro «particolare interesse ambientale»; il quale si determina in funzione della loro singolarità geologica o ecologica - rilevante ai fini della storia naturale del Paese - connotando la struttura del territorio nazionale nella sua percezione visibile. E che la tutela di detti beni, facenti parte del patrimonio estetico-culturale della Nazione, si determina mediante la difesa dei mutamenti, spesso irreversibili, che l'azione dell'uomo può causare. Ha specificato, altresì, che rientrano nella tutela del paesaggio non solo le bellezze naturali, intese come cose e località di particolare pregio estetico e quale dimensione (solo) estetica del territorio, ma anche i beni comprendenti vaste porzioni e numerosi elementi del territorio nazionale, individuati secondo tipologie paesistiche ubicazionali o morfologiche rispondenti a criteri largamente diffusi e consolidati nel lungo tempo e comunque inseriti in un complesso che ha in modo coesistente le qualità ambientali indicate dalla legge; che detta tutela comporta anche per essi l'imposizione di vincoli paesistici e la preclusione di sostanziali alterazioni della forma del territorio; e che risulta perfettamente aderente al precetto dell'art. 9 Cost., il quale, secondo una scelta operata al più alto livello dell'ordinamento, assume il detto valore come primario (cfr. Corte cost. 94/1985 e 359/1985), cioè come insuscettivo di essere subordinato a qualsiasi altro. Conseguentemente, i beni, aventi, come il parco regionale naturale del fiume Sile, la vocazione a realizzare l'interesse estetico-culturale di cui si è detto, - al pari dei beni paesistici - rientrano a pieno titolo nella disciplina posta dall'art. 42 Cost., comma 2, la quale affida alla legge di regolare i modi di godimento (il regime) della proprietà al fine di assicurarne la funzione sociale (sentenze n. 56/1968; 202/1974; 245/1976; 391/1989; 344/1990; 366/1992, 417/1995); resta del tutto estranea alla materia della espropriazione governata dall'art. 42 Cost., comma 3; e giustifica l'imposizione di limitazioni all'uso della proprietà dei terreni ubicati nell'ambito del parco.

5.2. D'altra parte, queste categorie di vincoli non ne impediscono una commerciabilità, o una redditività diversa da quella dello sfruttamento edilizio (Cass. 10542/2002), alla luce dell'equilibrio costituzionale tra i contrapposti interessi, che vede alcune delle facoltà del diritto dominicale recessive di fronte alle esigenze di salvaguardia dei valori culturali ed ambientali (art. 9); e non concretandosi in atti di espropriazione, non sono indennizzabili in forza del ricordato art. 42 Cost., comma 3 (Corte cost. 430/1990; 648/1988; 9/1973), salva restando la legittimità di specifiche dispo-

sizioni, come quella esaminata della legge n. 394 del 1991, art. 15, comma 2, prevedenti, caso per caso, l'adozione di misure intese a ristorare il pregiudizio patito dai titolari di diritti sui beni gravati dall'imposizione o dal divieto. Si deve aggiungere, per completezza, che la Michielan non ha lamentato affatto le conseguenze pregiudizievoli arrecate da detti vincoli al diritto di utilizzare i propri terreni a fini edificatori, nè tanto meno la diminuzione di valore di ciascuno di essi in conseguenza della compressione (assoluta o relativa) dello *ius aedificandi*, per cui anche sotto tale profilo mancano i presupposti per poter inquadrare le sue richieste indennitarie all'interno della problematica dei vincoli espropriativi e si rivelano del tutto inconferenti le censure rivolte dalla ricorrente in ordine al carattere conformativo (come teorizzato dalla Corte costituzionale) attribuito a quelli gravanti sui suoi terreni: avendo essa lamentato fin dall'atto introduttivo del giudizio che limitazioni di tal natura, come quella che impone il divieto di caccia agli uccelli ittiofagi, avevano arrecato gravi danni ai propri impianti di itticultura, pregiudicando per il fatto di non essere rimosse dall'ente parco, né indennizzate, il diritto di sviluppare liberamente la propria attività imprenditoriale, che trova, invece, tutela nell'art. 41 Cost.

5.3. Ma neppure questo precetto giova a sostenerne le pretese, in quanto anche il principio di libera iniziativa economica e di libertà nell'esercizio dell'attività imprenditoriale deve, secondo la giurisprudenza della Corte costituzionale, essere bilanciato con l'utilità sociale e sottostare ai provvedimenti legislativi non irragionevolmente (art. 3 Cost.) intesi al governo del territorio ed alla tutela dell'ambiente (cfr., da ultimo, sentenza n. 196 del 1998); per cui non può dubitarsi che fra di essi rientrino i vincoli paesistico-ambientali apposti dalle leggi statali e regionali da essa denunciate, che per un verso non precludono, in linea di principio, l'esercizio dell'attività di acquacoltura (come dimostra, nel caso di specie, il fatto che la stessa Michielan deduce di averla ininterrottamente esercitata dal 1969, cfr. p. 18). E, per altro verso, si giustificano nel quadro delle norme-principio avanti prospettato, che mira a garantire l'interesse preminente alla salvaguardia ed al ripristino dell'ambiente (cfr. d.lgs. n. 490 del 1999, art. 150), costituendo peraltro non un *posterius* rispetto alla scelta se esercitare quella determinata attività economica, ma un *prius*, del quale l'imprenditore agricolo ha l'onere di tenere conto nella scelta dei mezzi necessari a consentirgli la proficua gestione dell'impianto e nella valutazione dei relativi costi (Corte cost. 190/2001; 196/1998; 386/1996; 339/1985).

6. Egualmente infondata è, infine, l'eccezione di illegittimità costituzionale delle leggi regionali istitutive del parco, nuovamente riproposta dalla Michielan (p. 20), perché si concreterebbero in leggi-provvedimento, precludendo il diritto di difesa del cittadino garantito dall'art. 113 Cost., in quanto la stessa non considera né censura le numerose pronunce della Corte costituzionale (sentenze 62/1993; 346/1991; 143/1989; 190/1986) che l'hanno dichiarata manifestamente infondata, e le cui considerazioni qui è sufficiente ribadire: a) in assenza nell'ordinamento attuale di una «riserva di amministrazione» opponibile al legislatore (statale e regionale), non può ritenersi preclusa alla legge ordinaria la possibilità di attrarre nella propria sfera di disciplina oggetti o materie normalmente affidate all'azione amministrativa, fra le quali la ricorrente include quella istitutiva dei parchi naturali, senza peraltro prospettare neppure i motivi di irragionevolezza di una tale scelta; b) non è neppure esatto che i privati nella fattispecie siano stati esclusi da qualsiasi tutela dalla legge istitutiva del parco, consentendo la stessa, al contrario, interventi ed osservazioni di qualsiasi cittadino durante il procedimento di formazione del piano ambientale (art. 4 e segg.), e disponendone l'approvazione con delibera regionale, perciò impugnabile con i normali rimedi giurisdizionali da parte di tutti gli interessati; c) l'art. 113 Cost. non esige, infine, che ogni atto particolare e concreto, qualunque sia la sua veste formale, sia sottoposto ai controlli giurisdizionali, previsti per gli atti amministrativi, ma esclude solo che gli atti adottati dalla P.A. possano essere sottratti al controllo giurisdizionale, adeguandosi al principio costituzionale più generale, in base al quale il regime delle impugnazioni segue la natura giuridica dagli atti oggetto di contestazione.

7. Il rigetto del ricorso comporta la condanna del ricorrente, rimasto soccombente al pagamento delle spese del giudizio liquidate come da dispositivo.

(Omissis)

(1) NON INDENNIZZABILITÀ DEGLI IMPIANTI AZIENDALI AGRICOLI PER IL SOLO FATTO DELL'INCLUSIONE ALL'INTERNO DI UN PARCO NATURALE.

I giudici di primo grado e quelli di appello avevano rigettato la richiesta di indennizzo della proprietaria di impianti aziendali agricoli, entro i quali veniva esercitata attività di «itticoltura», per il solo fatto che tali impianti si trovavano all'interno di un parco naturale (Parco naturale del fiume Sile).

Le censure proposte con il ricorso per cassazione sono state respinte dalla sentenza riportata, in primo luogo, perché non può costituire motivo di ricorso per cassazione né la valutazione negativa che il giudice di merito abbia fatto circa la rilevanza e non fondatezza di una questione di legittimità costituzionale, né l'omessa pronuncia su essa, in quanto il relativo provvedimento ha carattere puramente ordinatorio, essendo riservato il relativo potere decisorio alla Corte costituzionale; e perché, d'altra parte, la stessa questione può essere riproposta in ogni grado di giudizio, e quindi anche in quello di legittimità (1).

Ed ancora, ha ritenuto la sentenza riportata che il giudice ordinario non poteva sindacare i presupposti richiesti dalla legge per l'inclusione dei fondi agricoli e degli «impianti di itticoltura» entro il perimetro del parco, né imporre alla pubblica amministrazione l'adozione di provvedimenti volti a prevedere indennizzi per i vincoli imposti alle proprietà private dalla loro inclusione nel parco.

La ricorrente in cassazione aveva anche dedotto la violazione dell'art. 15 della legge 394 del 1991, nonché della normativa comunitaria in materia di zone sottoposte a vincolo ambientale, contenuta nel regolamento CE 17 maggio 1999, n. 1257.

Ha osservato la sentenza riportata, che nessuna delle norme contenute nella normativa comunitaria vieta l'imposizione di vincoli paesaggistico ambientali, perché gli aiuti ivi previsti si riferiscono esclusivamente «a regioni comprese nell'elenco comunitario delle zone agricole svantaggiate», rispondendo a ragioni di politica agricola individuate dall'art. 33 del Trattato, perciò del tutto diverse dalle finalità prospettate dalla ricorrente, di compensare limitazioni ed *handicap* imposti da vincoli ambientali allo sviluppo della libera iniziativa economica, ed in particolare dall'attività imprenditoriale agricola (2).

Né tali finalità, ha aggiunto la sentenza riportata, sono mutate con i regolamenti CEE 797/1985 e CE 1783/2003, che hanno modificato precedenti disposizioni, al fine di disciplinare ed incentivare la politica di mantenimento e di sviluppo delle zone della Comunità svantaggiate da eventi naturali o da vincoli ambientali attraverso la conferma delle tre misure di accompagnamento introdotte dalla riforma della politica agricola del 1992 (politica agroambientale, prepensionamento ed imboscamento).

Tra l'altro, la ricorrente pretendeva il riconoscimento di un indennizzo come conseguenza automatica degli effetti pregiudizievoli ai propri «impianti di acquacoltura», per la presenza di «uccelli ittiofagi», non potuti allontanare a causa del divieto di caccia sussistente all'interno del parco.

In proposito, ha ricordato la sentenza riportata che la legge quadro n. 394/1991, art. 15, comma 3, aveva stabilito che l'Ente parco è tenuto ad indennizzare i danni provocati dalla fauna selvatica del parco, e la giurisprudenza ne aveva ammesso l'indennizzabilità (3), ma la stessa ricorrente, nel ricorso per cassazione, aveva dichiarato di avere proposto la richiesta di tale ultimo indennizzo davanti ad altro giudice, per cui la questione non poteva essere esaminata con il proposto ricorso per cassazione.

Ha quindi ritenuto, la sentenza in oggetto, che per l'imposizione dei vincoli alla istituzione del parco e per i pregiudizi alle attività economiche compatibili che essi comportano, nessuna forma di indennizzo, compensazione o riparazione è prevista dalla legge istitutiva del parco, né dalla legge regionale n. 40/1984, che detta nuove norme per la istituzione di parchi e riserve naturali nell'ambito della Regione, nonché i regimi e le prescrizioni che nelle varie zone di essi devono essere osservati. Soltanto la legge quadro n. 394/91, art. 15, comma 2, attribuisce al Ministero dell'ambiente la «possibilità» di indennizzare sia i vincoli permanenti derivanti dal piano delle «attività agrosilvopastorali», sia quelli «temporanei o parziali, relativi ad attività già ritenute compatibili» in base ad un successivo decreto che avrebbe dovuto dare attuazione alla norma applicando criteri equitativi, ma tale attuazione, devoluta alla discrezionalità del Ministero, non è avvenuta da parte del Ministero stesso.

Esclusa l'indennizzabilità per il solo fatto della inclusione di beni aziendali agricoli all'interno del parco naturale, ha osservato la riportata sentenza che in realtà la ricorrente faceva discendere il diritto all'indennizzo richiesto direttamente dall'art. 42, comma 3, Cost., come interpretato da numerose decisioni della Corte costituzionale, che lo impongono per i vincoli urbanistici che siano preordinati all'espropriazione, ovvero abbiano carattere sostanzialmente espropriativo, in quanto implicanti uno svuotamento incisivo della proprietà, se non discrezionalmente delimitati nel tempo dal legislatore statale o regionale, attraverso l'imposizione a titolo particolare su beni determinati di condizioni di inedificabilità assoluta.

Ha pertanto ritenuto la ricorrente in cassazione che ove l'impianto di «itticoltura» di sua proprietà debba ritenersi compatibile con le attività economiche consentite nel parco, l'indennizzo le era dovuto per i pregiudizi e gli svantaggi arrecati da detti vincoli comportanti una compressione ed espropriazione di fatto dei poteri e delle attività esercitabili. Ed ha aggiunto la ricorrente, se l'esercizio di detta attività è divenuto incompatibile con le esigenze della tutela del territorio e dell'ambiente nella loro integrità, tali vincoli, aventi carattere ablativo, ne comportano la necessità della espropriazione con conseguente obbligo di corresponsione, sotto altro profilo, dell'indennizzo previsto dal precetto costituzionale.

Ha opposto la sentenza che si annota, che la giurisprudenza della Corte costituzionale ha rilevato al riguardo fin dalla nota decisione n. 56 del 9 maggio 1968 (4), che vi sono complessi di beni e di aree individuati direttamente dal legislatore in forza del loro «particolare interesse ambientale»; il quale si determina in funzione della loro singolarità geologica ed ecologica rilevante ai fini della storia naturale del Paese connotando la struttura del territorio

(1) Cass. Sez. Un. 20 febbraio 1998, n. 1809, non massimata; Cass. 19 aprile 1995, n. 4397, in *Riv. dir. trib.*, 1995, II, 699.

(2) Cass. 21 settembre 1998, n. 9433, in *Rep. Foro it.*, 1998, voce *Regioni*, n. 312.

(3) Cass. Sez. Un. 24 settembre 2004, n. 19200, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 2469; Cass. Sez. Un. 17 marzo 2004, n. 5417, *ibidem*, 2004, 618; Cass. Sez. Un. 30 dicembre 1998, n. 12901, in *Foro it.*, voce *giurisprudenza civile*, n. 16.

(4) In *Foro it.*, 1968, I, 1361, Menegot c. Provincia Bolzano.

nazionale nella sua percezione visibile. E che la tutela di detti beni, facenti parte del patrimonio estetico-culturale della Nazione, si determina mediante la difesa dei mutamenti, spesso irreversibili, che l'azione dell'uomo può causare. E ha specificato, la richiamata sentenza, che rientrano altresì nella tutela del paesaggio non solo le bellezze naturali, intese come cose e località di particolare pregio estetico e quale dimensione (solo) estetica del territorio, ma anche i beni comprendenti vaste porzioni e numerosi elementi del territorio nazionale, individuati secondo tipologie paesistiche ubicazionali o morfologiche rispondenti a criteri largamente diffusi e consolidati nel lungo tempo e comunque inseriti in un complesso che ha in modo coesistente le qualità ambientali indicate dalla legge; che detta tutela comporta anche per essi l'imposizione di vincoli paesistici e la preclusione di sostanziali alterazioni della forma del territorio; e che risulta perfettamente aderente al precetto dell'art. 9 Cost. il quale, secondo una scelta al più alto livello dell'ordinamento, assume il detto valore come primario (5), cioè come insuscettivo di essere subordinato a qualsiasi altro.

Ha quindi affermato, la sentenza riportata, che i beni, aventi, come il Parco regionale naturale del fiume Sile, la vocazione a realizzare l'interesse estetico-culturale già ricordato, al pari dei beni paesistici rientrano a pieno titolo nella disciplina dell'art. 42, comma 2, Cost., la quale affida alla legge di regolare i modi di godimento (il regime) della proprietà al fine di assicurare la funzione sociale (6).

Ha dunque conclusivamente ritenuto, la pronuncia in esame, che i vincoli ambientali non avevano natura espropriativa, atteso che l'espropriazione di valore è in genere ravvisabile ove si privi il diritto dominicale dello *ius aedificandi* - nella specie trattavasi di terreni agricoli, e che altresì la finalità ambientale del vincolo ne giustifica la natura conformativa, non indennizzabile, con la conseguente manifesta infondatezza della legge istitutiva del parco (7).

Domenico Bellantuono

(5) Cfr. Corte cost. 1° aprile 1985, n. 94, Enel c. Prov. aut. Bolzano, in *Giust. civ.*, 1985, I, 1881; Corte cost. 21 dicembre 1985, n. 359, Regione Emilia-Romagna c. Pres. Cons., in *Foro it.*, 1986, I, 1196.

(6) Corte cost. n. 56/1968 cit.; Corte cost. 4 luglio 1974, n. 202, Messina c. Min. pubbl. istr., in *Foro it.*, 1974, I, 2245; Corte cost. (ord.) 17 dicembre 1975, n. 245, Falivene, *ivi Rep.* 1976, voce *tributi in genere*, n. 851; Corte cost. 11 luglio 1989, n. 391, Com. Albano Vercellese c. Reg. Piemonte, *ivi Rep.*, 1989, voce *Regione*, n. 422; Corte cost. 20 luglio 1990, n. 344, Soc. Porto Arco c. Prov. auton. Trento, *ivi Rep.*, 1990, voce *Trentino-Alto Adige*, n. 83; Corte cost. 27 luglio 1992, n. 366, Prov. auton. Bolzano, *ivi*, voce *parchi nazionali*, nn. da 12 a 35; Corte cost. 28 luglio 1995, n. 417, Tafuri c. Com. Napoli, *ivi*, 1996, I, 422, con nota di Fuzio, ed *ivi* richiami di dottrina e di giurisprudenza.

(7) Corte cost. 3 ottobre 1990, n. 430, in *Foro it.*, 1991, I, 691; Corte cost. 16 luglio 1988, n. 646, *ivi Rep.*, 1988, voce *Trentino-Alto Adige*, n. 79. Sui problemi ambientali nel corso del Novecento, non solo in Italia, si veda P. BEVILACQUA, *La Terra è finita. Breve storia dell'ambiente*, 136 ss., Bari-Roma, 2006, il quale sottolinea che tutta l'età contemporanea e soprattutto il XX secolo sono stati dominati dal primato dell'economia, orientandosi la cultura prevalente e la mentalità della grande maggioranza della popolazione, per lo meno nei Paesi dell'Occidente, alla ricerca di un maggiore benessere e possesso di beni materiali, con la conseguente pressione degli uomini sull'ambiente senza precedenti in tutta la storia passata. Ma la visibilità sempre più marcata dei danni che lo sviluppo industriale veniva a provocare nei confronti degli equilibri naturali, è stato osservato, ha dato vita alla nascita di figure intellettuali, di *élites* di studiosi, di gruppi ristretti che in maniera sistematica si sono preoccupati di osservare le modifiche prodotte dall'uomo e sempre più seriamente si sono impegnati nel denunciarle e nel cercare di contenerle. In Occidente sono intervenuti gli Stati, e anche in Italia a partire dagli anni venti si sono creati i primi parchi naturali, e negli anni settanta si sono create aree protette e riserve, talvolta soltanto sulla carta. Sulla «acquacoltura», che si è avuta con la crisi in tutto il mondo della pesca di mare, v. D. BELLANTUONO, *L'acquacoltura come attività agricola tra normativa comunitaria, nazionale e regionale*, commento a Corte cost. 14 giugno 2001, n. 190, in *Foro it.*, 2001, I, 2773, ed *ivi* richiami di dottrina e di giurisprudenza.

Cass. Sez. III Civ. - 10-3-2006, n. 5253 - Preden, pres.; Finocchiaro, est.; Sepe, P.M. (diff.) - L.R.N. (avv. Sambataro) c. S.G. ed altro (avv. Viaggio). (*Conferma App. Catania 12 aprile 2003*)

Prelazione e riscatto - Riscatto - Requisiti ex art. 8 della legge n. 590 del 1965 - Onere della prova - A carico del retraente - Ammissione da parte del convenuto - Modalità - Mero ritardo nella contestazione - Esclusione. (L. 26 maggio 1965, n. 590, artt. 8 e 31; c.c., art. 2697; c.p.c., art. 112).

In tema di prelazione e riscatto agrario, l'onere di fornire la prova dei requisiti prescritti per l'esercizio del diritto (ivi compresa la stessa qualità di affittuario coltivatore diretto, mezzadro, colono o compartecipe) incombe al retraente, secondo il principio generale di cui all'art. 2697 c.c.; tale onere viene meno nell'ipotesi in cui l'esistenza dei predetti requisiti debba ritenersi ammessa, espressamente o implicitamente, dal convenuto, alla stregua di un'impostazione delle sue difese incompatibile con la negazione o contestazione della stessa, e non anche, dunque, in presenza di un mero ritardo nella contestazione, soprattutto se quest'ultima, riguardando un fatto costitutivo del diritto azionato, non si configura sul piano processuale come eccezione in senso proprio, bensì come mera deduzione difensiva, e risulta quindi rilevabile d'ufficio, rientrando entro i confini del thema decidendum (1).

(Omissis)

FATTO. - Con atto 9 gennaio 1993 L.R.N. ha convenuto in giudizio, innanzi al Tribunale di Catania, S.G. e L.F.A. Esposto di essere affittuario conduttore di un fondo rustico in (omissis) acquistato dai convenuti il 2 luglio 1992 in violazione del diritto di prelazione a lui spettante *ex lege*, l'attore ha dichiarato di volere riscattare detto fondo al prezzo indicato in atto di L. 42 milioni. Costituitisi in giudizio, i convenuti hanno resistito alla avversa pretesa chiedendone il rigetto, atteso che non sussistevano le condizioni soggettive per l'esercizio della prelazione. Svoltasi la istruttoria del caso l'adito Tribunale con sentenza 26 febbraio-3 marzo 2000 ha accolto la domanda attrice e disposto il trasferimento del fondo oggetto di controversia in favore di L.R.N. Gravata tale pronuncia dai soccombenti S.G. e L.F.A. la Corte d'appello di Catania, con sentenza 6 marzo-12 aprile 2003, in totale riforma della pronuncia del primo giudice ha rigettato la domanda di riscatto, non avendo il L.R., tra l'altro, dimostrato né la propria qualità di coltivatore diretto, né di avere coltivato il fondo oggetto di retratto da almeno due anni, di non avere venduto, nel biennio precedente il retratto, altri fondi rustici di imponibile fondiario superiore a lire mille, né che il fondo oggetto del retratto, in aggiunta ad altri eventualmente da lui posseduti in proprietà o in enfiteusi non superasse il triplo della superficie corrispondente alla capacità lavorativa della sua famiglia.

Per la cassazione di tale ultima pronuncia, notificata il 12 settembre 2003, ha proposto ricorso, affidato a tre motivi, L.R.N., con atto del 13 ottobre 2003. Resistono, con controricorso, S.G. e L.F.A.

DIRITTO. - 1. Come accennato in parte espositiva, i giudici di secondo grado, andando di contrario avviso rispetto a quanto ritenuto dal primo giudice hanno rigettato la domanda di riscatto, proposta dal L.R. nei confronti di S.G. e L.F.A. Ciò non avendo il L.R. dimostrato né la propria qualità di coltivatore diretto, né di avere coltivato il fondo oggetto di retratto da almeno due anni, di non avere venduto, nel biennio precedente il retratto, altri fondi rustici di imponibile fondiario superiore a lire mille, né che il fondo oggetto del retratto, in aggiunta ad altri eventualmente da lui posseduti in proprietà o in enfiteusi, non superasse il triplo della superficie corrispondente alla capacità lavorativa della sua famiglia.

2. Il soccombente L.R. censura la riassunta pronuncia con tre motivi con i quali denuncia nell'ordine:

- da un lato, «insufficiente motivazione su circostanze rilevanti d'ufficio che addebita a L.R. di non avere dimostrato che aveva coltivato il fondo da almeno due anni e che non aveva venduto nel biennio precedente altri fondi rustici (...) ai sensi

dell'art. 360 c.p.c., n. 5», assumendo che «si può sostenere che il L.R. si limitasse ad eseguire le coltivazioni soltanto indispensabili al fine di evitare incendi e per mantenere in vita gli altri alberi, ma nessuno, nemmeno i giudici di ufficio si possono sostituire alle parti per addebitare a una parte fatti che, guarda caso, nella fattispecie né i venditori né gli acquirenti si sono degnati di sostenere. I venditori addirittura nell'atto hanno manifestato che mezzadri o affittuari potevano accampare diritti, stante che essi non si erano mai curati di affidare a lavoratori di eseguire lavori di manutenzione o custodia e tantomeno di coltivazione. Ma nemmeno i compratori si sono sognati di esperire tali argomenti di difesa e i consiglieri della Corte d'appello non hanno rilevato che questi ultimi in via subordinata, nel caso di accoglimento della domanda attrice chiedevano di essere indennizzati per le migliori apportate, per le quali chiedevano consulenza tecnica giudiziaria» (primo motivo);

- dall'altro, «insufficiente e contraddittoria motivazione sulla qualità di manuale coltivatore della terra» del L.R. per avere lo stesso prodotto certificazioni amministrative e non in concreto.

«Ma allora chi dal 1979 e fino a quando (...) S. nel mese di novembre 2000 non gli ha permesso di entrare nel fondo, per cui è in corso giudizio di manutenzione, ha eseguito nel detto fondo i lavori di coltivazione, anche se insufficienti, ma tali che i venditori non si sono mai lamentati verso il responsabile (...) L.R.N. In violazione dell'art. 360 c.p.c., n. 5» (secondo motivo);

- da ultimo, «per quant'altro dedotto e deducibile» (terzo motivo).

3. Il ricorso, per alcuni profili inammissibile (ad esempio quanto al terzo motivo, privo delle condizioni volute dall'art. 366 c.p.c., n. 4, perché possa assurgere al rango di «motivo» di ricorso per cassazione ex art. 360 c.p.c.), per altri manifestamente infondato, non può trovare accoglimento, come eccepito dal S.G. Giusta quanto assolutamente pacifico in dottrina, come in giurisprudenza, in tema di prelazione e riscatto agrario, è onere del retraente, secondo il principio generale di cui all'art. 2697 c.c., dare la prova dell'esistenza dei requisiti richiesti per l'esercizio del diritto (ivi compresa la stessa qualità di affittuario coltivatore diretto, mezzadro, colono e compartecipe) (tra le tantissime, ad esempio, Cass. 1° aprile 2003, n. 4914).

Contemporaneamente, al riguardo, è pacifico che:

- l'attore può ritenersi esonerato dall'onere di provare l'esistenza dei requisiti indicati sopra unicamente qualora detta esistenza sia ammessa, espressamente o implicitamente, dal convenuto, alla stregua di un'impostazione delle sue difese incompatibile con la negazione o contestazione della stessa, e non anche, dunque, per effetto di un mero ritardo nella detta contestazione, specie quando questa, non configurandosi, sul piano processuale, come eccezione in senso proprio (bensì come mera deduzione difensiva, attese la afferenza ad una condizione costitutiva del diritto azionato in giudizio) risulti rilevabile d'ufficio, rientrando, per l'effetto, in via cogente, entro i confini del *thema decidendum* (in questo senso, ad esempio, Cass. 1° aprile 2003, n. 4909; Cass. 6 aprile 2001, n. 5149; Cass. 1° giugno 2000, n. 7271, tra le tantissime);

- la sussistenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi richiesti dalla l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8, perché possa trovare accoglimento una domanda di riscatto agrario, che costituiscono condizioni dell'azione, può essere verificata d'ufficio dal giudice d'appello solo se la questione non sia stata espressamente esaminata dal giudice di primo grado, mentre nel caso in cui tale esame sia avvenuto è onere della parte soccombente proporre in merito specifici motivi d'appello (Cass. 8 aprile 2003, n. 5508).

Pacifico quanto precede è di palmare evidenza che la sentenza impugnata si è puntualmente attenuta ai riferiti principi di diritto e, pertanto, le censure svolte dal ricorrente non possono trovare accoglimento. Infatti:

- nel costituirsi in giudizio i convenuti, lungi dall'ammettere la ricorrenza, in linea di fatto, dei presupposti perché la domanda attrice potesse trovare accoglimento, o dall'impostare le loro difese con fatti incompatibili con la negazione dei detti fatti, si sono decisamente opposti alla domanda avversaria, contestando come riferito nella sentenza gravata, nella parte destinata all'esposizione dello svolgimento del processo la esistenza, in capo all'attore delle «qualità soggettive richieste dalla legge per l'esercizio della prelazione agraria»; è palese, per l'effetto, *in limine*, contrariamente a quanto del tutto apoditticamente si

afferma in ricorso, che le circostanze di fatto ritenute esistenti dal primo giudice non erano affatto «incontroverse»;

- irrilevante, al fine di pervenire ad una diversa conclusione è la circostanza che i convenuti abbiano proposto in primo grado (e ribadito anche in appello) una domanda riconvenzionale incompatibile con la negazione del diritto di prelazione invocato dall'avversario.

Nel vigente ordinamento, infatti, giusta quanto assolutamente pacifico presso una più che consolidata giurisprudenza di questa Corte regolatrice, da cui del tutto immotivatamente prescinde parte ricorrente, è consentito alle parti proporre, in via subordinata, domande tra loro incompatibili (Cass. 29 aprile 1996, n. 3942; Cass. 23 febbraio 1995, n. 2083);

- correttamente, inoltre, i giudici di secondo grado hanno esteso la loro «indagine» sulla ricorrenza, in capo al L.R., delle condizioni oggettive e soggettive per l'accoglimento della domanda di retratto, certo che in sede di appello (come precisato nella sentenza gravata e ammesso dallo stesso ricorrente cfr. al riguardo p. 2 del ricorso per cassazione, ultime righe) lo S. e la L.F. avevano chiesto il rigetto della domanda del L.R. «per mancanza in lui ed assenza della prova di coltivatore diretto»;

- giusta la testuale previsione di cui alla l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8, in caso di trasferimento a titolo oneroso di fondi rustici il conduttore degli stessi ha «diritto di prelazione» «purché coltivi il fondo stesso da almeno due anni», senza che rilevi, in contrario, contrariamente a quanto del tutto apoditticamente si assume in ricorso che lo stesso rivesta, da oltre due anni, la qualità di conduttore e che il concedente non abbia mai contestato sue eventuali inadempienze contrattuali, quanto alle modalità di conduzione del fondo;

- la circostanza che nell'atto di trasferimento, agli odierni controricorrenti, del fondo per cui è controversia si precisasse, da parte degli alienanti, con formula di stile che «mezzadri o affittuari potevano accampare diritti, stante che essi non si erano mai curati di affidare a lavoratori di eseguire lavori di manutenzione o custodia e tantomeno di coltivazione» non solo è assolutamente «neutra», ai fini che interessano (non contenendo alcun riconoscimento che il L.R. avesse coltivato negli ultimi due anni il fondo) ma contraddice la tesi del ricorrente, certo che, in buona sostanza - con tale espressione, almeno come trascritta in ricorso - gli alienanti assumevano che nessuno era stato incaricato, da parte loro di procedere a lavori di coltivazione del fondo venduto;

- i giudici del merito sono pervenuti alla conclusione che il L.R. non avesse coltivato negli ultimi due anni il fondo oggetto di controversia sulla base di quanto dichiarato dai testi escussi (e le cui dichiarazioni non sono state in alcun modo censurate in ricorso) «da cui risulta che il terreno era incolto da parecchi anni e che il L.R. non era stato mai visto coltivare la terra».

Essendo sufficiente tale accertamento al fine del rigetto della domanda attrice è evidente che tutte le altre considerazioni svolte in ricorso anche quanto alla negata - da parte della sentenza gravata e della pacifica giurisprudenza di questa Corte regolatrice - rilevanza delle certificazioni amministrative circa la spettanza a taluno della qualità di «coltivatore diretto» ai fini dell'applicazione della l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 31, rimangono assorbite.

4. Risultato infondato in ogni sua parte il proposto ricorso deve rigettarsi, con condanna della parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate come in dispositivo.

(Omissis)

(1) CONDIZIONI DELL'AZIONE DI RISCATTO E ONERE DELLA PROVA. L'ACCERTAMENTO GIUDIZIALE E LA RILEVABILITÀ D'UFFICIO.

1. La sentenza in esame, pur non ponendo questioni di diritto sostanziale di particolare complessità, solleva - però - non pochi problemi di carattere processuale che ne rendono alquanto stimolante l'annotazione.

Nella vicenda oggetto di indagine, un soggetto, presun-

to affittuario coltivatore diretto di un fondo rustico (1), sul presupposto di essere stato pretermesso nell'acquisto, conveniva in giudizio i terzi acquirenti per l'esercizio dell'azione di riscatto (2). Questi ultimi, costituitisi formalmente con memoria difensiva, contestavano le pretese avanzate dall'attore, eccependo la mancanza in capo allo stesso delle condizioni soggettive ed oggettive previste dalla legge n. 590/1965 in materia di prelazione. Il Tribunale accoglieva la domanda del retraente e disponeva in suo favore il trasferimento del fondo per cui era sorta la controversia. A seguito di impugnazione della sentenza di primo grado, ed in totale riforma della stessa, la Corte d'appello rigettava la domanda di riscatto non avendo il retraente dimostrato di essere in possesso dei requisiti espressamente indicati dalla legge per essere preferito a terzi nell'acquisto del terreno. Il riscattante proponeva, pertanto, ricorso per cassazione, affidato a tre motivi, al fine di ottenere la riforma della statuizione resa all'esito del giudizio di secondo grado.

2. Gli istituti della prelazione e del riscatto che ruotano intorno alla compravendita dei fondi rustici sono nei rapporti agrari all'origine di una frequente litigiosità, in parte accresciuta dalla esistenza di un testo legislativo oggetto di molteplici letture interpretative da parte sia della dottrina sia della giurisprudenza. Come è ben noto, la prelazione agraria si caratterizza per il fatto che - a parità di condizioni con il terzo acquirente - viene ad essere preferito non tanto chi si trova in un rapporto reale con il bene in compravendita, quanto - piuttosto - chi è coltivatore diretto (3) insediato sul fondo a titolo contrattuale, oppure, in assenza, chi è proprietario coltivatore diretto di terreni confinanti (4). L'essere coltivatore diretto costringe l'alienante a preferirlo, limitandone - per l'effetto - i poteri di disposizione nonché la libertà di iniziativa economica. Più precisamente, l'autonomia contrattuale resta salva rispetto alla decisione di vendere o non vendere, mentre, risulta del tutto menomata

avuto riguardo alla scelta del contraente (5).

Ai sensi dell'art. 8, comma 1, l. 26 maggio 1965, n. 590, il diritto di prelazione spetta - innanzi tutto - al coltivatore diretto che conduce il fondo in forza di un contratto di affitto, di mezzadria, di colonia parziaria (6), di compartecipazione esclusa quella stagionale (7), per la mancanza, in quest'ultima fattispecie, di un godimento continuativo del terreno. Sul presupposto che il titolare di uno degli anzidetti contratti (8) debba esercitare la diretta conduzione del fondo, si è ampiamente dibattuto in giurisprudenza se la prelazione possa essere riconosciuta o meno all'affittuario anche nell'ipotesi in cui quest'ultimo abbia subaffittato. Come è facile intuire, in tal caso, la posizione dell'affittuario, non seguita dall'esplicazione dell'attività di coltivazione, è puramente formale e, non essendovi un effettivo insediamento sul fondo oggetto di compravendita (9), la qualifica meramente nominalistica di coltivatore diretto assunta dal concessionario non sarà - certamente - sufficiente ed idonea a riconoscergli la prelazione. Ulteriore problema - a questo punto - è se il diritto *de quo* possa, piuttosto, essere previsto in favore del subaffittuario coltivatore diretto che, in forza dell'art. 21 della legge n. 203/1982 sui patti agrari, si sia surrogato nella posizione giuridica del concessionario. Il detto art. 21, infatti, nel consentire - a determinate condizioni - il subentro del subaffittuario nel contratto originario, determina - quale effetto - l'inserimento di un terzo e nuovo soggetto nella gestione dell'azienda con conseguente estromissione dell'affittuario dalla conduzione diretta del fondo. Deriva, pertanto, che tutte le volte in cui alla posizione formale dell'affittuario del contratto agrario si surroga quella sostanziale del subaffittuario «insediato coltivatore diretto», quest'ultimo debba essere ritenuto legittimato ad esercitare la prelazione (10).

È, invece, certamente escluso dal diritto di essere preferito colui il quale coltivi il terreno senza un valido rapporto

(1) JESU, *La prelazione legale agraria. Lineamenti dell'istituto e rassegna giurisprudenziale*, Milano, 2004, 47, precisa che può essere oggetto della prelazione agraria solo il fondo rustico, ovvero sia un appezzamento di terreno destinato a coltivazione agricola, pure se - in atto - privo di colture. Deriva che non rientrano nella prelazione i terreni impiegati per attività che non sono in stretto collegamento con l'agricoltura (torbiera, cave, serre per floricoltura). Quanto alla estensione, è sufficiente un fondo di limitate dimensioni, purché suscettibile di autonoma attività produttiva. Infine, l'Autore puntualizza che oggetto di prelazione non sono solo i terreni agricoli ma anche i fabbricati che ne costituiscono pertinenza, come, ad esempio, le case coloniche, le costruzioni rustiche, le stalle ed i magazzini.

(2) Sul diritto di riscatto, tra i tanti, v. CARPINO, voce *Riscatto (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, XL, Milano, 1989, 1106; CORSARO, voce *Prelazione e riscatto: I) fondi rustici*, in *Enc. giur. Treccani*, XXIII, 1990, 1; MINICI, *Il diritto di riscatto agrario: requisiti e modalità di esercizio*, in *Giur. agr. it.*, 1990, 391; TRIOLA, *Riscatto agrario e rimborso del prezzo*, in questa Riv., 1996, 616; PAPPÀ MONTEFORTE, *Prelazione agraria e riscatto*, in *Riv. not.*, 2001, 820.

(3) MANSERVISI, *L'accertamento della qualità di coltivatore diretto per l'esercizio della prelazione*, in *Riv. dir. agr.*, 1990, II, 25.

(4) La prelazione agraria, nel privilegiare la categoria sociale dei coltivatori diretti, implicitamente svolge un ruolo di tutela e conservazione del territorio, finalizzato a garantire la stabilità degli insediamenti produttivi ed in particolare il consolidamento di quelli già esistenti.

(5) JESU, *La prelazione legale agraria. Lineamenti dell'istituto e rassegna giurisprudenziale*, cit., 2.

(6) Solo per ragioni di completezza espositiva, si ricorda che, ai sensi dell'art. 25, legge n. 203/1982, i contratti associativi stipulati anteriormente all'entrata in vigore della detta legge, sono stati convertiti in affitto a semplice richiesta di una delle parti; viceversa, tutti i contratti agrari stipulati in data successiva, aventi ad oggetto la concessione di fondi rustici o tra le cui prestazioni vi sia il conferimento di fondi rustici, sono ricondotti all'affitto ex art. 27 della stessa legge. La legge n. 203/1982, più precisamente, ha concluso il lungo processo, caratterizzato dal susseguirsi di numerose legge speciali, di tipizzazione dei contratti agrari, tendente a ridurre la ricca tipologia diffusa nella pratica allo schema unico dell'affitto, considerato il più idoneo a tutelare l'attività agricola ed il soggetto che la esercita.

(7) Dall'elencazione tassativa dei contratti agrari che legittimano la prelazione - come prevista dall'art. 8, legge n. 590/1965 - restano escluse tutte le altre ipotesi contrattuali aventi ad oggetto la concessione del fondo a coltivatore diretto. In giurisprudenza, Cass. 20 dicembre 2005, n. 28237, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 2672, ha negato - infatti - la possibilità di esercitare il diritto di prelazione a chi si dedica esclusivamente al governo ed all'allevamento del bestiame, ravvisandola, piuttosto, in chi associ tali attività a quella della coltivazione del fondo; in tal senso, anche Cass. 24 maggio 2002, n. 7635, in questa Riv., 2003, 24, con nota di BUSERTO, *Problemi interpretativi e testo unico delle norme sulla prelazione*. Parimenti, per le medesime ragioni, Cass. 13 marzo 1995, n. 2906, in *Giust. civ. Mass.*, 1995, 592, ha escluso dall'ambito dei rapporti agrari considerati dall'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590, i contratti di affitto di terreni pascolativi o di vendita di erbe (pascipascolo). Cass. 21 luglio 1993, n. 8123, in questa Riv., 1994, 30, ed in *Riv. dir. agr.*, 1994, II, 331, viceversa, ha considerato l'orticoltura attività essenzialmente agricola, con la conseguenza che l'immobile in cui essa è esercitata può essere equiparato ad un fondo rustico ai fini della disciplina dei contratti agrari. *Contra*, in giurisprudenza, a sostegno dell'inapplicabilità della normativa sui contratti agrari alla concessione in godimento di un fondo per lo svolgimento dell'orticoltura, v. Cass. 5 gennaio 1983, n. 19, in *Giust. civ.*, 1983, 776.

(8) BUSERTO, *Problemi interpretativi e testo unico delle norme sulla prelazione*, cit., precisa che il titolo di coltivazione può essere rappresentato da qualsiasi contratto agrario (tipico o atipico, commutativo o associativo).

(9) PARENTE, *La prelazione del proprietario confinante tra insediamento dell'affittuario capitalista ed effettività della conduzione dell'affittuario qualificato*, in *Riv. dir. agr.*, 1996, II, 48, a commento di Cass. 1° marzo 1995, n. 2309, ritiene come la subconcessione a terzi del fondo da parte dell'originario affittuario escluda che per questo soggetto, privato della detenzione del terreno, possa operare la regola dell'inerenza fondiaria della qualifica di coltivatore diretto.

(10) Cfr. Cass. 7 giugno 1990, n. 5432, in *Giur. agr. it.*, 1991, 287; Cass. 4 ottobre 1986, n. 5901, *ivi*, 1987, 38, che statuisce testualmente: «Il subaffitto - ancorché effettuato in violazione di legge (art. 21, l. 11 febbraio 1971, n. 11) - comportando l'inserimento di un nuovo soggetto nella gestione della coltivazione del fondo, elimina la conduzione diretta dell'affittuario, con la conseguenza che a quest'ultimo non compete, in caso di vendita del fondo stesso, il diritto di prelazione stabilito dalla legge n. 590 del 1965».

contrattuale [in quanto mai stipulato o perché già venuto a scadenza (11), o, ancora, risolto per inadempimento] oppure per mera tolleranza da parte del proprietario.

Nella vicenda in esame, secondo quanto emerso sia dalla descrizione dei fatti di causa sia dalla parte motiva della sentenza, tra il riscattante ed i proprietari del fondo non solo non era sorto alcun rapporto contrattuale ma questi ultimi non si erano mai preoccupati di affidare a terzi l'incarico di svolgere lavori di qualsivoglia natura sul loro terreno. Circostanza emersa inequivocabilmente anche nell'atto di alienazione, in cui, con formula - correttamente considerata meramente «di stile» dai giudici di legittimità - gli alienanti precisavano che «(...) essi non si erano mai curati di affidare a lavoratori di eseguire lavori di manutenzione o custodia e tantomeno di coltivazione». Trattasi, come è facile intuire, di espressione dal contenuto tutt'altro che neutro ai fini della decisione della controversia, contraddicendo - anzi - pienamente l'assunto del riscattante secondo cui lo stesso sarebbe stato incaricato da parte dei proprietari di procedere alla coltivazione del fondo poi venduto. Gli alienanti, in concreto, avevano sopportato da parte del retraente (così come avrebbero fatto da chiunque altro) esclusivamente una limitata ingerenza nel loro fondo, indispensabile ad evitare incendi ed a mantenere in vita gli alberi ivi già esistenti. Siffatto atteggiamento di mera tolleranza e la mancanza di un valido rapporto contrattuale escludevano certamente la legittimità dell'azione, non avendo l'alienante - sotto tale profilo - alcun obbligo di preferire il riscattante ai terzi acquirenti.

3. Senza recedere dai superiori rilievi, si precisa che le ulteriori situazioni previste dall'art. 8, legge n. 590/1965,

ovvero la coltivazione biennale del terreno, il possesso della forza lavorativa adeguata ed il non avere effettuato vendite di fondi rustici nel biennio precedente l'esercizio della prelazione integrano tutte insieme imprescindibili presupposti giuridici costitutivi del diritto dell'affittuario di essere preferito nel caso di trasferimento a titolo oneroso, per il principio generale che lo vuole favorito nell'accesso alla proprietà. La mancanza anche di uno solo dei detti requisiti non legittima ad azionare, in caso di pretermissione, il riscatto.

Nella fattispecie oggetto di statuizione, si discuteva - in particolare - se il soggetto riscattante avesse o meno, al momento della vendita del fondo a terzi (12), la qualifica di coltivatore diretto. Com'è ben noto, è tale colui il quale si dedica - per l'appunto - direttamente, in maniera stabile e continuativa, alla coltivazione del fondo con il lavoro proprio e della propria famiglia (13). La normativa non collega la qualifica allo svolgimento di un'attività lavorativa a carattere professionale e, dunque, esclusiva, potendo il coltivatore avere altre fonti di reddito - anche superiori ai proventi dell'attività agricola - purché, però, quest'ultima non si svolga occasionalmente ma - piuttosto - con continuità (14). Inoltre, la forza lavorativa (15) che lo stesso deve avere, eventualmente insieme con il proprio nucleo familiare, pure servendosi di mezzi meccanici, non deve essere inferiore ad un terzo di quella occorrente per le normali necessità della coltivazione del fondo (16) che intende acquistare, in aggiunta ad altri già posseduti in proprietà (17).

La prelazione presuppone ancora la protrazione della coltivazione per almeno due anni a partire dall'inizio del rapporto contrattuale (affitto, compartecipazione etc.) (18),

(11) Questione ampiamente dibattuta sia in dottrina sia in giurisprudenza è se il diritto di prelazione possa essere riconosciuto o meno al concessionario il quale, venuto a scadenza il rapporto associativo non convertito in affitto, continui di fatto a coltivare il fondo. In dottrina, TRIOLA, *La prelazione agraria*, Milano, 1990, 73, sostiene che la prelazione sussiste solo alla scadenza del contratto agrario e che, successivamente a tale data, è da escludere il diritto *de quo*, anche se il conduttore del fondo dovesse rimanere nel godimento del bene, trattandosi di rapporto di mero fatto che non giustificerebbe l'applicazione delle norme in tema di prelazione. In giurisprudenza, v. in tal senso, Cass. 2 febbraio 1982, n. 603, in *Giust. civ. Mass.*, 1982, f. 2, secondo cui il diritto di prelazione e quello di riscatto hanno la loro fonte genetica solo nei rapporti agrari dalla legge menzionati (affitto, mezzadria, colonia, ecc.), «(...) senza che possa assumere rilievo una semplice coltivazione di fatto del fondo, né quella legittimata da un rapporto non espressamente previsto dalla legge (...)»; Cass. 6 marzo 2006, n. 4799, *ivi*, 2006, 584. *Contra*, Cass. 12 maggio 1986, n. 3132, in *Giust. civ. Mass.*, 1986, f. 5, dispone come non sia necessario il titolo giuridico, ma che sia sufficiente la coltivazione di fatto del fondo.

Viceversa, nessun dubbio può sorgere con riferimento al riconoscimento del diritto di prelazione al concessionario di un contratto associativo non trasformato in affitto, e la cui durata è stata prolungata per legge [art. 34, comma 1, lett. a) e b), legge n. 203/1982] o per averlo le parti previsto in apposite clausole perfezionate con gli accordi di cui all'art. 45 della stessa legge (inciso così aggiunto al suindicato art. 34 ad opera dell'art. 6, l. 14 febbraio 1990, n. 29).

(12) Il possesso dei requisiti soggettivi ed oggettivi in capo al riscattante deve esistere non solo alla conclusione del contratto definitivo ma persistere sino a quando la dichiarazione di quest'ultimo perviene al riscattato, con la conseguenza che la perdita degli stessi nel lasso di tempo intermedio assume rilievo. La morte del riscattante sopravvenuta nel corso del giudizio non opera negativamente sull'esito della domanda, stante la natura meramente dichiarativa della sentenza, volta ad accertare l'esistenza o meno del diritto. Tanto è vero che, operando il riscatto *ex tunc*, gli eredi che succedono nella posizione processuale del defunto, avranno il diritto di acquisire il fondo compravenduto per il quale il loro dante causa aveva prima di morire manifestato all'acquirente la volontà di agire in riscatto. In tal senso, Cass. 17 maggio 1985, n. 3016, in *Giur. agr. it.*, 1986, 414, con nota di MARTELLA, *Dichiarazione di riscatto e morte del retraente*.

Parimenti, anche la destinazione agricola del fondo deve sussistere in entrambi i suindicati momenti per un legittimo esercizio del diritto di riscatto. Diversa, invece, è la soluzione nel caso in cui il mutamento della destinazione agricola avvenga a giudizio instaurato, poiché, sempre per effetto della efficacia *ex tunc* del retratto, detto cambiamento successivo alla manifestata volontà di riscattare è del tutto irrilevante. Cfr. così Cass.

28 agosto 1987, n. 7084, in *Giur. agr. it.*, 1988, 285, con nota di MARTELLA, *Riscatto, programma di fabbricazione e terreno edificabile ritornato agricolo*; Cass. 24 febbraio 1983, n. 1435, *ivi*, 1983, 557, con nota di TRIOLA, *In tema di prelazione del confinante*.

(13) Jesu, *La prelazione legale agraria*, cit., 5, precisa che il diritto *de quo* non può essere esercitato da colui il quale è insediato sul fondo in base ad un contratto di affitto a coltivatore non diretto, dal momento che l'affittuario capitalista impiega forze lavorative estranee alla famiglia. Quest'ultimo non potrà essere preferito anche se nel prosieguo abbia coltivato direttamente il terreno, acquistando la relativa qualifica, a meno che non sia riuscito a maturare in tale veste il biennio di coltivazione.

(14) Cfr., al riguardo, Cass. 20 gennaio 2006, n. 1107, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 192, che ritiene come l'attività di coltivazione debba essere «abituale», intendendosi questo requisito quale normale ed usuale svolgimento di lavori agricoli, appunto per realizzarla in modo stabile e continuativo, traendo un reddito, pur se secondario.

(15) Nella valutazione della capacità lavorativa, bisogna fare riferimento alla reale situazione in cui versa il coltivatore, senza che alcun rilievo possano acquistare l'età avanzata o qualifiche formali quali quella di lavoratore pensionato oppure di invalido quando non pregiudicano un effettivo apporto alla conduzione del fondo.

(16) Cass. 21 febbraio 2002, n. 2505, in questa Riv., 2004, 244, con nota di TORTOLINI, *Sulla pubblicità mediante iscrizione nel registro delle imprese ed in particolare della situazione del coltivatore diretto*, specifica come la circostanza che la complessiva forza lavorativa del nucleo familiare non debba essere inferiore ad un terzo di quella occorrente per la normale necessità della coltivazione del fondo, finisca «per porre un limite in relazione all'estensione massima del fondo confinante. Per contro non sussiste una estensione minima al di sotto della quale non sia possibile far valere il diritto del confinante».

(17) L'espressione «fondi posseduti in proprietà» utilizzata dal legislatore non consente di stabilire se vadano in essa ricompresi anche quelli concessi in affitto a terzi. Sembra, però, preferibile escludere dal calcolo detti terreni dal momento che - presumibilmente - il coltivatore preferirà dedicarsi alla coltivazione del fondo del quale aspira a diventare acquirente piuttosto che riprendere la conduzione di quelli di cui è proprietario concedente.

(18) Cass. 12 febbraio 2002, n. 1971, in questa Riv., 2003, 24, statuisce che, ai fini del computo del biennio, è possibile la sommatoria di periodi di coltivazione diretta basati anche su titoli diversi da quelli contrattuali invocati per l'esercizio della prelazione agraria, purché tutti legittimanti l'esercizio del detto diritto: la coltivazione di un fondo in comproprietà può, ad esempio, essere cumulata a quella svolta a titolo di affitto dopo la divisione del terreno medesimo.

tenuto conto del normale decorso del tempo e non già avuto riguardo alle annate agrarie o ai cicli colturali.

Ai fini dell'esercizio del diritto *de quo*, la qualifica di coltivatore diretto in capo all'aspirante alla prelazione ed alla sua famiglia deve essere accertata - infine - non solo con riguardo alla attuale condizione produttiva dei fondi posseduti, ma anche in prospettiva futura (19). Per l'effetto, il dato della coltivazione va escluso quando, attraverso una preordinata combinazione negoziale (20), il diritto di prelazione viene esercitato non in vista della continuazione dell'impresa agricola bensì per potere operare la rivendita del terreno ad un terzo non avente diritto. Nella medesima ottica, la legge subordina il riconoscimento della prelazione alla mancata vendita di fondi rustici nel biennio precedente alla comunicazione del preliminare (21), poiché, viceversa, l'eventuale trasferimento dimostrerebbe il difetto di una seria volontà di ampliare la propria azienda e non giustificherebbe, pertanto, l'acquisto di nuovi terreni con l'esercizio del diritto *de quo* (22).

4. Con la sentenza che si annota, la Suprema Corte ha affrontato la problematica, particolarmente rilevante in materia, attinente al regime istruttorio ed alle preclusioni probatorie ai fini dell'accertamento giudiziale delle condizioni per l'esercizio della prelazione e/o del riscatto. Secondo il principio generale di cui all'art. 2697 c.c. e sul solco di un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, incombe sul retraente l'onere di fornire la prova dei requisiti prescritti per azionare il diritto [il cui accertamento non è soggetto a limitazioni (23)], a meno che l'esistenza degli stessi non debba ritenersi, espressamente o implicitamente, ammessa dal convenuto. La prova del possesso delle condizioni soggettive ed oggettive, vertendo su circostanze di

fatto, può essere fornita con ogni mezzo e, dunque, anche tramite prova testimoniale o per presunzioni (24); l'incertezza sul punto, come è facile intuire, non può che risolversi in danno del riscattante. Più in particolare, la qualità di coltivatore diretto non può, però, essere attestata attraverso l'esibizione in giudizio di certificazioni amministrative (25), dovendo essere fornita in concreto in relazione alle necessità colturali del fondo ed alla capacità lavorativa del soggetto che assume essere prelazionario o della propria famiglia. Le eventuali suindicate certificazioni amministrative, predisposte dalla pubblica amministrazione per scopi diversi da quelli contemplati dalla legislazione agraria, sono infatti prive della efficacia probatoria riconosciuta agli atti pubblici, potendo costituire, tutt'al più, elementi presuntivi, liberamente apprezzabili dal giudice (26). Si pensi, ad esempio, alle attestazioni aventi funzione certificativa rilasciate su istanza del soggetto interessato dall'autorità sincaale (27) che - in sede giurisdizionale - possono costituire elementi di convincimento ed essere complessivamente valutate alla luce delle notizie previamente raccolte e controllate. Siffatte attestazioni, infatti, sono dichiarazioni di conoscenza ordinate all'apprensione di fatti o di situazioni a richiesta e nell'interesse dei privati, che, però, non assurgono a valore di prova piena (28) sulla verità dei contenuti e, nel caso di specie, sull'effettivo esercizio dell'attività agricola.

In tale ottica, è del pari irrilevante il dato puramente formale della iscrizione dell'interessato in appositi elenchi o albi (29). In proposito, la giurisprudenza di legittimità è concorde nel ritenere che la iscrizione negli elenchi di coltivatori diretti del Servizio contributi agricoli unificati (SCAU), avente natura di atto amministrativo, non fa piena prova e

(19) Cass. 16 novembre 2005, n. 23079, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 2517, precisa come l'esercizio della prelazione per poi procedere alla rivendita del fondo può determinare, se fatta valere, la nullità sia del contratto di acquisto sia del successivo atto di rivendita, in quanto entrambi posti in frode alla legge; in tal senso, v. anche Cass. 26 luglio 2004, n. 14000, in questa Riv., 2005, 593, con nota di MORSILLO, *Assegnazione di potere di riforma agraria con patto di riservato dominio e promessa di cessione del terreno a terzi in epoca anteriore al riscatto. Identità di situazione con quella in cui il coltivatore che abbia esercitato il riscatto operi la rivendita del terreno ad un terzo non avente diritto*; Cass. 9 agosto 1988, n. 4894, in *Giur. agr. it.*, 1988, 661.

(20) Cass. 18 aprile 1996, n. 3661, in questa Riv., 1997, 452, annotata da COLETTA, *Esercizio illecito del diritto di prelazione*, sull'argomento aggiunge testualmente: «(...) il coltivatore che, per acquistare il fondo, si procuri la disponibilità del corrispettivo da un terzo, cui conceda successivamente il godimento del bene, vuoi anche allo scopo che sia esso a gestirvi in futuro l'impresa agricola, utilizza il diritto di prelazione per uno scopo che è diverso da quello per cui il diritto gli è stato attribuito».

(21) In tal senso, v. Cass. 28 maggio 2003, n. 8501, in questa Riv., 2004, 487, con nota di MEGHA, *Ultraprelazione e giudicato interno nell'accertamento della sussistenza dei requisiti di legge per l'insorgere del diritto di prelazione in sede di giudizio di appello: un contrasto irrisolto*, ed in *Vita Not.*, 2003, 1413.

(22) Restano al di fuori del divieto di legge le vendite effettuate a scopo di ricomposizione fondiaria a favore di Enti di sviluppo o della Cassa per la formazione della proprietà contadina, nonché le cessioni ai privati al fine di consentire loro di acquistare altri fondi per estendere e sviluppare le loro aziende agricole. Cfr. in proposito, Cass. 26 febbraio 1994, n. 1946, in *Riv. dir. agr.*, 1994, II, 232.

(23) Al riguardo, CONVENTI, *Condizioni essenziali ai fini dell'esercizio della prelazione del confinante*, in questa Riv., 2004, 101, precisa come non siano - appunto - previste limitazioni di prova ed in particolare quelle fissate dall'art. 2721 e ss. c.c.

(24) Cass. 12 gennaio 2006, n. 413, in *Giust. civ.*, 2006, 837, riconosce che «in materia agraria, il possesso della qualità di coltivatore da parte di chi esercita la prelazione o il riscatto può essere provato con qualsiasi mezzo, non escluse le presunzioni, e tale requisito è anche svincolato da qualsiasi preventivo accertamento o controllo amministrativo». Così cfr. pure Cass. 4 maggio 1989, n. 2064, in *Giust. civ. Mass.*, 1989, f. 5; Cass. 14 aprile 1989, n. 1804, in *Giur. agr. it.*, 1989, 476.

(25) In tal senso, cfr. Cass. 21 maggio 1998, n. 5082, in *Giust. civ. Mass.*,

1998, 1093, che specifica come le certificazioni anagrafiche o altre attestazioni amministrative non possono assurgere al valore di prova piena.

(26) In dottrina, TRIOLA, *La prelazione agraria*, cit., 7; RONCHI, *La prelazione agraria e il contratto di transazione*, in questa Riv., 2005, 40, annota Cass. 28 novembre 2003, n. 18236. Cfr., in giurisprudenza, anche Cass. 6 febbraio 1989, n. 727, in *Giur. agr. it.*, 1989, 506.

(27) Cass. 16 maggio 2001, n. 6742, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 986, prevede che «la dichiarazione sostitutiva di notorietà (...) ha attitudine certificativa e probatoria fino a contraria risultanza nei confronti della p.a. ed in determinate attività o procedure amministrative; ma, in difetto di diversa, specifica previsione di legge, nessun valore probatorio, neanche indiziario, può essere ad essa attribuito nel giudizio civile caratterizzato dal principio dell'onere della prova, atteso che la parte non può derivare elementi di prova a proprio favore, ai fini del soddisfacimento dell'onere di cui all'art. 2697 c.c., da proprie dichiarazioni. (Fattispecie in tema di prova della mancata vendita di fondi rustici nel biennio precedente per un importo superiore a lire mille ai fini dell'insorgenza del diritto di prelazione agraria)». Cass. 25 febbraio 1994, n. 1932, in *Giust. civ. Mass.*, 1994, 213, statuisce come l'attore che chieda il riscatto, al fine di escludere la condizione ostativa della vendita di altri fondi nel biennio precedente, possa «limitarsi a fornire la prova (...) con una certificazione che si riferisca all'ambito territoriale della sua residenza, che si presume essere il centro di interessi del soggetto, spettando alla controparte di eventualmente estendere l'indagine oltre tale limite territoriale».

(28) Ai sensi dell'art. 2700 c.c. «l'atto pubblico fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato, nonché delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che il pubblico ufficiale attesta avvenuti in sua presenza o da lui compiuti». GATTA, *Iscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli, prestazioni lavorative rese tra parenti ed affini e diritto alle prestazioni previdenziali*, in questa Riv., 2006, 605, puntualizza che «per quanto concerne le circostanze risultanti da dichiarazioni di terzi, le stesse sono dotate di un grado di attendibilità che può essere inficiato da qualsiasi prova contraria - l'esistenza della complessa fattispecie deve essere accertata mediante la comparazione e il prudente apprezzamento di tutti i contrapposti elementi acquisiti alla causa: compito questo che spetta al giudice di merito facendo esercizio dei poteri che gli sono conferiti dalla legge». In giurisprudenza, v. Cass. 29 luglio 2004, n. 14437, in questa Riv., 2005, 544; Cass. 2 dicembre 2003, n. 18400, *ibidem*, 2004, 440.

(29) Al riguardo, v. Cass. 20 gennaio 2006, n. 1112, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 196.

fornisce esclusivamente elementi indiziari (30) circa il reale svolgimento di un'attività di coltivazione diretta di un fondo agricolo che tenga concretamente conto delle necessità colturali dello stesso, essendo piuttosto ricollegabile ad una condizione professionale volta meramente a provare il diritto del soggetto ai benefici dell'assicurazione (31). Parimenti, pure la cancellazione dai suddetti elenchi, per quanto costituisca un *contrarius actus* rispetto alla iscrizione, risulta inidonea a dimostrare l'eventuale perdita della qualità di coltivatore diretto, limitandosi a determinare soltanto l'esclusione del soggetto in questione dalla originaria posizione assicurativa (32). Correttamente, dunque, la Suprema Corte ha rilevato che la prova della sussistenza dei presupposti per l'esercizio del relativo diritto non era stata fornita dal riscattante, essendo all'uopo del tutto insufficienti le certificazioni amministrative prodotte agli atti del giudizio.

La prova, del resto, non era stata data neanche a seguito della escussione dei testi (33) avvenuta nel primo grado di giudizio; ed, anzi, dalle risultanze era emerso proprio il contrario, avendo i testimoni affermato che «il terreno era incolto da parecchi anni» e che il riscattante «non era mai stato visto coltivare la terra». Dichiarazioni queste, oltre tutto, mai censurate (34) (e, dunque, considerate come vere) - neanche nel ricorso con cui era stato instaurato il successivo giudizio in appello - da parte del riscattante. Quest'ultimo, come se ciò non bastasse, aveva sottolineato nell'atto di impugnazione che i lavori di coltivazione dallo stesso svolti erano «insufficienti» ma che, comunque, i proprietari non avevano mai sollevato lamentele al riguardo e/o contestato sue eventuali inadempienze contrattuali relativamente alla conduzione del fondo (proprio perché non era mai stato incaricato alcuno dai proprietari di svolgere lavori sul fondo venduto, nessun inadempimento avrebbe potuto essere fatto valere nei confronti di chicchessia!). Con ciò, veniva evidentemente avvalorata la mancanza del requisito della abituale e continuativa coltivazione del fondo, stante che il retraente si era limitato ad eseguire interventi, peraltro, non richiesti, indispensabili ad evitare incendi ed a mantenere in vita le piante già esistenti.

La prova sul punto avrebbe potuto essere raggiunta soltanto se i convenuti avessero ammesso, implicitamente o esplicitamente, l'esistenza delle condizioni per esercitare il diritto *de quo*, con l'impostazione - ad esempio - di una difesa incompatibile con la contestazione. Il che, però, non

si era verificato nella fattispecie oggetto di statuizione, essendosi i proprietari-alienanti decisamente opposti alla domanda avversaria, contestando strenuamente l'esistenza in capo all'attore delle qualità soggettive richieste dalla legge per l'esercizio della prelazione agraria. Conseguenze che le circostanze di fatto ritenute esistenti dal Tribunale non erano affatto incontroverse e che, pertanto, la prova sulla coltivazione diretta del fondo da parte del riscattante non poteva per alcun verso ritenersi raggiunta.

5. Nell'azione giudiziaria di retratto intrapresa dal pretermesso, il giudice adito ha, comunque, indipendentemente da eventuali contestazioni sollevate da controparte, il dovere di accertare la ricorrenza di tutte le suindicate condizioni. E ciò, in quanto queste ultime non si configurano sul piano processuale come eccezioni in senso proprio bensì come mere deduzioni difensive, attesa la loro afferenza ad una condizione costitutiva del diritto azionato in giudizio. Nella fattispecie oggetto di statuizione da parte della Suprema Corte, durante il primo grado di giudizio, tale aspetto - peraltro fondamentale - della controversia non era emerso. Il Tribunale, infatti, sebbene i convenuti non l'avessero sollecitato in tal senso, avrebbe potuto ed - anzi - dovuto esaminare d'ufficio se il fatto costitutivo della prelazione esisteva o meno e, dunque, se era stata data la prova che sul fondo oggetto di vendita era insediato un coltivatore diretto avente diritto di essere preferito nell'acquisto. L'autorità giudiziaria di prime cure, viceversa, aveva ommesso di verificare se chi aveva esercitato il riscatto si trovasse in effetti nelle condizioni necessarie per avervi diritto. Con la conseguenza che questa questione, in mancanza del raggiungimento della prova e non essendo stata oggetto di accertamento negativo da parte del Tribunale, doveva essere esaminata dal giudice di appello anche d'ufficio (35). E ciò in considerazione dell'insegnamento (36) secondo cui l'onere della prova è un principio ed una regola che nasce in relazione a situazioni che, a seguito della formulazione di una domanda, costituiscono oggetto di un processo. Essendo compito dell'attore provare tutti quei fatti che si pongono in condizione costitutiva della propria pretesa (37), evidentemente, si può concludere nel senso che l'onere della prova non avrebbe per destinatarie le parti del processo bensì il giudice (38). Alla luce dell'art. 2697 c.c., in sostanza, se sul fatto costitutivo della domanda dovessero permanere dubbi in quanto le prove non sarebbero utili a dare certezza sull'esi-

(30) Cass. 19 gennaio 2006, n. 1020, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 131; Cass. 28 luglio 2005, n. 15805, *ivi*, 2005, 1593; Cass. 8 luglio 2005, n. 14450, *ivi*, 2005, 1480, nell'affermare il principio secondo cui la qualità di coltivatore diretto non può essere fornita solo mediante il dato formale della iscrizione allo SCAU, «ha confermato la sentenza di appello che, essendosi in primo grado la parte limitata alla produzione della certificazione suddetta, aveva - con incensurabile apprezzamento di fatto - negato l'ammissione di prova testimoniale volta ad introdurre una radicale innovazione quanto alle circostanze dedotte in primo grado».

(31) Sull'argomento, MASINI, *In tema di accertamento della qualifica di coltivatore diretto*, in *Giur. agr. it.*, 1990, 99, annota Corte d'app. Bologna 9 giugno 1988, n. 550.

(32) In tal senso, Cass. 18 febbraio 1983, n. 1129, in *Giur. agr. it.*, 1984, 472, annotata da SPECA, *La cancellazione dagli elenchi dei lavoratori e la autonomia dei provvedimenti INPS di caducazione del trattamento pensionistico corrisposto*, sottolinea come la iscrizione e la cancellazione negli elenchi nominativi formati dallo SCAU costituiscono titolo necessario rispettivamente per la costituzione e l'annullamento della posizione assicurativa da parte dell'Istituto previdenziale.

(33) Busetto, *La prova della qualità di coltivatore diretto*, in questa Riv., 2006, 668, annota Cass. 8 febbraio 2006, n. 2664. L'autore chiarisce che nelle cause che riguardano il diritto di prelazione, normalmente, la prova della qualità di coltivatore diretto viene data attraverso l'audizione di testimoni che concretamente «depongono tanto in relazione agli apporti lavorativi famigliari, quanto in ordine alla tipologia delle colture praticate».

(34) Nel caso in cui i giudici del merito avessero posto a fondamento della propria decisione affermazioni di uno o più testimoni diverse da quelle da questi rese, sarebbe stato configurabile un travisamento dei fatti

che, in quanto tale, non avrebbe potuto costituire motivo di ricorso per cassazione. Il denunciato travisamento, risolvendosi in una inesatta percezione di circostanze presupposte come sicura base del suo ragionamento in contrasto con quanto risulta dagli atti del processo, costituisce un errore denunciabile con il mezzo della revocazione di cui all'art. 395, n. 4, c.p.c. In tal senso, Cass. 10 aprile 2003, n. 5673, in questa Riv., 2004, 97; Cass. 28 novembre 1998, n. 12089, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 2482.

(35) Così cfr. Cass. 1° aprile 2003, n. 4908, in questa Riv., 2004, 101, con nota di A. DE SIMONE, *Riflessioni in tema di riscatto del proprietario confinante col fondo posto in vendita*.

(36) ANDRIOLI, *Diritto processuale civile, Raccolta di lezioni* a cura dell'ORUN, Napoli, 1960, 18.

(37) A. DE SIMONE, *Riflessioni in tema di riscatto del proprietario confinante col fondo posto in vendita*, cit., 104, precisa, considerato che l'art. 2697 c.c. si fonda sulla tripartizione dei fatti in costitutivi, estintivi ed impeditivi, come la contrapposizione fatto costitutivo-fatto estintivo inerisca ad una valutazione di merito mentre quella fatto costitutivo-fatto impeditivo concerna una valutazione di efficacia.

(38) Cass. 18 aprile 2006, n. 8951, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 1053, statuisce che nel nostro ordinamento, per il principio di acquisizione, le risultanze istruttorie ottenute concorrono tutte indistintamente alla formazione del convincimento del giudice. Il principio dell'onere della prova non comporta infatti che la prova dei fatti costitutivi della domanda debba desumersi unicamente da quanto dimostrato dalla parte onerata, senza la possibilità di utilizzare altri strumenti acquisiti al processo, poiché esso assolve alla limitata funzione di individuare la parte che deve risentire delle conseguenze del mancato raggiungimento della prova.

stenza dei fatti, siffatta incertezza si risolverebbe a danno dell'attore, su cui grava appunto l'onere di provare il fatto costitutivo. Parimenti, qualora alla fine dell'istruttoria dovessero permanere incertezze sui fatti estintivi o impeditivi, queste si risolverebbero a danno del convenuto su cui incombe l'onere di provare il fatto impeditivo o estintivo.

Deriva che, nella vicenda in questione, la Corte d'appello che ha rilevato d'ufficio (39) la mancanza di uno dei detti presupposti, non esaminati in precedenza dal Tribunale, non è - per alcun verso - incorsa nel vizio di ultrapetizione (40). Il giudice, infatti, non soltanto è libero di individuare l'esatta natura di un'azione o di porre a base della propria pronuncia considerazioni di diritto diverse da quelle prospettate dalle parti, ma anche di rilevare - sia pure indipendentemente dall'iniziativa del convenuto - la mancanza degli elementi costitutivi di una data pretesa, in quanto ciò attenga all'obbligo inerente all'esatta applicazione della legge (41). Viceversa, per costante orientamento giurisprudenziale, se i giudici di primo grado, nell'accogliere la domanda di riscatto, avessero espresso, ancorché implicitamente, un giudizio positivo sulla sussistenza delle riferite condizioni, si sarebbe formato il giudicato interno (42) e le parti soccombenti avrebbero dovuto proporre nel merito specifici motivi di appello, sollevando le necessarie censure ed eccezioni per dimostrare come i requisiti in questione non fossero stati in realtà provati.

Infine, come giustamente precisato dalla Corte di legittimità, del tutto irrilevante, al fine di pervenire ad una diversa conclusione, era la circostanza che i convenuti-acquirenti, sia nel primo che nel secondo grado di giudizio, avessero formulato una domanda riconvenzionale con cui chiedevano, nel caso di accoglimento della domanda principale, di essere indennizzati per le migliorie apportate, previa quantificazione da parte di un consulente tecnico d'ufficio. Siffatta domanda riconvenzionale, invero, era perfettamente compatibile (43) con la negazione del diritto di prelazione invocato da parte attrice, e, ove pure così non fosse stato,

per costante orientamento giurisprudenziale, nell'ordinamento vigente, sarebbe stato - comunque - consentito proporre, in via subordinata, domande tra loro incompatibili (44).

6. Come correttamente statuito dalla Suprema Corte, il terzo motivo di ricorso era inammissibile dal momento che l'assoluta incomprendibilità della censura di cui all'espressione «per quant'altro dedotto e deducibile» comportava che non fossero stati soddisfatti i requisiti previsti dall'art. 366, n. 4, c.p.c. (45). Esso non poteva, dunque, per alcun verso, assurgere al rango di «motivo», stante che oltre a non indicare specificatamente le disposizioni che si intendevano erroneamente applicate, non consentiva - altresì - di individuare il principio di diritto pretesamente violato ovvero l'omissione o contraddizione logica insita nella decisione impugnata (46). Nel giudizio in cassazione, del resto, il requisito dell'esposizione dei motivi di impugnazione mira ad assicurare che il ricorso presenti l'autonomia necessaria a consentire, senza il sussidio di altre fonti, l'immediata e pronta individuazione delle questioni da risolvere (47). In altri termini, non è sufficiente - ai fini della ammissibilità del ricorso - un'affermazione apodittica non seguita da alcuna dimostrazione e/o specificazione, dovendo il ricorrente mettere la Corte di legittimità nella condizione di orientarsi tra le argomentazioni in base alle quali si censura la pronuncia impugnata (48). La mancata indicazione, espressa o anche implicita, delle affermazioni della sentenza impugnata oggetto di critica e delle norme di legge violate non ha consentito, viceversa, alla Suprema Corte di adempiere al proprio compito istituzionale di verificare il fondamento della denunciata violazione (49).

Anche sotto tale profilo, il ricorso non poteva essere considerato per alcun verso meritevole di accoglimento tanto da imporre una giusta condanna del riscattante alle spese del giudizio di legittimità.

Alessandra Tommasini

(39) Cass. 24 dicembre 1999, n. 14535, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 2620, specifica che la mancanza degli elementi costitutivi del diritto azionato è deducibile d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio, facendo salve - però - le preclusioni che possono determinarsi nel corso del processo.

(40) Cass. 28 ottobre 2004, n. 20909, in questa Riv., 2005, 514, con nota di CIMATTI, *Alcune considerazioni sul diritto di prelazione in presenza di un nuovo orientamento della Cassazione*.

(41) Cass. 20 agosto 2003, n. 12265, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 1964.

(42) Cass. 5 aprile 2000, n. 4151, in *Foro it.*, 2000, 2200; Cass. 10 aprile 1998, n. 3732, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 788; Cass. 25 marzo 1997, n. 2603, *ivi*, 1997, 451; Cass. 16 aprile 1996, n. 3561, in questa Riv., 1996, 515.

(43) Cass. 29 aprile 1996, n. 3942, in *Giust. civ. Mass.*, 1996, 642, precisa che «(...) mentre l'implicita ammissione di un fatto può essere desunta dalla incompatibilità della sua negazione con l'impostazione del sistema difensivo della parte, quando tale sistema si articoli in più domande subordinate la verifica di compatibilità deve farsi nell'ambito di ciascuna domanda, implicando la loro formulazione in via di subordinate abbandonano progressivo delle tesi in precedenza sostenute».

(44) Cass. 23 febbraio 1995, n. 2083, in *Giust. civ. Mass.*, 1995, 432, statuisce che nello stesso giudizio possono legittimamente proporsi, in forma alternativa o subordinata, due o più domande, anche se fra loro concettualmente incompatibili. Il giudice che accoglie una di esse, oltre tutto, non incorre nel vizio di ultrapetizione, in quanto il rapporto di alternatività non esclude che ciascuna di tali domande rientri nel *petitum*, né deve dichiarare inammissibili

o improponibili, oppure, ancora, improcedibili le altre.

(45) Cass. 17 maggio 2006, n. 11501, in *Giust. civ. Mass.*, 1328; Cass. 21 ottobre 2005, n. 20454, in *Giust. civ.*, 2006, 1781, precisa che «l'onere della indicazione specifica dei motivi di impugnazione, imposto a pena di inammissibilità del ricorso per cassazione dall'art. 366, n. 4, c.p.c., qualunque sia il tipo di errore (in procedendo o in iudicando) per cui è proposto, non può essere assolto per *relationem* con il generico rinvio ad atti del giudizio di appello, senza la esplicazione del loro contenuto». Ed ancora, Cass. 2 agosto 2005, n. 16132, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 1610, ha ritenuto inammissibile il motivo proposto con enunciazione della violazione d'una rilevante pluralità di norme, con la dizione «e successivi», senza alcuna trattazione puntuale, per ciascuna di esse, di argomenti in diritto volti a contestare gli istituti asseritamente violati.

(46) In tal senso, cfr. Cass. 14 giugno 2006, n. 13721, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, f. 6. Nella fattispecie esaminata dalla Suprema Corte, sulla scorta dell'enunciato principio, è stata dichiarata «l'inammissibilità del ricorso, nel quale, dopo l'esposizione dei motivi dedotti con l'appello, la parte ricorrente si era limitata a prospettare che la decisione era censurabile, sottoponendo alla Corte di cassazione i motivi disattesi dalla Corte d'appello riservandosi di illustrarli meglio in sede di memorie».

(47) Cass. 14 luglio 2004, n. 13071, in *Giust. civ. Mass.*, 2004, 1654.

(48) Cass. 21 agosto 1997, n. 7851, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 1471.

(49) Cass. 8 novembre 2005, n. 21659, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 7-8; Cass. 12 maggio 1998, n. 4777, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 1009.

Cass. Sez. Lav. - 22-2-2006, n. 3882 - De Luca, pres. ed est.; Patrone, P.M. (diff.) - INPS (avv. Pulli, ed altri) c. E.M.G. (n.c.). (Conferma App. Lecce 20 marzo 2003, n. 421)

Previdenza sociale - Assicurazioni sociali obbligatorie - Rapporto assicurativo - Elenchi nominativi dei lavoratori agricoli - Provvedimento definitivo di iscrizione o di mancata iscrizione o di cancellazione - Termine di centoventi giorni per la proposizione dell'azione giudiziaria - Decorrenza - Dalla notifica o conoscenza del provvedimento definitivo - Definizione del ricorso per silenzio-rigetto - Equipollenza alla notifica o conoscenza - Non sussiste. (D.l. 3 febbraio 1970, n. 7; l. 11 marzo 1970, n. 83, art. 22; d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375, art. 11)

L'art. 22, comma 1, d.l. 7 febbraio 1970, n. 7, convertito dalla l. 11 marzo 1970, n. 83, sancisce che «Contro i provvedimenti definitivi adottati in applicazione del presente decreto da cui derivi una lesione di diritti soggettivi, l'interessato può proporre azione giudiziaria (...) nel termine di 120 giorni dalla notifica o dal momento in cui ne abbia avuto conoscenza». Tale «notifica o (...) conoscenza», da parte dell'interessato, riguarda l'esplicito provvedimento definitivo (di mancata iscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli ovvero di cancellazione dai medesimi elenchi), e, pertanto, non può essere considerata equipollente al silenzio-rigetto - formatosi ai sensi dell'art. 11, comma 2, d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375 - quale dies a quo, ai fini della decorrenza del termine di decadenza dall'azione giudiziaria (1).

(Omissis)

FATTO. - Con la sentenza ora denunciata, la Corte d'appello di Lecce confermava la sentenza del Pretore di Brindisi in data 28 aprile 1999, che aveva accolto la domanda, proposta da M.G.E. contro l'INPS, per ottenere la reiscrizione negli elenchi anagrafici dei lavoratori agricoli (dai quali era stata cancellata), per gli anni dal 1989 a 1992, e la corresponsione dell'indennità di disoccupazione agricola maturata nel 1992, essenzialmente in base al rilievo - per quanto ancora interessa - che «non risultando notificato (o, comunque portato a legale conoscenza) alcun provvedimento formale adottato dalla Commissione centrale sul ricorso avverso la decisione della Commissione provinciale (di cancellazione dagli elenchi anagrafici dei lavoratori agricoli), proposto dall'E. il 13 agosto 1994, la eccezione di decadenza (di cui all'art. 22, d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla l. 11 marzo 1970, n. 83) deve essere rigettata».

Avverso la sentenza d'appello, l'INPS propone ricorso per cassazione affidato ad un motivo.

L'intimata non si è costituita nel giudizio di cassazione.

DIRITTO. - 1. Con l'unico motivo di ricorso - denunciando violazione e falsa applicazione di norme di diritto (art. 22, d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla l. 11 marzo 1970, n. 83, art. 8, l. 11 agosto 1973, n. 533, e, in connessione con questi, art. 15, disposizioni sulla legge in generale, 148 disp. att. c.p.c., art. 11, d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375), nonché vizio di motivazione (art. 360, nn. 3 e 5, c.p.c.) - l'INPS censura la sentenza impugnata - per avere riconosciuto all'attuale intimata il diritto alla reiscrizione negli elenchi anagrafici dei lavoratori agricoli (dai quali era stata cancellata), per gli anni dal 1989 al 1992, ed all'indennità di disoccupazione agricola maturata nel 1992 - sebbene l'intimata fosse decaduta dall'azione giudiziaria, per conseguire il diritto all'iscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli (dai quali era stata cancellata), in dipendenza della scadenza del termine perentorio (di centoventi giorni), decorrente dal silenzio-rigetto della Commissione centrale (ai sensi dell'art. 11, d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375, cit.), a seguito del ricorso proposto dalla stessa intimata avverso il provvedimento (di cancellazione dagli elenchi) della Commissione provinciale per la manodopera agricola.

Il ricorso non è fondato.

2. Invero la disposizione - che disciplina la dedotta fattispecie (art. 22, primo comma, del d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla l. 11 marzo 1970, n. 83, Norme in materia di collocamento e accertamento dei lavoratori agricoli)

- sancisce testualmente:

«Contro i provvedimenti definitivi adottati in applicazione del presente decreto da cui derivi una lesione di diritti soggettivi, l'interessato può proporre azione giudiziaria (...) nel termine di 120 giorni dalla notifica o dal momento in cui ne abbia avuto conoscenza».

Senza porsi in contrasto con la Costituzione (vedi Corte cost. n. 192/2005), il termine perentorio (di centoventi giorni) - che ne risulta previsto, per la proposizione dell'azione giudiziaria, diretta ad ottenere l'iscrizione negli elenchi dei lavoratori agricoli - decorre dalla «notifica o (...) conoscenza» - circa il provvedimento definitivo di mancata iscrizione in detti elenchi ovvero di cancellazione dagli elenchi medesimi - e si configura come termine di natura sostanziale (vedine, per tutte, le sentenze n. 15460/2004, 5826/2002, 5942/2001, 5995/1997) - come tale senza possibilità di sanatoria (ex art. 8 della legge n. 533 del 1973) e senza che la relativa previsione normativa (di cui all'art. 22, d.l. n. 7 del 1970, convertito dalla l. n. 83 del 1970 cit., appunto) possa ritenersi implicitamente abrogata (dall'art. 148, disp. att. c.p.c.).

Né la «notifica o (...) conoscenza», da parte dell'interessato, dell'esplicito provvedimento definitivo prospettato (di mancata iscrizione in detti elenchi, appunto, ovvero di cancellazione dagli elenchi medesimi) può essere considerata equipollente al silenzio-rigetto della stessa Commissione centrale per la manodopera agricola [ai sensi dell'art. 11, secondo comma, d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375, Attuazione dell'art. 3, comma 1, lett. aa), della l. 23 ottobre 1992, n. 421, concernente razionalizzazione del sistema di accertamento dei lavoratori dell'agricoltura e dei relativi contribuiti] - quale *dies a quo*, ai fini della decorrenza del termine - di decadenza dall'azione giudiziaria - del quale si discute.

Peraltro, l'iscrizione in detti elenchi costituisce presupposto indefettibile - per l'accesso alle prestazioni previdenziali collegate al requisito assicurativo e contributivo - e titolo per l'accredito, con riferimento a ciascun anno, dei contributi corrispondenti al numero di giornate d'iscrizione negli elenchi stessi (oltre Corte cost. n. 192/2005, cit., vedi per tutte, Cass. Sez. Un. n. 1186/2000 e giurisprudenza consolidata successiva).

Alla luce dei principi di diritto enunciati, la sentenza impugnata - che ha negato la decadenza dell'attuale intimata, dall'azione giudiziaria volta ad ottenere la reiscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli e pronunce consequenziali, in difetto della «notifica o (...) conoscenza» di esplicito provvedimento definitivo di cancellazione dagli elenchi medesimi - non merita quindi le censure, che le vengono mosse con il ricorso.

3. Il ricorso, pertanto, deve essere rigettato.

Il ricorrente, tuttavia, non va condannato alla rifusione delle spese di questo giudizio di cassazione (art. 358, primo comma, c.p.c.), non avendo l'intimata svolto alcuna attività defensionale in questo giudizio.

(Omissis)

(1) ANCORA SULLA DECORRENZA DEL TERMINE DI DECADENZA DALL'AZIONE GIUDIZIARIA IN MATERIA DI ISCRIZIONE NEGLI ELENCHI NOMINATIVI DEI LAVORATORI AGRICOLI.

1. La decisione in epigrafe ha come suo antecedente la quasi coeva Cass. 9 febbraio 2006, n. 2853 (1) rispetto alla quale, sia pure con più stringata, diretta ed esplicita motivazione, essa perviene ad identica soluzione del problema delle condizioni richieste per l'applicazione dell'art. 22, d.l. 3 febbraio 1970, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla l. 11 marzo 1970, n. 83.

(1) In questa Riv., 2007, 171, con mia nota: *Sulla decorrenza dei termini di esercizio dell'azione giudiziaria in caso di mancata iscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli.*

Dopo travagliate vicende applicative ed interpretative di tale disposizione (2), la giurisprudenza della S.C. – vedine i richiami contenuti nella sentenza che si annota – ha definitivamente riconosciuto la natura sostanziale della decadenza in essa prevista «per la proposizione dell'azione giudiziaria a seguito della notifica o della presa di conoscenza del provvedimento definitivo di iscrizione o mancata iscrizione negli elenchi dei lavoratori agricoli, ovvero di cancellazione dai suddetti elenchi»: il problema affrontato dalla decisione in commento, è quello di stabilire come e quando si determina la definitività del provvedimento di cui sopra è cenno, dalla quale decorre il periodo di tempo previsto, a pena di decadenza, per promuovere l'azione giudiziaria.

Essa, quindi, dopo aver richiamato la norma dell'art. 22 in questione – che recita: «Contro i provvedimenti definitivi adottati in applicazione del presente decreto da cui derivi una lesione di diritti soggettivi, l'interessato può proporre azione giudiziaria (...) nel termine di 120 giorni dalla notifica o dal momento che ne abbia avuto conoscenza» – sottolinea che secondo il relativo disposto il termine di decadenza in tale norma previsto decorre «dalla notifica o (...) conoscenza» circa «il provvedimento definitivo» di mancata iscrizione negli elenchi o di cancellazione dagli stessi. Orbene la «notifica o (...) conoscenza, da parte dell'interessato, dell'esplicito provvedimento definitivo» innanzi detto, non può «essere considerata equipollente» al silenzio rigetto dell'organo decidente, «quale *dies a quo*, ai fini della decorrenza del termine – di decadenza dall'azione giudiziaria – del quale si discute», richiedendosi, a tal fine, una comunicazione esplicita.

2. Le conclusioni esposte non mi convincono: cercherò di esporne i motivi.

L'art. 22, d.l. n. 7 del 1970, convertito in legge n. 83 del 1970, per la sua collocazione nel decreto citato – che concerne la materia del collocamento e dell'accertamento (a fini previdenziali) dei lavoratori agricoli – non poteva non tener conto dell'esistenza dell'art. 17 il quale prevedeva un duplice grado di ricorsi amministrativi in materia di iscrizione negli elenchi nominativi di detti lavoratori, fissando un termine entro cui dovevano essere adottate le relative decisioni decorso il quale interveniva l'istituto del silenzio-accoglimento. Poiché tale norma è stata successivamente sostituita dall'art. 11, d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375 che, dall'inutile decorrenza del termine di decisione, fa discendere l'applicazione dell'opposto istituto del silenzio-rigetto, è quest'ultima disposizione che viene presupposta – oramai, per pacifico riconoscimento, come dimostra la stessa decisione in commento – dalla norma di cui all'art. 22 sopra citato.

L'art. 11, d.lgs. n. 375 del 1993 recita:

«1. Contro i provvedimenti adottati in materia di accertamento degli operai agricoli a tempo determinato ed indeterminato e dei compartecipanti familiari e piccoli coloni e contro la non iscrizione è data facoltà agli interessati di proporre, entro il termine di trenta giorni, ricorso alla Commissione provinciale per la manodopera agricola che decide entro novanta giorni. Decorso inutilmente tale termine il ricorso s'intende respinto.

2. Contro le decisioni della Commissione l'interessato e il dirigente della competente sede dello SCAU possono proporre, entro trenta giorni, ricorso alla Commissione centrale

preposta al predetto Servizio che decide entro novanta giorni. Decorso inutilmente tale termine il ricorso si intende respinto».

(Lo SCAU è stato soppresso dall'art. 19, l. 23 dicembre 1994, n. 724; le relative funzioni sono state trasferite all'INPS; la Commissione centrale preposta allo SCAU è stata sostituita dalla «Commissione centrale per l'accertamento e la riscossione dei contributi agricoli», costituita quale organo dell'INPS, la quale «decide in unico grado, i ricorsi previsti dagli artt. 10 e 15 del d.lgs. 11 agosto 1993, n. 375, e, in secondo grado, i ricorsi di cui al comma 2 dell'art. 11 del predetto decreto» v. art. 9 *sexies*, l. 28 novembre 1996, n. 608 di conversione del d.l. 1° ottobre 1996, n. 510).

Dunque, la norma sopra riportata prevede due ipotesi di definizione dei ricorsi amministrativi in essa contemplati, ma non detta particolari modalità per la loro comunicazione alle parti interessate, queste derivando da principi generali dell'ordinamento giuridico, da norme codicistiche od anche da norme particolari contenute in provvedimenti legislativi che disciplinano la materia dei ricorsi amministrativi, così come elaborate dalla giurisprudenza e dalla dottrina amministrativa.

La prima di tali ipotesi, ordinariamente praticata in un fisiologico svolgimento dell'*iter* procedimentale, consiste nell'adozione di un provvedimento esplicito di decisione, il quale, per produrre i propri effetti – e principalmente quello di determinare la definitività del provvedimento impugnato – deve essere notificato al (cioè, portato a conoscenza del) ricorrente con i mezzi a ciò predisposti (la notificazione intendendosi come attività ordinata alla trasmissione a terzi del contenuto di un atto); ma la notifica trova un perfetto equipollente nella piena conoscenza del provvedimento, comunque acquisita dal soggetto interessato: in questo caso, fermo restando l'onere a carico di chi ha emanato il provvedimento o dell'amministrazione in favore della quale esso è stato emesso, di fornire la prova di tale conoscenza, i termini per l'impugnativa (o, nella fattispecie di cui mi sto interessando, i termini di decadenza per promuovere l'azione giudiziaria) decorrono, oltre che dalla notifica, dalla piena conoscenza dell'atto (3) che può essere anche anteriore alla notifica.

La seconda ipotesi consiste nel determinarsi del silenzio-rigetto, conseguente all'inutile decorso del tempo stabilito per l'adozione della decisione esplicita.

Sul senso del silenzio la giurisprudenza amministrativa e la dottrina più recente concordano nel ritenere che esso «non è un *atto*, cioè una dichiarazione di volontà dell'amministrazione: il silenzio è un *comportamento* al quale la legge attribuisce certi effetti, sostanziali e processuali, indipendentemente dal reale contenuto di volontà, ed anche da qualsiasi contenuto di volontà (...). È solo una esigenza formale, di certezza e sollecitudine nella definizione dei rapporti giuridici, quella che ha indotto il legislatore ad equiparare il «silenzio» al «rigetto» (4). Quindi la disciplina giuridica del silenzio, comunque si atteggi, non può che assumere il silenzio come fatto, astraendo dalle intenzioni dell'autorità che dovrebbe pronunciarsi, e dalla sua stessa consapevolezza. Ed (...) in questa luce il silenzio non ha, di per sé, altro significato che quello che l'ordina-

(2) Delle quali mi sono occupato in altre occasioni: cfr. C. GATTA, *Previdenzialità del procedimento amministrativo e decadenza dell'azione giudiziaria in materia di iscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli* (nota a Trib. Lecce 6 novembre 2001, n. 3392), in *Inform. prev.*, 2002, 812; *Id.*, *Costituzionalità dell'art. 22, legge n. 83 del 1970 che prevede un termine di decadenza per la proposizione dell'azione giudiziaria*

in materia di iscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli (nota a Corte cost. 10 maggio 2005, n. 192), in questa Riv., 2005, 368.

(3) V. P. STELLA RICHTER, *Notificazione (dir. amm.)*, in *Enc. dir.*, vol. XXVIII, Milano, 1978, 729 ss.

(4) Cons. Stato, ad. plen., 3 maggio 1960, n. 8, riferita da P.G. LIGNANI, *Silenzio (dir. amm.)*, *ibidem*, vol. XLII, 1990, 361.

mento giuridico, caso per caso, gli attribuisce» (5).

Nel caso in esame, dalla locuzione: «Decorso inutilmente tale termine il ricorso si intende respinto» (che è poi identica a quella utilizzata in altri provvedimenti di legge) può sicuramente inferirsi che solo per volontà della legge dall'inutile decorso del tempo scaturisce, in via automatica, l'effetto giuridico della reiezione del ricorso. Non esiste un atto (o provvedimento) amministrativo riconducibile ad un organo della pubblica amministrazione; esiste un fatto dal quale *ope legis* conseguono effetti giuridici, quali la definizione (esito) del ricorso, e contestualmente, la definitività del provvedimento amministrativo contestato con la rimozione della condizione ostativa alla proposizione dei rimedi giurisdizionali (che altrimenti sarebbe esistita appunto per la mancanza di una decisione formale, atteso anche il carattere di pregiudizialità dell'esperimento della procedura contenziosa amministrativa per la procedibilità dell'azione giurisdizionale) (6).

A questo punto è necessario ricordare che l'art. 22, d.l. n. 7 del 1970 oggetto d'interpretazione da parte della decisione annotata, è stato scritto (forse con frettolosa approssimazione) per essere applicato, nel suo contenuto sostanziale, in entrambe le ipotesi evidenziate per la decisione dei ricorsi amministrativi in materia di iscrizione negli elenchi nominativi dei lavoratori agricoli e cioè, sia in quella (ordinaria) dell'esistenza di una decisione esplicita (la quale deve essere notificata o in caso di mancata notifica, deve esserne provata la conoscenza per altra via, trattandosi di un provvedimento che esprime la volontà dell'organo decidente), sia in quella (alternativa) del silenzio-rigetto che – non essendo configurabile come atto, ma come fatto dal quale scaturisce direttamente per disposizione di legge, l'effetto della reiezione del ricorso e la conseguente definitività del provvedimento contestato – non deve essere notificato trattandosi di un evento consequenziale del quale – per il principio di non ammissibilità-scusabilità dell'ignoranza della legge (di cui, peraltro, l'interessato ha fatto applicazione proprio con la presentazione del ricorso) – deve presumersi la conoscenza *a priori* da parte del ricorrente, bastando, a tal fine, l'esercizio di una normale diligenza.

Pertanto, la norma dell'art. 22 di cui si discute va, a mio parere, correttamente e logicamente interpretata – per quanto detto sopra – nel senso che la «notifica o (...) conoscenza» di cui essa parla, vanno riferite solo alla prima ipotesi di decisione esplicita o formale del ricorso, dalla cui «notifica o dal momento in cui (l'interessato) ne abbia avuto conoscenza», decorre il termine decadenziale prescritto dalla norma stessa. Nella seconda ipotesi del silenzio-rigetto, la conoscenza deve addirittura ritenersi acquisita fin dal momento in cui l'interessato ha proposto il ricorso, facendo uso dell'intero complesso normativo che disciplina la materia: per cui, in tal caso, la decadenza decorre dal momento in cui si determina il silenzio-rigetto. Altrimenti, la norma stessa non avrebbe senso (in quanto non si notifica un fatto consequenziale già noto) e, in qualche modo, stravolta nelle sue finalità rispetto all'*intentio legis*.

Carlo Gatta

(5) A. e voce cit. nella nota precedente.

(6) Secondo P.G. LIGNANI, voce e loc. cit., 566, per l'art. 6 d.p.r. 24 novembre 1971, n. 1199 (semplificazione dei procedimenti in materia di ricorsi amministrativi) e l'art. 20, l. 6 dicembre 1971, n. 1034 (istituzione dei Tribunali amministrativi regionali) – il cui contenuto normativo, per quanto riguarda la disciplina della formazione del silenzio-rigetto, è praticamente identico – è il ricorso stesso che «dà corso al termine (novanta giorni) per la formazione del silenzio. Di più: il silenzio s'intende formato, con tutti i suoi effetti, se allo scadere del termine la decisione dell'autorità gerarchica non è stata comunicata al ricorrente e non rileva, in contrario, che essa sia stata già formalmente adottata e sia in corso di comunicazione».

Cass. Sez. III Civ. - 26-7-2005, n. 15610 - Duva, pres.; Calabrese, est.; Iannelli, P.M. (Conf.) - Istituto Diocesano Sostentamento Clero di Manfredonia (avv. Monaco) c. Iacovone (avv. D'Andola). (*Conferma App. Bari, Sez. spec. agr. 18 aprile 2002*)

Contratti agrari - Affitto a coltivatore diretto - Disdetta - Prosecuzione di fatto del rapporto - Rinnovazione tacita - Condizioni - Conseguenze. (L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 4)

La prosecuzione di fatto del rapporto di affitto agrario a coltivatore diretto, nonostante la spedizione della disdetta, comporta la rinnovazione tacita del rapporto stesso, pari alla durata del periodo minimo legale (1).

(Omissis)

Con il motivo di ricorso l'Istituto diocesano, sotto il profilo dei vizi di motivazione (siccome contraddittoria e insufficiente), lamenta che la Corte d'appello di Bari ha accolto l'appello proposto dai germani Iacovone sull'erroneo convincimento che la disdetta del contratto di affitto intimata agli stessi in data 13 ottobre 1990 dall'Istituto sia rimasta priva di effetti.

Il motivo non è fondato.

Posto in fatto che nel caso in esame sono state intimare due disdette – la prima in data 13 ottobre 1990 per la scadenza del 10 novembre 1991, la seconda in data 4 marzo 1996 per la scadenza del 10 novembre 1997 – la Corte barese ha ritenuto che la disdetta del 13 ottobre 1990 non ha avuto alcun seguito da parte dell'Istituto diocesano e gli affittuari hanno continuato pacificamente a godere del contratto pagando i canoni, mentre dal tenore della seconda disdetta risultava evidente che l'Istituto considerava in vita ed operante il contratto di affitto con gli Iacovone, che si riteneva, in virtù del suo inizio collocato nel tempo al 1965, cessasse appunto nel 1997.

Ciò, ha osservato la Corte, «colora(va)» positivamente i comportamenti univoci tenuti dagli affittuari e dall'ente proprietario del fondo in ordine alla pacifica permanenza nella detenzione e coltivazione del fondo per così tanto tempo – cioè nel periodo intercorso tra l'invio della prima disdetta (13 ottobre 1990) e quello della seconda (4 marzo 1996) – e al pagamento puntuale di tutti i canoni da parte degli affittuari, così da far desumere un'implicita (nel senso di indiretta) e inequivoca (nel senso di certa) volontà di mantenere in vita il rapporto nonostante la disdetta inviata nell'ottobre 1990.

In detta ottica ha quindi rilevato che nella fattispecie non

(1) Non constano precedenti editi. Il principio, tuttavia, appare meritevole d'approvazione ché altamente corretto ed equo. Ed è indubbio, invero, che la condotta del ricorrente, nel caso di specie, al di là d'ogni disquisizione teorica, dimostra inequivocabilmente l'intenzione di caducare l'avvenuta spedizione della prima disdetta. Quale che fosse l'intenzione dello stesso, al momento dell'inoltro dell'atto negoziale, unilaterale e recettizio, la diuturna (ben otto anni) omessa attivazione della procedura di liberazione del proprio fondo, accompagnata dalla percezione dei canoni corrispostigli dall'affittuario, sicuramente integra gli estremi del comportamento (positivo) di chi, di fatto, intende ri-concedere il fondo in affitto. Giustamente, pertanto, la S.C. e dapprima la Corte territoriale, dalla specifica fattispecie fenomenologica, hanno ritenuto evincersi che il ricorrente abbia spedito due ben diverse disdette: la prima, come abbiamo visto, caducata da un comportamento positivamente contrario e la seconda, invece, ancora dopo due anni dall'invio, finalmente culminata in una controversia giurisdizionale. (I.C.)

si trattava di un semplice ritardo (durato, peraltro, «ben otto anni») nella proposizione di un'azione di rilascio in conseguenza della disdetta del 1990, ma di una diversa azione di rilascio – ed anche di risoluzione (per grave inadempimento da morosità) – per un contratto espressamente ritenuto in scadenza al 1997 e del quale si deduceva l'inizio nel 1965.

La Corte territoriale ha dato dunque conto del suo convincimento con valutazione di merito che concreta una motivazione sufficiente, logica e coerente, cui parte ricorrente oppone una personale, soggettiva, ricostruzione dei fatti di causa, che si risolve inammissibilmente nella pretesa di una nuova loro valutazione in questa sede.

Né, d'altro canto, sussiste insufficiente motivazione per il fatto che, secondo la ricorrente, i giudici d'appello non hanno considerato che l'Istituto diocesano, dopo l'invio della prima disdetta, aveva ricevuto dagli affittuari la lettera del 1° dicembre 1990 che metteva in discussione la scadenza del contratto, scadenza che, pur erroneamente indicata nella stessa disdetta nel 10 novembre 1991, doveva ritenersi chiaramente riferita a quella prevista dall'art. 2, lett. a), legge n. 203/82, ossia al 6 maggio (ovvero 10 novembre) 1992, giacché trattasi di assunto che involge il giudizio dei giudici d'appello, non la motivazione come carente o viziata. Ed infatti, come già evidenziato, la Corte barese ha ritenuto non trattarsi nella fattispecie di un semplice ritardo nella proposizione di un'azione giudiziaria di rilascio in conseguenza della disdetta del 1990, ma di una diversa azione di rilascio - ed anche di risoluzione - per un contratto espressamente ritenuto in scadenza per il 1997 e del quale si deduceva l'inizio nel 1965. Sicché inconferente appare il richiamo a Cass. n. 7044/1992 per invocare una mera *emendatio libelli* in ordine alla data di scadenza naturale del contratto, indicata al 10 novembre 1991 e che si vuole invece posticipata e/o riferita al 10 novembre 1992.

Fissato perciò l'inizio del rapporto a prima del 1939 e la scadenza, ai sensi dell'art. 2, lett. a), legge n. 203/82, al 1992, il rapporto doveva ritenersi conseguentemente rinnovato, secondo i giudici *a quibus*, sino al 2007.

Il ricorso va quindi rigettato.

(*Omissis*)

*

Cass. Sez. Un. Civ. - 18-1-2005, n. 836 - Carbone, pres.; Settimi, est.; Martone, P.M. (diff.) - Robertazzi (avv. Morrone ed altro) c. Candela (avv. Lo Iacono ed altro). (*Conferma e dichiara giurisdizione App. Salerno 14 marzo 2002*)

Usi civici - Commissari regionali - Commissario regionale e giudice ordinario - Reparto di giurisdizione - In materia di accertamento della qualità del suolo - Criteri - Questione da decidere con efficacia di giudicato - Giurisdizione del Commissario - Sussistenza - Deduzione della demanialità civica del suolo al solo scopo di negare l'esistenza del diritto altrui - Accertamento incidentale della qualità del suolo - Giurisdizione del giudice ordinario - Sussistenza - Fattispecie. (L. 16 giugno 1927, n. 1766, art. 29)

L'accertamento della qualità di un terreno che si assume di «uso civico» rientra nella giurisdizione del Commissario regionale degli usi civici, prevista dall'art. 29 della l. 16 giugno 1927, n. 1766, soltanto quando la relativa questione sia sollevata dal preteso titolare o dal preteso utente del diritto civico e debba essere risolta con efficacia di giudicato; nella controversia tra privati, nella quale la demanialità civica di un bene sia stata invece eccepita al solo scopo di negare l'esistenza del diritto soggettivo di cui la controparte sostenga di essere titolare, questa eccezione, risolvendosi nella contestazione di un fatto costitutivo del diritto azionato dalla controparte, deve essere decisa dal giudice ordinario, con statuizione sul punto efficace solo incidenter tantum (1).

(*Omissis*)

FATTO. – Con separati ricorsi Giuseppe Candela, affittuario della quota n. 66 di un predio comunale per l'intero di are 92 circa in località Piani del Comune di Buccino, chiedeva al Tribunale di Salerno, Sezione specializzata agraria, che Pasquale Robertazzi e Paolina Robertazzi venissero condannati a rilasciare una porzione di are 40 del predetto fondo alla scadenza d'un contratto di compartecipazione tra loro intercorso. I Robertazzi, nel costituirsi ciascuno nel giudizio promosso nei propri confronti, resistevano all'avversa domanda assumendo che il fondo *de quo* costituisse parte di una maggiore estensione di terreni di proprietà comunale sottoposti ad uso civico e che il loro possesso sulle 40 are in contestazione non fosse ad alcun titolo dipendente da quello della controparte, con la quale assumevano non fosse mai esistito alcun rapporto associativo per la coltivazione. Con sentenze 1° giugno 2001 e 7 febbraio 2001, l'adito Tribunale, disattesa l'eccezione di *mutatio libelli* sollevata dai convenuti avverso la precisazione della *causa petendi* operata dall'attore in conseguenza delle loro difese, accoglieva la domanda, avendo accertato la sussistenza di un valido titolo di detenzione in capo all'attore e l'insussistenza d'analogo titolo in capo ai convenuti.

Avverso tali decisioni i Robertazzi proponevano separati gravami chiedendone una declaratoria di nullità, per omessa integrazione del contraddittorio nei confronti del proprietario del terreno e pertanto litisconsorte necessario del Comune di Buccino, ed, in ogni caso, la riforma, per erronea valutazione delle situazioni legittimanti attive e passive e per mancata ammissione di mezzi istruttori rilevanti.

Resisteva il Candela.

Dei gravami decideva, previa la loro riunione, la Corte territoriale rigettandoli, con sentenza 14 marzo 2002, sulla considerazione della estraneità del proprietario concedente alla vertenza tra l'affittuario e gli occupanti *sine titulo*; della legittimazione del primo all'azione di rilascio nei confronti dei secondi; dell'insussistenza di alcuna *emendatio* e tanto meno *mutatio libelli*, alla luce di una corretta interpretazione dell'atto introduttivo attoreo e delle stesse difese dei convenuti; dell'inammissibilità di nuove prospettazioni in tema di cessazione del rapporto tra concedente ed affittuario in ragione dell'appropriazione e della conduzione del fondo da parte degli occupanti e, comunque, dell'irrelevanza, nel giudizio, dell'accertamento al riguardo da parte della Commissione regionale usi civici, questione attinente all'affrancazione da farsi valere in diversa competente sede.

La sentenza di secondo grado veniva impugnata dai Robertazzi con ricorso per cassazione affidato a tre motivi, il primo

dei quali afferente alla giurisdizione.

Resisteva il Candela con controricorso. Il procuratore generale faceva pervenire requisitoria scritta con la quale concludeva per l'inammissibilità e, in subordine, la reiezione della proposta questione di giurisdizione.

DIRITTO. – Con la prima delle svolte censure, i ricorrenti – denunciando, *ex art.* 37 c.p.c. in relazione all'art. 360, n. 1 c.p.c., la violazione e la falsa applicazione degli artt. 27, 28, 29 e 30 della legge, n. 1766/1927 e dell'art. 29 del r.d. n. 332/1928 – si dolgono che la Corte territoriale non abbia riconosciuto essere la controversia, come da loro prospettato, devoluta alla giurisdizione del Commissario per gli usi civici, in virtù dell'invocata normativa, atteso che con la prodotta normativa erano state comprovate la loro posizione di occupanti del fondo e l'avvenuta introduzione nei loro confronti del procedimento di legittimazione, onde la loro detenzione era da considerare autonoma e distinta da quella della controparte e la questione relativa alla titolarità della detenzione della «quota 66» comportava l'accertamento del rapporto diretto con il concedente, tenuto conto dell'autonoma rilevanza dell'art. 29, r.d. n. 332/1928 alle arbitrarie occupazioni, ed escludeva quello di un eventuale rapporto con la controparte, tanto meno sotto il profilo d'una detenzione *sine titulo*.

Al riguardo, non può, anzitutto, condividersi l'opinione espressa dal P.M. che, sulla considerazione della novità della questione, ha concluso, in via principale, per l'inammissibilità del motivo di ricorso in esame. La questione risulta, infatti, trattata in fase di merito ed ha formato oggetto di specifica pronunzia da parte della Corte territoriale che, con puntuale richiamo alla giurisprudenza di legittimità, l'ha disattesa.

Nondimeno, censura siffatta, proprio in ragione anche dei più recenti arresti giurisprudenziali in materia, non merita accoglimento. Queste Sezioni Unite hanno ripetutamente evidenziato come l'accertamento della soggezione d'un terreno di «uso civico», quindi della *qualitas soli* fatta valere dai convenuti, odierni ricorrenti, rientri nella giurisdizione del Commissario regionale degli usi civici *ex art.* 29, l. 16 giugno 1927, n. 1766, solo quando la relativa questione sia sollevata dal preteso titolare o dal preteso utente del diritto civico nei confronti dell'ente titolare del demanio civico e debba, quindi, essere risolta con efficacia di giudicato; come, per contro, nelle controversie tra privati, laddove la demanialità civica di un bene sia eccepita al solo scopo di negare l'esistenza del diritto soggettivo di cui la controparte sostiene di essere titolare, tale eccezione, risolvendosi nella contestazione di un fatto costitutivo del diritto azionato dalla controparte, debba essere esaminata dal giudice ordinario con statuizione sul punto efficace solo *incidenter tantum*, senza che, in ragione di tale eccezione, s'innesti nel processo una contestazione sull'esistenza dell'uso civico (*ex pluribus*, Sez. Un. 8 luglio 2003, n. 10732; 1° marzo 2002, n. 3031; 19 giugno 1996, n. 5621; 1° giugno 1993, n. 6066; 17 maggio 1993, n. 5594 e 14 maggio 1993, n. 5506).

Pertanto, poiché la controversia concerne il rapporto privato tra le parti e l'esistenza dell'uso civico è stata affermata dagli originari convenuti, odierni ricorrenti, solo per contestare la domanda di controparte – intesa ad ottenere, sul presupposto del legittimo possesso del fondo, la loro condanna al rilascio dello stesso in quanto suoi detentori *sine titulo* – senza che sia necessario accertare con efficacia di giudicato se l'uso civico sussista o meno, va dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario, erroneamente negata dai ricorrenti medesimi.

Ritenuto infondato il primo motivo di ricorso, di competenza delle Sezioni Unite, gli atti devono essere trasmessi al Primo

Presidente per l'assegnazione alla Sezione semplice, competente a decidere sugli ulteriori motivi di ricorso e sulle spese del giudizio di cassazione, *ex art.* 142, disp. att. c.p.c.

(Omissis)

(1) USI CIVICI. LA COMPETENZA DEL GIUDICE ORDINARIO.

Gli usi civici sono, secondo la definizione data dalla dottrina, diritti «spettanti a determinate collettività locali e aventi a contenuto specifiche forme di godimento di terre, boschi o acque (1)».

La legislazione vigente sugli usi civici è contenuta nella legge del 16 giugno 1927, n. 1766, sul riordinamento degli usi civici nel Regno, e nel relativo regolamento di attuazione emanato con r.d. del 26 febbraio 1928, n. 332. Nel *corpus* della legge del 1927 sono disciplinate congiuntamente alcune differenti situazioni che, pure, si fanno rientrare nell'unica generica definizione di «uso civico». In particolare, occorre distinguere tra usi civici in senso stretto e terre di uso civico. I primi sono esercitati dalla popolazione su terre non di propria appartenenza, quindi, usi civici su terre private; le terre di uso civico (beni o demanio civico), invece, sono quei beni appartenenti, in comproprietà, alla popolazione di un determinato luogo, a prescindere dall'esercizio effettivo, su di esse, degli usi (2); in comproprietà perché la collettività non costituisce un soggetto giuridico, ma i beni appartengono ai singoli, che ne sono comproprietari (3).

Si tratta, pertanto, di terre di proprietà collettiva che possono appartenere ai Comuni, alle università ed ad altre associazioni agrarie comunque denominate, in cui gli enti esponenziali si limitano a rappresentare la comunità locale e ad esercitare, per conto della popolazione, i poteri e le facoltà di utilizzazione del dominio.

Scopo della legge n. 1766/1927 è stato, non solo quello di unificare le normative preunitarie che disciplinavano la materia, quanto, soprattutto, di liberare i terreni dai condomini tra singoli e collettività, al fine di favorire lo sviluppo della proprietà individuale, attraverso diverse soluzioni, a seconda che si tratti, nei casi di specie, di uso civico su terre private, o di uso civico su terre appartenenti alla collettività.

Gli usi civici in senso stretto cessano attraverso un particolare procedimento di estinzione che è la liquidazione. Questa procedura libera il fondo che risulta essere gravato dall'uso, determinando la cessazione dell'uso stesso. Nel caso in cui si tratti di uso civico su terre private, la procedura di liquidazione del diritto «su terre proprie della collettività ed aliene», cioè «appartenenti a soggetti distinti dalla collettività che li esercita», converte la comproprietà sulle terre tra utenti e titolare di esse «nel diritto ad una quota del fondo gravato (4)».

Secondo il dettato dell'art. 5 della legge n. 1766/1927, il compenso per la liquidazione dei diritti è stabilito in una porzione del fondo gravato o della parte

(1) La categoria degli usi civici è assimilabile a quella delle servitù a uso pubblico, anche se si configura come categoria autonoma caratterizzata da tre elementi fondamentali che sono la «fonte consuetudinaria, la titolarità collettiva e il contenuto esteso al godimento dei frutti». La titolarità collettiva consente ai singoli di esercitare una facoltà che gli spetta in quanto membri della comunità locale. Legittimati alla tutela degli usi civici sono gli enti rappresentativi della comunità. BIANCA, *Manuale di diritto civile, La Proprietà*, VI vol., Milano, 1999, 712.

(2) LORIZIO, *Usi civici* (voce), in *Enc. giur. Treccani*, XXXII, 1994. Gli

usi civici in senso stretto sono stati considerati in passato in vario modo. Di essi si parla anche come di demanio feudale, per indicare che, originariamente, essi erano quei diritti di servitù, o più propriamente, di condominio limitato ad alcune utilità che la popolazione di un dato territorio aveva sui beni del signore del luogo; sul punto, v. GERMANÒ, *Manuale di diritto agrario*, V ed., Torino, 2003, 171.

(3) CERULLI IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983, 302 ss.

(4) LORIZIO, *op. cit.*

del fondo gravata da assegnarsi alla collettività, nella specie, all'ente esponenziale di essa (il Comune). La quota di spettanza viene determinata in base alle classi di appartenenza dei diritti in liquidazione, individuate all'art. 4, secondo cui i diritti di uso si distinguono in: essenziali, se l'esercizio personale sia necessario per i bisogni della vita, ed utili, se comprendano, in modo permanente, carattere e scopo di industria. Detto articolo fornisce una elencazione dettagliata e non tassativa delle tipologie di diritti che appartengono, rispettivamente, alla prima o alla seconda classe. La quota, oltre che in base alla sua estensione, deve, anche, essere commisurata al valore degli usi che vengono a cessare (art. 6).

Non sono soggetti a divisione, invece, *ex art. 7*, comma 1 della predetta legge, i terreni che abbiano ricevuto dal proprietario sostanziali e permanenti migliorie, ed i piccoli appezzamenti non raggruppabili in unità agrarie. In questo caso, i terreni vengono gravati di un canone annuo di natura enfiteutica a favore del Comune.

Diversamente è a dirsi per le terre appartenenti all'intera collettività, per le quali la legge n. 1766/1927 indica una serie di procedimenti che hanno per effetto la trasformazione del bene demaniale in bene allodiale, cioè bene in proprietà privata. Innanzitutto, la legge n. 1766/1927, disciplina, agli artt. 9 e 10, la legittimazione delle usurpazioni, che presuppone il possesso delle terre civiche dovuto ad occupazione abusiva.

Il procedimento di legittimazione prevede una ordinanza di legittimazione che viene concessa quando ricorrano alcune condizioni; in particolare, che il possesso duri da almeno dieci anni, che la zona occupata non interrompa la continuità del terreno, che l'occupatore abbia apportato sostanziali e permanenti migliorie al fondo, che ne abbiano, obiettivamente, aumentato la capacità di reddito (5).

La disciplina sull'utilizzazione e sulla disposizione delle terre civiche è stabilita dagli artt. 11 e ss. della legge del 1927. Secondo le disposizioni in essa contenute i terreni utilizzabili come bosco o pascolo sono destinati a restare di proprietà collettiva, mentre i terreni utilizzabili per la coltura agraria sono destinati ad essere ripartiti tra i coltivatori locali e, successivamente, a divenire proprietà privata dei singoli assegnatari. La distinzione tra le due categorie di terreno di uso civico si determina a seguito di provvedimento amministrativo di assegnazione a categoria, a seguito del quale i boschi e i pascoli continueranno ad appartenere alla collettività e l'ente esponenziale di essa (il Comune) potrà alienarli solo previa autorizzazione della Regione, mentre i terreni suscettibili di coltura agraria saranno assegnati in enfiteusi e potranno, dopo l'affrancazione, essere alienati all'assegnatario.

La quotizzazione, cioè la ripartizione dei terreni del demanio civico assegnati a coltura agricola fra i coltivatori diretti del luogo, con obbligo di migliorie e l'imposizione di un canone, determina la creazione di un diritto soggettivo, in capo al coltivatore, qualificabile come

enfiteusi. Fino all'affrancazione del canone enfiteutico, il bene non è alienabile dall'assegnatario, perché non cessa ancora di essere bene demaniale. Questa la disciplina dettata dagli artt. 13, 19, 21 della legge n. 1766/1927.

Al fine di compiere queste operazioni sulle terre di uso civico e sui diritti di uso civico, la legge del 1927 ha istituito il Commissario per la liquidazione degli usi civici che, originariamente, riuniva in sé funzioni amministrative e giurisdizionali. Nel 1972, con d.p.r. del 15 gennaio, n. 11, le funzioni amministrative del Commissario per la liquidazione degli usi civici sono state trasferite alle Regioni, per cui la competenza di questi organi si è ristretta alla sola attività giurisdizionale sulle controversie in materia di usi civici (6).

L'art. 29 pone la questione sulla giurisdizione dei Commissari liquidatori, delimitandone l'oggetto. Esso dispone che «i Commissari procederanno, su istanza degli interessati od anche d'ufficio, all'accertamento, alla valutazione, ed alla liquidazione dei diritti di cui all'art. 1, allo scioglimento delle promiscuità ed alla rivendica e ripartizione delle terre.

I Commissari decideranno tutte le controversie circa l'esistenza, la natura e la estensione dei suddetti diritti, comprese quelle nelle quali sia contestata la qualità demaniale del suolo o l'appartenenza a titolo particolare dei beni delle associazioni, nonché tutte le questioni a cui dia luogo lo svolgimento delle operazioni a loro affidate».

In linea di principio, quindi, il Commissario è competente a conoscere tutte le controversie, relative all'accertamento, alla valutazione e alla liquidazione dei diritti di uso civico, gravanti su terre di proprietà privata, allo scioglimento delle promiscuità, alla rivendicazione e alla reintegra dei demani civici, e quindi, ogni controversia circa l'esistenza, la natura e l'estensione dei diritti di uso civico e degli altri diritti di promiscuo godimento delle terre spettati agli abitanti di un Comune o di una frazione, comprese quelle nelle quali sia contestata la qualità demaniale del suolo o l'appartenenza a titolo particolare dei beni delle associazioni, in funzione giurisdizionale, quale unico giudice del contenzioso demaniale civico.

«Tuttavia, dovendo l'accertamento giurisdizionale del Commissario essere sempre prodromico della sistemazione dei beni gravati d'uso civico, la competenza giurisdizionale del Commissario viene meno qualora non ricorra una stretta complementarietà, una strumentalità, fra risoluzione della questione sulla *qualitas soli* o sul preteso diritto soggettivo e le operazioni di accertamento e di liquidazione degli usi civici (7)».

La giurisprudenza, sul punto, ha individuato una serie di ipotesi in cui spetta all'autorità giudiziaria ordinaria e non al Commissario liquidatore giudicare la questione. È il caso, ad esempio, delle controversie relative al rimborso delle migliorie o della restituzione delle addizionali poste in essere dai possessori di terre civiche rivendicate o, comunque, relative a richieste di controprestazioni, e delle controversie in ordine alla restituzio-

(5) ROMANO CASTELLANA, *Legittimazione delle abusive occupazioni di terre di uso civico*, in *Riv. dir. agr.*, 1950, I, 208. Secondo la giurisprudenza, il provvedimento di legittimazione, approvato dal Ministero della giustizia, sentita la Regione, ha natura costitutiva, importando la privatizzazione del demanio (in proposito, Cons. Stato, Sez. II 11 febbraio 1981, n. 1277/79, in Cons. Stato, 1982, I, 1493). La legittimazione fa sorgere in capo al possessore un diritto soggettivo perfetto di natura privatistica, costituen-

do titolo legittimo di proprietà e possesso, ed i beni perdono la loro natura di beni assoggettati a proprietà collettiva (Cass. 8 novembre 1983, n. 6589; Cass. 23 giugno 1993, n. 6940, in questa Riv., 1994, 498); cfr., sul punto, lo studio *Commerciabilità dei terreni soggetti ad uso civico*, rinvenibile sul sito [web www.notarlex.it](http://www.notarlex.it).

(6) GERMANÒ, *op. cit.*, 370.

(7) IRITI, *Diritto agrario italiano*, Torino, 1978, 685.

ne delle terre riconosciute libere; delle controversie per fatti successivi alla legittimazione o, comunque, successivi ai provvedimenti di trasformazione del bene da demaniale in allodiale; delle controversie per fatti successivi alla liquidazione degli usi civici; delle controversie relative all'esercizio di diritti reali su beni di uso civico, qualora le stesse abbiano per oggetto la tutela di diritti fatti valere *uti singuli* e non *uti cives*; delle controversie relative al possesso del fondo, allorché si pre-scinda da ogni pretesa relativa ad usi civici ed al loro esercizio su di esso; delle controversie relative agli adempimenti degli obblighi connessi alle concessioni di beni di uso civico poste in essere dal Comune per provvedere alla gestione temporanea delle terre, in attesa delle operazioni di legittimazione o quotizzazione; delle controversie relative a rapporti posti in essere da privati su terre che una delle parti assuma essere di uso civico, e cioè nei casi in cui il convenuto eccepisca di avere diritto al godimento del fondo quale utente di uso civico o quale occupatore e quindi aspirante alla legittimazione (8).

Secondo l'orientamento della Suprema Corte, la giurisdizione del giudice ordinario sussiste, inoltre, quando la domanda di rilascio di un terreno di uso civico sia fondata sulla dedotta risoluzione o nullità di un rapporto privatistico avente ad oggetto il trasferimento di quel bene. Ciò in quanto la tutela invocata mira solo ad assicurare il ripristino della situazione di fatto anteriore, senza alcun pregiudizio delle pretese delle parti nei confronti dell'ente titolare del demanio civico (9).

L'accertamento della qualità di un terreno che si assume di uso civico rientra, invece, nella giurisdizione del Commissario per la liquidazione degli usi civici, allorché la relativa questione sia sollevata dal preteso titolare o dal preteso utente del diritto civico, in quanto, in tali ipotesi, il conflitto tra le parti, vertendo direttamente sulla natura del bene, va risolto con efficacia di giudicato dal giudice la cui competenza specifica è prevista per legge (10).

Al contrario, secondo quanto affermato dalla Corte nella sentenza in oggetto, che riprende, peraltro, il suo costante ed uniforme orientamento sulla questione, nelle controversie tra privati, nelle quali la demanialità civica di un bene sia eccepita al solo scopo di negare l'esistenza del diritto soggettivo di cui la parte sostenga di essere titolare, tale eccezione, risolvendosi nella contestazione di un fatto costitutivo del diritto azionato dalla controparte, deve essere decisa dal giudice ordinario, con statuizione sul punto efficace solo *incidenter tantum*.

Wanda D'Avanzo

(8) Cass. 13 novembre 1961, n. 2653, in *Giur. agr. it.*, 1962, 388; Cass., 27 marzo 1963, n. 747, *ivi*, 1964, 167; Cass. 23 luglio 1966, n. 2006, *ivi*, 1967, 172; Cass. 8 marzo 1966, n. 660, *ivi*, 1966, 620; Cass. 24 marzo 1964, n. 665, *ivi*, 1964, 509; Cass. 16 novembre 1966, n. 2767, *ivi*, 1967, 432; Cass. 28 aprile 1972, n. 1325, *ivi*, 1967, 432; Cass. 21 gennaio 1960, n. 51, in *Giust. civ. Mass.*, 1960, 20; nonché Cass. 13 dicembre 1973, n. 3378, in *Giur. agr. it.*, 1975, 602, con nota di A. GERMANÒ, *Commissario per gli usi civici e giudice ordinario*; cfr., sul punto, IRTI, *op. cit.*, 685, spec. nota 239.

(9) Cfr. Cass. 8 luglio 2003, n. 10732, in questa Riv. (M), 2004, 123.

(10) Cfr. Cass. 26 giugno 2003, n. 10158, in questa Riv. (M), 2004, 517.

Cass. Sez. III Pen. - 7-4-2006, n. 16036 - Postiglione, pres.; Petti, est.; Di Popolo, P.M. (conf.) - Senesi, ric. (*Conferma App. Firenze 18 febbraio 2005*)

Bellezze naturali (protezione delle) - Abbattimento di alberi - In difetto di autorizzazione - Reato di cui all'art. 181, d.lgs. n. 42 del 2004 - Configurabilità. (D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 181)

Bellezze naturali (protezione delle) - Opere realizzate da amministrazione comunale - In zona sottoposta a vincolo - Autorizzazione paesaggistica - Necessità - Fondamento. (D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, art. 18)

L'abbattimento di alberi in difetto della preventiva autorizzazione paesaggistica configura il reato di cui all'art. 181, d.lgs. n. 42 del 2004, in quanto attività idonea a compromettere i valori ambientali incidendo in modo apprezzabile sull'assetto del territorio (1).

In materia paesaggistica la previsione della necessità della preventiva autorizzazione per la realizzazione di opere di qualsiasi genere in zone sottoposte a vincolo, si applica anche alle opere da eseguirsi da parte dell'amministrazione comunale, atteso che la non necessità per tali opere del rilascio del permesso di costruire non esonera il costruttore pubblico dal rispetto delle disposizioni poste a tutela dei vincoli ambientali (2).

(Omissis)

FATTO: - Con sentenza del 18 febbraio del 2005, la Corte d'appello di Firenze, in parziale riforma di quella pronunciata il 23 aprile del 2004 dal Tribunale di Livorno, Sezione distaccata di Cecina, assolveva Senesi Giuliano dal reato di cui alla legge n. 47 del 1985, art. 20, lett. c) per l'insussistenza del fatto e determinava la pena per il reato di cui al capo b) in giorni 5 di arresto ed euro 10.329,14 di ammenda, confermando nel resto l'impugnata sentenza relativamente alla concessione dei benefici. Il Senesi, nella qualità di responsabile del Servizio tecnico lavori pubblici del Comune di Monteverdi, era stato ritenuto responsabile in concorso con Parenti Fabio della contravvenzione di cui al d.lgs. n. 490 del 1999, art. 163, per avere in una zona boschiva realizzato una strada senza l'autorizzazione paesaggistica prevista dal d.lgs. citato, art. 151. Fatti accertati il 13 novembre del 2001. La Corte distrettuale a fondamento della decisione osservava che, mentre per la costruzione della strada in questione non era necessaria la concessione amministrativa (ora permesso di costruire) trattandosi di opera pubblica autorizzata dalla Giunta comunale, occorreva comunque l'autorizzazione paesaggistica; che il prevenuto faccendo abbattere numerosi alberi, aveva arrecato pregiudizio all'ambiente avuto riguardo al fatto che quello in questione è un reato di pericolo.

Ricorre per cassazione l'imputato sulla base di un unico motivo.

DIRITTO: - Con l'unico motivo di gravame il ricorrente deduce la violazione della norma incriminatrice giacché l'autorizzazione non è richiesta per le opere di manutenzione ordinaria e straordinaria o di restauro conservativo. I lavori in questione, come risulta dalla delibera della giunta, avevano ad oggetto il restauro conservativo della Badia di San Pietro ed il ripristino della viabilità.

Il ricorso è infondato e va pertanto respinto. In materia paesaggistica la previsione della necessità della preventiva autorizzazione per la realizzazione di opere di qualsiasi genere in zone sottoposte a vincolo si riferisce anche alle opere da eseguirsi da parte delle amministrazioni comunali. Le opere pubbliche comunali non sono soggette a permesso di costruire, ma il costruttore pubblico non è esonerato dal regime dell'autorizzazione derivante dall'edificazione in zona sottoposta a vincolo ambientale. Questa Sezione ha già statuito che la costruzione di una strada interpodereale senza autorizzazione e di alcune piazzole di sosta in zona sottoposta a vincolo configura la violazione della legge n. 431 del 1985, art. 1 *sexies*, ora d.lgs. n. 42 del 2004, art. 181 (Cass. Sez. III 22 settembre 1997, n. 9965).

A norma del d.lgs. n. 42 del 2004, art. 149, l'autorizzazione non è richiesta solo per gli interventi di manutenzione ordinaria, straordinaria o di consolidamento statico e di restauro conservativo che non alterino lo stato dei luoghi o l'aspetto esteriore degli edifici. Nella fattispecie non è configurabile un'attività di manutenzione perché si è proceduto all'abbattimento di numerosi alberi

come risulta dalla sentenza impugnata. L'abbattimento di alberi integra l'ipotesi di reato di cui al d.lgs. n. 42 del 2004, art. 181, posto che tale previsione ha natura di reato di pericolo ed esclude dal novero delle condotte punibili solo quelle che si prospettano inidonee pur in astratto a compromettere i valori paesaggistici. L'abbattimento di alberi è attività oggettivamente idonea a compromettere i valori ambientali in quanto incide in maniera apprezzabile sull'assetto del territorio ed è riconducibile a quell'attività di modificazione del territorio stesso per la quale è necessaria la preventiva autorizzazione da parte dell'ente preposto alla tutela del vincolo (cfr. per tutte Cass. Sez. III 23 gennaio del 2002, n. 2398). P.Q.M. la Corte, letto l'art. 616 c.p.p., rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento della spese processuali.

(Omissis)

(1) VINCOLO PAESAGGISTICO E REATO DI PERICOLO.

La sentenza in commento non costituisce una novità in assoluto riguardo agli obblighi della pubblica amministrazione nella realizzazione di un'opera pubblica. Tuttavia, essa rappresenta un ulteriore punto fermo rispetto ad una pratica abbastanza diffusa fra gli amministratori locali – e la sentenza di cui sopra sta appunto a confermarlo – secondo cui l'opera pubblica, dal momento che non necessita dell'apposito permesso di costruire, esoneri allo stesso modo l'amministrazione comunale dal richiedere le autorizzazioni previste dall'ordinamento giuridico agli organi aventi competenze specifiche sul territorio, siano questi anche gli stessi uffici comunali, responsabili della gestione di vincoli di natura settoriale che gravano sul territorio in conseguenza di una attribuzione legislativa statale od in seguito a delega regionale. Nel caso in esame, si tratta dell'organo preposto alla cura del vincolo paesaggistico per effetto di delegazione ai Comuni in seguito a legge della Regione Toscana.

A ben vedere, la sentenza della Cassazione non fa altro che dare attuazione al principio di legalità, per cui se il privato deve rispettare la legge, e quindi far fronte agli obblighi previsti dalle diverse discipline di settore, alle stesse discipline deve conformarsi il comportamento della pubblica amministrazione.

In altre parole, l'autorità amministrativa, allorché decida di realizzare una determinata opera pubblica non può non tener conto degli interessi differenziati concernenti il territorio oggetto dell'intervento amministrativo; interessi che si manifestano mediante vincoli di diversa natura e finalità, facenti capo ad uffici che ne assicurano il rispetto attraverso il rilascio di singole autorizzazioni.

Abbiamo accennato come nel caso di specie «il pubblico costruttore» pur operando in un'area vincolata sotto il profilo paesaggistico-ambientale, non avesse richiesto – ritenendo già soddisfatti gli obblighi di legge con l'approvazione dell'opera da parte della Giunta comunale – l'autorizzazione all'autorità competente in materia.

Si era, infatti, proceduto alla costruzione di una strada provvedendo all'abbattimento degli alberi senza tener conto che si trattava di un'area boscata e, in quanto tale, vincolata ai sensi del d.lgs. n. 42 del 2004 che recepisce il disposto della legge n. 431 del 1985 con la quale vengono sottoposti al vincolo paesistico-ambientale una serie di beni considerati per categoria, ossia nel loro genere, per effetto della stessa entrata in vigore della legge.

Tale legge, che mira alla conservazione – ma anche alla valorizzazione – dei beni vincolati, detta una succinta e, tuttavia, particolare disciplina per i territori boscati, sia per quanto riguarda la loro utilizzazione, sia per quanto riguarda il cambio di destinazione.

L'utilizzazione del bosco è compatibile col vincolo paesistico – nel senso che non necessita dell'autorizzazione dell'Autorità preposta alla gestione di tale forma di vincolo – allorché si tratta di procedere all'ordinaria produzione di legname – che costituisce il frutto naturale del bosco – attraverso un taglio che la legge definisce «colturale» (1). In questo caso, l'interesse paesaggistico-ambientale è già garantito dai permessi dell'autorità forestale: vi è cioè coincidenza fra i due interessi pubblici, sicché la sola autorizzazione forestale li garantisce e li soddisfa entrambi (art. 149, d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42).

Qualora invece non si tratti di un taglio colturale – il quale consente, insieme alla produzione legnosa, anche la riproducibilità del bosco – ma di un taglio di diversa natura, nel senso che determina un danno irreversibile al bosco, e conseguentemente può da esso derivare una lesione al paesaggio-ambiente, l'intervento deve essere autorizzato, non solo dall'Autorità forestale, per quanto di sua competenza, ma anche dall'Autorità paesaggistica.

Il danno al bosco, d'altra parte, può verificarsi anche, ed in modo decisamente radicale, attraverso un dissodamento del manto boschivo che vanifichi la riproducibilità del bosco: è il caso del mutamento della destinazione del terreno boscato in coltura agraria o, comunque, in altra destinazione che implichi la sostituzione del manto forestale originario.

Ciò, dunque, che caratterizza la condizione necessitante la richiesta dell'autorizzazione ai fini paesistici ed ambientali, è costituito da un danno lesivo della riproducibilità del bosco in quanto appartenente ad una categoria di beni protetti nella loro generalità (2). Non bisogna, infatti, dimenticare che il bosco ha in sé una naturale capacità di ricrescita, tranne che in determinate ipotesi del bosco d'alto fusto nelle quali è necessario procedere al reimpianto degli alberi recisi. Nessuna sorpresa allora, se la legge parla dell'autorizzazione paesaggistica in relazione alla permanenza del danno.

Nel caso in esame, il danno permanente al bosco risulta evidente essendo stato soppresso il manto vegetale per far posto alla costruzione di una strada senza alcuna possibilità di ricostituzione del bosco. È di tutta evidenza, quindi, che tale fatto configuri l'ipotesi della trasformazione del bosco in altra destinazione e, in quanto tale, l'intervento antropico necessitava, come rileva la sentenza della Cassazione, dell'autorizzazione paesaggistica secondo la previsione dell'art. 146 del d.lgs. del 2004.

A questo punto occorre però fare un rilievo: esso riguarda la distinzione operata dalla legge fra gli interventi concernenti l'attività agro-silvo-pastorale, e tutto ciò che, invece, essendo estraneo a tale attività, riguarda le altre categorie di beni vincolati. Nel primo caso, la legge richiede l'autorizzazione allorché l'attività richiamata comporti «l'alterazione permanente dello stato dei luoghi con costruzioni edilizie ed opere civili»; nel secondo caso, l'autorizzazione viene richiesta allorché gli interventi antropici «alterino lo stato dei luoghi e l'aspetto esteriore degli edifici».

In entrambi i casi, però, occorre che il danno si sia effettivamente verificato, in particolare nel caso dell'eserci-

(1) Per la definizione legislativa di «taglio colturale» si veda l'art. 6 del decreto legislativo n. 227 del 2001.

(2) Sul punto, A. ABRAMI, *Manuale di diritto forestale e dell'Ambiente territoriale*, Milano, 1985, 43 e ss.

zio della selvicoltura, allorché diviene assolutamente rilevante il concetto di permanenza del danno, poiché anche un ordinario taglio di utilizzazione produce in via transitoria un danno – considerata la lunghezza del ciclo biologico della varie specie arboree – all'interesse paesaggistico.

Rispetto al disposto che abbiamo ora cercato di descrivere, il quale si fonda sull'accertamento del danno, appare contraddittorio il precetto rinvenibile nell'art. 181, comma 1 del d.lgs. n. 42 del 2004 che, prendendo a prestito il disposto sanzionatorio dell'art. 20 della legge – avente natura urbanistica – 28 febbraio 1985, n. 47, prevede comunque, vogliamo dire indipendentemente da ogni valutazione nel senso sopra detto, che ogni tipo di intervento realizzato sui beni vincolati senza la prescritta autorizzazione, sia idoneo in astratto a compromettere i valori paesaggistici; in tal modo sussumendo il reato fra quelli ascrivibili alla categoria dei reati di pericolo secondo il rilievo della Suprema Corte (3).

Alberto Abrami

(3) L'art. 181 del decreto n. 42 del 2004, recita: «Chiunque, senza la prescritta autorizzazione o in difformità di essa, esegue lavori di qualsiasi genere su beni paesaggistici è punito con le pene previste dall'art. 20 della l. 28 febbraio 1985, n. 47».

*

Cass. Sez. III Pen. - 2-2-2006, n. 4326 - Vitalone, pres.; Grillo, est.; Salzano, P.M. (diff.) - Fabris, ric. (*Dichiara inammissibile Trib. Vicenza, Sez. dist. Schio 30 maggio 2005*)

Sanità pubblica - Inquinamento atmosferico - Esecuzione abusiva di modifica sostanziale di impianto preesistente - Reato di cui agli artt. 15 e 25, comma 6, d.p.r. n. 203 del 1998 - Natura - Reato permanente. (D.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, artt. 15 e 25, comma 6)

In materia di inquinamento atmosferico, la contravvenzione prevista dagli artt. 15 e 25, comma 6, d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203 (esecuzione senza autorizzazione di una modifica sostanziale di impianto industriale) integra un reato permanente, costituendo la modifica solo il momento iniziale della consumazione che si protrae sino alla conclusione del procedimento di controllo e rilascio dell'autorizzazione, ovvero sino a che l'agente non abbia ripristinato la situazione precedente (1).

(Omissis)

FATTO. - A seguito di opposizione a decreto penale, il Tribunale di Vicenza - Sezione di Schio, con la decisione indicata in premessa, condannava Fabris Artenio, quale legale rappresentante della ditta «Conceria Tre Effe Fratelli Fabris S.p.A.», alla pena di 6 200,00 di ammenda in ordine al reato, accertato il 12 dicembre 2000, di cui agli artt. 15 e 25, comma 6, d.p.r. n. 203/1988, per aver modificato, ampliandolo, il proprio impianto termico, senza la prescritta autorizzazione.

L'imputato ricorre per cassazione, deducendo erronea applicazione della legge penale, mancata valutazione di un punto qualificante del reato, mancanza di motivazione in logicità. In particolare, lamenta che il giudice si è basato soltanto sulla circostanza della installazione di una terza caldaia, senza valutare se detta modifica dell'impianto avesse comportato una variazione essenziale (qualitativa e/o quantitativa) dello stesso. In secondo luogo, il ricorrente eccepisce l'intervenuta prescrizione della contravvenzione, dovendosi comunque ritenere cessato ogni effetto permanente di essa dalla conoscenza avvenuta dalla P.A. in data 12 dicembre 2000.

DIRITTO. - Preliminarmente deve affrontarsi il problema della natura (permanente o istantanea) della contravvenzione *de qua* in relazione all'eccepta prescrizione di essa.

Sul punto la giurisprudenza è oscillante. Con una prima decisione (Cass. Sez. III 18 dicembre 1997, n. 11836, Pasini) si è affermato che, in tema di immissioni nell'atmosfera, la contravvenzione prevista dagli artt. 15 e 25, sesto comma, d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203 (esecuzione senza autorizzazione di una modifica sostanziale di impianto industriale) non integra un reato istantaneo, la cui epoca di commissione debba farsi risalire al momento in cui avviene la modifica non autorizzata, bensì un reato permanente in cui detta modifica costituisce solo il momento iniziale della consumazione che si protrae sino alla conclusione del procedimento di controllo ed al rilascio dell'autorizzazione (con cui si mira ad accertare la compatibilità di quanto eseguito con la salvaguardia dell'interesse protetto), ovvero sino a che l'agente non abbia desistito dal comportamento o ripristinato la situazione precedente. Questo orientamento ha trovato integrale conferma nella sentenza Cass. Sez. III 14 maggio 2002, n. 18198, Pinori.

Con due decisioni intermedie (Cass. Sez. III 4 maggio 2000, n. 5207, Murri; Cass. Sez. III 6 aprile 2001, n. 13992, Uva) si è invece affermato che il reato previsto dall'art. 15 del d.p.r. n. 203 del 1988 ha natura istantanea, ancorché con effetti eventualmente permanenti, nell'ipotesi di utilizzazione dell'impianto modificato, con aumento o variazione qualitativa delle relative emissioni, il cui momento consumativo va individuato alla data di realizzazione delle modifiche, non precedute dalla prescritta preventiva autorizzazione. Nella sentenza Uva si è inoltre precisato che gli effetti permanenti, consistenti nella mancata conoscenza delle caratteristiche dell'impianto e/o della relativa sua ubicazione (c.d. informazione ambientale) da parte dell'autorità amministrativa, cessano o per ottemperanza tardiva dell'agente oppure per la conoscenza che l'amministrazione ne abbia comunque avuto.

Il Collegio condivide il primo dei citati orientamenti, non ravvisando serie ragioni per attribuire alla contravvenzione di cui all'art. 25, comma 6, d.p.r. n. 203/1988, natura diversa da quella monoliticamente riconosciuta da questa Corte alla contravvenzione, sotto molti profili ad essa assimilabile, di cui all'art. 24, comma 1, dello stesso decreto.

Invero, come quest'ultima è collegata al precetto contenuto nell'art. 6, che sottopone la costruzione di un nuovo impianto alla preventiva autorizzazione dell'autorità amministrativa, così la contravvenzione in esame è collegata al precetto di cui all'art. 15, che prescrive la preventiva autorizzazione per le modifiche sostanziali dell'impianto esistente (comportanti variazioni quali-quantitative delle emissioni inquinanti) o per il trasferimento dello stesso in diversa località. In altri termini, il legislatore, sebbene graduando la sanzione penale in relazione alle singole fattispecie, ha inteso considerare la modifica sostanziale dell'impianto o il suo trasferimento alla stregua della costruzione di un nuovo impianto, ancorché meno gravemente, equiparando dette attività con la sottoposizione di tutte alla preventiva autorizzazione amministrativa.

Orbene la natura permanente della contravvenzione di cui all'art. 24, comma 1, d.p.r. n. 203/1988, come si è detto, è del tutto pacifica (Cass. Sez. III 21 dicembre 1994, n. 12710, D'Alessandro; Cass. Sez. III 15 febbraio 1999, n. 1918, Busetto; Cass. Sez. III 5 febbraio 2003, n. 5417, Matilde; Cass. Sez. III 27 maggio 2004, n. 24189), così come lo è quella della contravvenzione prevista dal successivo art. 25, comma 1, relativa agli impianti esistenti (Cass. Sez. III 25 luglio 1995, n. 8324, Cascone; Cass. Sez. III 12 dicembre 1995, n. 12220, PG/Candelore; Cass. Sez. III 20 luglio 1996, n. 7300, Simonetti ed altro; Cass. Sez. III 18 dicembre 1997, n. 11836, Pasini; Cass. Sez. III 26 novembre 1999, n. 13534, Cipriani; Cass. Sez. III 7 aprile 2000, n. 4355, Ciccone; Cass. Sez. III 2 aprile 2001, n. 12819, Motto).

Alla luce delle considerazioni che precedono il reato *de quo* non è ancora prescritto, essendo cessata la permanenza nel caso di specie - secondo i principi generali - con la pronuncia della sentenza di condanna, giacché non risulta dagli atti l'ottemperanza dell'agente al precetto, né la cessazione dell'attività dell'azienda in epoca precedente.

Non essendo estinto il reato per prescrizione, la doglianza proposta dal ricorrente in ordine alla valutazione dell'entità della modifica apportata all'impianto, e cioè se fosse tale da determinare una variazione essenziale (qualitativa e/o quantitativa) dello stesso, esula dai poteri di questa Corte di legittimità, ritenuto che la motivazione del giudice del merito sul punto si presenta adeguata e corretta, in

considerazione della non contestata circostanza di fatto dell'installazione di una terza caldaia (per l'essiccamento di fanghi) oltre alle due regolarmente autorizzate (per produzione vapore).

Il ricorso pertanto è inammissibile.

(Omissis)

(1) SULLA NATURA PERMANENTE DEL REATO DI ESECUZIONE ABUSIVA DI UNA MODIFICA SOSTANZIALE DI IMPIANTO INDUSTRIALE.

La vicenda sottoposta al vaglio della Suprema Corte concerne la condotta di un soggetto che, in qualità di legale rappresentante di una ditta, aveva modificato sostanzialmente, ampliandolo, il proprio impianto termico, installando una terza caldaia, senza la prescritta autorizzazione, rendendosi così responsabile del reato di cui agli artt. 15 e 25, comma 6, del d.p.r. n. 203/1988.

La sentenza in commento ripropone un antico contrasto interpretativo sulla natura permanente o istantanea della contravvenzione in oggetto; questione rilevante anche ai fini della prescrizione.

Prima di addentrarsi nella disamina della motivazione della sentenza sopra riportata, è bene ricordare che il d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, recante la disciplina degli impianti industriali, espressamente finalizzato alla protezione della salute e dell'ambiente su tutto il territorio nazionale, è stato abrogato dal d.lgs. n. 152/2006 (c.d. codice dell'ambiente), il quale, con lo scopo di porre mano alla legislazione ambientale, al fine di renderla più organica e razionale, è così articolato:

a) la parte prima contiene disposizioni comuni;

b) la parte seconda disciplina le procedure per la valutazione ambientale strategica (VAS), per la valutazione dell'impatto ambientale (VIA) e per l'autorizzazione ambientale integrata (IPPC);

c) la parte terza riguarda la difesa del suolo e lotta alla desertificazione, la tutela delle acque dall'inquinamento e la gestione delle risorse idriche;

d) la parte quarta tratta la gestione dei rifiuti e la bonifica dei siti contaminati;

e) la parte quinta disciplina la tutela dell'aria e la riduzione delle emissioni in atmosfera;

f) la parte sesta dispone sulla tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente.

Il codice dell'ambiente che si compone di 318 articoli (cui vanno aggiunti gli allegati), e che è strutturato in 6 parti, dedica la quinta alla disciplina della tutela dell'aria e della riduzione delle emissioni in atmosfera.

Il d.lgs. n. 152/2006, al fine di limitare le emissioni, per garantire la qualità dell'aria e preservare le migliori condizioni ambientali per il salubre sviluppo della vita umana, all'art. 269 fa obbligo, a chi intenda realizzare nuovi impianti, di richiedere l'autorizzazione alla Regione o alla Provincia autonoma competente o alla diversa autorità competente al rilascio, allegando ad una apposita domanda, il progetto dell'impianto, la descrizione delle attività, del ciclo produttivo, delle tecnologie adottate per prevenire l'inquinamento, della quantità e qualità delle emissioni, indicando, infine, il termine per la messa a regime degli impianti.

È poi compito dell'autorità competente per il rilascio dell'autorizzazione accertare che nel progetto siano previste tutte le misure appropriate di prevenzione dell'inquinamento atmo-

sferico e che l'impianto progettato non comporti emissioni superiori ai limiti consentiti.

Nel caso in cui il gestore di un impianto intenda sottoporre questo ad una modifica, che comporti una variazione di quanto indicato nel progetto o nella relazione tecnica o nell'autorizzazione, ne deve dare comunicazione all'autorità competente o, se la modifica è sostanziale, presentare una domanda di aggiornamento ai sensi dell'art. 269, comma 8 del d.lgs. n. 152/2006. La modifica è sostanziale quando comporta un aumento o una variazione qualitativa delle emissioni o quando altera le condizioni di convogliabilità tecnica delle stesse. La scelta di ricorrere al concetto di «impianto», conformemente a quanto già avveniva sotto la vigenza della vecchia normativa, si riconnette all'esigenza di disciplinare e vincolare quelle parti del processo produttivo (seppure nel contesto di un solo stabilimento industriale) che rappresentino in quanto tali una minaccia di inquinamento atmosferico, e ciò al fine di prevenire che le singole fonti inquinanti possano considerarsi autorizzate per la mera circostanza che è stato autorizzato l'insediamento dell'opificio nel suo complesso.

La tutela sanzionatoria da applicare ai casi di violazione della disciplina è prevista negli artt. 278 e 279 del codice in materia ambientale. La prima norma riconferma l'impostazione introdotta dal d.p.r. n. 203/1988 che operava una graduazione della gravità delle condotte poste in essere dai titolari degli impianti, prevedendo sanzioni amministrative via via più severe.

A seguito di una semplice inosservanza delle prescrizioni autorizzatorie, l'autorità competente procedeva a diffidare i trasgressori e ad eliminare le irregolarità, fissando un termine per l'adempimento.

Se, in conseguenza delle irregolarità riscontrate, si determinavano situazioni di pericolo per la salute o l'ambiente, alla diffida si accompagnava il provvedimento di sospensione, per un periodo determinato, dell'attività autorizzata.

Infine, nei casi più gravi e, specificamente, quando venivano ignorate le prescrizioni contenute nella diffida, o quando venivano poste in essere reiterate violazioni che mettevano a repentaglio, o addirittura danneggiavano, la salute o l'ambiente, l'autorità regionale procedeva alla revoca dell'autorizzazione ed alla chiusura dell'impianto. Questo schema oggi è ancora valido per effetto dell'art. 278, rubricato «poteri di ordinanza», che ripropone i contenuti della precedente normativa.

Rispetto al sistema sanzionatorio amministrativo già posto dal d.p.r. n. 203/1988, quello penale si poneva in netta prevalenza sia sul piano quantitativo, poiché sono più numerose le condotte sanzionabili penalmente rispetto a quelle sanzionabili amministrativamente, sia sul piano qualitativo.

Le condotte illecite, punite invece con arresto o ammenda, si sostanziano, ad esempio, nel comportamento di chi installa o esercita un impianto o un'attività senza autorizzazione, di chi continua l'attività con l'autorizzazione scaduta, decaduta, cessata o revocata, di chi apporta una modifica sostanziale all'impianto senza provvedere all'aggiornamento dell'autorizzazione stessa, di chi viola i limiti di emissione.

Orbene, come anticipato, per lungo tempo, in sede giurisprudenziale si è riscontrato un contrasto interpretativo nato intorno alla natura permanente o istantanea della contravvenzione prevista dagli artt. 15 e 25, comma 6, del d.p.r. 24 maggio 1988, n. 203, che puniva l'esecuzione senza autorizzazione di una modifica sostanziale di impianto industriale.

Nel corpo motivazionale della sentenza, il Collegio dà atto che, con una prima decisione (1), ribadita da altra (2), si è affermata la natura permanente del reato in oggetto, in cui la modi-

(1) Cass. Sez. III 18 dicembre 1997, n. 11836, Pasini, in *Riv. trim. dir. pen. e.*, 1998, 1091.

(2) Cass. Sez. III 14 maggio 2002, n. 18198, Pinori, rv. 221.955.

fica sostanziale di impianto industriale costituisce il momento iniziale della consumazione che si protrae sino alla conclusione del procedimento di controllo ed al rilascio dell'autorizzazione, ovvero sino a che l'agente non abbia desistito dal comportamento o ripristinato la situazione precedente.

Va rilevato che, con recente pronuncia (3), la Cassazione, con riferimento agli impianti esistenti, ha confermato la natura permanente della fattispecie di cui all'art. 25, comma 1, del d.p.r. n. 203/1988, sostenendo che la condotta criminosa persiste sino a quando non intervenga l'atto formale di controllo con le relative prescrizioni, atteso che trattasi di reato di pericolo che prescinde dalla effettiva produzione dell'inquinamento. Nella stessa sentenza, si richiama il costante orientamento della giurisprudenza di legittimità sul carattere omissivo permanente del reato di cui all'art. 25 citato, atteso che l'autore ha la possibilità di far cessare la situazione lesiva del bene giuridico protetto richiedendo la prescritta autorizzazione (4); inoltre, la condotta criminosa persiste sino a quando non intervenga l'atto formale di controllo con le relative prescrizioni, atteso che trattasi di reato di pericolo che prescinde dalla effettiva produzione dell'inquinamento (5); la permanenza dura fino alla effettiva presentazione della domanda di autorizzazione (6). Si è così confermato un orientamento pacifico in materia (7).

Per le stesse considerazioni, la natura permanente del reato non può revocarsi in dubbio neppure per quanto concerne le violazioni di cui ai commi 2 e 6 dell'art. 25 suddetto.

Con due decisioni intermedie (8) si è ritenuto, invece, che il reato di cui all'art. 15 del d.p.r. n. 203/1988 abbia natura istantanea, con effetti permanenti, e nell'ipotesi, dunque, di utilizzazione dell'impianto modificato, con aumento o variazione qualitativa delle relative emissioni, il momento consumativo vada individuato alla data di realizzazione delle modifiche, non precedute dalla prescritta preventiva autorizzazione. In particolare, nella sentenza n. 13992/2001, Uva, si è precisato che la fattispecie tipica delineata dal comma 6 dell'art. 25 cit., d.p.r. n. 203/1988, integrando gli estremi di una violazione formale, consistente nella modificazione o trasferimento dell'impianto, a prescindere dalla concreta emissività o relativa funzionalità dello stesso, senza aver richiesto l'autorizzazione, si esaurisce nel momento in cui la modificazione o il trasferimento non autorizzati siano attuati o, comunque, le relative opere cessino, così determinandosi il momento consumativo del reato, mentre permanenti possono ritenersi solo gli effetti dello stesso, consistenti non nelle emissioni atmosferiche, bensì nella mancata conoscenza, da parte dell'autorità amministrativa preposta, delle caratteristiche dell'impianto e/o della relativa sua ubicazione (c.d. informazione ambientale). D'altra parte, prosegue la sentenza, la condotta deve ritenersi comunque cessata allorché, o per tardiva ottemperanza dell'agente al precetto, o per acquisita conoscenza d'iniziativa dell'autorità, questa abbia preso contezza dell'intervenuta modifica o del trasferimento,

così ponendosi termine a quella situazione di pericolo, determinata dalla formale omissione e correlativa carenza della c.d. «informazione ambientale», che la prevalente giurisprudenza di legittimità ritiene rilevante ai fini penali.

Il Collegio, ritenendo di non dover attribuire alla contravvenzione di cui all'art. 25 cit., comma 6, natura diversa da quella riconosciuta alla contravvenzione, sotto molti aspetti ad essa assimilabile, di cui all'art. 24 (9), comma 1, dello stesso decreto, mostra di aderire a quell'orientamento, oramai consolidato, che riconosce la natura permanente del reato in questione. Infatti, come l'art. 24 è collegato al precetto contenuto nell'art. 6, che sottopone la costruzione di un nuovo impianto alla preventiva autorizzazione dell'autorità amministrativa, così la contravvenzione in esame è collegata al precetto di cui all'art. 15, che prescrive la preventiva autorizzazione per le modifiche sostanziali dell'impianto esistente (comportanti variazioni sia qualitative sia quantitative delle emissioni inquinanti) o per il trasferimento dello stesso in diversa località. Laddove l'autorizzazione mira ad accertare la compatibilità di quanto eseguito con la salvaguardia dell'interesse protetto.

In definitiva, l'intento del legislatore, sostiene la Corte, è stato quello di considerare la modifica sostanziale dell'impianto o il suo trasferimento alla stregua della costruzione di un nuovo impianto, equiparando dette attività per quanto concerne la sottoposizione alla preventiva autorizzazione amministrativa, ma diversificandole per quanto concerne la sanzione, in funzione di una sua graduabilità.

Nel caso di specie, il ricorrente, che aveva installato una terza caldaia (per l'essiccamento dei fanghi) oltre alle due regolarmente autorizzate (per produzione vapore), realizzando così una modifica sostanziale dell'impianto, per cui avrebbe dovuto richiedere la prescritta autorizzazione, eccepisce l'intervenuta prescrizione della contravvenzione in oggetto, dovendosi ritenere cessato ogni effetto permanente di essa dalla conoscenza avutane dalla P.A.

Invero, la Corte evidenzia che il reato *de quo* non può considerarsi ancora prescritto, dovendosi ritenere cessata la permanenza secondo i principi generali, e cioè con la pronuncia della sentenza di condanna, non risultando dagli atti che l'agente abbia ottemperato al precetto, né che l'attività dell'azienda sia cessata in epoca precedente.

La pronuncia della Corte in ordine alla natura permanente del reato in questione, sembra potersi condividere per diversi ordini di ragioni, anche se suggerita dall'esigenza di garantire piena efficacia al sistema penale di tutela, che indubbiamente risulterebbe compromesso ove il breve termine di prescrizione previsto per la contravvenzione *de qua* decorresse dal momento in cui avviene la modifica non autorizzata.

In rapporto alla durata del reato, si è soliti distinguere in dottrina tra reati istantanei e reati permanenti (10): i primi sono quelli in cui l'offesa al bene giuridico è istantanea, per-

(3) Cass. Sez. III 24 settembre 2003, n. 36627, Chiarello, rv. 225.887.

(4) Cass. Sez. III 14 maggio 2002, n. 18198, cit. e Cass. Sez. III 24 settembre 2003, n. 36627, cit.

(5) Cass. Sez. III 15 marzo 2002, n. 10885, Magliulo, in questa Riv., 2003, 377, con nota di F. DE SANTIS, *Inquinamento atmosferico e sua natura di reato omissivo permanente*.

(6) Cass. Sez. III 26 novembre 1999, n. 13534, Cipriani, in questa Riv., 2001, 326, con nota di M. FABRIZIO, *Emissioni in atmosfera da cave e regime autorizzatorio*.

(7) Cass. Sez. III 25 luglio 1995, n. 8324, Cascone, rv. 202.483; Cass. Sez. III 12 dicembre 1995, n. 12220, Candeloro, rv. 203.902; Cass. Sez. III 20 luglio 1996, n. 7300, Simonetti ed altro, rv. 206.237; Cass. Sez. III 26 novembre 1999, n. 13534, Cipriani, cit.; Cass. Sez. III 7 aprile 2000, n. 4355, Ciccone; Cass. Sez. III 2 aprile 2001, n. 12819, Motto, rv. 218.799.

(8) Cass. Sez. III 4 maggio 2000, n. 5207, Murri, in questa Riv., 2000, 493; Cass. Sez. III 6 aprile 2001, n. 13992, Uva, rv. 218.775.

(9) La natura permanente della contravvenzione in oggetto è del tutto pacifica in giurisprudenza. Si v. Cass. Sez. III 21 dicembre 1994, n. 12710, D'Alessandro, in *Riv. pen.*, 1996, 68; Cass. Sez. III 15 febbraio 1999, n. 1918, Busetto, rv. 213.324; Cass. Sez. III 5 febbraio 2003, n. 5417, Matilde, in questa Riv., 2003,

657; Cass. Sez. III 27 maggio 2004, n. 24189, Armenio, rv. 228.879.

(10) V. CAMPUS, *Studio sul reato permanente*, Sassari, 1902; POLETTI, *La nozione giuridica del reato permanente*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1932, 190; LEONE, *Del reato abituale, continuato e permanente*, Napoli, 1933; GUARNERI, *Punti fermi in tema di reato permanente*, in *Riv. pen.*, 1936, 295; RENDE, *Il reato permanente*, in *Riv. pen.*, 1938, 929; GALLO, *Reato permanente ed omesso conferimento di grano all'ammasso*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1948, 328; DALL'ORA, *Condotta omissiva e condotta permanente nella teoria generale del reato*, Milano, 1950; CARACCIOLI, *Condotta permanente e permanenza di effetti nella fattispecie criminosa*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1960, 221 e ss.; PECORARO ALBANI, *Del reato permanente, ivi*, 1960, 394 e ss.; RAGNO, *I reati permanenti*, vol. I, Milano, 1960; SINISCALCO, *Tempus commissi delicti, reato permanente e successione di leggi penali*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1960, 1093 e ss.; GIULIANI, *La struttura del reato permanente*, Padova, 1967; PIOLETTI, *Reato permanente*, in *Noviss. dig. it.*, v. XIV, 1967, Torino, 996; COLACCI, *Questioni in tema di reato permanente*, in *Scuola pos.*, 1972, 411; DE FRANCESCO, *Profili strutturali e processuali del reato permanente*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1977, 558; RAMPIONI, *Reato permanente*, in *Enc. giur.*, v. XXXVIII, 1987, 856 e ss.; ALIBRANDI, *Reato permanente*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXVI, 1991; MARINI, *Lineamenti del sistema penale*, Torino, 1993, 594 e ss.; COPPI, *Reato permanente*, in *Dig. pen.*, Torino, v. XI, 1996, 318.

ché viene ad esistenza e si conclude nello stesso momento; i reati permanenti richiedono invece che l'offesa si protragga nel tempo per effetto della persistente condotta volontaria del soggetto, così che acquista giuridica rilevanza anche il mantenimento dello stato dannoso o pericoloso. La permanenza, pertanto, cessa nel momento in cui l'agente compie l'azione che pone fine alla situazione offensiva.

In relazione alle dispute dottrinarie, per quanto riguarda le caratteristiche del reato permanente, si è sostenuto (11) che la natura istantanea o permanente di un reato si dovrebbe desumere esclusivamente dalla formulazione del precetto penale, senza alcun riguardo alla natura dei beni aggrediti dall'attività delittuosa. È stato osservato (12), in senso contrario, che l'espressione formale della fattispecie è sempre in relazione al contenuto della norma, per cui se la natura del bene tutelato non è tale da consentire una compressione, ma solo una distruzione dello stesso, non è possibile che nella norma sia ipotizzato come permanente un reato avente per oggetto un bene il quale non ammette altra alternativa al di fuori di quella di poter sussistere o non.

I reati istantanei con effetti permanenti sono, invece, quelli in cui perdurano nel tempo le conseguenze dannose del reato. In dottrina (13) si tende a negare fondamento e interesse scientifico a tale categoria, così come a quella del reato eventualmente permanente, perché quasi tutti i reati possono avere conseguenze dannose più o meno irreparabili e perché tali conseguenze variano da caso a caso, anche nello stesso reato. La loro disciplina, sostanziale e processuale, è del tutto analoga a quella dei reati istantanei.

Alla luce delle asserzioni che precedono, ci sembra di poter ritenere che la natura permanente della contravvenzione di cui all'art. 25, comma 6 del d.p.r. n. 203/1988 vigente all'epoca dei fatti, norma concepita al fine di definire lo strumentario penale a tutela degli obblighi di comportamento imposti dalla legge a soggetti gestori di impianti, sia coerente con il contenuto di offesa di tale incriminazione, con la quale si intende punire non tanto la puntuale disobbedienza o inadempienza nel termine, quanto piuttosto il mantenimento in esercizio dell'impianto nonostante essa. I poteri della pubblica amministrazione sono concepiti come strumenti per garantire, considerati i caratteri peculiari di ogni singola struttura fonte di possibili inquinamenti ambientali, che, a fronte della reale potenzialità della stessa come fonte di produzione di rifiuto e di una sua immissione nell'aria, si adottino tutte le cautele possibili per garantire il contenimento dell'inquinamento entro determinate soglie.

Alessandra Coviello

Cass. Sez. III Pen. - 24-1-2006, n. 2774 - Postiglione, pres.; Lombardi, est.; Siniscalchi, P.M. (diff.) - Noferi, ric. (*Annulla senza rinvio Trib. Arezzo, Sez. dist. Montevarchi 11 febbraio 2005*)

Animali - Reati contro la moralità pubblica e il buon costume - Contravvenzioni - Maltrattamenti di animali - Reato di cui all'art. 727 c.p. - Nuove disposizioni introdotte dalla legge n. 189 del 2004 - Continuità normativa - Fondamento. (C.p., art. 727)

In tema di reati contro il sentimento per gli animali, la interpretazione dell'ambito applicativo dell'art. 727 c.p. nel testo precedente le modifiche introdotte dalla l. 20 luglio 2004, n. 189, con particolare riferimento all'ipotesi della detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura, corrisponde alla nuova formulazione del citato articolo, con la conseguente esistenza di una continuità normativa fra la fattispecie contravvenzionale già prevista e quella introdotta dalla citata legge n. 189 del 2004 (1).

(Omissis)

È stato reiteramente affermato da questa Suprema Corte, in ordine alla fattispecie contravvenzionale del maltrattamento di animali nella formulazione dell'art. 727 c.p., precedente alla riforma di cui all'art. 1 della l. 20 luglio 2004, n. 189, che integra il reato previsto dalla disposizione citata il comportamento di chi tenga rinchiuso un animale per un apprezzabile lasso di tempo in un luogo particolarmente angusto, come il bagagliaio di un'auto, giacché la commissione del reato non richiede una specifica volontà di infierire sull'animale (Sez. III n. 2004/24330, Brao, rv. 229.429), né che si cagioni una lesione dell'integrità fisica, potendo la sofferenza consistere in soli patimenti (Sez. III n. 1999/1215, Crispolti, rv. 212.833).

La fattispecie contravvenzionale di cui all'art. 727 c.p., con particolare riferimento all'ipotesi della detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura, deve essere interpretata, pertanto, nel senso che le condizioni in cui vengono custoditi gli animali non siano dettate da particolari esigenze e risultino tali da provocare negli stessi uno stato di grave sofferenza, indipendentemente dal fatto che in conseguenza di tali condizioni di custodia l'animale possa subire vere e proprie lesioni dell'integrità fisica.

Va anche rilevato che la riportata interpretazione giurisprudenziale dell'art. 727 c.p., nel testo precedente alle modifiche introdotte dal citato art. 1 della l. 20 luglio 2004, n. 189, sostanzialmente corrisponde al dettato della norma in tema di detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura, nella nuova formulazione del predetto articolo del codice penale, sicché è evidente la continuità normativa tra la fattispecie contravvenzionale già prevista dalla norma e quella risultante dalla novella.

Orbene, alla luce degli enunciati principi di diritto il giudice di merito ha correttamente ritenuto che il fatto di avere custoditi i cani in condizioni di eccessivo sovraffollamento in box particolarmente angusti integra il reato di cui all'art. 727 c.p., avendo, peraltro, rilevato che il Noferi usufruiva di consistenti contributi da parte dell'Ente locale, sicché anche sotto tale profilo è stata ritenuta ingiustificata dal giudice di merito la custodia degli animali nelle condizioni di cui all'accertamento di fatto.

È, altresì, infondato l'ultimo motivo di ricorso.

Il giudice di merito ha ritenuto che i cani venivano custoditi in condizioni di sovraffollamento tale da integrare un'ipotesi di maltrattamento degli animali, a prescindere della questione circa la applicabilità dei parametri previsti dalla legge della Regione Toscana n. 43/95 anche ai canili privati.

Dalla rilevata infondatezza dei motivi di ricorso consegue la conferma della statuizioni civili della sentenza impugnata.

(Omissis)

(1) LE CONDOTTE DI MALTRATTAMENTO DEGLI ANIMALI FRA VECCHIA E NUOVA DISCIPLINA.

Sotto il vigore della vecchia formulazione dell'art. 727 c.p., anteriore alla riforma di cui all'art. 1 della l. 2

(11) Cfr. VANNINI, *Manuale di diritto penale*, Firenze, 1948, 186.

(12) V. BETTIOL, *Diritto penale*, Padova, 1982, 551.

(13) Cfr. MANTOVANI, *Diritto penale*, Padova, 2001, 447.

luglio 2004, n. 189, la detenzione di animali in condizioni incompatibili con la loro natura veniva punita indipendentemente dalla circostanza che in conseguenza di tali condizioni gli animali potessero subire vere e proprie lesioni dell'integrità fisica, potendo la sofferenza consistere in soli patimenti, come, ad esempio, nel caso di trasporto di animali chiusi in un bagagliaio di un'autovettura (1). È stato ritenuto, infatti, che ricadono sotto il rigore punitivo della citata norma codicistica quei comportamenti umani, che, pur non accompagnati dalla volontà di infierire sugli animali, tuttavia incidono senza giustificazione alcuna sulla sensibilità degli stessi, provocando loro uno stato di grave sofferenza (2).

La mutata valutazione della collettività soprattutto per le condotte di incrudelimento nei confronti degli animali, ha spinto il legislatore ad intervenire facendo compiere un salto di qualità all'illecito descritto nell'art. 727 c.p. con il varo della citata l. 27 ottobre 2004, n. 189, che ha inserito nel codice penale un nuovo titolo XI *bis* dedicato appunto ai delitti contro il sentimento per gli animali (3).

Fra tali nuove disposizioni, in rapporto di continuità con il vecchio testo dell'art. 727 c.p., il delitto previsto nell'art. 544 *ter* c.p. contempla ora il maltrattamento di animali. Viene, pertanto, punito chiunque, per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale ovvero lo sottopone a sevizie o a comportamenti o a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche. Alla stessa pena (reclusione da tre mesi a un anno e multa da 3.000 a 15.000 euro) chi somministra agli animali sostanze stupefacenti o vietate ovvero li sottopone a trattamenti che procurano un danno alla loro salute. La sanzione è aumentata della metà se dai fatti di incrudelimento decripti nell'art. 544 *ter*, comma 1, c.p. deriva la morte dell'animale.

L'interprete può, quindi, nell'esegesi della nuova disposizione, giovare dell'elaborazione giurisprudenziale e dottrinale formatasi nella vigenza del testo ora abrogato. La casistica che emerge dalla lettura delle varie pronunce susseguitesesi nel tempo offre un quadro assai variegato: si è, così, sostenuto che sussiste la contrav-

venzione in discorso nel caso di trasporto di animali chiusi nel bagagliaio di una autovettura, in quanto si produce loro una inutile sofferenza, violando le leggi naturali e biologiche che impongono di assicurare a tutti gli esseri condizioni normali di vivibilità (4), ovvero nella condotta di chi lascia il proprio cane in auto, sia pur parcheggiata in zona d'ombra, ma in periodo estivo (5).

La Suprema Corte, in conformità ad un consolidato orientamento, sottolinea, nella sentenza in rassegna, che il vecchio testo dell'art. 727 c.p. non richiedeva, per la commissione della contravvenzione, che vi fosse nell'agente una specifica volontà di infierire sugli animali (6), né che venisse cagionata una lesione alla loro integrità fisica, potendo la sofferenza consistere soltanto in patimenti (7).

Questo indirizzo di pensiero, seguito dalla giurisprudenza della Cassazione, che ha sempre insistito nel rimarcare la diversità e l'autonomia delle varie condotte descritte nell'art. 727 c.p., comma 1, c.p., ora abrogato, è in sintonia con l'innovato quadro culturale per cui la collettività esige che gli animali debbano essere considerati come «co-creature», in modo che per esse sia prescritto un trattamento adeguato nel complesso alla propria specie ed ai propri bisogni. In questa direzione si è mosso infatti il legislatore che, nella citata novella del 2004, con l'inserimento dell'art. 544 *ter* nel codice penale ha punito anche colui il quale, per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale. Tale condotta, a forma libera, si caratterizza per la produzione di un evento («le lesioni») di non facile decifrazione. Sembra che sia sufficiente percuotere un animale perché venga integrata la fattispecie in discorso, ed appare non necessaria l'insorgenza di uno stato di alterazione psicofisica dell'animale stesso, qualificabile come malattia: ciò perché il legislatore non si è integralmente riportato alla formulazione dell'art. 582 c.p., che fa riferimento sì alla lesione personale, richiedendo poi l'insorgenza di una malattia nel corpo e nella mente (8).

Patrizia Mazza

(1) Cfr. Cass. 5 aprile 1995, n. 3486, Simeoni, in questa Riv., 1996, 120, con nota di MAZZA P., *Primi orientamenti giurisprudenziali sulla nuova formula dell'art. 727 c.p.*

(2) Cfr. Cass. 4 agosto 1999, n. 9905, Patalano, in questa Riv., 2001, 268, con nota di MAZZA P., *L'incrudelimento verso animali senza giustificato motivo*, in relazione alla condotta di incrudelimento consistente nell'aver tenuto legato un cane ad una catena corta e senza alcun riparo.

(3) In dottrina cfr. MAZZA P., *I reati contro il sentimento per gli animali*, in questa Riv., 2004, 741.

(4) Cfr. Cass. 31 maggio 1972, n. 3922, Petrari, in *Mass. dec. pen.*, 1972, rv. 121.205.

(5) Cfr. Cass. 4 agosto 1999, cit., 269.

(6) Cfr. Cass. 11 giugno 1997, n. 5584, Fiore, in *Mass. dec. pen.*, 1997, 115; Id. 28 maggio 2004, n. 24330, Brao, *ivi*, 2005, 71, in fattispecie relativa ad un cane trasportato da un luogo ad altro, rinchiuso nel bagagliaio di piccole dimensioni; Id. 1° luglio 2004, n. 28700, Fiorentino, *ivi*, 2005, 72, con riferimento ad un suino custodito legato ad un albero, con esigua ed innaturale libertà di movimento.

(7) Cfr. Cass. 29 gennaio 1999, n. 1215, Crispolti, in *Mass. dec. pen.*, 1999, 11. In dottrina cfr. MAZZA P., *Detenzione di volatili e funzioni biologiche essenziali*, in questa Riv., 1999, 556 e ss., in nota a Cass. Sez. III Pen. 19 maggio 1988, n. 5868, Gottardi, e Cass. Sez. III Pen. 15 giugno 1998, n. 7150, Composta.

(8) Sull'interpretazione dell'art. 582 c.p. e sulla nozione di lesione personale, cfr. MARINI G., *Delitti contro la persona*, Torino, 1996, 221 e ss.

Cass. Sez. III Pen. - 9-5-2005, n. 17414 - Onorato, pres.; Fiale, est.; P.M. (conf.) - Manzoni, ric. (*Conferma Trib. Lib. Lecco 22 settembre 2004*)

Sanità pubblica - Gestione dei rifiuti - Potere del sindaco di emissione di ordinanze contingibili ed urgenti - Uso ripetuto dello stesso in violazione dei presupposti - Reato di realizzazione di discarica abusiva - Configurabilità. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, artt. 13, 51)

Sanità pubblica - Smaltimento dei rifiuti - Ricorso al potere di urgenza ex art. 13, d.lgs. n. 22 del 1997 - Ragioni finanziarie - Possibilità - Esclusione - Fondamento. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 13)

Sanità pubblica - Smaltimento dei rifiuti - Ordinanze sindacali di urgenza - Potere del giudice penale di sindacarne la legittimità - Fondamento. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 13)

In tema di smaltimento dei rifiuti, l'uso ripetuto da parte del sindaco del potere di emissione delle ordinanze contingibili ed urgenti, ai sensi dell'art. 13 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, in assenza dei presupposti richiesti dal citato art. 13, configura il reato di realizzazione di discarica in difetto di autorizzazione, punito dall'art. 51, comma 3 del decreto n. 22 del 1997 (1).

In tema di smaltimento dei rifiuti non è possibile fare ricorso al potere di emanazione di ordinanze contingibili ed urgenti, previsto dall'art. 13 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, per ragioni finanziarie, atteso che non esiste un principio di giustificazione di tipo economico nel sistema delineato dal citato decreto n. 22, in quanto l'ente locale ha il dovere di dare priorità alle spese necessarie per un corretto smaltimento dei rifiuti urbani (2).

In tema di smaltimento dei rifiuti, compete al giudice penale il sindacato di legittimità sul potere del sindaco di emanazione delle ordinanze contingibili ed urgenti ex art. 13 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, atteso che l'ordinanza di necessità non costituisce un titolo di legittimazione sostitutivo dell'autorizzazione regionale, bensì una causa peciale di giustificazione per quelle attività di smaltimento di rifiuti non autorizzate che, diversamente, integrerebbero un'ipotesi di reato (3).

(Omissis)

4.1. Il Collegio condivide e ribadisce le pronunzie di questa Corte - in tema di adozione del provvedimento di necessità in materia di rifiuti - secondo le quali:

- si rende configurabile il reato di cui all'art. 51, comma 3, del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (gestione di discarica abusiva) a carico del sindaco il quale, con il ripetuto uso del potere di ordinanza ed in mancanza dei relativi presupposti, abbia consentito che venisse istituita e tenuta in esercizio una discarica comunale non autorizzata (Cass. Sez. III 14 ottobre 2002, n. 34298, Buscarino ed altro);

- l'ordinanza contingibile ed urgente che il sindaco può emanare ai sensi dell'art. 13 del d.lgs. n. 22/1997 in materia di smaltimento dei rifiuti, ha come presupposti:

a) una necessità eccezionale ed urgente di tutelare la salute pubblica o l'ambiente, non riducibile solo a calamità naturali e non fronteggiabile altrimenti;

b) la limitazione nel tempo (efficacia non superiore a sei mesi, con possibilità di due reiterazioni);

c) la inevitabilità del ricorso a forme di smaltimento straordinario dei rifiuti. La medesima ordinanza, inoltre, deve essere adottata in forma scritta (Cass. Sez. III 13 dicembre 1995, n. 714, Farà; 24 maggio 1994, n. 7537, Marra) ed ha come requisito di legittimità formale una motivazione adeguata, che renda conto dei presupposti concreti dell'ordinanza stessa (vedi Cass. Sez. III 27 marzo 2000, n. 3878, Stillitani);

- non è possibile, comunque, fare ricorso ai poteri di urgenza esclusivamente per ragioni finanziarie, in quanto «non esiste un principio di giustificazione di tipo economico nel sistema del d.lgs. n. 22/1997 e già del d.p.r. n. 915/1982» e l'ente locale ha il dovere di dare la priorità alle spese necessarie per un corretto smaltimento dei rifiuti urbani, anche se il sito adatto si trovi ad una certa distanza e le risorse economiche comunali siano limitate (vedi Cass. Sez. III 8 luglio 2002, n. 25926, P.M. in proc. Di Giorgio; 13 ottobre 1995, n. 11336, Ranieri ed altro; 10 maggio 1994, n. 1468, Meraglia; 3 novembre 1993, n. 11041, Serafini; 21 ottobre 1993, n. 2180, P.M. in proc. Baffoni).

Appare opportuno specificare, infine, che l'ordinanza di necessità non costituisce un titolo di legittimazione sostitutivo dell'autorizzazione regionale, bensì può porsi, quanto ai profili penali, quale causa

speciale di giustificazione per quelle attività di smaltimento di rifiuti non autorizzate che normalmente integrerebbero reato. Ciò implica la legittimità del sindacato del giudice penale, rivolto appunto al fine di verificare l'anzidetta efficacia scriminante.

4.2. Nella fattispecie in oggetto - alla stregua della giurisprudenza di legittimità dianzi ricordata - il Tribunale ha correttamente ravvisato il *fumus* dell'illiceità della situazione sottoposta al suo esame, in quanto:

- l'art. 13 del d.lgs. n. 22/1997 prevede testualmente che le ordinanze contingibili in esso previste hanno efficacia per un periodo non superiore a sei mesi e non possono essere reiterate per più di due volte; nella specie, invece, l'ordinanza sindacale era stata emanata in data 1° agosto 2003, aveva perso pertanto la sua efficacia in data 1° febbraio 2004 e non era stata reiterata;

- l'inevitabilità del ricorso alla forma di gestione straordinaria risultava motivata in relazione alla provvisoria indisponibilità di risorse finanziarie, mentre tale ragione, come si è detto, non può porsi a fondamento del provvedimento di urgenza.

5. L'esercizio di un diritto, ex art. 51 c.p., scrimina soltanto nei limiti in cui esso è riconosciuto mentre, nella specie, l'attività posta in essere non ha costituito una corretta estrinsecazione delle facoltà riconosciute dall'art. 13 del d.lgs. n. 22/1997.

A prescindere dall'emissione - dell'ordinanza di necessità, poi, la condotta del sindaco - in linea teorica - potrebbe pur essere sempre scriminata, allorché non ricorreranno le condizioni, ai sensi dell'art. 54 c.p. Un accertamento siffatto, però, correttamente è stato pretermesso dal Tribunale - tenuto conto dei limiti dell'impugnazione incidentale - in una situazione in cui lo stato di necessità non emerge ad evidenza, non essendosi in presenza di un pericolo «non altrimenti evitabile», per la indimostrata impossibilità di far ricorso ad una legittima reiterazione del provvedimento di urgenza ed in considerazione della già enunciata irrilevanza delle ragioni finanziarie.

(Omissis)

(1-3) IL SINDACATO DI LEGITTIMITÀ SUL POTERE DEL SINDACO DI EMANARE ORDINANZE CONTINGIBILI ED URGENTI IN MATERIA DI RIFIUTI.

L'art. 13 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 contempla la possibilità per il sindaco di emettere, nell'ambito delle sue competenze, ordinanze contingibili ed urgenti (che hanno efficacia per un periodo non superiore a sei mesi) per consentire il ricorso temporaneo a speciali forme di gestione dei rifiuti, anche in deroga alle disposizioni vigenti, garantendo così un elevato livello di tutela della salute e dell'ambiente.

Tale norma è stata sostanzialmente riprodotta nell'art. 191 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (1). È rimasto, dunque, per fermo che l'adozione di ordinanze contingibili ed urgenti (2) per lo smaltimento dei rifiuti, in assenza della prescritta autorizzazione regionale, è sempre subordinata alla sussistenza di una serie di precisi presupposti che ne condizionano la legittimità. Questi ultimi devono essere ravvisati nella necessità «eccezionale ed urgente» di tutelare la salute pubblica e l'ambiente, non circoscrivibile soltanto all'ipotesi di calamità naturali né altrimenti fronteggiabile, nonchè nella limitazione nel tempo della efficacia del menzionato provvedimento amministrativo (non superiore a sei mesi con possibilità di due reiterazioni), ed ancora

(1) Cfr. ATZORI - FRAGALE - GUERRIERI - MARTELLI - ZENNARO, *Il Testo Unico ambiente. Commento al d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152. Norme in materia ambientale*, Napoli, 2006, 185 e ss.

(2) Sempre discussa in dottrina, come in giurisprudenza, è la natura giuridica di tali ordinanze. In passato, prevaleva la tesi normativa della loro natura sul presupposto che tali ordinanze possedevano caratteri identificativi quali l'idoneità ad innovare l'ordinamento giuridico, la riferibilità ad un numero indeterminato di casi e l'essere dirette verso una generalità di soggetti. Tale tesi è stata gradualmente abbandonata tanto dalla dottrina quanto dalla giurisprudenza, le quali sono orientate per la natura formalmente e sostanzialmente amministrativa delle ordinanze, evidenziando come fosse irrilevante che questi provvedimenti debbano possedere i caratteri della generalità e della astrattezza per poter essere ricondotti nell'alveo degli atti normativi. Sul punto cfr. PRONE, *Le ordinanze extra ordinem nella disciplina dei rifiuti*, in questa Riv., 2000, 207 e ss.

nella inevitabilità del ricorso a forme di smaltimento straordinario dei rifiuti.

L'autorità giudiziaria può, quindi, verificare la sussistenza di tali requisiti sotto il profilo formale attraverso un'analisi della motivazione dell'ordinanza che deve essere adeguatamente modulata per rendere conto della effettiva sussistenza dei presupposti concreti in presenza dei quali deve essere adottata, senza che per questo venga ad operarsi alcun sindacato di merito sull'esercizio dei poteri spettanti alla pubblica amministrazione (3).

Ne consegue che il giudice penale deve soltanto verificare se ricorrono in concreto i presupposti che legittimano l'esercizio della potestà sindacale esplicitati attraverso una congrua motivazione. Ad esempio, la Suprema Corte ha stabilito che il giudice di merito non deve disattendere l'ordinanza sindacale (di autorizzazione ad una discarica provvisoria) debitamente motivata con riguardo alla necessità di assicurare il servizio di raccolta dei rifiuti per non aver essa adottato misure precauzionali minime quali l'impermeabilizzazione del terreno, l'interramento dei rifiuti, la canalizzazione del percolato, le recinzioni nonché per il modo disordinato ed irrazionale, tipico dell'abbandono in cui venivano conferiti i rifiuti, senza che fosse accertata una *culpa in vigilando* o *in eligendo* (4).

Quanto ai poteri del giudice penale sul sindacato dell'atto amministrativo ci si è chiesti se tale sindacato possa esperirsi solo per i vizi di incompetenza e di violazione di legge o possa anche essere esteso all'eccesso di potere. Il problema si sintetizza nella interpretazione della accezione di «conformità alle leggi» che, se intesa nel senso che al giudice spetti il sindacato di legalità in senso stretto e non quello di legittimità, porterebbe ad escludere che tale sindacato possa estendersi all'eccesso di potere. Questa formula è stata ritenuta equivoca ed in effetti ha un confine incerto che occorre precisare: dal nostro sistema giuridico non è infatti dato desumere una nozione di conformità a legge che abbia propri peculiari connotati. Il ritenere l'espressione legislativa in esame comprensiva di tutti i vizi di legittimità, e quindi anche dell'eccesso di potere, può essere giustificato quanto potrebbe esserlo il considerarla limitata al vizio di violazione di legge con esclusione non solo dell'eccesso di potere, ma anche della incompetenza. In passato, si è ritenuto che, accantonando le ipotesi in cui il giudice amministrativo ha competenza nel merito, poichè il giudicato amministrativo faceva stato nel procedimento penale, non pareva giustificabile che in tal caso potesse aver rilievo il vizio di eccesso di potere, se questo fosse insindacabile dal giudice penale in sede di cognizione occasionale (art. 20 c.p.p. Rocco). Lo stesso fatto penalmente rilevante del quale l'atto amministrativo fa parte, poteva, infatti, avere così due diverse valutazioni di legittimità, nello stesso ordinamento, a seconda della scelta operata dal giudice penale, scelta che, è opportuno rilevarlo, non deve essere effettuata dal giudice in funzione di una diversa ampiezza del sindacato rispetto al giudice amministrativo, ma solo considerando la facilità o meno della controversia e la sussistenza o non di limiti alla prova (5).

stenza o non di limiti alla prova (5).

Oggi la situazione è radicalmente diversa, in quanto l'art. 2, comma 2 c.p.p. in vigore statuisce che la decisione del giudice penale che risolve incidentalmente una questione civile, amministrativa o penale, non ha efficacia vincolante in nessun altro processo; ma il mutato quadro normativo non scalfisce le conclusioni sopra riportate.

La eccezionalità del provvedimento sindacale, che va inquadrato nel *genus* dei provvedimenti contingibili ed urgenti, disciplinati dall'art. 54 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali) adottabile «al fine di prevenire e eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini», rende configurabile a carico del sindaco il reato di cui all'art. 51, comma 3, d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, che contempla l'ipotesi di gestione di rifiuti non autorizzata, ipotesi ora traslata all'art. 256 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (6), qualora con il ripetuto uso del potere di ordinanza in mancanza dei rigorosi requisiti richiesti dalle discipline in esame, venga in definitiva istituita e tenuta permanentemente in esercizio una discarica comunale non autorizzata e quindi abusiva.

Posto che anche le discariche comunali, devono, di regola, essere autorizzate dalla Regione e che l'adozione di ordinanze contingibili ed urgenti (7) per lo smaltimento temporaneo dei rifiuti, in assenza di detta autorizzazione, è subordinato ad una serie di precisi presupposti che ne condizionano la legittimità e dei quali l'autorità giudiziaria può verificare la sussistenza, senza per questo operare alcun sindacato di merito sull'esercizio dei poteri spettanti alla pubblica amministrazione, si rende configurabile il reato di cui all'art. 51, comma 3 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 a carico del sindaco il quale, con il ripetuto uso del suddetto potere di ordinanza ed in mancanza dei relativi presupposti, abbia consentito che venisse istituita e tenuta in esercizio una discarica comunale non autorizzata (8). Difatti, l'autorizzazione per la realizzazione di una discarica deve essere chiesta alla Regione anche dal sindaco, pur essendo questi obbligato per legge allo smaltimento dei rifiuti urbani. Alla Regione spetta, nella sua posizione sovraordinata, quanto alla programmazione in questa materia, decidere il rilascio o meno dell'autorizzazione, una volta valutata la quantità dei rifiuti da smaltire, le strutture, la idoneità delle discariche all'interno del territorio regionale, sulla base della comparazione di interessi pubblici e privati, che non può esser riservata alla limitata prospettiva, nell'ambito comunale, del sindaco (9). In tal senso si è pronunciata la sentenza in rassegna conformemente ad un consolidato orientamento della Suprema Corte, la quale ha più volte ribadito che le ordinanze contingibili ed urgenti hanno efficacia per un periodo di tempo limitato e non possono essere reiterate per creare una situazione stabile, eludendo così i controlli che spettano alla Regione la quale deve autorizzare la relativa attività (10).

Francesco Mazza

(3) La Corte di cassazione ha precisato come l'ordinanza contingibile ed urgente che il sindaco può emanare ai sensi dell'art. 13 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, non può trovare il proprio fondamento esclusivamente in ragioni di ordine finanziario, atteso che non esiste un principio di giustificazione di tipo economico nel sistema del sindacato d.lgs. e che l'ente locale ha il dovere di dare priorità alle spese necessarie per un normale e corretto smaltimento dei rifiuti urbani, anche eventualmente individuando ad una certa distanza il sito di smaltimento. Così Cass. Sez. III 8 luglio 2002, n. 25926, Di Giorgio, in *Mass. dec. pen.*, 2002, rv. 222.1000.

(4) Cfr. Cass. Sez. III 13 gennaio 2000, n. 3878, Stillitani, in *Mass. dec. pen.*, 2000, rv. 216.212.

(5) Su tali cfr. MAZZA M., *Sindacato del giudice penale ordinario sugli atti amministrativi*, in *Giur. compl. cass. pen.*, 1952, II, 90 e ss.; ALIBRANDI, *La sindacabilità del provvedimento amministrativo nel processo penale*, Napoli, 1969, 10 e ss.; PIOLETTI G., *Sindacato del giudice sull'atto amministrativo e riserva di legge nelle norme penali in bianco*, in *Scritti in memoria di Ugo Pioletti*, Milano, 1982, 542 e ss.

(6) Cfr. ATZORI - FRAGALE - GUERRIERI - MARTELLI - ZENNARI, *Il Testo Unico*

ambiente, cit., 182.

(7) Sul potere di ordinanza esercitabile nelle situazioni di necessità cfr. CASSETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 1999, 321 e ss.

(8) Così Cass. Sez. III 14 ottobre 2002, n. 34298, Buscarino, in *Mass. dec. pen.*, 222.505.

(9) Vedi Cass. Sez. III 16 giugno 1999, n. 7748, Sodano, in questa Riv., 2000, 543, con nota di E. NAPOLILLO, *Le ordinanze contingibili e urgenti in materia di rifiuti: scriminanti «comportamenti necessitati», limiti al potere amministrativo e sindacato del giudice penale*.

(10) In questo senso cfr. Cass. Sez. Un. 21 aprile 1989, n. 6169, in *Foro it.*, 1990, IV, 347, ove viene precisato che la normativa vigente, ponendo la condizione del provvedimento autorizzatorio da parte della Regione per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani e per l'installazione e gestione dei relativi impianti (trattamento, stoccaggio, discarica), non prevede deroghe o situazioni particolari di possibile esenzione a favore dei soggetti pubblici o privati. Pertanto l'autorizzazione regionale per la gestione di discariche è necessaria anche per il sindaco di un Comune, pur se obbligato allo smaltimento dei rifiuti.

Trib. Bergamo, Sez. spec. agr. - 5-5-2005, n. 1055 - Alfani, pres.; Brigantini, est. - Perucchini (avv. Bendinelli) c. Boletti (avv. Garbagnati).

Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Tentativo di conciliazione extra giudiziaria - Formulazione proposte sulle quali transigere - Non necessità.

Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Equo canone - Sentenza Corte costituzionale n. 318 del 2002 - Criteri di scelta del metodo di determinazione dell'equo canone - Incompetenza del giudice - Spetta al legislatore, nell'ambito della sua discrezionalità, determinarli - Reviviscenza della legge n. 814 del 1973 - Termini pre-scrizionali relativi ai conseguenti diritti restano sospesi.

Contratti agrari - Miglioramenti fondiari eseguiti dall'affittuario - Indennità - Determinazione della stessa sul valore del fondo migliorato al momento della sua restituzione al proprietario.

Non corrisponde allo spirito della legge richiedere a chi intende attivare una controversia in materia agraria che debba preliminarmente formulare proposte e si trovi costretto a transigere in tutto o in parte su taluna delle pretese che intenda far valere in giudizio (1).

Compete al legislatore nell'esercizio della sua discrezionalità, e non al giudice, l'individuazione e la scelta di un diverso criterio di calcolo del canone di equo affitto di fondo rustico. Di conseguenza, per effetto della reviviscenza del sistema delineato dall'art. 3 della l. 10 dicembre 1973, n. 814, successivamente modificato, ogni azione per la determinazione del canone d'affitto potrà essere esercitata soltanto quando, con apposito intervento legislativo, saranno stabiliti i nuovi criteri di calcolo del canone legale in luogo di quelli previsti dalle norme dichiarate illegittime, restando nel frattempo sospeso anche il decorso del termine prescrizione dei relativi diritti (2).

La determinazione dell'indennità, per i miglioramenti eseguiti dall'affittuario, non può avvenire prima della cessazione del rapporto, dovendosi procedere alla valutazione dell'incremento di valore che deriva al fondo per effetto delle migliorie al momento della sua restituzione al proprietario (3).

(Omissis)

Nell'interesse del ricorrente:

«1) Determinare il canone di mercato, o quanto ritenuto equo e di giustizia, per il fondo occupato dall'annata agraria 1999 sino all'effettivo rilascio, con conseguente condanna del Belotti al pagamento dei canoni già maturati e scaduti, oltre interesse e rivalutazione, e comunque già richiesti in Euro 9.000 per le annate agrarie 1999-2003;

2) determinare il valore della miglioria apportata ex art. 16, legge n. 203/82 per aver realizzato il Belotti i servizi igienici, valore rapportato all'epoca di stima;

3) dichiarare la scadenza del contratto in essere al 10 novembre 2007 con conseguente condanna, per quella scadenza, del resistente, a rilasciare liberi da sé, persone, cose ed animali terreni e fabbricati rurali;

4) in via subordinata, ritenendosi il resistente inadempiente nel pagamento del canone richiesto, dichiararsi risolto il contratto con condanna del Belotti ad immediatamente rilasciare i fondi;

5) in ogni caso, con vittoria di spese diritti ed onorari di avvocato»

Nell'interesse del resistente:

«1) Dichiarare l'improponibilità del ricorso e comunque respingersi le domande attrici; con il favore di spese diritti ed onorari di causa».

FATTO. - Con ricorso depositato in data 19 maggio 2004, Perucchini Daniele adiva la Sezione agraria del Tribunale di Bergamo esponendo e deducendo: 1) di essere proprietario esclusivo in Comune di Torre de Roveri di un fondo agricolo denominato «Cascina Isolina», composto da fabbricati rurali e terreni e contraddistinto dai mappali 60, 61, 62, 65, 66, 391, 70, 86, 67; 2) che detti sedimi erano condotti in locazione da tale Belotti Antonio in forza di contratto di locazione in atto dal 1956; 3) che con missiva 8 febbraio 1984 il fittavolo si avvaleva del disposto di cui all'art. 16, legge n. 203/82 per munire il fabbricato rurale di servizi igienici

con preventivo di spesa all'epoca di Lit. 2.500.000; 4) che per le annate agrarie dal 1999 al 2003 l'affittuario nulla corrispondeva a titolo di canone; 5) che con lettera raccomandata a.r. del 13 aprile 1995 dava disdetta del contratto in essere ex art. 2 della legge n. 203/82 per la data 10 novembre 1996; 6) che nel corso della procedura conciliativa attivata avanti l'Ispettorato agrario di Bergamo emergeva che la disdetta era stata inoltrata tardivamente, risalendo il contratto in essere a data antecedente al 1930; 7) che pertanto inviava al Belotti nuova disdetta con lettera a.r. del 26 giugno 2003 per la scadenza del 10 novembre 2007; 8) che veniva attivato nuovo tentativo di conciliazione presso l'apposito servizio della Provincia di Bergamo, che parimenti dava esito negativo.

Tutto quanto sopra esposto e dedotto, Perucchini Daniele precisava le conclusioni così come trascritte in epigrafe.

Nel corso di causa, con memoria depositata il 6 settembre 2004 si costituiva in giudizio il resistente Belotti Antonio, contestando e eccependo: 1) che il preventivo tentativo di conciliazione attivato presso apposito servizio della Provincia di Bergamo è stato meramente formale e come tale *tamquam non esset*, con ciò generando l'improponibilità della domanda; 2) che i mappali 70, 86 e 67 non sono mai stati di proprietà dell'attore in quanto alienati a terzi sin dal 23 settembre 1981; 3) che per l'anno 1998/1999 il canone era stato corrisposto all'attore nella misura di Lit. 480.000, per l'anno 1999/2000 nella misura di Lit. 500.000, per l'anno 2000/2001 nella misura di Lit. 525.000, per l'anno 2001/2002 nella misura di Euro 273,72, per l'anno 2002/2003 nella misura di Euro 450 e per l'anno 2003/2004 nella misura di Euro 450.

Tutto quanto sopra contestato ed eccepito, Belotti Antonio precisava le conclusioni così come trascritte in epigrafe.

La causa veniva istruita mediante l'acquisizione della documentazione proposta dalle parti e tramite C.T.U. diretta a determinare l'entità del canone di mercato dei terreni oggetto di causa.

All'udienza del 15 aprile 2005, le parti - sulle conclusioni trascritte in epigrafe - discutevano la causa che veniva decisa come da separato dispositivo.

DIRITTO. - 1. Giova preliminarmente prendere in esame l'eccezione di improcedibilità del ricorso per mancata attivazione di un idoneo tentativo di conciliazione.

L'eccezione è infondata e va rigettata.

La domanda proposta dal ricorrente Perucchini Daniele è stata preceduta dal prescritto tentativo di conciliazione ritualmente attivato avanti il competente ufficio SPAFA della Regione Lombardia e si è svolto in data 24 marzo 2004 alla presenza di entrambe le parti.

Le doglianze del convenuto, secondo cui non avendo parte ricorrente formulato alcuna proposta transattiva il tentativo di conciliazione sarebbe *tamquam non esset* ai fini del presente giudizio, non hanno alcun pregio.

Invero la legge richiede, ai fini della procedibilità del giudizio, lo svolgimento di un preventivo tentativo di conciliazione stragiudiziale e non già la formulazione e la valutazione in tale sede di proposte transattive, che come tali sono rimesse alla completa discrezionalità delle parti cui esclusivamente compete la disponibilità dei diritti oggetto della controversia.

Non è prescritto dalla lettera e non corrisponde allo spirito della legge richiedere che chi vuole attivare una controversia in materia agraria debba preliminarmente formulare proposte e si trovi costretto a transigere in tutto o in parte su taluna delle pretese che intende fare valere in giudizio.

2. Venendo ora all'esame del merito della controversia devesi prendere in esame il capo di domanda avente ad oggetto la richiesta attorea di determinazione del canone di mercato dei fondi *de quo* a partire dall'annata agraria 1999/2000 e la conseguente richiesta di condannare il convenuto al pagamento di quanto così determinato per le annate agrarie fino a quella 2003/2004.

2.1 L'attore svolge le proprie domande con riferimento ai fondi agricoli ed ai fabbricati rurali siti in Comune di Torre de Roveri censuario di Brugali e distinti ai mappali 60, 61, 62, 65, 66, 391, 70, 86 e 67, dichiarandosene proprietario esclusivo in quanto pervenutigli *iure successionis* dal padre Giuseppe Perucchini e dalla madre Dolci Cesarina.

Sulla base degli accertamenti svolti dal C.T.U. è stato invece acclarato che il diritto di proprietà dell'attore non si estende ai mappali 67, 70 ed 86 catastalmente intestati a terzi.

Di conseguenza, per quanto sussista la legittimazione attiva dell'attore la quale, com'è noto, si valuta alla luce dei fatti allegati

dalla parte, la domanda è in radice infondata nel merito con riguardo ai terreni di cui ai mappali 67, 70 ed 86 dei quali Perucchini Daniele non è proprietario, nè titolare di altro diritto che lo legittimi ad agire per il rilascio degli stessi.

2.2. La domanda di determinazione del canone di affitto sulla base dei canoni di mercato è tuttavia infondata anche con riferimento ai residui mappali 60, 61, 62, 65, 66 e 391.

Com'è noto, la Corte costituzionale con la pronuncia n. 318 del 2002 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 9 e 62 della legge n. 203/82 relativi alla determinazione legale del canone di giusto affitto dei fondi rustici.

Per effetto di tale pronuncia si è verificata la reviviscenza del sistema normativo delineato dall'art. 3 della legge n. 814/73 come modificato dalla sentenza n. 153/77 della Corte cost. nonché dalle leggi n. 176/78 e n. 595/79, sistema che, pur prevedendo una determinazione legale del canone di affitto, non prevede alcun criterio atto alla determinazione dello stesso.

In tale contesto compete al legislatore, nell'esercizio della sua esclusiva discrezionalità, e non al giudice, l'individuazione e la scelta di un diverso criterio di calcolo del canone di equo affitto dei fondi rustici.

In tale senso si è espressa la recente giurisprudenza della Corte di cassazione che ha precisato come il dispositivo della sentenza n. 318/2002 della Corte costituzionale contenga una statuzione, di per sé esaustiva, tale da non consentire all'interprete la determinazione di un nuovo meccanismo di computo del canone equo d'affitto e ciò fino ad un nuovo discrezionale intervento del legislatore (Cass. Sez. III n. 23506 del 17 dicembre 2004).

Alla luce di tale disciplina provvisoria non è esperibile l'azione volta ad ottenere la determinazione del canone di affitto mediante l'intervento del giudice.

Del resto, un intervento di integrazione del contenuto contrattuale precettivo da parte del giudice è consentito solo ove difetti una disciplina convenzionale completa predisposta dalle parti.

A tal riguardo, infatti, si è dettato il principio giurisprudenziale secondo cui «può darsi luogo all'integrazione del contratto, secondo quanto previsto dall'art. 1374 c.c., solo quando le parti non abbiano disciplinato alcuni aspetti del rapporto, e non quando, secondo l'insindacabile apprezzamento del giudice di merito che abbia fatto corretto uso dei criteri di interpretazione del contratto, le parti con le loro pattuizioni abbiano compiutamente ed univocamente previsto il contenuto delle obbligazioni loro derivanti dal contratto stesso e ne abbiano regolato gli effetti» (Cass. n. 8577 del 14 giugno 2002).

Nel caso in questione è stato prodotto in giudizio un contratto di affittanza datato 28 febbraio 1956 e stipulato tra l'odierno convenuto e Parucchini Giuseppe, dante causa del ricorrente (*sub* doc. 1 di parte ricorrente), il quale disciplina puntualmente e compiutamente le obbligazioni reciproche delle parti, ivi compreso il canone che il conduttore è tenuto a corrispondere al proprietario.

Risulta pacifico che tale contratto, attraverso successivi rinnovi, è tuttora in essere, senza che siano intervenuti mutamenti nella disciplina pattizia, tranne quelli attinenti all'adeguamento dell'importo del canone.

È provato, inoltre, che il canone di affitto venne in un primo tempo fissato provvisoriamente in Lit. 200.000, e successivamente offerto dal conduttore nella misura di Lit. 480.000 per l'annata agraria 1998/1999 (vedasi lettera raccomandata con allegato assegno circolare *sub* doc. 1 *bis* di parte convenuta), nella misura di Lit. 500.000 per l'anno 1999/2000 (vedasi lettera raccomandata con allegato assegno circolare *sub* doc. 2 *bis* di parte convenuta), nella misura di Lit. 525.000 per l'anno 2000/2001 (vedasi lettera raccomandata con allegato assegno circolare *sub* doc. 3 *bis* di parte convenuta), nella misura di Euro 273,72 per l'anno 2001/2002 (vedasi lettera raccomandata con allegato assegno circolare *sub* doc. 4 *bis* di parte convenuta), nella misura di euro 450 per l'anno 2002/2003 (vedasi lettera raccomandata con allegato assegno circolare *sub* doc. 5 *bis* di parte convenuta) e nella misura di euro 450 per l'anno 2003/2004 (vedasi lettera raccomandata con allegato assegno circolare *sub* doc. 6 *bis* di parte convenuta).

Si deve ritenere che a fronte di tale determinazione provvisoria del canone d'affitto, l'azione volta alla determinazione giudiziale del canone potrà essere esercitata soltanto quando, con apposito intervento legislativo, saranno stabiliti i nuovi criteri di calcolo del canone legale in luogo di quelli previsti dalle norme dichiarate costituzionalmente illegittime, restando nel frattempo sospeso anche il decorso del termine prescrizionale dei relativi diritti.

Conseguentemente, non potrà trovare nemmeno accoglimento la domanda diretta ad ottenere la condanna dell'affittuario resistente al pagamento di somme diverse da quelle offerte per i canoni maturati e scaduti, in quanto anche tale domanda potrà essere formulata solo in seguito all'adozione dei nuovi criteri legali di determinazione.

La domanda di determinazione del canone di mercato per l'affitto dei fondi agricoli e dei fabbricati rurali siti in Comune di Torre de Roveri censuario di Brugali e distinti ai mappali 60, 61, 62, 65, 66, 391 è pertanto infondata e va rigettata.

3. In conseguenza di quanto sopra, deve ritenersi infondata anche la domanda svolta dal ricorrente in via subordinata, al fine di far accettare l'inadempimento del resistente nel pagamento del canone e di far dichiarare la risoluzione del contratto con condanna del Belotti ad immediatamente rilasciare i fondi.

Come sopra precisato il resistente ha sempre corrisposto o comunque offerto la somma dovuta per il canone provvisorio d'affitto, con le modalità sopra richiamate e di cui lo stesso ha fornito prova documentale nel corso del presente giudizio.

In conseguenza di ciò, ed in mancanza dei criteri atti a determinare il canone legalmente dovuto, non può considerarsi inadempimento idoneo a determinare la risoluzione del contratto la mancata corresponsione del canone unilateralmente quantificato e preteso dal proprietario del fondo in misura assai più onerosa rispetto a quanto in precedenza versato, ed in assenza di qualsivoglia accordo novativo delle precedenti pattuizioni convenzionali esistenti tra le parti in virtù del contratto originario.

Da quanto sopra discende l'infondatezza del presente capo di domanda.

4. Passando alla disamina della ulteriore domanda con cui il proprietario ricorrente chiede venga preventivamente determinato il valore della migliororia apportata *ex* art. 16, legge n. 203/82 per aver realizzato il Belotti i servizi igienici, deve affermarsi che anche tale domanda è infondata.

4.1. Dispone il richiamato art. 16, legge n. 203/82 che «ciascuna delle parti può eseguire opere di miglioramento fondiario, addizioni e trasformazioni degli ordinamenti produttivi dei fabbricati rurali, purché le medesime non modifichino la destinazione agricola del fondo (...). Il medesimo articolo di legge subordina la possibilità di effettuare le migliorie in esame o al preventivo accordo tra le parti, o all'espletamento di un *iter* amministrativo volto ad ottenere l'autorizzazione all'esecuzione delle opere da parte dell'Ispettorato provinciale dell'agricoltura.

Orbene, nel caso in questione non si è integrato né l'uno, né l'altro dei descritti presupposti.

Si rileva, inoltre, che il comma 2 del successivo art. 17 della medesima legge dispone che «l'affittuario che ha eseguito le opere di cui al primo comma dell'art. 16 ha diritto ad una indennità corrispondente all'aumento del valore di mercato conseguito dal fondo a seguito dei miglioramenti da lui effettuati e quale risultante al momento della cessazione del rapporto, con riferimento al valore attuale di mercato del fondo non trasformato; le parti possono convenire la corresponsione di tale indennità anche prima della cessazione del rapporto».

Da ciò consegue, che la determinazione dell'indennità in discussione non possa avvenire prima della cessazione del rapporto, dovendosi procedere alla valutazione dell'incremento di valore che deriva al fondo per effetto delle migliorie al momento della sua restituzione al proprietario, e potendo anche in astratto darsi il caso che l'incremento di valore in tale momento sia scemato o anche si sia annullato del tutto.

Poiché è circostanza pacifica che il contratto tra le parti non è ancora ad oggi cessato, va da sé che la domanda non può che essere respinta.

4.2. Costituisce, infine, tardivo mutamento della domanda originaria la prospettazione avanzata da parte ricorrente solo con la memoria datata 15 marzo 2005, secondo cui le opere migliorative in esame dovrebbero essere liquidate preventivamente ai sensi dell'art. 17 della legge n. 11/71, e non già sulla base dell'art. 16 della legge n. 203/82.

Il sistema delle preclusioni operante nell'ordinamento processuale vigente, vieppiù irrigidito per i giudizi che come il presente sono regolati dalle norme di cui agli artt. 409 e ss. c.p.c., rende inammissibile ogni mutamento della domanda in corso di causa né richiesto, né autorizzato nella fattispecie dal giudice.

5. Per venire, infine, all'ultimo capo di domanda formulato dal ricorrente, dev'essere accertato se sussistono i presupposti per dichia-

4. Un'ipotesi di lavoro, nell'intento di prospettare una possibile soluzione, potrebbe essere quella individuata ed applicata, in un caso concreto, dalla Sezione specializzata agraria del Tribunale di Catania (18); ipotesi condivisa dalla dottrina (19) anche se, poi, per diversa via e per altro caso, è stata rifiutata dalla Cassazione. Secondo la Sezione specializzata agraria catanese, a seguito della sentenza n. 318 del 2002, è da ritenere «rivivo» e, quindi, in vigore l'art. 3 della l. 12 giugno 1962, n. 567, con la conseguente applicazione delle tabelle predisposte dalle Commissioni tecniche provinciali, al punto di aver chiesta, all'Ispettorato provinciale agrario, la convocazione della Commissione tecnica provinciale, prevista dalla legge n. 567 del 1962. L'iter logico-giuridico percorso dalla Sezione nel motivare la sua decisione, ci sembra, nonostante il rifiuto della giurisprudenza di legittimità (20), una strada ancora percorribile e, per molti versi, anche accettabile.

Vale notare che la ricerca di una soluzione per un canone equo nell'affitto dei fondi rustici non è questione del presente, ma affonda le radici in un lontano passato. Lo sforzo della politica, dell'economia, nonché le aspettative della società in genere, è stato quello di creare un sistema di determinazione del canone che fosse d'equilibrio degli opposti interessi; che non gravasse unicamente sull'impresa e, al contempo, non fosse sperequato per la proprietà, tenuto conto che il mantenimento di un certo equilibrio assume valore d'ordine pubblico, cioè nell'interesse della produzione. Il legislatore, nelle diverse fasi del suo operare, in particolare dall'immediato Secondo dopoguerra, ha tenuto presente il problema dell'equo canone e ha tentato di risolverlo, attraverso un criterio tecnico-valutativo che seppure opinabile può ritenersi, tuttavia, accettabile: il riferimento alla l. 12 giugno 1962, n. 567 è d'obbligo. Con questa legge, nella determinazione del canone d'affitto da corrispondere al locatore, infatti, la Commissione tecnica provinciale, nell'elaborazione delle tabelle vincolanti per il giudice, deve tenere conto di una serie di fattori quali: le zone omogenee, la qualità e classe dei terreni, i tipi aziendali, lo stato di produttività dei fondi, l'esistenza e le condizioni dei fabbricati, le attrezzature, gli oneri a carico dei locatari, l'apporto dell'affittuario, i costi e gli oneri gravanti sull'impresa. Certo la genericità della disposizione sicuramente si è prestata (e si presterebbe ancora) a qualche manipolazione, e sol per questo il legislatore ha ritenuto di ancorare la determinazione del canone a criteri oggettivi, più sicuri, meno opinabili e meno influenzabili dalle valutazioni soggettive dei singoli componenti delle Commissioni tecniche, ricorrendo ad elementi amministrativi che avevano fatto la loro apparizione già in tempi non sospetti, quali quelli degli estimi catastali del 1939.

La l. 12 giugno 1962, n. 567, a nostro vedere, nella situazione attuale, potrebbe essere un punto di riferimento, ai fini della determinazione dell'equo canone, in attesa che il legislatore vari un criterio nuovo, e assegnerebbe un ruolo primario, non burocratico, alle Organizzazioni professionali nell'elaborazione delle tabelle del canone di affitto. Con la sua «riviviscenza» si riempie il vuoto causato dalla sentenza n. 318 e si evitano possibili conflitti e attese prolungate nella loro risoluzione. Questa legge, a nostro vede-

re, ritornerebbe a «rivivere», in conseguenza del fatto che a seguito della dichiarata illegittimità costituzionale degli artt. 9 e 62 della l. 3 maggio 1982, n. 203, sono venuti meno, a cascata, tutti i puntelli che sorreggevano la determinazione del canone basato sul catasto terreni del 1939. Le disposizioni contenute nelle leggi n. 595 del 1979, n. 176 del 1978, n. 814 del 1973, che sostenevano il metodo della determinazione del canone d'affitto equo, riferito al catasto del 1939, introdotto con l'art. 3 della l. 11 febbraio 1971, n. 11, infatti, implicitamente, sono cadute, una dopo l'altra, a seguito della declaratoria d'incostituzionalità del sistema di calcolo. Ed invero, l'unica legge, più di ogni altra, comprese quelle alle quali, ora, la Sezione bergamasca si appiglierebbe, che non fa riferimento al catasto del 1939, e che può coprire la voragine, in senso metaforico, apertasi con la sentenza n. 318, a nostro vedere, è la l. 12 giugno 1962, n. 567 che, tra l'altro, risulta essere passata indenne al vaglio della Corte costituzionale (21).

5. Ci corre l'obbligo, tuttavia, di ricordare che la Corte costituzionale è ritornata sulla questione della determinazione del canone con riguardo ai territori ricadenti nell'ex catasto austro-ungarico, dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 2, periodo secondo e terzo della l. 3 maggio 1982, n. 203 (22), e ciò essenzialmente ai fini di eliminare «una ingiustificata disparità di trattamento in danno dei proprietari dei fondi rustici situati in quei territori». L'ulteriore intervento del giudice delle leggi, tuttavia, ha dato motivo per ritenere insostenibile la «riviviscenza» della l. 12 giugno 1962, n. 567, sul presupposto che, ormai, il sistema di determinazione del canone è stato «travolto» dalla sentenza n. 318 della Corte costituzionale, a seguito dell'abrogazione delle disposizioni che facevano riferimento ai redditi dominicali del 1939 (23). Tale assunto si presta a qualche considerazione negativa nel senso che non pare che la questione di legittimità costituzionale della legge n. 567 del 1962 sia stata accolta dalla Corte costituzionale, anzi è stata ritenuta dalla stessa «inammissibile». Tant'è vero che nella parte dispositiva della sentenza n. 315 del 2004 è detto che la Corte: «*b) dichiara inammissibile* la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, l. 12 giugno 1962, n. 567 (norme in materia di affitto di fondi rustici), sollecitata in riferimento agli artt. 3, 42 e 44 Cost. dal Tribunale di Bolzano» (24). Vero è che nel corpo della sentenza appena citata si legge che la questione sollevata è inammissibile «in quanto prospettata ("occorrendo") in maniera perplessa (...), ma anche perché il primo capoverso del suddetto art. 3 (l. 12 giugno 1962, n. 567) in quanto sostituito dall'art. 9, comma 1, l. 3 maggio 1982, n. 203 è già stato dichiarato illegittimo con la sentenza n. 318 del 2002, con la conseguenza che l'intero articolo – i cui successivi commi sono strettamente dipendenti dal primo – risulta ormai insuscettibile di ulteriore autonoma applicazione». Ora, a parte l'inadeguata motivazione della sentenza n. 315, è da rilevare che tra dispositivo e motivazione della stessa, non v'è alcuna concordanza, anzi c'è profonda discordanza e, quindi, è suscettibile di diversa valutazione, non vincolando l'interprete, potendosi diversamente opinare. V'è da notare, al riguardo, che la stessa Corte di cassazione (25), sul punto, non dà rilevanza alcuna alla sentenza n. 315 del 2004 sulla «scoper-

(18) Trib. Catania 18 febbraio 2004, cit.

(19) E. ROMAGNOLI, *op. cit.*; A. CORSARO, *op. cit.*; O. CINQUETTI, *op. cit.*

(20) Cass. 20 dicembre 2004, nn. 23506 e 25628, citate.

(21) Corte cost. 23 maggio 1964, n. 40, in *Riv. dir. agr.*, 1964, II, 5; Corte cost. 12 novembre 1964, n. 80, *ivi*, 1965, II, 243; Corte cost. 10 giugno 1966, n. 65, *ivi*, 1967, 85.

(22) Corte cost. 28 ottobre 2004, n. 315, in *Giust. civ.*, 2005, I, 329 e in

questa Riv., 2004, 683, con note di O. CINQUETTI, *Una interpretazione non convincente (né vincolante)* e di N. RAUSEO, *La nuova pronuncia di incostituzionalità in tema di equo canone*.

(23) V. N. RAUSEO, *loc. ult. cit.*

(24) Così la lett. *b)* del dispositivo della sent. n. 315 del 2004 della Corte costituzionale, cit.

(25) Cass. 20 dicembre 2004, n. 23605 e n. 23628, citate.

ta» illegittimità costituzionale dell'art. 3 della legge n. 567 del 1962 e, comunque, non ha ritenuto opportuno riprenderla dall'angolazione cui, *en passant*, è stata esaminata dalla Corte costituzionale.

La Suprema Corte, come ricordato, invece, ha negato la riviviscenza della legge n. 567 del 1962, sotto altro profilo, motivando la sua tesi sul presupposto che avendo l'art. 58 della l. 3 maggio 1982, n. 203, abrogato espressamente tutte le disposizioni incompatibili con questa – e non avendo la sentenza n. 318 abrogato esplicitamente o implicitamente l'appena ricordato art. 58 –, la legge n. 567 del 1962, deve ritenersi priva d'efficacia per volontà esplicita del legislatore ed anche perché ove la Corte costituzionale avesse voluto la riviviscenza della stessa legge lo avrebbe senz'altro affermato, così come ha fatto in altre occasioni. Dunque, ad avviso della Cassazione, a seguito della declaratoria di illegittimità costituzionale di una norma, non può verificarsi un'automatica riviviscenza della precedente norma; cioè la precedente disposizione non può prendere il posto della disposizione abrogata, ove questa, tra l'altro, sia stata abrogata per volontà espressa dal legislatore. Tale tesi, se accolta, varrebbe anche per le disposizioni ora fatte rivivere sia con la sentenza in commento, che con le altre menzionate decisioni dei giudici di merito (26). La tesi della Cassazione è vecchia (27) e, per usare un aforisma della stessa, «non coglie nel segno». Senza negare validità e valore alle decisioni del giudice di legittimità, su quest'aspetto particolare, sollevato anche con la sentenza in commento, non può concordarsi. La riviviscenza di precedenti disposizioni non solo è ammessa in dottrina (28), ma, come ricordato, è sostenuta – e con tanta convinzione – dalla giurisprudenza di merito. Dubitiamo che questa giurisprudenza «minore», avventatamente, si esponga a sostenere la tesi della «riviviscenza» delle precedenti disposizioni senza aver proceduto ad un minimo ed attento approfondimento dell'istituto in parola, per affidarsi ciecamente al crudele destino e per cadere, incoscientemente, nelle «sapienti» fauci della Corte di cassazione. Nel caso di specie sostenere la non ammissione della riviviscenza della precedente normativa da parte della giurisprudenza di legittimità appare non solo priva di giustificazione, ma non trova ragione d'essere anche sotto il profilo del principio della completezza cui è preordinato il nostro ordinamento.

Tornando ancora sull'art. 58, comma 2, della legge n. 203 del 1962, è vero che questa norma ha abrogato «le disposizioni incompatibili con quelle contenute nella presente legge», ma nella sua somma genericità non ha precisa-

to quali siano le disposizioni incompatibili. Prescindendo da ciò e in considerazione che la ricerca delle norme compatibili con la legge n. 203 del 1982 non è fatica facile, riteniamo, comunque, che non è incompatibile con essa l'impianto generale della legge n. 567 del 1962, né tanto meno il criterio di determinazione del canone in essa statuito. Non solo, ma a ben precisare le due (presunte e rilevanti) incompatibilità – ove si ritenessero tali – non risultano censurate dalla Corte costituzionale. Vero è che l'art. 3 della predetta legge, dal legislatore è stato sostituito (ma non abrogato) dall'art. 3, l. 11 febbraio 1971, n. 11, che ha introdotto, nell'ordinamento dei contratti agrari, un diverso criterio di determinazione del canone; ma è anche vero che ad essere colpito da illegittimità costituzionale è solo e soltanto, perché ancorato al catasto del 1939, l'introdotta nuovo criterio di determinazione del canone e non la struttura del medesimo articolo che rivive nella sua stesura originale.

È da notare che con l'abrogazione degli artt. 9 e 62 della l. 3 maggio 1982, n. 203, l'ordinamento dei contratti agrari viene a trovarsi privo di una parte rilevante della sua normativa (appunto gli artt. 9, 62 e, ora, anche l'art. 14, comma 2, secondo e terzo periodo, legge n. 203 del 1982) e, pertanto, non è posto di fronte a disposizioni con esso incompatibili (art. 58), ma di fronte alla l. 12 giugno 1962, n. 567, che non urta con le disposizioni dell'ordinamento dei contratti agrari inesistenti e ritenute, con essa legge del 1962 n. 567, incompatibili. Perché non ci siano più norme incompatibili, poiché *inesistenti* (artt. 9, 62 e 14, comma 2, legge n. 203 del 1982), che urtino con la sentenza n. 318 della Corte costituzionale, la quale, ripetiamo, ha censurato solo il principio della determinazione legale del canone d'affitto dei fondi rustici, il giudice di legittimità non può negare la riviviscenza della legge n. 567 del 1962 (o d'altra legge), ma deve sforzarsi di dare un'interpretazione per rendere completo l'assetto normativo dei contratti agrari, facendo ricorso ai principi impliciti del diritto positivo, ridando vigore a quelle disposizioni che, seppure datate e sostituite (ma non abrogate), sono tornate ad essere parti viventi dell'ordinamento, appunto perché non espressamente colpite da illegittimità costituzionale. Comprendiamo bene che questo nostro punto di vista non troverà orecchie per sentire, tuttavia, s'è pensato di esporla, commentando la sentenza in epigrafe, perché nel momento presente, in attesa di un intervento doveroso e risolutore del legislatore, sarebbe la meno traumatizzante.

Alfio Grasso

(26) Sulla riviviscenza dell'art. 3 della l. 10 dicembre 1973, n. 814, oltre alla decisione in commento, si è pronunciata App. Catania 17 marzo 2004 e 23 febbraio 2004, n. 139, citate e sulla l. 12 giugno 1962, n. 567, Trib. Catania 18 febbraio 2004, cit.

(27) Cass. 26 maggio 2005, n. 11194, in corso di pubblicazione in questa

Riv. 2006, con nota di A. GRASSO, *Non c'è peggiore sordo di chi non vuol sentire*.

(28) Sulla «riviviscenza» della l. 12 giugno 1962, n. 567, si sono pronunciati: E. ROMAGNOLI, *op. cit.*; O. CINQUETTI, *L'equità del canone agrario: una lacuna da colmare*, cit.; A. CORSARO, *Effetti della sentenza della Corte costituzionale n. 318 del 2002 nella disciplina degli affitti agrari*, cit.

Cons. Stato, Sez. VI - 11-4-2006, n. 2001 - Giovannini, pres.; Chieppa, est. - Cementir S.p.A. (avv.ti Manzia ed altri) c. Comune di Carrosio (avv.ti Ferrari ed altro).

Acque - Acqua ed inquinamento idrico - Risorse idriche - Interesse alla tutela dell'acqua destinata al consumo umano - Comparazione con altri interessi - Adeguata valutazione in concreto del conflitto fra i due interessi - Preservazione delle fonti idriche.

Acque - Acqua ed inquinamento idrico - Principi normativi in tema di preservazione dell'acqua potabile - Giudizio di prevalenza operato dal legislatore tra l'uso dell'acqua per il consumo umano ed ogni altro uso. (D.p.r. 24 maggio 1988, n. 236; l. 5 gennaio 1994, n. 36, artt. 1 e 2; d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152; d.lgs. 2 febbraio 2001, n. 31)

La legislazione vigente in materia di risorse idriche impone un'adeguata valutazione in concreto della rilevanza e della necessità del sacrificio di una risorsa primaria ex se considerata in relazione alla cogenza degli interessi, pubblici e privati, antagonisti. La comparazione degli interessi in gioco al fine di verificare il rapporto costo/benefici dell'attività da autorizzare, deve essere ancora più attenta ove sia accertata l'impossibilità di soluzioni alternative a quella proposta, capaci di consentire il soddisfacimento dell'interesse privato - nella specie, coltivazione di una miniera, con ricadute sul piano occupazionale - e la preservazione delle fonti idriche (1).

Il complesso dei principi espressi dal legislatore in materia di acque destinate al consumo umano, in vista della consapevolezza della limitata disponibilità della risorsa, nonché dell'aumento dei fabbisogni residenziali, agricoli e produttivi, comporta che in sede amministrativa deve tenersi conto di un giudizio di prevalenza, già effettuato dal legislatore, tra l'uso dell'acqua per il consumo umano ed ogni altro uso (tra cui rientra anche l'impossibilità di utilizzo delle acque). È vero che ciò non deve essere inteso in una chiave rigida di intangibilità radicale ed astratta delle acque avulsa da qualsiasi prospettiva di comparazione con interessi pubblici e con diritti anch'essi di dimensione costituzionale; ma è anche vero che tale comparazione deve avvenire sulla base di un'attenta analisi di tutti i costi e i benefici di un'attività che presuppone il sacrificio della risorsa idrica (2).

(Omissis)

4.3. Si può ora passare ad affrontare il tema principale della controversia: l'idoneità dell'istruttoria svolta dall'amministrazione e la legittimità delle conseguenti valutazioni con riferimento alla sussistenza di prevalenti interessi che giustificano il sacrificio, anche parziale, di una risorsa primaria, quale una fonte idrica.

Il Collegio ritiene che gli elementi prodotti dalle parti e acquisiti all'esito della disposta verifica siano sufficienti ai fini del decidere.

Dalla relazione dell'Autorità di bacino del fiume Po emerge che la concessione mineraria denominata «Monte Bruzeta» è finalizzata all'estrazione della c.d. «marna da cemento» e comprende un'area corrispondente con la dorsale del Monte Rollino, all'interno della quale vi sono alcune sorgenti idriche, utilizzate a scopo idropotabile dai Comuni di Carrosio e Gavi.

Tali sorgenti hanno carattere locale e ciò non significa che le stesse abbiano una minore importanza, ma che le sorgenti traggono origine da una particolare conformazione geologica dei luoghi (in pratica, in altri luoghi con diversa conformazione le acque sarebbero anche potute non emergere).

Le sorgenti, utilizzate da 50 anni senza estinzioni nei periodi di magra, sono «sorgenti perenni» ed hanno un alto pregio per il fatto di essere acque sotterranee, che, data la minore vulnerabilità, hanno di norma una qualità superiore a quelle superficiali.

L'Autorità di bacino ha anche evidenziato che mancano elementi sufficienti per pervenire al dimensionamento del volume delle rocce che costituiscono il serbatoio di immagazzinamento dell'acquifero e dei quantitativi di risorsa idrica immagazzinati in tale acquifero; ciò è dipeso, come riconosciuto dallo Studio commissionato dalla Cementir, dall'acquisi-

zione di elementi conoscitivi troppo generici per poter calcolare un bilancio idrogeologico di dettaglio e dalla effettuazione di indagini dirette solo alla delimitazione delle aree di possibile escavazione.

Sono, quindi, mancate indagini più approfondite sul dimensionamento del sistema acquifero in questione.

È comunque certo che «l'attività estrattiva costituisce causa della distruzione dei punti di emergenza idrica» e che quindi per tutti i 17 anni e mezzo dell'attività oggetto della concessione le fonti saranno inutilizzabili.

Non vi è, invece, certezza sulla sorte delle attuali sorgenti al momento di cessazione dell'attività estrattiva; il punto ha costituito l'oggetto di una specifica richiesta istruttoria affidata all'Autorità di bacino del fiume Po.

La richiesta è dipesa anche dal fatto che nel d.p.c.m. impugnato veniva richiamata la nota del 27 luglio 1987 del Corpo delle miniere, in cui si prevedeva la possibilità di utilizzare le sorgenti al momento di cessazione dell'attività estrattiva e tale rilievo si poneva però in contrasto con la nota del 10 marzo 1999, con cui lo stesso Distretto minerario di Torino affermava che «non si può assicurare il recupero a scopo di uso potabile delle captazioni messe in discussione al termine dei lavori di coltivazione».

Neanche in sede di verifica è stato possibile giungere a certezze: l'Autorità di bacino ha premesso che l'approssimazione nel calcolo del bilancio idrico non permette di prefigurare scenari quantitativi circa la sorte futura delle sorgenti, ipotizzando che possa rimanere intatta una parte della potenzialità dell'acquifero, ma aggiungendo che ciò potrà trovare conferma solo a seguito dell'attività di monitoraggio da effettuare in corso di coltivazione (il progetto di coltivazione non prevede però sistemi di monitoraggio delle sorgenti né in corso d'opera, né al termine dei lavori).

Deve, quindi, ritenersi che quello dell'Autorità di bacino è un giudizio di probabilità; peraltro limitato ad una parte dell'acquifero, e che non vi è certezza sulla sorte delle sorgenti al termine dell'attività estrattiva, come già il Distretto minerario di Torino aveva evidenziato nella nota del 10 marzo 1999.

Altro punto, oggetto dell'istruttoria è stato quello di un confronto tra la qualità e la portata delle attuali fonti e quella delle acque fornite attraverso l'acquedotto alternativo previsto dalla concessione.

L'Autorità di bacino ha formulato alcune osservazioni critiche circa l'inadeguatezza dell'acquedotto alternativo, con riferimento al serbatoio di compensazione sottodimensionato per i periodi di magra, all'inidoneità di talune opere in relazione al regime dei deflussi del Rio Acque Striate, al cattivo stato di manutenzione di quanto già realizzato.

Tuttavia, si ritiene che il punto centrale, rilevante ai fini del decidere, sia non tanto quello dell'idoneità delle opere realizzate o della necessità di opere di completamento dell'acquedotto, ma piuttosto il confronto tra la quantità e soprattutto la qualità delle attuali acque con quelle fornite in via sostitutiva.

Come già detto, con il d.p.c.m. 16 maggio 2003, è stata valorizzata l'equivalenza tra la qualità delle fonti non più utilizzabili e quella delle acque del nuovo acquedotto, ritenute «di qualità pregiata».

Al riguardo, l'Autorità di bacino non ha fornito una risposta chiara circa la comparazione tra le acque, ma la relazione contiene comunque elementi sufficienti per dare una risposta al quesito; si deve tenere conto che il fine di una verifica, o di una consulenza, non è quello di sostituirsi al giudizio rimesso al giudice, ma di fornire a questo elementi utili, che il giudice autonomamente deve valutare.

Una serie concordante di elementi conducono a ritenere che il giudizio di equivalenza tra le acque rese inutilizzabili e quelle fornite in via sostitutiva, espresso nel d.p.c.m. impugnato, sia errato, come è errata anche la classificazione delle acque del Rio Striate di qualità pregiata.

Innanzitutto, è pacifico come le acque sotterranee (attuali fonti) siano da considerare in generale maggiormente pregiate di quelle superficiali (acque sostitutive), come chiaramente evidenziato anche nella relazione dell'Autorità di bacino.

Nella relazione dell'Autorità è evidenziato che le acque delle attuali sorgenti «subiscono un processo di filtrazione su carboni attivi e di disinfezione e quindi non risultano potabili alla scaturigine»; dal fatto che sia le acque provenienti dalle

attuali fonti sia le acque sostitutive siano soggette o necessitano di un trattamento prima della distribuzione viene fatto discendere dall'Autorità di bacino, seppur in forma dubitativa, un giudizio di equivalenza tra le due acque.

Il ragionamento non è corretto, né congruente con gli altri elementi forniti, in quanto:

– non sono evidenziati elementi fisico-chimici che possano condurre ad un giudizio di non potabilità delle acque attualmente captate o di presenza in esse di elementi nocivi o indesiderati: anzi l'Autorità di bacino afferma che dette acque «si configurano come acque bicarbonatiche-alcaline, con valori di durezza compresi tra 22 e 27° F, poco aggressive e con concentrazione di metalli pesanti trascurabili»;

– in ogni caso il trattamento indicato è un trattamento semplice o normale, tipico anche quale trattamento meramente preventivo, anche in caso di confluenza nell'impianto di acque di diversa provenienza.

Ben diverso è, invece, il trattamento previsto per le acque dell'acquedotto alternativo.

Le acque del Rio Striate, infatti, presentano una concentrazione di nichel superiore ai limiti consentiti dal d.lgs. n. 31/2001 e possono essere utilizzate ai fini potabili solo dopo un trattamento fisico e chimico complesso (la stessa Autorità di bacino rileva che «per eliminare questi metalli in fase di potabilizzazione occorre utilizzare strutture impiantistiche all'avanguardia molto dispendiose e costose da gestire, non attuabili in tutti gli acquedotti italiani»).

Per ovviare a tale problema l'Autorità suggerisce, prima di procedere alla messa in funzione di un tale impianto, di verificare che il livello massimo di concentrazione del nichel venga superato costantemente, «perché in caso contrario, come le analisi farebbero presupporre, si potrebbe anche decidere di procedere diversamente».

Tale giudizio non è condivisibile.

In primo luogo, non si comprende quali analisi farebbero supporre il non superamento costante del livello previsto per il nichel: nella tabella riportata a pagg. 21 e 22 della relazione dell'Autorità sono indicate una serie di rilevazioni delle acque del Rio Striate, la maggior parte delle quali, risalenti nel tempo, non è indicativa, in quanto si limita a registrare un valore del nichel inferiore a 50 µg/l in un'epoca in cui questo era il valore limite.

Tale valore è stato poi abbassato a 20 µg/l a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 31/2001 e nelle ultime analisi in ben 3 casi su 5 totali è stato riscontrato il superamento di tale valore; quindi, le analisi fanno supporre proprio un superamento costante, o quanto meno frequente, dei valori limite.

Peraltro, anche in ipotesi di superamento non costante dei valori limite, non è vero che sarebbe possibile un trattamento meno aggressivo, in quanto il superamento del limite comporta l'assoluta inutilizzabilità delle acque ai fini potabili, se non previo adeguato trattamento (la stessa Autorità evidenzia a pag. 33 della relazione che «la concentrazione massima ammissibile non può essere superata in alcun caso; infatti, essa rappresenta un livello di rischio a cui l'organismo non può essere esposto, nemmeno per un breve periodo di tempo»).

Deve, quindi, ritenersi che le acque del Rio Striate, superando la concentrazione massima di nichel, possono essere utilizzate a fini potabili solo previo trattamento complesso, che la stessa Autorità definisce di difficile gestione (il che comporta anche la necessità di adeguati e continui controlli del funzionamento dell'impianto per evitare danni alla salute, derivanti da un funzionamento non corretto).

Il trattamento richiesto conduce a ritenere non condivisibile la classificazione, effettuata peraltro con formula dubitativa, di tali acque nella categoria A1, e la valutazione di equivalenza qualitativa con le acque delle attuali fonti.

L'Autorità di bacino giunge ad ipotizzare tale classificazione sulla base dei limiti di cui agli allegati del d.lgs. n. 152/1999 e trattandosi di acque per le quali sarebbe possibile la distribuzione a fini potabili previo trattamento fisico semplice e disinfezione.

In realtà, il trattamento necessario è ben più complesso, come risulta da altri passaggi – già richiamati – della stessa relazione e comporta la classificazione nella categoria A3, in cui ricadono ai sensi dell'art. 7, comma 2 del d.lgs. n. 152/1999 le acque superficiali destinate alla produzione di acqua potabile,

che richiedono un trattamento fisico e chimico spinto.

Infatti, pur non essendo il superamento del livello massimo del nichel richiamato nell'allegato 2, sezione A del d.lgs. n. 152/1999, l'introduzione del limite di 20 µg/l per il nichel ad opera del d.lgs. n. 31/2001, ha comportato la non utilizzabilità a fini potabili di acque che superano tale limite, se non previo apposito trattamento, che nel caso di specie non può certo essere ritenuto semplice o normale, ma spinto sulla base della complessità dello stesso, che emerge dalla stessa relazione di verifica (v. pagg. 33 e 34); e ciò anche a prescindere della formale classificazione dell'acqua in base alle tabelle allegate al d.lgs. n. 152/1999.

Alcun rilievo può assumere la circostanza della previsione di un termine, scaduto il 25 dicembre 2003, per la messa in conformità della qualità delle acque ai sensi dell'art. 15 del d.lgs. n. 31/2001, in quanto il nuovo limite introdotto per il nichel da tale decreto era già vigente e, trattandosi di una sostituzione di risorse idriche quanto meno per i prossimi 17 anni, lo stretto termine previsto in via transitoria per l'adeguamento non poteva costituire elemento di valutazione (e infatti non lo ha costituito).

4.4. Il complesso quadro degli elementi istruttori, acquisiti in corso di giudizio (tenuto conto anche delle perizie di parte), consente ora di dare una risposta alla questione principale oggetto della controversia.

L'accertata impossibilità di soluzioni alternative, capaci di consentire il soddisfacimento dell'interesse alla coltivazione della miniera e la preservazione delle fonti idriche, imponeva all'amministrazione un'attenta comparazione degli interessi in gioco al fine di verificare il rapporto costi/benefici dell'attività da autorizzare.

Tale valutazione è in parte mancata e in parte è stata effettuata sulla base di una istruttoria non completa e su dati non esatti.

Da un lato, vi era la richiesta di una società privata, la Cementir, per estrarre la «marna da cemento» da utilizzare nella propria attività imprenditoriale con ricadute anche sul piano occupazionale; dall'altro lato, vi sono alcune fonti idriche, utilizzate da due Comuni, che l'attività estrattiva renderebbe certamente inutilizzabili per oltre 17 anni con il rischio di una eliminazione, parziale o totale, alla cessazione dell'attività (anche il giudizio probabilistico di permanenza delle fonti dopo il completamento dell'attività estrattiva è riferito dall'Autorità di bacino a solo una parte della potenzialità dell'acquifero).

Con la sentenza n. 2085/03 questa Sezione aveva affermato che la legislazione vigente, pur se non può essere letta in una chiave rigida di intangibilità radicale ed astratta delle acque avulsa da qualsiasi prospettiva di comparazione con interessi pubblici e con diritti anch'essi di dimensione costituzionale, impone un'adeguata valutazione in concreto della rilevanza e della necessità del sacrificio di una risorsa primaria *ex se* considerata in relazione alla cogenza degli interessi, pubblici e privati, antagonisti.

Questa era la principale comparazione richiesta in sede di riesercizio del potere.

La Presidenza del Consiglio ha ritenuto di effettuare tale comparazione, avvalendosi dei soli elementi istruttori già acquisiti in relazione al d.p.c.m. 4 agosto 1999, poi annullato.

Ciò ha comportato un primo errore, in quanto quella istruttoria era stata svolta quando vigeva una disciplina delle acque in parte diversa e, in particolare, quando il limite della concentrazione del nichel era (50 µg/l) più del doppio di quello attuale (20 µg/l), fissato dal d.lgs. n. 31/2001.

Tale errore ha condotto a ritenere, in modo sempre errato, equivalenti le acque delle attuali fonti con quelle fornite dall'acquedotto alternativo, addirittura classificate, nello stesso d.p.c.m. impugnato, come di qualità pregiata, nonostante la presenza di nichel in misura superiore al limite massimo; il che, come detto, comporta un livello di rischio a cui l'organismo non può essere esposto, nemmeno per un breve periodo di tempo e implica che le acque che contengono tale sostanza nociva e richiedono quindi un complesso trattamento non possono essere qualificate come pregiate.

Il motivo risiede probabilmente nel fatto che al momento dello svolgimento dell'istruttoria (1998) non vi era il superamento del limite (solo perché il limite era più alto) e, successivamente all'abbassamento del limite, non si è proceduto a

riconsiderare tale elemento.

Nella relazione istruttoria, svolta nel 1998 per la Conferenza dei servizi, emerge chiaramente come la classificazione nella categoria A1 delle acque superficiali del Rio Striate sia dipesa dal mancato superamento dei limiti allora vigenti e dalla conseguente sottoposizione ad un semplice trattamento di filtrazione e disinfezione, uguale a quello delle attuali fonti (pagg. 11 e 12); ma oggi il trattamento richiesto è ben più complesso e spinto, proprio per la necessità di abbattimento del metallo pesante in relazione ai nuovi limiti fissati in sede comunitaria e nazionale.

Né si può sostenere che l'appellante verrebbe irragionevolmente penalizzata a causa dell'entrata in vigore di un limite più restrittivo, in quanto si tratta di un limite fissato a difesa della salute in applicazione dei principi di prevenzione e precauzione; peraltro, anche prescindendo dalla formale classificazione, una istruttoria più completa avrebbe condotto anche nel 1998 a ritenere non equivalenti le due acque, una sotterranea e l'altra superficiale; si doveva comunque tenere conto che il nuovo limite di 20 µg/l era già stato previsto per il nichel dalla direttiva 3 novembre 1998, n. 98/83/CE, alla quale gli Stati membri erano obbligati ad adeguarsi.

Inoltre, come evidenziato dall'Autorità di bacino, tuttora mancano precisi elementi sul dimensionamento delle risorse idriche interessate dall'attività estrattiva, in quanto le indagini sono state effettuate in funzione del materiale da estrarre e non anche per valutare la risorsa che si andava a perdere, in parte o quanto meno per un rilevante periodo di tempo.

A tali argomentazioni è stato obiettato dall'appellante che le fonti idriche riguardano comunque due piccoli Comuni e non costituiscono l'unica fonte di approvvigionamento dell'acqua potabile dei due Comuni, che tali risorse costituiscono una percentuale non rilevante all'interno dell'A.T.O. (Ambito territoriale ottimale), che la captazione dell'acqua dal Rio Striate era già prevista in sede di pianificazione e che comunque l'utilizzo di acque superficiali, anche non particolarmente pregiate, avviene ormai anche per grandi centri urbani, quali Firenze.

Tali considerazioni non risultano decisive per superare una istruttoria, in parte carente e in parte errata.

È vero che le risorse in questione non sono le uniche dei due Comuni, ma è anche vero che sono certamente le più pregiate, trattandosi di acque sotterranee e che contribuiscono in misura rilevante al soddisfacimento dei bisogni idrici dei due Comuni con una portata che si è sempre rivelata sufficiente.

L'utilizzo di acque superficiali non pregiate, sottoposte a trattamenti, in grandi Comuni, tra cui Firenze, non costituisce certo motivo per abbassare il livello di qualità delle acque destinate al consumo umano, ma è invece un campanello di allarme circa la scarsità sempre maggiore di acque pregiate.

La captazione del Rio Striate in sede di piano regionale era stata prevista in via aggiuntiva alle attuali risorse, considerate quindi non del tutto sufficienti nel lungo periodo, mentre è cosa diversa prevederne l'utilizzo in via sostitutiva di fonti pregiate.

Inoltre, proprio il fatto che le risorse da sopprimere costituivano una parte non rilevante di quelle disponibili nell'A.T.O. poteva indurre a soluzioni diverse in tale ambito, tali da non determinare un abbassamento del livello di qualità delle acque; probabilmente, altre soluzioni non sono state prese in considerazione nel momento in cui la Cementir aveva già realizzato, o comunque progettato, l'acquedotto alternativo sul Rio Striate.

I Comuni di Gavi e Carrosio hanno rispettivamente 5000 e 500 abitanti (che aumentano sensibilmente per il primo durante il periodo turistico), ma tale dato non è sufficiente per ritenere che un interesse di tipo imprenditoriale privato, benché collegato ad esigenze occupazionali, possa senz'altro prevalere sull'interesse pubblico rappresentato dai due Comuni.

Peraltro, come già evidenziato dalla Sezione nella sentenza n. 2085/03, la maggiore qualità delle acque sotterranee fa sì che tali acque costituiscano una risorsa idrica da salvaguardare, alla stregua di componente dell'equilibrio ambientale e nella veste di risorsa scarsa, utile in una dinamica attenta alle esigenze future.

Tale esigenza di salvaguardia delle risorse idriche travalica il dato della popolazione servita da tali risorse e va valutata

all'interno di un complessivo quadro, che vede aumentare i rischi che in futuro tale risorsa si riveli scarsa.

Ragionando diversamente ogni piccola fonte idrica risulterebbe sacrificabile in presenza di altri interessi e il sacrificio di diverse piccole risorse aumenterebbe in modo rilevante i menzionati rischi.

Proprio per tali ragioni, la disciplina sull'utilizzo delle acque è stata resa sempre più rigorosa a livello sia nazionale che comunitario.

Dalla Carta europea dell'acqua, approvata il 16 maggio 1968 dal Consiglio d'Europa, passando dalle direttive n. 98/1983 sulla qualità delle acque destinate al consumo umano e n. 60/2000, intesa a creare un quadro di azione comune in materia di acque ed arrivando al recepimento avvenuto a livello nazionale con il d.lgs. 2 febbraio 2001, n. 31, da coordinare con il precedente d.lgs. n. 152/1999, è stata rafforzata la protezione delle acque nella consapevolezza della limitata disponibilità di una risorsa da salvaguardare.

L'aumento dei fabbisogni derivanti dai nuovi insediamenti abitativi e dalle crescenti utilizzazioni residenziali, accompagnato da un incremento degli usi agricoli produttivi e di altri usi, ha indotto il legislatore nazionale con la l. 5 gennaio 1994, n. 36, ad adottare una serie di misure di tutela e di priorità dell'uso delle acque.

Con tale legge è stato, in particolare, sancito che «qualsiasi uso delle acque è effettuato salvaguardando le aspettative ed i diritti delle generazioni future a fruire di un integro patrimonio ambientale» (art. 1) e che «l'uso dell'acqua per il consumo umano è prioritario rispetto agli altri usi del medesimo corpo idrico superficiale o sotterraneo. Gli altri usi sono ammessi quando la risorsa è sufficiente e a condizione che non ledano la qualità dell'acqua per il consumo umano» (art. 2).

Anche con riferimento al caso di specie, l'applicazione di tali principi comporta che in sede amministrativa deve tenersi conto di un giudizio di prevalenza, già effettuato dal legislatore, tra l'uso dell'acqua per il consumo umano (attuale utilizzo delle fonti idriche in questione) e ogni altro uso (tra cui rientra ovviamente anche l'impossibilità di utilizzo delle acque, derivante dall'esercizio dell'attività estrattiva).

È vero che ciò non deve essere inteso «in una chiave rigida di intangibilità radicale ed astratta delle acque, avulsa da qualsiasi prospettiva di comparazione con interessi pubblici e con diritti anch'essi di dimensione costituzionale», come già affermato dalla Sezione; ma è anche vero che tale comparazione deve avvenire sulla base di una attenta analisi di tutti i costi e i benefici di una attività che presuppone il sacrificio della risorsa idrica. Analisi che è stata compiuta in modo non esauriente nel corso dell'istruttoria che ha condotto all'impugnato decreto.

Del resto, anche la Corte costituzionale, pronunciandosi sulla legittimità costituzionale della legge n. 36/1994, ha chiarito che l'acqua costituisce un bene primario della vita dell'uomo e quale risorsa, a disponibilità limitata, va salvaguardata in un quadro complessivo caratterizzato dalla necessità di mantenere integro il patrimonio ambientale (Corte cost. n. 259/1996).

Tali principi conducono a ritenere non corretta l'affermazione, contenuta nella relazione dell'Autorità di bacino, secondo cui le sorgenti in questione hanno oggi solo un valore potenziale in quanto sono completamente derivate (nel senso che vengono interamente captate) e non possono concorrere all'equilibrio ambientale.

Infatti, anche le acque interamente utilizzate per il consumo umano, e l'acquifero da cui scaturiscono, concorrono comunque a costituire il patrimonio ambientale, anche senza considerare l'assenza di dati sulle dimensioni del sistema acquifero in questione.

Deve, quindi, concludersi che l'impugnato decreto sia stato adottato sulla base di una istruttoria non adeguata sia con riferimento al bene, reso inutilizzabile e almeno in parte sottopreso, sia con riguardo alla comparazione con la qualità delle acque fornite dall'acquedotto alternativo.

Avendo la Presidenza fondato la sua valutazione su una supposta equivalenza tra le attuali sorgenti e le acque sostitutive, è logico ritenere che il differente dato del carattere chiaramente più pregiato delle acque attuali avrebbe condotto a determinazioni diverse, o quanto meno a prendere in conside-

razione solo soluzioni idonee a garantire al consumo umano acque di pregio equivalente a quelle rese inutilizzabili.

Nella comparazione degli interessi in gioco sarebbe stata necessaria in primo luogo una maggiore conoscenza delle risorse, che si rendevano inutilizzabili e poi una più attenta valutazione della qualità di tali risorse all'interno dell'ambito territoriale di riferimento (la prevista utilizzazione di acque sicuramente meno pregiate è indice del particolare valore delle risorse in questione, non solo per i due Comuni che le utilizzano, ma anche in una prospettiva di salvaguardia di un bene primario a disponibilità limitata).

5. In conclusione, i ricorsi in appello riuniti devono essere respinti.

(Omissis)

(1-2) DIFESA E DIRITTO DELLE ACQUE, PRIMO PASSO PER LA SALVAGUARDIA DEGLI ECOSISTEMI.

1. Il patrimonio idrico rischia ad oggi di essere compromesso sia da una cattiva gestione delle risorse, sia dall'enorme dispersione delle stesse in termini di sprechi e di perdite dovute alle strutture e agli impianti fatiscenti e ormai obsoleti.

Recentemente si riscontra una maggiore sensibilizzazione verso la tutela della risorsa «acqua» da parte dell'opinione pubblica, di alcune istituzioni locali e, come (anche) in questo caso, della giurisprudenza.

Con la sentenza in epigrafe, infatti, per la seconda volta il Consiglio di Stato ha respinto il ricorso presentato dalla ditta di estrazioni Cementir, per ottenere l'apertura di una cava in Val di Lemme, nel territorio coperto dell'amministrazione dei Comuni di Gavi e Carrosio (Provincia di Alessandria), con irreparabile danno delle pregiate fonti del Rollino, che riforniscono gli abitanti dell'intera valle.

L'apertura della cava avrebbe comportato, inoltre, la distruzione dei due acquedotti esistenti, in perfette condizioni, e la loro sostituzione con un altro (già in via di costruzione) di dubbia capacità ed alimentato con acque di qualità più scarsa.

La pronuncia in commento si affianca a quella resa dallo stesso Consiglio di Stato n. 2085/2003 (1), tra le stesse parti, ma su un oggetto parzialmente diverso, e che può essere riassunto in queste poche righe: la prima concessione mineraria ottenuta dalla ditta ricorrente per la coltivazione della cava del Monte Bruzeta risale al 1987, fu rinnovata nel 1999 dall'allora Governo D'Alema, il cui decreto 4 agosto 1999 imponeva alla Cementir la costruzione di un acquedotto sostitutivo; per la captazione fu individuato il rio Acque Striate; nel 2003 il Supremo Collegio amministrativo accolse i ricorsi dei Comuni interessati, annullando il decreto di concessione.

2. Rispetto alla sentenza del 2001, esiste, dunque, un precedente, con il quale erano già stati affermati e consolidati alcuni importanti principi, tra i quali ci sembra opportuno evidenziare:

(1) Sentenza del 18 aprile 2003, in *Cons. Stato*, 2003, I, 973.

(2) «Tutte le acque superficiali e sotterranee, ancorché non estratte dal sottosuolo, sono pubbliche e costituiscono una risorsa che è salvaguardata ed utilizzata secondo criteri di solidarietà. Qualsiasi uso delle acque è effettuato salvaguardando le aspettative ed i diritti delle generazioni future a fruire di un integro patrimonio ambientale.

Gli usi delle acque sono indirizzati al risparmio e al rinnovo delle risorse per non pregiudicare il patrimonio idrico, la vivibilità dell'ambiente, l'agricoltura, la fauna e la flora acquatiche, i processi geomorfologici e gli equilibri idrologici.

(3) Questa «rivoluzione» era e resta assolutamente necessaria e addirittura

– la legislazione vigente, ed in particolare la legge n. 36/1994, c.d. legge Galli, fissa, «con norma di carattere precettivo e non meramente programmatico», l'esigenza di preservare l'integrità del patrimonio idrico come *valore primario*, in considerazione della natura scarsa della risorsa e della necessità di tutelarla per le generazioni future, a fronte di un rischio di ulteriore rarefazione;

– l'attitudine al soddisfacimento delle esigenze del consumo umano non è l'unico criterio al quale subordinare le scelte di tutela della risorsa, poiché l'acqua è anche, ma direi soprattutto, una *componente essenziale dell'ecosistema* (questo era uno degli aspetti trascurati dal d.p.c.m. 4 agosto 1999 che, subordinando la realizzazione della miniera alla costruzione di un acquedotto alternativo, comparava l'interesse alla coltivazione della miniera con il solo interesse alla preservazione dell'approvvigionamento idrico dei Comuni interessati, senza prendere in considerazione l'autonomo interesse alla preservazione delle acque come componente imprescindibile dell'equilibrio ambientale);

– le legislazione vigente, dunque, garantisce alle acque un elevato livello di protezione, tale per cui, se da un lato non riconosce loro un grado di intangibilità radicale ed avulso da qualsiasi comparazione con interessi pubblici e diritti di pari grado (costituzionale), dall'altro impone un'adeguata valutazione in concreto della necessità di sacrificare una risorsa primaria *ex se* a favore degli interessi antagonisti (il decreto fu quindi annullato per insufficienza motivazionale in quanto manchevole di tale valutazione, oltre che di indagini sulla praticabilità di soluzioni alternative più soddisfacenti).

Al di là delle sue contraddizioni, infatti, la disciplina vigente in materia di acque (in particolare, legge n. 36/1994 e d.lgs. n. 152/1999) risulta pervasa da una filosofia dell'ambiente di ampio respiro, volta a tutelare la natura come bene in sé (prospettiva eco-centrica), non soltanto come *habitat* umano (prospettiva meramente antropo-centrica).

In questo senso, gli enunciati dei primi tre commi (2) dell'art. 1 della legge n. 36/1994, la cui attualità è stata ribadita dal Consiglio di Stato anche in questa occasione, hanno fatto ben sperare in un'effettiva rivoluzione della gestione del patrimonio idrico, componente fondamentale dell'ecosistema in cui viviamo (3).

Incidentalmente si può affermare che la legge Galli ha gettato le basi per una gestione integrata dell'intero ciclo idrico, il cui costo sia interamente coperto dalla tariffa, venendo a risolvere la molteplicità di gestione, la frammentazione del ciclo tecnologico, il divario tra le tariffe preesistenti ed il costo del servizio, interamente a carico dello Stato e, perciò, dei contribuenti.

Il ciclo integrato (per intenderci: captazione, trattamento, distribuzione, fognature e depurazione) viene affidato ad un unico soggetto con lo scopo di assicurare una gestione razionale dell'acqua, riducendo gli sprechi e favorendo il risparmio ed il riuso. Si stabilisce il principio che l'onere della gestione ricada sulla tariffa, elemento regolatore del sistema, trasferendone il costo sull'utenza e sottraendolo alla collettività (4).

tura l'OCSE (l'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico) nel 1994 aveva espressamente invitato l'Italia (OCSE, 1994, *Esame OCSE delle performance ambientali*) ad utilizzare l'acqua in maniera più efficiente, provvedere all'accorpamento di enti operanti nel settore dei servizi idrici, investire maggiormente nell'approvvigionamento di acqua potabile, avviare una efficace manutenzione degli impianti vecchi e nuovi, rendendone operative al più presto le Autorità di bacino.

(4) In questo contesto è (o dovrebbe essere) l'Autorità di bacino a dover definire ed aggiornare periodicamente il bilancio idrico diretto ad assicurare l'equilibrio tra le disponibilità di risorse reperibili o attivabili nell'area di riferimento ed i fabbisogni per i diversi usi.

3. Per tornare al merito (e all'importanza) della sentenza in rassegna, si può focalizzare l'attenzione sul secondo motivo di ricorso, col quale l'appellante Ceméntir ha sostenuto che le nuove valutazioni effettuate con il d.p.c.m. 16 maggio 2003, che aveva rinnovato la concessione, rispondevano alle esigenze indicate dal Consiglio di Stato con la precedente pronuncia, si fondavano su idonei elementi istruttori ed erano state ritenute erroneamente viziate per difetto di istruttoria dal T.A.R. (attraverso un inammissibile sindacato di merito).

Il Consiglio di Stato ha preliminarmente precisato che il d.p.c.m. 16 maggio 2003 è frutto in parte di discrezionalità amministrativa, in parte di discrezionalità tecnica (dopo la valutazione tecnica l'amministrazione ha comunque dovuto effettuare la scelta della misura più idonea ai fini del soddisfacimento del pubblico interesse: c.d. «discrezionalità mista»), ossia di valutazioni pienamente sindacabili dal giudice amministrativo, sia sotto il profilo della ragionevolezza, adeguatezza e proporzionalità delle comparazioni effettuate, sia sotto l'aspetto tecnico della correttezza dei dati acquisiti e delle conseguenti valutazioni (è infatti «tramontata l'equazione discrezionalità tecnica/merito insindacabile a partire dalla sentenza n. 301/1999 della IV Sezione del Consiglio di Stato»)

Quanto alla portata del giudicato di cui alla sentenza n. 2085/2003, il Supremo Collegio ha, da una parte, riconosciuto che con il provvedimento del 2003 l'amministrazione statale ha dato esecuzione alla pronuncia, estendendo la sua valutazione all'importanza ambientale delle fonti del Rollino, nel contempo curando di raffrontarne la quantità e la qualità con quella delle acque dell'eventuale acquedotto alternativo.

Ma, d'altra parte, i giudici hanno ricordato che in base al d.p.c.m. 16 maggio 2003 la qualità delle acque del nuovo acquedotto risulterebbe sostanzialmente equivalente a quella delle fonti non più utilizzabili: e proprio su questo punto ha fatto sostanzialmente leva il ragionamento del giudice amministrativo di seconda istanza che ha condotto al rigetto del ricorso. Si deve tenere nel debito conto che nel decreto del 1999 la questione della qualità delle acque sostitutive non era stata oggetto di valutazione da parte della P.A., quindi non poteva essere censurata in sede giurisdizionale; nel decreto del 2003, invece, l'amministrazione ha addirittura posto questo elemento a fondamento della propria decisione, così che l'oggetto del giudizio d'impugnazione del nuovo atto ha riguardato la *qualità* delle acque sostitutive, senza alcun limite derivante dal precedente giudicato.

Al fine di risolvere la vertenza, i magistrati hanno disposto in via istruttoria una verifica ai sensi dell'art. 44 del r.d. n. 1054/1924 (T.U. Cons. Stato), incaricandone l'Autorità di bacino del fiume Po, da cui è principalmente risultato che:

- le sorgenti del Rollino sono usate da cinquant'anni senza estinzioni nei periodi di magra, sono sorgenti perenni e hanno un alto pregio per il fatto di essere acque sotterranee;
- non è stato possibile misurare le dimensioni dell'acquifero in questione;
- per tutti i diciassette anni e mezzo dell'attività estrattiva oggetto della concessione le fonti sarebbero inutilizzabili (mentre risulta incerta la loro sorte in seguito);
- l'Autorità di bacino ha formulato alcune osservazioni critiche circa l'adeguatezza dell'acquedotto alternativo.

4. Riguardo al punto centrale del giudizio, ossia il confronto tra la qualità e la portata delle attuali fonti e

quella delle acque fornite attraverso l'acquedotto alternativo previsto dalla concessione, l'Autorità di bacino non ha così fornito una risposta chiara ed univoca, orientandosi piuttosto verso un giudizio di sostanziale equivalenza, seppure in forma dubitativa.

I giudici del Supremo Collegio amministrativo, tuttavia, alla luce del complesso degli elementi istruttori (tenuto anche conto delle perizie di parte), ed in particolare soffermandosi sui dati relativi alle concentrazioni di nichel, sono giunti alla conclusione opposta, ritenendo le acque del Rio Striate meno buone di quelle sorgive, e inadeguata la soluzione alternativa prevista nel decreto.

Si è sancito, di conseguenza, che, accertata l'impossibilità di compensare l'interesse alla coltivazione della miniera e quello alla preservazione delle fonti idriche, l'amministrazione statale avrebbe dovuto comparare gli interessi in gioco al fine di verificare il rapporto tra costi e benefici dell'attività da autorizzare; questa valutazione, invece, «è in parte mancata e in parte è stata effettuata sulla base di un'istruttoria non completa e su dati non esatti».

In applicazione degli stessi principi di cui alla precedente pronuncia del 2003, la Presidenza del Consiglio dei ministri avrebbe dovuto svolgere un'adeguata valutazione in concreto della rilevanza e della necessità del sacrificio di una risorsa primaria in relazione alla coerenza di interessi antagonisti. Così però non ha fatto, in parte ritenendo di effettuare tale comparazione sulla sola base degli elementi istruttori acquisiti in relazione al d.p.c.m. 4 agosto 1999, quando, particolare decisivo, il limite legislativo della concentrazione del nichel era più del doppio di quello attuale, fissato dal d.lgs. n. 31/2001; in parte giudicando equivalenti le acque delle attuali fonti con quelle fornite dall'acquedotto alternativo, addirittura classificate, nel decreto impugnato, come di qualità pregiata, nonostante la presenza di nichel in misura superiore al limite massimo consentito.

Peraltro, i giudici hanno escluso che l'appellante possa ritenersi «irragionevolmente penalizzata a causa dell'entrata in vigore di un limite più restrittivo, in quanto si tratta di un limite fissato a difesa della salute in applicazione dei principi di prevenzione e di precauzione».

È d'uopo, a questo punto, un breve *excursus* storico normativo della disciplina legislativa richiamata dai giudici in questa occasione.

A mente dell'art. 20 del d.lgs. 2 febbraio 2001, n. 31 (nel testo risultante dalle modifiche apportate con d.lgs. 2 febbraio 2002, n. 27), le disposizioni di cui al d.p.r. n. 236/1988 cessano di avere efficacia al momento dell'effettiva vigenza delle disposizioni del suddetto decreto legislativo, fatte salve le proroghe concesse dalla Commissione europea.

Il d.p.r. 24 maggio 1988, n. 236, in attuazione della direttiva CEE n. 80/778, prende in considerazione l'acqua destinata al consumo umano, stabilendone i requisiti di qualità, a tutela della salute pubblica e per il miglioramento delle condizioni di vita, ed introduce delle misure finalizzate a garantire la difesa delle risorse idriche.

La nozione di acqua destinata al consumo umano è più ampia della nozione di acqua potabile, intesa quest'ultima come l'acqua che, per le sue caratteristiche chimico-fisiche, organolettiche e batteriologiche può essere bevuta senza danno per la salute.

Nella nozione di acqua destinata al consumo umano rientrano, infatti, come nel nostro caso, anche le acque fornite al consumo mediante acquedotti, autobotti e mezzi navali, le acque dissalate e addolcite, le acque di

pozzo emunte per usi domestici, le acque utilizzate da imprese alimentari, le riserve idropotabili nonché le acque ricomprese in bacini imbriferi protetti (5).

Le disposizioni su requisiti di qualità delle acque destinate a consumo umano si applicano, poi, anche alle acque minerali potabili, che, in quanto destinate al consumo alimentare, non possono ritenersi comprese nell'esclusione dalla disciplina protettiva prevista, per le acque minerali e termali, dall'art. 2, comma 2, del d.p.r. n. 236 del 1988 (6).

Il d.lgs. 2 febbraio 2001, n. 31, in attuazione della direttiva del Consiglio 98/83/CE del 3 novembre 1998, disciplina la qualità delle acque destinate al consumo umano, al fine di proteggere la salute umana dagli effetti negativi derivanti dalla consumazione delle acque, garantendone la salubrità e la pulizia.

Più tecnicamente, per acque destinate al consumo umano in questo caso si intendono:

1) le acque trattate o non trattate, destinate ad uso potabile, per la preparazione di cibi e bevande, o per altri usi domestici, a prescindere dalla loro origine, siano esse fornite tramite una rete di distribuzione, mediante cisterne, in bottiglie o in contenitori;

2) le acque utilizzate in un'impresa alimentare per la fabbricazione, il trattamento, la conservazione o l'immissione sul mercato di prodotti o di sostanze destinate al consumo umano, escluse quelle la cui qualità non può avere conseguenze sulla salubrità del prodotto alimentare finale.

Il decreto, che è stato da ultimo modificato ed integrato dal d.lgs. 2 febbraio 2002, n. 27, come abbiamo accennato sostituisce la disciplina del d.p.r. n. 236/1988, anche se le disposizioni di quest'ultimo cessano di avere efficacia, fatte salve le proroghe concesse dalla Commissione europea, al momento dell'effettiva vigenza delle disposizioni del suddetto decreto legislativo (7). Le norme regolamentari e tecniche adottate ai sensi dal d.p.r. n. 2336/1988 restano, poi, in vigore, ove compatibili con le disposizioni del d.lgs. n. 31/2001, fino all'adozione di specifiche normative in materia.

5. Per tornare alla motivazione della sentenza in commento, non sono state accolte neanche le obiezioni dell'amministrazione fondate sul fatto che le sorgenti riguardano due piccoli Comuni, non ne costituiscono l'unica fonte di approvvigionamento e, comunque, l'utilizzo di acque superficiali, anche non particolarmente pregiate, avviene ormai anche per grandi centri urbani (ad es. Firenze): il Consiglio di Stato ha ribadito che l'acqua, soprattutto di qualità, è un valore in sé e va protetta a prescindere dalla sua attitudine a soddisfare esigenze umane; del resto, segno inequivocabile di un mutamento della *ratio legis* rispetto alla disciplina di cui al testo unico del 1933 (r.d. 11 dicembre 1933, n. 1775) fu proprio l'indistinta adesione del carattere di pubblicità di tutte le acque operata dalla c.d. legge Galli (legge n. 36/1994), quando invece, prima del 1994, a fondamento della demanialità il legislatore aveva posto la capacità,

anche solo virtuale, della risorsa ad usi di pubblico interesse.

Proprio per la raggiunta consapevolezza della limitata disponibilità idrica che si è giunti all'emanazione della l. 5 gennaio 1994, n. 36, la quale considera l'acqua quale risorsa da salvaguardare con criteri di utilizzazione e reimpiego indirizzati al risparmio, all'equilibrio ed al rinnovo della risorsa medesima (8).

La dichiarazione di pubblicità delle acque, contenuta nell'art. 1 della legge n. 36/1994, è una dichiarazione di principio, generale e programmatica, e ha riguardo al regime dell'uso di un bene divenuto limitato, come risorsa comune (9).

6. I giudici del Supremo Consesso amministrativo hanno, poi, osservato che le ridotte dimensioni dei Comuni interessati (Gavi e Carrosio hanno, rispettivamente, 5000 e 500 abitanti) di per se stesse non comportano la prevalenza dell'interesse imprenditoriale privato, benché collegato ad esigenze occupazionali, su quello pubblico; inoltre, l'utilizzo da parte di grandi Comuni di acque superficiali non pregiate e sottoposte a trattamenti «non costituisce certo motivo per abbassare il livello di qualità delle acque destinate al consumo umano», semmai è «un campanello di allarme circa la scarsità sempre maggiore di acque pregiate (...). Ragionando diversamente ogni piccola fonte idrica risulterebbe sacrificabile in presenza di altri interessi e il sacrificio di diverse piccole risorse aumenterebbe in modo rilevante i menzionati rischi» (di pregiudizio per l'ambiente e le generazioni future).

Il giudice amministrativo ha richiamato, ad ulteriore conferma delle proprie tesi, la giurisprudenza costituzionale, in particolare la sentenza della Corte n. 259/1996 (10), in base alla quale l'acqua costituisce un bene primario della vita dell'uomo e quale risorsa a disponibilità limitata va salvaguardata in un quadro complessivo caratterizzato dalla necessità di mantenere integro il patrimonio ambientale.

Ragionando in termini più generali, il rapporto diffuso con l'acqua incentrato sul suo sfruttamento con prospettive a breve periodo, sul depauperamento delle sorgenti, sullo spreco per consumi inutili o certamente non prioritari, sulla dispersione della risorsa a causa della mancanza di manutenzione delle reti irrigue, su una qualità delle acque ancora troppo bassa e spesso ulteriormente peggiorata da azioni scellerate e dalla totale mancanza di attenzione verso le caratteristiche naturali dei corpi idrici: tutto questo ci fa concludere che l'approccio positivo e innovativo del Consiglio di Stato risulta a conti fatti ancora l'eccezione alla regola.

Urge, indispensabile, un cambiamento radicale nell'atteggiamento culturale che permane a tutti i livelli nei confronti del bene acqua.

Fulvio Di Dio

(5) LETTERA, *Le acque destinate al consumo umano*, in *Riv. giur. amb.*, 1988, 611.

(6) Cass. Sez. Un. Civ. 23 luglio 1993, n. 8240, in *Giur. cost. Mass.*, 1993, 1223. Per una trattazione organica della materia si veda SCHIESARO, *La disciplina delle acque destinate al consumo umano*, Rimini, 1995.

(7) Conformemente a quanto previsto dall'art. 15, a mente del quale la qualità delle acque destinate al consumo umano deve essere resa conforme ai valori di parametro dell'allegato I entro il 25 dicembre 2003, fatto salvo quanto disposto dalle note 2, 4, 10 e 11 dell'allegato I, parte B.

(8) Per qualche significativo commento sulla legge Galli si rimanda a: GIAMPIETRO, *La legge Galli, un monumento sull'acqua*, in *Ambiente*, 1994, I, 7; LUGARESI, *Le acque pubbliche. Profili dominicali di tutela e di gestione*, Milano, 1995; MINIOTTI, *Usi, consumi, risparmio delle acque: i principi e gli assetti organizzativi e gestionali introdotti dalla legge Galli*, in questa *Riv.*, 1994, 613; PROTOPAPA, *Acqua si cambia registro*, in *Ambiente*, 1994, 3, 42.

(9) Corte cost. 19 luglio 1996, n. 259, in *Cons. Stato*, 1996, II, 1220.

(10) Vedi nota 9.

T.A.R. Campania, Sez. V - 27-10-2005, n. 84 - D'Alessandro, pres.; Carpentieri, est.; Consorzio gen. bonifica del bacino inferiore del Volturno (avv. Abbate) c. Comune di Cancellone e Arnone.

Sanità pubblica - Rifiuti - Ordinanza sindacale di rimozione a carico del proprietario - Elemento soggettivo del dolo o della colpa - Necessità - Illegittimità del provvedimento amministrativo.

In materia di abbandono o deposito incontrollato di rifiuti non sussiste un indiscriminato obbligo di rimozione in capo al proprietario del fondo, necessitando l'accertamento dell'esistenza dell'elemento soggettivo del dolo o della colpa. L'ordinanza sindacale emanata dall'amministrazione locale è illegittima se adottata senza il dovuto e preventivo accertamento della responsabilità e/o della corresponsabilità del proprietario del terreno. Nel caso di specie, infatti, non è ipotizzabile una responsabilità oggettiva del proprietario per violazione di un obbligo generico di vigilanza (1).

(Omissis)

FATTO. - Il Consorzio ricorrente, responsabile della tutela e della sicurezza idraulica del territorio consortile mediante interventi di manutenzione della rete scolante, consistenti nella rimozione degli interrimenti di formazione naturale, con il presente ricorso - ritualmente notificato in data 23 febbraio 2004 e depositato nella segreteria del Tribunale il successivo 19 marzo - impugna l'ordinanza del sindaco del Comune di Cancellone e Arnone n. 291 del 31 dicembre 2003, con la quale, essendo stata accertata «a seguito di un servizio comandato di controllo del territorio effettuato da personale dell'Agenzia A.R.P.A.C.», in un terreno di proprietà del Consorzio ricorrente (riportato in catasto al fl. 46, p.la 20), «la presenza di una discarica di rifiuti composta da materiale di costruzioni e demolizioni», era stato ordinato al Consorzio medesimo la rimozione, il trasporto e lo smaltimento dei suddetti rifiuti.

A sostegno dell'azione proposta l'Ente ricorrente deduce diversi motivi di violazione di legge ed eccesso di potere.

Il Consorzio ricorrente riferisce di essere gestore delle canalizzazioni ricadenti nel territorio del Comune di Cancellone e Arnone e della relativa manutenzione e pulizia idraulica, ma nega di avere alcuna responsabilità e dovere giuridico di rimozione dei rifiuti abbandonati da terzi ignoti su aree aperte all'accesso pubblico.

Sostiene altresì che la legge regionale n. 4 del 25 febbraio 2003, che sostituisce la legge regionale n. 23 del 1985, nell'individuare, all'art. 2, gli interventi pubblici di bonifica, non prevede lo smaltimento dei rifiuti, ai sensi dell'art. 49, comma 2 del d.lgs. n. 22/1997. Detto smaltimento spetterebbe ai Comuni che erogano tale servizio mediante il sistema tariffario.

Deduce, inoltre, la violazione dell'art. 14, comma 3 del d.lgs. n. 22/1997, in quanto tale violazione dovrebbe essere «imputabile a titolo di dolo o colpa» e, nel caso in esame, non risulta dimostrata almeno una colpa imputabile al Consorzio proprietario dell'area. Nel caso in esame sarebbe mancata da parte del Comune di Cancellone e Arnone ogni attività di accertamento della responsabilità dell'illecito in capo al destinatario del provvedimento di rigore impugnato.

Il Comune di Cancellone e Arnone non si è costituito in giudizio. Alla camera di consiglio del 1° aprile 2004 la Sezione, con ordinanza collegiale n. 1968/2004, ha accolto la domanda cautelare. Alla pubblica udienza del 27 ottobre 2005 la causa è stata chiamata e assunta in decisione.

DIRITTO. - Il ricorso è fondato e, come tale, va accolto.

Il provvedimento impugnato fa applicazione dell'art. 14 del d.lgs. n. 22 del 1997, in forza del quale l'abbandono e il deposito incontrollati di rifiuti sul suolo e nel suolo sono vietati e (comma 3) «(...) chiunque viola i divieti di cui ai commi 1 e 2 è tenuto a procedere alla rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa. Il sindaco dispone con

ordinanza le operazioni a tal fine necessarie ed il termine entro cui provvedere, decorso il quale procede all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati ed al recupero delle somme anticipate». Questo Tribunale ha già avuto modo di chiarire in precedenti analoghe controversie che l'ordine di smaltimento di rifiuti abbandonati non può essere indiscriminatamente rivolto al proprietario, o comunque al soggetto che ha la disponibilità dell'area, in quanto la responsabilità del proprietario postula, giusta il citato disposto normativo, una imputabilità allo stesso «a titolo di dolo o colpa» dei fatti di abbandono e/o di deposito incontrollato di rifiuti, sicché la suddetta responsabilità sorge esclusivamente allorché egli possa ritenersi obbligato in relazione a una sua corresponsabilità, anche omissiva, con l'autore dell'abbandono illecito di rifiuti. (T.A.R. Campania - Napoli, Sez. I 19 febbraio 2002, n. 990; 13 gennaio 2003, n. 99).

Tale posizione si pone in linea con l'indirizzo interpretativo ampiamente maggioritario della giurisprudenza amministrativa in *subiecta materia* (T.A.R. Marche 7 giugno 2002, n. 452; T.A.R. Sardegna 3 giugno 2002, n. 668; T.A.R. Toscana, Sez. II 22 marzo 2002, n. 619; T.R.G.A. Trentino-Alto Adige - Trento, 14 marzo 2002, n. 104; TAR Piemonte, Sez. II 23 febbraio 2002, n. 471).

Nel caso di specie in esame è mancata da parte del Comune di Cancellone e Arnone ogni attività di accertamento della responsabilità, anche solo omissiva, in capo al destinatario dell'ordine di rimozione, nonché qualsiasi motivazione circa la sussistenza dell'obbligo di smaltimento a carico del Consorzio.

Il provvedimento impugnato, infatti, non aduce alcun elemento utile a suffragare l'addebitabilità a titolo di colpa al Consorzio di bonifica dei fatti di abbandono incontrollato di rifiuti oggetto di causa.

Va peraltro soggiunto che non sussiste alcuna contraddizione tra la presente decisione e la precedente della Sezione n. 9507/2005, con la quale un analogo ricorso proposto dallo stesso Consorzio qui ricorrente contro il Comune di Sparanise, è stato invece respinto.

In quella fattispecie, infatti, a seguito di controlli effettuati da tecnici del Comune e da vigili sanitari, erano stati individuati due destinatari del provvedimento di rimozione dei rifiuti: l'Amministrazione provinciale di Napoli - per la parte di immobile comprendente la banchina laterale e la strada - e il Consorzio di bacino - per la parte di immobile consistente in un «fosso di sua competenza». Stabilisce in particolare la suddetta sentenza (ed è questo il profilo di differenziazione rispetto alla odierna fattispecie) che «dette aree rientrano nella titolarità del Consorzio, laddove lo stesso provvede al servizio di condotta e relativa manutenzione della rete scolante, svolgendo un complesso di interventi (disciplinati da ultimo dalla legge regionale n. 4 del 25 febbraio 2003) che delineano poteri e diritti assimilabili a quelli personali di godimento. Pertanto appare escluso un uso pubblico comunale».

Nella presente fattispecie, invece, si parla genericamente di «terreno», senza l'individuazione di elementi che inducano ad addebitare la colpa al Consorzio ricorrente.

Per le esposte ragioni, il ricorso risulta fondato e merita accoglimento, con conseguente annullamento dell'atto impugnato.

(Omissis)

(1) RESPONSABILITÀ PER ABBANDONO DI RIFIUTI.

La corretta interpretazione della sentenza in rassegna, va ricercata nel significato del concetto di responsabilità e/o corresponsabilità ricorrente in tema di abbandono di rifiuti.

Il teorema fattuale non presenta alcuna originalità ma si articola attraverso una medesima sequenza:

1. rifiuti abbandonati su fondo privato;
2. ordinanza sindacale di rimozione degli stessi rivolta al proprietario del fondo;
3. impugnazione dell'ordinanza sindacale per viola-

zione dell'art. 14, comma 3, del d.lgs. n. 22/97.

Infatti, il citato art. 14, nel prevedere l'obbligo di rimozione di rifiuti abbandonati in capo al soggetto che ha posto in essere detto abbandono (che non coincide necessariamente con il proprietario), subordina tale imposizione al preliminare accertamento dell'ascrivibilità – al soggetto destinatario dell'ordine – della responsabilità soggettiva, dolosa o colposa che sia.

Sull'argomento pare esservi una sostanziale univocità di vedute, derivante dalla costante analisi posta in essere dalla giurisprudenza, tra l'altro aderente alla lettera della legge, postulante il riconoscimento (*rectius*: l'accertamento) della responsabilità e/o corresponsabilità dolosa o colposa, nel suo duplice atteggiarsi: *facere* o *non facere*, commettere od omettere (1).

La circostanza che il soggetto responsabile possa coincidere con il proprietario del fondo (ove si è verificato l'abbandono vietato) rappresenta, come accennato, solo una possibilità e non presuppone necessariamente una regolare identità di soggetti, tra autore del fatto e titolare del diritto reale, con l'ulteriore logica conseguenza che il proprietario non è responsabile *sic et simpliciter*, ma solo se ad esso la violazione è attribuibile in base all'elemento soggettivo del dolo o della colpa.

Ne deriva che, in mancanza dell'individuazione dell'autore degli obblighi di rimozione dei rifiuti, tale adempimento ricade sul Comune, cioè gli oneri di sgombero e di ripristino dello stato dei luoghi gravano sulla collettività, come è giusto che sia e non sull'incolpevole proprietario o titolare di altro diritto reale o personale di godimento sull'area interessata.

Nella sentenza in commento, il Consorzio ricorrente riesce a dimostrare in giudizio – ottenendo da parte del T.A.R. l'annullamento del provvedimento impugnato – il vizio insito nell'ordinanza sindacale, carente di una valutazione puntuale che avrebbe potuto ricondurre ad esso Consorzio l'attribuibilità dei fatti consistenti nell'abbandono dei rifiuti.

I giudici, verificata la mancanza, da parte del Comune, di ogni accertamento della prescritta responsabilità, rilevano che «il provvedimento impugnato, infatti, non adduce alcun elemento utile a suffragare l'addebitabilità a titolo di colpa al Consorzio di bonifica dei fatti di abbandono incontrollato di rifiuti oggetto di causa».

In merito alla illegittimità degli ordini comunali, indirizzati indiscriminatamente al proprietario del terre-

no sul quale sono stati abbandonati rifiuti, alla luce delle molteplici pronunce esistenti sull'argomento, i giudici amministrativi pare non abbiano più dubbi, nonostante detti provvedimenti possano apparire *prima facie* sostenuti e motivati da ragioni di tutela dell'ambiente e della salute pubblica, gravando l'onere della prova sull'amministrazione locale (2).

L'accertamento in parola, anche a titolo di colpa, esula da un generale dovere di sorveglianza e/o vigilanza, per la non applicabilità – al caso di specie – del principio civilistico, desumibile dagli artt. 2051 e 2053 del codice civile ed esclude, quindi, la configurabilità di una responsabilità oggettiva (3).

Le evidenze in argomento, discusse dal Consorzio, mostrano l'illegittimità del provvedimento amministrativo, carente di elementi utili a provare l'addebitabilità, almeno a titolo di colpa, nei confronti del Consorzio sui fatti oggetto del ricorso; il quale Consorzio non ha attivamente o passivamente causato nulla, ma ha solamente «subito» diventando – per contro – parte lesa (4).

Dunque, alcun obbligo di rimozione, trasporto e smaltimento di rifiuti può essere ordinato, in quanto manca nel nostro ordinamento un dovere giuridico del proprietario del fondo di rimozione dei rifiuti abbandonati da terzi ignoti.

Differente è il caso riportato nella sentenza del T.A.R. Umbria n. 217 del 5 maggio 2005 (citata nella nota 2) in cui, esistendo l'elemento di riconducibilità al titolare di una concessione edilizia rispetto allo smaltimento del materiale di risulta derivante dalla demolizione di immobili già esistenti, ne è scaturita provata la relativa responsabilità.

La problematica della bonifica dei siti inquinati non può essere risolta semplicisticamente attraverso l'intervento sanzionatorio del Comune il quale deve comunque porre in essere ogni utile attività di accertamento della responsabilità mediante verifiche mirate e tendenti a constatare la riconducibilità del fatto al soggetto. Per imporre un obbligo di *facere* occorre, dunque, l'esistenza di elementi idonei ed univoci, acquisiti in seguito ad adeguata istruttoria. Non è considerabile, infatti, che la P.A. proceda nei confronti di colui il quale risulti essere, in quel momento storico, il proprietario del terreno a livello catastale (5).

Angela R. Stolfi

(1) Cass. Pen. Sez. III 26 settembre 2002, n. 32158, Ponzio, in questa Riv. 2004, 652 con nota di W. D'AVANZO, *Note sulla responsabilità del proprietario del fondo in tema di rifiuti abbondanti*; T.A.R. Liguria, Sez. I 18 novembre 2004, n. 1555, 2005, 614; Cons. Stato, Sez. VI 5 settembre 2005, n. 4525, 2006, 66.

(2) T.A.R. Campania, Sez. I 29 aprile 2005, n. 5318 e T.A.R. Umbria 5 maggio 2005, n. 217, entrambe in questa Riv., 2006, 129, con nota di M. BENOZZO, *Le spese di giudizio nell'abbandono di rifiuti: due decisioni cambiano indirizzo*.

(3) Cons. Stato, Sez. V 8 maggio 2005, n. 935, in questa Riv., 2006, 334, con nota di W. D'AVANZO (il Consiglio di Stato ha infatti sostenuto che «il

dovere di diligenza, che fa carico al titolare del fondo, non può arrivare al punto di richiedere una costante vigilanza, giorno e notte, per impedire ad estranei di invadere l'area e, per quanto riguarda la fattispecie regolata dall'art. 14 citato, di abbandono di rifiuti. La richiesta di un impegno di tale entità travalicherebbe oltremodo gli ordinari canoni della diligenza media (o del buon padre di famiglia) che è alla base della nozione di colpa, quando questa è indicata in modo generico (...).

(4) Si veda il sito web: <http://www.teatronaturale.it/articolo/1238.html>.

(5) In dottrina M. SANTOLOCI «La responsabilità soggettiva del proprietario del terreno per la bonifica dei siti inquinati», in questa Riv., 2001, 742.

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di IVAN CIMATTI)

Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Affitto a coltivatore diretto - Miglioramenti, addizioni e trasformazioni - Indennità - Miglioramenti eseguiti senza autorizzazione dopo l'entrata in vigore della legge n. 11 del 1971 - Indennizzo - Corresponsione - Procedura di legittimazione di cui agli artt. 11 della legge n. 11 del 1971 e 16 della legge n. 203 del 1982 - Necessità - Sussistenza - Art. 1651 c.c. - Applicabilità - Esclusione - Fondamento. (C.c., art. 1651; l. 11 febbraio 1971, n. 11, artt. 11, 29; l. 3 maggio 1982, n. 203, art. 16)

Cass. Sez. III Civ. - 21-2-2006, n. 3682 - Fiduccia, pres.; Calabrese, est.; Finocchi Gherzi, P.M. (conf.) - Coscia (avv. Liberatore ed altri) c. Saquella. (Cassa App. Campobasso, Sez. spec. agr. 3 maggio 2002)

In tema di affitto di fondi rustici, i miglioramenti eseguiti sul fondo dall'affittuario coltivatore diretto, senza il consenso del concedente dopo l'entrata in vigore della legge n. 11 del 1971, sono indennizzabili solo se sia stata osservata la procedura di legittimazione prevista dapprima dall'art. 11 della legge n. 11 del 1971, poi dall'art. 16 della legge n. 203 del 1982 (accordo delle parti o parere favorevole dell'Ispettorato provinciale agrario), non potendo al riguardo invocarsi l'art. 1651 c.c. che, abrogato per effetto dell'art. 29, legge n. 11 del 1971, a seguito della declaratoria di illegittimità costituzionale del solo art. 14, secondo comma, della citata legge n. 11 del 1971 (ma non anche del suindicato art. 29) è applicabile ai miglioramenti eseguiti anteriormente all'entrata in vigore di quest'ultima disposizione, ma non anche a quelli effettuati successivamente (1).

(1) Principio consolidato in giurisprudenza, fra cui si v. Cass. 26 maggio 2005, n. 11194, in questa Riv., 2006, 445, con nota di GRASSO, *Ancora sui miglioramenti eseguiti dall'affittuario di fondo rustico*; Id. 26 giugno 2001, n. 8741, *ivi*, 2002, 242, con nota di GRASSO, *Indennizzo per i miglioramenti eseguiti dall'affittuario e il connesso problema del diritto di ritenzione del fondo*; Id. 21 febbraio 2001, n. 2577, in *Foro it.*, 2001, I, 2251, secondo cui per i miglioramenti compiuti dopo il 1971 l'affittuario non può vantare diritto all'indennità (ma può vantarlo, come visto, solo per quelli anteriori a detta epoca) non avendo osservato le procedure di cui agli artt. 11 e ss., legge n. 11/71 e quelle previste nell'art. 16, legge n. 203/82, né a lui può applicarsi per essi l'art. 1651 c.c., il quale, caducato dal nostro ordinamento a seguito e per effetto dell'entrata in vigore dell'art. 29, legge n. 11/71, «non è tornato a farne parte», reputandosi che il detto art. 29 sia tuttora pienamente in vigore.

*

Contratti agrari - Controversie - Procedimento - Competenza e giurisdizione - Sezioni specializzate - Competenza - Determinazione.

Cass. Sez. III Civ. - 13-6-2006, n. 13644 (ord.) - Preden, pres.; Marrone, est.; Patrone, P.M. (conf.) - Stella (avv. Muscarella) c. Di Salvo (avv. Inhrasci e altro). (Cassa Trib. Acireale, Sez. spec. agr. 17 febbraio 2005)

Rientrano nella competenza funzionale ratione materiae delle Sezioni specializzate agrarie tutte le controversie nelle

quali, in base alla domanda dell'attore o all'eccezione del convenuto, la decisione della causa implichi un accertamento positivo o negativo dei rapporti soggetti alle speciali norme cogenti in materia di contratti agrari, salvo che appaia ictu oculi infondata la tesi volta a ricondurre il rapporto controverso nell'ambito di quelli contemplati dalla speciale legislazione sui contratti agrari, e, quindi, senza che sia consentito alcun accertamento sulla base delle risultanze processuali, quali l'interpretazione di una scrittura privata o (come nella specie) di una precedente sentenza tra le parti, in quanto ciò attiene al merito della controversia e presuppone già esistente la competenza del giudice (1).

(1) In senso conforme, Cass. 11 novembre 2005, n. 22895, in *Giust. civ.*, 2005, 1951; Id. 2 ottobre 2003, n. 14689, in *Giust. civ.*, 2003, 2315. Ed invero, è *ius receptum* che sono devolute alla competenza delle Sezioni specializzate agrarie tutte le cause in cui sia dedotta l'esistenza di un contratto agrario e ne sia invocata la proroga legale, salvo che non risulti *prima facie* (cioè in modo manifesto e certo agli atti di causa già acquisiti) inconfutabilmente provata la natura non agraria del rapporto controverso.

*

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Sanzioni amministrative - Applicazione - Opposizione - Procedimento - Competenza - Vendita di prodotti alimentari senza indicazione del termine minimo di conservazione - Ingiunzione per violazione dell'art. 3, d.lgs. n. 109 del 1992 - Giudice di pace - Sussistenza. (D.lgs. 27 luglio 1992, n. 109, art. 5, comma 4; l. 24 novembre 1981, n. 689, art. 22)

Cass. Sez. II Civ. - 11-4-2006, n. 8452 (ord.) - Spadone, pres.; Parziale, est.; Marinelli, P.M. (diff.) - Panconi (avv. Mattei) c. CCIAA Lucca.

In tema di commercio di prodotti alimentari, il d.lgs. n. 109 del 1992 ha riordinato in modo organico l'etichettatura, la presentazione e la pubblicità degli alimenti, correlandola, come ha osservato la Corte costituzionale con la sentenza n. 401 del 1992, alla materia del commercio e alla connessa protezione del consumatore, allo scopo di assicurare trasparenza ed adeguata informazione nella vendita dei prodotti, in un contesto nel quale i profili igienico-sanitari risultano assorbiti nella finalità della protezione del consumatore attraverso la disciplina del commercio; pertanto, l'opposizione avverso l'ordinanza ingiunzione che irroga una sanzione amministrativa per la messa in commercio di un prodotto alimentare confezionato, privo della indicazione del termine minimo di conservazione, deve essere proposta innanzi al giudice di pace, non essendo riconducibile tra quelle per le quali l'art. 22-bis, secondo comma, lett. e), stabilisce la competenza del Tribunale (1).

(1) In senso conforme, fra l'altro, Cass. 29 novembre 2004, n. 22389, in *Ragiusan*, 2005, 268; Id. 12 settembre 2003, n. 13465, in *Giust. civ.*, 2003, 2195.

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Sanità pubblica - Reati contro l'incolumità pubblica - Delitti - Avvelenamento di acque o di sostanze alimentari - Potenzialità letale dell'avvelenamento - Necessità - Esclusione - Idoneità a nuocere alla salute - Sufficienza.

Cass. Sez. I Pen. - 13-10-2006, n. 35456 - Chieffi, pres.; Urban, est.; Monetti, P.M. (conf.) - Moschella, ric. (*Conferma Trib. lib. Taranto 11 aprile 2006*)

Ai fini della configurabilità del delitto di avvelenamento di acque o di sostanze alimentari, l'avvelenamento delle acque destinate all'alimentazione non deve necessariamente avere potenzialità letale, essendo sufficiente che abbia idoneità a nuocere alla salute. (Nella specie, concernente l'applicazione di una misura di cautela personale, si è ritenuta la sussistenza del reato nel versamento di vetriolo presso la sorgente di un fiume, finalizzato a raccogliere pesci da destinare all'alimentazione) (1).

(1) In senso conforme Cass. Sez. IV 29 giugno 1984, n. 6651, Bossi, rv. 169.990. In dottrina cfr. BELTRAME, Sub. art. 439, in *Commentario al codice penale*, diretto da MARINI, LA MONICA, MAZZA, Torino, 2002, vol. III, 2168 e ss.; MAZZA M., *Avvelenamento di acque e di sostanze alimentari*, in *Enc. for.*, Milano, 1968, vol. I, 635 e ss.

*

Animali - Reati contro il patrimonio - Delitti - Introduzione o abbandono di animali nel fondo altrui - Elemento soggettivo (psicologico): dolo - Pascolo abusivo - Necessità del dolo specifico - Ragione. (C.p., artt. 43, 636)

Cass. Sez. II Pen. - 24-10-2006, n. 35746 - Cosentino, pres.; Persico, est.; Tindari Baglione, P.M. (conf.) - Truscello, ric. (*Annulla senza rinvio App. Messina 18 novembre 2005*)

Ad integrare l'elemento soggettivo del delitto previsto dall'art. 636 c.p. (introduzione o abbandono di animali nel fondo altrui e pascolo abusivo) è sufficiente il dolo generico nell'ipotesi prevista dal primo comma; è necessario quello specifico nell'ipotesi di pascolo abusivo, prevista dal secondo comma, non potendosi prescindere dalla consapevolezza dell'illegittimità della condotta che è esclusa quando il pascolo avviene con la coscienza, in capo all'agente, di esercitare un diritto (1).

(1) In senso conforme, da ultimo, Cass. Sez. II 29 aprile 2004, n. 20287, Monni, rv. 229.027. In dottrina cfr. ALESIANI, Sub art. 636, in *Commentario al codice penale*, diretto da MARINI, LA MONICA, MAZZA, Torino, 2002, vol. IV, 3225 e ss.

*

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati - Sostanze alimentari in cattivo stato di conservazione - Legale rappresentante di associazione - Nei cui locali si trovavano gli alimenti - Reato di cui all'art. 5, lett. b), legge n. 283 del 1962 - Responsabilità. [L. 30 aprile 1962, n. 283, art. 5, lett. b)]

Cass. Sez. III Pen. - 24-1-2007, n. 2281 - Vitalone, pres.; Onorato, est.; Salzano, P.M. (conf.) - Della Pina, ric. (*Conferma Trib. Massa 11 giugno 2004*)

In tema di tutela degli alimenti, risponde del reato di cui all'art. 5 lett. b) della l. 30 aprile 1962, n. 283, detenzione per la vendita di sostanze alimentari in cattivo stato di conservazione, il presidente e legale rappresentante di una associazione nei cui locali sono state rinvenute le sostanze alimentari, non assumendo rilievo scriminante sia che l'acquisto non sia stato effettuato da questi, sia che la somministrazione sia avvenuta ad opera di terzi (1).

(1) Sul punto non si rilevano precedenti specifici. Vedi Cass. Sez. III 4 aprile 2006, n. 11909, Mastromartino, rv. 233.566.

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati - Vendita di risi miscelati - Illecito amministrativo di cui alla legge 586 del 1962 - Reato di frode in commercio - Concorso reale - Fondamento. (C.p., art. 515; l. 5 giugno 1962, n. 586, art. 2)

Cass. Sez. III Pen. - 19-1-2007, n. 1356 - Papa, pres.; Franco, est.; Passacantando, P.M. (conf.) - Scotti, ric. (*Annulla con rinvio Trib. Pavia 12 maggio 2005*)

Il reato di frode nell'esercizio del commercio, di cui all'art. 515 c.p., si pone in relazione di concorso reale con la disposizione di cui all'art. 2 della l. 5 giugno 1962, n. 586, divieto di immissione al consumo di miscele di risi, sanzionata amministrativamente, atteso che quest'ultima è posta a garanzia della qualità dei prodotti e della salvaguardia della salute, mentre la disposizione codicistica tutela la correttezza e lealtà commerciale (1).

(1) Sul punto non si rilevano precedenti specifici. Vedi Cass. Sez. III 22 giugno 2000, n. 7318, Godino, in questa Riv., 2003, 575, con nota di S. NICOLUCCI, *La tutela penalistica dell'olio d'oliva: un caso di concorso apparente di norme?*

Acque - Tutela dall'inquinamento - Disposizioni regionali per le acque meteoriche e di dilavamento - Omessa indicazione del termine di attuazione - Individuazione di un termine biennale. (D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, artt. 39, 62; d.lgs. 18 giugno 2000, n. 258; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 113, 170)

Cass. Sez. III Pen. - 23-1-2007, n. 1869 - Vitalone, pres.; Franco, est.; Salzano, P.M. (parz. diff.) - Gigante, ric. (*Conferma Trib. lib. Taranto 24 maggio 2006*)

Le disposizioni regionali, emanate ai sensi dell'art. 39, d.lgs. n. 152 del 1999, come modificato dal d.lgs. n. 258 del 2000 (ora sostituito dall'art. 113 del d.lgs. n. 152 del 2006), per la disciplina dello smaltimento delle acque di prima pioggia e di lavaggio delle aree esterne, sono efficaci anche se mancanti della indicazione dei tempi di attuazione, come previsto dall'art. 62, comma terzo, del citato d.lgs. n. 152 del 1999, atteso che in tal caso, come in quello di indicazione di un termine inferiore a due anni, va applicato il termine generale di anni due previsto dallo stesso art. 62 (ora sostituito dall'art. 170, comma 5 del citato d.lgs. n. 152 del 2006) (1).

(1) Non risultano precedenti specifici in termini.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Ambiente - Vincolo paesaggistico - Regime di inedificabilità - Fino alla redazione del piano paesistico - Termine per la redazione del piano paesistico - Carattere perentorio - Esclusione. (L. 8 agosto 1985, n. 431).

Ambiente - Vincolo paesaggistico - Costruzione in zona vincolata - Autorizzazione comunale - Successivo annullamento del Ministero beni culturali e ambientali - Termine per l'annullamento - Computo ai fini dell'emanazione - Legittimità - Successiva fase della comunicazione - Irrilevanza.

T.A.R. Campania, Sez. VI - 25-10-2006, n. 8974 - Pagano, pres.; Abruzzese, est. - C.M.L. (avv. Coppola) c. Ministero beni culturali e ambientali (Avv. distr. Stato) c. Comune di Capri (n.c.).

Il regime di inedificabilità delle aree vincolate ex l. 8 agosto 1985, n. 431 persiste fino all'emanazione dei piani paesistici, a prescindere dall'intervenuta scadenza del termine del 31 dicembre 1986 previsto per la redazione dei medesimi piani da parte delle Regioni, trattandosi di termine non perentorio e che può essere anche ripristinato in caso di intervenuto annullamento giurisdizionale dei piani paesistici laddove emanati (1).

Il termine per l'esercizio del potere di annullamento del nulla-osta paesaggistico per la realizzazione di costruzione in zona protetta riguarda solo l'emanazione del provvedimento e non già la successiva comunicazione (2).

(1-2) Nella specie si è trattato dell'annullamento di un'autorizzazione comunale all'ampliamento di un fabbricato in Capri, sul rilievo che nella zona in questione è vietata ogni modificazione dell'assetto territoriale fino all'adozione da parte della Regione dei piani territoriali paesistici.

Sulla prima massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. V 7 dicembre 2001, n. 6160, in *Cons. Stato*, 2001, I, 2633.

Sulla seconda massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, A.p. 22 luglio 1999, n. 20 e Sez. VI 17 febbraio 2003, n. 839, *ivi*, rispettivamente, 1999, I, 1080 e 2003, I, 317.

*

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Carni avicole - Sistema di etichettatura e informazione - Violazione - Sospensione dell'attività di lavorazione - Legittimità. (Ministero salute, ordinanze 26 agosto 2005, 11 ottobre 2005 e 19 ottobre 2005)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Carni avicole - Ordinanza di sospensione dell'attività di lavorazione - Competenza del sindaco - Legittimità. (T.U. 18 agosto 2000, n. 267, art. 50)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Carni avicole - Sistema di etichettatura e informazione - Violazione - Adozione misure cautelari - Comunicazione di avvio del procedimento - Esclusione. (L. 7 agosto 1990, n. 241, art. 7)

T.A.R. Toscana, Sez. II - 5-10-2006, n. 4259 - Petruzzelli, pres.; Di Nunzio, est. - S.G. s.a.s. (avv. Coccobelli) c. Comune di Pieve a Nievole (avv. Arizzi) e Ministero salute (Avv. distr. Stato)

È legittima l'ordinanza del Ministero della salute 26 agosto 2005, successivamente modificata con ordinanze 11 ottobre 2005 e 19 ottobre 2005, che impone un sistema di etichettatura e informazione riguardante le carni avicole, al fine di controllarne la provenienza e la sanità, con la previsione di misure cautelari, ovvero la sospensione dell'attività, senza le quali non potrebbe essere efficacemente tutelata la salute

pubblica (1).

Il provvedimento di sospensione di lavorazione di carni avicole va compreso nelle ordinanze contingibili e urgenti che in caso di emergenza sanitaria il sindaco è competente ad adottare, ai sensi dell' art. 50, T.U. 18 agosto 2000, n. 267 (2).

La comunicazione dell'avvio del procedimento prevista dall'art. 7, l. 7 agosto 1990, n. 241 non si applica ai provvedimenti cautelari (nella specie, sospensione di attività di lavorazione di carni avicole) (3).

(1-3) Si tratta dell'impugnazione di un provvedimento di sospensione dell'attività di lavorazione di carni avicole, adottato sul rilievo della mancanza, su alcuni prodotti, di etichetta contenente le informazioni prescritte dall'ordinanza del Ministero della salute.

*

Produzione, commercio e consumo - Acqua minerale - Sostanze contaminanti o indesiderabili - Parametri di tollerabilità - Conformità a normativa comunitaria - Legittimità. (Direttiva CEE 15 luglio 1980, n. 80/777; d.m. 12 novembre 1992, art. 6)

Produzione, commercio e consumo - Acqua minerale - Definizione comunitaria - Tossicità degli elementi - Limiti - Determinazione per ciascun elemento. (Direttiva CEE 15 luglio 1980, n. 80/777, art. 1)

Produzione, commercio e consumo - Acqua minerale - Definizione comunitaria - Sostanze contaminanti o indesiderabili - Parametro di concentrazione «al di sopra» del limite previsto - Arrotondamento per difetto di cifre decimali - Esclusione.

Cons. Stato, Sez. IV - 5-10-2006, n. 5917 - Saltelli, pres.; Aureli, est. - Ministero salute (Avv. gen. Stato) c. Soc. i.r.B. (avv. ti Romano e Vaiano).

L'art. 6 del d.m. 12 novembre 1992, n. 542 (Regolamento sui criteri di valutazione per le acque minerali naturali), nella parte in cui fissa i parametri di tollerabilità nell'acqua minerale di talune sostanze ritenute «contaminanti o indesiderabili» (tra cui il manganese), è conforme alla direttiva del Consiglio CEE n. 80/777, di cui attua i principi nell'ordinamento interno, perché con formula diversa ma sostanzialmente equivalente esclude la tossicità degli elementi costitutivi dell'acqua minerale solo se rimangono nei limiti fissati per ciascuno di essi; perciò va escluso che il medesimo decreto sia andato al di là delle statuizioni presenti nella normativa primaria di riferimento (1).

Secondo l'art. 1 della direttiva CEE n. 80/777, per la definizione di acqua minerale naturale, i relativi esami fisici, chimici o fisico-chimici devono determinare la «tossicità di taluni elementi costitutivi dell'acqua, tenuto conto dei limiti fissati al riguardo per ciascuno di essi» (2).

Ai fini della definizione comunitaria di acqua minerale naturale, i suoi elementi costitutivi sono ritenuti contaminanti o indesiderabili se risultano «al di sopra» del relativo parametro di concentrazione, per cui non è consentito procedere ad arrotondamenti per difetto di cifre decimali emerse dall'analisi tossicologica (3).

(1-3) Il Consiglio di Stato ha annullato la sentenza T.A.R. Lazio, Sez. I ter 18 aprile 1997, n. 608.

Nella specie, è stato correttamente affermato che il parametro di concentrazione del manganese pari a 2,14 mg/l riscontrato dalle analisi chimico-tossicologiche nell'acqua in esame non può essere considerato pari a quello di 2 mg/l richiesto dall'art. 6 del d.m. 12 novembre 1992, n. 542.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE COMUNITARIA

Modifica del reg. (CE) n. 595/2004 recante modalità d'applicazione del reg. (CE) n. 1788/2003 del Consiglio che stabilisce un prelievo nel settore del latte e dei prodotti lattiero-caseari. *Reg. Commissione 4 ottobre 2006, n. 1468/2006*. (G.U.U.E. 5 ottobre 2006, n. L 274)

Adattamento del reg. (CE) n. 1698/2005 sul sostegno allo sviluppo rurale da parte del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEASR) in seguito all'adesione della Repubblica di Bulgaria e della Romania all'Unione europea. *Reg. Consiglio 19 giugno 2006, n. 1463/2006*. (G.U.U.E. 9 ottobre 2006, n. L 277)

Adattamento dell'atto di adesione della Bulgaria e della Romania per quanto riguarda lo sviluppo rurale. *Dec. Consiglio 19 giugno 2006, n. 2006/663/CE*. (G.U.U.E. 9 ottobre 2006, n. L 277)

Modalità di applicazione del reg. (CE) n. 21/2004 del Consiglio per quanto riguarda i controlli minimi da effettuare per l'identificazione e la registrazione degli animali delle specie ovina e caprina. *Reg. Commissione 11 ottobre 2006, n. 1505/2006*. (G.U.U.E. 12 ottobre 2006, n. L 280)

Modifica del reg. (CE) n. 1622/2000, del reg. (CE) n. 884/2001 e del reg. (CE) n. 753/2002, concernenti talune modalità d'applicazione del reg. (CE) n. 1493/1999 del Consiglio relativo all'organizzazione comune del mercato vitivinicolo, con riguardo alle modalità di impiego dei pezzi di legno di quercia nell'elaborazione dei vini e di designazione e di presentazione dei vini così trattati. *(G.U.U.E. 12 ottobre 2006, n. L 280)*

Autorizzazione per il 2006 al pagamento di anticipi su alcuni pagamenti diretti istituiti dal regolamento (CE) n. 1782/2003 del Consiglio. *Reg. Commissione 13 ottobre 2006, n. 1540/2006*. (G.U.U.E. 14 ottobre 2006, n. L 283)

Modalità di applicazione del reg. (CE) n. 2204/90 del Consiglio. *Reg. Commissione 13 ottobre 2006, n. 1547/2006*. (G.U.U.E. 17 ottobre 2006, n. L 286)

Autorizzazione alla commercializzazione di un olio di origine vegetale a base di diacilglicerolo quale nuovo prodotto alimentare a norma del reg. (CE) n. 258/97 del Parlamento europeo e del Consiglio. *Dec. Commissione 23 ottobre 2006, n. 2006/720/CE*. (G.U.U.E. 26 ottobre 2006, n. L 296)

Autorizzazione alla commercializzazione del licopene derivato da *Blakeslea trispora* quale nuovo ingrediente alimentare a norma del reg. (CE) n. 258/97 del Parlamento europeo e del Consiglio. *Dec. Commissione 23 ottobre 2006, n. 2006/721/CE*. (G.U.U.E. 26 ottobre 2006, n. L 296)

Autorizzazione alla commercializzazione di olio di colza ad alto tenore di insaponificabili quale nuovo ingrediente alimentare a norma del reg. (CE) n. 258/97 del Parlamento europeo e del Consiglio. *Dec. Commissione 24 ottobre 2006, n. 2006/722/CE*. (G.U.U.E. 26 ottobre 2006, n. L 296)

Autorizzazione alla commercializzazione di olio di germi di granturco ed alto tenore di insaponificabili quale nuovo ingrediente alimentare a norma del reg. (CE) n. 258/97 del Parlamento europeo e del Consiglio. *Dec. Commissione 24 ottobre 2006, n. 2006/723/CE*. (G.U.U.E. 26 ottobre 2006, n. L 296)

Modifica reg. (CE) n. 1207/2001 per quanto riguarda le conseguenze dell'introduzione del sistema di cumulo paneuromediterraneo dell'origine. *Reg. Consiglio 24 ottobre 2006, n. 1617/2006*. (G.U.U.E. 31 ottobre 2006, n. L 300)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Istituzione di una Commissione parlamentare di inchiesta sul ciclo dei rifiuti e sulle attività illecite ad esso connesse. *L. 20 ottobre 2006, n. 271*. (G.U. 3 novembre 2006, n. 256)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Colline di Firenze», per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come denominazione di origine protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 26 ottobre 2006*. (G.U. 9 novembre 2006, n. 261)

Divieto dell'uso dei pezzi di legno di quercia nell'elaborazione dei vini di qualità prodotti in Regioni determinate (V.Q.P.R.D.). *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 2 novembre 2006*. (G.U. 14 novembre 2006, n. 265)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Seggiano», per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come denominazione di origine protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 31 ottobre 2006*. (G.U. 15 novembre 2006, n. 266)

Modificazione al disciplinare di produzione dei vini a denominazione di origine controllata «Arcole». *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 2 novembre 2006*. (G.U. 16 novembre 2006, n. 267)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Valdadige Terradeiforti» o «Terradeiforti Valdadige», approvazione del relativo disciplinare e revoca della denominazione di origine controllata «Valdadige», sottozona Terra dei Forti. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 7 novembre 2006*. (G.U. 17 novembre 2006, n. 268)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Limone Interdonato Messina Jonica», per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come indicazione geografica protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 3 novembre 2006*. (G.U. 20 novembre 2006, n. 270)

Protezione transitoria accordata a livello nazionale alla denominazione «Marroni del Monfenera», per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come denominazione di origine protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 10 novembre 2006*. (G.U. 22 novembre 2006, n. 272)

Disposizioni correttive e integrative del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale. *D.Lgs. 8 novembre 2006, n. 284*. (G.U. 24 novembre 2006, n. 274)

Modalità di apposizione del contrassegno per la costituzione di pegno sui prosciutti di Modena D.O.P. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali)*. (G.U. 24 novembre 2006, n. 274)

Protezione transitoria, accordata a livello nazionale, alla denominazione «Marrone della Valle di Susa», per la quale è stata inviata istanza alla Commissione europea per la registrazione come indicazione geografica protetta. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 15 novembre 2006*. (G.U. 27 novembre 2006, n. 276)

Procedura a livello nazionale per la registrazione delle DOP e IGP, ai sensi del reg. (CE) n. 510/2006. *D.M. (politiche agricole, alimentari e forestali) 17 novembre 2006*. (G.U. 27 novembre 2006, n. 276)

LEGISLAZIONE REGIONALE

ABRUZZO

Disciplina del tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi. *L.R. 16 giugno 2006, n. 17*. (B.U. 7 luglio 2006, n. 37)

Norme per l'attuazione degli interventi di dragaggio dei fiumi e dei canali nonché per la realizzazione di impianti di stoccaggio e recupero di fanghi. *L.R. 16 giugno 2006, n. 19*. (B.U. 7 luglio 2006, n. 37)

Sostituzione dell'art. 19 (Interventi a favore della ricomposizione fondiaria e dei giovani agricoltori) della l.r. 18 maggio 2000, n. 95, Nuove norme per lo sviluppo delle zone montane. *L.R. 23 giugno 2006, n. 21*. (B.U. 7 luglio 2006, n. 37)

Integrazione del Piano regionale di gestione dei rifiuti, approvato con l.r. 28 aprile 2000, n. 83 (Testo Unico in materia di gestione dei rifiuti contenente l'approvazione del piano regionale dei rifiuti) con il Piano di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio, con il Piano regionale per la raccolta e lo smaltimento degli apparecchi soggetti ad inventario in attuazione dell'art. 4, comma 1 del d.lgs. n. 209/1999 e dell'art. 11, comma 1 della direttiva n. 96/59/CE in ordine allo smaltimento dei PCB/PCT e con il programma per la riduzione dei rifiuti biodegradabili da collocare in discarica. *L.R. 23 giugno 2006, n. 22*. (B.U. 7 luglio 2006, n. 37)

LIGURIA

Nuovo ordinamento dell'Agenzia regionale per la protezione dell'ambiente ligure e riorganizzazione delle attività e degli orga-

nismi di pianificazione, programmazione, gestione e controllo in campo ambientale. *L.R. 4 agosto 2006, n. 20*. (B.U. 9 agosto 2006, n. 12)

Modifiche e integrazioni alla l.r. 28 aprile 1999, n. 13 (disciplina della funzioni in materia di difesa della costa, ripascimento degli arenili, protezione e osservazione dell'ambiente marino e costiero, demanio marittimo e porti). *L.R. 17 agosto 2006, n. 21*. (B.U. 30 agosto 2006, n. 13)

TOSCANA

Regolamento di attuazione del reg. (CE) n. 852/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 sull'igiene dei prodotti alimentari e del reg. (CE) n. 853/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 che stabilisce norme specifiche in materia di igiene per gli alimenti di origine animale (B.U. 10 agosto 2006, n. 27). *D.P.G.R. 1° agosto 2006, n. 40*. (B.U. 10 agosto 2006, n. 27)

UMBRIA

Modificazioni ed integrazioni del reg. r. 17 febbraio 2005, n. 3 - Modalità di attuazione della l.r. 3 gennaio 2000, n. 2 - Norme per la disciplina dell'attività di cava e per il riuso di materiali provenienti da demolizioni. *R.R. 10 luglio 2006, n. 10*. (B.U. 19 luglio 2006, n. 35)

LIBRI

Responsabilità e risarcimento per danno ambientale, di GIANVITO BOCCONE, Maggioli, Santarcangelo di Romagna, 2006, pp. 225, € 25,00.

La responsabilità ed il risarcimento per danno ambientale rappresentano una leva importante per favorire lo sviluppo sostenibile. Tale istituto è stato introdotto, a livello nazionale, dall'art. 18 della l. 8 luglio 1986, n. 349, *Istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale* (l'articolo citato è stato abrogato, ad eccezione del comma 5, dall'art. 318, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, *Norme in materia ambientale*, provvedimento, questo, che ha innovato la legislazione preesistente in materia) ed a livello comunitario, dalla dir. 2004/35/CE del 21 aprile 2004 *sulla responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale* (v. anche art. 174 del Trattato istitutivo della CE; Libro Bianco sulla responsabilità per danni all'ambiente - Bruxelles, 2000) «con l'obiettivo di creare uno strumento giuridico, per la tutela dell'ambiente, che recepisce un principio fondamentale di diritto internazionale, quello tradizionalmente noto come chi inquina paga. Tale strumento, infatti, introduce un regime di prevenzione e riparazione del danno ambientale, rendendo consapevoli gli operatori che effettuano pratiche e comportamenti che comportano rischi per l'ambiente riguardo agli obblighi di risarcimento del danno ambientale eventualmente causato» (Fonte: APAT in *internet: www.apat.gov.it/site/it-II/Temi/Sviluppo_sostenibile/Danno_ambientale*).

La problematica riveste profili di notevole complessità sia per gli aspetti relativi al risarcimento del danno sia per quelli relativi al sistema sanzionatorio in quanto «(...) pone in primo piano non solo e non tanto le conseguenze patrimoniali del danno arrecato (i c.d. danni conseguenza), ma anche e soprattutto la stessa produzione dell'evento, e cioè l'alterazione, il deterioramento, la distruzione dell'ambiente, e cioè la lesione in sé del bene ambientale. La natura immateriale del bene ambientale e la mancanza di una valutazione di mercato, rendono difficoltoso il compito di individuare criteri che possano soccorrere alla quantificazione monetaria del valore ambiente» (cfr. R. MARINO, *La quantificazione del danno ambientale: analisi economica del diritto*, in *internet: http://www.diritto.net/content/view/783/6*).

L'opera in oggetto ha scelto di affrontare il tema con un taglio operativo, procedendo ad un'articolata sintesi della legislazione nonché della giurisprudenza comunitaria e nazionale in materia.

Il volume si articola in cinque capitoli e si apre con un'illustrazione della riforma costituzionale e delle funzioni legislative in materia ambien-

tale, soffermandosi, successivamente, sulla giurisdizione comunitaria e la responsabilità civile degli Stati membri per poi approfondire la tutela dell'ambiente nei trattati istitutivi della Comunità e dell'Unione europea.

Il capitolo IV è dedicato alla disciplina giuridica della responsabilità per danno ambientale prima della riforma costituzionale.

Il volume si chiude, poi, con un capitolo dedicato alla nuova legislazione in materia di tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente introdotta dal d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, *Norme in materia ambientale*.

La maggiore efficacia della normativa in campo ambientale - come sottolinea opportunamente l'A. nella premessa al libro - è dovuta non solo ad una maggiore consapevolezza da parte della società in merito alla necessità di tutelare adeguatamente l'ambiente, ma anche all'incisivo intervento del legislatore comunitario che con i suoi tempestivi interventi ha saputo porre rimedio, in molti casi, alla lentezza con cui si muovono spesso su tale materia le amministrazioni pubbliche dei singoli Stati membri.

L'Autore, a parte un breve commento sulla legislazione nazionale e comunitaria relativa al diritto ambientale, ha optato per un lavoro, prevalentemente, di sintesi sistematica della legislazione e della giurisprudenza con particolare riferimento alla procedura per la richiesta del risarcimento.

L'opera contiene, inoltre, due formulari-tipo per la presentazione di primo, di un ricorso al Tribunale amministrativo regionale ai sensi dell'art. 310 del d.lgs. 152/2006 ed il secondo, di un ricorso straordinario al Presidente della Repubblica sempre ai sensi dell'art. 310 cit. Si noti che per un probabile errore di stampa, sulla modulistica riportata in allegato al volume, il d.lgs. 152/06 è indicato come d.lgs. 52/2006.

In proposito, è opportuno sottolineare che il d.lgs. cit. è attualmente oggetto di un processo di revisione in molte delle sue parti, inclusa quella relativa alle norme sul danno ambientale, per cui è molto probabile che entro il 2007, entrando in vigore il nuovo provvedimento, si assista ad un mutamento del quadro legislativo di riferimento su tale materia (la revisione del d.lgs. cit. è attualmente coordinata dal Ministero dell'ambiente, della tutela del territorio e del mare, cfr. in *internet: www.reteambiente.it/ra/normativa/speciale_riforma-ambiente/dlgs152_06.html#via*).

In conclusione, il volume dal linguaggio chiaro ed asciutto, si presenta come un agile strumento di consultazione e di guida per quanti si apprestano ad affrontare una materia che, per essere padroneggiata, necessita di molteplici approfondimenti e che alla luce di numerosi eventi negativi anche recenti, si pone in modo drammaticamente attuale.

Annalisa Saccardo