

DIRITTO E GIURISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

MENSILE DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **4**

APRILE 2012 - ANNO XXI

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

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

ISSN 1828-4698

EDIZIONI

TELLUS

DIRETTORE
GIOVANNI GALLONI

VICE DIRETTORI
AMEDEO POSTIGLIONE - ANDREA BALDANZA

DIREZIONE SCIENTIFICA

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

COMITATO DI REDAZIONE

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

COORDINAMENTO REDAZIONALE: STEFANO MASINI

SEGRETERIA DI REDAZIONE: SALVATORE ALTIERO

DIRETTORE RESPONSABILE
PAOLA MANDRICI

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

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

Publicazione registrata presso il Tribunale di Roma al n. 129 del 5 marzo 1992 Registro Stampa
Stampa: RAI A s.r.l. - Via G.B. Impallomeni, 66 - 00166 Roma



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

CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2012

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

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

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

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

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

Per eventuali controversie è competente il Foro di Roma.

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

ASSOCIATO A:

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



Associata all'USPI - Unione della Stampa Periodica Italiana



CONFEDUSTRIA

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

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

SOMMARIO

Parte I - DOTTRINA

FRANCESCO BRUNO e GIANPAOLO MOCETTI: Energie rinnovabili, agricoltura e gestione dei rifiuti: un rapporto ancora irrisolto 231

MARIA AMBROSIO: Verso o oltre il fallimento dell'imprenditore agricolo? 239

STUDI E DOCUMENTI

NICOLETTA FERRUCCI: I giardini storici ed il paesaggio 241

NOTE A SENTENZA

INNOCENZO GORLANI: La caccia in deroga su parere di esperti regionali nella sentenza n. 16 del 2012 della Corte costituzionale 249

ALESSANDRO M. BASSO: Trasmissione, distribuzione e produzione di energia: l'urgenza, l'indifferibilità, il carattere strategico nazionale e le potestà concorrenti tra intesa e potere di sostituzione dello Stato 253

LUIGI CENICOLA: I fabbricati rurali strumentali devono necessariamente essere accatastati nella categoria D/10 258

ANTONIO ORLANDO: Esenzione dall'imposta di successione per il giovane imprenditore agricolo 262

ALFIO GRASSO: Sulla discussa natura giuridica del «corrispettivo» inerente al servizio di raccolta, trasporto e smaltimento dei rifiuti solidi urbani e sul potere d'imposizione dello stesso 265

GIUSEPPE SECCIA e BENEDETTO RONCHI: Il trasporto di rifiuti pericolosi in violazione della disciplina di formulario (F.I.R.) e della relativa tracciabilità non è più previsto dalla legge come reato, mentre è sanzionato il trasporto di rifiuti pericolosi non accompagnato dalla copia cartacea della scheda (SISTR) 270

MARCELLA PINNA: Brevi cenni in tema di gestione dei rifiuti e deposito incontrollato degli stessi 273

STEFANO MASINI: Sulla estensione del «penalmente rilevante» nella tutela delle indicazioni geografiche riconducibili al *Made in Italy* 274

STEFANO DI PINTO: Responsabilità amministrativa da reato per la S.p.A. esercente funzioni (di raccolta e smaltimento rifiuti) trasferite da enti pubblici territoriali 277

COSTANTINO FRANCESCO BAFFA: Insussistenza della cessazione della materia del contendere per inconciliabilità con il potere d'iniziativa d'ufficio di accertamento demaniale di un terreno 281

PAOLA DE MAJO: Danno da fauna selvatica: individuazione dell'ente tenuto al risarcimento 282

LIBERA LAMOLA: Impianto di lombricoltura in zona agricola 284

VINCENZO PERILLO: Immissioni fumarie e ordinanza contingibile 285

ANGELO PAVESI: Impianti fotovoltaici in area agricola: illegittima una preclusione generalizzata sull'intero territorio comunale 286

Parte II - GIURISPRUDENZA (*)

ACQUE

Acque pubbliche - Derivazioni e utilizzazioni (utenze) - Sottensione - Art. 167, d.lgs. n. 152 del 2006 - Criteri di priorità in caso di scarsità di acque - Concessioni di derivazione sulla medesima acqua - Preferenza per il titolare di concessione a scopo irriguo rispetto al titolare di concessione a scopo idroelettrico - Legittimità - Condizioni - Fattispecie. *Cass. Sez. Un. Civ. 28 dicembre 2011, n. 29108 (M)* 292

AGRICOLTURA E FORESTE

Impianto di lombricoltura - Zona agricola - Natura industriale dell'attività - Esclusione - Ragioni. *T.A.R. Campania - Napoli, Sez. II 4 novembre 2011, n. 5135*, con nota di L. LAMOLA 283

Impianto di lombricoltura - Localizzazione - Zona agricola - Concessione edilizia - Diniego - Asserito carattere industriale dell'attività - Illegittimità. *T.A.R. Campania - Napoli, Sez. II 4 novembre 2011, n. 5135*, con nota di L. LAMOLA 283

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

	pag.		pag.
AMBIENTE		CACCIA E PESCA	
Energia - Interventi urgenti in materia di produzione, distribuzione e trasmissione - Competenza concorrente - Sussidiarietà statale - Insufficiente coinvolgimento della Regione - Sussiste - Illegittimità costituzionale. <i>Corte cost. 12 maggio 2011, n. 165</i> , con nota di A.M. BASSO	251	Caccia - Norme della Regione Sardegna - Disciplina dei prelievi in deroga - Previsione che l'assessore competente adotti il provvedimento di deroga previo parere dell'Istituto regionale per la fauna selvatica (INFS ora ISPRA) ovvero, nelle more della sua istituzione, di un Comitato tecnico-scientifico istituito con deliberazione della Giunta - Contrasto con la normativa nazionale attuativa delle norme comunitarie. <i>Corte cost. 26 gennaio 2012, n. 16</i> , con nota di I. GORLANI	248
Sindaco - Ordinanza contingibile ed urgente - Presupposti - Fattispecie (immissioni da canna fumaria). <i>T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I 29 settembre 2011, n. 2371</i> , con nota di V. PERILLO	284	Caccia - Sanzioni per violazioni - Detenzione di esemplari selvatici protetti - Autorizzazione prefettizia - Necessità - Inosservanza dei limiti spaziali o delle prescrizioni modali del provvedimento autorizzativo - Conseguenze - Violazione della legge n. 150 del 1992 - Configurabilità - Sussistenza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. II Civ. 23 dicembre 2011, n. 28649</i> (M) ...	292
Inquinamento atmosferico - Immissioni da canna fumaria - Ordinanza contingibile ed urgente - Illegittimità - Ragioni. <i>T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I 29 settembre 2011, n. 2371</i> , con nota di V. PERILLO	284	ESPROPRIAZIONE P.P.U.	
Energia - Impianti fotovoltaici a terra - Previsioni urbanistiche - Generalizzata preclusione in area agricola - Illegittimità. <i>T.A.R. Piemonte, Sez. I 30 giugno 2011, n. 717</i> , con nota di A. PAVESI	286	Espropriazioni speciali - Espropriazioni parziali - Diminuzione di valore della parte residua del fondo - Pregiudizio risentito su tutti i beni in una certa posizione - Indennizzabilità - Esclusione - Fattispecie. <i>Cass. Sez. I Civ. 7 dicembre 2011, n. 26357</i> (M)	292
Inquinamento atmosferico - Prescrizioni dell'autorizzazione - Adempimenti prodromici alla messa in esercizio dell'impianto - Inosservanza - Configurabilità del reato - Sussistenza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. III Pen. 27 luglio 2011, n. 29967</i> (M)	293	IMPOSTE E TASSE	
Tutela - Legittimazione ad agire - Individuazione soggetti - Associazione ambientalista - È legittimata - Ragioni. <i>Cons. Stato, Sez. IV 11 novembre 2011, n. 5986</i> (M)	294	ICI - Omessa presentazione della dichiarazione ICI - Fabricato rurale strumentale all'esercizio dell'impresa agricola - Categoria D/10 - D.p.r. 23 marzo 1998, n. 139. <i>Cass. Sez. V Civ. 20 ottobre 2011, n. 21761</i> , con nota di L. CENICOLA	256
Impianti eolici - Procedimento realizzazione dell'impianto - Conclusione - Autorizzazione unica in sede di conferenza dei servizi - Procedimento VIA - Atto interno - Impugnazione autonoma - Esclusione. <i>Cons. Stato, Sez. VI 9 novembre 2011, n. 5921</i> (M)	294	Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) - Imposta sulle successioni e donazioni - Imposta sulle successioni - Base imponibile - Attivo ereditario - Beni non compresi - Esenzione dall'imposta di successione prevista dall'art. 14 della legge n. 441 del 1998 per coltivatori diretti od imprenditori agricoli - Possesso di tali requisiti in capo ad alcuni dei coeredi - Formazione dell'attivo ereditario - Criteri. <i>Cass. Sez. V Civ. 27 giugno 2011, n. 14047</i> , con nota di A. ORLANDO	261
Impianti eolici - Procedimento realizzazione dell'impianto - Conclusione - Autorizzazione unica in sede di conferenza dei servizi - Termine per l'impugnazione - Decorrenza - Dalla pubblicazione nella <i>Gazzetta Ufficiale</i> . <i>Cons. Stato, Sez. VI 9 novembre 2011, n. 5921</i> (M)	294	Tariffa igiene ambientale (TIA) - Natura tributaria. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 8 aprile 2010, n. 8313</i> , con nota di A. GRASSO	263
Impianti eolici - Procedimento realizzazione dell'impianto - Mancata partecipazione di un organo dell'Amministrazione interessata - Rilevanza - Conseguenze. <i>Cons. Stato, Sez. VI 9 novembre 2011, n. 5921</i> (M)	294	Tariffa igiene ambientale (TIA) - Potere impositivo e di determinazione della tariffa - Legittimazione da parte del concessionario del servizio di raccolta dei rifiuti solidi urbani - Delega - Principi generali dell'ordinamento giuridico - Compatibilità - Esclusione. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 8 aprile 2010, n. 8313</i> , con nota di A. GRASSO	263
ANIMALI		Tassa per rifiuti solidi urbani (TARSU) - Determinazione criteri delle tariffe - Competenza del Consiglio comunale. <i>Cons. Stato, Sez. V 9 novembre 2011, n. 5910</i> (M)	294
Danni arrecati alle produzioni agricole e alle opere approntate sui terreni coltivati e a pascolo dalle specie di fauna selvatica - Regione Lombardia - L.r. n. 26/1993 - Risarcimento - Regione - Legittimazione passiva - Carenza. <i>Cons. Stato, Sez. V 27 settembre 2011, n. 5383</i> , con nota di P. DE MAJO	281	PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO	
BELLEZZE NATURALI		Prodotti alimentari - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Delitti contro l'industria e il commercio - Vendita di prodotti indu-	
Costruzioni edilizie abusive - Sanatoria - Diniego - Legittimità - Ragioni. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II quater 1° settembre 2011, n. 7092</i> (M)	294		

	pag.		pag.
striali con segni mendaci - Marchio DOP - Reato previsto dall'art. 4, comma 49, della legge n. 350 del 2003 - Estensione della tutela penale anche ai prodotti agroalimentari - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Pen. 19 luglio 2011, n. 28740 (c.c.)</i> , con nota di S. MASINI	274	Rifiuti - Sanzioni amministrative - Disciplina ex d.lgs. n. 22 del 1997 - Intermediario nelle operazioni di recupero e smaltimento dell'olio esausto - Registro di carico e scarico - Obbligo di tenuta - Configurabilità - Fattispecie. <i>Cass. Sez. II Civ. 11 novembre 2011, n. 23720 (M)</i>	292
Prodotti alimentari - Analisi di campioni e garanzie per l'interessato - Alimenti detenuti per la vendita - Verifica sullo stato di conservazione - Revisione delle analisi di un alimento - Non deteriorabilità del campione - Reato di cui all'art. 5, lett. b), legge n. 283/1962 - Art. 223, disp. att. c.p.p. <i>Cass. Sez. F Pen. 21 settembre 2011, n. 34396 (M)</i>	293	Gestione dei rifiuti - Reato di deposito incontrollato - Legale rappresentante della ditta sulla cui area i rifiuti risultano abbandonati o depositati in modo incontrollato - Responsabilità - Sussiste. <i>Cass. Sez. III Pen. 12 dicembre 2011, n. 45974 (M)</i>	293
Prodotti alimentari - Accertamenti analitici su sostanze alimentari - Procedura - Sostanze deteriorabili e non deteriorabili - Revisione delle analisi di un alimento - Utilizzabilità dei risultati analitici - Garanzie difensive e principio del contraddittorio - Artt. 230 e 431 c.p.p. <i>Cass. Sez. F Pen. 21 settembre 2011, n. 34396 (M)</i>	293	Rifiuti - Deposito temporaneo - Luogo di produzione - Altro sito nella disponibilità dell'impresa - Possibilità - Condizioni. <i>Cass. Sez. III Pen. 18 luglio 2011, n. 28204 (M)</i>	293
SANITÀ PUBBLICA		USI CIVICI	
Rifiuti - Trasporto - Formulario di identificazione dei rifiuti (F.I.R.) - Assenza - Conseguenze - Formulario che riporti dati incompleti o inesatti - Conseguenze. <i>Cass. Sez. III Pen. 27 luglio 2011, n. 29973</i> , con nota di G. SECCIA e B. RONCHI	268	Cessazione della materia del contendere - Preclusione di accertamento giurisdizionale di allodialità di un terreno in presenza di rigetto definitivo della domanda di legittimazione. <i>Corte d'app. Roma, Sez. spec. usi civici 22 novembre 2011, n. 47</i> , con nota di C.F. BAFFA	280
Rifiuti - Rifiuti abusivamente ammassati su un'area - Deposito incontrollato - Configurabilità del reato - Elementi - Art. 256, comma 2, d.lgs. n. 152/2006. <i>Cass. Sez. III Pen. 20 luglio 2011, n. 28890</i> , con nota di M. PINNA	272	MASSIMARIO	
Rifiuti - Società d'ambito - Raccolta e smaltimento rifiuti - Normativa in materia di responsabilità per reato degli enti - Assoggettamento. <i>Cass. Sez. II Pen. 10 gennaio 2011, n. 234 (c.c.)</i> , con nota di S. DI PINTO	277	- <i>Giurisprudenza civile</i>	292
		- <i>Giurisprudenza penale</i>	293
		- <i>Giurisprudenza amministrativa</i>	294
		Parte III - PANORAMI	
		RASSEGNA DI LEGISLAZIONE	
		- <i>dell'Unione europea</i>	295
		- <i>nazionale</i>	296
		- <i>regionale</i>	296

Indice cronologico delle decisioni (*)

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
2010					
<i>APRILE</i>					
8	Cass. Sez. Un. Civ. n. 8313	263			
2011					
<i>GENNAIO</i>					
10	Cass. Sez. II Pen. n. 234 (c.c.)	277			
<i>MAGGIO</i>					
12	Corte cost. n. 165	251			
<i>GIUGNO</i>					
27	Cass. Sez. V Civ. n. 14047	261			
30	T.A.R. Piemonte, Sez. I n. 717	286			
<i>LUGLIO</i>					
18	Cass. Sez. III Pen. n. 28204 (M)	293			
19	Cass. Sez. III Pen. n. 28740 (c.c.)	274			
20	Cass. Sez. III Pen. n. 28890	272			
27	Cass. Sez. III Pen. n. 29967 (M)	293			
27	Cass. Sez. III Pen. n. 29973	268			
			<i>SETTEMBRE</i>		
			1	T.A.R. Lazio, Sez. II <i>quater</i> n. 7092 (M)	294
			21	Cass. Sez. F Pen. n. 34396 (M)	293
			27	Cons. Stato, Sez. V n. 5383	281
			29	T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I n. 2371	284
			<i>OTTOBRE</i>		
			20	Cass. Sez. V Civ. n. 21761	256
			<i>NOVEMBRE</i>		
			4	T.A.R. Campania - Napoli, Sez. II n. 5135	283
			9	Cons. Stato, Sez. V n. 5910 (M)	294
			9	Cons. Stato, Sez. VI n. 5921 (M)	294
			11	Cass. Sez. II Civ. n. 23720 (M)	292
			11	Cons. Stato, Sez. IV n. 5986 (M)	294
			22	Corte d'app. Roma, Sez. spec. usi civici n. 47	280
			<i>DICEMBRE</i>		
			7	Cass. Sez. I Civ. n. 26357 (M)	292
			12	Cass. Sez. III Pen. n. 45974 (M)	293
			23	Cass. Sez. II Civ. n. 28649 (M)	292
			28	Cass. Sez. Un. Civ. n. 29108 (M)	292
			2012		
			<i>GENNAIO</i>		
			26	Corte cost. n. 16	248

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

PARTE I - DOTTRINA

Energie rinnovabili, agricoltura e gestione dei rifiuti: un rapporto ancora irrisolto

di FRANCESCO BRUNO e GIANPAOLO MOCETTI (*)

1. Introduzione. - 2. L'individuazione delle fonti rinnovabili, le ragioni e le tipologie dei regimi di sostegno. - 3. Tra diritto europeo e recepimento nazionale: l'autorizzazione agli impianti di energie rinnovabili. - 4. (segue) La procedura abilitativa semplificata (PAS). - 5. (segue) Il procedimento autorizzativo «ordinario». - 6. Produzione di energia e rifiuti: un settore di confine. - 7. Conclusioni.

1. - Il rapporto tra regole delle energie rinnovabili (ricomprendendovi anche il recupero dei rifiuti a fini energetici) e disciplina dell'esercizio della attività primaria implica dinamiche oggi centrali: esigenze di diversificazione delle fonti energetiche, per ragioni di geopolitica, economiche ed ambientali, spingono il baricentro del territorio rurale verso un utilizzo diverso da quello «naturale» della agricoltura. Si tratta di una spinta incentivata (come peraltro lo è, per molti aspetti, anche la stessa attività primaria).

Fin qui non ci sarebbe nulla di nuovo. Sennonché, lo sviluppo delle energie rinnovabili, se non correttamente governato, potrebbe contrastare con lo sviluppo del settore primario e con la tutela del paesaggio (1). Si intravedono tutti gli elementi per un nuovo scontro, anche tra istituzioni ed enti locali e nella opinione pubblica (sul tipo: rapporto OGM-agricoltura tradizionale) (2). Scontro che trova terreno fertile nella opaca (e confusa) disciplina di riferimento delle energie rinnovabili e nel mancato coordinamento con gli altri settori interessati, quello agricolo, della gestione dei rifiuti e della tutela del paesaggio.

Tuttavia, attraverso una ponderazione dei vari interessi in gioco, una coesistenza tra gli impianti di energie rinnovabili, preservazione del paesaggio ed esercizio dell'agricoltura è certamente realizzabile e in molte (anche se non in tutte) pronunce della giurisprudenza (soprattutto in quelle del Giudice delle leggi) la finalità sottesa all'interpretazione della complessa normativa appare proprio questa. Ma un chiarimento sotto il profilo delle regole, nonostante gli sforzi degli interpreti, sarà necessario, poiché al momento la situazione così si presenta: a livello internazionale ed europeo, fonti differenti incentivano attività talvolta (se non spesso) configgenti; il diritto nazionale, stretto tra vincoli europei e competenze

regionali dai contorni non sempre delineati, fatica ad esprimere modalità procedurali efficaci (anche a tutela degli investitori) e strumenti in grado di consentire valutazioni ambientali e paesaggistiche coerenti (soprattutto in tema di recupero dei rifiuti) che siano in grado di non mortificare l'iniziativa economica privata.

Nel lavoro si delineano sinteticamente i tratti fondamentali (senza nessuna ambizione di completezza) delle regole sulla c.d. autorizzazione unica e sulla procedura abilitativa semplificata (PAS) per cercare di riflettere sugli scenari che si aprono per il diritto agro-ambientale (soprattutto in relazione con l'attività – ormai ineludibile – del recupero dei rifiuti).

2. - Con una definizione parzialmente tautologica, l'art. 2 della direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009, dal titolo *Sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE*, qualifica, come energia da fonti rinnovabili, l'«energia proveniente da fonti rinnovabili non fossili, vale a dire energia eolica, solare, aerotermica, geotermica, idrotermica e oceanica, idraulica, biomassa, gas di discarica, gas residuati dai processi di depurazione e biogas», essendo la biomassa costituita dalla «frazione biodegradabile dei prodotti, rifiuti e residui di origine biologica provenienti dall'agricoltura (comprendente sostanze vegetali e animali), dalla silvicoltura e dalle industrie connesse, comprese la pesca e l'acquacoltura, nonché la parte biodegradabile dei rifiuti industriali e urbani».

La sostituzione delle fonti convenzionali di energia con le fonti rinnovabili determina un duplice beneficio sotto il profilo ambientale. L'impiego delle fonti rinnovabili, infatti, mentre consente un risparmio delle fonti fossili, che costituiscono la

(*) Il lavoro è frutto comune dei due autori. Ad ogni modo, BRUNO ha redatto i parr. 1, 3, 5 e 7 e MOCETTI i parr. 2, 4 e 6.

(1) Chiaramente non ci riferiamo alla possibilità data agli imprenditori agricoli di effettuare, nell'ambito delle attività connesse, attività di produzione e distribuzione di energia rinnovabile.

(2) Su tutte le questioni sottese alla circolazione degli OGM la letteratura è ormai vastissima. Ci permettiamo di segnalare, anche per la dottrina e la giurisprudenza segnalata, BRUNO, *Biotecnologie e comunicazione: le etichette dei prodotti geneticamente modificati*, in GERMANÒ - ROOK BASILE (a cura di), *Il diritto alimentare tra comunicazione e sicurezza dei prodotti*, Torino, 2005.

gran parte della «materia prima» utilizzata per la produzione energetica, contribuisce a ridurre la produzione di gas ad effetto serra (3). Laddove si utilizzino rifiuti, inoltre, l'opzione del recupero energetico costituisce una risposta ai sempre crescenti fabbisogni di «smaltimento» sia delle città che del sistema industriale.

È evidente che, in un sistema liberalizzato, in assenza di correttivi da parte dell'ordinamento, la produzione ed il consumo di energia, viene regolata unicamente dalla legge della domanda e dell'offerta. I produttori tenderanno naturalmente verso le fonti, che, presentando i costi più bassi, consentiranno loro di offrire i prodotti energetici ad un prezzo concorrenziale, nella consapevolezza che sarà proprio la convenienza economica ad orientare, anche in considerazione della elevata fungibilità del prodotto «energia», le scelte di acquisto dei consumatori.

Nel contesto attuale, sotto un profilo puramente economico, le fonti rinnovabili non riescono ad essere, in condizioni ordinarie, concorrenziali con le fonti convenzionali; mentre, però, i benefici di carattere economico, ovvero i minori costi di produzione e di acquisto dell'energia, derivanti dall'impiego di queste ultime, vanno a vantaggio dei produttori e dei consumatori protagonisti della transazione, le esternalità negative, ovvero i costi ambientali del loro impiego, ricadono sulla collettività indistinta.

Si rende quindi necessario introdurre, artificialmente, nel sistema alcuni correttivi, in grado di orientare i produttori ed i consumatori a scelte più virtuose. In termini generali, si tratta di istituire ed alimentare regimi di sostegno, in grado di trasferire risorse dalla fiscalità generale o dal settore della produzione di energia da fonte convenzionale a quello delle fonti rinnovabili, in modo da rendere più conveniente il loro impiego.

L'intervento può focalizzarsi, sia nel momento della produzione dell'energia, rendendo i relativi costi in caso di utilizzazione di fonti convenzionali più elevati, sia nel momento della vendita, determinando una maggiore remunerazione dell'energia prodotta da fonti rinnovabili. A ben vedere, con tali modalità, si provvede ad internalizzare, dalla collettività indistinta, ai protagonisti della transazione economica, le esternalità negative del settore meno virtuoso (4).

Vediamo le principali «tecniche» di sostegno, praticate a livello comunitario. Sotto un profilo tariffario, gli interventi possono essere ricondotti alla tipologia della *feed-in tariff* e della *feed-in premium*: la prima consiste nel riconoscimento, da parte dello Stato, di una tariffa incentivante per la cessione dell'energia elettrica per un determinato periodo di tempo; la seconda consiste in un incentivo che va ad aggiungersi al prezzo di cessione ottenuto sul mercato.

L'istituzione delle quote di mercato consiste invece in un meccanismo per il quale si determina, a carico dei produttori di energia da fonte convenzionale, l'obbligo di produrre una determinata quota di energia da fonte rinnovabile. Tale obbligo può essere assolto, o mediante l'effettiva produzione energetica, o con l'acquisto di titoli rappresentativi della produzione da fonte rinnovabile, che quindi determina un duplice ricavo: quello derivante dalla vendita dell'energia e quello derivante, appunto, dalla cessione dei titoli. A tale categoria è riferibile il sistema dei certificati verdi introdotto dal d.lgs. 16 marzo 1999,

n. 79 e che, per quanto previsto dall'art. 25 del d.lgs. 2 marzo 2011, n. 28, cesserà la propria efficacia, nel nostro Paese, il 31 dicembre 2015.

Un ulteriore sistema, di assoluta novità almeno nel panorama nazionale italiano, è quello recentemente introdotto in Italia dal citato d.lgs. 28/2011 di attuazione della direttiva 2009/28/CE, ovvero quello delle aste competitive. Con tale modalità, vengono previsti, con riferimento a ciascuna tipologia di fonte rinnovabile, incentivi per periodi e contingenti di potenza determinati; gli incentivi vengono poi assegnati, all'esito di una procedura d'asta, agli operatori, che offrono, prestando adeguate garanzie, di realizzare l'impianto con il più basso livello di incentivazione.

Ma esistono anche regimi di sostegno a carattere non economico, come la priorità del dispacciamento o il riconoscimento di procedure autorizzative semplificate, come quelle che verranno trattate nel paragrafo seguente; queste ultime, soprattutto in contesti come quello italiano, caratterizzati da un'elevata difficoltà di localizzazione degli impianti, rivestono profili di non secondaria importanza.

Al termine di questa breve rassegna, deve essere evidenziato che non è tanto la tipologia di incentivazione a rilevare per il conseguimento degli obiettivi del sistema, ma la prevedibilità e la certezza degli incentivi; solo un incentivo certo, stabile e predeterminato, può essere, infatti, posto a base delle scelte di investimento.

Deve essere altresì rimarcato che se, da un lato, la politica degli incentivi, in un contesto di crisi economica come quella attuale, non può eludere la tematica del contenimento dei costi dei sistemi di incentivazione (è questa la logica che presiede alla introduzione nel nostro ordinamento del sistema delle aste competitive), dall'altro lato, non può essere ignorata la distanza che ancora separa, sotto un profilo di pura convenienza economica (ma non ambientale!), le fonti convenzionali dalle fonti rinnovabili.

Pertanto, proprio in un'ottica di tutela ambientale, è auspicabile l'individuazione di un giusto equilibrio tra le varie tipologie di fonti rinnovabili, i loro *gap* economici e tecnologici rispetto alle fonti convenzionali ed un adeguato e sostenibile sistema di incentivazione. In questo esercizio non certo semplice, si sostanzia forse una delle sfide maggiori della politica, non solo ambientale, dei prossimi anni.

3. - L'Unione europea è intervenuta nel settore delle energie rinnovabili prima con la direttiva 2001/77/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 settembre 2001 dal titolo *Sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità*, poi con la citata direttiva 2009/28/CE.

In riferimento alle procedure autorizzatorie per la costruzione degli impianti, la direttiva 2001/77/CE prevede espressamente che esse debbano essere regolate in una logica di trasparenza e semplificazione. E l'obbligo da parte degli Stati membri di introdurre procedure autorizzatorie semplici e veloci per gli impianti di energie rinnovabili, seppur appariva chiaro già con la precedente disposizione, è oggi palese con la direttiva

(3) Si vedano il primo ed il secondo «considerando» della direttiva 2009/28/CE nei quali si legge: «(1) Il controllo del consumo di energia europeo e il maggiore ricorso all'energia da fonti rinnovabili, congiuntamente ai risparmi energetici e ad un aumento dell'efficienza energetica, costituiscono parti importanti del pacchetto di misure necessarie per ridurre le emissioni di gas a effetto serra e per rispettare il protocollo di Kyoto della Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici e gli ulteriori impegni assunti a livello comunitario e internazionale per la riduzione delle emissioni di gas a effetto serra oltre il 2012. Tali fattori hanno un'importante funzione anche nel promuovere la sicurezza degli approvvigionamenti energetici, nel favorire lo sviluppo tecnologico e l'innovazione e nel creare posti di lavoro e sviluppo regionale, specialmente nelle zone rurali ed isolate. (2) In particolare, i maggiori progressi

tecnologici, gli incentivi all'uso e alla diffusione dei trasporti pubblici, il ricorso a tecnologie energeticamente efficienti e l'utilizzo nei trasporti di energia proveniente da fonti rinnovabili sono tra gli strumenti più efficaci con cui la Comunità può ridurre la sua dipendenza dalle importazioni di petrolio nel settore dei trasporti, in cui il problema della sicurezza degli approvvigionamenti energetici è più acuto, e influenzare il mercato dei carburanti per autotrazione».

(4) In argomento, FALCONE, *Diritto dell'energia*, Lavis (TN), 2008 e, in particolare, il paragrafo 1.3, intitolato *Esternalità negative e imposte pigouviane*. Sulle esternalità negative e positive per la tutela ambientale, soprattutto in riferimento (ma non solo) all'attività primaria, ci permettiamo anche di segnalare BENOZZO - BRUNO, *La valutazione di incidenza*, Milano, 2009.

va 2009/28/CE. L'indirizzo (obbligatorio per gli Stati membri) dell'Unione europea in merito allo svolgimento delle procedure autorizzatorie per gli impianti di energie rinnovabili ora appare chiaro: devono essere introdotti meccanismi trasparenti, oggettivi, rapidi e semplificati, che incentivino i privati all'investimento nei progetti di energia prodotta da fonti rinnovabili compatibili con le esigenze della tutela dell'ambiente e della preservazione del paesaggio.

In Italia, al momento, non sembrerebbe che gli indirizzi comunitari siano stati correttamente recepiti: mancano disposizioni chiare e precise sul rilascio delle autorizzazioni e, nel concreto, gli *iter* procedurali si sono rilevati tutt'altro che rapidi. Il tutto in un sistema istituzionale in cui la competenza legislativa sulle energie rinnovabili tra Stato e Regioni (e, particolarmente, nelle Regioni a statuto speciale) appare tutt'altro che definita (5).

La direttiva 2001/77/CE è stata attuata con il d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, *Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità*, modificato con l. 24 dicembre 2007, n. 244. La direttiva 2009/28/CE è stata invece recepita, con il citato d.lgs. 2 marzo 2011, n. 28, che ha apportato anche alcune non irrilevanti modifiche al menzionato d.lgs. 387/2003, proprio in materia di procedimento autorizzativo. Inoltre, in riferimento alla procedura autorizzatoria per gli impianti di energie rinnovabili, il d.lgs. 387/2003 deve essere integrato con la legge generale sul procedimento amministrativo (la l. 7 agosto 1990, n. 241, «legge 241/1990»), più volte modificata e integrata (da ultimo, recentemente, con la novella del 2010, su cui v. *infra*), nonché non può non essere preso in considerazione il provvedimento, approvato con decreto del Ministero dello sviluppo economico 10 settembre 2010, n. 47987, intitolato *Linee guida per il procedimento di cui all'art. 12 del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 per l'autorizzazione alla costruzione e all'esercizio di impianti di produzione di elettricità da fonti rinnovabili nonché linee guida tecniche per gli impianti stessi* («Linee guida nazionali»).

Il quadro giuridico che si è formato con il combinato disposto delle citate norme può così essere sintetizzato. L'art. 12 del d.lgs. 387/2003 stabilisce i principi e i criteri generali cui occorre fare riferimento per richiedere le autorizzazioni e assegna alle Regioni (con facoltà di delega) il potere del rilascio delle stesse. Se le Regioni non intervengono con proprie disposizioni a regolare il procedimento, trova integrale applicazione tale articolo.

Sempre l'art. 12 prevede che in Conferenza unificata, su proposta del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e con il Ministro per i beni e le attività culturali, debbano essere approvate specifiche Linee guida per lo svolgimento del procedimento autorizzativo degli impianti di energia rinnovabili (recentemente emanate). Tale documento, indicato dalla Corte costituzionale (6) come espressione «della competenza statale in materia di tutela dell'ambiente, in quanto, inserito nell'ambito della disciplina relativa ai procedimenti sopra accennati [ossia: l'installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili], ha quale precipua finalità quella di proteggere il paesaggio», deve poi essere attuato dalle Regioni. In mancanza di attuazione da parte degli enti locali, le Linee guida nazionali trovano applicazione diretta (così il comma 10 dell'art. 12 del d.lgs. 387/2003 e l'art. 18.5 delle Linee guida nazionali stesse).

Dunque, la scelta italiana è stata quella di prevedere un unico procedimento per gli impianti di energie rinnovabili. Innanzitutto, si dispone che le opere per la realizzazione di tali

impianti, nonché le opere e le infrastrutture connesse, sono considerate di pubblica utilità, indifferibili ed urgenti (art. 12, comma 1). Poi si prevede che «la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili sono soggetti ad una autorizzazione unica (...) che costituisce ove occorra variante allo strumento urbanistico. A tal fine la Conferenza dei servizi è convocata dalla Regione entro trenta giorni dal ricevimento della domanda di autorizzazione» (art. 12, comma 3). Restano solo ferme «le procedure di competenza del Ministero dell'interno vigenti per le attività soggette ai controlli di prevenzione incendi» (art. 12, comma 2).

L'autorizzazione unica è rilasciata «a seguito di un procedimento unico al quale partecipano tutte le amministrazioni interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità stabilite dalla l. 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e integrazioni. In caso di dissenso, purché non sia quello espresso da una amministrazione statale preposta alla tutela ambientale, paesaggistico territoriale, o del patrimonio storico-artistico, la decisione, ove non diversamente e specificamente disciplinata dalle Regioni, è rimessa alla Giunta regionale (...) il rilascio dell'autorizzazione costituisce titolo a costruire ed esercire l'impianto in conformità al progetto approvato» (art. 12, comma 4).

L'ultimo periodo del comma 4 dell'art. 12 è stato integralmente sostituito dal comma 2 dell'art. 5 del d.lgs. 28/2011 e attualmente prevede che «Fatto salvo il previo espletamento, qualora previsto, della verifica di assoggettabilità sul progetto preliminare, di cui all'art. 20 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, il termine massimo per la conclusione del procedimento unico non può essere superiore a novanta giorni, al netto dei tempi previsti dall'art. 26 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, per il provvedimento di valutazione di impatto ambientale».

Tale disposizione evidenzia due profili di novità non convergenti tra loro. Infatti, in un'ottica condivisibile di accelerazione delle procedure autorizzative, il termine per la conclusione del procedimento è stato ridotto, da centottanta a novanta giorni, ma, contemporaneamente, la riformulazione di apertura del comma lascia intendere che, in detto termine, non debba ricomprendersi il tempo speso per le procedure di *screening* ambientale; tale *screening*, quindi, tende a qualificarsi come un procedimento autonomo e non già come endoprocedimento del procedimento unico.

4. - La previsione della procedura abilitativa semplificata (PAS), in luogo della denuncia di inizio attività (DIA) (7), costituisce un ulteriore e non secondario intervento in materia autorizzativa del d.lgs. 28/2011.

La PAS, l'autorizzazione unica e la comunicazione relativa alla attività di edilizia libera, costituiscono i procedimenti abilitativi che, secondo un principio di proporzionalità, sono stati individuati dal legislatore (8) per la regolazione della costruzione e dell'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili.

Al fine di un pur sommario esame dell'istituto della PAS, giova ricordare che, già l'art. 2, comma 158, della l. 24 dicembre 2007, n. 244, modificando l'art. 12, comma 5 del d.lgs. 387/2003, aveva previsto che la realizzazione di impianti, aventi una taglia inferiore a quella indicata nella relativa tabella A allegata allo stesso decreto, dovesse essere assoggettata al regime della denuncia di inizio attività (DIA).

Le Linee guida avevano individuato, nell'ambito delle diverse tipologie di fonti rinnovabili, gli interventi soggetti a

(5) Sul punto rinviamo a BRUNO, *Energie rinnovabili, agricoltura e tutela del paesaggio: dalla marcia di Radtzeski alla cripta dei Cappuccini?*, in *Agricoltura, Istituzioni, Mercati*, 2011, 57.

(6) Corte cost. 29 maggio 2009, n. 166, in *Foro it.*, 2009, 9, I, 2296.

(7) La DIA è stata sostituita dalla segnalazione certificata di inizio attività, c.d. SCIA (vedi *infra*).

(8) Si veda l'art. 4 del d.lgs. 28/11.

DIA e quelli qualificabili come attività di edilizia libera, soggetti al regime della comunicazione al Comune di cui all'art. 6 del d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380.

Ora l'art. 6 del d.lgs. 28/2011 prevede che, agli interventi previsti dai paragrafi 11 e 12 delle Linee guida, ovvero agli interventi, che secondo le Linee guida erano soggetti a DIA o costituivano attività di edilizia libera, si applichi la disciplina in esso indicata.

La PAS viene attivata dal proprietario o del soggetto che ha la disponibilità degli immobili interessati dall'impianto e dalle opere connesse, che è tenuto ad inviare al Comune, trenta giorni prima dell'inizio dei lavori, una dichiarazione «accompagnata da una relazione a firma di un progettista abilitato e dagli opportuni elaborati progettuali, che attestino la compatibilità del progetto con gli strumenti urbanistici approvati e i regolamenti edilizi vigenti e la non contrarietà agli strumenti urbanistici adottati, nonché il rispetto delle norme di sicurezza e di quelle igienico-sanitarie. Alla dichiarazione sono allegati gli elaborati tecnici per la connessione redatti dal gestore della rete». Nel caso in cui siano richiesti atti di assenso nelle materie di cui al comma 4 dell'art. 20 della l. 7 agosto 1990, n. 241, ovvero, per quanto interessa, afferenti il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la difesa nazionale, la salute e la pubblica incolumità e tali atti non siano allegati alla dichiarazione, devono essere allegati gli elaborati tecnici richiesti dalle norme di settore.

Tali atti di assenso, se di competenza Comunale, devono essere resi dal Comune tempestivamente e comunque nel termine di conclusione del procedimento; se sono di competenza di altre amministrazioni, il Comune provvede ad acquisirli, se del caso, mediante conferenza di servizi. In tali ipotesi il termine di conclusione del procedimento rimane sospeso fino all'ottenimento degli atti di assenso o fino alla conclusione della conferenza dei servizi ai sensi dell'art. 14 *ter*, comma 6 *bis*, o all'esercizio del potere sostitutivo ai sensi dell'art. 14 *quater*, comma 3, della l. 7 agosto 1990, n. 241 (si veda *infra*).

Laddove il Comune ravvisi l'insussistenza delle condizioni previste per l'intervento, notifica all'interessato un ordine motivato a non eseguirlo e, in caso di falsa attestazione del professionista, informa l'Autorità giudiziaria ed il Consiglio dell'ordine di appartenenza, per i seguiti penali o disciplinari del caso. In assenza di tale provvedimento di divieto, l'attività si considera assentita.

Il descritto meccanismo di acquisizione degli atti di assenso da parte del Comune costituisce una novità peculiare dell'istituto della PAS, introdotta con finalità di semplificazione e maggiore speditezza dei procedimenti.

Nel contesto della procedura in esame, è previsto un termine finale per la realizzazione dell'impianto, con obbligo a carico del promotore di rinnovare la comunicazione per la parte dell'intervento eventualmente non ultimata entro tale termine. Si prevede altresì l'obbligo di comunicazione della fine dei lavori ed una procedura di collaudo.

Probabilmente per far fronte a problematiche di tipo operativo emerse in sede di prima applicazione del procedimento tramite DIA, il legislatore si perita di evidenziare il titolo abilitativo per la realizzazione dell'intervento, che è costituito da copia della dichiarazione con cui si è attivata la procedura, da cui debbono risultare «la data di ricevimento, l'elenco degli elaborati progettuali, l'attestazione del professionista abilitato, nonché gli atti di assenso eventualmente necessari».

Le Regioni e le Province autonome, per quanto previsto al comma 9 dell'art. 6 del d.lgs. 28/2011 in esame, hanno facoltà di estendere la soglia di applicazione della PAS agli impianti di potenza nominale fino ad 1 Mw elettrico, «definendo altresì i casi in cui, essendo previste autorizzazioni ambientali o paesaggistiche di competenza di amministrazioni diverse dal Comune, la realizzazione e l'esercizio dell'impianto e delle opere connesse sono assoggettate all'autorizzazione unica».

I procedimenti pendenti alla data di entrata in vigore del d.lgs. 28/2011 sono definiti secondo la previgente disciplina,

ferma restando la facoltà del proponente, sussistendone le condizioni oggettive, di optare per la PAS.

Per quanto attiene alle attività di edilizia libera, la relativa comunicazione continua ad applicarsi, nei casi, alle stesse condizioni e con le medesime modalità, previste dai paragrafi 11 e 12 delle Linee guida nazionali. Anche in tale ambito è data facoltà alle Regioni e alle Province autonome, di estendere il regime della comunicazione «ai progetti di impianti alimentati da fonti rinnovabili con potenza nominale fino a 50 kW, nonché agli impianti fotovoltaici di qualsivoglia potenza da realizzare sugli edifici, fatta salva la disciplina in materia di valutazione di impatto ambientale e di tutela delle risorse idriche».

In sintesi, escludendo le attività di edilizia libera, si è passati da un regime, quello della DIA, per il quale era previsto il decorso di un termine per l'avvio dei lavori, alla SCIA che consentiva l'avvio contestuale alla segnalazione, al regime della PAS, che torna a differenziare, sotto un profilo temporale, il momento dell'invio della dichiarazione al Comune da quello dell'avvio dei lavori, introducendo un meccanismo di acquisizione automatica degli atti di assenso, che, sulla carta, è in grado di ottimizzare, almeno per quanto attiene alle amministrazioni dotate di un'adeguata struttura organizzativa, il procedimento.

Uno dei temi che appassiona i cultori della materia – e un po' meno, a dire il vero, gli operatori del settore, che si trovano a doversi barcamenare tra differenti interpretazioni soprattutto delle amministrazioni coinvolte nei vari procedimenti autorizzativi – è quello della distinzione tra modifiche sostanziali e modifiche non sostanziali di impianti già autorizzati.

È facile comprendere, infatti, che la collocazione di un intervento nell'una o nell'altra fattispecie, determina rilevanti effetti per quanto attiene alle procedure autorizzative applicabili. Il legislatore ha dimostrato di avere a cuore il problema, tanto da prevedere, all'art. 5, comma 3 del d.lgs. 28/2011, l'emanazione di un decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, che dovrà discernere, per ciascuna tipologia di impianto, gli interventi costituenti modifica sostanziale da assoggettare ad autorizzazione unica, dagli interventi di modifica non sostanziale. In ogni caso, fino all'approvazione di detto decreto e ferme restando le procedure di verifica di assoggettabilità e valutazione di impatto ambientale, dovranno intendersi come modifica non sostanziale da assoggettare a PAS «gli interventi da realizzare sugli impianti fotovoltaici, idroelettrici ed eolici esistenti, a prescindere dalla potenza nominale, che non comportano variazioni delle dimensioni fisiche degli apparecchi, della volumetria delle strutture e dell'area destinata ad ospitare gli impianti stessi, né delle opere connesse». Per quanto attiene agli impianti a biomassa, bioliquidi e biogas, invece, non saranno «considerati sostanziali i rifacimenti parziali e quelli totali che non modifichino la potenza termica installata e il combustibile rinnovabile utilizzato».

5. - Ciò detto, passiamo ad esaminare il procedimento ordinario di autorizzazione. Nella sostanza, l'*iter* procedurale viene così delineato dal d.lgs. 387/2003: - il termine massimo entro cui si deve concludere il procedimento è di novanta giorni; - l'autorizzazione che viene rilasciata costituisce titolo per esercitare l'impianto nel suo complesso; - la Regione entro trenta giorni dal ricevimento dell'istanza, deve convocare una conferenza dei servizi; - nel caso in cui la conferenza di servizi disenta sulla approvazione dell'autorizzazione unica la decisione è rimessa alla Giunta regionale, sempre che non vi siano differenti regole disposte dalle Regioni e sempre che al dissenso non abbia partecipato la Soprintendenza dei beni architettonici e paesaggistici; - l'interesse della sicurezza (precisamente quello della prevenzione incendi) è trattato e valutato in un ambito diverso dalla conferenza di servizi ed in maniera autonoma dal Ministero dell'interno, ossia dal comando di VV.FF.; - sono espressamente richiamate le disposizioni della legge 241/1990 in tema di svolgimento di conferenza dei servizi.

Pertanto, ora non si può non analizzare tale norma per chiarire la disciplina procedurale applicabile alle specifiche conferenze di servizi per il rilascio della autorizzazione unica. L'istituto della conferenza dei servizi è disciplinato, in generale, dal capo IV, dal titolo «Semplificazione amministrativa», della legge 241/1990, modificata sul punto dalla l. 11 febbraio 2005, n. 15 (esistono altresì due provvedimenti interpretativi: la circolare n. 22 del 5 marzo 1991 della Presidenza del Consiglio dei ministri e la direttiva del Presidente del Consiglio dei ministri del 2 gennaio 2003). Inoltre, tale generale disposizione convive con specifiche normative nazionali di settore in cui sono altresì contenute disposizioni in tema di conferenza di servizi, tra cui potrebbe assumere ai nostri fini particolare rilevanza il d.p.r. 20 ottobre 1998, n. 447 dal titolo Regolamento recante norme di semplificazione dei procedimenti di autorizzazione per la realizzazione, l'ampliamento, la ristrutturazione e la riconversione di impianti produttivi, per l'esecuzione di opere interne ai fabbricati, nonché per la determinazione delle aree destinate agli insediamenti produttivi.

In sintesi, le regole della legge 241/1990 che integrano quanto già previsto dell'art. 12 del d.lgs. 387/2003, possono così riassumersi: - ogni amministrazione convocata partecipa alla conferenza di servizi attraverso un unico rappresentante legittimato, dall'organo competente, ad esprimere in modo vincolante la volontà dell'amministrazione; - la conferenza dei servizi per il rilascio della autorizzazione unica è una conferenza di tipo «decisorio», in considerazione del fatto che il provvedimento sostituisce le singole autorizzazioni, pareri e nulla-osta. Perciò, la decisione viene presa a maggioranza dei presenti alla conferenza (il comma 6 *bis* dell'art. 14 *ter* della legge 241/1990 parla precisamente di «posizioni prevalenti»); - i lavori non possono superare i novanta giorni e possono essere richiesti una sola volta ai proponenti della istanza chiarimenti ed ulteriore documentazione, che devono essere forniti entro trenta giorni; - scaduto il termine di cui sopra, comunque l'amministrazione procede ad adottare il provvedimento (appuntamento, tenendo conto delle posizioni prevalenti) e si considera acquisito l'assenso dell'amministrazione il cui rappresentante non abbia espresso definitivamente la volontà dell'amministrazione rappresentata (comma 7 dell'art. 14 *ter* della legge 241/1990). E il comma 1 dell'art. 14 *quater* precisa che «il dissenso di uno più rappresentanti delle amministrazioni, regolarmente convocate alla conferenza dei servizi, a pena di inammissibilità, deve essere manifestato nella conferenza di servizi, deve essere congruamente motivato, non può riferirsi a questioni connesse che non costituiscono oggetto della conferenza medesima e deve recare le specifiche indicazioni delle modifiche progettuali necessarie ai fini dell'assenso».

In altre parole si procede a prescindere della presenza delle amministrazioni invitate. Invero, hanno precisato i giudici amministrativi che «occorre convenire che è stato sancito l'obbligo della partecipazione alla conferenza delle amministrazioni convocate nonché l'impossibilità di esprimere al di fuori di tale sede il proprio consenso o dissenso, di talché l'unica maggioranza utile ai fini della validità delle decisioni che si vanno ad assumere è quella che risulta «fisicamente» presente all'adunanza» (9). E in riferimento al procedimento unico in Sicilia, si è affermato che «in base ai principi posti dai commi 3 e 4 dell'art. 12, d.lgs. n. 387/2003, la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili richiede un'autorizzazione unica, a seguito di procedimento unico, al quale partecipano tutte le amministrazioni interessate, mediante conferenza di servizi. In tal modo, le determinazioni delle amministrazioni interessate devono essere espresse solo in sede di conferenza di servizi, così da assicurare

l'unicità del procedimento, mediante il coordinamento dei vari interessi pubblici, rilevanti per l'autorizzazione unica» (10).

In altri termini, l'adozione di un atto di diniego al di fuori dello schema della conferenza dei servizi è stato ritenuto illegittimo da parte della giurisprudenza e questo rigoroso orientamento è assolutamente condivisibile: in caso contrario, si consentirebbe ad una sola amministrazione di paralizzare il lavoro svolto dagli altri soggetti pubblici interessati, con grave nocumento del principio del buon andamento e della celerità dell'azione amministrativa.

Invece, in caso di dissenso espresso da una amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità, la decisione è rimessa dall'amministrazione procedente (nel nostro caso dalla Regione o da sua delegata): al Consiglio dei ministri in caso di dissenso tra amministrazioni statali; alla Conferenza Stato-Regioni in caso di dissenso tra Regione e amministrazione statale; alla Conferenza unificata in caso di dissenso tra amministrazione statale o regionale e un ente locale (art. 14 *quater*, commi 3, 3 *bis* e 3 *ter*, legge 241/1990). Tale disposizione, tuttavia, non trova applicazione nel caso in cui l'amministrazione preposta alla tutela ambientale sia regionale (o sua delegata). Per tale situazione vi sono specifiche norme regionali. Peraltro, il d.l. 31 maggio 2010, n. 78, all'art. 49 (rubricato «Disposizioni in materia di conferenza dei servizi» e convertito con legge 122/2010), al comma 3 sostituisce i commi 3, 3 *bis*, 3 *ter* e 3 *quater* della legge 241/1990 con il seguente: «al di fuori dei casi di cui all'art. 117, ottavo comma, della Costituzione, e delle infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici e di preminente interesse nazionale, di cui alla parte seconda, titolo terzo, capo quarto del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, nonché dei casi di localizzazione delle opere di interesse statale, ove venga espresso motivato dissenso da parte di un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità, la questione, in attuazione e nel rispetto del principio di leale collaborazione e dell'art. 120 della Costituzione, è rimessa dall'amministrazione procedente alla deliberazione del Consiglio dei ministri, che si pronuncia entro sessanta giorni, previa intesa con la Regione o le Regioni e le Province autonome interessate, in caso di dissenso tra un'amministrazione statale e una regionale o tra più amministrazioni regionali, ovvero previa intesa con la Regione e gli enti locali interessati, in caso di dissenso tra un'amministrazione statale o regionale e un ente locale o tra più enti locali. Se l'intesa non è raggiunta nei successivi trenta giorni, la deliberazione del Consiglio dei ministri può essere comunque adottata. Se il motivato dissenso è espresso da una Regione o da una Provincia autonoma in una delle materie di propria competenza, il Consiglio dei ministri delibera in esercizio del proprio potere sostitutivo con la partecipazione dei Presidenti delle Regioni o delle Province autonome interessate».

Passaggio rilevante ai nostri fini è l'individuazione dei soggetti coinvolti nella procedura unica. L'art. 12, comma 4 del d.lgs. 387/2003 dispone che devono partecipare alla conferenza dei servizi «tutte le amministrazioni interessate». Non sono precisate quali siano tali amministrazioni e con quali modalità si debba procedere al loro eventuale coinvolgimento. Nel silenzio della norma statale (e in mancanza di indicazioni regionali) deve ritenersi che debba essere il soggetto deputato al rilascio dell'autorizzazione unica (e procedente con la conferenza di servizi) ad effettuare tale attività.

L'attività di individuazione delle amministrazioni interessate, dunque, deve essere esercitata dall'ente procedente (la

(9) Così, T.A.R. Umbria 27 dicembre 2006, n. 679, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>.

(10) Cons. giust. amm. Reg. Sic. 9 dicembre 2008, n. 1005, in *Riv. giur. edil.*, 2009, 2, I, 601.

Regione) attraverso un ragionamento ermeneutico che consideri i soggetti pubblici cui la normativa nel suo complesso attribuisce il potere di esercitare attività amministrativa (autorizzativa, concessoria, di controllo e verifica, ecc.) correlata agli impianti di energie rinnovabili. Analizzando la normativa, si possono distinguere amministrazioni che, obbligatoriamente, per tutte le tipologie di impianti, sono considerate «interessate» e quindi devono essere invitate alla conferenza dei servizi e amministrazioni che, al contrario, devono essere invitate solo in presenza di determinati requisiti dell'impianto, ossia se le caratteristiche e le specificità del progetto investono settori di propria competenza.

Le amministrazioni che necessariamente devono essere invitate sono, in via esemplificativa, i Comuni, le Provincie, i vari settori competenti a livello regionale, ASL (o ASP), ARPA, ecc. Le amministrazioni, solo eventualmente «interessate», sono, ad esempio, la Soprintendenza ai beni culturali e ambientali (che deve essere chiamata solo nel caso in cui l'impianto sia situato in zone soggette a vincoli ai sensi del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, c.d. Codice dei beni culturali e paesaggistici); i gestori delle reti del gas se vi è un interesse all'allacciamento; l'ANAS se l'impianto è posto nelle vicinanze di strade di sua competenza; l'Ente nazionale per l'aviazione civile e lo Stato maggiore dell'Aeronautica se si tratta di impianti eolici; i Comandi regionali militari se l'impianto è posto vicino a zone di interesse militare; gli Enti parco, nel caso in cui l'impianto sia ubicato all'interno del suo territorio e così, i consorzi di bonifica, gli enti gestione delle aree SIC o ZPS, ecc.

Recentemente – come detto – sono state approvate le c.d. Linee guida nazionali. Il procedimento unico è regolato nella parte III delle Linee guida: sono precisati il contenuto dell'istanza e i documenti che il proponente deve allegare (che ovviamente devono essere integrati con quanto precisato a livello locale e dalle varie normative di settore per le varie amministrazioni «interessate»); alcune metodologie procedurali (ad esempio, il procedimento viene avviato sulla base dell'ordine cronologico di presentazione delle istanze o previsione di un termine perentorio per l'amministrazione per valutare l'improcedibilità prima che il procedimento sia avviato); si specificano con maggiore precisione gli impianti sottoposti a valutazione di impatto ambientale (VIA), disciplinata dal d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (c.d. Codice dell'ambiente) e si conferma l'esclusione dal procedimento unico per gli impianti sotto 1 Mw (v. sopra); si precisa che trascorso il termine ultimo, ora fissato in novanta giorni, per la conclusione del procedimento unico scatta il meccanismo del «silenzio inadempiamento» da parte della pubblica amministrazione e, quindi, il precedente può adire i Tribunali competenti per far dichiarare tale inadempiamento e richiedere l'obbligo di far emettere l'autorizzazione unica, oltre a potere richiedere il risarcimento dei danni (11).

Occorre altresì evidenziare che si conferma la dicotomia tra enti «obbligatoriamente interessati» a partecipare alla conferenza di servizi per il procedimento unico e enti «eventualmente interessati». Ad esempio, si statuisce che il gestore cui si prevede di connettere l'impianto partecipa sì alla conferenza dei servizi, ma senza diritto di voto (pertanto non è considerato al fine del *quorum* dei votanti).

Inoltre, è espressamente precisato quando il Ministero per i beni e le attività culturali (ossia: la Soprintendenza competente per territorio) debba essere invitato a partecipare al procedimento: solo se l'impianto è in zona vincolata. Il Ministero partecipa altresì (ma solo alla fase istruttoria e non decisoria) se l'impianto è eolico, è di potenza maggiore di 1 Mw ed è ubicato all'esterno di area vincolata (quindi non si tratta di impianti oggetto della presente dissertazione).

Quando l'impianto è esterno ad area vincolata, invece, il proponente deve solo effettuare una comunicazione alla Soprintendenza (per eventualmente verificare che non ci siano vincoli in corso) e in caso negativo l'ente non dovrà partecipare alla conferenza di servizi e alla formazione dell'autorizzazione unica.

Infine, per completare il quadro di riferimento nazionale deve essere menzionato l'art. 17 della l. 4 giugno 2010, n. 96 (c.d. legge comunitaria 2009) che ha delegato il Governo ad assoggettare alla disciplina di inizio attività (DIA) di cui al cosiddetto T.U. in materia edilizia (il d.p.r. n. 380/2001) la costruzione degli impianti di energia elettrica con capacità di generazione inferiore ad 1 Mw alimentati da fonti di rinnovabili (12); tale delega è stata attuata, come abbiamo visto, dall'art. 6, comma 9, del d.lgs. 28/2011, che ha dato facoltà alle Regioni ed alle Provincie autonome di estendere a tale tipologia di impianti la PAS. Alla luce dell'introduzione di tale ultima procedura, almeno per quanto attiene al settore delle fonti rinnovabili, perde di interesse il dibattito circa l'«evoluzione» dalla DIA alla c.d. SCIA (la segnalazione certificata di inizio attività) (13).

6. - Come sopra precisato, la parte biodegradabile dei rifiuti è qualificata dal legislatore comunitario e nazionale come biomassa e, quindi, come fonte rinnovabile di energia (14).

Non è stato sempre così: l'art. 1, comma 3, della l. 9 gennaio 1991, n. 10 qualificava, infatti, «la trasformazione dei rifiuti organici e inorganici», come fonte rinnovabile, con l'effetto di consentire agli impianti di produzione di energia elettrica, che utilizzavano come combustibili i rifiuti, di accedere alle incentivazioni, allora previste, tra le quali si annoverava, principalmente il regime noto come CIP 6/92, dal numero del provvedimento del Comitato interministeriale prezzi, che lo aveva introdotto.

La svolta è stata operata con la direttiva 2011/77/CE, che ha ristretto alla parte biodegradabile dei rifiuti, la qualifica di fonte rinnovabile. Tale scelta deriva verosimilmente dall'applicazione, della gerarchia, esistente sia a livello comunitario che nazionale, tra le diverse opzioni di gestione dei rifiuti.

L'art. 4 della direttiva 2008/98/CE, attuata con l'art. 179 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (Codice dell'ambiente), individua, infatti, un ordine nelle scelte operabili in materia di gestione dei rifiuti, che vengono classificate da quelle maggiormente virtuose sotto un profilo ambientale e pertanto, in un'ottica generale, maggiormente desiderabili a quelle, invece, più impattanti.

In tale gerarchia, il recupero energetico si colloca, al penultimo posto, al di sopra dello smaltimento ed in posizione sotto ordinata rispetto a tutte le attività consistenti nel recupero di materia. È comprensibile come, in tale ottica, gli incentivi non debbano essere assegnati alla parte non biodegradabile dei rifiuti, che può essere, sotto un profilo oggettivo, destinata al recupero di materia; attività questa preferibile, dal punto di

(11) Tale termine era già stato interpretato come inadempiamento dalla giurisprudenza prevalente: per tutti, T.A.R. Sicilia - Palermo, Sez. II 25 settembre 2009, n. 1539, in *Foro amm. T.A.R.*, 2009, 9, 2601.

(12) Norma che, insieme alla l. 13 agosto 2010, n. 129 (c.d. «Salva DIA»), ha risolto (si fa per dire) il contrasto tra Regioni e Stato sulla possibilità per gli enti locali di prevedere disposizioni recanti soglie superiori a quanto stabilito dal d.lgs. 387/2003 per poter costruire un impianto per la produzione di energia da fonte rinnovabile con la mera denuncia di inizio attività. La giurisprudenza della Corte costituzionale (a nostro avviso correttamente) si era sempre dichiarata contraria. V., ad esempio, la recente (e nota) sentenza 26 marzo 2010, n. 119 (in *Foro it.*, 2010, 10, I, 2619) che ha

abrogato la l.r. Puglia 31/2008, nonché la recentissima sentenza 11 novembre 2010 n. 313 (in *Foro amm. C.D.S.*, 2010, 12, 2615) con la quale si è dichiarata l'illegittimità costituzionale parziale dell'art. 10, comma 2, l.r. 23 novembre 2009, n. 71 della Regione Toscana (dal titolo *Modifiche alla l.r. 24 febbraio 2005, n. 39 - Disposizioni in materia di energia*).

(13) Invero, dopo un periodo in cui si è dubitato dei confini della SCIA (introdotta con il d.l. 78/2010 convertito con l. 30 luglio 2010, n. 122), ora con la recente circolare del 16 settembre 2010 del Ministero delle infrastrutture, sembrerebbe che essa (almeno nella interpretazione del Governo) si debba estendere anche al settore edilizio-urbanistico.

(14) Si vedano, a tale proposito, l'art. 2, comma 1, del d.lgs. 387/03 e l'art. 2, comma 1, lett. a) ed e) del d.lgs. 28/2011.

vista comunitario, rispetto al recupero di energia.

È in tale contesto che deve essere collocata l'abrogazione, operata dall'art. 1, comma 1120, della l. 27 dicembre 2006, n. 296, dell'art. 17, comma 1, del d.lgs. 387/2003, che ammetteva i rifiuti «a beneficiare del regime riservato alle fonti rinnovabili, ivi compresa (...) la frazione non biodegradabile».

Residuano, però, nell'ordinamento, alcuni casi nei quali la necessità di conformarsi alla richiamata gerarchia recede, rispetto alla necessità di far fronte a situazioni di emergenza nel settore dei rifiuti. Si fa riferimento alle disposizioni della l. 24 dicembre 2007, n. 244, che, all'art. 2, comma 137, dopo avere fissato termini e modalità della procedura di riconoscimento in deroga degli incentivi previsto dall'art. 1, comma 1118, legge 296/2006, prevede che «sono comunque fatti salvi i finanziamenti e gli incentivi di cui al secondo periodo del comma 1117 dell'art. 1 della l. 27 dicembre 2006, n. 296, per gli impianti, senza distinzione fra parte organica ed inorganica, ammessi ad accedere agli stessi per motivi connessi alla situazione di emergenza rifiuti che sia stata, prima della data di entrata in vigore della medesima legge, dichiarata con provvedimento del Presidente del Consiglio dei ministri».

Laddove, quindi, gli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da rifiuti assolvano (15) ad una funzione utile alla soluzione di situazioni di emergenza dichiarate prima dell'entrata in vigore della legge 296/06 possono, o meglio, debbono essere ammessi ai regimi di incentivazione, sia per quanto attiene all'energia prodotta dalla parte organica (ovvero biodegradabile) che inorganica (ovvero non biodegradabile) (16) dei rifiuti che utilizzano.

La disposizione ha la chiara finalità di attrarre, nei territori ad elevata criticità gestionale, investimenti, utili alla realizzazione di infrastrutture per la gestione dei rifiuti, la cui carenza ha determinato il concretizzarsi di vere e proprie situazioni di emergenza, scongiurando, così, pratiche, quando non propriamente illecite, sicuramente molto impattanti a livello ambientale.

Di fronte a tali situazioni, infatti, sarebbe scelta oltremodo miope sacrificare, alla gerarchia di trattamento dei rifiuti, che privilegia il recupero di materia rispetto al recupero di energia, la possibilità di promuovere, mediante una più incisiva incentivazione, la realizzazione di impianti in grado di qualificare territori, altrimenti destinati alla gestione emergenziale, tramite discariche (quando ce ne sono), siti improvvisati o esportazione (con costi molto spesso maggiori a quelli necessari per la realizzazione di un corretto sistema integrato di gestione!).

Emerge, nelle considerazioni sopra richiamate, il tratto caratteristico principale del settore del recupero energetico dei rifiuti, che consiste nella duplicità di funzione industriale e sociale: le attività cosiddette di termovalorizzazione sono, al tempo stesso, produzione energetica e servizio gestione dei rifiuti mediante la loro distruzione. Tale duplicità caratterizza anche la principale infrastruttura dedicata a tale attività, ovvero il termovalorizzatore. Se si osserva, infatti, tale apparato industriale all'inizio del processo produttivo, ci si trova di fronte ad un impianto di eliminazione dei rifiuti; se, invece, si esamina la fase terminale del medesimo processo, si avranno tutte le caratteristiche proprie della centrale termoelettrica.

La non agevole collocazione del recupero energetico dei rifiuti, impone alcune riflessioni, sia per quanto attiene agli aspetti afferenti alla pianificazione, che ai regimi autorizzativi.

In termini generali, le scelte di investimento e di localizzazione, afferenti ad una centrale termoelettrica sono rimesse ad una logica industriale, di tipo privatistico, estranea alla pianificazione pubblica. Laddove però l'iniziativa industriale, come spesso accade, utilizzi rifiuti urbani o di derivazione urbana, deve trovare adeguata collocazione nel piano regionale di cui all'art. 199 del Codice dell'ambiente (17).

Sotto connesso profilo, deve essere evidenziato che i flussi di alimentazione di una normale centrale elettrica sono rimessi alla libera dinamica del mercato, quelli dei termovalorizzatori lo sono nella misura in cui impieghino rifiuti speciali; laddove si utilizzino rifiuti urbani, infatti, l'intervento pubblicistico di regolazione a livello pianificatorio è molto più incisivo in applicazione del principio di autosufficienza per ambiti di cui al citato art. 199, comma 3, lett. g), del Codice dell'ambiente.

Spesso però è molto difficile effettuare, in sede di pianificazione, divisioni nette tra i flussi dei rifiuti urbani e quelli dei rifiuti speciali; basti pensare che dopo il trattamento, che di norma precede la valorizzazione energetica, tutti i rifiuti urbani diventano speciali.

Vi sono, come sempre, diverse esigenze da contemperare. Da un lato, una pianificazione che voglia avere un grado sufficiente di efficacia e che sia in grado di corrispondere alle finalità dell'art. 199 del Codice dell'ambiente non può disinteressarsi della sorte dei rifiuti speciali di derivazione urbana; dall'altro lato, le rigidità pianificatorie mal si conciliano con le esigenze di dinamicità, che la allocazione di investimenti nel settore energetico richiede.

Per quanto attiene agli aspetti autorizzativi, il legislatore non fornisce univoche indicazioni circa la collocazione sistematica degli impianti di produzione di energia elettrica da rifiuti.

Tali impianti vengono trattati, almeno per quanto attiene l'individuazione del procedimento autorizzativo applicabile, come centrali ibride, ovvero che producono energia elettrica mediante combustione di fonti rinnovabili e fonti non rinnovabili (18).

A ben vedere, però, sotto un profilo oggettivo, le tipologie impiantistiche in esame non sono pienamente assimilabili alle centrali ibride, in quanto gli impianti alimentati a rifiuti, di norma, non impiegano diverse fonti, di cui alcune rinnovabili ed altre non rinnovabili (19), ma utilizzano una sola fonte, i rifiuti appunto, che però viene qualificata dal legislatore come rinnovabile solo limitatamente alla relativa frazione biodegradabile (20).

La questione del procedimento autorizzativo applicabile agli impianti di recupero energetico dei rifiuti è stata «risolta» dai punti 10.1 e 10.2 delle Linee guida nazionali: nella sostanza, per quanto previsto al punto 10.1, se la producibilità imputabile alle fonti rinnovabili di cui all'art. 2, comma 1, lett. g) del d.lgs. 387/03 è superiore, nel quinquennio successivo alla data di entrata in esercizio dell'impianto, al 50 per cento di quella complessiva troverà applicazione il procedimento di autorizzazione unica di cui all'art. 12 dello stesso d.lgs. 387/03; in tale caso, l'autorizzazione integrata ambientale costituirà un atto di assen-

(15) Tale requisito può essere dimostrato con diverse modalità, quali l'inserimento dell'impianto nei Piani di intervento commissariali, dal titolo autorizzativo rilasciato in regime commissariale ed in deroga alle normali competenze.

(16) Per una ricostruzione dell'evoluzione normativa nazionale e comunitaria in materia di recupero energetico dei rifiuti ci permettiamo di rinviare a CONTI - MOCETTI, *La fonte-rifiuto: appunti per una rivoluzione sociale*, in *Rivista elettronica di diritto, economia e management*, 2011, 2.

(17) Secondo l'art. 199 cit. il piano deve prevedere, tra l'altro, «il complesso delle attività e dei fabbisogni degli impianti necessari a garantire la gestione dei rifiuti urbani secondo criteri di trasparenza, efficacia, efficienza, economicità e autosufficienza della gestione dei rifiuti urbani non pericolosi all'interno di ciascuno degli ambiti territoriali ottimali di cui all'art.

200, nonché ad assicurare lo smaltimento e il recupero dei rifiuti speciali in luoghi prossimi a quelli di produzione al fine di favorire la riduzione della movimentazione di rifiuti».

(18) Si vedano le definizioni dell'art. 2, comma 1, lett. d) del d.lgs. 387/03 e dell'art. 2, comma 1, lett. g) del d.lgs. 28/2011

(19) Il metano normalmente impiegato nelle fasi transitorie di funzionamento degli impianti di termovalorizzazione, non costituisce una fonte energetica in senso proprio, ma un combustibile ausiliario, ammesso, entro certi limiti, per motivi tecnici e per il rispetto dei limiti di emissione in un'ottica di tutela ambientale.

(20) Si evidenzia che lo stesso art. 24, comma 2, lett. d), punto ii, del d.lgs. 22/2011, ancorché in via incidentale include espressamente gli impianti alimentati a rifiuti, tra quelli a biomasse.

so che confluirà nel procedimento unico di cui al citato art. 12. Qualora, invece, la producibilità imputabile alle fonti rinnovabili sia inferiore al 50 per cento, si applicheranno le discipline di settore. Inoltre, a norma del punto 10.2., che certo non brilla per chiarezza espositiva, gli impianti alimentati anche parzialmente a rifiuti (sempre qualora ricorra, ovviamente, la richiamata prevalenza della producibilità imputabile alle fonti rinnovabili) rientranti nella disciplina dell'autorizzazione alla realizzazione e gestione di cui all'art. 208 del Codice dell'ambiente, sono comunque soggetti all'autorizzazione unica, anche qualora non superino le soglie dimensionali previste dalla tabella 1 allegata (fissate ai fini dell'accesso alla DIA/Comunicazione, ora PAS). Consentire, anche in tali ipotesi, la PAS avrebbe determinato, infatti, una deroga, non ritenuta opportuna, del regime autorizzativo previsto nello stesso Codice dell'ambiente.

La Linee guida nazionali si premurano, altresì, di evidenziare che il titolare dell'impianto ha l'obbligo di acquisire preliminarmente le autorizzazioni previste nella normativa di settore, qualora nel corso della vita industriale dell'impianto la producibilità imputabile da fonti rinnovabili scenda al di sotto del 50 per cento.

Per il settore dei rifiuti, tale disciplina pone più di qualche interrogativo: in primo luogo non è affatto agevole determinare la frazione biodegradabile dei rifiuti stessi (le norme tecniche a tale proposito sono tutt'altro che esaustive), né è agevole prevedere, per un quinquennio, le tipologie di rifiuti che verranno conferite; ma vi è di più, non è chiaro se la predeterminazione nel 51 per cento della quota di energia riconosciuta ai fini dell'accesso agli incentivi, per i rifiuti urbani e per il CDR prodotto esclusivamente dai rifiuti urbani di cui all'art. 2, comma 136 della già citata l. 24 dicembre 2007, n. 244, abbia validità anche ai fini dell'individuazione del procedimento autorizzativo.

È probabile che, in tale quadro, per gli impianti ancora non autorizzati, attesa la variabilità, nel corso della vita utile dell'impianto della tipologia di rifiuti utilizzabili, gli operatori e le amministrazioni siano indotti al perfezionamento delle autorizzazioni previste nelle discipline di settore ed al rilascio, in aggiunta, dell'autorizzazione unica, con buona pace degli obiettivi di semplificazione e di celerità del procedimento posti a base di tale istituto.

7. - Molteplici sono i dubbi e le questioni interpretative in questa fase di «assestamento» della disciplina delle energie rinnovabili (e particolarmente sui confini dell'interpretazione tra «biomassa» e rifiuto). Incertezze che, a ben vedere, si fondano tutt'oggi su alcuni passaggi ancora irrisolti nel rapporto tra ambiente e agricoltura da un lato, e tra diritto (e forme di tutela) e preservazione degli ecosistemi dall'altro (21); senza considerare l'assetto istituzionale tra Stato e Regioni che nelle «materie» trasversali appare ancora mobile e correlato al principio della «leale collaborazione», individuato dal Giudice delle leggi come

sindacato di legittimità dei provvedimenti (22).

Innanzitutto, le esigenze di tutela del paesaggio e produzione di energia da fonti rinnovabili (anche da recupero dei rifiuti) confermano la difficoltà (se non l'impossibilità) di considerare l'«ambiente» come autonomo bene giuridico destinatario di autonoma tutela: sono «ambiente» sia il paesaggio rurale, sia l'impianto eolico (o fotovoltaico, o da produzione di energia da biomasse o da recupero dei rifiuti). Tuttavia, sovente entrano in contrasto (23).

Tutt'altro semplice è l'insoluta relazione tra la produzione di energia rinnovabile e la produzione primaria. Ma qui devono farsi delle distinzioni per non incorrere in fraintendimenti.

Tra le varie tipologie di produzioni di energie rinnovabili (eolico, fotovoltaico, incenerimento di biomasse e rifiuti nelle varie modalità tecniche previste) alcune sono di per sé compatibili con la produzione agricola, ne divengono attività connessa (o correlata) e in alcuni casi ne possono anche migliorare la produttività (si pensi alle c.d. serre fotovoltaiche); altre possono convivere con la produzione primaria, anche se avulse dal sistema imprenditoriale primario (si pensi agli impianti eolici), altre ancora potrebbero essere incompatibili per ragioni sanitarie [incenerimento di biomasse, residui o rifiuti (24)]. Senza poi considerare le eventuali opere connesse agli impianti, come gli elettrodotti o i cavidotti, che certamente hanno un impatto di rilievo sull'attività agricola. In tutti tali situazioni, poi, vi è la questione del miglioramento o peggioramento dello spazio rurale dove tali impianti sono insediati. Evidentemente, se i territori sono danneggiati (ma non sempre ciò accade ovviamente) per immagine o per qualità della vita delle persone che risiedono nel mondo rurale dove sono stati costruiti, ne soffre indirettamente tutto il sistema delle imprese agricole della zona (per diminuzione del valore dei terreni, per diminuzione di *appeal* al turismo, ecc.). Il legislatore ha, fino ad ora, risposto con indicazioni marginali e formali per la tutela e la preservazione delle aree rurali, almeno a nostro avviso, non nate da sufficienti riflessioni.

L'occasione per chiarire la relazione tra le esigenze della produzione agricola e quelle della produzione di energia da fonti rinnovabili è stata l'emanazione delle citate Linee guida nazionali. Si deve dare atto che uno sforzo di chiarezza, almeno per far emergere in modo trasparente la questione c'è stata. Restano le ambiguità della non correttissima tecnica normativa, e la considerazione che si è voluto limitare la ponderazione degli «interessi agricoli» a non giuridicamente identificate zone in cui dovrebbero essere presenti produzioni di «qualità» e/o di particolare pregio rispetto al contesto paesaggistico-culturale [così espressamente l'art. 16.4 delle Linee guida (25)]. Ma un elemento in più è ora presente nella disciplina: l'obbligo di verificare un eventuale impatto negativo degli impianti di energia rinnovabile, non solo con il paesaggio, inteso in senso lato, ma altresì con l'agricoltura, intesa di per sé come bene ambientale (seppur con i limiti precisati). □

(21) Su tale rapporto ci permettiamo di richiamare BRUNO, *Inquinamento e territorio rurale*, in COSTATO - GERMANÒ - ROOK BASILE, *Trattato di diritto agrario, Il diritto agro ambientale*, Torino, 2011.

(22) Si vedano al riguardo le riflessioni di ADORNATO, *Agricoltura plurale e poteri regionali*, in *Regioni e attività produttive*, Rapporto dell'ISSIRFA, Milano, 2008.

(23) Sul punto, GERMANÒ - ROOK BASILE - BRUNO - BENOZZO, *Commento al Codice dell'ambiente*, Torino, 2008.

(24) Ricordiamo che, ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. 387/2003, per fonti energetiche rinnovabili si intendono le fonti energetiche non fossili: «eolica, solare, geotermica, del moto ondoso, maremotrice, idraulica, biomasse, gas di discarica, gas residuati da processi di depurazione, biogas». In particolare, per biomasse si intende: «la parte biodegradabile dei prodotti, rifiuti e residui provenienti dall'agricoltura (comprendente sostanze vegetali ed animali) e dalla selvicoltura e dalle industrie connesse, nonché la parte biodegradabile dei rifiuti industriali e urbani». Sulla nozione di «biomassa» e sul suo rapporto con i «rifiuti», anche ai fini della disciplina applicabile, il dibattito è vivace e il confine è incerto. Sul punto, v. quanto precisato

supra al par. 6.

(25) L'art. 16.4 delle Linee guida così recita: «Nell'autorizzare progetti localizzati in zone agricole caratterizzate da produzioni agroalimentari di qualità (produzioni biologiche, produzioni DOP, IGP, STG, DOC, DOCG, produzioni tradizionali) e/o di particolare pregio rispetto al contesto paesaggistico-culturale, deve essere verificato che l'insediamento e l'esercizio dell'impianto non comprometta o interferisca negativamente con le finalità perseguite dalle disposizioni in materia di sostegno nel settore agricolo, con particolare riferimento alla valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali, alla tutela della biodiversità, così come del patrimonio culturale e del paesaggio rurale». Inoltre, il citato d.lgs. 28/2011 fa ulteriori riferimenti di favore all'agricoltura. Ad esempio, l'art. 24, comma 2, lett. g) prevede che per biogas, biomasse e bioliquidi sostenibili l'incentivo tenga conto della tracciabilità e della provenienza della materia prima. Inoltre, l'art. 24, comma 2, lett. b), prevede un incentivo maggiorato per gli imprenditori agricoli (sempre per le biomasse) e l'art. 25, comma 12 una tariffa onnicomprensiva per le imprese agricole (entrate in esercizio prima del 1° gennaio 2008).

Verso o oltre il fallimento dell'imprenditore agricolo?

di MARIA AMBROSIO

È noto che già il criterio di delega per attuare la riforma delle procedure concorsuali contenuto nella relazione al d.lgs. n. 5/2006 aveva richiesto l'estensione dell'ambito dei soggetti esonerati dall'assoggettabilità a fallimento: in ogni caso la riforma, nel riferimento testuale di cui all'art. 1, l.f., agli «imprenditori che esercitano un'attività commerciale» sembrerebbe aver abbandonato l'idea, pure diffusa in dottrina e nei primi progetti, circa il carattere anacronistico di certe posizioni di esenzione dal fallimento, ormai giustificabili solo sulla base di un privilegio di dubbia legittimità costituzionale, come quelle dell'impresa agricola (1).

In termini più ampi, la dicotomia può sorgere da una non perfetta congruenza tra valore di uguaglianza e corrispondenti strumenti giuridico-formali, dato che questi debbono rispondere anche ad esigenze ulteriori (2).

Parrebbe così acquisito che l'assoggettabilità a fallimento dell'impresa agricola di cui al rinnovato art. 2135 c.c. possa essere normativamente sostenuta, oggi come ieri, solo in base ad una valutazione di commercialità: appare significativo, sul punto, che autorevoli dottrine, pur muovendo da impostazioni sistematiche diametralmente opposte, giungano, rispettivamente, ad ipotizzare la completa sottoposizione dell'impresa agricola «industrializzata» allo statuto dell'impresa commerciale, ivi compresa l'applicabilità del fallimento, anche mediante l'inserimento nella disciplina dell'art. 2195 c.c. operato dall'art. 2 del d.lgs. n. 228 del 2001 (3), o comunque, ritengano che la soluzione codicistica di limitare la disciplina della crisi dell'impresa al solo imprenditore commerciale sia probabilmente meritevole di ripensamento (4).

Anche una recente indagine statistica, a carattere dichiaratamente giuridico-aziendalistico, sugli orientamenti dei Tribunali italiani in sede di istruttoria prefallimentare, evidenzia un dato di cruciale convergenza: l'84,4 per cento dei giudici ritiene fallibile l'impresa agricola solo in esito ad una valutazione di commercialità, per lo più incentrata (26,6 per cento) sul fatto che tale impresa eserciti un'attività commerciale in misura prevalente rispetto alle tipiche attività agricole descritte dall'art. 2135, comma 1, c.c. (5).

In sede di ricostruzione della fattispecie e della disciplina del rinnovato art. 2135 c.c. è emersa un'impresa agricola certamente ancorata in via principale al criterio della cura e sviluppo di un ciclo biologico (o di una fase essenziale di esso), ma con ampie possibilità – specie mediante il rinnovato concetto di connessione –, non tutte oltretutto filtrate dal criterio della prevalenza, di svol-

gere attività manifatturiere, commerciali, di servizi, dove l'agrarità piuttosto che nelle caratteristiche in sé dell'impresa è riconducibile al criterio di appartenenza economica al comparto agricolo della specifica attività. Forse, la rinnovata capacità espansiva della *lex mercatoria*, nei termini di attuazione progressiva ed integrale dello statuto originariamente dettato esclusivamente per l'imprenditore commerciale agli imprenditori agricoli, potrà contribuire ad evocare, finalmente, un diritto delle imprese *tout-court* (6).

Si è comunque, a tutt'oggi, realizzata un'evidente discrasia tra la qualificazione normativa del tipo di impresa (agricola) e il concreto modo di essere delle attività da essa svolte (commerciali): l'impresa, formalmente qualificata come agricola, può svolgere delle attività che risultano, di fatto, essere delle vere e proprie attività di natura commerciale (7).

Con la conseguenza che, pur essendo formalmente qualificata come agricola, sarebbe da assoggettare comunque alla disciplina irrogata dalla legge fallimentare (8).

Del resto si è anche sottolineato che l'agrarità, come ridisegnata dalla nozione codicistica, non valga più a contrapporre l'impresa agricola a quella commerciale – distinzione da tempo criticata dall'ordinamento comunitario –, assolvendo piuttosto (o forse, potrebbe dirsi, anche) ad un'altra funzione, analoga proprio a quella riconosciuta nel concetto di agricoltura nell'ordinamento comunitario, ossia quella di individuare il termine soggettivo di riferimento delle politiche di promozione e sviluppo indirizzate al settore agricolo (mediante la disciplina del sostegno creditizio, previdenziale, tributario e via dicendo) (9).

Se si condivide tale impostazione di fondo, si supera il problema per il quale il legislatore della riforma fallimentare avrebbe attuato la semplificazione, di cui alla legge delega, confermando l'esonerazione agli imprenditori agricoli appartenenti alla fascia alta dell'imprenditoria, probabilmente tenuto conto della specificità dell'attività agricola, caratterizzata da stagionalità della produzione, deperibilità delle merci, ridotta elasticità dei meccanismi dell'offerta, particolarità delle modalità di vendita.

Ciò, a fronte della sostanziale commercializzazione dell'impresa agricola, a partire però *ab externo* dalla copiosa legislazione speciale già degli anni '80, e viene sottolineato come la scelta del legislatore fallimentare appaia in distonia con la normativa straniera, compresa quella comunitaria, oltre che con il dibattito del passato più recente, e costituisca un vero e proprio ana-

(1) Da ultimo, in dottrina, V. GIORGI, *Introduzione al diritto della crisi d'impresa*, Padova, 2012, 107, e M. SANDULLI, in *La legge fallimentare dopo la riforma. Le nuove leggi del diritto dell'economia*, Torino, 2010, 17 e in giurisprudenza Trib. Torre Annunziata 12 gennaio 2011 (ord.), con nota adesiva di F. CORDOPATRI, *La questione dell'esenzione dell'imprenditore agricolo dalle procedure concorsuali va alla Corte costituzionale*, in *Dir. fall.*, 2011, I, 546. In tema, può rinviarsi alle interessanti considerazioni di A. GERMANÒ, *L'imprenditore agricolo e il fallimento*, in questa Riv., 2011, 722.

(2) Cfr. A. CERRI, *Uguaglianza (principio costituzionale di)*, in *Enc. giur.*, Roma, 1994, 12.

(3) C. ANGELICI, in G. FERRI, *Manuale di diritto commerciale*, Milano, 2010.

(4) G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, 3, Milano, 2010, 328.

(5) F. APRILE, *L'istruttoria prefallimentare. Procedimento per la dichiara-*

zione di fallimento: un'indagine giuridico-aziendalistica nella prassi dei Tribunali italiani, a cura di M. FERRO - A. DI CARLO, 2010, 171.

(6) Sia consentito il rinvio, per gli svariati profili disciplinari dell'impresa agricola, a M. AMBROSIO, *Attività e impresa agricola, Quaderni romani di diritto commerciale*, Roma, 2008.

(7) G. FERRI jr., *Procedure concorsuali (riforma delle). Profili sostanziali*, in *Enc. giur.*, Roma, 2006. In tema di presupposti soggettivi si rinvia, *ex multis*, a G. CAPO, *I presupposti del fallimento*, in G. FAUCEGLIA - L. PANZANI, *Fallimento e altre procedure concorsuali*, Torino, 2009, I, 5-68; G. CAVALLI, *I presupposti del fallimento*, in *Il fallimento*, Padova, 2009, 17-143; A. JORIO, *Il presupposto soggettivo per l'accesso alle procedure concorsuali*, in *Comm. Jorio-Fabiani, Agg.*, 2007, II, 4-7.

(8) Già M. AMBROSIO, *op. cit.*

(9) Da ultimo, R. MONTINARO, *Impresa agricola*, in *Diz. dir. priv.*, promossi da N. IRTI, *Diritto commerciale*, a cura di N. ABRIANI, Milano, 2011, 478.

cronismo, non spiegabile se non con la fretta di varare la riforma, considerato oltretutto che i lavori preparatori fossero orientati in senso opposto (10).

La mancata estensione delle procedure concorsuali a tutte le imprese, incluse quelle agricole, non sembra esser stata il frutto di idee preconcepite dei componenti delle varie commissioni ministeriali, né della fretta di varare la riforma, in presenza di pressoché avanzati e completi lavori preparatori. Dovremo quindi interrogarci sul perché della scelta del legislatore, inquadrata storicamente e sempre nella prospettiva, già delineata nel nostro studio sotto molteplici aspetti, dell'attività.

È noto che le procedure concorsuali erano dotate di una forte componente sanzionatoria: *est decoctor, ergo fraudator*. Il carattere sanzionatorio è tuttavia attualmente recessivo ed i recenti orientamenti mirano a liberare le procedure concorsuali da qualunque connotato afflittivo, essendo progressivamente divenute «tecniche di soluzione dell'insolvenza», che mirano a conservare ricchezza e ad attuare i diritti dei creditori, nella consapevolezza che i creditori di un imprenditore sono a loro volta in gran parte imprenditori (fornitori, banche), e la mancata realizzazione del credito concesso può provocare, di riflesso, la crisi economica delle loro imprese: è in relazione ad imprenditori che le procedure concorsuali esplicano la loro azione di riequilibrio della posizione fra debitore e creditori, «soci senza diritti dell'insolvente», ed è in relazione a patrimoni che includono imprese che gli ordinari strumenti di tutela del credito (l'esecuzione forzata *in primis*) sono inadeguati.

Con riguardo al sistema delle esecuzioni singolari, per gli imprenditori agricoli, avevamo già sottolineato come esso avvanti nella sostanza i (singoli) creditori forti (le banche), che si affretteranno ad esercitare le loro azioni per battere i concorrenti; in quest'ottica, l'esenzione dell'imprenditore agricolo dal fallimento ed, in generale, dalle procedure concorsuali, nell'alternativa tra privilegio o danno, si risolve comunque in un malinteso senso di protezione nei confronti dell'imprenditore stesso e dei valori dell'impresa. All'esito della riforma, sul piano applicativo, «i debitori e i creditori esclusi andranno ad intasare altre aule degli stessi Tribunali (quelle delle procedure esecutive ordinarie), senza potersi giovare della riduzione dei costi tipica delle procedure d'insolvenza» (11).

Nella sostanza, e sotto il profilo applicativo, l'unico arbitro resta il giudice, chiamato ad intervenire nel caso concreto, e si tende così a superare una concezione statica dei rapporti tra privati, tutta fondata sul convincimento che, per poter intervenire con strumenti coattivi sul patrimonio dell'obbligato, sarebbe necessario dimostrare l'insufficienza dell'attivo a coprire il passivo, con la conseguenza di far apparire preminente l'interesse dei creditori ad un immediato smobilizzo. Se si parte, invece, dal presupposto che la crisi dell'impresa può esser determinata da fattori pertinenti all'attività in sé e per sé considerata, e quindi anche di indole organizzativa o gestionale, appare logico pensare ad un modello di procedura nel quale la scelta tra risanamento e liquidazione non venga compiuta *ex ante* dal legislatore, ma sia affidata a chi è chiamato ad intervenire nel caso concreto, dopo aver sondato le reali possibilità di successo di un tentativo di salvataggio. Tale obiettivo, del resto, può essere più agevolmente perseguito se si considera la completa autonomia dei presupposti delle revocatorie rispetto a quelli della procedura fallimentare (12).

Tale ipotesi ricostruttiva, coerente, nella logica dell'agricoltura industrializzata e nella prospettiva dell'attività, con gli orientamenti della giurisprudenza che sottolineano la fallibilità dell'impresa agricola medio-grande solo in esito ad una situazione di commercialità, appare inoltre, in caso di valutazione negativa da parte del giudice, non solo compatibile, ma viepiù opportunamente e con-

cretamente correlabile alla possibilità, recentemente accordata agli imprenditori agricoli dall'art. 23, comma 43, del decreto legge n. 98/2011, convertito in legge n. 111/2011, di accedere agli accordi di ristrutturazione dei debiti (ed alla transazione fiscale), di cui agli artt. 182 *bis* e *ter* della legge di riforma fallimentare.

Rimedi esperibili, puntualizza opportunamente la norma, dagli imprenditori agricoli «in stato di crisi o di insolvenza», e parrebbe così che i due concetti non abbiano contenuti analoghi: sul punto, che richiederà approfondimenti anche alla luce delle specificità delle imprese agricole, può in prima approssimazione osservarsi che lo stato di crisi sembra sostanzialmente in una pre-insolvenza, dovendosi comunque individuare i loro reciproci rapporti.

Si tratta in ogni modo della concreta e fattiva possibilità, per gli imprenditori agricoli, di adire, su base volontaria, uno strumento per la soluzione delle crisi d'impresa alternativo al fallimento: sono accordi stipulati tra l'imprenditore e una maggioranza qualificata di creditori, i quali, una volta pubblicati nel registro delle imprese ed ottenuta l'omologazione del Tribunale consentono di porre gli atti compiuti in esecuzione degli stessi al riparo dall'azione revocatoria fallimentare, qualora la crisi non sia superata e sopraggiunga il fallimento.

Anche in tal caso, opportunamente, la gestione della crisi d'impresa richiede l'intervento del giudice, perché tali accordi – i quali devono esser idonei ad assicurare il regolare pagamento dei creditori che non vi aderiscono – proprio perché sottoposti a controllo giudiziale preventivo, conferiscono certezza riguardo ai loro effetti protettivi nei confronti di un'eventuale successiva azione revocatoria.

Interessante la disciplina, a maglie larghe, che consente all'imprenditore le più ampie e svariate modalità di ristrutturazione dei debiti (pagamento in percentuale, dilazione o rateizzazione, concessione di garanzie, ecc.). Ancor più interessante è che l'accordo possa anche prevedere l'erogazione di nuovi finanziamenti al debitore, per consentirgli di superare la crisi: si è parlato, a proposito della recentissima previsione, di aiuto al settore e di «grimaldello» per conseguire una diversa valutazione in concreto della razionalità costituzionale della norma d'ingresso nella legge fallimentare (13), non ponendosi a nostro avviso problemi di coordinamento derivanti dalla non iscrizione nella sezione ordinaria del registro delle imprese, essendo mutata l'efficacia dell'iscrizione nella sezione speciale *ex art. 2* del d.lgs. n. 228/2001 e, più ampiamente, come già evidenziato, essendo divenuti gli imprenditori agricoli «soggetti a registrazione» e non, semplicemente, ad iscrizione.

Che la recente disposizione rappresenti solo «una prima procedura concorsuale» per gli imprenditori agricoli risulta anche, testualmente, dall'*incipit* della norma, per vero singolare: «in attesa di una revisione complessiva della disciplina dell'imprenditore agricolo in crisi e del coordinamento delle disposizioni in materia...».

Sembrerebbe così trovare conferma l'orientamento per il quale la mancata estensione del fallimento alle imprese agricole è stata probabilmente il frutto della consapevolezza del legislatore della riforma di non poter metter mano – per ragioni di opportunità politica – ad una penetrante riforma delle disposizioni sui reati fallimentari, e, più specificamente con riguardo al nostro tema di studio, della consapevolezza che le norme civili e penali poste a tutela della *par condicio* hanno un senso solo se riferite ad imprese che fanno un largo ricorso al credito commerciale (di natura diffusa e chirografaria), mentre appaiono sproporzionate se riferite ad imprese, come quelle agricole, che in genere si finanziano facendo ricorso al credito speciale privilegiato, sottratto alle revocatorie fallimentari (14). □

(10) V. P. PAJARDI, *Codice del fallimento*, Milano, 2009, ove ulteriori riferimenti bibliografici.

(11) L. STANGHELLINI, *La crisi d'impresa fra diritto ed economia, Le procedure d'insolvenza*, Bologna, 2007, 163.

(12) Nel sottolineare le tendenze evolutive del sistema, già G. TERRANOVA, *Stato di crisi e stato di insolvenza*, Torino, 2007, 45-46.

(13) M. FERRO, *La nuova legislazione sociale nelle procedure concorsuali: norme di settore e agevolazioni alla gestione della crisi*, in *Il fall.*, 2011, 8, 909 ss.

(14) G. TERRANOVA, *Che cosa resta del piccolo imprenditore?*, in *Riv. dir. comm.*, 2010, 8, 784, *sub nota* 56.

STUDI E DOCUMENTI

I giardini storici ed il paesaggio (*)

di NICOLETTA FERRUCCI

1. Il giardino storico come bene culturale. - 2. Il giardino storico alla luce della parte seconda del codice dei beni culturali e del paesaggio. - 3. Il giardino storico come bene paesaggistico. - 4. Il regime giuridico del giardino storico soggetto a vincolo paesaggistico.

1. - «Uno spazio progettato dall'uomo con finalità in primo luogo, ma comunque non esclusivamente, estetiche a cui si riconosce un interesse pubblico conferitogli dalle sue caratteristiche artistiche e/o dalla rilevanza storica». In questi termini il Ministero per i Beni e le attività culturali ci prospetta la nozione di giardino storico che racchiude in sé una profonda valenza culturale, emblematicamente evidenziata dalle tipologie di beni che lo stesso Ministero ad essa riconduce: i giardini e i parchi annessi alle grandi proprietà nobiliari, gli orti e i giardini botanici, i parchi urbani, le aree verdi comprese nei siti archeologici, come pure i piccoli giardini privati, i chiostri e i cortili, i cimiteri, sempre se caratterizzati da rilevanza artistica o storica.

Il connotato di bene culturale insito nel concetto di giardino storico emerge con tutta evidenza anche dalle definizioni che di quest'ultimo ci offrono la Carta dei Giardini storici, detta anche Carta di Firenze, redatta dall'*International Council of Monuments and Sites* (ICOMOS) e dall'*International Federation of Landscape Architects* (IFLA) a seguito dei lavori della VI assemblea generale, tenutasi a Firenze il 21 maggio 1981, e la Carta italiana dei giardini storici, approvata a Firenze, il 12 settembre 1981, dal gruppo italiano ICOMOS. Si tratta di documenti che non hanno valenza giuridica, ma contengono una serie di raccomandazioni mirate alla corretta gestione di questa peculiare tipologia di giardino, sull'onda del rinnovato interesse che la materia del giardino storico, per lungo tempo degradato a mero verde urbano nella considerazione dei progettisti e degli urbanisti, ha suscitato a partire dagli anni Settanta del secolo scorso. Entrambe le carte, infatti, sono idealmente legate alla Carta di Venezia del 1964 sulla conservazione e restauro dei monumenti storici – a sua volta ispirata alla Carta di Atene del 1931 – che detta una serie di principi sulla conservazione ed il restauro dei monumenti, formulati a livello internazionale, che ogni Paese è chiamato ad applicare adattandoli alla propria cultura e alle proprie tradizioni. Le due Carte sui giardini storici si presentano come una sorta di completamento della Carta di Venezia, al fine di adottare specifiche metodologie di conoscen-

za, di intervento conservativo e di restauro del giardino storico, rispettose del suo essere un *unicum* limitato, peribile, irripetibile, con un proprio processo di sviluppo, una propria storia (nascita, crescita, mutazione e degrado) che riflette le società e le culture che lo hanno ideato, costruito, usato, o che comunque sono entrate in relazione con esso. La Carta di Venezia aveva aperto la strada in questa direzione laddove aveva esteso la nozione di monumento storico dalla creazione architettonica isolata all'ambiente urbano o paesistico che costituisca la testimonianza di una civiltà particolare, di un'evoluzione significativa o di un avvenimento storico, acquisendo così un significato culturale.

Le definizioni di giardino storico contenute nelle due Carte appaiono parzialmente divergenti, ma entrambe evidenziano la valenza culturale che lo stesso racchiude in sé. Alla luce della Carta di Firenze «un giardino storico è una composizione architettonica e vegetale che dal punto di vista storico o artistico presenta un interesse pubblico. Come tale è considerato come un monumento»; a sua volta, la Carta italiana del giardino storico definisce quest'ultimo come «un insieme polimaterico, progettato dall'uomo, realizzato in parte determinante con materiale vivente, che insiste su (e modifica) un territorio antropico, un contesto naturale. Esso, in quanto artefatto materiale, è un'opera d'arte e come tale, bene culturale, risorsa architettonica e ambientale, patrimonio dell'intera collettività che ne fruisce».

Sotto il profilo giuridico non è dato, ad oggi, rintracciare una definizione compiuta di giardino storico, ma ad esso il legislatore più volte ha fatto riferimento inserendolo tradizionalmente nell'ambito della più ampia categoria dei beni culturali, ed assoggettandolo, di conseguenza, alle disposizioni inerenti la tutela, il restauro e la valorizzazione dettate per i beni che rivestono un interesse storico od artistico.

Il tema dei giardini storici, dunque, letto con gli occhiali del giurista, si presta inevitabilmente ad essere inquadrato in stretta assonanza con quello del paesaggio, alla luce della concezione di quest'ultimo come bene culturale che si è formata nelle correnti di pensiero sociologico e filosofico a partire dagli inizi del Novecento, si è andata consolidan-

(*) Lo scritto riproduce il testo del seminario tenuto dall'Autrice il 4 aprile 2011, nell'ambito del Corso di aggiornamento per operatori

nell'ambito della realizzazione e manutenzione dei beni paesaggistici e dei giardini storici, organizzato dalla Provincia di Lucca.

do alla fine del secolo scorso, è stata formalizzata agli albori del nuovo secolo dalla Convenzione europea del paesaggio e, infine, adottata dal legislatore italiano nel codice dei beni culturali e del paesaggio, comunemente noto come codice Urbani.

L'egida della natura culturale lega sullo scenario legislativo contemporaneo categorie di beni che si innestano sul medesimo tessuto etico, giuridico, civile e politico, la cui disciplina giuridica si è snodata nel tempo lungo percorsi talvolta differenziati, ma paralleli, che spesso si sono intrecciati: da un lato i beni culturali in senso tradizionale del termine, dunque le cose immobili e mobili che, ai sensi degli artt. 10 e 11, presentano interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, archivistico, bibliografico, le altre cose individuate dalla legge o in base alla legge quali testimonianze aventi valore di civiltà, e, dall'altro lato, i beni paesaggistici. Questi ultimi, a loro volta, si ramificano in una trilogia tipologica di beni che comprendono: gli immobili ed aree di notevole interesse pubblico, le aree tutelate per legge, e gli immobili e le aree presenti sul territorio regionale, tipizzati, individuati e sottoposti a tutela dai piani paesaggistici, beni cioè che, alla luce del piano, meritano, per le loro caratteristiche peculiari, di essere soggetti a specifiche misure di salvaguardia ed utilizzazione.

È dunque nella fitta trama di norme del codice dei beni culturali e del paesaggio che dovremo addentrarci per ricercare le tracce della disciplina giuridica del giardino storico.

2. - Sotto profili diversi un giardino storico può essere ricondotto alla categoria dei beni culturali in senso stretto, e, di conseguenza, formare oggetto delle misure di protezione e di valorizzazione contemplate dalla parte seconda del codice Urbani, intitolata «*Beni culturali*».

Anzitutto l'art. 10 del codice che indica le categorie di beni qualificabili come beni culturali, attraverso un complesso meccanismo strutturato in funzione della natura, delle caratteristiche, delle funzioni del bene e del relativo regime di appartenenza, contempla espressamente, al comma 4, lett. *f*) i parchi e i giardini che abbiano interesse artistico e storico, come beni che possono essere compresi tra le cose indicate al comma 1 e al comma 3, lett. *a*), dello stesso art. 10. Il comma 1 dell'art. 10 definisce beni culturali le cose immobili e mobili che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico, appartenenti allo Stato, alle regioni, agli altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico e a persone giuridiche private senza fini di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti. Le cose indicate dal comma dell'art. 10 sono soggette *ex lege* alle disposizioni previste per i beni culturali fino a quando non sia intervenuta la verifica del relativo interesse culturale da parte del Ministero per i Beni e le attività culturali, che potrà, se avrà esito positivo, confermare il carattere culturale del bene e, dunque, la sua soggezione alle disposizioni della parte seconda del codice; se avrà esito negativo, sottrarre il bene alla applicazione delle medesime.

A sua volta il comma 3, lett. *a*), dell'art. 10 qualifica come beni culturali qualora sia intervenuta la dichiarazione del loro interesse culturale, *ex art.* 13 dello stesso codice, le cose immobili e mobili che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico particolarmente importante, appartenenti a soggetti diversi da quelli indicati al primo comma, quindi a soggetti privati.

La lettura coordinata dell'art. 10, commi 1, 3, lett. *a*), e 4, lett. *f*) consente di affermare che i parchi e i giardini che rivestono interesse artistico o storico, se sono di proprietà privata possono acquisire la qualifica di bene culturale a condizione che sia intervenuta la dichiarazione del loro interesse culturale da parte del Ministero per i Beni e le attività culturali; mentre se appartengono allo Stato, alle regio-

ni, agli altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico, a persone giuridiche private senza fini di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, sono *ex lege* considerati beni culturali fino a quando non intervenga la verifica del loro interesse culturale che potrà confermare o, viceversa, disconoscere loro tale qualifica.

La dichiarazione dell'interesse culturale dei beni di cui all'art. 10, commi 3 e 4, e dunque anche dei giardini storici, è adottata dal Ministero per i Beni e le attività culturali a chiusura di un complesso procedimento amministrativo, descritto dal codice Urbani all'art. 14, avviato dal soprintendente territorialmente competente, anche su richiesta motivata della Regione e di ogni altro ente territoriale interessato. La dichiarazione dell'interesse culturale viene notificata al proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo del bene che ne forma oggetto, è soggetta a trascrizione nei pubblici registri immobiliari ed è efficace nei confronti di ogni suo successivo proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo. Il Ministero per i Beni e le attività culturali è chiamato dal comma 2 *bis* dell'art. 15, a formare e conservare un apposito elenco, anche su supporto informatico, dei beni dichiarati di interesse culturale.

Qualora il giardino storico appartenga ad uno dei soggetti di cui al primo comma dell'art. 10, dunque sia di proprietà pubblica o appartenga a persone giuridiche private senza fini di lucro, e dunque *ex lege* considerato bene culturale, può, su iniziativa del Ministero per i Beni e le attività culturali o del soggetto al quale appartiene, essere assoggettato alla verifica dell'interesse culturale, prevista dall'art. 12 del codice, che, come abbiamo visto, deve accertare la sussistenza dell'interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico, sulla base di indirizzi di carattere generale stabiliti dallo stesso Ministero. L'accertamento, qualora abbia esito positivo, costituisce dichiarazione dell'interesse culturale di cui all'art. 13 ed il relativo provvedimento è soggetto alla trascrizione di cui all'art. 15, comma 2. Il Ministero per i Beni e le attività culturali conserva un archivio informatico in cui confluiscono le schede descrittive degli immobili di proprietà dello Stato oggetto di verifica con esito positivo.

Il riconoscimento della qualifica di bene culturale ad un giardino storico, così come ad ogni altro bene immobile che rientri nella gamma di quelli indicati dall'art. 10, comporta una serie di limitazioni al relativo potere di utilizzazione e di disposizione, indicate negli artt. 20 e seguenti dello stesso codice, ispirate alla esigenza di proteggere e conservare il relativo valore culturale, e tendenzialmente diversificate in funzione della natura mobiliare o immobiliare del bene protetto. Tra le misure dette «di protezione», sono indubbiamente applicabili al giardino storico: il divieto, sancito dall'art. 20, di distruzione, deterioramento, danneggiamento del bene, e della sua utilizzazione per usi non compatibili con il suo carattere storico o artistico oppure tali da recare pregiudizio alla sua conservazione; l'obbligo, imposto dall'art. 21, di comunicare al soprintendente ogni mutamento della destinazione del bene; così come l'obbligo, previsto dalla stessa disposizione, di chiedere al Ministero per i Beni e le attività culturali, la preventiva autorizzazione per porre in essere interventi di rimozione o di demolizione, anche con successiva ricostituzione, del bene culturale; nonché l'obbligo di chiedere l'autorizzazione del soprintendente per l'esecuzione di opere e di lavori di qualunque genere sul bene culturale, ma diversi dalla rimozione e dalla demolizione, con la possibilità riservata al soprintendente medesimo di indicare nel provvedimento autorizzatorio prescrizioni relative all'esecuzione degli stessi.

Qualora il bene culturale, e dunque nel nostro caso il giardino storico, sia di proprietà pubblica, l'autorizzazione necessaria ai sensi dell'art. 21 può essere espressa

nell'ambito di accordi tra il soggetto pubblico interessato ed il Ministero per i Beni e le attività culturali.

Il codice Urbani riconosce la possibilità di realizzare interventi provvisori sul bene culturale qualora siano indispensabili ad evitare danni allo stesso, senza la preventiva autorizzazione, purché ne sia data immediata comunicazione alla soprintendenza, alla quale sono tempestivamente inviati i progetti degli interventi definitivi per la necessaria autorizzazione.

Il cerchio del regime autorizzatorio si chiude con la legittimazione del soprintendente ad ordinare la sospensione degli interventi iniziati sui beni culturali senza autorizzazione o in difformità dalle prescrizioni in essa contenute (art. 28).

Nella gamma delle misure di conservazione, che si declinano nella prevenzione, nella manutenzione e nel restauro, sono indubbiamente applicabili ai giardini storici l'obbligo di garantire la conservazione del bene culturale, che grava sul soggetto a cui il bene appartiene, pubblico o privato, *ex art.* 30, attraverso interventi conservativi, che devono essere autorizzati ai sensi dell'art. 21, e possono, a richiesta dell'interessato e previa valutazione del soprintendente, essere ammessi ai contributi statali di cui agli artt. 35 e 37, ed eventualmente consentire a chi li esegue di beneficiare delle agevolazioni tributarie previste dalla legge. Il Ministero infatti, ai sensi dell'art. 35, ha facoltà di concorrere alla spesa sostenuta dal proprietario, possessore o detentore del bene culturale per l'esecuzione degli interventi previsti dall'art. 31, comma 1, per un ammontare non superiore alla metà della stessa, ed inoltre, ai sensi dell'art. 37, può concedere contributi in conto interessi sui mutui o altre forme di finanziamento accordati da istituti di credito ai proprietari, possessori o detentori a qualsiasi titolo di beni culturali per la realizzazione degli interventi conservativi autorizzati.

L'art. 32 del codice Urbani riconosce al Ministero per i Beni e le attività culturali il potere di imporre al proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo di un bene culturale l'esecuzione degli interventi necessari per assicurare la sua conservazione; in alternativa il Ministero può provvedere direttamente ad eseguire tali interventi ponendo però a carico del proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo del bene i relativi oneri finanziari. Tuttavia, se gli interventi conservativi sono di particolare rilevanza ovvero sono eseguiti su beni in uso o godimento pubblico, il Ministero può concorrere, in tutto o in parte, alla relativa spesa: in tal caso, determina l'ammontare dell'onere che intende sostenere e ne dà comunicazione all'interessato.

Ai sensi dell'art. 38 del codice Urbani i beni culturali restaurati o sottoposti ad altri interventi conservativi con il concorso totale o parziale dello Stato nella spesa, o per i quali siano stati concessi contributi in conto interessi, sono resi accessibili al pubblico secondo modalità fissate, caso per caso, da appositi accordi o convenzioni stipulati fra il Ministero per i Beni e le attività culturali ed i singoli proprietari, all'atto della assunzione dell'onere della spesa ai sensi dell'art. 34, o della concessione del contributo ai sensi degli artt. 35 e 37, e sono trasmessi, a cura del soprintendente, al comune e alla città metropolitana nel cui territorio si trovano gli immobili. Gli accordi indicano i limiti temporali dell'obbligo di apertura al pubblico, tenendo conto della tipologia degli interventi, del valore artistico e storico degli immobili e dei beni in essi esistenti.

L'art. 45 del codice Urbani riconosce poi al Ministero per i Beni e le attività culturali, la facoltà di adottare misure di tutela c.d. indiretta, cioè di prescrivere, attraverso la procedura descritta dall'art. 46, le distanze, le misure e le altre norme dirette ad evitare che sia messa in pericolo l'integrità dei beni culturali immobili, dunque anche dei giardini storici qualificati come beni culturali, ne sia danneggiata la pro-

spettiva o la luce, o ne siano alterate le condizioni di ambiente e di decoro. Il provvedimento contenente le prescrizioni di tutela indiretta è notificato al proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo degli immobili interessati, tramite messo comunale o a mezzo posta raccomandata con avviso di ricevimento. Il provvedimento inoltre è soggetto a trascrizione nei registri immobiliari ed ha efficacia nei confronti di ogni successivo proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo degli immobili ai quali le prescrizioni stesse si riferiscono. Avverso il provvedimento contenente le prescrizioni di tutela indiretta è ammesso ricorso amministrativo ai sensi dell'art. 16, che non può tuttavia comportare la sospensione degli effetti del provvedimento impugnato.

Le misure di tutela indiretta, regolarmente adottate e notificate ai sensi degli artt. 46 e 47, sono immediatamente operative e devono essere recepite nei regolamenti edilizi e negli strumenti urbanistici dagli enti pubblici territoriali interessati.

All'interno delle aree tutelate come beni culturali, e lungo le strade site nell'ambito o in prossimità dei medesimi, si applicano, ai sensi dell'art. 49 del codice Urbani, divieti e limitazioni in ordine alla collocazione di manifesti e cartelli pubblicitari.

La tutela dei beni culturali e dunque anche dei giardini storici ai quale è stata riconosciuta tale qualifica, si estrinseca nella parte seconda del codice Urbani anche attraverso l'introduzione di una serie di limitazioni al potere di disposizione del bene.

Dalla lettura coordinata degli artt. 53 del codice Urbani e 822 del codice civile, si deduce che qualora un giardino storico qualificato come bene culturale *ex art.* 10, comma 4, lett. *f*), appartenga allo Stato, alle regioni e agli altri enti pubblici territoriali, acquisisce il connotato di bene del demanio culturale di detti enti, e, come tale, è soggetto alle limitazioni dettate dagli artt. 53 e 55 del codice Urbani, in ordine al suo potenziale trasferimento: potrà dunque formare oggetto di alienazione solo previa autorizzazione rilasciata dal Ministero per i Beni e le attività culturali. L'autorizzazione ad alienare comporta la perdita del carattere di bene demaniale del bene culturale cui si riferisce, che resta peraltro soggetto a tutte le disposizioni di tutela previste dal codice.

Qualora un giardino storico qualificato come bene culturale appartenga a soggetti pubblici diversi da quelli sopra indicati o a persone giuridiche private senza fine di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, sono soggetti alla preventiva autorizzazione del Ministero per i Beni e le attività culturali la sua alienazione, la costituzione di ipoteca e di pegno e i negozi giuridici che possono comportare tale risultato, nonché ogni altra procedura di dismissione o di valorizzazione e utilizzazione del bene medesimo anche a fini economici.

Gli atti che trasferiscono in tutto o in parte la proprietà o la detenzione di beni culturali, e dunque anche dei giardini storici qualificati come tali, appartenenti a privati o di proprietà di enti pubblici o di persone giuridiche private non perseguenti scopo di lucro, sono soggetti all'esercizio del diritto di prelazione riconosciuto dall'art. 59 del codice Urbani, al Ministero per i Beni e le attività culturali e, nel caso di rinuncia di quest'ultimo, ad ogni altro ente pubblico territoriale interessato, al quale il Ministero abbia, entro venti giorni dalla ricezione della domanda, trasferito la facoltà del relativo esercizio. A tal fine la disposizione impone l'obbligo di presentare al Ministero per i Beni e le attività culturali tramite il soprintendente del luogo ove si trovano i beni, la denuncia dell'atto di trasferimento, completa delle indicazioni di cui al comma 4 della disposizione, entro trenta giorni dalla stipulazione dell'atto. All'adempimento di tale obbligo sono tenuti l'alienante in caso di alie-

nazione a titolo oneroso o a titolo gratuito; colui che trasferisce la detenzione del bene; l'acquirente, in caso di trasferimento avvenuto nell'ambito di procedure di vendita forzata o fallimentare ovvero in forza di sentenza che produca gli effetti di un contratto di alienazione non concluso; l'erede o il legatario, in caso di successione a causa di morte. Per l'erede, il termine di trenta giorni decorre dall'accettazione dell'eredità o dalla presentazione della dichiarazione ai competenti uffici tributari; per il legatario, detto termine decorre dalla comunicazione notarile prevista dall'art. 623 del codice civile, salva rinuncia ai sensi delle disposizioni del codice civile.

Il Ministero per i Beni e le attività culturali e gli altri enti pubblici territoriali interessati, hanno facoltà di acquistare in via di prelazione i beni culturali alienati a titolo oneroso o conferiti in società, rispettivamente, al medesimo prezzo stabilito nell'atto di alienazione o al medesimo valore attribuito nell'atto di conferimento, esercitando il relativo diritto nel termine di sessanta giorni dalla data di ricezione della denuncia prevista dall'art. 59. In pendenza di tale termine l'atto di alienazione rimane condizionato sospensivamente all'esercizio della prelazione, e all'alienante è vietato effettuare la consegna del bene.

Il giardino storico, qualificato come bene culturale, può poi formare oggetto di espropriazione da parte del Ministero per i Beni e le attività culturali, o di ogni altro ente o istituto pubblico da quest'ultimo autorizzato, previa dichiarazione di pubblica utilità resa dallo stesso Ministero, giustificata dalla presenza di un importante interesse a migliorare le condizioni di tutela del bene medesimo ai fini della sua fruizione pubblica. L'espropriazione può essere disposta dal Ministero, che ne cura il relativo procedimento, anche a favore di persone giuridiche private senza fine di lucro. A fronte dell'espropriazione è previsto il pagamento di una indennità il cui ammontare è parametrato al giusto prezzo che il bene avrebbe in una libera contrattazione di compravendita all'interno dello Stato.

Possono formare oggetto di espropriazione per causa di pubblica utilità non solo i beni qualificati come beni culturali, ma anche immobili ed aree che tali non sono, quando ciò sia necessario per isolare o restaurare beni culturali immobili, assicurarne la luce o la prospettiva, garantirne o accrescerne il decoro o il godimento da parte del pubblico o facilitarne l'accesso.

L'articolato regime di tutela dei beni culturali comprende poi una serie di misure contemplate dagli articoli che vanno dal 111 al 121, tendenzialmente applicabili anche ai giardini storici, dedicate alla valorizzazione di tali beni, che comprendono la costituzione ed organizzazione stabile di risorse, strutture o reti, ovvero la messa a disposizione di competenze tecniche o risorse finanziarie o strumentali, finalizzate a diffondere la conoscenza del patrimonio culturale e ad assicurare le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica del patrimonio stesso, anche da parte di persone diversamente abili, al fine di promuovere lo sviluppo della cultura.

Il codice Urbani distingue due forme di valorizzazione: quella ad iniziativa privata, e quella ad iniziativa pubblica. La prima, che ha ad oggetto beni culturali di proprietà privata, può beneficiare del sostegno pubblico da parte dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali, in quanto considerata attività socialmente utile e rispondente a finalità di solidarietà sociale, tenendo conto della rilevanza dei beni culturali ai quali si riferisce. In questo caso le modalità della valorizzazione sono stabilite con accordo stipulato dall'ente pubblico con il proprietario, possessore o detentore del bene in sede di adozione della misura di sostegno.

A sua volta, la valorizzazione ad iniziativa pubblica su beni culturali di appartenenza pubblica, deve conformarsi

ai principi di libertà di partecipazione, pluralità dei soggetti, continuità di esercizio, parità di trattamento, economicità e trasparenza della gestione, ed essere assicurata compatibilmente con lo svolgimento degli scopi istituzionali cui detti beni sono destinati. Il codice Urbani apre, in materia di valorizzazione, un ampio ventaglio di accordi che possono essere a tal fine siglati tra amministrazioni pubbliche, in taluni casi con il coinvolgimento di privati, precisando peraltro che anche in assenza di tali convenzioni, ciascun soggetto pubblico è comunque tenuto a garantire la valorizzazione dei beni di cui abbia la disponibilità. Al Ministero per i Beni e le attività culturali, alle regioni e agli enti pubblici territoriali anche con il concorso delle Università, è affidato il compito di fissare i livelli minimi uniformi di qualità delle attività di valorizzazione sui beni di appartenenza pubblica, e delineare le forme di gestione delle attività di valorizzazione distinguendole in gestione diretta per mezzo di strutture organizzative interne alle amministrazioni, e gestione indiretta, cioè attuata tramite concessione a terzi dell'esercizio di tali attività.

Al fine di rafforzare la portata precettiva delle sue disposizioni in materia di tutela dei beni culturali, il codice Urbani, agli artt. 160 e seguenti, contempla una serie di sanzioni, amministrative e penali, differenziate in funzione della tipologia di prescrizione che è stata violata. Tra le norme che prevedono l'irrogazione di tali sanzioni alcune si riferiscono alle ipotesi in cui la qualifica di bene culturale sia rivestita da un bene mobile; altre, invece, sono conformate in modo da poter essere estese a qualunque tipologia di bene culturale, mobile o immobile, e, dunque anche ai giardini storici.

In questa direzione, tra le disposizioni che prevedono sanzioni di carattere amministrativo, l'art. 160 è indubbiamente applicabile alla fattispecie in cui il bene culturale sia un giardino storico: la norma prevede che nell'ipotesi in cui per effetto della violazione degli obblighi di protezione e di conservazione stabiliti dalle disposizioni del capo III del titolo I della parte seconda, il bene culturale subisca un danno, il Ministero per i Beni e le attività culturali possa ordinare al responsabile l'esecuzione a proprie spese delle opere necessarie alla reintegrazione, e, in caso di inottemperanza all'ordine impartito, provvedere d'ufficio all'esecuzione, a spese dell'obbligato. La stessa disposizione, inoltre, in relazione all'ipotesi in cui la reintegrazione non sia possibile, impone al responsabile l'obbligo di corrispondere allo Stato una somma pari al valore della cosa perduta o alla diminuzione di valore subita da quest'ultima.

Sul versante delle sanzioni penali risulta compatibile con la natura di bene immobile che connota il giardino storico, l'art. 169 del codice che punisce con l'arresto da sei mesi ad un anno e con l'ammenda da euro 775 ad euro 38.734,50, colui che esegue su un bene culturale senza autorizzazione, interventi di demolizione, rimozione, modifica, restauro o esecuzione di opere di qualunque genere; chi esegue, in casi di assoluta urgenza, lavori provvisori indispensabili per evitare danni notevoli al bene culturale, senza darne immediata comunicazione alla soprintendenza ovvero senza inviare, nel più breve tempo, i progetti dei lavori definitivi per l'autorizzazione; chi, infine, non osserva l'ordine di sospensione dei lavori impartito dal soprintendente ai sensi dell'art. 28.

Possono inoltre trovare applicazione alla nostra fattispecie sia l'art. 170, in forza del quale la destinazione di un bene culturale ad un uso incompatibile con il suo carattere storico od artistico, pregiudizievole per la sua conservazione ed integrità, è sanzionata con l'arresto da sei mesi ad un anno e con l'ammenda da 775 euro ad euro 38.734,50; sia l'art. 172 del codice che punisce con la pena dell'arresto da sei mesi ad un anno e con l'ammenda da euro 775 ad euro 38.734,50, chiunque non osserva le prescrizioni date dal

Ministero per i Beni e le attività culturali ai sensi dell'art. 45, comma 1; sia infine l'art. 173 che prevede la pena della reclusione fino ad un anno e la multa da euro 1.549,50 a euro 77.469 a carico di colui che, senza la prescritta autorizzazione, aliena i beni culturali indicati negli artt. 55 e 56, o, essendovi tenuto, non presenta, nel termine indicato all'art. 59, comma 2, la denuncia degli atti di trasferimento della proprietà o della detenzione di beni culturali, e l'alienante di un bene culturale soggetto a prelazione che effettua la consegna della cosa in pendenza del termine previsto dall'art. 61, comma 1.

Infine, agli atti di alienazione, convenzioni ed atti giuridici in genere che hanno ad oggetto giardini storici qualificati come beni culturali, posti in essere contro i divieti stabiliti dalle disposizioni del titolo I della parte seconda, o senza l'osservanza delle condizioni e modalità da esse prescritte, trova applicazione l'art. 164 del codice Urbani che ne sancisce la nullità.

3. - L'adozione di una chiave di lettura delle disposizioni contenute nel codice Urbani in termini di ricerca di potenziali strumenti di tutela e valorizzazione del giardino storico, ci conduce ora ad analizzare la terza parte del testo normativo, dedicata alla disciplina del paesaggio e dei beni paesaggistici.

Lo stringente e complesso regime vincolistico dettato dal codice per i beni paesaggistici, con il connesso apparato autorizzatorio e sanzionatorio, si presta a coinvolgere il giardino storico in quanto potenzialmente riconducibile, sotto profili diversi, alle multiformi tipologie di beni paesaggistici dallo stesso contemplate.

Il percorso lungo questa direzione prende le mosse dalla prima di esse, gli immobili e le aree che appartengono alle quattro categorie elencate dall'art. 136, dichiarate di notevole interesse pubblico o con un provvedimento amministrativo adottato al termine di un procedimento amministrativo che si snoda lungo una serie di fasi puntualmente descritte dal codice, agli artt. 138, 140 e 141, o, in alcune ipotesi, in forza di una previsione *ad hoc* del piano paesaggistico. Il piano, infatti, redatto congiuntamente dal Ministero per i Beni e le attività culturali e dalla regione, può, alla luce dell'art. 143, comma 1, lett. *d*), individuare sul territorio regionale ulteriori immobili od aree di notevole interesse pubblico, delimitarle, rappresentarle in scala idonea alla identificazione, nonché determinare le relative specifiche prescrizioni d'uso.

La disciplina dettata dal codice in ordine a tali beni ricalca le orme della legge n. 1497 del 1939, ma con l'introduzione di alcuni profili di novità che rivestono una profonda valenza culturale e tradiscono l'intento del legislatore di rileggere i suoi precedenti in chiave evolutiva, adeguata alla nuova concezione del paesaggio come bene culturale e ai principi dettati dalla Convenzione europea del paesaggio. Ciò emerge con tutta evidenza dalla indicazione dei criteri alla luce dei quali deve essere condotta la valutazione del notevole interesse pubblico del bene: mentre infatti la legge del 1939 ancorava il giudizio ad una valutazione di tipo meramente estetico, cioè alla presenza nel bene dei connotati di bellezza naturale, il codice introduce la considerazione dei valori storici, culturali, naturali, morfologici oltre che di quelli estetici, espressi dagli aspetti e caratteri peculiari degli immobili o delle aree considerati, e della loro valenza identitaria in rapporto al territorio in cui ricadono. Ed è proprio la conservazione di questa gamma di valori, e non del solo pregio estetico, che deve essere assicurata dalle prescrizioni d'uso del bene contenute nel provvedimento impositivo del vincolo o dal piano paesaggistico.

L'art. 136 del codice contempla espressamente «*i parchi e i giardini che si distinguono per la loro non comune bellezza*» tra le tipologie di beni che possono essere assogget-

tati a vincolo paesaggistico sulla base di un provvedimento amministrativo, come immobili ed aree di notevole interesse pubblico, ovviamente nell'ipotesi in cui non siano già stati tutelati come beni culturali alla luce della parte seconda dello stesso codice. Il riferimento al requisito di non comune bellezza, deve, a mio avviso, essere interpretato in senso estensivo, coerentemente con i criteri, sopra ricordati, che devono guidare il giudizio relativo alla presenza nel bene da vincolare di un notevole interesse pubblico. Un giardino dunque potrà essere assoggettato al regime vincolistico, non solo se riveste un particolare pregio estetico, ma anche qualora possieda un valore storico, culturale, naturale o morfologico.

La lettura dell'art. 136 consente di dedurre che potrebbe formare oggetto di un provvedimento amministrativo impositivo del vincolo paesaggistico come immobile di notevole interesse pubblico anche un singolo albero inserito all'interno di un giardino storico non oggetto di vincolo, né come bene culturale, né come bene paesaggistico, qualora la pianta possieda i requisiti richiesti per essere qualificata come albero monumentale, e sia dunque caratterizzata da singolarità geologica o da memoria storica, coniugando in sé una profonda valenza naturalistica ed un forte profilo culturale.

La disposizione, infatti, come novellata dal d.lgs. 26 marzo 2008, n. 63, contempla gli alberi monumentali tra le categorie di beni potenzialmente oggetto di dichiarazione di interesse pubblico *ex art.* 136 del codice, indicati dalla sua lett. *a*) che attualmente risulta formulata in questi termini: «*le cose immobili che hanno cospicui caratteri di bellezza naturale, di singolarità geologica o memoria storica, ivi compresi gli alberi monumentali*». Coerentemente la commissione per il paesaggio che, alla luce dell'art. 137 del codice, è chiamata a formulare la proposta di dichiarazione di interesse pubblico, deve essere integrata dal rappresentante del competente comando regionale del Corpo forestale dello Stato, nei casi in cui tale proposta riguardi filari, alberate ed alberi monumentali.

Il giardino storico non di per sé oggetto di alcun vincolo, né culturale, né paesaggistico, potrebbe poi ricadere per altra via sotto la disciplina vincolistica riservata ai beni paesaggistici, in quanto collocato all'interno di un complesso di cose immobili che compongono un caratteristico aspetto avente valore estetico o tradizionale [art. 136, lett. *c*)], dichiarato come tale di interesse pubblico, sulla base di un procedimento amministrativo o in forza di una specifica previsione del piano paesaggistico.

Meno lineare appare la riconducibilità dei giardini storici alla seconda categoria di beni paesaggistici, cioè le aree tutelate per legge specificamente e tassativamente elencate dall'art. 142 del codice Urbani, soggette *ex lege* a regime vincolistico, sulla falsariga dell'art. 1 della l. 8 agosto 1985, n. 431, comunemente indicata come legge Galasso.

La possibilità che un giardino storico non oggetto di un provvedimento di dichiarazione di interesse pubblico, sia soggetto a vincolo paesaggistico in quanto inserito all'interno di una delle aree tutelate per legge elencate dall'art. 142, sembra in realtà ridursi all'ipotesi in cui lo stesso si trovi all'interno di un parco, di una riserva nazionale o regionale o del territorio di protezione esterna del parco [art. 142, lett. *f*)]. Non sembra infatti attagliarsi al giardino storico la definizione di territorio coperto da foreste e da boschi, di cui alla lett. *g*) dello stesso art. 142, soprattutto alla luce dell'interpretazione autentica della nozione di bosco offerta dal d.lgs. 18 maggio 2001, n. 227, che, all'art. 2, esclude espressamente che possano considerarsi tali i giardini pubblici e privati.

4. - L'identificazione di un giardino storico quale bene paesaggistico che può, come abbiamo visto, discen-

dere da un provvedimento amministrativo, da una previsione generalizzata di legge, o dalle prescrizioni di un piano paesaggistico, fa assumere a quel giardino la qualifica di bene ad uso controllato, soggetto alle specifiche prescrizioni d'uso, contenute nel piano paesaggistico o nel provvedimento impositivo di vincolo, se successivo al 2004. Al piano, infatti, il codice Urbani attribuisce non soltanto la tradizionale funzione ricognitiva, cioè il compito di riconoscere, delimitare e rappresentare in scala idonea, all'interno del territorio regionale, gli immobili e le aree dichiarati di notevole interesse pubblico ai sensi dell'art. 136, e le aree di cui al comma 1 dell'art. 142, già vincolate *ex lege* o con provvedimenti singoli antecedenti al piano, ma anche funzione prescrittiva. Tale funzione si esplica sia attraverso l'individuazione di ulteriori immobili ed aree da assoggettare a vincolo, corredata dalla relativa disciplina d'uso e di valorizzazione, di cui già abbiamo avuto modo di parlare; sia attraverso la determinazione delle specifiche prescrizioni d'uso per gli immobili e le aree già vincolate a seguito di dichiarazione di notevole interesse pubblico, ma priva di contenuto prescrittivo, e la determinazione di prescrizioni d'uso intese ad assicurare la conservazione dei caratteri distintivi delle aree di cui al primo comma dell'art. 142 e, compatibilmente con essi, la relativa valorizzazione. Questo peculiare compito di «vestire i vincoli nudi» che il codice riserva al piano paesaggistico non si estende invece agli immobili e alle aree vincolate con provvedimento di dichiarazione di notevole interesse pubblico successivo al 2004, dal momento che, ai sensi della disciplina vigente, i relativi provvedimenti devono obbligatoriamente contenere la specifica disciplina d'uso e di valorizzazione, che il piano, dunque, si limita a recepire.

La natura di bene ad uso controllato comporta poi, alla luce dell'art. 146 del codice Urbani, a carico del suo proprietario, possessore e detentore a qualsiasi titolo, sia il divieto di distruzione del bene medesimo, sia quello di apportare allo stesso modificazioni che rechino pregiudizio a quei suoi valori paesaggistici oggetto di protezione, nonché l'obbligo di presentare alle amministrazioni competenti il progetto degli interventi che intendono intraprendere, corredato della prescritta documentazione, ed astenersi dall'avviare i lavori fino a quando non ne abbiano ottenuta l'autorizzazione.

L'impianto del codice Urbani, come modificato dal d.lgs. 24 marzo 2006, n. 157 «*Disposizioni correttive ed integrative al d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, in relazione al paesaggio*», e dal d.lgs. 26 marzo 2008, n. 63 «*Ulteriori disposizioni integrative e correttive del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, in relazione al paesaggio*», e successivamente integrato dal decreto del Presidente della Repubblica il 9 luglio 2010, n. 139 «*Regolamento recante procedimento semplificato di autorizzazione paesaggistica per gli interventi di lieve entità, a norma dell'art. 146, comma 9, del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 e successive modificazioni*», contempla due diverse procedure di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica: quella ordinaria e quella semplificata. Dato comune ad entrambi i procedimenti è il regime delle esenzioni dall'obbligo della preventiva autorizzazione, che riguarda una serie di attività tassativamente elencate dall'art. 149, e la possibilità riconosciuta al piano di individuare sia aree nelle quali la realizzazione degli interventi può avvenire previo accertamento, nell'ambito del procedimento ordinato al rilascio del titolo edilizio, della conformità degli interventi medesimi alle previsioni del piano paesaggistico e dello strumento urbanistico comunale, sia aree gravemente compromesse e degradate nelle quali la realizzazione degli interventi effettivamente volti al recupero ed alla riqualificazione non richiede il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica.

Le diverse tipologie di esenzioni dal regime autorizzatorio contemplate dal codice sembrano potersi applicare solo in parte ad interventi che abbiano ad oggetto giardini storici soggetti a vincolo paesaggistico in forza di una dichiarazione di notevole interesse pubblico.

Per quanto attiene alle esenzioni che il piano paesaggistico può introdurre, l'art. 143, comma 4, lett. *a*) ne limita l'operatività alle aree soggette a tutela ai sensi dell'art. 142, che non siano interessate da specifici procedimenti o provvedimenti ai sensi degli artt. 136, 138, 139, 140, 141, e 157. Al piano, dunque, è sottratto il potere di esonerare dall'applicazione del regime autorizzatorio non solo gli interventi che abbiano ad oggetto immobili ed aree vincolate come beni di notevole interesse pubblico, da uno specifico provvedimento o dal piano medesimo, ma anche gli interventi sulle aree tutelate per legge automaticamente assoggettate a vincolo, laddove queste ultime siano interessate da specifici procedimenti o provvedimenti ai sensi degli artt. 136, 138, 139, 140, 141, e 157.

Viceversa, le tipologie di attività che l'art. 149 del codice dichiara esenti *ex lege* dalla preventiva autorizzazione, potenzialmente comprendono interventi sui giardini storici assoggettati a vincolo, non tanto con riferimento alle lettere *b*) e *c*) della disposizione, che hanno ad oggetto attività di natura agraria, quanto in relazione alla lett. *a*) che contempla, tra altri interventi, quelli di manutenzione ordinaria, straordinaria, e di restauro conservativo che non alterino lo stato dei luoghi.

Qualora l'intervento sul giardino storico non rientri tra quelli esenti dalla preventiva autorizzazione, ad esso troverà presumibilmente applicazione il regime ordinario dell'autorizzazione paesaggistica: non appare infatti agevolmente applicabile a tale fattispecie la disciplina dell'autorizzazione paesaggistica semplificata, dettata dal d.p.r. n. 139 del 2010, alla luce della lettura della gamma variegata degli interventi di lieve entità, tassativamente elencati nell'allegato al decreto, ai quali è circoscritta la sua portata operativa. La tendenza seguita dal decreto del 2010 è infatti, in generale, quella di sottrarre dalla applicazione del regime di autorizzazione paesaggistica semplificata una serie di interventi che di per sé alla stessa sarebbero potenzialmente assoggettabili, qualora questi ultimi siano eseguiti su immobili soggetti a tutela *ex art.* 136 del codice. Si tratta in sostanza di interventi che devono essere autorizzati secondo la procedura ordinaria qualora incidano su immobili vincolati *ex art.* 136, e alla procedura semplificata ove abbiano ad oggetto immobili vincolati diversi da quelli di cui al suddetto art. 136.

Tra le tipologie di intervento che rientrano in questa categoria ve ne sono alcune che si prestano ad essere eseguite all'interno di un giardino storico vincolato *ex art.* 136 del codice Urbani, e dunque sono soggette ad autorizzazione ordinaria: ad esempio, la realizzazione o modifica di cancelli, recinzioni o muri di contenimento del terreno (punto 11); o l'installazione all'interno del giardino storico, vincolato *ex art.* 136, di pannelli solari, e fotovoltaici anche se di superficie non superiore a 25 mq.

L'allegato al decreto prevede invece espressamente come soggetto alla procedura semplificata ove realizzato all'interno delle aree di cui all'art. 136, lett. *c*) e *d*), del codice, il taglio di alberi isolati o in gruppi, preventivamente assentito dalle amministrazioni competenti: da ciò si deduce che il taglio di alberi isolati o in gruppo, è soggetto ad autorizzazione semplificata qualora il giardino del quale l'albero o gli alberi fanno parte si trovi all'interno di complessi immobiliari che compongono un caratteristico aspetto avente valore estetico e tradizionale, o di bellezze panoramiche, ma è viceversa assoggettato ad autorizzazione ordinaria, laddove il giardino del quale l'albero o gli alberi fanno parte sia esso stesso vincolato

come bene di notevole interesse pubblico, e dunque rientri nella lett. b) dell'art. 136.

Sembrano potenzialmente assoggettabili alla procedura semplificata gli interventi di modifica di muri di cinta già esistenti dei giardini storici, e la realizzazione di chioschi da giardino, dal momento che né il punto 12 né il punto 8 dell'allegato, che si riferiscono rispettivamente a queste tipologie di interventi, contemplano clausole che ne impediscano l'applicazione ai beni vincolati *ex art.* 136.

La realizzazione all'interno di un giardino storico, di un intervento soggetto ad autorizzazione paesaggistica, ordinaria o semplificata, realizzato in assenza di detta autorizzazione o in difformità dalle prescrizioni in essa contenute, comporta l'applicazione dell'articolato apparato sanzionatorio contenuto nella parte quarta del codice Urbani, che comprende, sulla falsariga dei suoi precedenti, sia sanzioni amministrative sia sanzioni di carattere penale.

Sul versante delle sanzioni amministrative, l'attuale versione dell'art. 167 del codice Urbani prevede come unica tipologia di sanzione che l'autorità amministrativa può irrogare in caso di violazione degli obblighi e degli ordini previsti dal titolo I della parte terza del codice, la rimessione in pristino a spese del trasgressore, entro il termine specificamente assegnato, e legittima, in caso di inottemperanza, l'autorità amministrativa preposta alla tutela paesaggistica a provvedere d'ufficio per mezzo del prefetto e a rendere esecutoria la nota delle spese.

Sotto il profilo penale, alla luce dell'art. 181 del codice, colui che esegue un intervento all'interno di un giardino storico vincolato come bene di notevole interesse pubblico, *ex art.* 136 dello stesso codice, con apposito provvedimento emanato in epoca antecedente alla realizzazione dei lavori, senza la prescritta autorizzazione o in difformità da essa, è soggetto alle sanzioni previste dal comma 1 *bis* della norma, e dunque alla pena della reclusione da uno a quattro anni. Tale disposizione configura un inasprimento della sanzione penale prevista dal primo comma dell'art. 181, in forza del quale è prevista in caso di intervento eseguito senza la preventiva autorizzazione o in difformità dalla stessa, l'applicazione dell'art. 44, lett. c), del d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380 «*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia*», e dunque la pena dell'arresto fino a due anni e l'ammenda da 15.493 euro a 51.645 euro, nonché la pena accessoria della rimessione in pristino dello stato dei luoghi a spese del condannato.

La giurisprudenza ha affermato che la nuova fattispecie delittuosa di cui all'art. 181, comma 1 *bis*, lett. a) del codice Urbani è configurabile anche nell'ipotesi di esecuzione dei lavori senza la prescritta autorizzazione, nelle aree dichiarate di notevole interesse pubblico in base a provvedimenti emanati ai sensi delle disposizioni previgenti al codice medesimo, in quanto la procedura di dichiarazione di note-

vole interesse pubblico ivi prevista agli artt. 136 e ss. è sostanzialmente analoga a quella già contemplata dal d.lgs. n. 490 del 1999 e dalla legge n. 1497 del 1939.

Si tratta d'altronde di casi ai quali non sembra poter trovare applicazione l'estinzione del reato introdotta dall'art. 181, comma 1, conseguente alla spontanea rimessione in pristino delle aree o degli immobili soggetti a vincolo paesaggistico, prima che venga disposta d'ufficio dall'autorità amministrativa e comunque prima che intervenga la condanna. Il reato al quale la disposizione fa riferimento è infatti espressamente solo quello contemplato dal primo comma dell'art. 181.

La previsione di un regime sanzionatorio più severo nell'ipotesi in cui l'intervento illecito sia eseguito su un bene vincolato *ex art.* 136 è indubbiamente legata al maggiore impatto sul paesaggio che caratterizza interventi di questo tipo. Questa stessa argomentazione induce a ritenere che non possa trovare applicazione all'ipotesi di un intervento eseguito su un giardino storico vincolato *ex art.* 136 del codice, eseguito senza la preventiva autorizzazione o in difformità dalla medesima, la sanatoria paesaggistica disciplinata dall'art. 181 *ter*. Tale disposizione infatti prevede, in una serie di ipotesi tassativamente elencate, la possibilità di attivare una procedura di accertamento postumo della compatibilità paesaggistica dell'intervento, il cui esito positivo comporta la inapplicabilità delle sanzioni penali, ma solo di quelle contemplate dal primo comma dall'art. 181: la norma dunque non fa alcun riferimento alla conseguente inapplicabilità delle sanzioni penali di cui all'art. 181, comma 1 *bis*. Da ciò si potrebbe dunque dedurre che gli interventi realizzati senza autorizzazione o in violazione della medesima, che fanno parte delle categorie di interventi potenzialmente oggetto di sanatoria paesaggistica, non possono beneficiare della stessa se realizzati su beni vincolati *ex art.* 136.

Nell'ipotesi in cui l'intervento eseguito all'interno di un giardino storico vincolato *ex art.* 136 del codice Urbani, sia stato previamente autorizzato, ma comporti comunque una alterazione, danneggiamento o deturpamento del valore paesaggistico del giardino, potrà trovare applicazione l'art. 734 del codice penale che contempla il reato di «*distruzione o deturpamento di bellezze naturali*». La mancanza nel codice Urbani di un esplicito riferimento a questa disposizione non sembra infatti ostacolare la sua applicabilità, dal momento che essa configura un reato di danno, appunto la distruzione o il deturpamento di bellezze naturali, mentre le disposizioni del codice, sopra esaminate, contemplano un reato di pericolo che si consuma con la sola realizzazione di interventi che comportino il rilascio di autorizzazione paesaggistica, in zone vincolate, senza la prescritta autorizzazione o in difformità dalla medesima, e prescinde da ogni accertamento in ordine alla avvenuta alterazione, danneggiamento o depauperamento del paesaggio. □

PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte cost. - 26-1-2012, n. 16 - Quaranta, pres.; Grossi, est. - Presidente del Consiglio dei ministri c. Regione autonoma Sardegna.

Caccia e pesca - Caccia - Norme della Regione Sardegna - Disciplina dei prelievi in deroga - Previsione che l'assessore competente adotti il provvedimento di deroga previo parere dell'Istituto regionale per la fauna selvatica (INFS ora ISPRA) ovvero, nelle more della sua istituzione, di un Comitato tecnico-scientifico istituito con deliberazione della Giunta - Contrasto con la normativa nazionale attuativa delle norme comunitarie.

È legittima l'opzione esercitata dalla Regione Sardegna per quanto riguarda la previsione - nelle more della istituzione dell'Istituto regionale per la fauna selvatica (dovendosi per tale ritenere la concreta istituzione, dato che quella normativa non ancora attuata risale alla entrata in vigore dell'art. 9 della legge regionale n. 23 dal 1998) - della possibilità di avvalersi del parere reso dal Comitato tecnico scientifico ad hoc. Infatti deve ritenersi che, data la sua previsione a livello di legislazione primaria (art. 19 bis, legge n. 157 del 1992), anche questo sia un organismo «riconosciuto a livello regionale» (1).

(Omissis)

1. - Il Presidente del Consiglio dei ministri ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della l.r. Sardegna 21 gennaio 2011, n. 5 (Disposizioni integrative della l.r. 29 luglio 1998, n. 23 - Norme per la protezione della fauna selvatica e per l'esercizio della caccia in Sardegna), nella parte in cui, avendo introdotto nella l.r. Sardegna 29 luglio 1998, n. 23 (Norme per la protezione della fauna selvatica e per l'esercizio della caccia in Sardegna), l'art. 59 bis, prevede, al comma 3 della norma novellata, che, ai fini della disciplina del prelievo venatorio in deroga, l'assessore regionale della difesa dell'ambiente adotti - previa deliberazione della Giunta e d'intesa cogli assessori dell'agricoltura e riforma agraria e dell'igiene e sanità e dell'assistenza sociale - il provvedimento in deroga «sentito l'Istituto regionale per la fauna selvatica (IRFS) ovvero, se non ancora istituito, un Comitato tecnico-scientifico» istituito, su proposta del medesimo assessore della difesa dell'ambiente, con deliberazione della Giunta regionale.

1.1. - Secondo l'avviso del ricorrente siffatta disposizione violerebbe l'art. 117, commi 1 e 2, lett. s), della Costituzione in quanto sarebbe in contrasto con l'art. 19 bis, comma 3, della l. 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna omeoterma e per il prelievo venatorio), il quale, a sua volta, nel recepire la normativa comunitaria, prevede che le deroghe alla direttiva n. 79/409/CEE sono applicate per periodi determinati, sentiti esclusivamente l'Istituto nazionale per la fauna selvatica (ora ISPRA) o gli Istituti riconosciuti a livello regionale.

Per il ricorrente, infine, la norma censurata, non prevedendo l'acquisizione del parere di cui al citato art. 19 bis della legge n. 157 del 1992, oltre a confliggere coi ricordati parametri costituzionali sia riguardo alla violazione dei vincoli derivanti dal rispetto dell'ordinamento comunitario sia riguardo alla competenza legislativa statale in materia di tutela dell'ambiente, eccederebbe altresì dalle competenze statutarie fissate dall'art. 3, comma 1, della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna).

(Omissis)

4. - Quanto al merito, la questione non è fondata.

4.1. - In sostanza il ricorrente si duole del fatto che il legislatore

regionale sardo, nel disciplinare l'esercizio del potere (espressamente attribuito alle Regioni dall'art. 19 bis, comma 1, della legge n. 157 del 1992) di consentire, nei limiti previsti dalla normativa comunitaria e da quella statale, deroghe al regime di divieto del prelievo venatorio abbia previsto che l'assessore regionale della difesa dell'ambiente adotti i relativi provvedimenti, non avendo sentito l'ISPRA, organismo statale come detto succeduto nei compiti già dell'INFS, ma «sentito l'Istituto regionale per la fauna selvatica (IRFS)» ovvero, sino alla istituzione di questo, un Comitato tecnico-scientifico *ad hoc*.

Il ricorrente non tiene, evidentemente, conto della circostanza che proprio l'art. 19 bis della legge n. 157 del 1992, disposizione espressiva dei principi comunitari e statali che, in ipotesi, sarebbero stati violati dal legislatore sardo, consente che le deroghe al divieto di prelievo venatorio siano concesse sentito l'INFS (attualmente sostituito dall'ISPRA) «o gli istituti riconosciuti a livello regionale».

È, pertanto, di tutta evidenza, come dimostrato dall'uso della particella disgiuntiva «o», che lo stesso legislatore statale abbia previsto, in occasione della concessione delle citate deroghe, la possibilità, per l'organo regionale di amministrazione attiva, di giovare, in alternativa, sia del parere reso dall'ISPRA che di quello reso da omologhi organismi riconosciuti in ambito regionale.

5. - La scelta del legislatore sardo di ritenere sufficiente il solo parere rilasciato dall'Istituto riconosciuto a livello regionale deve essere, pertanto, considerata una legittima opzione, consentita da una piana esegesi della norma statale condotta in base al tenore testuale dell'art. 19 bis della legge n. 157 del 1992.

È appena il caso di ricordare che l'art. 7 del d.l. 16 agosto 2006, n. 251 (Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria), aveva provveduto a modificare il comma 3 dell'art. 19 bis della legge n. 157 del 1992 (vale a dire la disposizione legislativa presa a riferimento come norma interposta), sopprimendo la possibilità dell'opzione e rendendo quindi obbligatoria l'assunzione del parere dell'allora INFS, ma che il suddetto decreto non è stato convertito in legge nel termine di sessanta giorni e, pertanto, è decaduto.

A livello statistico, può essere di qualche interesse rilevare che un rapido esame della legislazione regionale di settore dà modo di censire un significativo numero di leggi regionali che prevedono, in alternativa al parere reso dall'ISPRA, il parere di un «Istituto riconosciuto a livello regionale» (così, espressamente, l'art. 2, comma 3, della l.r. Lombardia 30 luglio 2008, n. 24, recante «Disciplina del regime di deroga previsto dall'art. 9 della direttiva n. 79/409/CEE del Consiglio del 2 aprile 1979 concernente la conservazione degli uccelli selvatici, in attuazione della l. 3 ottobre 2002, n. 221 «Integrazione alla l. 11 febbraio 1992, n. 157, in materia di protezione della fauna selvatica e di prelievo venatorio in attuazione dell'art. 9 della direttiva comunitaria n. 79/409/CEE»», l'art. 3, comma 1, della l.r. Calabria 27 marzo 2008, n. 6, recante «Disciplina del regime di deroga previsto dall'art. 9 della direttiva n. 79/409/CEE del Consiglio del 2 aprile 1979 concernente la conservazione degli uccelli selvatici, in attuazione della l. 3 ottobre 2002, n. 221 «Integrazioni alla l. 11 febbraio 1992, n. 157, in materia di protezione della fauna selvatica e di prelievo venatorio in attuazione dell'art. 9 delle direttive comunitarie n. 79/409/CEE»», l'art. 3, comma 1, della l.r. Puglia 21 ottobre 2007, n. 30, recante «Disciplina del regime di deroga in attuazione della l. 3 ottobre 2002, n. 221 «Integrazioni alla l. 11 febbraio 1992, n. 157» e dell'art. 9 della direttiva n. 79/409/CEE» e, analogamente, l'art. 7 bis, comma 1, lett. g), della l.r. Marche n. 7 del 1995, come introdotto dall'art. 7 della l.r. Marche 18 luglio 2011, n. 15, recante «Modifiche alla l.r. 5 gennaio 1995, n. 7 «Norme per la protezione della fauna

selvatica e per la tutela dell'equilibrio ambientale e disciplina dell'attività venatoria»).

5.1. - La legittimità dell'opzione esercitata dal legislatore della Sardegna vale anche per quanto riguarda la previsione, nelle more della istituzione dell'IRFS (dovendosi per tale intendere la concreta istituzione, dato che quella meramente normativa, evidentemente non ancora attuata, risale alla entrata in vigore dell'art. 9 della legge regionale n. 23 del 1998), della possibilità di avvalersi del parere reso dal Comitato tecnico-scientifico *ad hoc*. Ciò in quanto si deve ritenere che, data la sua previsione a livello di legislazione primaria, anche questo sia un organismo «riconosciuto a livello regionale», del quale, giova sottolineare, non è affatto contestata dal ricorrente né la astratta qualificazione tecnica dei componenti, né le loro modalità di nomina, né la indipendente idoneità a svolgere funzioni consultive.

Per questi motivi la Corte costituzionale dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2 della l.r. Sardegna 21 gennaio 2011, n. 5 (Disposizioni integrative della l.r. 29 luglio 1998, n. 23 - Norme per la protezione della fauna selvatica e per l'esercizio della caccia in Sardegna), sollevata, in relazione all'art. 117, commi 1 e 2, lett. s), della Costituzione, dal Presidente del Consiglio dei ministri con il ricorso in epigrafe.

(Omissis)

(1) LA CACCIA IN DEROGA SU PARERE DI ESPERTI REGIONALI NELLA SENTENZA N. 16 DEL 2012 DELLA CORTE COSTITUZIONALE.

1. La sentenza in oggetto merita una segnalazione. Essa, infatti, esamina approfonditamente la problematica della caccia in deroga sotto il profilo dei rapporti fra Stato e Regioni, senza ricorrere alla argomentazione – che fino ad ora ha caratterizzato la giurisprudenza costituzionale in materia – imperniata sullo *standard minimo uniforme* (o *standard minimo e uniforme*) (1), in funzione della rigorosa tutela dell'ambiente e dell'ecosistema propria di una materia riservata in via esclusiva allo Stato ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. s), della Costituzione (2). La sentenza indaga, invece, sul contenuto normativo della disposizione regionale – nella specie l'art. 2 della legge sarda 21 gennaio 2011, n. 5 contenente «Disposizioni integrative della l.r. 29 luglio 1998, n. 23. Norme per la protezione della fauna selvatica e per l'esercizio della caccia in Sardegna» – impugnata dal Presidente del Consiglio dei ministri.

L'impugnazione, infatti, verteva sull'art. 2 nella parte in

cui, avendo introdotto nella legge sarda n. 23/1998 l'art. 59 *bis*, prevede, al comma 3 della norma novellata, che, ai fini della disciplina del prelievo venatorio in deroga, l'assessore regionale della difesa dell'ambiente adotti – previa deliberazione della Giunta e d'intesa con gli assessori dell'agricoltura e riforma agraria e dell'igiene e sanità e dell'assistenza sociale – il provvedimento in deroga «sentito l'Istituto regionale per la fauna selvatica (IRFS) ovvero, se non ancora istituito, un Comitato tecnico-scientifico, composto da un esperto in materia di ambiente e fauna selvatica, un esperto in materia di coltivazioni agricole, un esperto in materia di salute pubblica» (con la precisazione che detto Comitato è istituito, su proposta dell'assessore della difesa dell'ambiente, con deliberazione della Giunta regionale). Per il Presidente del Consiglio la norma sarebbe in contrasto con l'art. 19 *bis* (3), comma 3, della legge n. 157 del 1992, secondo il quale le deroghe sono applicate per periodi determinati, sentiti esclusivamente l'Istituto nazionale per la fauna selvatica (ora ISPRA) o gli istituti riconosciuti a livello regionale.

2. La Regione ha difeso efficacemente la propria norma affermando che il parere dell'IRFS è pienamente conforme alla previsione dell'art. 19 *bis* che contempla, accanto all'ISPRA, gli istituti riconosciuti a livello regionale. È vero che la giurisprudenza della Corte ha dichiarato incostituzionali le leggi che escludevano il parere dell'INFS (4) ovvero ne eludevano gli effetti, perché nei casi esaminati la consultazione dell'INFS era predeterminata in via esclusiva e non ammetteva pareri espressi da altri organi; ma questo non è il caso della disposizione dell'art. 19 *bis*, che, nel dare attuazione all'art. 9 della direttiva n. 79/409/CEE, ha ammesso, al fine della emanazione del parere, l'alternativa tra l'ISPRA e gli Istituti regionali riconosciuti. Anche la possibilità di sostituzione degli Istituti con un Comitato deve considerarsi legittima perché espressiva di un potere di scelta che la legge statale non vieta o esclude.

Peraltro, ha obiettato ancora la Regione, come lo Stato ha cancellato l'INFS inglobandolo in un Istituto di più vaste competenze (appunto, l'ISPRA), così non può essere negato alla Regione di attribuire le funzioni consultive in materia di deroghe ad altro organismo: si chiami *Istituto* o (come nella specie) *Comitato*. La scelta può essere dettata da esigenze provvisorie – come tutto lascia credere nel caso in esame – in attesa della creazione dell'Istituto regionale per la fauna selvatica previsto (in alternativa) dall'art. 19 *bis* e come auspicato dalla stessa Regione: a patto che il Comitato esprima un adeguato livello scientifico quale si richiede

(1) L'espressione è ricorrente ogni volta che la Corte si ponga il problema della conformità delle normative regionali alle disposizioni di leggi statali afferenti alla tutela dell'ambiente e dell'ecosistema: in altre parole ogni volta che sorga il dubbio che non siano rispettati i parametri imposti dalle leggi o desumibili dalle normative europee in tema di protezione della fauna selvatica ed in particolare dalla direttiva n. 79/409/CEE. L'assunto è il seguente: le Regioni non possono prevedere soglie di tutela inferiori a quelle dettate dallo Stato, mentre possono, nell'esercizio di una loro diversa potestà legislativa, prevedere eventualmente livelli maggiori di tutela che presuppongono logicamente il rispetto degli *standard* adeguati ed uniformi fissati dalle leggi statali. In questo senso, fra le tante, cfr. Corte cost. 12 ottobre 2011, n. 263, in *Foro. it.*, 2011, 12, I, 3259 (a proposito del regime di caccia controllata nelle aree contigue dei parchi) e 22 luglio 2010, n. 268, in *Giur. cost.*, 2010, 3220, in cui il parametro era il principio di rappresentatività, di cui all'art. 14, comma 10, della legge n. 157/1992 che ha carattere inderogabile in quanto, nello stabilire «i criteri di composizione degli organi preposti alla gestione dell'attività venatoria negli ambiti territoriali individuati secondo le modalità indicate», fissa uno *standard* minimo e uniforme di composizione degli organi stessi che deve essere garantito in tutto il territorio nazionale).

(2) È affermazione ricorrente nella giurisprudenza costituzionale secondo cui la normativa dello Stato in materia di ambiente ed ecosistema rappresenta il livello minimo necessario di tutela che le Regioni non possono valicare *in peius*, mentre possono stabilire norme migliorative cioè più restrittive (cfr. in particolare sul tema della caccia Corte cost. 11

novembre 2010, n. 315, in *Giur. cost.*, 2010, 4419 e in *Foro. it.*, 2011, I, c. 3 con ampia nota redazionale). La Corte, in materia di inquinamento elettromagnetico, si spinge fino al punto da irrigidire la tutela ambientale anche nei confronti di normative regionali più restrittive [cfr. sentenze 7 ottobre 2003, n. 307, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 2791 e, più marcatamente, sentenza 7 novembre 2003, n. 331, *ivi*, 2003, 3225 e in *Riv. giur. amb.*, 2004, 258 ss. con commento di M. CERUTI, *La Corte costituzionale detta il «decalogo» della buona legge regionale in materia di inquinamento elettromagnetico sulla base della inderogabilità (anche in melius) dei valori soglia statali*].

(3) Sull'art. 19 *bis* la Corte, con la sentenza 12 dicembre 2008, n. 405 (in *Riv. giur. amb.*, 2009, 690, con nota di P. BRAMBILLA, *Prelievo venatorio in deroga e nuovi profili di sindacato giurisdizionale tra questione di costituzionalità e disapplicazione delle norme in contrasto con il diritto comunitario*), ha dichiarando l'illegittimità costituzionale della l.r. Lombardia 6 agosto 2007, n. 20, comma 4, relativamente al prelievo in deroga perché «il quadro procedurale nazionale applicabile in materia deve garantire non solo che possa essere verificata tempestivamente la legittimità delle decisioni che concedono autorizzazioni in deroga al regime di protezione previsto dalla direttiva, ma anche che siano rispettate le condizioni che accompagnano tali decisioni».

(4) Come nei casi decisi nelle sentenze 17 maggio 2001, n. 135, riguardo alla mancata consultazione dell'allora INFIS, in *Giur. cost.*, 2001, 1046, con nota S. MABELLINI, *I pareri statali come condizione di legittimità delle leggi regionali* e 30 novembre 2011, n. 310, in *www.cortecostituzionale.org*.

ad un organismo consultivo chiamato a svolgere la delicata funzione di garante tecnico-scientifico in materia di caccia e, segnatamente, di deroghe alla normativa comunitaria.

3. La Corte ha condiviso l'impostazione difensiva della Regione evocando il potere espressamente attribuito alle Regioni dall'art. 19 *bis* di consentire il prelievo in deroga di specie (altrimenti) non cacciabili, alle condizioni previste dalla stessa direttiva n. 79/409/CEE (ed in particolare dall'art. 9) e (alla condizione) che l'esercizio di tale potere sia disciplinato con legge regionale quanto a competenza (dell'Assessore) e agli organismi regionali di consulenza (Istituti) o, come nella specie, ad un Comitato, in attesa della costituzione dell'Istituto. A prevederlo è proprio l'art. 19 *bis*, introdotto con l. 3 ottobre 2002, n. 221, che dà attuazione alla normativa comunitaria in materia di deroghe [e a tale riguardo non è inutile il richiamo dell'art. 42 della l. 4 giugno 2010, n. 96 (legge comunitaria per il 2009), che ha modificato gli artt. 1 e 18 della legge 157 per adeguare la disciplina della attività venatoria alla normativa europea].

Ebbene: la previsione degli Istituti riconosciuti a livello regionale in alternativa all'INFS è contenuta nella legge n. 221/2002 e si spiega con l'esigenza di alleviare i compiti dell'Istituto rifondato sotto le vesti (per così dire, generaliste) dell'ISPRA, tanto più onerosi in relazione alla molteplicità di funzioni alle quali sovrintende, comprese (o forse meglio, *non escluse*) quelle faunistico-venatorie. Non dubita la Corte che l'intenzione del legislatore sia quella di riconoscere equipollenza di compiti fra l'ISPRA e gli Istituti regionali riconosciuti relativamente alla materia delle deroghe, investendo le Regioni di ulteriori funzioni nella gestione faunistica, purché siano attente ai requisiti di competenza e scientificità, che la Corte ha riconosciuto all'INFS (5).

Spetta, d'altronde, allo Stato, in quanto titolare in via esclusiva delle competenze in materia di ambiente ed ecosistema, promuovere la collaborazione delle Regioni, come ha fatto con l'art. 19 *bis* in materia di deroghe. Osserva la Corte, nel punto 4 della motivazione in diritto, che «è pertanto di tutta evidenza, come dimostrato dall'uso della particella disgiuntiva "o", che lo stesso legislatore statale abbia previsto, in occasione della concessione delle citate deroghe, la possibilità, per l'organo regionale di amministrazione attiva, di giovare, in alternativa, sia del parere reso dall'ISPRA che di quello reso da omologhi organismi riconosciuti in ambito regionale». E per rimarcare questa alternativa, la stessa Corte ricorda che c'è stato un tentativo (fallito) di cancellare la possibilità di opzione con l'art. 7 del d.l. 16 agosto 2006, n. 251, non convertito in legge (6). L'opzione resta, pertanto, sancita per legge.

Ma la Corte fa di più. Richiama, quanto meno a livello statistico, le leggi regionali che, per effetto della legittimazione del comma 3 dell'art. 19 *bis* a favore degli Istituti regionali riconosciuti, hanno istituito o stanno per istituire organismi consultivi aventi natura (e riconoscimento) di Istituti (sono le leggi delle Regioni Lombardia n. 24/2008, Calabria n. 6/2008, Puglia n. 30/2007, Marche n. 15/2011). E dunque l'opzione del Comitato sardo è apparsa legittima, anche perché la Presidenza del Consiglio non ha contestato «la qualificazione tecni-

ca dei componenti, né le loro modalità di nomina, né la indipendente idoneità a svolgere funzioni consultive».

4. Il punto non può passare inosservato perché, se è pur vero che il ragionamento della Corte è – ci si passi il termine – costituzionalmente ineccepibile, sembra altresì riconoscere alle Regioni una propria autonomia normativa nell'apprestamento degli strumenti idonei a garantire un corretto uso delle deroghe, purché rispettosi dell'art. 19 *bis*. Lo spiraglio è offerto proprio dalla soluzione del caso e da quella che considero come una nuova enunciazione del canone interpretativo del riparto di competenze relativo all'ambiente e all'ecosistema, che fa salvo il primato assoluto della legge statale nella disciplina della materia, ma lascia alle Regioni la scelta dei modi e dei mezzi per assicurarne e migliorarne la tutela.

La distinzione è stata posta dalla Corte costituzionale dopo un lungo processo di decantazione della teoria che riduceva – come ho detto – la tutela dello Stato a *standard minimi* validi per tutto il territorio nazionale, nella convinzione che è indispensabile una tutela «adeguata e non riducibile» mentre le Regioni, nell'esercizio delle loro competenze (come nel campo della salute, del governo del territorio, ecc.) possono adeguarsi a livelli di tutela ambientale anche più elevati e rigorosi, al fine però – osserva Paolo Maddalena (7) – di meglio esercitare le proprie competenze e non per apprestare una maggior tutela ambientale, già adeguatamente predisposta dallo Stato (come si legge nella sentenza n. 61 del 2009) (8). Si tratta di una innovazione apportata dalla Corte nella più recente giurisprudenza in materia ambientale iniziata con le sentenze n. 367 e 378 del 2007 (9) e portata a compimento con la sentenza n. 272 del 2009 (10).

5. La innovazione appena richiamata si ritrova nella sentenza in commento: si desume dal fatto che la Corte non ricorre alla nozione di *standard minimo uniforme* riferito alla (obbligatorietà del) parere dell'ISPRA per valutare la legittimità della legge sarda, ma accredita alla Regione isolana la volontà di apprestare una efficace tutela della fauna protetta affidando alla valutazione di un Comitato (provvisorio, in attesa della creazione di un Istituto riconosciuto) la possibilità di un prelievo faunistico in deroga: non si tratta, cioè, di agevolare o incrementare la caccia a specie protette, ma di fissare le condizioni localmente più idonee per prelevarle senza impoverirne la consistenza. È indubbio che la maggiore conoscenza delle caratteristiche delle specie migratorie in ambito regionale (come nel caso della Sardegna, ma senza escludere altri contesti meno tipizzati di quello sardo) può validamente surrogare l'ISPRA nel compito che l'art. 19 *bis* della legge n. 157 gli assegna.

Sotto questo profilo intravedo i timidi segni di un orizzonte nuovo nei rapporti fra Stato e Regioni in campo ambientale e, segnatamente, faunistico-venatorio verso la piena responsabilizzazione di queste ultime nel senso di apprestare una maggiore tutela delle specie protette a livello europeo: nel segno non più di un *principio di prevalenza* che non aveva una copertura costituzionale, né di un *incrocio di materie*, bensì di un concorso di competenze che portino ad una intesa Stato-Regioni (11). La creazione di Istituti attrezzati

(5) Si veda la sentenza 17 maggio 2001, n. 135, cit., in cui la Corte parla di *ruolo decisivo* dell'Istituto. Riconoscimenti non dissimili si leggono nelle sentenze Corte cost. 13 febbraio 1995, n. 35, in *Giur. cost.*, 1995, 369; 16 giugno 1995, n. 248, in *Foro it.*, 1996, I, 45; 22 luglio 1996, n. 272, in *Regioni*, 1996, 1220; 15 febbraio 2000, n. 53, in *Foro it.*, 2000, I, 1046 e 4 luglio 2003, n. 227, in *Giur. cost.*, 2003, 4.

(6) Non è inutile ricordare che l'opzione fra Istituto e Istituti regionali vale anche per il parere sui piani di abbattimento selettivi degli ungulati appartenenti alle specie cacciabili (comma 5, art. 11 *quaterdecies*, d.l. 30 settembre 2005, n. 248, conv. in l. 2 dicembre 2005, n. 248).

(7) Già giudice della Corte costituzionale.

(8) Corte cost. 5 marzo 2009, n. 61, in *Foro it.*, 2009, 5, I, 1295. Cfr. P. MADDALENA, *L'interpretazione dell'art. 117 e dell'art. 118 della Costituzione secondo la recente giurisprudenza costituzionale in tema di tutela e di fru-*

zione dell'ambiente, in *Riv. giur. amb.*, 2011, 735 ss., spec. 749-750.

(9) Corte cost. 7 novembre 2007, n. 367, in *Giur. cost.*, 2007, 4021; 14 novembre 2007, n. 378, in *Foro amm. C.D.S.*, 2007, 3017.

(10) Corte cost. 29 ottobre 2009, n. 272, in *Giur. cost.*, 2009, 3815.

(11) Sul punto cfr. ancora P. MADDALENA, *op. cit.*, 747-749. Nello stesso ordine concettuale si è parlato di competenza regionale di tipo concorrente o, meglio, di *tipo competitivo* fra i due livelli di governo: «la legge dello Stato è chiamata a fissare uno "standard minimo di tutela della fauna", mentre è in facoltà della Regione innalzare la soglia di siffatta tutela» (così E. DI SALVATORE, *Protezione della fauna selvatica ed esercizio di attività venatoria: la Corte salva la Regione*, in *Giur. cost.*, 2005, 3879, nel commento della sentenza Corte cost. 21 ottobre 2005, n. 393 che ha assolto la legge umbra sulla caccia n. 17 del 2003).

e scientificamente referenziati può essere di grande aiuto alla *mission* statale enunciata nell'art. 117, comma 2, lett. s), affrancando le Regioni dalla servitù di rigidi *standard minimi uniformi* che ne mortificherebbero l'impegno ambientale. Così facendo si alza il livello di confronto e di concorso *a fianco, non in surroga* dello Stato.

D'altro canto è ancora la Corte costituzionale a ricordare allo Stato – nel giudizio per conflitto di attribuzioni promosso dal Presidente del Consiglio sorto a seguito della delibera della Giunta regionale del Veneto del 5 ottobre 2010, n. 2371, recante «Stagione venatoria 2010/2011: applicazione del regime di deroga previsto dall'art. 9, comma 1, lett. c) della direttiva n. 2009/147/CE» – che «nello stesso corpo normativo della legge che il ricorrente ritiene violata è infatti contenuta, come sottolinea la resistente Regione, una disposizione che consentiva allo Stato, laddove avesse inteso reprimere con immediata tempestività la denunziata illegittimità della censura deliberata dalla Giunta regionale del Veneto, di annullare il provvedimento impugnato. L'art. 19 bis, comma 4, della legge 157 del 1992, infatti, prevede che, entro il termine di due mesi dalla loro entrata in vigore, è in potere del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per gli affari regionali di concerto con quello dell'ambiente (...) annullare, se ritenuti in contrasto con la legislazione vigente e previa diffida della Regione interessata, i provvedimenti con i quali sono state fissate deroghe al regime di cacciabilità delle specie animali» (12).

6. Si possono trarre le (prime e caute) conclusioni di quanto fin qui detto: non è ancora spenta l'eco delle numerose sentenze della Corte in materia di *standard minimi uniformi* o, come nella sentenza del 12 ottobre 2011, n. 263 (13), degli *standard adeguati e uniformi fissati nelle leggi statali* (a proposito dei soggetti non residenti nelle aree protette e in quelle contigue), sì che la linea di difesa della competenza statale in materia ambientale corre ancora sul filo di questo criterio alquanto sommario (che porta la Corte a dire che la Regione, nell'esercizio della sua potestà legislativa, può prevedere eventualmente livelli maggiori di tutela, come nella citata sentenza n. 315 dell'11 novembre 2010). Ma questo indirizzo non smentisce il valore della pronuncia in commento nel senso di una sollecitazione alle Regioni non ad affrancarsi dalla tutela statale esclusiva nelle materie dell'art. 117, comma 2, lett. s) (14), ma di esercitare le proprie competenze nell'ambito concorrente ad esse riservato (si pensi alla disciplina della caccia e del territorio agro-silvo-pastorale individuato dai piani faunistico-venatori), occorrendo anche sulla base di intese, per il raggiungimento di obiettivi rilevanti quali sono quelli di un misurato prelievo venatorio che si ispiri alle esigenze di conservazione degli *habitat* e delle specie selvatiche, tanto più se protette. Il sentiero è stretto, ma percorribile.

Innocenzo Gorlani

(12) Corte cost. 11 novembre 2011, n. 305, in *www.cortecostituzionale.org*. Sul punto però è intervenuta la stessa Corte con la sentenza 2 febbraio 2012, n. 20, di prossima pubblicazione in questa Rivista.

(13) La sentenza si legge in *Foro it.*, 2011, I, c. 3259.

(14) Sulla quale vigila la Corte costituzionale, che ha elaborato una giurisprudenza attenta ad affermare la competenza esclusiva dello Stato sull'ambiente e sull'ecosistema: fra le tante Corte cost. 28 giugno 2006, in *Giur. cost.*, 2006, 2446; 28 giugno 2006, n. 247, in *Ragiusan*, 2007, 273-274, 179; 27 luglio 2006, n. 313, in *Foro amm. C.D.S.*, 2006, 2130; 23 febbraio 2007, n. 51, in *Foro it.*, 2007, I, 2300; 14 marzo 2008, n. 62, *ivi*, 2008, I, 1383; 30 maggio 2008, n. 180, in *Riv. giur. amb.*, 2008, 800; 18 giugno 2008, n. 214, in *Giur. cost.*, 2008, 2391; 23 gennaio 2009, n. 12, in *Foro it.*, 2009, I, 2945; 6 febbraio 2009, n. 30, in *Giur. cost.*, 2009, 229; 23 luglio 2009, n. 232, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 938; 23 luglio 2009, n. 233, in *Riv. giur. edil.*, 2009, 1310; 23 luglio 2009, n. 234, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 942.

Corte cost. - 12-5-2011, n. 165 - Maddalena, pres.; Silvestri, est. - Regione Toscana, Regione Puglia e Provincia autonoma di Trento c. Presidente del Consiglio dei ministri.

Ambiente - Energia - Interventi urgenti in materia di produzione, distribuzione e trasmissione - Competenza concorrente - Sussidiarietà statale - Insufficiente coinvolgimento della Regione - Sussiste - Illegittimità costituzionale. [Cost., art. 120, comma 2; l. 5 giugno 2003, n. 131, art. 8; d.l. 1° luglio 2009, n. 78, art. 4, comma 2; d.l. 8 luglio 2010, n. 105, art. 1, comma 1]

La Corte costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1, del d.l. 8 luglio 2010, n. 105, nella parte in cui introduce il comma 2 dell'art. 4 del d.l. 1° luglio 2009, n. 78. Nella norma censurata si prevede il potere sostitutivo del commissario del Governo, in caso di inerzia delle amministrazioni pubbliche, Regioni ed enti locali che non abbiano rispettato i termini previsti dalla legge o quelli più brevi, comunque non inferiori alla metà, eventualmente fissati in deroga dallo stesso commissario, occorrenti all'autorizzazione e all'effettiva realizzazione degli interventi. La norma introduce pertanto una forma di potere sostitutivo, che non risponde ai requisiti richiesti dall'art. 120 Cost. e dall'art. 8 della l. 5 giugno 2003, n. 131, in quanto non contempla né i presupposti sostanziali richiesti dall'art. 120 Cost., né le procedure previste sulla base del rinvio contenuto nella norma costituzionale dall'art. 8 della legge n. 131 del 2003. È stato attribuito un potere sostitutivo direttamente ad un organo amministrativo, mentre invece la norma costituzionale prevede che sia il Governo ad esercitare tale potere, sia pure nominando, non in via generale e preventiva, ma per il caso specifico, un commissario. Inoltre il potere sostitutivo è esercitabile per la semplice inerzia degli enti competenti, senza che ricorrano le gravi ed eccezionali ipotesi di cui al comma 2 dell'art. 120 Cost. e senza alcuna limitazione procedurale, che consenta all'ente inadempiente di compiere l'atto o gli atti per la cui mancanza viene prevista l'attivazione, da parte del commissario, del suddetto potere ed evitare così di essere sostituito. La norma censurata prevede, inoltre, che il commissario possa ridurre, fino alla metà, i termini previsti dalla legge. Tale potere di riduzione è del tutto in contrasto sia con la norma costituzionale citata, sia con l'art. 8 della legge n. 131 del 2003, poiché restringe ancor di più, in modo indebito e discrezionale, l'autonomia degli enti, la quale deve essere invece tutelata dalla certezza dei termini, che non possono che essere quelli fissati dalla legge (1).

(Omissis)

4. - Prima di esaminare nel merito le singole questioni, occorre individuare l'ambito di pertinenza delle norme impugnate. Le stesse sono sicuramente riconducibili alla materia «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia», rientrante nella competenza legislativa concorrente, ai sensi dell'art. 117, comma 3, Cost. Depone in tal senso anche l'espressa formulazione contenuta nel nuovo comma 1 dell'art. 4, del d.l. n. 78 del 2009, in cui si fa riferimento a «interventi urgenti ed indifferibili, connessi alla trasmissione, alla distribuzione e alla produzione dell'energia e delle fonti energetiche che rivestono carattere strategico nazionale».

Quanto ai parametri statuari invocati dalla Provincia autonoma di Trento, la difesa della ricorrente ritiene violate le competenze legislative esclusive in materia di «ordinamento degli uffici provinciali» (art. 8, n. 1); di «urbanistica e piani regolatori» (art. 8, n. 5); di «tutela del paesaggio» (art. 8, n. 6); di «opere di prevenzione e di pronto soccorso per calamità pubbliche» (art. 8, n. 13); di «lavori pubblici di interesse provinciale» (art. 8, n. 17); di «assunzione diretta di servizi pubblici» (art. 8, n. 19); di «espropriazione per pubblica utilità» (art. 8, n. 22). Sarebbero inoltre violate le competenze legislative concorrenti della Provincia autonoma in materia di «utilizzo delle acque pubbliche, escluse le grandi derivazioni a scopo idroelettrico» (art. 9, n. 9) e di «igiene e sanità, ivi compresa l'assistenza sanitaria e ospedaliera» (art. 9, n. 10). Infine, si ritiene violato l'art. 14, comma 1, dello statuto speciale, che prevede il parere obbligatorio della Provincia «per le concessioni in materia di comunicazioni e trasporti riguardanti linee che attraversano il territorio provinciale», e l'art. 16 del medesimo statuto, secondo il quale la Provincia, nelle materie e nei limiti entro cui può emanare norme legislative, esercita anche le relative potestà

amministrative.

Dalla disamina dei titoli di competenza indicati dalla difesa provinciale, si deduce come nessuno degli ambiti materiali richiamati sia strettamente inerente all'energia. Si tratta piuttosto di campi di incidenza indiretta degli interventi in tale materia. Di conseguenza, si deve nella specie ribadire quanto già affermato da questa Corte nella sentenza n. 383 del 2005, secondo cui le competenze statutarie in materia di energia sono sicuramente meno ampie rispetto a quelle riconosciute alle Regioni, nello stesso ambito, dall'art. 117, comma 3, Cost. La Provincia autonoma può quindi rivendicare una competenza legislativa concorrente identica a quella delle Regioni ad autonomia ordinaria (sentenze n. 383 del 2005 e n. 8 del 2004) ed anche una competenza amministrativa più ampia - in quanto fondata sui principi dell'art. 118 Cost. - rispetto a quella ad essa spettante sulla sola base del d.p.r. n. 235 del 1977, come modificato dal d.lgs. 11 novembre 1999, n. 463 (Norme di attuazione dello statuto speciale della Regione Trentino-Alto Adige in materia di demanio idrico, di opere idrauliche e di concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico, produzione e distribuzione di energia elettrica).

È evidente, in definitiva, che, in virtù dell'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, alla Provincia autonoma si debba estendere - in quanto più favorevole alle ragioni dell'autonomia - la stessa disciplina dettata dagli artt. 117 e 118 Cost. per le Regioni a statuto ordinario.

Quanto alle funzioni trasferite alle Province autonome ai sensi dell'art. 01 del d.p.r. n. 235 del 1977, aggiunto dal d.lgs. n. 463 del 1999, si deve osservare che le competenze legislative e amministrative derivanti dal nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione sono più ampie rispetto a quelle statutarie. Da ciò deriva che nelle prime sono comprese le seconde, con la conseguenza che non si pone un problema di autonomia violazione di queste ultime.

Non può peraltro escludersi l'applicabilità delle norme impugnate alle Province autonome, a causa della chiarezza del dato normativo, che prevede l'intesa anche con dette Province, oltre che con le Regioni. Inoltre, le norme impugnate - prevedendo l'intesa sia al fine della individuazione degli interventi, sia al fine della loro realizzazione - sono più rispettose dell'autonomia provinciale in raffronto alla norma statutaria (art. 14), che - con riguardo alle «concessioni in materia di comunicazioni e trasporti» - impone solo un parere obbligatorio della Provincia.

5. - La questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto l'art. 4, comma 2, primo periodo, del d.l. n. 78 del 2009 non è fondata.

Questa Corte ha precisato che, in astratto, non può escludersi l'attrazione in sussidiarietà delle funzioni amministrative e legislative concernenti la realizzazione (e non solo l'individuazione) degli interventi previsti nella norma censurata (sentenza n. 215 del 2010). Occorre quindi valutare, in concreto, la proporzionalità degli interventi stessi, così come previsti dalle disposizioni impugnate, nella parte in cui attraggono al livello statale le funzioni in parola.

Si deve riconoscere, nel caso di specie, il rispetto del criterio di proporzionalità, sulla base della considerazione che l'intervento statale è finalizzato a garantire l'effettività dell'attuazione degli interventi individuati. Proprio la natura strategica degli stessi impone che la loro realizzazione proceda in modo unitario e coordinato, giacché le finalità complessive concordate tra Stato e Regioni potrebbero essere frustrate, se si verificassero forti discrasie nei tempi e nelle modalità di esecuzione.

6. - La questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto l'art. 4, comma 2, terzo periodo, del d.l. n. 78 del 2009 è fondata.

Nella norma censurata si prevede il potere sostitutivo del commissario del Governo, in caso di inerzia delle amministrazioni pubbliche - Regioni ed enti locali - che non abbiano rispettato i termini previsti dalla legge o quelli più brevi, comunque non inferiori alla metà, eventualmente fissati in deroga dallo stesso commissario, occorrenti all'autorizzazione e all'effettiva realizzazione degli interventi.

La norma in esame introduce una forma di potere sostitutivo, che non risponde ai requisiti richiesti dall'art. 120 Cost. e dall'art. 8 della l. 5 giugno 2003, n. 131 (Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3).

La richiamata previsione costituzionale stabilisce che il potere

sostitutivo spetti al Governo, nei confronti delle Regioni e degli enti locali, nel caso di mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria oppure di pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica, ovvero quando lo richiedono la tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica e in particolare la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali. Inoltre l'esercizio del potere sostitutivo deve compiersi - sempre secondo l'art. 120 Cost. - in base alle procedure stabilite dalla legge a garanzia dei principi di sussidiarietà e di leale collaborazione.

In attuazione dell'art. 120 Cost., l'art. 8 della legge n. 131 del 2003 prevede che il Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente per materia, assegni all'ente interessato un congruo termine per adottare i provvedimenti dovuti o necessari e che, solo decorso inutilmente detto termine, il Consiglio dei ministri, sentito l'organo interessato, assuma i provvedimenti necessari, anche normativi, ovvero nomini un apposito commissario. Nei casi di assoluta urgenza, il Consiglio dei ministri adotta i provvedimenti necessari, i quali sono immediatamente comunicati alla Conferenza Stato-Regioni o alla Conferenza unificata, che possono chiederne il riesame.

Nel caso di specie, la norma censurata non contempla né i presupposti sostanziali richiesti dall'art. 120 Cost., né le procedure previste - sulla base del rinvio contenuto nella norma costituzionale - dall'art. 8 della legge n. 131 del 2003.

È stato attribuito un potere sostitutivo direttamente ad un organo amministrativo, mentre invece la norma costituzionale prevede che sia il Governo ad esercitare tale potere, sia pure nominando, non in via generale e preventiva, ma per il caso specifico, un commissario. Inoltre il potere sostitutivo è esercitabile per la semplice inerzia degli enti competenti, senza che ricorrano le gravi ed eccezionali ipotesi di cui al comma 2 dell'art. 120 Cost. e senza alcuna limitazione procedurale, che consenta all'ente inadempiente di compiere l'atto o gli atti - per la cui mancanza viene prevista l'attivazione, da parte del commissario, del suddetto potere - ed evitarsi così di essere sostituito.

La norma censurata prevede, inoltre, che il commissario possa ridurre, fino alla metà, i termini previsti dalla legge. Tale potere di riduzione è del tutto in contrasto sia con la norma costituzionale citata, sia con l'art. 8 della legge n. 131 del 2003, poiché restringe ancor di più, in modo indebito e discrezionale, l'autonomia degli enti, la quale deve essere invece tutelata dalla certezza dei termini, che non possono che essere quelli fissati dalla legge.

Si deve infine ricordare come questa Corte abbia escluso che il potere sostitutivo possa essere previsto nei casi in cui vi sia uno spostamento di competenze amministrative, a seguito di attrazione in sussidiarietà, dovendosi ritenere che la leale collaborazione, necessaria in tale evenienza, non possa essere sostituita, puramente e semplicemente, da un atto unilaterale dello Stato (sentenza n. 383 del 2005).

Rimangono assorbiti, quanto alla norma prima citata, gli altri profili di illegittimità costituzionale denunciati dai ricorrenti.

7. - La questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto l'art. 4, comma 3, del d.l. n. 78 del 2009 non è fondata.

Al riguardo, si deve rilevare che non è lesiva delle competenze regionali e provinciali la previsione normativa secondo cui i commissari straordinari sono nominati con un decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri. Non lesiva risulta essere anche la norma in virtù della quale, con il decreto di nomina, sono determinati i compiti del commissario, i poteri di controllo e di vigilanza sul suo operato e le relative dotazioni di mezzi e di personale.

I commissari straordinari del Governo sono infatti organi statali, la cui disciplina non può che spettare allo Stato. Così peraltro stabilisce l'art. 11 della l. 23 agosto 1988, n. 400 (Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei ministri), che presenta un contenuto in gran parte coincidente con quello della norma impugnata. Il citato art. 11 prevede appunto che i commissari straordinari sono nominati con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri e che, con il decreto di nomina, sono determinati «i compiti del commissario e le dotazioni di mezzi e di personale».

8. - La questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 4, del d.l. n. 78 del 2009 è fondata.

Nella norma censurata è previsto un potere sostitutivo del Governo in caso di mancato raggiungimento dell'intesa, esercitabile «decorsi trenta giorni dalla convocazione del primo incontro

tra il Governo e la Regione o la Provincia autonoma interessata».

Questa Corte ha affermato, con giurisprudenza costante, che, nei casi di attrazione in sussidiarietà di funzioni relative a materie rientranti nella competenza concorrente di Stato e Regioni, è necessario, per garantire il coinvolgimento delle Regioni interessate, il raggiungimento di un'intesa, in modo da contemperare le ragioni dell'esercizio unitario di date competenze e la garanzia delle funzioni costituzionalmente attribuite alle Regioni (*ex plurimis*, sentenze n. 383 del 2005 e n. 6 del 2004). La previsione dell'intesa, imposta dal principio di leale collaborazione, implica che non sia legittima una norma contenente una «drastica previsione» della decisività della volontà di una sola parte, in caso di dissenso, ma che siano necessarie «idonee procedure per consentire reiterate trattative volte a superare le divergenze» (*ex plurimis*, sentenze n. 121 del 2010, n. 24 del 2007, n. 339 del 2005). Solo nell'ipotesi di ulteriore esito negativo di tali procedure mirate all'accordo, può essere rimessa al Governo una decisione unilaterale (sentenza n. 33 del 2011).

La norma impugnata configura una di quelle drastiche previsioni di superamento unilaterale dell'intesa da parte dello Stato, ritenute dalla giurisprudenza di questa Corte come inidonee ad assicurare il rispetto del principio di leale collaborazione, particolarmente in rilievo nelle ipotesi di attrazione in sussidiarietà. Non è prevista infatti alcuna articolazione procedurale, che possa consentire un superamento concordato del dissenso. L'intervento unilaterale dello Stato non si presenta quindi come l'ipotesi estrema, che si verifica allorché l'esperimento di ulteriori procedure bilaterali si sia rivelato inefficace, ma è previsto come conseguenza automatica del mancato raggiungimento dell'intesa, in relazione al quale, peraltro, è fissato un termine molto ristretto ed incerto per l'effettivo svolgimento delle attività rivolte al fine dell'accordo («trenta giorni dalla convocazione del primo incontro»).

La previsione, nella norma censurata, di un invito, rivolto al Presidente della Regione o della Provincia interessata, a partecipare - in posizione minoritaria - alla riunione del Consiglio dei ministri, nella quale si decide l'esercizio del potere sostitutivo, non può essere considerata valida sostituzione dell'intesa, giacché trasferisce nell'ambito interno di un organo costituzionale dello Stato un confronto tra Stato e Regione, che deve necessariamente avvenire all'esterno, in sede di trattative ed accordi, rispetto ai quali le parti siano poste su un piano di parità.

(*Omissis*)

(1) TRASMISSIONE, DISTRIBUZIONE E PRODUZIONE DI ENERGIA: L'URGENZA, L'INDIFFERIBILITÀ, IL CARATTERE STRATEGICO NAZIONALE E LE POTESTÀ CONCORRENTI TRA INTESA E POTERE DI SOSTITUZIONE DELLO STATO.

Il tema di fondo che emerge dalla recente sentenza della Corte costituzionale in epigrafe (12 maggio 2011, n. 165), chiamata a pronunciarsi sul ricorso delle Regioni Puglia e Toscana e della Provincia autonoma di Trento avverso l'art. 1, comma 1, d.l. 8 luglio 2010, n. 105, recante misure urgenti in materia di energia e convertito dall'art. 1, comma 1, l. 13 agosto 2010, n. 129, limitatamente ai primi quattro commi dell'art. 4, d.l. 1° luglio 2009, n. 78, recante provvedimenti anticrisi e proroga di termini e convertito dalla l. 3 agosto 2009, n. 102, in relazione agli artt. 117, 118 e 120 della Costituzione ed al principio di leale collaborazione, è la distribuzione delle potestà legislative ed amministrative in tema di impianti energetici con particolare riferimento all'intesa Stato-Regione ed ai poteri sostitutivi del commissario straordinario del Governo.

Precisamente, l'art. 4, commi 1-4, d.l. 1° luglio 2009, n. 78 introduceva le seguenti previsioni:

a) Su proposta del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con vari Ministri (infrastrutture e trasporti, ambiente e tutela del territorio-mare, semplificazione normativa), il Consiglio dei ministri individua, d'intesa con le Regioni e le Province autonome interessate, gli

interventi urgenti ed indifferibili, connessi alla trasmissione, alla distribuzione ed alla produzione dell'energia e delle fonti energetiche che rivestono carattere strategico nazionale, anche in relazione alla possibile insorgenza di situazioni di emergenza, ovvero per i quali ricorrono particolari ragioni di urgenza in riferimento allo sviluppo socio-economico, e che devono pertanto essere effettuati con mezzi e poteri straordinari.

b) Gli interventi sono realizzati in regime di cooperazione funzionale ed organizzativa tra commissari straordinari del Governo, nominati con decreto del Presidente della Repubblica, e le Regioni e Province autonome interessate ed i relativi criteri per l'esercizio di tale cooperazione sono definiti mediante le intese con le Regioni e Province autonome interessate, potendo peraltro contemplare il coinvolgimento di soggetti privati nell'attuazione degli interventi e nel relativo finanziamento, purché ne siano assicurate l'effettività e l'entità.

Ciascun commissario, sentiti gli enti locali interessati, emana gli atti e i provvedimenti nonché cura tutte le attività, di competenza delle P.A. che non abbiano rispettato i termini previsti dalla legge o quelli più brevi, comunque non inferiori alla metà, eventualmente fissati in deroga dallo stesso commissario, occorrenti all'autorizzazione e all'effettiva realizzazione degli interventi, nel rispetto delle disposizioni comunitarie.

c) Con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, sono nominati uno o più commissari straordinari del Governo, determinati i compiti del commissario ed i poteri di controllo e di vigilanza del Ministro per la semplificazione normativa e degli altri Ministri competenti e, senza che ciò comporti nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, individuate altresì le dotazioni di mezzi e di personale nonché le strutture anche di concessionari di cui può avvalersi il commissario, anche ai fini dei relativi oneri. L'incarico è conferito per il tempo indicato nel decreto di nomina, salvo proroga o revoca.

d) In caso di mancato raggiungimento dell'intesa con Regioni e Province autonome interessate, decorsi 30 giorni dalla convocazione del primo incontro tra il Governo e la Regione o la Provincia autonoma interessata per il raggiungimento dell'intesa, il Governo può individuare gli interventi, dichiararne l'urgenza e l'indifferibilità nonché definire i criteri per l'esercizio della cooperazione funzionale, anche a prescindere dall'intesa, con deliberazione motivata del Consiglio dei ministri cui sia stato invitato a partecipare il Presidente della Regione o della Provincia autonoma interessata. In tal caso il commissario del Governo, nominato con decreto del Presidente della Repubblica, dà impulso agli interventi, se indispensabile, avvalendosi, altresì, di poteri straordinari di sostituzione e di deroga (l. 28 gennaio 2009, n. 2) e mezzi e risorse finanziarie pubbliche già previste dalla legislazione vigente e l'apporto finanziario dei soggetti privati deve essere proporzionato alle risorse pubbliche utilizzate.

Nella fattispecie, è necessario delineare i confini tra la competenza dello Stato e quella della Regione onde valutare puntualmente i limiti ed i confini di entrambe e stabilire sin dove risulta applicabile l'una e dove, invece, si configura l'altra: *alteriis verbis*, bisogna accertare le relative aree di operatività, ed eventuale estensione, dei poteri costituzionali.

La materia di cui trattasi è quella della produzione, trasmissione e distribuzione di energia ed, in quanto tale, di competenza concorrente (art. 117, comma 3, Cost.) ovvero ibrida.

Pertanto, vanno, segnatamente, valutate, anche in

comparazione: le facoltà e le potestà dello Stato in tema di funzioni amministrative e rispetto delle attribuzioni territoriali; la configurazione costituzionale delle Regioni e delle Province autonome; gli ambiti normativi afferibili alla materia dell'energia; il potere sostitutivo del commissario governativo; le modalità ed i tempi di intesa e di azione istituzionale.

In merito al punto *a*) ed alla parte I del punto *b*), va subito detto che allo Stato è consentito allocare a sé la titolarità di funzioni amministrative, dettando anche la relativa disciplina legislativa, esclusivamente però a condizione di prevedere un'intesa con le Regioni e con le Province autonome interessate, a salvaguardia delle attribuzioni di entrambe queste ultime: non può, cioè, escludersi l'attrazione in sussidiarietà delle funzioni amministrative e legislative concernenti la realizzazione (e non solo l'individuazione) degli interventi in materia di energia (1), se si ravvisa il rispetto dei canoni di pertinenza e proporzionalità degli interventi previsti (2).

Nella fattispecie, ciò è rispettato poiché l'intervento statale è finalizzato a garantire l'effettiva attuazione degli interventi individuati ed in quanto la natura strategica degli stessi implica che la loro realizzazione proceda in modo unitario e coordinato mentre rischierebbero di essere limitate le finalità complessive concordate tra Stato e Regioni (e Province autonome) se si verificassero forti discrasie nei tempi e nelle modalità di esecuzione (3).

In altri termini, quando si configurano o si ravvisano esigenze di carattere unitario (d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112; l. 23 agosto 2004, n. 239) non sarebbe possibile invocare, *in re ipsa*, alcuna violazione anche dell'art. 97, comma 1, Cost.

Nelle materie di competenza concorrente ovvero nei casi di attrazione in sussidiarietà è, in sostanza, necessario garantire il coinvolgimento degli enti territoriali interessati e ciò mediante il raggiungimento di un'intesa, al fine di conciliare le ragioni dell'esercizio unitario delle competenze e la garanzia delle funzioni costituzionalmente spettanti agli enti infra-statali (4).

Va aggiunto, all'uopo, che le Regioni a statuto ordinario (d.p.r. n. 235/1977 e d.lgs. 11 novembre 1999, n. 463) e le Province autonome vantano, in virtù dell'art. 10, legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3, competenze legislative (5) ed amministrative (art. 118 Cost.), anche quando concorrenti, identiche: si può ritenere, quindi, che una disciplina dettata per le Regioni a statuto ordinario sia estensibile, in termini applicativi, alle Province autonome.

Peraltro, si configurano meramente quali campi di incidenza indiretta degli interventi previsti in tema di energia, e non ambiti strettamente inerenti l'energia, le materie: ordinamento degli uffici provinciali, urbanistica e piani regolatori, tutela del paesaggio, opere di prevenzione e di pronto soccorso per calamità pubbliche, lavori pubblici di interesse provinciale, assunzione diretta di servizi pubblici, espropriazione per pubblica utilità, utilizzazione delle acque pubbliche, escluse le grandi derivazioni a scopo idroelettrico, igiene e sanità, concessioni in materia di comunicazioni e trasporti.

Nella seconda parte del punto *b*) e nel punto *d*), si

ravvisano, invece, profili di incostituzionalità con riferimento al potere sostitutivo del commissario del Governo nei confronti delle Regioni e degli enti locali.

All'uopo, va precisato che tale potere deve essere esercitato in ossequio dell'art. 120 Cost. e dell'art. 8, l. 5 giugno 2003, n. 131 e, cioè, in presenza di determinati presupposti: casi tassativi sostanziali, eccezionali e specifici (*mancato rispetto di norme e trattati internazionali o della normativa comunitaria; pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica; tutela dell'unità giuridica o dell'unità economica ed, in particolare, tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*) e limitazioni procedurali stabilite a garanzia dei principi di sussidiarietà e di leale (e responsabile) collaborazione che, cioè, impediscano interferenze indebite e discrezionali e consentano all'ente inadempiente di compiere, in tempi certi e legalmente prestabiliti, l'atto o gli atti ed evitare, così, di essere sostituito, a salvaguardia, quindi, della relativa autonomia (*assegnazione all'ente interessato, da parte del Presidente del Consiglio dei ministri e su proposta del Ministro competente per materia, di un congruo termine per adottare i provvedimenti dovuti o necessari ed, in caso di inutile decorrenza del termine, adozione, da parte del Consiglio dei ministri e sentito l'organo interessato, dei provvedimenti necessari, anche normativi, da comunicarsi immediatamente nei casi di assoluta urgenza alla Conferenza Stato-Regioni o alla Conferenza unificata che possono chiederne il riesame, ovvero nomina di un apposito commissario*).

In mancanza di tali presupposti, non è, pertanto, legittimo attribuire un potere sostitutivo direttamente ad un organo amministrativo, esercitabile per la semplice inerzia degli enti competenti.

È da sottolineare che la leale collaborazione, unitamente al principio di sussidiarietà, costituisce un chiaro valore strutturale posturale e trasversale: non può, pertanto, essere sostituita, puramente e semplicemente, da un atto unilaterale dello Stato.

Ciò si traduce, sul piano pratico, in due fondamentali aspetti: il potere sostitutivo non può essere previsto nei casi in cui vi sia uno spostamento di competenze amministrative, a seguito di attrazione in sussidiarietà; lo Stato ha facoltà di intervenire con una disciplina di dettaglio soltanto se quest'ultima sia rigorosamente proporzionata alle esigenze unitarie cui si intende far fronte ed esclusivamente nel rispetto dei principi di sussidiarietà e leale collaborazione (6). Ciò vale anche in quelle ipotesi in cui i poteri sostitutivi nei confronti degli enti territoriali ad autonomia costituzionalmente garantita possano esorbitare dai casi contemplati negli artt. 117, comma 5 e 120, comma 2, Cost.: in tal caso, vanno, infatti, rispettate alcune condizioni inestricabilmente connesse con la posizione di autonomia costituzionalmente garantita dell'ente sostituendo (7), in ottica «vascolarizzante», e cioè predisponendo un procedimento partecipato che metta l'ente sostituendo in condizioni di adempiere autonomamente mediante il meccanismo della preventiva diffida.

L'ordinamento non consente, in caso di dissenso tra gli enti concorrenti, la decisività della volontà di una

(1) Corte cost. 17 giugno 2010, n. 215, in questa Riv., 2011, 53, con nota di A.M. BASSO.

(2) Per approfondimenti, G. ROLLA, *Relazioni tra ordinamenti e sistema delle fonti. Considerazioni alla luce della legge costituzionale n. 3 del 2001*, in *Le Regioni*, 2002, 324.

(3) Per approfondimenti, M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la*

tutela dell'ambiente, Milano, 2000, 72-73.

(4) Corte cost. 14 ottobre 2005, n. 383, in *Giur. it.*, 2006, 8-9, 1583; Corte cost. 13 gennaio 2004, n. 6, in *Foro amm. C.D.S.*, 2004, 33.

(5) Corte cost. 13 gennaio 2004, n. 8, in *Foro amm. C.D.S.*, 2004, 37.

(6) Corte cost. 22 luglio 2010, n. 278, in *Foro it.*, 2011, 4, I, 977.

(7) Corte cost. 21 ottobre 2003, n. 313, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 2827.

sola parte ovvero il superamento unilaterale dell'intesa, quale conseguenza automatica del mancato raggiungimento dell'intesa, peraltro entro un termine molto ristretto ed incerto per l'effettivo svolgimento delle attività finalizzate all'accordo (8): è necessario l'espletamento di idonee procedure per consentire reiterate trattative finalizzate a superare, in modo concordato, le divergenze (9). Allo Stato può, invece, essere rimessa una decisione unilaterale soltanto se essa si presenta come ipotesi estrema ovvero esclusivamente nell'ipotesi di ulteriore esito negativo di tali procedure di concertazione (10).

Non è, quindi, legittima la norma statale che finisce per erogare più giuridicità di quella che necessita per operare e di quello che è previsto *stato iuris*.

In forza del principio di sussidiarietà, dunque, lo Stato può intervenire nelle materie di competenza concorrente mediante la previsione di un'intesa istituzionale (11): la dimensione nazionale degli interventi energetici da realizzare, invece, non rileva per giustificare la violazione o, addirittura, l'inesistenza del principio di leale collaborazione ma esclusivamente per determinare le esigenze unitarie di ordinamento e gestione e, quindi, il preminente interesse nazionale (12) sempre nel perimetro della concertazione tra enti.

Segnatamente, l'obbligo di perseguire l'obiettivo dell'intesa non può essere superato unilateralmente dallo Stato (13). Il potere sostitutivo straordinario del Governo sarebbe subordinato, in particolare, al previo verificarsi di un inadempimento dell'ente sostituito rispetto ad un'attività, peraltro, ad esso imposta come obbligatoria, quale invece non può ritenersi il raggiungimento di un'intesa per l'esercizio di una funzione amministrativa in sussidiarietà da parte dello Stato.

L'intesa è, infatti, un atto ad alta discrezionalità, non coartabile con la minaccia dell'applicazione di norme che prevedono poteri straordinari commissariali i quali, peraltro, devono essere stabiliti nella misura in cui siano necessari: le conseguenze del mancato raggiungimento dell'intesa sono legittime se poste nel rispetto del principio di ragionevolezza. La valutazione di tale necessità non può, pertanto, dipendere dalla maggiore o minore acquiescenza della Regione ad una scelta statale unilaterale e, quindi, coatta.

Quanto alla figura del commissario straordinario, è da notare che trattasi non di un commissario *ad acta* per ovviare ad una specifica inerzia bensì di un organo meramente tecnico, e non politico di livello superiore, avente competenza generale ed abilitato a svolgere valutazioni riservate alla sede politica: organo peraltro non predisposto, per natura e *ratio*, a valutare le ragioni del ritardo, la necessità e l'opportunità dell'atto da compiere.

Altresì, l'intesa non può essere validamente sostituita dalla previsione di un invito, rivolto al Presidente della

Regione o della Provincia interessata, a partecipare alla riunione del Consiglio dei ministri finalizzata a decidere l'esercizio del potere sostitutivo, peraltro con un *dies a quo* individuato nella data di convocazione della riunione e non in quella di effettivo svolgimento della stessa: il confronto Stato-Regione non può, cioè, essere trasferito all'interno di un organo costituzionale dello Stato (14) in quanto esso deve, invece, avvenire all'esterno in sede di trattative ed accordi e su un piano di parità, stante l'impatto costituzionale provocato da un impianto energetico su molteplici materie (salute, territorio, turismo, beni culturali ed ambientali) rimesse alla competenza degli enti infra-statali.

Teorizzando la legittimazione dello Stato *inter iura* ad individuare termini diversi per il compimento di atti di specie (15), la previsione dei termini deve essere rimessa alla legge e non ad una fonte *sub*-legislativa quale quella commissariale la quale, peraltro, nella fattispecie non definisce in modo chiaro e completo il contenuto, i tempi, i presupposti e le modalità di esercizio dei poteri degli organi amministrativi.

Non è, cioè, consentito rendere l'intesa meramente eventuale, vanificandone il carattere forte e, comunque, sminuendo il potere decisionale dell'ente controparte statale o mediante procedure o disposizioni che covino finalità *ad hoc*.

Anche la legge n. 239/2004, *constitutionis causa*, non consente un siffatto intervento statale che, introducendo una norma centripeta, finisce, come nella fattispecie, per irrigidire e volatilizzare l'articolazione delle competenze e, quindi, ledere l'art. 117 Cost. traducendosi in un vaniloquio de-legittimante (16).

Quanto al punto c), viene in rilievo l'art. 11, l. 23 agosto 1988, n. 400 ai sensi di cui non risulta configurabile alcuna lesione delle competenze regionali e provinciali.

Il commissario straordinario del Governo è, infatti, organo statale e, pertanto, la relativa disciplina rientra nella competenza dello Stato, *ergo* quale diritto di Stato: i compiti del commissario straordinario del Governo possono, pertanto, essere legittimamente stabiliti con il decreto di nomina dello stesso commissario e ciò non produce alcun effetto reale o, quantomeno, incostituzionale sul contenuto dell'intesa con le Regioni (e le Province autonome) interessate.

In conclusione, in materia di potestà legislativa concorrente, i principi di sussidiarietà, leale collaborazione, pertinenza, proporzionalità, ragionevolezza e necessità (17) costituiscono gli elementi fondamentali per garantire la compatibilità tra unità e coordinazione centrale ed autonomia territoriale (18).

Alessandro M. Basso

(8) Per approfondimenti, P. VERONESI, *I principi in materia di accordo Stato-Regioni dopo la riforma del Titolo V*, in *Le Regioni*, 2003, 1043.

(9) Corte cost. 26 marzo 2010, n. 121, in *Foro amm. C.D.S.*, 2010, 7-8, 1381; Corte cost. 6 febbraio 2007, n. 24, *ivi*, 2007, 2, 407; Corte cost. 27 luglio 2005, n. 339, in *Foro it.*, 2007, 2, I, 378.

(10) Corte cost. 2 febbraio 2011, n. 33, in *Foro it.*, 2011, 4, I, 971.

(11) Corte cost. 1° ottobre 2003, n. 303, in *Foro amm. C.D.S.*, 2003, 2776; Corte cost. 29 gennaio 2005, n. 62, in *Riv. giur. amb.*, 2005, 532.

(12) Corte cost. 17 marzo 2006, n. 103, in *Foro amm. C.D.S.*, 2006, 3, 731; Corte cost. 13 gennaio 2004, n. 7, in *Giur. cost.*, 2007, 1; Corte cost. 27 luglio 2005, n. 336, *ivi*, 2005, 4, 3165.

(13) Per approfondimenti, B. POZZO - M. RENNA, *L'ambiente nel nuovo Titolo V della Costituzione*, Milano, 2004.

(14) Per approfondimenti, V. CRISAFULLI, *Gerarchia e competenza nel*

sistema costituzionale delle fonti, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1960, 775 ss.

(15) Per approfondimenti, P. URBANI, *Governi metropolitani e interessi nazionali*, Padova, 1988.

(16) Per approfondimenti, R. BIN, *L'interesse nazionale dopo la riforma: continuità dei problemi, discontinuità della giurisprudenza costituzionale*, in *Le Regioni*, 2001, 1219.

(17) Per approfondimenti, F.A. ROVERSI MONACO, *La nuova legislazione ambientale*, Rimini, 1989; P. DELL'ANNO, *Manuale di diritto ambientale*, Padova, 1998.

(18) Per approfondimenti, A.M. BASSO, *Ratio legis: la dottrina del diritto tra filosofia ed etica*, in *Rivista* http://www.ambienteditto.it/dottrina/Dottrina_2010/ratio_legis_basso.htm, 15 dicembre 2010; P. CIARLO, *Le nuove Regioni: vocazione all'economia territoriale, crisi del criterio di competenza e contrattualismo politico*, in *Nuove autonomie*, 2001, 769.

Cass. Sez. V Civ. - 20-10-2011, n. 21761 - Plenteda, pres.; Olivieri, est.; Basile, P.M. (diff.) - Caseificio Coop. Mareno di Piave s.c.a.r.l. incorporato nella «Latteria di Soligo» (avv. Marini ed a.) c. Agenzia del Territorio - Ufficio di Treviso (Avv. gen. Stato). (Cassa con rinvio Comm. trib. reg. Venezia 10 gennaio 2006)

Imposte e tasse - ICI - Omessa presentazione della dichiarazione ICI - Fabbricato rurale strumentale all'esercizio dell'impresa agricola - Categoria D/10 - D.p.r. 23 marzo 1998, n. 139. (D.p.r. 23 marzo 1998, n. 139)

Ai fini dell'assegnazione della categoria e del classamento catastale degli immobili, il carattere «rurale» dei fabbricati strumentali agricoli diversi da quelli destinati ad abitazione (categoria D/10), non può essere negato, anche se detti immobili risultavano - al momento dell'istituzione del Nuovo catasto fabbricati - già iscritti con assegnazione di diversa categoria e classe nel Nuovo catasto edilizio urbano (NCEU), ogni qualvolta essi siano strumentalmente destinati allo svolgimento delle attività agricole di cui all'art. 2135 del codice civile (1).

(Omissis)

4.1. Il primo motivo è fondato ed il ricorso trova accoglimento nei limiti indicati di seguito.

Rileva il Collegio che sino al 30 dicembre 1993, data di entrata in vigore delle modifiche normative introdotte nella disciplina catastale dal d.l. n. 557 del 1993, art. 9, convertito in legge n. 133 del 1994, i fabbricati rurali (qualifica all'epoca attribuita anche in funzione della loro appartenenza allo stesso proprietario del terreno agricolo cui erano asserviti) non erano iscritti nel «Catasto edilizio urbano», a norma del r.d.l. n. 652 del 1939, art. 4, e del d.p.r. n. 1142 del 1949, artt. 38 e 39.

Successivamente, i medesimi fabbricati, pur mantenendo la qualificazione di rurali, dovevano essere comunque iscritti nel catasto edilizio urbano, ridenominato «Catasto dei fabbricati».

Non deve essere affrontata in questa sede - essendo circoscritto l'oggetto della controversia di merito alla impugnazione dell'atto di classamento ed attribuzione della rendita catastale - la questione della incidenza che la iscrizione degli immobili rurali nel catasto fabbricati, esplica ai fini dell'assoggettamento al tributo comunale (ICI), essendo sufficiente rilevare, al fine che ne occupa, che il contrasto giurisprudenziale (vedi: Cass. Sez. V 27 settembre 2005, n. 18853 e Cass. Sez. V 27 luglio 2007, n. 16701 - secondo le quali la nuova disciplina catastale non aveva immutato la esenzione di tali immobili dal tributo, sempre che sussistesse la coincidenza tra proprietario del terreno e del fabbricato; in mancanza la beneficio della esenzione doveva riconoscersi al fabbricato soltanto in seguito alla modifica del d.l. n. 557 del 1993, art. 9, comma 3 *bis*, conv. in legge n. 133 del 1994, introdotta dal d.p.r. n. 138 del 1998, a valere sugli anni di imposta successivi alla sua entrata in vigore. Diversamente vedi: Cass. Sez. V 10 giugno 2008, n. 15321 - la quale riteneva che l'imposta comunale fosse applicabile, indipendentemente dalla qualificazione rurale, per il solo fatto della iscrizione dell'immobile in Catasto e della attribuzione di rendita) è stato risolto da Cass. Sez. Un. 2 agosto 2009, n. 18565: la sentenza, preso atto del sopravvenuto intervento del legislatore che con norma interpretativa retroattiva aveva disposto la esclusione dall'ICI dei fabbricati rurali iscritti in catasto (d.l. n. 207 del 2008, art. 23, comma 1 *bis*, conv. in legge n. 14 del 2009), ha affermato il seguente principio di diritto: «In tema di ICI, l'immobile che sia stato iscritto nel Catasto dei fabbricati come «rurale», con l'attribuzione della relativa categoria (A/6 o D/10), in conseguenza della riconosciuta ricorrenza dei requisiti previsti dal d.l. n. 557 del 1993, art. 9, conv. in legge n. 133 del 1994, non è soggetto all'imposta, ai sensi del d.lgs. n. 504 del 1992, art. 2, comma 1, lett. *a*), come interpretato dal d.l. n. 207 del 2008, art. 23, comma 1 *bis*, aggiunto dalla legge di conversione n. 14 del 2009». Qualora l'immobile sia iscritto in una diversa categoria catastale, sarà onere del contribuente, che pretenda l'esenzione dall'imposta, impugnare l'atto di classamento, restando, altrimenti, il fabbricato medesimo assoggettato ad ICI. Allo stesso modo, il Comune dovrà impugnare autonomamente l'attribuzione della categoria catastale A/6 o D/10, al fine di poter legittimamente pretendere l'assoggettamento del fabbricato all'imposta.

Tanto consente di affermare che il giudice di appello non ha individuato né interpretato correttamente la norma di diritto regolativa della fattispecie, atteso che la società impugnando l'atto di classamento, per la prima volta comunicatole con la notifica dell'atto im-

positivo recettivo della rendita catastale (fatto incontestato), ha inteso proporre autonomo ricorso ex art. 75, d.p.r. n. 1142 del 1949, proprio per contestare la attribuzione della categoria catastale, ed evitare le conseguenze, concernenti l'assoggettamento alla imposta locale, evidenziate dalla sentenza risolutiva del contrasto giurisprudenziale.

Risultano pertanto privi di pregio gli argomenti svolti a sostegno delle *rationes decidendi* dai giudici di appello secondo cui gli immobili, in quanto già iscritti con attribuzione di rendita nel Catasto edilizio, non necessitavano, all'atto della istituzione del Catasto fabbricati, di variazione di categoria anche se presentavano i requisiti propri della ruralità, tenuto conto, da un lato, che la affermazione della parte resistente secondo cui «le unità immobiliari (...) devono essere classate in base alla destinazione ordinaria ed alle caratteristiche che hanno all'atto del classamento» (cfr. d.p.r. n. 1142 del 1949, art. 61, comma 2) non può risolversi nella immodificabilità della classe originariamente assegnata all'immobile, atteso che tale operazione non può ritenersi definitiva ed immutabile come è dato evincere dal r.d.l. 13 aprile 1939, n. 652, art. 17, comma 1, lett. *b*), che impone all'Amministrazione di aggiornare il Catasto anche in relazione allo stato dei beni «per quanto riguarda la consistenza, la attribuzione della categoria e della classe»; dall'altro, che non può ritenersi ostativa alla richiesta di variazione del classamento la disposizione del d.p.r. 23 marzo 1998, n. 139, art. 1, comma 3, che ai soli «fini inventariati» prescrive che «le unità immobiliari già cernite al Catasto edilizio urbano non sono oggetto di variazione qualora vengano riconosciute rurali ai sensi dell'art. 2», in quanto l'espresso richiamo all'art. 2 del medesimo decreto (che ha sostituito il comma 3 ed introdotto il d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, art. 9, comma 3 *bis*, conv. in l. 26 febbraio 1994, n. 133), deve essere coordinato con le disposizioni di cui ai commi 4 e 5 del medesimo d.p.r. n. 139 del 1998, art. 1, e pertanto risulterebbero assoggettati alla previsione di invariabilità della categoria e del classamento soltanto gli immobili, «riconosciuti rurali» e già iscritti al NCEU, «destinati ad edilizia abitativa» (d.l. n. 557 del 1993, art. 9, comma 3, conv. in legge n. 133 del 1994, come modificato dal d.p.r. n. 139 del 1998, art. 2), ovvero privi dei requisiti indicati dal d.p.r. n. 139 del 1998, art. 1, comma 5, per la iscrizione alla categoria D/10.

Ed infatti gli altri fabbricati, diversi da quelli abitativi, strumentali all'esercizio delle attività agricole (ai quali viene riconosciuto «carattere rurale a fini fiscali» dal d.l. n. 557 del 1993, art. 3 *bis*, conv. in legge n. 133 del 1994, introdotto dal d.p.r. n. 139 del 1998, art. 2) sono espressamente regolati dal d.p.r. n. 139 del 1998, art. 1, comma 5, che, per le «costruzioni strumentali all'esercizio dell'attività agricola, diverse dalle abitazioni», prevede l'assegnazione alla «categoria speciale D/10 - fabbricati per funzioni produttive connesse alle attività agricole» a condizione che le caratteristiche di destinazione e tipologiche dell'immobile non ne consentano una diversa utilizzazione senza procedere a radicali trasformazioni edilizie.

Peraltro, come si è detto, la variazione della categoria e della classe catastale di un immobile si giustifica nella necessità di garantire la corrispondenza con la effettiva «destinazione ordinaria» dell'immobile e con le caratteristiche influenti sulla capacità reddituale (d.p.r. 1° dicembre 1949, n. 1142, artt. 6 e 7; artt. 61 e 62) desunte dalle condizioni intrinseche ed estrinseche dell'immobile (r.d.l. 13 aprile 1939, n. 652, art. 8) non potendo ritenersi a ciò ostativa la mera preesistente iscrizione dell'immobile - riconosciuto rurale ai sensi del d.p.r. n. 139 del 1998, art. 2 - nel Nuovo catasto edilizio urbano: se dunque la disposizione del d.p.r. n. 139 del 1998, art. 1, comma 3, consente all'Amministrazione finanziaria - per agevolare l'attività da svolgere a «fini inventariati» in occasione della istituzione del Nuovo catasto fabbricati - di mantenere la originaria categoria e classe agli immobili già iscritti NCEU qualora gli stessi dovessero essere riconosciuti rurali ai sensi dell'art. 2 del medesimo decreto presidenziale, ciò non preclude al contribuente di richiedere, sussistendone i presupposti, le variazioni necessarie volte al riconoscimento anche «ai fini catastali» (cfr. d.p.r. n. 139 del 1998, art. 3) della ruralità dell'immobile, con conseguente assegnazione della corretta categoria e classe catastale (A/6 «abitazioni di tipo rurale»; D/10 «fabbricati per funzioni produttive connesse alle attività agricole»).

Occorre rilevare, in proposito, come la espressa previsione normativa del requisito delle «caratteristiche di destinazione e tipologiche tali da non consentire impieghi non agricoli senza una radicale trasformazione», richiesto dal d.p.r. n. 139 del 1998, art. 1, comma 5, per l'assegnazione della categoria D/10 all'immobile rurale strumentale è venuta a colmare la lacuna che - in assenza di detta disposizione modificativa - si era venuta a determinare al momento della istituzione del Nuovo catasto fabbricati (d.l. n. 557 del 1993, conv. in

legge n. 133 del 1994), non essendo stata originariamente prevista per gli immobili rurali una disposizione analoga a quella del d.p.r. n. 1142 del 1949, art. 8, che disciplinava il classamento degli immobili «costruiti per le speciali esigenze di una attività industriale e commerciale non suscettibili di una destinazione estranea alle esigenze suddette senza radicali trasformazioni» (rispettivamente assegnati alle categorie D/7 e D/8).

La rilevanza che la classificazione catastale (A/6; D/10) dell'immobile rurale viene ad esplicare sul piano fiscale in applicazione delle diverse imposte (nella specie l'ICI) liquidate in base alla rendita, è stata ulteriormente ribadita, anche in seguito alla espressa esenzione dall'ICI dei fabbricati rurali (d.l. n. 207 del 2008, art. 23, comma 1 *bis*, conv. in legge n. 14 del 2009), osservandosi «che la ruralità, del fabbricato direttamente ed immediatamente rileva ai fini della relativa classificazione catastale», con la conseguenza che «il fabbricato che sia stato classificato rurale con attribuzione della relativa categoria, perché in possesso dei requisiti indicati dalla richiamata norma (ndr. art. 9 n. 557/1993 conv. in legge n. 133 del 1994) sarà automaticamente escluso dall'area di imponibilità ai fini ICI. Ciò significa che qualora un fabbricato sia stato catastalmente classificato come rurale (categoria A/6 per le unità abitative, categoria D/10 per gli immobili strumentali alle attività agricole), resta precluso ogni accertamento, in funzione della pretesa assoggettabilità ad ICI del fabbricato in questione, che non sia connesso ad una specifica impugnazione della classificazione catastale riconosciuta nei riguardi della amministrazione competente; allo stesso modo, e in senso inverso, qualora il fabbricato non sia stato catastalmente classificato come rurale, il proprietario che ritenga, tuttavia, sussistenti i requisiti per il riconoscimento come tale, non avrà altra strada che impugnare la classificazione operata al fine di ottenere la relativa variazione» (cfr. Cass. Sez. Un. n. 18565/2009 cit. in motivazione, cui si sono uniformate le successive Sezioni semplici: Cass. Sez. V 24 marzo 2010, n. 7102; id. Sez. V 14 marzo 2010, n. 8845).

Se, in conseguenza, viene smentito l'assunto della C.T.R. del Veneto secondo cui l'inserimento dell'immobile rurale nella categoria D/10 sarebbe irrilevante a fini fiscali (cfr. da ultimo Cass. Sez. V 29 ottobre 2010, n. 2214), non trova, altresì, fondamento normativo l'affermazione del giudice di appello secondo cui la categoria D/10 avrebbe carattere «quasi residuale, utilizzabile per gli immobili non censibili in altre categorie» (cfr. motiv. sentenza C.T.R. veneziana), atteso che, se l'immobile deve essere riconosciuto «rurale», in quanto presenti i requisiti prescritti dal d.l. n. 557 del 1993, art. 9, commi 3 e 3 *bis*, conv. in legge n. 133 del 1994 (come modificato dal d.p.r. n. 139 del 1998, art. 2), allo stesso non può che essere attribuita la corrispondente categoria catastale prevista per gli immobili rurali a destinazione abitativa ovvero strumentali all'esercizio dell'attività agricola (A/6; D/10).

Può dunque affermarsi il seguente principio di diritto: in tema di assegnazione della categoria e del classamento catastale ai sensi del d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, art. 9, conv. con modificazioni nella l. 26 febbraio 1994, n. 133, come modificato dal d.p.r. 23 marzo 1998, n. 139, art. 2 («regolamento recante norme per la revisione dei criteri di accatastamento dei fabbricati rurali, a norma della l. 23 dicembre 1996, n. 662, art. 3, comma 156»), il carattere rurale dei fabbricati diversi da quelli destinati ad abitazione (categoria D/10), non può essere negato, anche se detti immobili risultavano, al momento della istituzione del Nuovo catasto fabbricati, già iscritti con assegnazione di diversa categoria e classe nel Nuovo catasto edilizio urbano, ogniqualvolta essi siano strumentalmente destinati allo svolgimento di attività agricole contemplate dal d.p.r. n. 917 del 1986, art. 29 (ora art. 32), od anche di quelle aggiunte dal d.l. 30 dicembre 1993, n. 557, art. 9, comma 3 *bis*, e presentino, inoltre, le caratteristiche richieste dal d.p.r. n. 139 del 1998, art. 1, comma 5.

Il giudice territoriale, pertanto, ha errato nel ritenere immodificabile l'attuale categoria catastale attribuita in sede di iscrizione al NCFU, ed applicando correttamente le norme di cui al d.p.r. n. 139 del 1998, artt. 1 e 2, avrebbe, invece, dovuto accertare le caratteristiche del compendio immobiliare valutando, sulla scorta del materiale probatorio acquisito, la fondatezza della richiesta della società di variazione della categoria catastale assegnata ai beni del complesso immobiliare.

La sentenza impugnata deve essere, pertanto, cassata ed il giudice del rinvio attenendosi all'enunciato principio dovrà accertare, ai fini del riconoscimento della «strumentalità» che 1) il fabbricato della cooperativa abbia una funzione produttiva connessa all'attività agricola dei soci; 2) tale funzione sia rivelata dalle caratteristiche proprie dell'immobile, delle pertinenze e degli impianti installati; 3) la tipolo-

gia del complesso sia tale da renderlo insuscettibile di destinazione diversa da quella originaria, se non ricorrendo a radicali trasformazioni (cfr. Cass. Sez. V 1° agosto 2008, n. 20953).

Del pari censurabile è l'applicazione della norma di diritto (d.p.r. 1° dicembre 1949, n. 1142, art. 75) da parte del giudice territoriale che ha dichiarato inaccoglibile «la richiesta dell'appellante avanzata in via subordinata di ridurre la rendita attribuita» al compendio immobiliare in quanto la società non avrebbe assolto all'onere di indicare nel ricorso introduttivo altre unità immobiliari aventi caratteristiche simili ma collocate in classi o categorie diverse: è stato, infatti, affermato da questa Corte, e deve essere ribadito nel presente giudizio, che «in tema di classamento ed accertamento catastale, la disposizione del d.p.r. 1° dicembre 1949, n. 1142, art. 75, che fa obbligo al contribuente che impugni l'accatastamento del proprio fabbricato di indicare le altre unità immobiliari aventi le medesime caratteristiche, e tuttavia collocate in una diversa classe o categoria, va letta in sintonia con i principi in materia di diritto di difesa in giudizio, sicché non può essere considerata norma in grado di derogare alle comuni regole in tema di inammissibilità dell'azione e di contenuto e ripartizione dell'onere della prova. Ciò comporta che il contribuente può impugnare il classamento anche senza dedurre la detta disparità di trattamento, la quale, pur rappresentando una circostanza indubbiamente rilevante, non rappresenta per l'interessato l'unico modo per dimostrare la spetanza di una diversa collocazione del bene» (cfr. Cass. Sez. V 24 febbraio 2006, n. 4238).

Rimane quindi escluso che l'onere di allegazione previsto dal d.p.r. n. 1142 del 1949, art. 75, comma 1 e 2, venga ad integrare un presupposto processuale di ammissibilità del ricorso, esaurendo piuttosto i suoi effetti sul mero piano probatorio, in quanto eventuali elementi comparativi forniti dal contribuente possono rappresentare «un parametro di riferimento utilizzabile ai fini della formazione del suo convincimento dal giudice adito, il quale può però attingere ad ogni altro elemento acquisito agli atti di causa» (cfr. Cass. Sez. V 7 luglio 2004, n. 12446).

Il vizio della sentenza denunciato in relazione all'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3, emerge, peraltro, in tutta evidenza dalla lettura del testo della norma in esame che, al comma 3, sottrae espressamente all'onere di indicazione degli elementi comparativi i ricorsi concernenti immobili a «destinazione speciale o particolare» (cat. D) qual è - secondo l'allegazione formulata nel ricorso introduttivo del contribuente - l'immobile appartenente alla società [cfr. Cass. Sez. V 24 giugno 2003, n. 10037: «in tema di reddito dei fabbricati a fini fiscali, la regola secondo la quale il reclamo avverso il provvedimento di attribuzione della categoria e della classe ad un immobile è inammissibile, a norma del d.p.r. 1° dicembre 1949, n. 1142, art. 75 (Regolamento per la formazione del nuovo catasto edilizio urbano), se non reca l'indicazione delle unità immobiliari della stessa zona censuaria che risultino, nei confronti con quella del ricorrente, collocati in una categoria o in una classe diverse, benché abbiano la stessa destinazione ordinaria e le stesse caratteristiche, si riferisce esclusivamente all'area applicativa definita dall'art. 75, comma 1, non anche a quella di cui al comma 3, che - in combinato disposto con l'art. 8 dello stesso d.p.r. n. 1142 - eccettua da tale previsione gli immobili a destinazione speciale o particolare, e fra questi i fabbricati costruiti per esigenze industriali o commerciali e non suscettibili di una destinazione estranea alle esigenze suddette senza radicali trasformazioni. Ciò sia per ragioni letterali, sia perché un'applicazione estensiva della regola si porrebbe in contrasto con il principio di stretta interpretazione delle cause limitative del diritto costituzionale di agire in giudizio a tutela dei propri diritti»].

La C.T.R. non si è attenuta nell'applicazione della indicata norma alla portata precettiva alla stessa attribuita dalla uniforme interpretazione giurisprudenziale di questa Corte, incorrendo nel vizio di legittimità denunciato e va dunque cassata con rinvio, dovendo attenersi il giudice del rinvio agli indicati principi di diritto, ove l'esito del giudizio di merito richieda l'esame della domanda subordinata (riduzione della rendita).

4.2 Il secondo motivo di impugnazione è inammissibile.

La ricorrente, infatti, censura la sentenza della C.T.R. per violazione e falsa applicazione delle norme che sanzionano a pena di nullità gli atti impositivi privi di motivazione e che non recano in allegato gli atti presupposti da essi richiamati.

La censura è del tutto inconfondibile rispetto alla *ratio decidendi* della sentenza della C.T.R. del Veneto che ha rigettato l'appello rilevando che la eccezione di nullità, avendo ad oggetto gli avvisi di accertamento ICI emessi dal Comune, doveva essere proposta nei confronti dell'ente locale che aveva emesso gli atti tributari, in un

autonomo giudizio avente ad oggetto principale la impugnazione di tali avvisi.

È appena il caso di rilevare che, ove la cesura dovesse, invece, essere riferita all'atto di classamento ed attribuzione della rendita, il motivo sarebbe egualmente inammissibile non avendo la parte assolto all'onere di specificità previsto dall'art. 366 c.p.c., avendo ommesso del tutto di indicare in ricorso il contenuto degli atti impugnati al fine di consentire alla Corte, alla quale è precluso in relazione allo specifico vizio denunciato l'esame diretto degli atti del giudizio di merito, di verificare la esattezza della critica rivolta alla sentenza impugnata.

p.5. Il ricorso deve pertanto essere accolto in relazione alle censure prospettate con il primo motivo, inammissibile il secondo motivo, e per l'effetto la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio ad altra Sezione della Commissione tributaria della Regione Veneto che procederà a nuovo esame, attenendosi ai principi di diritto enunciati in parte motiva, e liquidando all'esito le spese del presente giudizio.

(Omissis)

(1) I FABBRICATI RURALI STRUMENTALI DEVONO NECESSARIAMENTE ESSERE ACCATASTATI NELLA CATEGORIA D/10.

1. *Premessa.* Come noto, al fine di realizzare un inventario completo ed uniforme dell'intero patrimonio edilizio nazionale, l'art. 9, comma 1, del d.l. n. 557 del 1993 prevede (meglio dire: aveva previsto) il censimento di tutti i fabbricati rurali e la loro contestuale iscrizione nel Catasto edilizio urbano che avrebbe dovuto assumere (il condizionale è d'obbligo) la denominazione di Catasto dei fabbricati. Un progetto che non ha avuto ancora seguito, per cui i fabbricati rurali risultano iscritti sia al Catasto edilizio urbano, con attribuzione di rendita, sia al Catasto terreni (in minima parte) con rendita «zero».

In previsione, infatti, della costituzione del Catasto dei fabbricati, che avrebbe dovuto sostituire il Catasto edilizio urbano (NCEU), con il citato art. 9 del d.l. n. 557 del 1993, convertito dalla legge n. 133 del 1994, sono stati introdotti nuovi criteri, soggettivi ed oggettivi, per il riconoscimento della ruralità degli immobili. Tali requisiti, validi ai soli fini fiscali, sono attualmente stabiliti dai commi 3 (case di abitazione) e 3 *bis* (fabbricati strumentali).

La normativa ha subito, nel corso degli anni, diverse modifiche e integrazioni. All'inizio, tuttavia, quando vennero definite le condizioni di ruralità degli immobili, non era prevista una distinzione esplicita fra fabbricati di abitazione e strumentali, per cui i requisiti stabiliti dal comma 3 dovevano ritenersi riferiti a tutte le costruzioni destinate all'attività agricola, a prescindere dalla loro destinazione d'uso.

La concreta applicazione della normativa evidenziò l'inattuabilità di tale principio in quanto i fabbricati strumentali, nella maggior parte dei casi, rischiavano di perdere la ruralità ed essere, quindi, soggetti non solo ad accatastamento (per quelli ancora censiti al Catasto terreni) ma anche ad imposizione fiscale. Fra questi, quelli delle cooperative agricole in quanto la titolarità dei terreni appartiene normalmente ai loro soci.

Per porre rimedio a tale situazione, con l'art. 3, comma 156, della l. 23 dicembre 1996, n. 662 (finanziaria 1997) fu disposta l'adozione di più regolamenti con i quali:

- precisare che i requisiti di cui all'art. 9, comma 3, del d.l. n. 557 del 1993 riguardavano esclusivamente l'edilizia rurale abitativa;

- provvedere all'istituzione di una categoria di immobili a destinazione speciale per il classamento dei fabbricati strumentali, compresi quelli utilizzati per l'agriturismo;

- adottare particolari disposizioni per le aree montane, in considerazione dell'elevato frazionamento fondiario e dell'elevata frammentazione delle superfici agrarie e del ruolo fondamentale dell'agricoltura a tempo parziale e dell'integrazione

tra più attività economiche per la cura dell'ambiente.

Con regolamento recante norme per la revisione dei criteri di accatastamento dei fabbricati rurali, approvato con d.p.r. 23 marzo 1998, n. 139, sono stati, quindi, ridefiniti (art. 2) i nuovi criteri di riconoscimento della ruralità di cui all'art. 9 del d.l. n. 557 del 1993.

L'aggiornamento della normativa ha comportato:

- l'istituzione di una categoria speciale D/10 riservata ai fabbricati per funzioni produttive connesse alle attività agricole;

- l'introduzione del comma 3 *bis*, riservato ai soli fabbricati strumentali, mentre le condizioni previste dall'originario comma 3 sono state confermate per le sole case di abitazione.

La nuova categoria D/10 ha colmato, quindi, una lacuna che si era venuta a determinare al momento della istituzione del Catasto dei fabbricati, non essendo stata originariamente prevista per gli immobili rurali una disposizione analoga a quella dell'art. 8 del d.p.r. n. 1142 del 1949 che disciplinava il classamento degli immobili «costruiti per le speciali esigenze di una attività industriale e commerciale non suscettibili di una destinazione estranea alle esigenze suddette senza radicali trasformazioni» (rispettivamente assegnati alle categorie D/7 e D/8).

Proprio in ragione della specifica tipologia delle unità immobiliari (rurali) rappresentate, la nuova categoria D/10 non poteva, quindi, considerarsi «residuale» rispetto alle altre.

Va da sé, che fino al 1998, in assenza di una categoria catastale appositamente riservata ai fabbricati strumentali rurali (D/10), le unità immobiliari a vocazione agricola – per le quali era richiesta, da parte del titolare, l'iscrizione al catasto edilizio urbano (NCEU) e non al catasto terreni (modello 26) – erano conseguentemente accatastate in altre categorie (C/2, C/6, C/7, D/1, D/8 ed altro) in base alle loro caratteristiche, intrinseche ed estrinseche, ed alla relativa destinazione d'uso.

Al fine di facilitare il compito dei tecnici professionisti, nella fase di transizione conseguente all'istituzione della nuova categoria, la stessa Agenzia consentì di indicare sui documenti di aggiornamento catastale, presentati con la procedura DOCFA, la categoria D/1 con la dicitura «categoria parificata alla D/10», accompagnata dalla sigla «RR» (cfr. circolare n. 96/T del 1998). L'Agenzia del Territorio si impegnava a recuperare successivamente l'immobile iscritto nella categoria (provvisoria) D/1 per iscriverlo in quella idonea D/10 (attività che nella pratica non ha avuto seguito).

Va fatto presente, infine, che il citato d.p.r. n. 139 del 1998, oltre ad aver istituito la categoria speciale D/10, aveva, tuttavia, previsto che le unità immobiliari, già censite al NCEU ed in possesso dei requisiti fiscali di cui all'art. 9 del d.l. n. 557 del 1993, non erano soggette a variazione di categoria catastale (art. 1, comma 3). Tale indirizzo è stato poi confermato nei documenti di prassi dell'Agenzia del Territorio (cfr. circolare n. 4/T del 2006).

2. *Notifica della rendita.* L'art. 74, comma 3, della legge n. 342 del 2000 (Collegato alla finanziaria per l'anno 2000) ha assunto un rilievo particolare per i Comuni, poiché ha stabilito che gli atti impositivi emessi sulla base delle attribuzioni o modificazioni della rendita «costituiscono a tutti gli effetti anche atti di notificazione della predetta rendita».

Tale disposizione è finalizzata a dare ai contribuenti piena conoscenza delle rendite attribuite sotto il vigore delle precedenti norme, atteso che fino al 31 dicembre 1999 dette rendite non dovevano essere necessariamente notificate all'interessato essendo sufficiente la loro affissione all'albo pretorio.

La norma comporta, pertanto, che dalla data di notificazione dell'avviso di liquidazione o dell'avviso di accertamento, redatto sulla base dei dati trasmessi all'ente locale dall'Ufficio dell'Agenzia del Territorio, decorre il termine di 60 giorni non solo per la presentazione del ricorso avverso la determinazione del tributo (ICI), ma anche avverso la determinazione della rendita.

Il Comune deve, quindi, chiarire al contribuente tale circostanza con l'indicazione negli atti impositivi che avverso gli stessi potrà proporsi ricorso, nei termini espressi, chiamando in giudizio rispettivamente il Comune o l'Agenzia del Territorio od entrambi, qualora si intenda contestare sia l'importo dell'ICI richiesta dall'Ente impositore e sia la rendita attribuita, sulla base della quale è stata determinata l'imposta (cfr. circolare n. 4/L del 2001).

3. *I giudizi davanti alle Commissioni tributarie.* Le puntualizzazioni di cui sopra, servono da introduzione al contenzioso promosso da una società cooperativa agricola contro gli avvisi di accertamento ICI del Comune, con i quali contestava l'omessa presentazione della dichiarazione ICI per gli anni dal 1996 al 1999 ed accertava l'imposta, liquidata in base alla rendita catastale, di un complesso immobiliare di proprietà della stessa società, costituito da fabbricati delle categorie D/7, C/6, C/1 ed A/3.

La società, attraverso gli avvisi di accertamento ICI, aveva impugnato avanti alla Commissione tributaria provinciale, ai sensi dell'art. 74, comma 3, della legge n. 342 del 2000, gli atti di classamento ed attribuzione della rendita catastale agli immobili in questione, di cui era venuta a conoscenza soltanto nell'anno 2001 a seguito della notifica dei citati avvisi di accertamento emessi dal Comune.

A giudizio della ricorrente, i fabbricati del complesso immobiliare (adibiti in parte alla trasformazione dei prodotti conferiti dai soci, in parte a magazzino per la conservazione dei prodotti caseari ed in minima parte ad abitazione del custode) dovevano essere considerati «strumentali» all'attività agricola e, come tali, da iscriversi direttamente nella categoria speciale D/10, in base al d.p.r. n. 139 del 1998, con conseguente esenzione dal pagamento dell'ICI.

La C.T.P. rigettava il ricorso ed analoga sorte riguardava l'appello davanti alla Commissione tributaria regionale, la quale motivava la sentenza rilevando che:

- le unità immobiliari risultavano già accatastate nelle categorie in questione in base a denunce di variazione presentate nel 1983 e nel 1988;

- il d.p.r. n. 139 del 1998 prevedeva che non si dovesse procedere a variazione, nella formazione del «Catasto dei fabbricati» qualora l'immobile, in possesso dei requisiti di ruralità, fosse già iscritto al NCEU;

- la categoria D/10 doveva considerarsi residuale ed utilizzabile solo per gli immobili non censibili in altre categorie;

- il riconoscimento del carattere rurale dell'immobile, ai fini fiscali, prescindeva dall'inquadramento catastale (categoria D/10), dipendendo esclusivamente dalla sussistenza delle condizioni previste dall'art. 9 del d.l. n. 557 del 1993.

L'istanza subordinata di riduzione della rendita catastale non era accolta dalla C.T.R. in quanto la parte ricorrente non aveva indicato quegli elementi di comparazione richiesti dall'art. 75 del d.p.r. n. 1142 del 1949 che fa obbligo al contribuente che impugni l'accatastamento del proprio immobile di indicare le altre unità immobiliari con le medesime caratteristiche anche se appartenenti ad una diversa categoria o classe.

4. *Il ricorso in cassazione.* La società cooperativa ricorreva, quindi, in Cassazione contro la sentenza di appello denunciando:

- violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 5, del d.p.r. n. 139 del 1998;

- violazione dell'art. 3 della legge n. 241 del 1990 e dell'art. 7 della legge n. 212 del 2000.

Quanto al primo punto, la società ribadiva il fatto che i fabbricati in questione dovevano essere accatastati nella categoria D/10 e conseguentemente non soggetti all'ICI; relativamente al secondo aspetto, la stessa cooperativa faceva presen-

te che nel giudizio di secondo grado i giudici non avevano accolto la richiesta di nullità degli avvisi di accertamento ICI, affermando che tali vizi avrebbero dovuto essere fatti valere davanti al Comune (Ente impositore del tributo) e non nel giudizio avente ad oggetto esclusivamente il classamento catastale (la critica mossa concerneva il vizio di motivazione degli atti di classamento e la mancata allegazione degli atti – rendite, verifiche, delibere ed altro – sui quali l'Agenzia del Territorio avrebbe dovuto basarsi per il classamento).

Nel controricorso, l'Agenzia del Territorio chiedeva il rigetto dell'appello rilevando che i fabbricati, costituenti il complesso immobiliare, non erano stati ritenuti «rurali» (in sede di presentazione delle relative denunce di variazione del 1983 e 1988) dalla stessa società, la quale avrebbe chiesto, altrimenti, la relativa iscrizione al Catasto terreni, così come previsto dal r.d.l. n. 652 del 1939.

Per l'Agenzia, la normativa di riferimento (art. 9 del d.l. n. 557 del 1993 e d.p.r. n. 139 del 1998), nell'aver previsto la costituzione del Catasto dei fabbricati nel quale dovevano confluire tutte le costruzioni (di abitazione e strumentali) a vocazione agricola, aveva, allo stesso tempo, ritenuto non soggette a variazione di categoria quelle unità immobiliari che, sebbene censite nel NCEU in categorie diverse dalla D/10, erano comunque in possesso dei requisiti fiscali di ruralità.

Poiché tale ipotesi ricorreva nel caso di specie, non sussisteva alcun obbligo a carico dell'Agenzia del Territorio di procedere direttamente alla variazione della categoria catastale attribuita ai fabbricati costituenti il complesso immobiliare della società.

5. *Le osservazioni della Suprema Corte.* Relativamente al primo motivo del ricorso, la Corte di cassazione ha ritenuto meritevole di accoglimento le richieste della cooperativa agricola, rilevando che fino al 30 dicembre 1993, data di entrata in vigore del d.l. n. 557 del 1993, i fabbricati rurali non erano iscritti al Catasto edilizio urbano, a norma del r.d.l. n. 652 del 1939 (art. 4) e del d.p.r. n. 1142 del 1949 (artt. 38 e 39). Successivamente, con l'istituzione del «Catasto dei fabbricati» i medesimi, pur mantenendo la qualificazione di rurali, dovevano comunque essere iscritti nel Nuovo catasto edilizio urbano, ridenominato, appunto, Catasto dei fabbricati.

Nella fattispecie, essendo l'oggetto della controversia costituito esclusivamente dall'impugnazione del classamento ed attribuzione della rendita catastale, non si è posto, quindi, il problema relativo all'incidenza che l'iscrizione degli immobili rurali nel catasto dei fabbricati esplica ai fini dell'assoggettamento all'ICI. Sullo specifico argomento, d'altronde, si sono già espresse le Sezioni Unite della Suprema Corte che (1) hanno riconosciuto l'esenzione dall'imposta, ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. a) del d.lgs. n. 504 del 1992 (come interpretato dall'art. 23, comma 1 *bis* del d.l. n. 207 del 2008), ai soli immobili iscritti nel catasto dei fabbricati come «rurali» (in quanto in possesso dei requisiti previsti dall'art. 9 del d.l. n. 557 del 1993), con attribuzione della relativa categoria (A/6 o D/10). Conseguentemente, qualora il fabbricato sia iscritto in una categoria catastale diversa da quella prevista dalla normativa di riferimento, è onere del contribuente, che pretenda l'esenzione dalla imposta, impugnare l'atto di classamento. Allo stesso modo, il Comune deve impugnare autonomamente l'attribuzione della categoria A/6 (ora «classe R» – per le abitazioni) o D/10 (fabbricati strumentali), al fine di poter legittimamente pretendere l'assoggettamento del fabbricato all'imposta.

Per i giudici di legittimità, la C.T.R. non ha individuato né interpretato correttamente la norma di diritto da applicarsi al caso concreto, atteso che la società, impugnando l'atto di clas-

(1) Cass. Sez. Un. 21 agosto 2009, n. 18565, in *Giust. civ.*, 2010, 1435.

samento (comunicato per la prima volta con la notifica dell'atto riguardante la rendita catastale), ha inteso proporre autonomo ricorso (ex art. 75 del d.p.r. n. 1142 del 1949), proprio per contestare l'attribuzione della categoria catastale ed evitare, quindi, l'assoggettamento all'ICI.

A giudizio della Corte, le argomentazioni dei giudici di secondo grado secondo cui gli immobili, in quanto iscritti con attribuzione di rendita nel catasto edilizio urbano non necessitavano, all'atto della istituzione del Catasto dei fabbricati, di variazione di categoria catastale anche se presentavano i requisiti propri della ruralità, non sono attendibili atteso che «se da un lato la affermazione della parte resistente secondo cui «le unità immobiliari (...) devono essere classate in base alla destinazione ordinaria e alle caratteristiche che hanno all'atto del classamento» (cfr. d.p.r. n. 1142 del 1949) non può risolversi nella immodificabilità della classe originariamente assegnata all'immobile, atteso che tale operazione non può ritenersi definitiva ed immutabile come è dato evincersi dal r.d.l. n. 652 del 1939 che impone all'Amministrazione di aggiornare il Catasto anche in relazione allo stato dei beni per quanto riguarda la consistenza, l'attribuzione della categoria e della classe; dall'altro non può ritenersi ostativa alla richiesta di variazione del classamento la disposizione del d.p.r. n. 139 del 1998 che, ai soli fini inventariali, prescrive che le unità immobiliari già censite al NCEU non sono oggetto di variazione qualora vengano riconosciute rurali ai sensi dell'art. 9 del d.l. n. 557 del 1993».

Ed infatti, per i fabbricati rurali strumentali l'art. 1, comma 5, del d.p.r. n. 139 del 1998 prevede l'iscrizione nella categoria catastale speciale D/10 a condizione che le caratteristiche di destinazione e tipologiche dell'immobile non ne consentano una diversa utilizzazione senza procedere a radicali trasformazioni edilizie.

Peraltro, come già accennato, la variazione di categoria e della classe di un immobile si giustifica proprio con la necessità di garantire la corrispondenza con la effettiva «destinazione ordinaria» dello stesso e con le caratteristiche influenti sulla capacità reddituale (d.p.r. n. 1142 del 1949) desunte dalle condizioni intrinseche ed estrinseche (art. 8 del r.d.l. n. 652 del 1939), a nulla rilevando la preesistente iscrizione nel NCEU: se il d.p.r. n. 139 del 1998 (art. 1, comma 3) consentiva di conservare (all'atto dell'istituzione del Catasto dei fabbricati) ai fabbricati rurali – in possesso dei requisiti previsti dalla normativa di riferimento – l'originaria categoria catastale e classe attribuita in occasione della loro iscrizione al NCEU ciò non preclude comunque al contribuente di richiederne, sussistendone i presupposti, la variazione nella categoria apposita D/10.

Anzi, tale richiesta è necessaria ai fini della relativa esenzione ICI, in quanto sia la citata sentenza delle SS.UU. della Cassazione (2) che l'art. 7, commi 2 *bis* e 2 *quater* del d.l. n. 70 del 2011 escludono qualsiasi accertamento da parte del Comune è, d'altronde, precluso quando il fabbricato, oltre a possedere i requisiti di cui all'art. 9 del d.l. n. 557 del 1993, è accatastato nelle categorie A/6 (per le abitazioni) e D/10 (per gli strumentali). Di conseguenza, il titolare dell'immobile che, pur possedendo tali requisiti, è censito al NCEU in categorie catastali diverse da quelle di cui sopra, dovrà necessariamente chiedere, per il conseguimento delle agevolazioni fiscali, la variazione di categoria.

I giudici della C.T.R. si sono espressi, quindi, in modo errato circa l'irrilevanza, ai fini fiscali, dell'iscrizione dei fabbricati rurali strumentali nella categoria D/10. Parimenti non hanno fondamento (normativo) le affermazioni della stessa Commissione secondo cui la categoria in questione avrebbe carattere residuale, utilizzabile per gli immobili non censibili in altre categorie atteso che, se l'immobile deve essere ricono-

sciuto rurale, in quanto in possesso dei prescritti requisiti fiscali, allo stesso non può essere attribuita la corrispondente categoria catastale prevista per gli immobili rurali a destinazione abitativa ovvero strumentali all'esercizio dell'attività agricola (A/6 o D/10).

Per la Cassazione vale, quindi, il seguente principio di diritto: in tema di assegnazione della categoria e del classamento catastale, il carattere rurale dei fabbricati strumentali (categoria D/10) non può essere negato anche se detti immobili risultavano al momento dell'istituzione del Catasto dei fabbricati, già iscritti con assegnazione di diversa categoria catastale e classe nel NCEU, ogni qualvolta essi siano strumentalmente destinati allo svolgimento di attività agricole previste dalla normativa di riferimento e presentino le caratteristiche della categoria D/10.

In sostanza, il giudice territoriale, avendo ritenuto immodificabile la categoria attribuita in sede di iscrizione al NCEU ha commesso un errore di valutazione. Applicando correttamente le norme del d.p.r. n. 139 del 1998 (artt. 1 e 2) avrebbe, invece, dovuto accertare le caratteristiche del complesso immobiliare valutando, sulla scorta del materiale probatorio acquisito, la fondatezza della richiesta della società di variazione della categoria catastale assegnata ai beni del complesso immobiliare.

Per tali considerazioni, la Suprema Corte ha cassato la sentenza della C.T.R. invitando il giudice del rinvio ad accertare che:

- 1) il fabbricato della cooperativa abbia una funzione produttiva connessa all'attività agricola;
- 2) tale funzione sia rivelata dalle caratteristiche proprie dell'immobile, delle pertinenze e degli impianti installati;
- 3) la tipologia del complesso sia tale da renderlo insuscettibile di destinazione diversa da quella originaria, se non ricorrendo a radicali trasformazioni.

Del pari la Suprema Corte ha ritenuto censurabile il diniego della C.T.R. circa la richiesta avanzata in via subordinata di riduzione della rendita attribuita ai fabbricati del compendio immobiliare in quanto la società non avrebbe indicato nel ricorso introduttivo altre unità immobiliari aventi caratteristiche similari ma collocate in classi e categorie diverse, in base a quanto stabilito dal d.p.r. n. 1142 del 1949.

È stato già fatto presente che l'art. 75 del d.p.r. n. 1142 del 1949 fa obbligo al contribuente che impugni l'accatastamento del proprio fabbricato di indicare le altre unità immobiliari aventi le medesime caratteristiche anche se appartenenti ad una diversa classe o categoria.

Per i giudici di legittimità il contribuente può impugnare il classamento anche senza dedurre tale disparità di trattamento, la quale, pur rappresentando una circostanza indubbiamente rilevante, non rappresenta per l'interessato l'unico modo per dimostrare la spettanza di una diversa collocazione del bene. Eventuali elementi comparativi forniti dal contribuente possono semmai rappresentare un parametro di riferimento utilizzabile ai fini della valutazione da parte del giudice.

Quanto al secondo motivo di impugnazione, la Corte ha rilevato l'inammissibilità della richiesta della parte ricorrente, evidenziando che la censura è del tutto inconferente rispetto alla *ratio decidendi* della sentenza della C.T.R. che ha rigettato l'appello facendo presente che la eccezione di nullità, avendo ad oggetto gli avvisi di accertamento ICI emessi dal Comune, doveva essere proposta nei confronti dell'Ente locale che aveva emesso gli atti medesimi, in un autonomo giudizio avente ad oggetto principale la impugnazione di tali avvisi.

Luigi Cenicola

(2) Cfr. Cass. Sez. Un. n. 18565 del 2009, cit.

Cass. Sez. V Civ. - 27-6-2011, n. 14047 - Parmeggiani, pres.; Caracciolo, est.; Zeno, P.M. (conf.) - Agenzia delle Entrate (Avv. gen. Stato) c. C.R. ed a. (*Conferma Comm. trib. Bologna 13 giugno 2006*)

Imposte e tasse - Tributi erariali indiretti (riforma tributaria del 1972) - Imposta sulle successioni e donazioni - Imposta sulle successioni - Base imponibile - Attivo ereditario - Beni non compresi - Esenzione dall'imposta di successione prevista dall'art. 14 della legge n. 441 del 1998 per coltivatori diretti od imprenditori agricoli - Possesso di tali requisiti in capo ad alcuni dei coeredi - Formazione dell'attivo ereditario - Criteri. (L. 15 dicembre 1998, n. 441, art. 14; d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346, art. 12)

L'esenzione dall'imposta di successione prevista dall'art. 14 della l. 15 dicembre 1998, n. 441 per coloro che siano «coltivatori diretti ovvero imprenditori agricoli a titolo principale, che non hanno ancora compiuto i quaranta anni, iscritti alle relative gestioni previdenziali, o a condizione che si iscrivano entro tre anni dal trasferimento» [lett. a)] o, come nella specie, «giovani che non hanno ancora compiuto i quaranta anni a condizione che acquisiscano la qualifica di coltivatore diretto o di imprenditore agricolo a titolo principale entro ventiquattro mesi dal trasferimento, iscrivendosi alle relative gestioni previdenziali entro i successivi due anni» [lett. b)], va coordinata con la previsione dell'art. 12, lett. i), del d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346 - secondo cui non concorre a formare l'attivo ereditario «ogni altro bene o diritto, dichiarati esenti dall'imposta da norme di legge» - nel senso che vanno esclusi dalla base imponibile i soli diritti successori che competono all'erede che si trovi nelle condizioni di cui all'art. 14 cit., rispetto al quale il beneficio è soggettivamente (ma con ricadute di carattere reale) improntato, e non anche gli eventuali diritti successori che sul medesimo bene pertengano a soggetti privi dei requisiti richiesti dalla legge (1).

(Omissis)

5. Il motivo d'impugnazione.

a) Il motivo unico d'impugnazione (supportato da idoneo quesito di diritto) è collocato sotto la seguente rubrica: «Violazione di legge per falsa ed erronea applicazione legge n. 41 del 1998, art. 14, commi 1 e 2; d.lgs. n. 346 del 1990, art. 12, comma 1, lett. i)».

La ricorrente assume che il giudice di appello ha fondato il proprio convincimento a proposito della determinazione della base imponibile sull'erronea interpretazione del richiamato art. 12, nel mentre la prassi amministrativa è nel senso che - ai fini della liquidazione dell'imposta di successione - il valore del fondo concorre alla formazione dell'attivo ereditario, senza che ciò impedisca che si debba poi scorporare dall'imposta dovuta (calcolata sul valore dell'asse successorio comprensivo anche del bene esente) la quota d'imposta relativa al bene esente medesimo (quota che l'Agenzia non specifica come in concreto è stata determinata). Ed infatti, mentre l'esclusione disciplinata dal menzionato art. 12 è di carattere oggettivo, l'esenzione dall'imposta di successione prevista dalla legge n. 144 del 1998, art. 14, opera solo ove sussistano anche requisiti oggettivi.

D'altronde, secondo la ricorrente, il criterio dell'esenzione è più idoneo ai fini della integrazione con le peculiarità del tributo qui in considerazione (imposta di successione) caratterizzato dall'applicazione di aliquote percentuali progressive per scaglioni e consente di non alterare il meccanismo di progressione delle aliquote medesime qualora tra i plurimi eredi uno solo di essi si dimostri in possesso dei requisiti richiesti. Si evitano in tal modo gli effetti distorsivi che l'esclusione dalla base imponibile provocherebbe proprio per effetto della progressività del tributo successorio, con le inevitabili conseguenze sulla relazione di solidarietà intercorrente tra gli eredi. L'art. 12 - infine - prevede un dettagliato elenco di beni che concorrono a formare l'attivo ereditario ma non contempla requisiti soggettivi, ciò che - secondo la ricorrente - dimostra che il beneficio concesso dall'art. 14 per agevolare la successione delle aziende agricole è tutt'altro rispetto a quello disciplinato dal d.lgs. n. 346 del 1990, art. 12 - sotto forma di esclusione dalla base imponibile.

Il motivo di impugnazione non può essere condiviso.

Occorre premettere che non è qui in contestazione l'obbligo di C.R. di adempiere all'obbligazione tributaria in proporzione all'attivo ereditario siccome composto da tutti i beni diversi dai cespiti qualificati «esenti» (la cui consistenza non è ben chiara, non rinvenendosi-

ne alcuna descrittiva né nella pronuncia impugnata né nel ricorso introduttivo di questo grado) nonché dalla quota a lei spettante dei beni qualificati esenti: ed invero il giudice della pronuncia di appello ha espressamente premesso nella sua decisione che l'esclusione dall'attivo ereditario dei fondi rustici compete «esclusivamente al C.G.», formula che - nel suo incongruo riferimento «soggettivo», cioè a colui che è chiamato all'eredità - non può che essere intesa se non con relazione alla quota del fondo (o dei fondi) che al C.G. compete, residuando perciò tutti gli altri beni e quote nella base di computo dell'imposta di cui trattasi.

Occorre pure premettere che - per il concreto effetto devolutivo che l'appello proposto dalla sola Agenzia inevitabilmente determina - neppure può ritenersi più in contestazione l'obbligo del C.G. di assolvere al proprio obbligo tributario per i fatti qui in esame in somma almeno pari all'ammontare dell'imposta che si computa con l'applicazione alla base imponibile come sopra composta, e cioè - si ripete - da tutti i beni caduti in successione, tranne la quota del fondo rustico che risulta essere attribuita al C.G. medesimo, appunto perché è premessa logica centrale della decisione del giudice del merito che il calcolo dell'imposta debba essere effettuato con esclusione dei diritti ereditari che sul fondo rustico competono a C.G., e ciò in virtù del fatto che secondo il giudice del merito - per effetto delle condizioni personali del C.G. medesimo - deve farsi applicazione del d.lgs. n. 346 del 1990, art. 12, lett. i) [non concorrono a formare l'attivo ereditario (...) ogni altro bene o diritto dichiarati esenti dall'imposta da norme di legge], sicché si è determinata un'esclusione dall'attivo ereditario della quota dei diritti sul fondo appunto spettanti al C.G.

In definitiva, solo in questi termini è possibile conciliare l'affermazione (soggettivamente orientata) della «esclusione dall'attivo ereditario» (e perciò la soluzione «intermedia» che il giudice di merito privilegia rispetto a quelle «estreme» della totale esclusione del fondo dall'asse ereditario, ovvero della sua totale inclusione con conseguente beneficio di sgravio a favore dei soli soggetti destinatari dei diritti interessati dall'esenzione) con la struttura operativa dell'imposta di successione - quale risultante dalla disciplina all'epoca vigente secondo il disposto del d.lgs. n. 346 del 1990, prima delle riforme introdotte prima dalla l. 18 ottobre 2001, n. 383, art. 13 e poi dal d.l. 3 ottobre 2006, n. 262, art. 2, comma 47, - ed in particolare con l'art. 7 del predetto d.lgs., secondo cui: «L'imposta è determinata mediante l'applicazione delle aliquote indicate nella colonna a) della tariffa al valore globale netto dell'asse ereditario. Se vi sono più eredi e se vi sono legatari l'imposta è ripartita tra loro in proporzione al valore delle rispettive quote di eredità e dei rispettivi legatari».

Alla luce del chiaro disposto della norma dianzi trascritta, il valore globale netto dell'asse ereditario, siccome base di computo dell'imposta, non può che essere unico (e non differenziato per quanti sono gli eredi chiamati e beneficiati), appunto perché la prescrizione prosegue nel senso che l'imposta (che quindi deve essere univocamente determinata per l'intero asse) «è ripartita tra loro in proporzione».

Questo criterio di riparto (e la necessaria conseguenza dell'impossibilità di differenziare il computo dell'imposta a seconda dei benefici orientati in senso soggettivo rispetto ai chiamati all'eredità) non contraddice in maniera insanabile alla letterale interpretazione ed applicazione del combinato disposto delle norme qui in esame, secondo il criterio che risulta obiettivamente nella sentenza di appello: ed invero, il chiaro riferimento ai diritti esenti per legge contenuto nel d.lgs. n. 346 del 1991, art. 12, lett. i), si salda perfettamente con la coerente previsione della legge n. 441 del 1998, art. 14, secondo cui i fondi «sono esenti dall'imposta sulle successioni e donazioni», sia pure nella ricorrenza di determinate condizioni soggettive del beneficiario del diritto sul bene. L'esenzione appare quindi improntata in termini di identificazione «reale» e non è affatto riferita al soggetto destinatario, se non come presupposto meramente occasionale per l'accertamento della sussistenza della condizione di esclusione.

Non vi è quindi conflitto tra la previsione del menzionato art. 14 e la *ratio* complessiva del tributo successorio quale è disciplinato alla data di apertura della successione di cui qui si tratta (tributo che permane di genere «reale» e teso a colpire il patrimonio del *de cuius* nel suo complesso, in occasione di una vicenda traslativa) e prima delle successive riforme che ne modificheranno integralmente la funzione e la struttura, purché si concluda nel senso che l'esclusione dalla base imponibile che si determina in ipotesi di esenzione (per effetto della espressa previsione del comma 1 prima alinea del menzionato art. 12) concerne i soli diritti successori che competono all'erede rispetto al quale il beneficio è soggettivamente (ma con ricadute di

carattere reale) improntato, e non anche gli eventuali diritti successori che sul medesimo bene pertengano a soggetti privi dei requisiti richiesti dalla legge. E purché si concluda nel senso che, una volta ricostruito l'asse ereditario - anche alla luce delle esclusioni di cui dianzi si è detto - non resterà comunque che fare applicazione della richiamata regola del d.lgs. n. 346 del 1990, art. 7, determinando perciò unitariamente - e sulla base della composizione dell'asse coi beni e coi diritti non esenti - l'ammontare dell'imposta di successione, ai fini del successivo riparto.

Così ricostruito il corretto rapporto di coesistenza tra il d.lgs. n. 346 del 1990 e la previsione di esclusione contenuta nella legge n. 441 del 1998, art. 14 non resta che concludere che la tesi sulla quale è fondato il ricorso dell'Agenzia confligge irrimediabilmente con la ricostruzione di cui si è detto, implicando essa che siano ricompresi nell'asse sia i diritti successori esenti che quelli non esenti, sì che l'imposta successoria si computi sull'intero ammontare del valore degli stessi ma salvo lo «scorporo» (non meglio determinato nelle sue modalità applicative) dall'imposta dovuta sul valore globale netto della «parte dell'imposta relativa ai beni esenti». Ed è proprio con questa non condivisibile modalità di computo che si finirebbe per tradire la natura «reale» dell'imposta e la chiara intenzione di esclusione espressa dal legislatore del 1998 a mezzo dell'utilizzo del termine «esenti», giacché si finirebbe per improntare il riparto dell'imposta tra i coeredi non già in proporzione al valore delle rispettive quote sul valore della massa realmente imponibile, ma in proporzione al valore di una massa fittiziamente ricostruita, per il solo scopo di «scorporarne» poi una somma essa pure fittiziamente determinata.

Non resta che concludere per l'infondatezza del motivo di impugnazione.

(Omissis)

(1) ESENZIONE DALL'IMPOSTA DI SUCCESSIONE PER IL GIOVANE IMPRENDITORE AGRICOLO.

L'imposta sulle successioni e sulle donazioni, che era stata soppressa nel 2001 (art. 13, l. 21 ottobre 2001, n. 383) è stata reintrodotta con il d.l. 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, nella l. 24 novembre 2006, n. 286, per le successioni apertesi alla data del 3 ottobre 2006. Per quanto non disposto dalle nuove disposizioni si applica ancora, in quanto compatibile, la normativa contenuta nel Testo Unico delle disposizioni concernenti l'imposta sulle successioni vigente alla data del 24 ottobre 2001, cioè il d.lgs. 31 ottobre 1990, n. 346.

La controversia sottoposta all'attenzione dei giudici della S.C. verte esclusivamente sull'aspetto tributario relativo all'applicazione dell'imposta di successione nel trasferimento *mortis causa* di un'impresa agricola a favore di uno degli eredi che è in possesso della qualifica di giovane imprenditore agricolo a titolo principale. Non è, quindi, in discussione la modalità di trasferimento dei beni caduti in successione dovendosi ritenere, per ammissione implicita dello stesso Ufficio finanziario, che ricorrono, nel caso di specie, tutti i requisiti richiesti dalla «specialità» della successione agraria (1). Occorre, perciò, individuare, in maniera corretta, la base imponibile su cui applicare le aliquote. L'imposta viene determinata applicando le aliquote relative a ciascun erede o legatario alla quota o parte del valore complessivo netto dei beni e dei diritti trasferiti alla data di apertura della successione. Il valore complessivo netto è, dunque, costituito dalla differenza tra il valore complessivo dei beni e dei diritti che compongono l'attivo ereditario e l'ammontare complessivo delle passività deducibili e degli oneri diversi da quelli che si presumono legati.

Il valore delle singole quote ereditarie viene così determinato al netto dei legati e degli altri oneri che le gravano, mentre quello dei legati è dato al netto degli oneri di cui sono gravati.

L'attivo ereditario, ex art. 9, comma 1, d.lgs. n. 346/90, è costituito da tutti i beni e i diritti che formano oggetto della successione, ad esclusione di quelli che non sono soggetti ad imposta. Alcuni beni in determinati casi si presumono appartenenti all'attivo ereditario, in altri casi, invece, ne sono esclusi.

I beni mobili, il denaro, i gioielli, la mobilia, le partecipazioni in società, le azioni e gli altri titoli nominativi ed i titoli al portatore vengono compresi nell'attivo ereditario; le indennità dell'agente o del lavoratore dipendente in servizio, i crediti contestati giudizialmente, i crediti verso lo Stato e gli enti pubblici territoriali, i crediti ceduti allo Stato, i beni culturali e gli altri diritti pur iscritti in pubblici registri, ma di cui il *de cuius* aveva perso la titolarità, non sono, al contrario, compresi nell'attivo ereditario. L'imposta si determina applicando l'aliquota sulla parte del valore complessivo netto della quota ereditaria o del legato che eccede una «franchigia». L'aliquota e l'ammontare della «franchigia» variano in relazione al grado di parentela dell'erede o del legatario con il defunto.

Il percorso per il calcolo dell'imposta sopra delineato può subire delle variazioni nel caso di trasferimenti non soggetti ad imposta ed in presenza di agevolazioni o riduzioni dell'imposta. Limitandoci ad esaminare le sole agevolazioni a favore dell'agricoltura, devono essere menzionate:

- *esenzione dall'imposta ipotecaria e catastale per i terreni agricoli e montani* (d.p.r. n. 601/1973, art. 9; legge n. 383/2001, art. 14). Se nella successione sono presenti terreni agricoli o montani (compresi i fabbricati rurali di pertinenza), l'importo totale delle imposte ipotecarie e catastali, applicate in misura fissa su di essi, non può eccedere il valore fiscale dei terreni determinato ai sensi dell'art. 52, comma 4, d.p.r. n. 131/86 (art. 14, legge n. 383/2001);

- *impresa agricola* (legge n. 441/1998, art. 14). Il totale delle imposte applicate in misura fissa sugli immobili dell'asse ereditario costituiti da terreni agricoli o montani, non può essere superiore al valore fiscale degli stessi. «Al fine di favorire la continuità dell'impresa agricola, gli atti relativi a fondi rustici oggetto di successione tra ascendenti e discendenti entro il terzo grado sono esenti da imposta di successione, catastale, bollo, INVIM e vengono assoggettati solo all'imposta ipotecaria in misura fissa, a condizione che gli eredi si obblighino a coltivare i rustici per almeno sei anni» (circolare n. 109 del 24 maggio 2000). Tale agevolazione si applica solo a fondi rustici che fanno parte del complesso aziendale, per eredi entro il terzo grado (esclusi coniuge, zio e nipote), e solo per minori di 40 anni all'apertura della successione. Sono dovute le imposte ipotecarie;

- *imprenditori agricoli - compendio unico*. Si tratta dell'acquisto di un fondo agricolo, in vita, accompagnato dall'impegno a non frazionarlo e a coltivarlo per almeno dieci anni, con esenzione di tutte le imposte. In presenza di successione durante il decennio di vincolo, qualora i terreni disponibili non consentano la soddisfazione di tutti gli eredi, si provvede all'assegnazione del compendio a un unico erede che lo richieda, il quale è tenuto al pagamento di una somma di denaro agli altri eredi, corrispondente alla superficie acquisita. L'intera azienda deve andare in successione a uno o a tutti gli eredi, che abbiano i requisiti di imprenditore agricolo, che si impegnino a non dividerlo e a coltivarlo per almeno dieci anni e richiedano congiuntamente l'attribuzione; l'azienda

(1) Sull'argomento si v. E. CASADEI, *Discipline speciali per la successione nella proprietà terriera e nei contratti agrari*, in L. COSTATO - A. GERMANÒ -

E. ROOK-BASILE (a cura di), *Trattato di diritto agrario*, vol. I, Torino, 2011, 591 ss. e anche A. MILETTI, *La successione agraria*, Padova, 199.

non può essere frammentata (legge n. 94/1994, art. 5 *bis*; circolare 31 gennaio 2002, n. 13/E). Se nessun erede richiede l'assegnazione del compendio unico non è possibile concedere le agevolazioni, ma la norma non prevede l'onere del pagamento delle imposte non assolate in sede di acquisto.

Ed in ultimo la fattispecie di cui stiamo trattando, che va esaminata anche alla luce delle novità intervenute con la legge finanziaria 2007 (l. 27 dicembre 2006, n. 296) con particolare riferimento al comma 1070 dell'art. 1:

- *erede giovane imprenditore* (legge n. 441/1998). Sono esenti da imposta gli atti relativi al trasferimento di fondi rustici a favore di imprenditori agricoli a titolo principale, di coltivatori diretti con meno di quaranta anni che acquisiscano le predette qualifiche entro due anni dal trasferimento. La norma prevede l'esenzione dall'imposta di successione, dall'imposta di bollo, dall'imposta catastale e l'applicazione dell'imposta di trascrizione in misura fissa. Le condizioni per poter usufruire del beneficio fiscale sono le seguenti:

a) avere un rapporto di parentela in linea retta con il *de cuius* fino al terzo grado;

b) l'erede deve essere un giovane agricoltore di età non superiore a quaranta anni (d.lgs. n. 99/2004) che sia già coltivatore diretto o imprenditore agricolo professionale, regolarmente iscritto alla relativa gestione previdenziale o, in alternativa, dichiararsi di volersi iscrivere entro tre anni o comunque acquisisca tale qualifica entro due anni iscrivendosi alla relativa gestione previdenziale entro ulteriori due anni;

c) il beneficiario deve esplicitamente impegnarsi a coltivare direttamente il fondo per almeno sei anni (art. 14, comma 2, legge n. 441/1998).

Le agevolazioni, in caso di successione e donazione, sono date «al fine di favorire la continuità dell'impresa agricola, anche se condotta in forma di società di persone» e concernono «gli atti relativi ai beni costituenti l'azienda, ivi compresi i fabbricati, le pertinenze, le scorte vive e morte e quant'altro strumentale all'attività aziendale».

I meccanismi agevolativi adottati dal legislatore, per motivi di politica sociale o di sviluppo economico, tendono a sottrarre, totalmente o parzialmente, dall'imposizione fiscale determinati atti di rilevanza tributaria. Le esenzioni fiscali, solitamente, si distinguono in soggettive ed oggettive a seconda che siano dovute a particolari condizioni del soggetto passivo del tributo oppure riguardino il presupposto di fatto dell'imposta. Le esenzioni fiscali costituiscono una particolare forma di agevolazione tributaria.

La esenzione fiscale indica l'esonero dal pagamento di imposte, ma nella terminologia finanziaria assume anche il significato di proventi derivanti da beni mobili non soggetti a imposizione. Se, dunque, questo è l'intento del legislatore, nel caso di specie, appare più logico parlare di «trasferimento non soggetto all'imposta» e, in quanto tale, totalmente esente perché viene a collocarsi al di fuori della base imponibile. Se, invece, si accetta la tesi dell'Ufficio tributario è come se si applicasse una semplice riduzione dell'imposta che non ha certo lo stesso effetto di una esenzione totale.

Va sottolineato, infine, – ma non è il nostro caso, essendosi la successione in parola aperta prima del 1° gennaio 2007 – che la citata legge finanziaria 2007 ha introdotto con il comma 78 e poi ancora con i commi 1093 e 1094 dell'art. 1, proprio in riferimento all'esenzione dall'imposta di successione relativamente ai giovani agricoltori e alle società agricole, delle «precisazioni» e «puntualizzazioni» delle quali occorre tener conto come raccomanda la nota n. 17-2007/T del Consiglio nazionale del notariato pubblicata in data 27 gennaio 2007. I nuovi criteri normativi riguardanti l'individuazione dei soggetti beneficiari e la delimitazione delle fattispecie conducono, infatti, ad una più rigorosa applicazione delle esenzioni in materia.

Antonio Orlando

Cass. Sez. Un. Civ. - 8-4-2010, n. 8313 - Carbone, pres.; Merone, est.; Iannelli, P.M. (conf.) - Enna Euno S.p.A. (avv. Verga) c. Occhipinti Carmela Milena (avv. Cariola). (*Conferma Comm. trib. reg. Palermo, Sez. dist. Caltanissetta 21 luglio 2008, nn. 111/28/2008 e 112/28/2008*)

Imposte e tasse - Tariffa igiene ambientale (TIA) - Natura tributaria.

Imposte e tasse - Tariffa igiene ambientale (TIA) - Potere impositivo e di determinazione della tariffa - Legittimazione da parte del concessionario del servizio di raccolta dei rifiuti solidi urbani - Delega - Principi generali dell'ordinamento giuridico - Compatibilità - Esclusione. (Cost., art. 23; d.lgs. 15 novembre 1993, n. 507, art. 58; d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 49; d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 238).

La Tariffa di igiene ambientale (TIA) è di tipo fiscale in quanto presenta tutte le caratteristiche del tributo e si caratterizza per la doverosità della prestazione, per la mancanza di rapporto sinallagmatico tra le parti e per il collegamento della prestazione alla pubblica spesa in relazione a un presupposto economicamente rilevante e, pertanto, la tariffa non è inquadrabile tra le entrate non tributarie (1).

Il soggetto attivo del rapporto tributario non può che essere un ente pubblico dotato di specifico imperium; potere che deve essere responsabilmente esercitato dagli organi elettivi, secondo procedure democratiche e non mediante delega a soggetti privati, politicamente irresponsabili. L'esercizio del potere impositivo costituisce una funzione fondamentale ed irrinunciabile dello Stato, che deve essere esercitata nel rigoroso rispetto della riserva di legge (art. 23 Cost.), per assicurare allo Stato i mezzi per il suo funzionamento, «in danno» dei cittadini ai quali non resta che il controllo politico sul corretto esercizio della potestà impositiva, in un delicato equilibrio che è il fulcro della democrazia. Vale a dire che è sempre l'ente impositore a determinare la tariffa (TIA), assumendosene la responsabilità politica, così da ottenere il gettito ritenuto sufficiente per la gestione del servizio da affidare in concessione. Se invece tale potere di determinare la tariffa venisse affidato alla Società ATO, che agisce in regime di monopolio, questa verrebbe sostanzialmente determinata al di fuori di ogni tipo di controllo, sia quello della concorrenza, sia quello politico (2).

(Omissis)

Nel merito i ricorsi non possono trovare accoglimento.

(Omissis)

L'oggetto della controversia è costituito dalle impugnazioni, da parte dell'avv. Occhipinti, degli atti con i quali le veniva richiesto il pagamento della TIA (acconto e conguaglio 2004) quantificata in base alla tariffa determinata dalla Enna Euno S.p.A. e non dall'ente locale, cui la legge attribuisce il «potere impositivo». Si tratta, dunque, di una tipica lite fiscale, correttamente portata alla cognizione della competente Commissione tributaria. Infatti, la natura della pretesa cui resiste la Occhipinti (pagamento della TIA) è di tipo fiscale, come ha avuto modo di chiarire anche la Corte costituzionale: «La tariffa di igiene ambientale (TIA), disciplinata dal d.lgs. n. 22 del 1997, art. 49, presenta tutte le caratteristiche del tributo, in quanto si caratterizza per la doverosità della prestazione, per la mancanza di rapporto sinallagmatico tra parti e per il collegamento della prestazione alla pubblica spesa in relazione ad un presupposto economicamente rilevante; pertanto, la TIA non è inquadrabile tra le entrate non tributarie, ma costituisce una mera variante della TARSU disciplinata dal d.lgs. n. 507 del 1993, conservando la qualifica di tributo propria di quest'ultima. Le controversie aventi ad oggetto la debenza della TIA, dunque, avendo natura tributaria appartengono alla cognizione delle Commissioni tributarie» (sent. n. 238/2009).

Parte ricorrente, però, eccepisce che il ricorso investirebbe direttamente un atto amministrativo di carattere generale, sottratto alla giurisdizione tributaria. Rileva il Collegio che la contribuente contesta la legittimità dell'atto presupposto (modalità di determinazione della tariffa) al solo fine di contestare la concreta pretesa fiscale fatta valere nei suoi confronti sulla base di una tariffa ritenuta illegittima. La fattispecie, dunque, ricade perfettamente nella previsione di cui al d.lgs. n. 546 del 1992, art. 2, comma 3, e art. 1, comma 5, in forza dei quali al giudice tributario è attribuito il pote-

re di risolvere «in via incidentale ogni questione da cui dipende la decisione delle controversie rientranti nella propria giurisdizione» (fatta eccezione per le questioni in materia di querela di falso e sullo stato o la capacità delle persone, diversa dalla capacità di stare in giudizio) e di disapplicare, limitatamente all'oggetto dedotto in giudizio, gli atti regolamentari o generali, rilevanti ai fini della decisione, ritenuti illegittimi.

Si tratta di un potere generale che riguarda ogni tipo di atto, senza distinzione di sorta. Pertanto, la decisione impugnata non esorbita i limiti della giurisdizione nella parte in cui rileva la illegittimità della tariffa in base alla quale è stata formulata la pretesa fiscale rivolta alla Occhipinti. Va dunque confermata la giurisprudenza di questa Corte, secondo la quale «Spetta alle Commissioni tributarie la giurisdizione in ordine al ricorso con cui il contribuente, nell'impugnare un avviso di liquidazione della tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani, faccia, valere vizi degli atti amministrativi concernenti la determinazione in via generale dei criteri di applicazione del tributo, nonché di quelli attinenti alla formazione del ruolo: rientra infatti nella competenza del giudice tributario, così come delineata dal d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 7, valutare l'illegittimità degli atti amministrativi generali, al limitato fine di decidere la controversia relativa ad uno specifico rapporto tributario, senza poter procedere all'annullamento dell'atto generale» (Cass. 16293/2007: conf. 14408/2009). Si tratta di un potere riconosciuto al giudice tributario, anche prima dell'espresso riconoscimento operato dalla legge n. 448 del 2001, art. 12, comma 2, che ha introdotto il nuovo testo del d.lgs. n. 546 del 1992, art. 2, quale espressione del principio generale dell'ordinamento, contenuto nella legge n. 2248 del 1865, art. 5, all. E (Cass. 5929/2007).

3. Con il secondo motivo, denunciando la violazione e falsa applicazione del d.lgs. n. 546 del 1992, art. 14, e nullità del giudizio per difetto di contraddittorio, viene prospettato alla Corte il seguente quesito di diritto: «se sia viziata da nullità una sentenza della Commissione tributaria provinciale, che abbia pronunciato nel merito di un ricorso avverso la fattura, emessa per la riscossione della TIA (d.lgs. n. 22 del 1997, ex art. 49) da una società d'ambito territoriale, costituita in Sicilia in attuazione di quanto disposto dall'art. 2 bis, comma 2, dell'ordinanza ministeriale n. 2983/1999 (introdotto con o.m. n. 3190/2002), con il quale ricorso si contesti l'attribuzione del potere alla società stessa, ritenendolo invece spettante al Comune nel quale si effettua la raccolta dei rifiuti, qualora il contraddittorio non sia integrato mediante la chiamata in giudizio del Comune stesso, ai sensi del d.lgs. n. 546 del 1992, art. 14; e se la nullità si propaghi anche alla sentenza della Commissione tributaria regionale che si sia pronunciata in sede di appello senza rilevare il difetto di contraddittorio».

Il quesito merita risposta negativa. Correttamente la contribuente ha proposto ricorso nei confronti della società che ha emesso le fatture contestate, eccependo la illegittimità dell'atto presupposto adottato dalla stessa società chiamata in giudizio. Il Comune è rimasto estraneo alla procedura di formazione della pretesa impositiva e al rapporto tributario dedotto in giudizio, tanto più che la stessa società assume di avere agito esercitando i poteri «delegati» del Comune. Non ricorre, dunque, la fattispecie di litisconsorzio necessario, di cui al d.lgs. n. 546 del 1992, art. 14, comma 1, in quanto la controversia (poteva e) può essere utilmente decisa nei confronti della sola società convenuta, eretta ad ente impositore, di riscossione e di gestione del tributo, con esclusione del Comune, che comunque avrebbe potuto essere chiamato in giudizio dalla società «delegata», se avesse avuto interesse in tal senso. Il mancato gettito tributario, causato dalla illegittimità della procedura di determinazione della tariffa, è questione che attiene ai rapporti tra ente impositore e società delegata e non riguarda la causa con la quale la contribuente contesta al soggetto che gliene fa richiesta il diritto a riscuotere.

4. Con il terzo motivo, denunciando la violazione e falsa applicazione della legge n. 225 del 1992, art. 5, d.lgs. n. 22 del 1997, art. 22 e 49, viene prospettato alla Corte il seguente quesito di diritto: «se rientri nella competenza di una società d'ambito territoriale, costituita in Sicilia ai sensi dell'art. 2 bis, comma 2, dell'ordinanza ministeriale n. 2983/1999 (introdotto con o.m. n. 3190/2002), il potere di determinare la tariffa d'igiene ambientale in luogo del Comune nel quale è effettuata la raccolta dei rifiuti, sul presupposto della logica consequenzialità del trasferimento di tale potere con quello del potere di pianificazione in materia di gestione di rifiuti solidi urbani; e in ogni caso sul presupposto della legittimità della deroga al sistema ordinario delle competenze, effettuato dalla

citata ordinanza ministeriale in conformità a quanto ammesso dalla legge n. 225 del 1992, art. 5, comma 2».

In sintesi il quesito è: se, in base alla normativa vigente, un ente locale possa trasferire ad un soggetto privato, nella specie una S.p.A., il potere di determinare la tariffa relativa al pagamento di un tributo locale.

4.1. In linea di principio, la risposta al quesito non può che essere negativa: il potere impositivo è espressione della sovranità dello Stato, in generale, e della posizione di supremazia degli enti pubblici locali rispetto ai cittadini amministrati, nell'ambito di un rapporto giuridico di tipo pubblicistico, rispetto al quale il cittadino è garantito dalle procedure legali e democratiche in base alle quali il potere impositivo deve essere esercitato. Rispetto a questo quadro ordinamentale, l'ipotesi della delega del potere impositivo ad un soggetto privato, nella specie una S.p.A. che delibera attraverso un consiglio di amministrazione che risponde soltanto ai soci della società, invece che con delibera consiliare adottata dai rappresentanti eletti dai cittadini (ai quali devono rispondere) destinatari dell'imposizione, appare del tutto illegittima. Può essere delegato il servizio della riscossione dei tributi, ma non il potere impositivo (sia in relazione all'*an* che in relazione al *quantum*), che è connesso allo statuto necessariamente pubblicistico dell'ente impositore. L'imposizione è per definizione un atto di imperio, sia con riferimento ai momenti della individuazione del presupposto d'imposta e del soggetto passivo, sia con riferimento al momento della determinazione del *quantum debeat*. Il soggetto attivo del rapporto tributario non può che essere un ente pubblico dotato dello specifico *imperium* (potestà impositiva); potere che deve essere responsabilmente esercitato dagli organi elettivi, secondo le procedure democratiche e non mediante delega a soggetti privati, politicamente irresponsabili.

L'esercizio del potere impositivo costituisce una funzione fondamentale ed irrinunciabile dello Stato, che deve essere esercitata nel rigoroso rispetto della riserva di legge (art. 23 Cost.), per assicurare allo Stato stesso i mezzi per il suo funzionamento, «in danno» dei cittadini ai quali (quando non si verificano violazioni di diritti tutelabili in sede giudiziaria) non resta che il controllo politico sul corretto esercizio della *potestas impositionis*, in un delicato equilibrio che è il fulcro della democrazia. Ne deriva che l'esercizio del potere impositivo, espressione diretta della *sovranitas*, non può essere delegata ad enti che non siano investiti, direttamente *ex lege*, della *potestas impositionis* e, quindi, soggetti al controllo diretto dei cittadini (soggetti passivi d'imposta).

Sul piano del diritto positivo, il d.lgs. n. 22 del 1997, art. 49, (vigente *ratione temporis*), in attuazione della direttiva 91/156/CEE sui rifiuti, dispone che la relativa tariffa è determinata dagli enti locali (comma 8), mentre l'applicazione della stessa è lasciata ai soggetti gestori (comma 9). Il dubbio sulla natura tributaria o di corrispettivo della obbligazione in questione, risolto poi dalla Corte costituzionale, è alla base, evidentemente, dell'errore commesso nel delegare la determinazione della tariffa alla S.p.A. (per la stessa ragione la TIA è stata erroneamente assoggettata ad IVA).

4.2. Resta da verificare se tale assetto istituzionale possa subire deroghe per ragioni di emergenza.

In linea di principio, va rilevato che - fatte salve le considerazioni già svolte - non è ipotizzabile l'attribuzione di poteri straordinari, concessi per ragioni di emergenza, che producano effetti oltre l'emergenza stessa. In altri termini, non potrebbe mai essere legittimata in base all'emergenza l'attribuzione di un potere straordinario di imposizione fiscale che non sia poi contenuto espressamente nei limiti cronologici dell'emergenza stessa: la tariffa invece opera per tutti i periodi successivi di imposta, anche se l'emergenza è superata. La tesi sostenuta dalla parte ricorrente non trova conforto nella normativa sull'emergenza. Infatti, la legge n. 225 del 1992, art. 5, comma 2, prevede che per l'attuazione degli interventi di emergenza è possibile emanare «ordinanze in deroga ad ogni disposizione vigente, ma nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico». Costituisce certamente un principio generale dell'ordinamento giuridico quello secondo il quale soltanto gli enti pubblici espressamente indicati dal legislatore possono imporre e quantificare i tributi, nel rispetto della riserva di legge di cui all'art. 23 Cost.

Infine, non regge l'argomento secondo il quale l'affidamento della gestione dei rifiuti alla società oggi ricorrente (espressamente previsto dal d.lgs. n. 22 del 1997, art. 23), implicherebbe anche l'attribuzione del potere di determinare la tariffa. La gestione e la programmazione dei servizi è condizionata dalle risorse finanziarie disponibili e non viceversa. Vale a dire, deve sempre essere l'ente

impositore a determinare la tariffa, assumendosene la responsabilità politica, così da ottenere il gettito ritenuto sufficiente per la gestione del servizio da affidare in concessione. Se, invece, come è accaduto nella specie, viene affidata alla società di gestione dei servizi, che agisce in regime di monopolio, anche il potere di stabilire la tariffa, questa viene sostanzialmente determinata al di fuori di ogni tipo di controllo, sia quello privato della concorrenza, sia quello politico. In definitiva l'attribuzione del potere di tariffazione alla società concessionaria è illegittima, così come già hanno rilevato i giudici di merito.

5. Con il quarto ed ultimo motivo, denunciando la violazione e falsa applicazione del decreto legge n. 15 del 2003, art. 1 *ter*, convertito dalla legge n. 62 del 2003, viene posto alla Corte il seguente quesito di diritto: «se rientri nella competenza di una società d'ambito territoriale, costituita in Sicilia ai sensi dell'art. 2 *bis*, comma 2, dell'ordinanza ministeriale n. 2983/1999 (introdotto con o.m. n. 3190/2002), il potere di determinare la tariffa d'igiene ambientale in luogo del Comune nel quale è effettuata la raccolta dei rifiuti, sul presupposto che gli effetti della citata ordinanza, e dei provvedimenti conseguenti, sono stati fatti salvi dal decreto legge n. 15 del 2003, art. 1 *ter*, comma 2, come convertito dalla legge n. 62 del 2003, il quale ha così fissato una norma di pari rango al combinato disposto del d.lgs. n. 22 del 1997, artt. 23 e 49, che aveva attribuito tale potere agli enti locali».

Anche l'ultimo quesito merita risposta negativa, in quanto nessuna legge di sanatoria potrebbe mai spostare da un soggetto pubblico ad uno privato la *potestas impositionis*. Né hanno pregio le eccezioni basate sulla legislazione successiva, relativa alla tariffa integrata ambientale (TIA) prevista dall'art. 238, d.lgs. n. 152 del 2006, in relazione alla quale la Corte costituzionale non ha preso posizione (v. punto 6.1.4. della motivazione), né la questione può essere affrontata in questa sede, in cui si discute della tariffa di igiene ambientale (TIA), così come disciplinata dal d.lgs. n. 22 del 1997, art. 49, la cui natura tributaria è stata affermata dal giudice delle leggi.

(*Omissis*)

6. Conseguentemente, i ricorsi vanno rigettati, con compensazione delle spese del giudizio di legittimità in considerazione del fatto che la pronuncia della Corte costituzionale sulla natura della TIA è successiva alla proposizione del ricorso per cassazione.

(*Omissis*)

(1-2) SULLA DISCUSSA NATURA GIURIDICA DEL «CORRISPETTIVO» INERENTE AL SERVIZIO DI RACCOLTA, TRASPORTO E SMALTIMENTO DEI RIFIUTI SOLIDI URBANI E SUL POTERE D'IMPOSIZIONE DELLO STESSO.

1. *Considerazioni introduttive.* La materia del servizio di raccolta, trasporto e smaltimento dei rifiuti solidi urbani, eretta sotto i migliori auspici, come dimostrano le tensioni di questi giorni, per ragioni diverse, è diventata materia incandescente le cui conseguenze per la tutela e la salvaguardia dell'ambiente ancora non lasciano ben sperare. Tale preoccupante situazione si presenta ancora più incomprensibile non soltanto per il visibile danno ambientale che il disservizio del sistema produce, quanto per il fatto che di fronte al disservizio si pretende, illegittimamente, dagli enti gestori – le Società di Ambito territoriale ottimale (ATO) –, un tributo tanto elevato – la cosiddetta Tariffa igiene ambientale (TIA) –, che non trova giustificazione alcuna, anzi ne rileva un profondo squilibrio tra costi e benefici che allarma non poco l'utente-contribuente.

Con la TIA, che sostituisce la TARSU – Tassa rifiuti solidi urbani –, si pensava di intervenire per colmare l'esigenza

principale tesa a sensibilizzare il cittadino-utente al problema della tutela dell'ambiente, promuovendo una razionale gestione del servizio di smaltimento dei rifiuti urbani e di qualunque altra natura, proveniente dalle aree pubbliche o soggette ad uso pubblico che fosse più rispettosa delle esigenze imprescindibili dell'igiene ambientale. Ma il disegno del legislatore, se si vuole nobile, di imporre ai Comuni di finanziare il servizio di nettezza urbana mediante l'applicazione di un prelievo fiscale, commisurato al costo del servizio prestato, su quanti producono rifiuti avrebbe dovuto rispondere, almeno in astratto, ad un criterio di giustizia equitativa (costo = ritiro quantità rifiuti prodotti + servizio efficiente). La previsione normativa, nelle intenzioni del legislatore, è correlata all'entità del tributo (o «corrispettivo») e al costo dello smaltimento – quantità e qualità – del rifiuto, tenuto conto dell'organizzazione del servizio (raccolta differenziata) ed anche degli effetti negativi che si ripercuotano sull'ambiente. Guardato con quest'ottica il prelievo fiscale, infatti, colpisce chi occupa o detiene locali o aree scoperte che godono del servizio di raccolta medesimo. Tant'è che al servizio di smaltimento dei rifiuti è indifferente il contenuto o l'esistenza del titolo giuridico in base al quale i locali o le aree scoperte sono occupati o detenuti, in quanto la tassa grava sul ed è corrisposta dal soggetto che occupa o detiene i locali o le aree scoperte per il sol fatto oggettivo della loro occupazione o detenzione (1).

Così, le tensioni cui si è fatto riferimento, quali corollari del disservizio, si sono spostate sulla tariffa (cioè sul *quantum* del «corrispettivo») che gli enti gestori chiedono al contribuente e sul (dis)servizio dagli stessi erogato e, sotto angolazioni e motivazioni diverse, sono sfociate in un forte contenzioso che non pare dia segno d'allentamento. Tale contenzioso, nelle diverse Regioni, infatti, ha trovato modo di manifestarsi e svilupparsi, essenzialmente, sulla determinazione della Tariffa igiene ambientale, che gli enti gestori (veri e propri carrozzoni politici) hanno, illegittimamente, avvocato a sé, tra l'altro, al riparo di ogni tipo di controllo (anche politico), col risultato di averne dilatato i costi e non averne alleviato il disservizio.

2. *Le sollevate contestazioni attinenti la natura del «corrispettivo» (TIA) e il potere impositivo dello stesso.* Le questioni salienti, oggetto di contestazione, sulle quali questa nota s'intrattiene e sulle quali la giurisprudenza, con riguardo particolare alla Regione Sicilia, ha avuto modo di pronunciarsi sono due: la prima attiene (a) alla *natura* della tariffa – se essa sia *tributaria* o *extratributaria* – e la seconda, come fatto conseguente alla prima, riguarda, invece, (b) a chi appartiene la *potestas impositionis* nel determinare la tariffa medesima.

2.1. *La natura giuridica della TIA, nonché le discutibili posizioni della dottrina, della giurisprudenza e del legislatore.* Quanto alla prima questione, ossia alla natura della tariffa TIA, che resta comunque materia parecchio dibattuta (2), non sembra porsi in dubbio la natura *tributaria* della stessa, anche se il legislatore, con legge finanziaria 2010, ha ritenuto assegnarle natura *patrimoniale*.

Volendo andare a ritroso nel tempo non può non rilevarsi che la TIA sostituendo la TARSU non sembra abbia perduto la natura *tributaria* che era stata attribuita a quest'ultima. Il percorso normativo, a decorrere dal 1931 sino al varo della legge finanziaria del 2010, come ricostruito dalla Corte costituzionale (3), non lascia spazio per dimostrare il contrario. Anzi, vale ricordare che la «indiscussa natura tributaria», ancor prima era già stata riconosciuta dalle Sezioni

(1) Cfr. G. PASCONE, *Le nuove norme in materia di canoni e tariffe nell'ottica della valorizzazione dell'ambiente*, in questa Riv., 1992, 658. Si ritiene che l'imposizione della tariffa grava anche in presenza di occupazioni abusive di locali o di aree scoperte: cfr. B. CECCHI - F. SIMONELLI - G.

PUOTI, *I tributi locali, procedimenti sanzionatori e di riscossione coattiva, impugnazioni degli atti ed opposizioni*, Padova, 2005, 46.

(2) Cfr. R. LUPI, *Diritto tributario*, Milano, 2005, 332.

(3) Corte cost. 16 luglio 2009, n. 238, in *Foro it.*, 2009, 11, 2900.

Unite della Cassazione (4), per cui indugiare sull'argomento sarebbe come *pestare l'acqua nel mortaio*, se non fosse per la caparbietà burocratica, ancor di recente ribadita, dell'Agenzia delle entrate (5) ed ora del legislatore. Ad una superficiale lettura della legge istitutiva della TIA parrebbe che il legislatore abbia inteso istituire un prelievo fiscale di natura «corrispettiva» che tenesse conto dell'effettivo utilizzo del servizio di smaltimento dei rifiuti imputabile a ciascun utente-contribuente, in modo che ognuno – in astratto – paghi in rapporto alla quantità effettiva dei rifiuti prodotti. In ragione di tale presunto principio, ciascuno, dovendo contribuire al sostenimento del servizio, sarebbe stato portato, automaticamente, ad una più attenta produzione del rifiuto, perseguendo l'obiettivo, anch'esso astratto, di una maggiore attenzione per la tutela e salvaguardia dell'ambiente. Ma tale apprezzabile e nobile principio se ha trovato giustificazione nell'esigenza di natura economico-finanziaria delle istituzioni, ha incontrato tuttavia enorme ostacolo nella sua pratica attuazione. Il prelievo fiscale, infatti, da commisurare alla prestazione del servizio di smaltimento è stato di difficile quantificazione in rapporto al rifiuto prodotto. In conseguenza di ciò, la TIA – a prescindere del *nomen iuris* (tassa, tariffa, corrispettivo) attribuibile –, è stata assimilata, per parte della dottrina e della giurisprudenza, all'entrata tributaria (6), essenzialmente sul presupposto della difficoltà oggettiva di tradurre il tributo in una relazione sinalagmatica tra soggetto obbligato ed ente gestore del servizio. Ed in conseguenza di ciò, si ha da ritenere, è parso opportuno al legislatore, in caso d'eventuale, possibile contenzioso, ai sensi dell'art. 2, comma 2, d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546 e per effetto dell'art. 3 *bis*, comma 1, lett. *b*), d.l. 30 settembre 2003, n. 203, di devolvere la competenza a decidere al giudice tributario (7).

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 238 del 2009, interpretando la normativa vigente in materia, ha statuito che: «Il fatto generatore dell'obbligo di pagamento [della TIA] è legato non all'effettiva produzione dei rifiuti da parte del soggetto obbligato e all'effettiva fruizione del servizio di smaltimento, ma esclusivamente all'utilizzazione di superfici idonee a produrre rifiuti ed alla potenziale fruibilità del servizio» (8); cioè ha ritenuto opportuno imperniare il suddetto obbligo su un imponibile certo, inequivocabile, ricavabile dalla superficie idonea a produrre rifiuti, sulla quale istituire un'obbligazione tributaria certa. Mancherebbe, com'è intuibile, quel rapporto di scambio, sinalagmatico, proprio del contratto, che si sostanzia nelle reciproche prestazioni tra ente locale (gestore), prestatore del servizio, e utente fruitore del servizio stesso. Il tributo che grava sull'utente, infatti, non contiene in sé la struttura di elemento di volontarietà del privato con il gestore del servizio, in quanto è completamente assente la presenza dell'accordo negoziale tra le parti, anzi da ciò prescinde, a fronte di una prestazione imposta e interamente regolata dalla legge. Il fatto che l'ente locale, per lo svolgimento del predetto servizio, può affidarsi, *ope legis*, ad un gestore esterno, la Società ATO, non fa perdere al «corrispettivo», per il servizio prestato, la natura sicuramente pubblicistica e, quindi, *tributaria*, anche quando la riscossione del detto «corrispettivo» è affidata allo stesso ente

gestore che provvede alla raccolta dei rifiuti. La TIA non costituirebbe, in senso tecnico, il corrispettivo di una prestazione liberamente richiesta, rappresentando, invece, una forma di finanziamento per l'espletamento di un servizio pubblico attraverso l'imposizione dei relativi costi ricadenti sull'area sociale che da tali costi ricava un beneficio.

A conferma della natura tributaria della TIA, la Corte di cassazione ha avuto modo di affermare che «gli atti con cui il gestore del servizio di smaltimento dei rifiuti solidi urbani richiede al contribuente quanto da lui dovuto a titolo di Tariffa igienico ambientale hanno natura di atti amministrativi impositivi e debbono perciò rispondere ai requisiti sostanziali propri di tali atti; in primo luogo debbono enunciare anche in forma sintetica, purché chiara sia la fonte della richiesta sia gli elementi di fatto e di diritto che la giustificano, anche sotto il profilo quantitativo» (9). L'entrata tributaria, costituita dalla TIA, la cui natura pubblicistica non può revocarsi in dubbio, risponderebbe ad una duplice esigenza e cioè non solo alla copertura dei costi relativi al servizio reso all'utente – ritiro individuale dei rifiuti – ma anche e soprattutto alla copertura di quei costi relativi ai servizi indivisibili rivolti alla collettività (spazzatura di spazi pubblici: vie, piazze, ecc.).

Ma il legislatore, nel suo potere legittimo di legiferare anche se in aperto contrasto con l'indirizzo della Corte costituzionale – e della giurisprudenza di legittimità – con la legge finanziaria (art. 14, comma 33, d.l. 31 maggio 2010, n. 78, conv. in l. 30 luglio 2010, n. 122) – ha ritenuto, con interpretazione autentica, di modificare i suoi precedenti atti, statuendo che «le disposizioni di cui all'art. 238 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, si interpretano nel senso che la natura della tariffa ivi prevista non è tributaria», aggiungendo che «le controversie relative alla predetta tariffa, sorte successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto, rientrano nella giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria». Se il disposto del legislatore, può trovare un'effimera giustificazione in fatto di cassa per l'erario – rimborso dell'IVA fatto pagare sul costo del servizio fatturato –, e può nascondersi dietro un dito per non apparire come impositore di nuove tasse, tuttavia non può non rilevarsi come il prelievo fiscale incida in misura considerevole sulle tasche dell'utente-contribuente e potrebbe dare adito ad uno sconquasso del sistema di gestione del servizio. Basterebbe all'uopo porre mente al fatto che se il «corrispettivo» del servizio di cui all'art. 238 deve essere fatturato e quindi gravato dell'IVA, appunto perché corrispettivo di natura commutativa, non è escluso che dalla fattura possa sollevarsi contenzioso per defalcare dalla stessa il costo tanto per il mancato servizio, causato per qualsiasi interruzione temporanea del servizio (motivi sindacali o imprevedibili impedimenti organizzativi) quanto per l'endemico disservizio delle ATO.

Va rilevato che la competenza processuale, ora attribuita alla giurisdizione ordinaria, snatura il contenuto del tributo (tariffa) corrisposto per la gestione del servizio di smaltimento e ciò non tanto perché lo sottrae al giudice tributario, quanto perché lascia non pochi dubbi inerenti la riscossione (coattiva) dello stesso da parte del concessionario di cui all'art. 2, d.lgs. 13 aprile 1997, n. 112. Inoltre, ad una prima

(4) Cass. Sez. Un. Civ. 8 marzo 2006, n. 4895, in *Giur. it.*, 2007, 4, 951 e in *Alphaice.com*.

(5) Cfr. le risoluzioni dell'Agenzia delle entrate 5 febbraio 2003, n. 25/E e 17 giugno 2008, n. 250/E, in banca dati *Il fisco on line*. In tal senso in dottrina: P. RUSSO, *Manuale di diritto tributario. Parte generale*, Milano, 2002, 22; G. PUOTI - B. CUCCHI - F. SIMONCELLI, *I tributi locali. Procedimenti sanzionatori e di riscossione coattiva. Impugnazione degli atti e opposizione*, Padova, 2005, 33. Esclude la natura tributaria della TIA, anche se ritiene che mantenga interamente tutte le caratteristiche della riscossione

coattiva, A. FANTOZZI, *Il diritto tributario*, Torino, 2003, 69.

(6) Aderiscono alla natura tributaria della TIA: G. FALSITTA, *Manuale di diritto tributario*, Padova, 2003, 689; R. LUPI, *op. cit.*, 377.

(7) In tal senso, L. PROCOPIO, *Rifiuti solidi urbani*, voce in *Il diritto. Enc. giur. del Sole 24 ore*, Milano, 2007, 13, 552.

(8) Corte cost. 16 luglio 2009, n. 238, *cit.*

(9) Cass. Sez. V Civ. 9 agosto 2007, n. 17526, in *Ambientesicurezza. Isole24ore.com*, con nota di L. LOVECCHIO, *La natura tributaria della tariffa rifiuti richiede la motivazione della pretesa*.

lettura del comma 33 dell'art. 14, del d.l. n. 78 del 2010, sembra che la sua previsione sia senza alcun effetto pratico, anzi sembra non essere assolutamente incidente «né sulle incertezze normative che caratterizzano le attuali TARSU/TIA, né sulla configurazione della nuova TIA integrata le cui caratteristiche saranno determinate (e valutabili sotto il profilo dell'eventuale natura tributaria) solo a seguito di decreti di attuazione di cui ancora non si ha notizia» (10). Per le considerazioni formulate ora sull'interpretazione autentica dell'art. 238 del d.lgs. n. 152 del 2006, si ha da ritenere che il giudizio della Corte costituzionale sulla natura tributaria della TIA non sembra essere stato minimamente scalfito, con la conseguenza che, allorché entrerà in vigore il comma 33, sarà sì confermata la natura privata degli enti gestori (ATO) – e ciò nonostante lo sforzo della dottrina di inquadrare tali enti tra quelli territoriali – ma saranno anche messe in discussione le modalità di riscossione (coattiva) mediante ruolo, tipiche dei prelievi tributari (11).

2.2. *Il potere d'imposizione e di determinazione della tariffa spetta all'ente locale e non alle società ATO.* Con riguardo al potere impositivo, per i fini che qui interessano, ci soccorre la decisione delle Sezioni Unite della Cassazione in epigrafe, pronunciata su ricorso promosso da una Società ATO siciliana, il cui contenuto sostanziale è da condividere. In Sicilia, sin dal 2004, i consigli di amministrazione delle ATO hanno proceduto, unilateralmente ed arbitrariamente a fissare le relative tariffe, senza tenere conto della vigente normativa che riserva la competenza ai Consigli comunali dei Comuni che ricadono nell'ambito del territorio in cui si svolgono le attività di raccolta e di smaltimento dei rifiuti.

Ora, ricostruendo il dato normativo *ab origine* è da notare che ai sensi dell'art. 32, comma 2, lett. g), della l. 8 giugno 1990, n. 142, recepita in Sicilia con l.r. 11 dicembre 1991, n. 48, la competenza a decidere l'istituzione e l'ordinamento dei tributi e la disciplina generale delle tariffe per la fruizione di beni e di servizi è riservata ai Consigli comunali. Conferma quest'assunto normativo sia l'art. 58 del d.lgs. 15 novembre 1993, n. 507 (12), sia l'art. 49, comma 8, d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 – quest'ultimo disposto in applicazione della direttiva comunitaria 18 marzo 1991, n. 91/156/CEE, sui rifiuti – il quale, nel sostituire la tassa (TARSU) con la tariffa (TIA) con riguardo alla materia di determinazione della tariffa per il servizio di raccolta, trasporto e smaltimento dei rifiuti, ha continuato a riservare il potere impositivo esclusivamente agli enti locali territoriali: cioè ai Comuni.

Tuttavia, nonostante la tassatività della disposizione, le Società ATO siciliane, con la compiacenza del Governo della Regione, hanno agito *contra legem*, avocando a sé il potere impositivo di determinare la tariffa sostituendosi ai Comuni nei quali si effettua la raccolta dei rifiuti sul presupposto errato che tale potere si presume trasferito alle dette Società in conseguenza del trasferimento, già avvenuto, del potere di pianificazione e gestione della raccolta, trasporto e smaltimento dei rifiuti e sul presupposto della legittimità della deroga al sistema ordinario delle competenze, effettuata con ordinanza ministeriale del 31 maggio 1999, n. 2983, in conformità di quanto ammesso dall'art. 5, comma 2, legge 225 del 1992. L'interpretazione

data alla normativa richiamata, allo stato del diritto vivente, come si dimostrerà, non ha alcun pregio, appunto perché con l'ordinanza ministeriale anzidetta del Commissario delegato si è perpetrata una vera e propria spoliatura dell'ente pubblico (Comune) del potere riconosciuto dalla legge nel quantificare la tariffa TIA.

La possibilità, invero, che le Società ATO possano determinare la ricordata tariffa è prevista dall'art. 238, comma 3, del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, ma tale possibilità, di fatto, è condizionata, ai sensi del comma 6 del medesimo articolo, all'emanazione di un regolamento da parte del Ministro dell'ambiente che, sentita la Conferenza Stato-Regioni e gli altri enti interessati, provvede a fissare i criteri generali ai quali devono attenersi le Autorità d'ambito nella fissazione delle tariffe. Ma, com'è noto, il citato art. 238 ancora non è entrato in vigore, né il predetto art. 49 del d.lgs. n. 22 del 1997 risulta essere stato abrogato [art. 264, comma 1, lett. i) del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152], e pertanto resta in vigore «sino alla data di entrata in vigore dei corrispondenti provvedimenti attuativi previsti dalla parte quarta del presente decreto». A riprova di quanto sin qui interpretato viene in soccorso, da ultimo, il legislatore, il quale con l'art. 5, comma 2 *quater*, d.l. 30 dicembre 2008, conv. in l. 27 febbraio 2009, n. 13, ha stabilito che «ove il regolamento di cui al comma 6 dell'art. 238 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, non sia adottato dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare entro il 30 giugno 2009, i Comuni [e non le Società ATO] che intendono adottare la tariffa integrata (TIA) possono farlo ai sensi delle disposizioni e regolamenti vigenti». Se ne deduce che il legislatore, nonostante la previsione normativa di cui all'art. 238, comma 3 del d.lgs. n. 152 del 2006, ha ritenuto dover riservare ancora ai Comuni la *potestas impositionis* per la determinazione della Tariffa di igiene ambientale, anche in assenza del regolamento ministeriale di cui al comma 6 dell'art. 238 (13).

Sul punto, di recente, sono intervenute le Sezioni Unite della Corte di cassazione con la sentenza in oggetto, le quali, superato il contrasto di natura giurisdizionale, hanno ripetuto il concetto giuridico che «il potere impositivo è espressione della sovranità dello Stato, in generale, e della supremazia degli enti pubblici locali rispetto ai cittadini amministrati, nell'ambito di un rapporto giuridico di tipo pubblicistico, rispetto al quale il cittadino è garantito dalle procedure legali e democratiche in base alle quali il potere impositivo deve essere esercitato». Le Sezioni Unite, avuto riguardo all'ordinamento vigente, hanno stabilito il principio secondo il quale: «l'ipotesi di delega del potere impositivo ad un soggetto privato, nella specie, una S.p.A. che delibera attraverso un consiglio di amministrazione che risponde soltanto ai soci della società, invece che con delibera consiliare adottata dai rappresentanti eletti dai cittadini (ai quali devono rispondere) destinatari dell'imposizione, appare del tutto illegittima. Può essere delegato il servizio di riscossione dei tributi, ma non il potere impositivo (sia in relazione all'*an* che al *quantum*), che è connotato allo statuto necessariamente pubblicistico dell'ente impositore. L'imposizione è per definizione un atto d'imperio, sia con riferimento ai momenti dell'individuazione del presupposto d'imposta e del soggetto passivo, sia con riferimento

(10) Cfr. ANCI, *Nota di lettura sulle misure di natura finanziaria di interesse dei Comuni. Decreto legge 31 maggio, 2010, n. 78, recante «Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e competitività economica».*

(11) M. GRECO, *Il commissariamento delle società d'ambito per la raccolta dei rifiuti in Sicilia*, in *Diritto.it*.

(12) Va ricordato che ai sensi dell'art. 58 del d.lgs. 15 novembre 1993, n. 507 «per il servizio relativo allo smaltimento (...) i Comuni debbono istituire una tassa annuale, da disciplinare con apposito regolamento in base

a tariffa con l'osservanza delle prescrizioni e dei criteri di cui alle norme seguenti» e che la tassa è commisurata (art. 65) alla quantità e qualità medie ordinarie per unità di superficie imponibile dei rifiuti solidi urbani interni ed equiparabili producibili nei locali ed aree per tipi di uso, cui i medesimi sono destinati, nonché al costo dello smaltimento; cioè viene ribadito ancora che sono i Comuni - e non altri soggetti privati - a stabilire la tassa, la tariffa o il «corrispettivo» da far pagare all'utente del servizio.

(13) Cons. giust. amm. Sicilia, Sez. giurisd. 9 febbraio 2009, n. 42, in www.dirittodeiservizipubblici.it.

alla determinazione del *quantum debeatur*. Il soggetto attivo del rapporto tributario non può che essere un ente pubblico dotato di specifico *imperium* (potestà impositiva); potere che deve essere responsabilmente esercitato dagli organi elettivi, secondo le procedure democratiche e non mediante delega a soggetti privati, politicamente irresponsabili». E, come se non bastasse, aggiunge, che: «l'esercizio del potere impositivo costituisce una funzione fondamentale ed irrinunciabile dello Stato, che deve essere esercitata nel rigoroso rispetto della riserva di legge (art. 23 Cost.), per assicurare allo Stato stesso i mezzi per il suo funzionamento, "in danno" dei cittadini ai quali (quando non si verificano violazioni di diritti tutelabili in sede giudiziaria) non resta che il controllo politico sul corretto esercizio della *potestas impositionis*, in un delicato equilibrio che è il fulcro della democrazia».

3. *Brevi conclusioni*. Concludendo, è da rilevare che il sistema (o meglio i sistemi) di determinazione del tributo o tariffa guazza si trova nella confusione più totale, né pare che, in tempi brevi, si volga ad un miglioramento non foss'altro per la mancanza dei regolamenti di attuazione previsti dalla legge. Quel che sembrava essere un'evoluzione della normativa vigente, tesa a stabilire un sistema tributario (o tariffario) basato sulle «quantità e qualità medie ordinarie di rifiuti prodotti per unità di superficie, in relazione agli usi e alle tipologie di attività svolte, sulla base di parametri, determinati con regolamento (...) che tengano conto di indici reddituali articolati per fasce di utenze e territoriali» (art. 238, comma 2, d.lgs. n. 152/2006), resta un sogno, una pia illusione. Né ci sembra che, nonostante l'interpretazione autentica data, ora, con l'art. 14, comma 33, d.l. 31 maggio 2010, n. 78 (convertito in l. 30 luglio 2010, n. 122), sulla questione se il tributo o tariffa abbia natura tributaria o meno, la partita possa considerarsi chiusa. Anzi, sicuramente altro contenzioso sarà tentato ed altre soluzioni interpretative saranno affacciate.

Quel che con questa nota vuol evidenziarsi è che, a nostro vedere, il potere impositivo non può essere delegato alle società ATO. Infatti, alla luce del chiaro ed inequivocabile orientamento giurisprudenziale non pare possano sussistere dubbi sull'illegittimità delle tariffe determinate da dette società. Vale ripetere: è principio generale dell'ordinamento giuridico, che soltanto gli enti pubblici espressamente indicati dal legislatore possano imporre e quantificare il tributo. La previsione normativa dell'affidamento della gestione dei rifiuti alle società private (ATO) di per sé non comporta anche l'attribuzione del potere di determinare le tariffe.

La programmazione del servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti e la gestione di esso, infatti, sono condizionamento dalle risorse finanziarie e non viceversa, conseguentemente è sempre l'ente pubblico impositore a determinare la tariffa, assumendosene la responsabilità politica, al fine di garantire quel gettito sufficiente per la gestione del servizio, da affidare in concessione alle società ATO.

Spetta, dunque, agli enti locali, ai Comuni, la determinazione della Tariffa integrata ambientale, giammai alle società ATO – enti privati – le quali, al di là di ogni altra considerazione, agirebbero in regime di monopolio e senza alcun tipo di controllo, compreso quello politico. Laddove il potere impositivo e la determinazione delle tariffe fossero affidati alle dette società, queste sarebbero libere di imporre costi elevati, fuori di ogni principio di concorrenza e di mercato. Per questo si ha ragione di ritenere che non è assolutamente pensabile che il legislatore abbia voluto favorire enti privati, votati all'affare, a danno del cittadino-contribuente.

Alfio Grasso

Cass. Sez. III Pen. - 27-7-2011, n. 29973 - Petti, pres.; Franco, est.; Fodaroni, P.M. (diff.) - R.I., ric. (*Conferma App. Trento 19 maggio 2010*)

Sanità pubblica - Rifiuti - Trasporto - Formulario di identificazione dei rifiuti (F.I.R.) - Assenza - Conseguenze - Formulario che riporti dati incompleti o inesatti - Conseguenze.

Il trasporto di rifiuti pericolosi senza il formulario di identificazione dei rifiuti (F.I.R.) o con formulario che riporti dati incompleti o inesatti, penalmente sanzionato dall'art. 258, comma 4, del d.lgs. n. 152/2006 nella formulazione previgente alle modifiche introdotte dal d.lgs. n. 205/2010, non è più previsto dalla legge come reato. Invero, da un lato, l'attuale art. 258, comma 4, del T.U. ambiente - che sanziona appunto la fattispecie descritta - si riferisce alle imprese che trasportano i propri rifiuti e non prevede l'applicazione della sanzione penale, salvo il caso di predisposizione di certificati di analisi falsi sulla natura/composizione dei rifiuti; dall'altro lato, il trasporto di rifiuti pericolosi (di soggetti terzi) in assenza di documentazione è fattispecie regolata dall'art. 260 bis del d.lgs. n. 152/2006: tale norma, tuttavia, si riferisce al trasporto non accompagnato dalla copia della scheda cartacea SISTRI, e non al trasporto non accompagnato dal F.I.R. o con formulario con dati incompleti o inesatti (1).

(Omissis)

5. Preliminarmente deve osservarsi che non vi è stata nessuna condanna per il reato di cui al d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 259. Il capo di imputazione, infatti, non si riferiva al comma 1 del suddetto art. 259, ed al reato ivi previsto, bensì soltanto al comma 2 ed alla misura, ivi contemplata, della confisca obbligatoria del mezzo di trasporto in caso di sentenza di condanna o di patteggiamento per i reati di traffico illecito di cui all'art. 259, comma 1, o di trasporto illecito di cui all'art. 256 e art. 258, comma 4.

6. Sempre preliminarmente, per quanto concerne l'imputazione di cui al capo A, deve rilevarsi che il testo del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 258, comma 4, è stato sostituito dal d.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205, art. 35. Il vecchio testo, vigente al momento del fatto ed applicato dai giudici di merito, stabiliva che «Chiunque effettua il trasporto di rifiuti senza il formulario di cui all'art. 193 ovvero indica nel formulario stesso dati incompleti o inesatti» è punito con una sanzione amministrativa e che «si applica la pena di cui all'art. 483 c.p. nel caso di trasporto di rifiuti pericolosi» ovvero a «chi, nella predisposizione di un certificato di analisi di rifiuti, fornisce false indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti e a chi fa uso di un certificato falso durante il trasporto». Il nuovo testo stabilisce invece che «le imprese che raccolgono e trasportano i propri rifiuti non pericolosi di cui all'art. 212, comma 8, che non aderiscono, su base volontaria, al sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti (SISTRI) di cui all'art. 188 bis, comma 2, lett. a), ed effettuano il trasporto di rifiuti senza il formulario di cui all'art. 193 ovvero indicano nel formulario stesso dati incompleti o inesatti sono puniti con la sanzione amministrativa» mentre «si applica la pena di cui all'art. 483 c.p. a chi, nella predisposizione di un certificato di analisi di rifiuti, fornisce false indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti e a chi fa uso di un certificato falso durante il trasporto». Il testo dell'art. 258, comma 4, attualmente in vigore, quindi, si riferisce alle imprese che trasportano i propri rifiuti e comunque non prevede più l'applicazione della sanzione penale per chi effettua il trasporto di rifiuti pericolosi senza il prescritto formulario o indica nel formulario dati incompleti o inesatti. Contemporaneamente, peraltro, con il d.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205, art. 36, è stato introdotto nel d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, l'art. 260 bis, che al comma 7 stabilisce che «il trasportatore che omette di accompagnare il trasporto dei rifiuti con la copia cartacea della scheda SISTRI - Area Movimentazione e, ove necessario sulla base della normativa vigente, con la copia del certificato analitico che identifica le caratteristiche dei rifiuti è punito con la sanzione amministrativa» e che «si applica la pena di cui all'art. 483 c.p. in caso di trasporto di rifiuti pericolosi».

Il nuovo reato introdotto da questa disposizione, pertanto, riguarda il trasporto di rifiuti pericolosi non accompagnato dalla copia cartacea della scheda SISTRI, e non quello non accompagnato dal formulario di cui all'art. 193 o con un formulario con

dati incompleti o inesatti.

7. Rileva peraltro il Collegio che in questa sede non è necessario approfondire le questioni derivanti dalla suddetta modifica legislativa e gli eventuali problemi di continuità normativa, in quanto deve ritenersi che la fattispecie oggetto del giudizio già sulla base della disciplina vigente all'epoca del fatto costituiva - in astratto - un illecito amministrativo e non un illecito penale. E ciò perché, da quanto emerge dalle due sentenze di merito, non risulta che si trattasse di rifiuti pericolosi e che quindi si dovesse applicare la sanzione penale prevista per il trasporto di rifiuti pericolosi dal vecchio testo dell'art. 258, comma 4.

8. Secondo le disposizioni vigenti all'epoca del fatto, il d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 184, dopo avere distinto tra rifiuti urbani e rifiuti speciali, comprendeva tra questi alla lett. *i*), comma 3 (lettera peraltro ora soppressa dal d.lgs. n. 205 del 2010, art. 11) «i veicoli a motore, rimorchi e simili fuori uso e loro parti», mentre il comma 5 disponeva che «Sono pericolosi i rifiuti non domestici indicati espressamente come tali, con apposito asterisco, nell'elenco di cui all'allegato D alla parte IV del presente decreto, sulla base degli allegati G, H e I alla medesima parte IV» (l'attuale comma 5, come modificato dal d.lgs. n. 205 del 2010, art. 11, dispone invece che «L'elenco dei rifiuti di cui all'allegato D alla parte IV del presente decreto include i rifiuti pericolosi e tiene conto dell'origine e della composizione dei rifiuti e, ove necessario, dei valori limite di concentrazione delle sostanze pericolose. Esso è vincolante per quanto concerne la determinazione dei rifiuti da considerare pericolosi. L'inclusione di una sostanza o di un oggetto nell'elenco non significa che esso sia un rifiuto in tutti i casi, ferma restando la definizione di cui all'art. 183»).

9. Ora l'allegato D alla parte IV considera come rifiuti pericolosi sotto la categoria 16.01.04 i veicoli fuori uso, mentre considera come rifiuti non pericolosi i veicoli fuori uso appartenenti a diversi modi di trasporto (categoria 16.01) ed i veicoli fuori uso, non contenenti liquidi né altre componenti pericolose (categoria 16.01.06).

Pertanto, affinché un veicolo sia considerato pericoloso, è necessario non solo che esso sia fuori uso, ma anche che contenga liquidi o altre componenti pericolose, perché altrimenti rientra nella categoria 16.01.06 e non è qualificato come pericoloso. Ora, la sentenza impugnata non ha nemmeno in via presuntiva affermato che i veicoli in questione contenessero liquidi o altre componenti pericolose.

10. In ogni modo, anche immaginando che debba presumersi che detti veicoli essendo diretti alla demolizione contenessero tali elementi, resta il fatto che, per stabilire quando un veicolo debba normativamente qualificarsi come veicolo fuori uso, deve farsi riferimento al d.lgs. 24 giugno 2003, n. 209 (Attuazione della direttiva CE n. 2000/53 relativa ai veicoli fuori uso), che, innanzitutto, all'art. 3, comma 1, lett. *b*), stabilisce che deve intendersi per «veicolo fuori uso», un veicolo a fine vita che costituisce un rifiuto ai sensi della normativa generale sui rifiuti, ossia quando il detentore se ne sia disfatto, o abbia deciso di disfarsene o abbia l'obbligo di disfarsene. L'art. 3, successivo comma 2, poi, specifica che «un veicolo è classificato fuori uso ai sensi del comma 1, lett. *b*): *a*) con la consegna ad un centro di raccolta, effettuata dal detentore direttamente o tramite soggetto autorizzato al trasporto di veicoli fuori uso (...) (disposizione sostituita dal d.lgs. 23 febbraio 2006, n. 149, art. 2); *b*) nei casi previsti dalla vigente disciplina in materia di veicoli a motore rinvenuti da organi pubblici e non reclamati; *c*) a seguito di specifico provvedimento dell'autorità amministrativa o giudiziaria; *d*) in ogni altro caso in cui il veicolo, ancorché giacente in area privata, risulta in evidente stato di abbandono».

Nel caso in esame - escluse evidentemente le ipotesi di cui alle lett. *b*), *c*) e *d*) - va ricordato che già il G.I.P., con il provvedimento di dissequestro, aveva esattamente rilevato che nella specie non sussistevano ancora, al momento del trasporto, le condizioni perché i veicoli potessero definirsi fuori uso, poiché gli stessi erano ancora funzionanti e dotati di targa, e quindi se anche la loro destinazione in concreto era la rottamazione, era tuttavia ancora possibile che ne venissero distolti, con una sorta di retrocessione. Il giudice di primo grado ha aderito a questa interpretazione, anche in considerazione della ragion d'essere della norma penale, che non è certo destinata alla incriminazione di violazioni meramente formali, quali quella in contestazione.

Deve qui convenirsi sulla soluzione preferita sia dal G.I.P. sia dal giudice di primo grado, in quanto dalla sentenza di merito non emergono gli elementi di fatto richiesti dalla legge per qualificare

le autovetture nella specie trasportate come veicoli fuori uso. Il d.lgs. n. 209 del 2003, citato art. 3, comma 2, lett. *a*), difatti, prescrive che questa qualifica si acquista «con la consegna ad un centro di raccolta», consegna che poi può essere fatta o direttamente dal detentore o tramite soggetto autorizzato al trasporto. Come si desume anche dal segno della virgola apposto subito dopo la parola «consegna», il veicolo diventa normativamente veicolo «fuori uso» solo con la materiale consegna al centro di raccolta e non già con la consegna ad un trasportatore autorizzato.

Esattamente il G.I.P. aveva rilevato che, essendo i veicoli ancora funzionanti e muniti di targa, essi avrebbero potuto anche non essere consegnati al centro di raccolta e rimessi in circolazione.

In questo senso del resto si è già pronunciata la giurisprudenza di questa Corte, che ha fatto sempre riferimento alla «materiale consegna a un centro di raccolta» e non alla semplice consegna ad un trasportatore (v. Sez. III 23 giugno 2005, n. 33789, Bedini, rv. 232.489; Sez. III 13 aprile 2010, n. 22035, Brilli, rv. 247.625). D'altra parte, siamo in campo penale e va quindi preferita una interpretazione restrittiva.

Ne consegue che non risulta la prova della sussistenza degli elementi richiesti perché le due autovetture oggetto del giudizio possano normativamente qualificarsi come «veicoli fuori uso» e, di conseguenza, rientrino nella categoria dei rifiuti pericolosi.

Pertanto, anche alla stregua del vecchio testo del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 258, comma 4, il fatto costituiva l'illecito amministrativo previsto dal primo periodo della disposizione e non l'illecito penale previsto dal secondo periodo.

11. In ordine alla contestazione di cui al capo A, dunque, la sentenza impugnata deve essere annullata senza rinvio perché il fatto non è previsto dalla legge come reato. Deve conseguentemente disporsi la trasmissione di copia degli atti relativi a tale illecito alla Provincia di Trento, autorità competente per l'illecito amministrativo. Consegue anche la caducazione della statuizione sulla confisca dell'autocarro Iveco. Gli altri motivi relativi alla sussistenza dello elemento psicologico ed alla riconducibilità dell'illecito (anche) al R., invece che al solo autista B. (come ritenuto dal giudice di primo grado) restano assorbiti ponendo questioni che sono ormai di competenza della autorità amministrativa.

12. È fondato anche il secondo motivo di ricorso, perché effettivamente la motivazione della sentenza impugnata in ordine al reato di cui all'art. 712 c.p. è apodittica e manifestamente illogica sulla sussistenza sia dell'elemento oggettivo sia di quello soggettivo di tale reato nonché sulla riconducibilità del reato stesso al R. Sul punto invero la sentenza impugnata si è limitata ad affermare che la responsabilità del R. per il reato di cui al capo B deriva dal fatto che è stata presa in consegna e recapitata presso la sede dell'impresa del R. l'autovettura Alfa Romeo in assenza del certificato di proprietà. È palese la manifesta illogicità dell'argomentazione, dal momento che è pacifico che i carabinieri fermarono l'autocarro Iveco lungo il percorso, prima ancora che arrivasse presso la sede dell'impresa di cui è legale rappresentante l'imputato. Non risulta quindi che questi abbia mai ricevuto e preso in consegna l'Alfa Romeo in questione, se non forse quando fu ivi portata dai carabinieri, il che però non equivale ad avere volontariamente ricevuto la cosa. La Corte d'appello osserva poi che l'importanza del certificato di proprietà era certamente nota al R., imprenditore commerciale, sicché la mancanza di tale certificato doveva fargli sorgere il sospetto di una illecita provenienza del veicolo. Anche per questa parte, però, la motivazione è manifestamente illogica perché non risulta che vi sia la prova che il R. avesse avuto conoscenza della mancanza del certificato di proprietà e che ciò nonostante avesse ricevuto l'auto.

D'altra parte, contrariamente alla sentenza di primo grado (che aveva affermato l'estraneità del R. a tutta la vicenda, riconducibile al solo autista) la Corte d'appello ha ritenuto la responsabilità dell'imputato per il delitto contestato al capo A perché la presenza nell'azienda di alcuni formulari di accompagnamento già in parte riempiti avrebbe dimostrato una «sistematica assenza di ogni considerazione verso i doveri imposti dalla normativa da parte dell'imprenditore» e cioè una sistematica ed organizzata volontà di organizzare i trasporti con formulari incompleti. Se però dalla presenza di alcuni formulari incompleti la Corte d'appello ha desunto la prova di una sistematica effettuazione di trasporti di rifiuti con formulari incompleti, da ciò tuttavia non può anche dedursi una sistematica attività riconducibile al R. di ricezione di autovetture prive del certificato di proprietà e quindi di sospetta provenienza

da reato, dal momento che non risulta essere stata rinvenuta nella sede dell'azienda documentazione relativa ad altre vetture prive del certificato di proprietà. In altre parole, la motivazione utilizzata dalla Corte d'appello per ricondurre al R. (anziché al solo autista) la responsabilità per la presenza di un formulario incompleto (motivazione sulla cui congruità non spetta ormai a questa Corte giudicare) non può valere per ricondurre al R. anche la responsabilità per avere ricevuto un'auto priva del certificato di proprietà, ma occorre, a tal fine, la prova di un concorso morale o materiale del R. nella condotta dell'autista che ha materialmente accettato l'auto pur in assenza del certificato di proprietà di cui al capo B, dunque, la sentenza impugnata deve essere annullata per vizio di motivazione con rinvio ad altra sezione della Corte d'appello di Trento per nuovo giudizio.

(Omissis)

(1) IL TRASPORTO DI RIFIUTI PERICOLOSI IN VIOLAZIONE DELLA DISCIPLINA DEL FORMULARIO (F.I.R.) E DELLA RELATIVA TRACCIABILITÀ NON È PIÙ PREVISTO DALLA LEGGE COME REATO, MENTRE È SANZIONATO IL TRASPORTO DI RIFIUTI PERICOLOSI NON ACCOMPAGNATO DALLA COPIA CARTACEA DELLA SCHEDA (SISTRD).

Nella gestione dei rifiuti il produttore iniziale, cioè colui che determina l'origine del rifiuto prodotto dalla propria attività, ha la piena responsabilità della prima fase della tracciabilità dei rifiuti e in capo a lui è posto l'obbligo di rispettare le direttive indicate nella parte IV dal d.lgs. n. 152/2006 e successive modificazioni.

In tale gestione la responsabilità (civile, penale e quella relativa alle norme del T.U.A.) del produttore iniziale è presente in tutte e tre le fasi della tracciabilità: a) corretta produzione e detenzione dei rifiuti prodotti; b) corretto trasporto da parte delle aziende ritenute idonee a tale servizio; c) corretto smaltimento.

A questo fine il d.lgs. n. 152/2006 e successive modificazioni ha elaborato gli strumenti per controllare il flusso sulla produzione dei rifiuti speciali attraverso il F.I.R. (formulario di identificazione rifiuti); il Registro di carico/scarico rifiuti; il M.U.D. (modello unico di dichiarazione).

Il F.I.R. è lo strumento con il quale si effettua la spedizione dei rifiuti prodotti tramite il conferimento ad un trasportatore autorizzato. Tutti i campi di cui è composto il F.I.R., poi, devono essere debitamente compilati tanto che la responsabilità del produttore ha inizio con la compilazione di questo formulario e la veridicità dei dati inseriti.

Il formulario può essere emesso dal produttore o dal detentore del rifiuto o dal trasportatore, ma deve essere redatto in quattro copie dal detentore del rifiuto. Ciò non significa vergarlo solo materialmente ma implica l'assunzione di responsabilità da parte del detentore del rifiuto per i dati inseriti nello stesso formulario.

Il produttore/detentore, invero, con la consegna al terzo trasportatore non si spoglia della responsabilità dei suoi rifiuti ma conserva l'onere del buon esito del viaggio verso il sito finale (1). Se poi il produttore iniziale non riceve la quarta copia, controfirmata dal responsabile del sito di destinazione, entro i 3 mesi previsti dalla norma, la responsabilità condivisa impone al produttore/detentore l'obbligo di denuncia alla Provincia.

Non è infrequente, purtroppo, che la contestazione dell'illecito penale o amministrativo in materia di trasporto dei rifiuti venga effettuata unicamente al trasportatore dei rifiuti dal momento che l'art. 258, comma 4, d.lgs. n. 152/2006 punisce con la sanzione penale o amministrativa soltanto chi effettua il trasporto dei rifiuti. Diversamente opinando deve, invece, ritenersi che sebbene formalmente la condotta descritta dall'art. 258, comma 4, d.lgs. n. 152/2006 sia il «trasporto» dei rifiuti senza formulario o con formulario riportante dati incompleti o inesatti, il sistema penale e quello amministrativo-punitivo prevedono invece il concorso di persone nell'illecito.

Successivamente, con l'entrata in vigore del d.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205, che contiene disposizioni di attuazione della dir. CE del Parlamento europeo e del Consiglio 19 novembre 2008, n. 2008/98, la parte IV del d.lgs. n. 152/2006 è stata stravolta dall'introduzione del sistema di tracciabilità dei rifiuti SISTRI che avrebbe dovuto vedere la luce il 1° gennaio 2011, ma che il Ministro dell'ambiente, firmando il d.m. 22 dicembre 2010 «Modifiche ed integrazioni al decreto 17 dicembre 2009, recante l'istituzione del sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti», ne ha prorogato al 31 maggio 2011 l'avvio operativo.

L'attuale situazione legislativa, a seguito della abrogazione, sostituzione e modificazione degli artt. 193-258 e l'inserimento degli artt. 188 *bis*, 260 *bis*, evidenzia che l'obbligo del formulario (F.I.R.), previsto dalla precedente disciplina, non è più in vigore, ma i nuovi obblighi imposti dal sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti SISTRI che avrebbero dovuto entrare in vigore il 1° giugno 2011 in realtà è stato abrogato dal d.l. 13 agosto 2011, n. 138 (pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana* 13 agosto 2011, n. 188).

Ovviamente, trattandosi di un decreto legge, l'art. 260 *bis* (Sistema sanzionatorio del SISTRI) del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 è solo momentaneamente abrogato da un provvedimento provvisorio che potrebbe perdere efficacia «retroattivamente», se il Parlamento non lo convertisse in legge entro 60 giorni dalla pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale*, e cioè entro il 12 ottobre 2011.

A fronte di quanto evidenziato non sarebbe improbabile che il testo del vigente art. 258, d.lgs. n. 152/2006 (Sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti SISTRI) se fosse confermato l'intervento abrogativo previsto dall'art. 6, d.l. 13 agosto 2011, n. 138 potrebbe essere sostituito dalla formulazione dell'art. 258 antecedente alle modifiche introdotte dal d.lgs. n. 205/2010. Ma quanto temuto non si è verificato perché il Parlamento ha ripristinato il sistema di tracciabilità dei rifiuti (SISTR) con l. 14 settembre 2011, n. 148 pubblicata sulla *G.U.* 16 settembre 2011, n. 216 stabilendo nel titolo II, art. 6, punto 2, che «Al fine di garantire un adeguato periodo transitorio per consentire la progressiva entrata in operatività del Sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti (SISTR), nonché l'efficacia del funzionamento delle tecnologie connesse al SISTRI, il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, attraverso il concessionario SISTRI, assicura, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto e sino al 15 dicembre 2011, la verifica tecnica delle componenti *software* e *hardware*, anche ai fini dell'eventuale implementazione di tecnologie di utilizzo più semplici rispetto a quelle attualmente previste, organizzando, in collaborazione con le associazioni di categoria maggiormente rappresentative, test di funzionamento con l'obiettivo della più ampia partecipa-

(1) Ficco, *Gestire i Rifiuti*, Milano, 2009, 93 e ss.

Sul punto Cass. Sez. III Pen. 17 aprile 2003, n. 16016, Battaglini, rv. 224.249, in *Riv. pen.*, 2004, 119 e *ex plurimis* Cass. Sez. III Pen. 28 novembre 2007, n. 44291, M.G., in *Ambiente & Sviluppo*, 2008, 4, 372, con nota di TAINA; Cass. Sez. III Pen. 7 novembre 2007, n. 6420, G.A., in *Ragiusan*, 2008, 295-296, 151: «Il produttore-detentore di rifiuti speciali non pericolosi, qualora non provveda all'autosmaltimento o al

conferimento dei rifiuti a soggetti che gestiscono il pubblico servizio, può ai sensi dell'art. 10 del d.lgs. n. 22 del 1997, consegnarli ad altri soggetti ma, in tal caso, ha l'obbligo di controllare che si tratti di soggetti autorizzati alle attività di recupero e smaltimento; ove, per contro, tale doverosa verifica sia omessa, il produttore-detentore risponde, a titolo di concorso con soggetto qualificato, nella commissione del reato di cui all'art. 51, d.lgs. n. 22 del 1997».

zione degli utenti. Conseguentemente (...) il termine di entrata in operatività del SISTRI è il 9 febbraio 2012».

È in questo schizofrenico contesto normativo che si inserisce la decisione della Corte di cassazione in commento.

La vicenda all'esame della Sezione III della S.C., dopo un'assoluzione in primo grado del Tribunale di Trento per non aver commesso il fatto ed una di condanna in appello, riguarda tale R.I., tratto a giudizio per rispondere: *a)* del reato di cui al d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 258, comma 4, 259, comma 2 e 483 c.p. (falsità ideologica in atto pubblico commessa da privato), perché, quale legale rappresentante della s.r.l. F.lli Rigotti e quale responsabile tecnico, effettuava il trasporto di due vetture incidentate destinate alla demolizione in assenza di formulario; *b)* del reato di cui all'art. 712 c.p. (acquisto di cose di sospetta provenienza) perché senza accertare la legittima provenienza acquistava una delle due suddette autovetture proveniente dal delitto di appropriazione indebita con il sospetto della illecita provenienza derivante dalla mancanza del certificato di proprietà del veicolo.

Relativamente all'imputazione di cui al capo A la Suprema Corte osserva che il testo del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 258, comma 4, è stato sostituito dal d.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205, art. 35. La normativa vigente al momento del fatto ed applicata dai giudici di merito stabiliva che «Chiunque effettua il trasporto di rifiuti senza il formulario di cui all'art. 193 ovvero indica nel formulario stesso dati incompleti o inesatti» è punito con una sanzione amministrativa e che «si applica la pena di cui all'art. 483 c.p. nel caso di trasporto di rifiuti pericolosi» ovvero a «chi, nella predisposizione di un certificato di analisi di rifiuti, fornisce false indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti e a chi fa uso di un certificato falso durante il trasporto».

Il nuovo testo (d.lgs. n. 205/2010) stabilisce invece che «gli enti e le imprese che raccolgono e trasportano i propri rifiuti non pericolosi di cui all'art. 212, comma 8, che non aderiscono, su base volontaria, al sistema di controllo della tracciabilità dei rifiuti (SISTRD) di cui all'art. 188 *bis*, comma 2, lett. *a)*, ed effettuano il trasporto di rifiuti senza il formulario di cui all'art. 193 ovvero indicano nel formulario stesso dati incompleti o inesatti sono puniti con la sanzione amministrativa» mentre «si applica la pena di cui all'art. 483 c.p. a chi, nella predisposizione di un certificato di analisi di rifiuti, fornisce false indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti e a chi fa uso di un certificato falso durante il trasporto».

Il testo dell'art. 258, comma 4, attualmente in vigore, argomenta la S.C., si riferisce alle imprese che trasportano i propri rifiuti e comunque non prevede più l'applicazione della sanzione penale per chi effettua il trasporto di rifiuti pericolosi senza il prescritto formulario o indica nel formulario dati incompleti o inesatti. Nello stesso tempo, prosegue, con il d.lgs. 3 dicembre 2010, n. 205, art. 36, è stato introdotto nel d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, l'art. 260 *bis*, che al comma 7 stabilisce che «il trasportatore che omette di accompagnare il trasporto dei rifiuti con la copia cartacea della scheda SISTRI - Area Movimentazione e, ove necessario sulla base della normativa vigente, con la copia del certificato analitico che identifica le caratteristiche dei rifiuti è punito con la sanzione amministrativa» e che «si applica la pena di cui all'art. 483 c.p. in caso di trasporto di rifiuti pericolosi». Il nuovo reato introdotto da questa disposizione, pertanto, riguarda il trasporto di rifiuti pericolosi non accompagnato dalla

copia cartacea della scheda SISTRI, e non quello non accompagnato dal formulario di cui all'art. 193 o con un formulario con dati incompleti o inesatti.

Dalla S.C. ci si sarebbe aspettati una più approfondita riflessione sulla nuova normativa in assenza di una regolamentazione transitoria che indichi quali obblighi debbano ritenersi immediatamente efficaci, atteso che una parte sostanziale della nuova disciplina richiede l'operatività del sistema SISTRI, ma il Collegio in modo un po' pilatesco, nella stessa sentenza, precisa che non è necessario approfondire le questioni derivanti dalla suddetta modifica legislativa e gli eventuali problemi di continuità normativa, in quanto deve ritenersi che la fattispecie oggetto del giudizio già sulla base della disciplina vigente all'epoca del fatto costituiva – in astratto – un illecito amministrativo e non un illecito penale. E ciò perché, da quanto emerge dalle due sentenze di merito, non risulta che si trattasse di rifiuti pericolosi e che quindi si dovesse applicare la sanzione penale prevista dal vecchio testo dell'art. 258, comma 4, per il trasporto di rifiuti pericolosi.

Infatti l'allegato D alla parte IV del d.lgs. n. 205 del 2010 considera come rifiuti pericolosi sotto la categoria 16.01.04 i veicoli fuori uso, mentre considera come rifiuti non pericolosi i veicoli fuori uso appartenenti a diversi modi di trasporto (categoria 16.01) ed i veicoli fuori uso, non contenenti liquidi né altre componenti pericolose (categoria 16.01.06). La sentenza impugnata non ha nemmeno in via presuntiva affermato che i veicoli in esame contenessero liquidi o altre componenti pericolose.

In ogni modo per stabilire quando un veicolo debba normalmente qualificarsi come «veicolo fuori uso», deve farsi riferimento al d.lgs. 24 giugno 2003, n. 209 (Attuazione della direttiva CE n. 2000/53 relativa ai veicoli fuori uso) (2). L'art. 3, comma 1, lett. *b)*, richiamato dall'art. 231 del d.lgs. n. 152/06, definisce «veicolo fuori uso» un veicolo «a fine vita che costituisce un rifiuto ai sensi dell'art. 6 del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, e successive modifiche».

Il successivo comma 2 recita: «Un veicolo è classificato fuori uso ai sensi del comma 1, lett. *b)*: *a)* con la consegna ad un centro di raccolta, effettuata dal detentore direttamente o tramite soggetto autorizzato al trasporto dei veicoli fuori uso o tramite il concessionario o il gestore dell'automercato o della succursale della casa costruttrice che ritira un veicolo destinato alla demolizione nel rispetto delle disposizioni del presente decreto. È, comunque, considerato rifiuto e sottoposto al relativo regime, anche prima della consegna al centro di raccolta, il veicolo che sia stato ufficialmente privato delle targhe di immatricolazione, salvo il caso di esclusivo utilizzo in aree private di un veicolo per il quale è stata effettuata la cancellazione dal P.R.A. a cura del proprietario; *b)* nei casi previsti dalla vigente disciplina in materia di veicoli a motore rinvenuti da organi pubblici e non reclamati; *c)* a seguito di specifico provvedimento dell'autorità amministrativa o giudiziaria; *d)* in ogni altro caso in cui il veicolo, ancorché giacente in area privata, risulta in evidente stato di abbandono».

Pertanto, tenuto conto di quanto sancito alla lett. *d)* del comma 2 dell'art. 3, d.lgs. n. 309/03, deve essere considerato «fuori uso» sia il veicolo di cui il proprietario si disfi o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsi, sia quello destinato alla demolizione, ufficialmente privato delle targhe di immatricolazione, anche prima della materiale consegna a un centro di raccolta, sia quello che risulti in evidente stato di abbandono,

(2) RAMACCI, *La nuova disciplina dei rifiuti*, Piacenza, 2008, 157 e ss.; per un commento completo sull'argomento si veda: A. BORZI, *La complessa nozione di rifiuto del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152*, in F. GIAMPIETRO, *Commento al T.U. ambientale*, Assago, 2006, 127 ss.; S. MAGLIA - M.V. BALOSI, *Veicoli fuori uso: le principali modifiche al decreto n. 209/2003*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2006, 4, 305 ss.; BERTUZZI, *La rottamazione dei veico-*

li fuori uso, Roma, 2005.

In giurisprudenza: Cass. Sez. III Pen. 10 giugno 2005, n. 21963, D'Agostino, rv. 231.639, in *Riv. pen.*, 2006, 6, 755; Cass. Sez. III Pen. 22 settembre 2005, n. 33789, Bedini, rv. 232.480; Cass. Sez. III Pen. 19 giugno 2007, n. 23790, Macciomei, rv. 236.953, in *Ambiente & Sviluppo*, 2008, 2, 114, con nota di TAINA.

anche se giacente in area privata (3).

Nel caso che ci occupa quindi il G.I.P., con il provvedimento di dissequestro, aveva rilevato che al momento del trasporto non sussistevano le condizioni perché i veicoli potessero definirsi «fuori uso», dal momento che gli stessi erano ancora funzionanti e muniti di targa. Inoltre va oggettivamente considerato che sebbene la destinazione delle due autovetture fosse evidentemente la rottamazione, in concreto vi era ancora la possibilità che la loro destinazione venisse mutata in quanto potenzialmente utilizzabili in modo legale su strada (4).

Deve ritenersi corretta, quindi, la soluzione adottata dal G.I.P. e dal giudice di primo grado, proprio in considerazione del fatto che dalle sentenze di merito non emergono tutti i requisiti richiesti dalla legge per ritenere le autovetture trasportate come «veicoli fuori uso». Infatti il d.lgs. n. 209 del 2003, art. 3, comma 2, alla lett. a) classifica «fuori uso» soltanto il veicolo versato materialmente al centro di raccolta e non quello consegnato ad un trasportatore autorizzato. Logica, quindi, era la deduzione del G.I.P. che i predetti veicoli, essendo ancora funzionanti e muniti di targa, avrebbero potuto benissimo essere rimessi in circolazione anziché versati presso un centro di raccolta.

Pertanto, osserva la S.C., anche alla stregua del vecchio testo del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 258, comma 4, il fatto costituiva illecito amministrativo e non penale dal momento che i veicoli suddetti, non potendosi ritenere normativamente «fuori uso», non rientravano nella categoria dei rifiuti pericolosi.

La conclusione cui perviene la Corte, quindi, e su cui non dissentiamo, è che per quanto concerne la contestazione di cui al capo A, la sentenza impugnata deve essere annullata senza rinvio perché il fatto non è previsto dalla legge come reato. Gli atti, pertanto, relativi al contestato illecito vanno trasmessi alla Provincia di Trento competente per l'illecito amministrativo. Gli altri motivi afferenti alla sussistenza dello elemento psicologico ed alla riconducibilità dell'illecito (anche) a R.I., anziché al solo autista B., come ritenuto dal giudice di primo grado, restano assorbiti sollevando questioni ormai di carattere meramente amministrativo.

Relativamente poi all'imputazione di cui al capo B, va accolto anche il secondo motivo di ricorso, in quanto la motivazione della sentenza impugnata in ordine al reato di cui all'art. 712 c.p. è apodittica e manifestamente illogica sulla sussistenza sia dell'elemento oggettivo sia di quello soggettivo di tale reato nonché sulla riconducibilità del reato stesso al R.I. Dunque, la sentenza impugnata deve essere annullata per vizio di motivazione con rinvio ad altra Sezione della Corte d'appello di Trento per nuovo giudizio.

Giuseppe Seccia - Benedetto Ronchi

(3) Sull'argomento Cass. Sez. III Pen. 22 settembre 2005, n. 33789, cit.; Cass. Sez. III Pen. 15 maggio 2009, n. 20424, Franciosa, rv. 243.504, in *Riv. trim. dir. pen. economia*, 2009, 3, 769: «La circostanza che un veicolo risulti ancora iscritto negli elenchi del P.R.A. (Pubblico registro automobilistico) non ne esclude la natura di rifiuto speciale, nel caso in cui il suo stato di degrado lo renda inidoneo alla circolazione».

Ex plurimis Cass. Sez. III Pen. 10 giugno 2010, n. 22035, Brilli, rv. 247.626, in *Dir. pen. e proc.*, 2010, 8, 938; Cass. Sez. III Pen. 8 giugno 2009, n. 23701, O., in *Foro it.*, 2010, 1, 2, 27; Cass. Sez. III Pen. 7 novembre 2011, n. 41835, Russo, rv. 241.503: «l'attività di raccolta di veicoli fuori uso in assenza di autorizzazione, già prevista come reato dall'art. 51, comma 1, lett. a) del d.lgs. n. 22 del 1997 è nuovamente considerata tale dall'art. 256, comma 1, d.lgs. n. 152 del 2006».

(4) Cass. Sez. III Pen. 27 ottobre 2004, n. 41775, Castiglia, rv. 230.335, in *Riv. pen.*, 2006, 1, 117: i veicoli sottoposti a sequestro amministrativo o penale «non possono considerarsi destinati all'abbandono, sempre che non si abbia disordinato spargimento sul terreno di carcasse di autoveicoli in pessime condizioni, di pneumatici e di altro materiale carbonizzato, e conseguente trasformazione dei veicoli sequestrati in rifiuti inquinanti destinati in via obiettiva all'abbandono, tale da costituire una discarica con una situazione di assoluto degrado ambientale dell'area (...). Non rientrano nella definizione di rifiuto ai sensi del comma 1, lett. b), e non sono soggetti alla relativa disciplina, i veicoli d'epoca, e i veicoli di interesse storico o collezionistico o destinati ai musei, conservati in modo adeguato, pronti all'uso ovvero in pezzi smontati».

Cass. Sez. III Pen. - 20-7-2011, n. 28890 - Petti, pres.; Rosi, est.; D'Angelo, P.M. (conf.) - T.F., ric. (*Conferma App. Brescia 8 aprile 2010*)

Sanità pubblica - Rifiuti - Rifiuti abusivamente ammassati su un'area - Deposito incontrollato - Configurabilità del reato - Elementi - Art. 256, comma 2, d.lgs. n. 152/2006. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256, comma 2)

Il deposito incontrollato di rifiuti è integrato quando venga accertata un'attività di stoccaggio e smaltimento di materiali, costituiti anche in parte da rifiuti, abusivamente ammassati su una determinata area, che rientri nella disponibilità dell'imputato e non è necessario che tutti i rifiuti abbandonati siano pericolosi, essendo sufficiente l'accertamento di tale qualità di almeno uno di essi (1).

(*Omissis*)

1. Il ricorso è infondato.

In tema di gestione dei rifiuti, la giurisprudenza di legittimità ha affermato il principio che quando il deposito di rifiuti non possiede i requisiti fissati dalla legge (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 183) per essere qualificato quale temporaneo, si realizza secondo i casi: a) un abbandono ovvero un deposito incontrollato sanzionato, secondo i casi, dal d.lgs. 152 del 2006, art. 255, e art. 256, comma 2; b) un deposito preliminare, necessitante della prescritta autorizzazione in quanto configura una forma di gestione dei rifiuti; c) una messa in riserva in attesa di recupero, anch'essa soggetta ad autorizzazione in quanto forma di gestione dei rifiuti [per le ipotesi b) e c) la mancanza di autorizzazione è sanzionata ex art. 256, comma 1, d.lgs. n. 152 del 2006] (in tal senso si veda Sez. III, n. 39544 dell'11 ottobre 2006, Tresolat, rv. 235.703).

In particolare, per quanto attiene al reato di deposito incontrollato di rifiuti, lo stesso è integrato quando venga accertata un'attività di stoccaggio e smaltimento di materiali, costituiti anche in parte da rifiuti, abusivamente ammassati su una determinata area, che rientri nella disponibilità dell'imputato (cfr. Sez. III, n. 11802 del 29 gennaio 2009, Berardi, rv. 243.402) e non è necessario che tutti i rifiuti abbandonati siano pericolosi, essendo sufficiente l'accertamento di tale qualità di almeno uno di essi (Sez. III, n. 14750 dell'11 marzo 2008, Gardini ed a., rv. 239.668).

A norma del d.lgs. n. 152 del 2006, art. 183, lett. d), rappresentano stoccaggio quelle attività di smaltimento consistenti nelle operazioni di deposito preliminare di rifiuti (di cui al punto D15 dell'all. B alla parte IV del decreto), nonché le attività di recupero consistenti nelle operazioni di messa in riserva di materiali (di cui al punto R13 dell'all. C alla medesima parte IV); in base alla lett. m) del citato art. 183, rappresenta deposito temporaneo il raggruppamento dei rifiuti effettuato, prima della raccolta, nel luogo in cui gli stessi sono prodotti, alle specifiche condizioni elencate nella disposizione, tra le quali, per ciò che rileva nel caso di specie, che i rifiuti pericolosi vengano raccolti ed avviati alle operazioni di recupero o di smaltimento secondo determinate modalità, da scegliersi in via alternativa, ma, quanto meno, con cadenza bimestrale, indipendentemente dalle quantità in deposito, mentre per i rifiuti non pericolosi, che ciò avvenga quanto meno con cadenza trimestrale; inoltre «il deposito temporaneo deve essere effettuato per categorie omogenee di rifiuti e nel rispetto delle relative norme tecniche, nonché, per i rifiuti pericolosi, nel rispetto delle norme che disciplinano il deposito delle sostanze pericolose in essi contenute» (punto 4).

2. Nel caso in esame era stato accertato che il cassone sito nel piazzale della ditta conteneva rifiuti promiscui (quali rottami di ferro, più che numerosi filtri di olio esausto ed un monitor di computer dismesso), qualificati sia come rifiuti non pericolosi - in relazione ai quali l'ipotesi di reato è stata dichiarata estinta per intervenuto pagamento dell'oblazione - sia come rifiuti pericolosi, e tale accumulo indebito, attuato con commistione di tipologie di rifiuti diversi, è stato contestato correttamente nel capo di imputazione.

Peraltro il giudice di prime cure aveva ritenuto che tale condotta configurasse un deposito incontrollato (art. 256, comma 2), attesa proprio la commistione dei rifiuti di tipo diverso e il fatto che il deposito dei rottami in ferro era stato accertato come risalente da tempo superiore ad un anno; invece i giudici di appello, sulla base della medesima condotta, hanno correttamente ritenuto che la forma di gestione di rifiuti occorsa nel caso di specie fosse quella del deposito preliminare (art. 256, comma 1), realizzato cioè in vista di successive operazioni di smaltimento, ma mancante dei requisiti previsti dal sopra richiamato d.lgs. n. 152 del 2006, art. 183, lett. m) per essere un deposito temporaneo lecito.

Pertanto risulta infondata la doglianza circa il difetto di correlazione tra reato contestato e reato accertato: come già chiarito anche nella sentenza impugnata, il fatto contestato all'imputato, in relazione al

quale lo stesso ha potuto esercitare pienamente il diritto di difesa, è sempre stato il medesimo, anche se il primo giudice, esercitando le proprie prerogative circa la possibilità di attribuire al fatto una diversa qualificazione giuridica, aveva ritenuto che lo stoccaggio contestato configurasse un deposito incontrollato.

3. Quanto poi alla asserita mancanza di offensività del fatto, si deve ribadire che la fattispecie in oggetto è strutturata quale mera violazione di prescrizioni imposte dalla legge al fine di evitare la messa in pericolo del bene giuridico tutelato, per cui non è necessaria la prova dell'effettiva messa in pericolo dell'ambiente.

4. In nessuna delle due sentenze è stato mai affermato che l'imputato avesse realizzato un'attività di smaltimento non autorizzata, sicché il secondo motivo di ricorso risulta infondato.

5. Per quanto attiene poi all'ultima doglianza, con la quale si asserisce la mancanza di qualsivoglia aspetto di responsabilità colposa, la stessa è ugualmente infondata. I giudici di appello hanno fornito ampia e congrua risposta ad identica censura già sollevata in tale sede, ponendo l'accento sul fatto che il numero dei filtri d'olio esausti degli automezzi, rinvenuti nel cassone, rappresentavano un segno inequivocabile della non occasionalità di tale illecito stoccaggio, per cui, di conseguenza, risultava di certo imputabile all'imputato per la sua qualità di direttore di stabilimento, sia un difetto di vigilanza circa la corretta applicazione delle norme relative ai rifiuti da parte dei dipendenti addetti, sia un difetto di formazione nei confronti dello specifico dipendente al quale erano state affidate le operazioni materiali di gestione dei rifiuti.

Il ricorso deve pertanto essere rigettato (*omissis*).

(*Omissis*)

(1) BREVI CENNI IN TEMA DI GESTIONE DEI RIFIUTI E DEPOSITO INCONTROLLATO DEGLI STESSI.

La sentenza in commento si mostra di particolare interesse in quanto, pur non innovando rispetto al proprio precedente orientamento giurisprudenziale (1), riassume in maniera concisa ed efficace i concetti fondamentali in materia di deposito preliminare (2), messa in riserva (3) e deposito incontrollato di rifiuti (4).

Nella fattispecie, la Suprema Corte conferma la sentenza della Corte d'appello di Brescia contenente la statuizione di condanna del direttore di uno stabilimento di un'azienda agricola, il quale, in assenza di autorizzazione, effettuava un accumulo di varie tipologie di rifiuti (tra cui anche rifiuti pericolosi) qualificato, in primo grado, come deposito temporaneo incontrollato di rifiuti speciali pericolosi mentre, i giudici d'appello ritenevano che la forma succitata di gestione dei rifiuti, integrasse la fattispecie del deposito preliminare. La Cassazione, ritenendo corretta la qualificazione della condotta così come effettuata dai giudici d'appello, respinge la doglianza del ricorrente avente ad oggetto il difetto di correlazione tra il reato accertato ed il reato contestato con la motivazione che la condotta è sempre la medesima ma viene attribuita al fatto una diversa qualifi-

cazione giuridica. La condotta censurata integra, pertanto, anche ad avviso della Cassazione, un deposito preliminare di rifiuti realizzato in vista di successive operazioni di smaltimento ma in difetto dei requisiti di legge per poter essere qualificato come deposito temporaneo lecito [art. 183, lett. m), d.lgs. n. 152/2006]. Infatti, quando il deposito di rifiuti non presenta le caratteristiche per poter essere qualificato come deposito temporaneo, integra, secondo i casi, un deposito preliminare, un abbandono o una messa in riserva in attesa di recupero.

Nella sentenza che si annota, dunque, la Suprema Corte non fa che ribadire il principio secondo cui si configura un deposito preliminare se esso è realizzato in vista di successive operazioni di smaltimento, una messa in riserva se il deposito è realizzato in vista di successive operazioni di recupero, mentre si realizza un deposito incontrollato o abbandono quando è definitivo nel senso che non prelude ad alcuna operazione di smaltimento o di recupero (5).

La Suprema Corte ripropone in definitiva le stesse argomentazioni e le stesse considerazioni già svolte nelle altre precedenti pronunce ed atte a stabilire precisi confini tra le varie forme di gestione dei rifiuti ed il deposito temporaneo (6), suggellandone in modo definitivo i connotati caratterizzanti. In particolare, la Corte richiama implicitamente una propria precedente pronuncia in tema di deposito temporaneo che costituisce un precedente in materia per una corretta interpretazione della normativa relativa alle condizioni necessarie per aversi un deposito regolare (7). I giudici del Supremo Collegio nella sentenza in commento, si soffermano, invero, sul fatto che, al fine di qualificare il deposito quale temporaneo, a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 183, d.lgs. n. 152/2006, il produttore dei rifiuti può, alternativamente e facoltativamente, scegliere di adeguarsi al criterio quantitativo o a quello temporale, ovvero può conservare i rifiuti per due o tre mesi in qualsiasi quantità oppure conservarli per un anno purché la loro quantità raggiunga i 10/20 mc (8).

Altro passo da evidenziare nella sentenza che in questa sede si annota è quello in cui, seppur brevemente, la Cassazione sottolinea che la fattispecie in esame va senz'altro inquadrata nell'ambito dei reati di pericolo configurandosi, pertanto, l'offensività del fatto già nella mera violazione di prescrizioni di legge e quello in cui i giudici del Supremo Collegio sanciscono la responsabilità dell'imputato per difetto di vigilanza sulla corretta applicazione delle norme sui rifiuti da parte dei dipendenti dello stabilimento e per difetto di formazione nei confronti dello specifico dipendente al quale erano state affidate le operazioni di gestione (9).

In conclusione, non si può che ribadire come la pronuncia in esame ricostruisca in maniera sintetica ma compiuta la normativa in tema di gestione di rifiuti e deposito incontrollato degli stessi confermando la precedente giurisprudenza di legittimità in materia.

Marcella Pinna

(1) La stessa Corte richiama le sentenze Tresolat, Berardi e Gardini.

(2) Il deposito preliminare dei rifiuti in attesa di smaltimento o «stoccaggio» integra una forma di gestione dei rifiuti che, in assenza della prescritta autorizzazione o comunicazione in procedura semplificata, è punita ai sensi dell'art. 256, comma 1, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

(3) La messa in riserva, configurando anch'essa una forma di gestione dei rifiuti in attesa di recupero, è sempre soggetta ad autorizzazione.

(4) Ricorre l'ipotesi del deposito incontrollato di rifiuti o abbandono di rifiuti «quando il raggruppamento di essi viene effettuato in luogo diverso da quello in cui i rifiuti sono prodotti, e fuori della sfera di controllo del produttore: tale ultima condotta è sanzionata penalmente se posta in essere da soggetti titolari di impresa o da responsabili di enti, mentre è sanzionata in via amministrativa, quando sia effettuata da persone fisiche diverse da quelle precedentemente indicate». Cass. Sez. III Pen. 5 maggio 2004, n. 21024, Eoli, rv. 229.226; Cass. Sez. II Pen. 26 febbraio 2003, n. 9057, Costa, rv. 224.172; Cass. Sez. III Pen. 28 maggio 2002, n. 20780, Brustia, rv. 221.883.

(5) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 3 settembre 2007, n. 33791, Pizzuti, in questa Riv., 2008, 374, con nota di SECCIA - RONCHI, *Deposito incontrollato o abbandono di rifiuti non pericolosi*.

(6) Cfr. Corte di giustizia CE 5 ottobre 1999, in cause riunite C-175/98 e C-177/98, in *Foro it.*, 1999, IV, 441, secondo cui se le operazioni di recupero o

di smaltimento dei rifiuti comprendono il deposito preliminare, escluso però il deposito temporaneo, ne deriva necessariamente che il deposito temporaneo non fa parte delle operazioni di smaltimento o di recupero dei rifiuti.

(7) Cass. Sez. III Pen. 11 ottobre 2006, n. 39544, Tresolat ed a., in *Ambiente & Sviluppo*, 2007, 248. È la prima sentenza emessa dalla Corte di cassazione dopo l'entrata in vigore del T.U. ambientale.

(8) Cfr. Cass. n. 39544 del 2006, cit.: «Il deposito temporaneo inteso quale raggruppamento di rifiuti effettuato prima della raccolta nel luogo in cui sono prodotti, e nel rispetto delle condizioni fissate dall'art. 183, lett. m), del d.lgs. n. 152/06, esula dall'attività di gestione dei rifiuti, costituendo una operazione preliminare o preparatoria alla gestione, ma è comunque soggetto al rispetto dei principi di precauzione e di azione preventiva, con il conseguente divieto di miscelazione ed obbligo di tenuta dei registri di carico e scarico». Cfr. anche Cass. Sez. III Pen. 14 marzo 2007, n. 15977, Storace, in questa Riv., 2008, 277 ss., con nota di MANFRÈ, *Successione di norme in tema di deposito temporaneo di rifiuti*; Cass. Sez. III Pen. 23 febbraio 2000, *ivi*, 2002, 456 ss., con nota di BATTISTINI, *Sul deposito temporaneo di rifiuti pericolosi*. In dottrina si veda S. MAGLIA, *La nuova disciplina del deposito temporaneo di rifiuti: tre significative novità*, in *Ambiente & Sviluppo*, 2006, 632.

(9) Cfr. sul reato omissivo MANZINI, *Diritto penale*, Torino, vol. 1, 1950, 600 e ss., nuova ed.

Cass. Sez. III Pen. - 19-7-2011, n. 28740 (c.c.) - Ferrua, pres.; Gazzara, est.; Mazzotta, P.M. (diff.) - Amato, ric. (*Conferma Trib. lib. Salerno 27 novembre 2010*)

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio - Delitti contro l'industria e il commercio - Vendita di prodotti industriali con segni mendaci - Marchio DOP - Reato previsto dall'art. 4, comma 49, della legge n. 350 del 2003 - Estensione della tutela penale anche ai prodotti agroalimentari - Sussistenza. (C.p., art. 517; l. 24 dicembre 2003, n. 350, art. 4, comma 49)

Integra il reato previsto dall'art. 517 c.p., in relazione all'art. 4, comma 49, della l. 24 dicembre 2003, n. 350, la commercializzazione di prodotti agroalimentari con marchio DOP (denominazione di origine protetta) non corrispondente al vero o fallace, in quanto per i prodotti di natura alimentare, aventi una tipicità territoriale, l'origine cui si riferisce la norma sanzionatoria non è solo quella imprenditoriale ma, soprattutto, quella geografica. (Nella specie, si trattava di pomodori pelati commercializzati con etichetta «prodotto della regione DOP San Marzano Pomodori Pelati Italiani», ma in realtà coltivati e raccolti in Puglia) (1).

(Omissis)

FATTO. - Il GIP presso il Tribunale di Salerno, con provvedimento del 22 ottobre 2010, disponeva il sequestro preventivo di 301.440 barattoli di pomodoro a carico di Amato Antonio e Russo Walter, ipotizzando il delitto di cui all'art. 517 *quater* c.p., perché, agendo in concorso tra loro, l'Amato quale amministratore delegato della omonima società, esercente la produzione di paste ed altri generi alimentari, il Russo quale legale rappresentante della Expom s.r.l. esercente attività di confezionamento di prodotti alimentari, al fine di trarne profitto, ponevano in vendita, destinandoli al mercato statunitense, gli indicati prodotti contenenti, appunto, pomodori pelati, recanti l'etichetta «prodotto della regione DOP San Marzano Pomodori Pelati Italiani», contenente indicazioni non veritiere, non essendo le predette società autorizzate all'utilizzo del marchio DOP. Il Tribunale di Salerno, chiamato a pronunciarsi sulla istanza di riesame avanzata dall'Amato, con ordinanza del 27 novembre 2010, previa modifica della qualificazione giuridica del fatto nella fattispecie di cui all'art. 517 c.p. in relazione alla legge n. 350 del 2003, art. 4, comma 49 ha confermato la misura cautelare applicata. Propone ricorso per cassazione l'Amato personalmente, con i seguenti motivi:

- violazione o erronea applicazione dell'art. 517 c.p., in relazione alla legge n. 350 del 2003, art. 4, comma 49, nonché illogicità della motivazione in punto di formulazione delle nozioni giuridiche di «falso» e di «fallace» in riferimento alla fattispecie concreta;

- inosservanza o erronea applicazione del d.lgs. n. 297 del 2004, art. 2, comma 2, che sanziona in via amministrativa chiunque nella designazione e nella presentazione del prodotto usurpa, limita o revoca una denominazione protetta.

DIRITTO. - Il ricorso è infondato e va rigettato.

La ordinanza impugnata è sorretta da una argomentazione motivazionale logica e corretta.

L'indagato eccepisce la violazione dell'art. 517 c.p. per la parte in cui la detta disposizione normativa viene dal giudice del riesame interpretata come idonea a sanzionare indicazioni fallaci in quanto evocative di un prodotto alimentare DOP, il tutto riferito alla legge n. 350 del 2003, art. 4, comma 49, al fine di estendere anche ad un prodotto agricolo, quale il pomodoro pelato, la norma di cui al citato art. 517 c.p., che, invece, come riconosciuto dallo stesso decidente, si riferisce solo a prodotti industriali. In merito alla censura formulata si rileva che il Tribunale, preliminarmente, ha modificato la qualificazione giuridica del fatto, presumendo la condotta posta in essere dall'indagato nella fattispecie di cui all'art. 517 c.p. e di cui alla legge n. 350 del 2003, art. 4, comma 49.

(1) La denominazione di origine protetta *Pomodoro S. Marzano dell'Agro Sarnese-Nocerino* figura nell'allegato del regolamento della Commissione 96/1263/CE del 1° luglio 1996.

(2) Cfr. Relazione speciale n. 11/2011 *La concezione e la gestione del sistema delle indicazioni geografiche ne consentono l'efficacia?* (presenta-

Di poi lo stesso decidente ha richiamato la disciplina speciale elaborata dal diritto europeo, esclusivamente per i prodotti alimentari, la cui qualità è connessa, in modo rilevante e determinante, all'ambiente geografico nel quale sono coltivati, trasformati ed elaborati, prodotti per i quali sono stati creati speciali marchi di qualità, volti a valorizzarne l'origine territoriale (regolamento del Consiglio n. 2018 del 14 febbraio 1992). Osservasi che il reato di cui all'art. 517 c.p. punisce la commercializzazione di prodotti industriali, oltre che di opere dell'ingegno, recanti marchi o segni distintivi fallaci, ossia atti a trarre in inganno sulla origine, provenienza o qualità del prodotto, ed ha carattere sussidiario rispetto al reato introdotto dalla legge n. 350 del 2003, art. 4, comma 49 che ha una estensione più ampia, sia sotto il profilo dell'oggetto materiale del reato, che in relazione alla condotta, in quanto punisce la commercializzazione di prodotti industriali, agricoli o alimentari, che abbiano una indicazione di origine o di provenienza falsa, ossia non corrispondente alla realtà, ovvero fallace, ossia atta a trarre in inganno, e questo anche se le indicazioni consistano in segni distintivi, emblemi o denominazioni non registrati, né riconosciuti giuridicamente (Cass. 17 febbraio 2005, n. 13712).

Nel caso in esame, pertanto, a giusta ragione, il Tribunale ha ravvisato il *fumus* del reato di cui all'art. 517 c.p., combinato con la legge n. 350 del 2003, art. 4, comma 49, visto che i pomodori confezionati presso lo stabilimento della Expom s.r.l. di Scafati, erano coltivati e raccolti in Puglia e non in territorio di San Marzano circostanza questa non contestata dalle parti: ciò che rileva per l'ordine economico, inteso come protezione dei consumatori e dei produttori, è proprio l'origine territoriale, con la conseguenza che per i prodotti di natura alimentare, aventi una tipicità territoriale, la origine a cui si riferisce l'art. 517 non è solo quella imprenditoriale, ma soprattutto quella geografica (Cass. 17 febbraio 2005, Acanfora).

Va ulteriormente specificato che il legislatore con l'art. 4, comma 49 citato, ha inteso, peraltro, risolvere il contrasto interpretativo in ordine al momento consumativo del reato di vendita dei prodotti con segni mendaci di cui all'art. 517 c.p., precisando che esso si perfeziona sin dal momento della presentazione dei prodotti e delle merci in dogana (Cass. 21 ottobre 2004, n. 3352).

In dipendenza di quanto precedentemente osservato appare evidente che non è meritevole di accoglimento l'ulteriore censura, proposta in ricorso, con cui si intenderebbe far rientrare la condotta posta in essere dall'Amato nell'ambito dell'illecito amministrativo, in quanto l'attività contestata permette di ravvisare la sussistenza di tutti gli elementi cristallizzanti il reato astrattamente ipotizzato.

(Omissis)

(1) SULLA ESTENSIONE DEL «PENALMENTE RILEVANTE» NELLA TUTELA DELLE INDICAZIONI GEOGRAFICHE RICONDUCEBILI AL *MADE IN ITALY*.

L'uso indebito di termini corrispondenti alla denominazione di origine protetta *Pomodoro S. Marzano dell'Agro Sarnese-Nocerino*, nell'etichettatura di pomodori pelati destinati all'esportazione (1), in quanto coltivati al di fuori dell'area di coltivazione delimitata dal disciplinare di produzione, costituisce una *pratica non autorizzata* suscettibile di repressione da parte delle autorità competenti.

Proprio di recente la Corte dei conti europea in una relazione speciale dedicata al sistema europeo delle indicazioni geografiche (2), al fine di valutarne l'efficacia ha chiamato in causa la *solidità* delle verifiche e dei controlli di conformità, atteso che: «il produttore che aderisce al sistema delle IG si attende che la denominazione del suo prodotto sia adeguatamente tutelata contro l'uso non autorizzato o improprio che può verificarsi a motivo del prezzo più elevato per i prodotti registrati. Il consumatore che acquista un prodotto DOP o IGP si attende che esso provenga dalla zona geografica speci-

ta in virtù dell'art. 287, par. 4, secondo comma del TFUE), 13. Anche per gli approfonditi richiami *de iure condendo*, si veda, da ultimo: GERMANÒ A., *Protezione europea delle dop e delle igp da marchi similari e protezione nazionale delle denominazioni geografiche protette da simili denominazioni sociali*, in questa Riv., 2012, 7.

ficata e sia conforme al suo disciplinare».

L'oggetto della tutela delle indicazioni geografiche disegnato dall'art. 30 del *Codice della proprietà industriale* risulta, invero, ampio e, per sua natura, comporta una risposta punitiva articolata rispetto a qualsiasi fattispecie di uso ingannevole per il pubblico o di sfruttamento indebito della reputazione o, ancora, di impiego di indicazioni che descrivono o suggeriscono la provenienza da una località diversa dal vero luogo di origine o di presentazione delle qualità che sono proprie dei prodotti provenienti dalla località designata (3).

Se non che, anche in questo ambito il legislatore ha fatto, per così dire, *economia* di diritto penale (4), affidando al d.lgs. 19 novembre 2004, n. 297 *Disposizioni sanzionatorie in applicazione del regolamento (CEE) n. 2081/92 relativo alla protezione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni di origine dei prodotti agricoli e alimentari* la scelta della tutela sanzionatoria amministrativa conseguente alla flessione del disvalore dei comportamenti delle imprese in relazione agli illeciti considerati o, più probabilmente, all'obiettivo di deflazione processuale.

Con un diverso impegno interpretativo, la Corte di cassazione nella sentenza in esame esce, però, fuori dallo schema proposto e conferisce una oggettiva unità di senso alla protezione del *Made in Italy*, argomentando che la complessiva presentazione di *prodotto della regione DOP San Marzano Pomodori Pelati Italiani* integri una condotta penalmente sanzionata ai sensi dell'art. 517 c.p., in forza del rinvio all'apposita disciplina, via via, definita per la tutela del *segno* che garantisce una produzione nazionale.

Com'è noto, l'idea del *Made in Italy* nasce con la previsione dell'art. 4, comma 49, della l. 24 dicembre 2003, n. 350 *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2004)*, che ha introdotto il reato di importazione ed esportazione o di commercializzazione di prodotti recanti false o fallaci indicazioni di provenienza per poi svilupparsi con la l. 23 luglio 2009, n. 99 *Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia*, che ha aggiunto il riferimento all'uso di marchi di aziende italiane su prodotti non originari dell'Italia (in base alla normativa europea sull'origine) senza l'indicazione precisa, in caratteri evidenti, del loro Paese o altra indicazione sufficiente ad evitare qualsiasi errore sulla loro effettiva origine estera (5). In seguito, il d.l.

25 settembre 2009, n. 135 *Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee*, convertito in legge con modificazioni, dall'art. 1, l. 20 novembre 2009, n. 166 ha, ancora, rivisitato il quadro normativo di riferimento in materia di tutela delle corrette indicazioni di origine e provenienza, ravvisando una fallace indicazione nell'uso del marchio con modalità tali da indurre il consumatore a ritenere che il prodotto sia di origine italiana: viene, per altro, eliminato il riferimento al Paese o al luogo di fabbricazione o di produzione e prevista, diversamente, un'*appendice informativa* circa l'effettiva origine in modo da evitare qualsiasi fraintendimento del consumatore ovvero un'*attestazione* che le informazioni pertinenti vengano rese nella fase di commercializzazione. Risulta, quindi, definito il prodotto interamente realizzato in Italia quando il disegno, la progettazione, la lavorazione ed il confezionamento sono compiuti esclusivamente sul territorio nazionale (così detto *full Made in Italy*) (6).

Le incertezze del legislatore orientato a valorizzare l'immagine della produzione nazionale e a difendere il patrimonio di qualità percepite dai consumatori dall'indebita appropriazione del valore dato da una falsamente asserita provenienza italiana trovano, per altro, spiegazione nella compatibilità con i principi del libero scambio: «l'idea di collegare – nell'era della globalizzazione – un prodotto o un servizio ad un "segno" che garantisca una produzione "integralmente nazionale" è compito arduo e sembra contraddire qualsiasi criterio di logica e di buon senso e confliggere con qualsiasi principio economico. La delocalizzazione della produzione, con conseguente sostanziale trasformazione di molti produttori in importatori e in genere la produzione per conto terzi, l'apertura dei mercati, rendono complesso e difficile – se non probabilmente impossibile – collegare in concreto un prodotto industriale ad una specifica nazione o nazionalità» (7).

L'elaborazione della giurisprudenza mostra, com'è ovvio, negli sviluppi argomentativi, una ben visibile connessione a tali contingenze politiche ed economiche (8), fino ad affievolire la tutela dell'identità nazionale riconducibile ai diversi elementi (segni, colori, simboli) della pratica commerciale con riguardo ai prodotti recanti il marchio di una certa impresa e l'indicazione della sede legale, se bene siano ottenuti altrove, in quanto il ciclo di fabbricazione assicuri l'uniformità qualitativa degli stessi mediante periodici controlli (9).

(3) In argomento, si veda AUTERI P., *Indicazioni geografiche, disciplina delle pratiche commerciali scorrette e concorrenza sleale*, in *Studi in memoria di Paola Frassi*, Milano, 2010, 23.

(4) In generale, si rinvia a SINISCALCO M., voce *Depenalizzazione*, in *Enc. giur.*, vol. X, Roma, 1988, 1.

(5) Sull'iniziale quadro compositivo della disciplina, sia consentito il rinvio al mio *Delocalizzazione produttiva e applicabilità della tutela del Made in Italy*, in questa Riv., 2005, 687.

(6) In esito al processo riformatore, fa riferimento ad una pluralità di fattispecie sanzionatorie, CERIONI F., *L'enforcement della tutela del made in Italy*, in *Il dir. ind.*, 2010, n. 1, 15, che elenca: a) la stampigliatura *Made in Italy* su prodotti non originari dell'Italia ai sensi della normativa europea sull'origine, che integra la fattispecie di *falsa indicazione* dell'origine punibile ex art. 517 c.p.; b) l'utilizzo di diciture del tipo *100% made in Italy*, *100% Italia*, *tutto italiano* o *full made in Italy* per contrassegnare prodotti non interamente disegnati, progettati, lavorati e confezionati in Italia, che integra un'ipotesi aggravata di falsa indicazione dell'origine punibile ai sensi del combinato disposto dell'art. 16, comma 4, del d.l. n. 135 del 2009 e dell'art. 517 c.p., con le pene aumentate di un terzo; c) l'uso di segni, figure o altre diciture che inducano il consumatore a ritenere, anche in presenza dell'indicazione dell'origine o provenienza estera del prodotto che questo sia di origine italiana, che integra l'ipotesi di fallace indicazione punibile ex art. 517 c.p.; d) l'uso ingannevole del marchio aziendale, da parte dell'imprenditore titolare o licenziatario, in modo da indurre il consumatore a ritenere che il prodotto sia di origine italiana ai sensi della normativa europea sull'origine, che integra un'ipotesi di fallace indicazione dell'origine punibile con una sanzione amministrativa secondo la previsione dell'art. 4, comma 49, della legge n. 350 del 2003. Per una ricostruzione delle modifiche legislative in materia, si rinvia, inoltre, a CRETA P. - DI SABATINO E., *Quale Made in Italy? Ancora molti dubbi da*

sciogliere, in *Riv. dir. ind.*, 2011, I, 173, se bene non si condividano i dubbi sollevati circa il contrasto con i principi europei o costituzionali di libera circolazione delle merci e di parità di trattamento tra imprenditori italiani e quelli stabiliti in altri Paesi membri dell'Unione.

(7) Così, FRANCESCHELLI V., *«Made in Italy» much ado about nothing?*, in *Studi in memoria di Paola Frassi*, cit., 340.

(8) Osserva FLORIDIA G., *La disciplina del «Made in Italy»: analisi e prospettive*, in *Il dir. ind.*, 2010, n. 4, 339: «La concorrenza che ora, in Italia, si tende a definire sleale di questi grandi Paesi emergenti [come la Cina e l'India n.d.r.] ma che, in realtà, più che sleale è semplicemente asimmetrica a causa delle diverse condizioni di vita che si hanno nei rispettivi territori, può essere fronteggiata unicamente contrapponendo al vantaggio competitivo dei bassi costi di produzione materiale il vantaggio competitivo dei diritti di proprietà intellettuale e di proprietà industriale che, per definizione, impediscono alle imprese dei Paesi emergenti di realizzare produzioni imitative oppure di pareggiare l'immagine altamente qualificata dal *marketing* più evoluto».

(9) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 21 ottobre 2004, n. 3352, Frò, in *Foro it.*, 2005, II, 203, avente ad oggetto l'importazione di un quantitativo di elettrodi per saldatura proveniente dalla Romania, «osservando le tecnologie produttive, le formule e le procedure aziendali con il costante controllo del personale», da parte della impresa nazionale, «che si assume la responsabilità giuridica, economica e tecnica del loro processo di produzione e ne garantisce al consumatore la qualità mediante l'apposizione della sua denominazione sociale e del suo marchio. L'indicazione sugli elettrodi del nome e del marchio del vero produttore, quindi, è veritiera e non è idonea ad ingannare il consumatore sulla provenienza e sulla qualità dei prodotti, mentre è del tutto irrilevante che non sia stato indicato anche il luogo di fabbricazione materiale dei prodotti stessi, luogo appunto indifferente in ordine alla loro qualità e alla tutela del consumatore».

Consolidato è, infatti, l'indirizzo interpretativo che assume il significato del marchio nella rassicurazione del mercato circa la qualità della produzione (industriale): la sua tripla e tradizionale funzione (indicare la provenienza imprenditoriale; fornire la garanzia qualitativa del prodotto; agire come suggestione imprenditoriale) non risulta modificata né pure dalle dinamiche dei processi economici in corso, che prevedono l'affidamento ad imprese *sub-fornitrici*, spesso situate in altri Paesi, dell'incarico di produrre materialmente beni, secondo caratteristiche qualitative di cui sia salvaguardata l'uniformità in base ad una serie di controlli, da parte dell'impresa nazionale, che continua a valersi del segno distintivo di cui sia titolare ai fini dell'immissione in commercio dei prodotti, senza che abbia alcuna rilevanza la relativa provenienza materiale (10).

Va osservato, invero, che, superando l'analisi del dato normativo in funzione puramente ricognitiva dei precedenti, la stessa Corte ha avviato una innovativa rilettura dell'uso di espressioni del *Made in Italy* che attengono specificamente ai prodotti alimentari posto che, per essi: «come è evidente, anche quando non si arrivi a registrare un marchio di denominazione o indicazione geografica, ciò che rileva per l'ordine economico, inteso come protezione dei consumatori e dei produttori, è proprio l'origine territoriale. Si pensi per i prodotti agricoli alle arance di Sicilia o per i prodotti alimentari al Parmigiano reggiano» (11).

La portata del criterio valutativo diretto ad attribuire all'origine geografica l'indicazione del preciso legame di qualità dei prodotti (agricoli e) alimentari con la relativa localizzazione territoriale risulta, in effetti, svalutata dall'assunzione di una variante interpretativa (12) che si limita a riservare la speciale tutela del *Made in Italy* soltanto a quei prodotti forniti di indicazioni geografiche protette in ragione della provenienza da una zona determinata e che presentino caratteristiche e qualità dipendenti dal rispetto di metodi di produzione tradizionali.

Per gli alimenti, per così dire, *genericici* tornano, invece, a valere le regole del sistema doganale e, per quanto riguarda il significato da attribuire all'origine nel caso in cui abbiano subito lavorazioni in Paesi differenti, acquista rilievo l'*ultima trasformazione sostanziale*, come nel caso della preparazione di *macedonia alla frutta* o di *prugne allo scioppo*, in ragione delle diverse fasi di trattamento della frutta fresca nazionale con la ricombinazione di semilavorati di importazione da sottoporre a dosaggio e successiva pasto-

rizzazione e, rispettivamente, di reidratazione della frutta secca seguita dalla miscelazione in un liquido di governo e dalla finale cottura (13).

Nel risolvere il caso controverso, la sensibilità del giudice attento ai bisogni ed alle istanze emergenti, sia dal lato delle imprese preoccupate di difendere il valore della produzione nazionale, che dal lato dei consumatori interessati ad elevare il livello di protezione contro imitazioni e falsi (14), convalida la scelta di giustificare una *anomalia*, nella disciplina di tutela del *Made in Italy*, per (tutti) i prodotti agroalimentari senza ammettere alcuna eccezione per quelli che eventualmente presentino le caratteristiche e le qualità proprie dei prodotti realizzati in una determinata zona con metodi tradizionali.

Resta, così, irrilevante, nella ricostruzione giudiziale, la circostanza che l'uso ingannevole del *Made in Italy*, abbia riguardato un prodotto munito del diverso sistema di *rinforcement* derivante dall'indicazione di provenienza, in quanto l'inquadramento proposto si aggancia alla tipicità territoriale dei prodotti di natura alimentare la cui origine è, in ogni caso, quella geografica in funzione protettiva della lealtà della concorrenza e della buona fede dei consumatori rispetto allo *spaccio* provocato dal commercio di prodotti stranieri con segni falsi.

Del resto, le ragioni che presidiano l'opzione interpretativa sembrano poggiare proprio nella ricerca di una maggiore garanzia che la persecuzione dell'illecito penale offre in termini di afflittività della sanzione e, sopra tutto, di effettività nel contrasto dei fatti che, in base alle norme sopra richiamate, si è tenuti a perseguire in base al principio di obbligatorietà dell'esercizio dell'azione penale.

Fuori dal campo di indagine di una sintetica nota, se bene di indubbia rilevanza per la collocazione nell'ambito degli istituti della proprietà intellettuale, potrebbe ricadere, infine, l'interrogativo se, ove si voglia certificare, nella stamigliatura del *Made in Italy*, la rispondenza della qualità dei prodotti agroalimentari connessa, non soltanto alla provenienza da una determinata zona o località – quando il pubblico attribuisca, cioè, importanza alle indicazioni che vengono protette per indicarne l'origine – ma all'informazione, pure rilevante per il consumatore, che quei prodotti abbiano una localizzazione geografica nazionale, non si intenda predisporre un regime di tutela corrispondente ad una *indicazione geografica semplice* (15).

Stefano Masini

(10) Si veda, da ultimo, anche per i richiami al precedente e ricco orientamento conforme, Cass. Sez. III Pen. 25 maggio 2010, n. 19746, P.M. in proc. Follieri, pubblicata da MAININI D., *Fatto in Italia? No Made in Italy. Guida rapida a disposizione degli imprenditori nel complicato mondo dell'indicazione di origine italiana*, Milano, 2011, 193. In dottrina, ampi riferimenti sono contenuti in ALBISINI F., *Dall'etichetta al marchio: origine degli alimenti ed origine della materia prima in un caso di diritto industriale*, in questa Riv., 2005, 623-624.

(11) Si legga nelle motivazioni della sentenza della Cass. Sez. III Pen. 14 aprile 2005, n. 13712, Acanfora, citata in MAININI D., *Fatto in Italia? No Made in Italy*, cit. 93.

(12) Cfr. Cass. Sez. III Pen. 12 luglio 2007, n. 27250, Contarini, in questa Riv., 2007, 459, con una mia nota *L'origine (geografica) della frutta non è quella (doganale) della macedonia*. La preoccupazione della Suprema Corte sembra, in realtà, quella di evitare che l'indicazione di origine possa rappresentare uno strumento di protezione commerciale non tariffaria con lo scopo di favorire la vendita dei prodotti nazionali rispetto a quelli di importazione, com'è ben evidenziato dalla critica alla tesi contestata: «se così fosse, anche un tipico prodotto del *Made in Italy* come la pasta di semola, non potrebbe più fregiarsi di tale marchio, essendo noto, da un lato, che una delle principali caratteristiche della pasta italiana è quella di venir prodotta esclusivamente con l'impiego di grano duro, come, del resto, è legislativamente prescritto e, dall'altro lato, che l'Italia non produce grano duro in quantità

sufficiente a coprire il fabbisogno dell'industria pastaia, e che quindi una buona percentuale del grano duro utilizzato in Italia è di provenienza estera».

(13) Tale modo di argomentare trae riferimento dal noto precedente della Corte di giustizia CE 13 dicembre 1989, in causa C-26/88, in *Racc.*, 1989, 4274, che, a proposito dell'assemblaggio in Germania di macchine per scrivere elettroniche provenienti da Taiwan, ha ritenuto che un'operazione di montaggio conferisca l'origine allorché «rappresenta, sotto un profilo tecnico e rispetto alla definizione della merce in questione, lo stadio produttivo determinante durante il quale si concretizza la destinazione di componenti utilizzate e nel corso del quale sono conferite alla merce in questione le sue proprietà qualitative specifiche».

(14) La rilevanza del fenomeno è oggetto di analisi nello studio presentato da Eurispes *Agromafie. 1° Rapporto sui crimini agroalimentari in Italia*, diretto da G.M. FARA - D. CEGLIE - S. MASINI, Roma, 2011.

(15) Sul punto, secondo FLORIDIA G., *La disciplina del «Made in Italy»: analisi e prospettive*, cit., 341, «nulla impedisce all'Italia di prevedere la tutela del *Made in Italy* come indicazione geografica semplice mediante una disciplina nazionale che, però, ha effetto - ovviamente - soltanto per il territorio nazionale, ancorché fin dalla importazione del prodotto e perciò con l'applicazione anche di strumenti doganali». Si veda, inoltre, LAZZERETTI G., *La repressione penale delle false e fallaci indicazioni di provenienza sui prodotti industriali e la tutela del Made in Italy*, in *Riv. dir. ind.*, 2008, n. 2, 92.

Cass. Sez. II Pen. - 10-1-2011, n. 234 (c.c.) - Pagano, pres.; Diotallevi, est.; D'Angelo, P.M. (conf.) - P.M. in proc. Enna Uno S.p.A., ric. (Annulla con rinvio Trib. lib. Enna 12 maggio 2010)

Sanità pubblica - Rifiuti - Società d'ambito - Raccolta e smaltimento rifiuti - Normativa in materia di responsabilità per reato degli enti - Assoggettamento.

La società d'ambito costituita nella forma di società per azioni per svolgere, secondo criteri di economicità, le funzioni in materia di raccolta e smaltimento dei rifiuti trasferite alla stessa da enti pubblici territoriali, è soggetta alla normativa in materia di responsabilità da reato degli enti (1).

(Omissis)

Il ricorso è fondato.

In base al dato normativo una corretta lettura della disciplina concernente la responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica porta a ritenere che possano essere esonerati dall'applicazione del d.lgs. n. 231/2001 soltanto lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale e gli altri enti pubblici non economici (art. 1, ultimo comma, d.lgs. n. 231/2001).

Appare dunque evidente che la natura pubblicistica di un ente è condizione necessaria ma non sufficiente per l'esonero dalla disciplina in questione; deve necessariamente essere presente anche la condizione dell'assenza di svolgimento di attività economica da parte dell'ente medesimo.

Nel caso in questione appare pacifico lo svolgimento dell'attività economica da parte della soc. Enna Uno S.p.A., che, anzi, proprio in ragione della sua struttura societaria evidenzia la presenza di una tale caratteristica. Tale conclusione peraltro è condivisa dallo stesso Tribunale del riesame, che sottolinea come la soc. Enna Uno S.p.A. deve informare, tra l'altro, la propria attività a criteri di economicità consentendo la totale copertura dei costi della gestione integrata e integrale del ciclo dei rifiuti, con conseguente applicabilità, nei suoi confronti dell'art. 2201 c.c. Ciò premesso però il Tribunale del riesame ha escluso l'applicabilità della disciplina di cui al d.lgs. n. 231/2001 sulla base dell'avvenuto trasferimento di funzioni dall'ente territoriale Comune alla società d'ambito costituita in forma di S.p.A., a seguito del commissariamento emergenziale della Regione Sicilia in materia di rifiuti, come imposto dalla Presidenza del Consiglio dei ministri, Dipartimento della protezione civile. Proprio dal trasferimento delle funzioni dall'ente territoriale alla Società d'ambito deriverebbe l'impossibilità di applicare la disciplina del d.lgs. n. 231/2001.

Una tale conclusione non può essere condivisa. La *ratio* dell'esenzione è infatti quella di escludere dall'applicazione delle misure cautelari e delle sanzioni previste dal d.lgs. n. 231/2001 enti non solo pubblici, ma che svolgano funzioni non economiche, istituzionalmente rilevanti, sotto il profilo dell'assetto costituzionale dello Stato amministrato. In questo caso, infatti, verrebbero in considerazione ragioni dirimenti che traggono la loro origine dalla necessità di evitare la sospensione di funzioni essenziali nel quadro degli equilibri dell'organizzazione costituzionale del Paese. Nella fattispecie in esame tuttavia proprio la preminente, se non esclusiva, attività di impresa che deve essere riconosciuta alla soc. Enna Uno S.p.A. non può essere messa in dubbio dallo svolgimento di una attività, che ha sicuramente ricadute indirette su beni costituzionalmente garantiti, quali ad esempio il diritto alla salute (art. 32 Cost.), il diritto all'ambiente (art. 9 Cost.), ma che innanzitutto si caratterizza per una attività e per un servizio che, per statuto, sono impostati su criteri di economicità, ravvisabili nella tendenziale equiparazione tra i costi ed i ricavi, per consentire la totale copertura dei costi della gestione integrata ed integrale del ciclo dei rifiuti. Non si tratta dunque di avallare un criterio «formale» di applicazione della norma, ma di individuare attraverso una lettura strutturale della norma medesima, il suo corretto ambito applicativo, quale emerge anche dal dato letterale. L'attribuzione di funzioni di rilevanza costituzionale, quali sono riconosciute agli enti pubblici territoriali, come i Comuni, non possono tralasciamente essere riconosciute a soggetti che hanno la struttura di una società per azioni, in cui la funzione di realizzare un utile economico, è comunque un dato caratterizzante la loro costituzione. Una conclusione diversa porterebbe all'inaccettabile conclusione, sicuramente al di fuori sia della volontà del legislatore delegante che del legislatore delegato, di escludere dall'ambito di applicazione della disciplina in esame un numero pressoché illimitato di enti operanti non solo nel settore dello smaltimento dei

rifiuti, e quindi con attività in cui viene in rilievo, come interesse diffuso, il diritto alla salute e all'ambiente, ma anche là dove viene in rilievo quello all'informazione, alla sicurezza antinfortunistica, all'igiene del lavoro, alla tutela del patrimonio storico e artistico, all'istruzione e alla ricerca scientifica, in sostanza in tutti i casi in cui vengono ad essere coinvolti, seppur indirettamente, dall'attività degli enti interessati, i valori costituzionali di cui alla Parte I della Costituzione (v. anche Cass. Sez. II 9 luglio 2010, n. 28699, rv. 247.669).

Né, sulla base delle argomentazioni svolte dal P.M., può ritenersi corretta la ritenuta esclusione del pericolo concreto della reiterabilità della commissione di illeciti analoghi a quelli per cui si procede. In realtà la circostanza della nomina di amministratori scelti dalla Regione è di per sé circostanza neutra rispetto all'esigenza di escludere il pericolo di reiterazione di condotte di rilevanza penale, in presenza di una attività di liquidazione, che non esclude, ma anzi richiede, sulla base del dato incontestabile dell'autorizzazione all'esercizio provvisorio di impresa, e sulla base di documenti specificamente indicati dal P.M. ricorrente e provenienti dalla stessa soc. Enna Uno S.p.A., l'espletamento di gare di appalto, l'avviamento di impianti industriali (attività di compostaggio), procedure per il compostaggio domestico, addirittura rinnovo parco macchine e mezzi, la cui compatibilità con la procedura di liquidazione appare allo stato di non chiara interpretazione.

Il provvedimento impugnato dunque, non appare aver fatto corretta applicazione del combinato disposto degli artt. 1, 15, 45, d.lgs. n. 231/2001, nel rigettare sia la richiesta principale di applicazione della misura cautelare della sanzione interdittiva dell'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi e sussidi e la revoca di quelli già concessi, che quella subordinata di nomina di un commissario giudiziale per la durata di un anno.

Deve dunque essere annullato l'impugnato provvedimento con rinvio al Tribunale di Enna per nuovo esame.

(Omissis)

(1) RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA DA REATO PER LA S.P.A. ESERCENTE FUNZIONI (DI RACCOLTA E SMALTIMENTO DEI RIFIUTI) TRASFERITE DA ENTI PUBBLICI TERRITORIALI.

Nel quadro di un crescente interesse a favorire il progressivo radicamento di una «cultura aziendale della legalità», la disciplina sulla responsabilità amministrativa da reato, introdotta dal d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, trova applicazione nei confronti degli enti forniti di personalità giuridica e delle società ed associazioni anche prive di personalità giuridica.

I destinatari dei precetti sono, dunque, non solo le persone giuridiche private ex art. 12 c.c., le società di capitali e quelle cooperative (il cui riconoscimento consegue, a norma delle disposizioni del codice civile, per effetto dell'iscrizione nel registro delle imprese), ma anche gli enti (le società di persone e le associazioni) sprovvisti di personalità giuridica.

Sinteticamente, gli *enti a soggettività privata* destinatari del d.lgs. n. 231/2001 sono:

- le persone giuridiche private in senso proprio, cioè: le associazioni, le fondazioni e le istituzioni di carattere privato, che non hanno per scopo lo svolgimento di attività economica, cui lo Stato attribuisce personalità giuridica mediante un espresso riconoscimento concesso con decreto del Presidente della Repubblica;

- le società, sia aventi personalità giuridica (le società di capitali e le società cooperative), sia prive di personalità giuridica (è il caso delle società semplici, di quelle in nome collettivo e di quelle in accomandita semplice, alle quali vanno aggiunte anche le società di fatto e, più in generale, le società «irregolari»);

- le associazioni non aventi per scopo lo svolgimento di attività economica, sprovviste di personalità giuridica, in quanto pur avendone i requisiti, non hanno chiesto il riconoscimento ovvero lo stesso è stato negato o non ancora concesso (le associazioni non riconosciute), ed i comitati (ossia quelle «associazioni» di persone di durata tendenzialmente transitoria, che perseguono finalità assistenziali o promozionali).

In linea di principio, si considerano, pertanto, assoggettati alle regole poste dal d.lgs. n. 231/2001: le società per azioni; le società in accomandita per azioni; le società a responsabilità limitata (anche con un unico socio, pur avendo perso lo stesso, dal punto di vista civilistico, il beneficio della limitazione di responsabilità); le società per azioni con partecipazione dello Stato o di enti pubblici; le società per azioni di interesse nazionale; le società estere di tipo diverso da quello nazionale; le società cooperative; le mutue assicuratrici; le società semplici; le società in nome collettivo, anche irregolari; le società in accomandita semplice, anche irregolari; gli intermediari finanziari; le società di intermediazione mobiliare (SIM), le imprese di investimento a capitale variabile (SICAV), le società di gestione di fondi comuni di investimento e le società di revisione; le società sportive; le associazioni e le fondazioni; le associazioni non riconosciute; i comitati (1).

Escluso altresì che possano comprendersi nel campo di operatività del decreto le imprese familiari (art. 230 *bis* c.c.) e le associazioni in partecipazione (art. 2549 c.c.) o le associazioni temporanee di imprese (in cui la capofila è solo mandataria delle altre), in quanto strutture contrattuali di per sé individuali, non vi è invece ragione di escludere i consorzi con attività esterna, anche non costituiti in forma di società, ove l'autonomia patrimoniale è palese e specificamente regolata dall'art. 2615 c.c. (2).

Risultano, quindi, inseriti nell'orbita applicativa del citato decreto legislativo anche soggetti collettivi non personificati privi del requisito dell'autonomia patrimoniale, nei quali non è ravvisabile alcun «diaframma» tra patrimonio dell'ente e patrimonio dei singoli aderenti.

Ciò spiega perché l'art. 27, comma 1, d.lgs. n. 231/2001, dispone che i soggetti collettivi rispondono del pagamento della (obbligazione relativa alla) sanzione pecuniaria entro i limiti del *fondo comune* o del *patrimonio sociale*, in modo da evitare che la responsabilità dell'ente possa coinvolgere il patrimonio personale degli aderenti a quel soggetto collettivo, secondo la disciplina valevole in rapporto alle altre obbligazioni sociali (si pensi, tipicamente, ai soci illimitatamente responsabili di società personali).

Se, esemplificando, una società in nome collettivo dovesse essere chiamata a corrispondere l'importo di una sanzione pecuniaria ad essa irrogata ai sensi del decreto in esame, non potrebbe discenderne la responsabilità personale, solidale ed illimitata dei singoli soci, neppure se il patrimonio della società fosse incapiante.

Una diversa soluzione finirebbe, infatti, per comportare la possibilità di infliggere una doppia sanzione (penale prima e amministrativa poi) in capo alla stessa persona, in quanto autore del reato e socio illimitatamente responsabile della società (ovvero rappresentante dell'associazione).

Riguardo alle associazioni e alle società di persone, sprovviste di personalità giuridica, la norma rafforza pertanto la limitazione della responsabilità connessa con l'*autonomia patrimoniale imperfetta* che caratterizza questi enti, in base alla quale, pur essendoci un patrimonio sociale (o «fondo comune» nelle associazioni), delle obbligazioni sociali rispondono *anche* personalmente e solidalmente coloro che hanno agito in nome e per conto dell'ente.

Per espressa previsione normativa (art. 1, comma 3), la disciplina in esame non trova invece applicazione nei confronti dello *Stato*, degli *enti pubblici territoriali*, degli altri *enti pubbli-*

ci non economici nonché degli *enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale*.

L'esclusione trova la sua *ratio* nell'esigenza di evitare il trasferimento dei costi relativi all'applicazione delle eventuali sanzioni sulla collettività (3).

L'equiparazione allo Stato degli *enti territoriali* (Regioni, Province, Comuni, Città metropolitane), e quindi la loro *esclusione assoluta dall'ambito di applicazione della nuova disciplina*, ben si concilia con il ruolo e la collocazione che questi enti ricevono nella nostra Costituzione, così come (e per le stesse ragioni) con l'analoga equiparazione attuata dal legislatore nell'art. 197 c.p., in tema di obbligazione delle persone giuridiche per la pena pecuniaria, che esonera espressamente dalla stessa «lo Stato, le Regioni, le Province ed i Comuni».

Non hanno, altresì, cittadinanza nel nuovo sistema normativo i soggetti collettivi (entificati o meno) che *svolgono funzioni costituzionali*. In tale categoria rientrano la Camera dei deputati, il Senato della Repubblica, la Corte costituzionale, il Segretario generale della Presidenza della Repubblica, il C.S.M. e il C.N.E.L. (4).

La relazione di accompagnamento allo schema di decreto delegato, poi trasfuso nel d.lgs. n. 231/2001, ritiene di *escludere dall'applicazione anche i partiti politici e i sindacati* dei lavoratori (sprovvisti, questi ultimi, di personalità giuridica, essendo, come è noto, l'art. 39 Cost. rimasto sulla carta), per l'evidente pericolo di strumentalizzazione che l'applicazione nei loro confronti delle sanzioni interdittive previste dall'art. 9, comma 2, d.lgs. n. 231/2001 potrebbe comportare (5).

Autorevole dottrina ritiene, invece, totalmente ingiustificata l'esenzione dall'assoggettamento della nuova disciplina per gli *enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale* (intendendo con tale espressione, appunto, i partiti e i sindacati) sulla base della seguente considerazione: la ragione per la quale questi enti non possano essere assoggettati alla nuova disciplina è «esclusivamente legata a considerazioni politiche, che finiscono con l'avere un effetto discriminatorio. La scelta del Governo di limitare la nuova disciplina ai reati di corruzione (escludendo i reati ambientali) rischia di rendere ancora più irragionevole il trattamento privilegiato a favore di partiti e sindacati» (6).

Nulla è stato esplicitamente detto in ordine ad una serie di enti pubblici fra loro assolutamente eterogenei, che di regola non esercitano pubblici poteri, ma operano erogando servizi e, per i quali il legislatore ha imposto l'adozione del modello «aziendale»: si pensi alle Aziende sanitarie locali, alle Aziende ospedaliere, alle nuove Istituzioni scolastiche, ai Consorzi, alle Aziende pubbliche per la gestione di servizi pubblici.

Per non parlare degli enti autarchici istituzionali, quali l'I.N.P.S., l'I.N.A.I.L. e l'I.S.T.A.T. o degli enti autarchici di ambito locale, come gli Ordini e i Collegi professionali.

Rispetto a questi enti, la stessa relazione parla di «*zone d'ombra*».

Il legislatore delegato classifica, a titolo esemplificativo, tre categorie: 1) gli enti pubblici associativi (A.C.I., C.R.I.) «dotati sostanzialmente di una disciplina negoziale, ma a cui le leggi speciali hanno assegnato natura pubblicistica per ragioni contingenti»; 2) gli *enti pubblici associati di carattere istituzionale* (gli Ordini, i Collegi professionali); 3) gli *enti pubblici che erogano un pubblico servizio* (tra cui le Istituzioni di assistenza e, soprattutto, le Aziende ospedaliere, le scuole e le Università pubbliche, ecc.). Tutti questi enti, non esercitando un pubblico potere, dovrebbero rientrare nella categoria delle persone giu-

(1) GENNAI S. - TRAVERSI A., *La responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato*, Milano, 2001, 6 e 15.

(2) GUERNELLI M., *La responsabilità delle persone giuridiche nel diritto penale-amministrativo interno dopo il d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 (Seconda parte)*, in *Studium iuris*, 2002, 4, 434.

(3) BASSI A. - EPIDENDIO T., *Enti e responsabilità da reato*, Milano, 2006, 77.

(4) FORLENZA O., *Con l'avvicinamento tra persone fisiche e giuridiche un*

primo passo verso il completamento della delega, in *Guida al dir.*, 2001, n. 26, 65.

(5) PECORELLA C., *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in AA.Vv., *La responsabilità amministrativa degli enti*, Milano, 2002, 72, che tuttavia lamenta la non chiara formulazione legislativa.

(6) TRAVI A., *La responsabilità della persona giuridica nel d.lgs. n. 231/2001: prime considerazioni di ordine amministrativo*, in *Le società*, 2001, 11, 1306.

ridiche e quindi nella rosa dei destinatari della legge delega.

Non è così. Infatti, per quanto riguarda i primi, il problema si risolve con la tendenza alla loro privatizzazione. Per gli altri casi, la loro esclusione sarebbe giustificata dal fatto che la sanzione pecuniaria comminata nei loro confronti, oltre a tradursi in un disservizio per la collettività assumerebbe un valore specialpreventivo svlto rispetto a quello idoneo a produrre nei confronti degli enti a soggettività privata.

In particolare, per gli enti pubblici in questione, lo svolgimento dell'attività costituisce un dovere istituzionale imposto dalla legge, cosa che invece non può dirsi per operatori privati.

Questo profilo appare rilevante, nell'argomento in esame, se si considera che «le sanzioni interdittive previste nel caso di responsabilità delle persone giuridiche incidono proprio sullo svolgimento dell'attività da parte dell'ente» (7).

Il legislatore ha dunque, in sostanza, escluso l'applicabilità del decreto a tutti gli enti pubblici altrimenti riconducibili alla nozione di «enti forniti di personalità giuridica» contenuta nell'art. 1, comma 1, del d.lgs. n. 231/2001, con l'eccezione degli *enti pubblici economici*, i quali, sebbene non siano animati da vere e proprie finalità lucrative, svolgono esclusivamente o principalmente un'attività imprenditoriale in regime di diritto privato (per quanto riguarda, ad esempio, oltre ai rapporti con i terzi e con i contraenti, la contabilità, i bilanci e il rapporto di lavoro con i dipendenti), di natura squisitamente economica (e cioè *assistita da fini di profitto*), e meritano dunque, diversamente da quanto appariva dal disposto della legge delega, una *equiparazione ai soggetti collettivi di natura privata* anche sotto il profilo della responsabilità amministrativa derivante da reato.

Tale (eterogenea) categoria di enti pubblici sembra peraltro destinata ad un notevole ridimensionamento per effetto del processo di trasformazione in soggetti privati (c.d. privatizzazione) che si è avviato agli inizi degli anni '90 e che ha coinvolto, ad esempio, i quattro più importanti enti pubblici economici (I.R.I., E.N.I., I.N.A. e E.N.E.L.). In essa, comunque, il legislatore delegato ha ritenuto non potersi comprendere quegli enti che, pur operando nell'erogazione di un servizio pubblico con strumenti di carattere commerciale, non finalizzano la propria attività a scopi di profitto e di lucro, come, ad esempio, le Aziende ospedaliere o le Università pubbliche (8).

Per quanto riguarda, invece, le *società private a partecipazione pubblica* (integrale o parziale) (9), l'esclusione non riguarda gli enti a soggettività privata che svolgono un pubblico servizio (caso classico: in regime di concessione) (10), poiché in tali casi la finalità di natura pubblicistica non esclude il movente economico (sommandosi ad esso), tanto più che la previsione nella stessa legge delega delle peculiari sanzioni interdittive, poi collocate nell'art. 9, comma 1, lett. b), dedicate proprio a questi soggetti sembra imporre una siffatta interpretazione (11).

Alla luce delle osservazioni che precedono, può ora inquadrarsi la questione di diritto sostanziale relativa all'applicabilità della disciplina della responsabilità amministrativa da reato degli enti a persone giuridiche esercenti servizi pubblici, affrontata dalla Suprema Corte nella sentenza in rassegna, ove si precisa che le società di enti pubblici sono sottoposte alla disciplina dettata dal d.lgs. n. 231/2001 anche se svolgono le funzioni pubbliche dell'ente territoriale.

La vicenda processuale che ha dato l'occasione per prendere posizione in merito trae origine da un ricorso per cassazione proposto dal pubblico ministero della Procura della

Repubblica presso il Tribunale di Enna avverso l'ordinanza con la quale il Tribunale del riesame aveva respinto la richiesta diretta ad applicare misure cautelari interdittive (esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi, sussidi e revoca di quelli già concessi, nonché, in via subordinata, nomina di un commissario giudiziale per la durata di un anno) nei confronti di un ente, costituito in forma di S.p.A., svolgente il servizio pubblico in materia di gestione dei rifiuti, a carico del quale era stato avviato autonomo procedimento per responsabilità amministrativa ex d.lgs. n. 231/2001 per i reati di false comunicazioni sociali, formazione fittizia del capitale, truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche e malversazione a danno dello Stato, ricompresi nel catalogo dei cosiddetti reati presupposto per i quali è configurabile detta responsabilità (artt. 24 e 25 *ter*; d.lgs. n. 231/2001).

Il P.M. ricorrente, in particolare, riteneva illegittimo il provvedimento di rigetto della richiesta applicativa della misura cautelare in quanto il Tribunale, pur avendo riconosciuto alla S.p.A. la natura di ente pubblico economico, tuttavia aveva ritenuto la stessa non soggetta al d.lgs. n. 231/2001, attraverso un'erronea interpretazione dell'art. 1, comma 3, del d.lgs. n. 231/2001, basando l'esclusione sullo svolgimento di funzioni pubbliche proprie degli enti territoriali a seguito del trasferimento da parte dei Comuni della Provincia di Enna delle loro funzioni appunto alla società d'ambito costituita in forma di S.p.A. – Ambiti territoriali ottimali (A.T.O.) Enna – territorialmente competente.

La Suprema Corte ha ritenuto fondato il ricorso proposto dal P.M., annullando l'impugnato provvedimento con rinvio al Tribunale di Enna per un nuovo esame, ricordando che sono esclusi dall'applicazione della normativa in esame soltanto i soggetti «assativamente» indicati nell'art. 1, comma 3, del d.lgs. n. 231/2001: ne consegue che la natura pubblicistica di un ente è condizione necessaria, ma non sufficiente per esonerarlo dalla disciplina in questione, poiché deve necessariamente essere presente anche la condizione dell'assenza di svolgimento di attività economica da parte dell'ente medesimo.

In altri termini, non è lecito far derivare dal trasferimento di funzioni dall'ente territoriale Comune alla società d'ambito costituita nella forma di S.p.A., nel caso in esame avvenuto a seguito del commissariamento emergenziale della Regione Sicilia in materia di rifiuti, come imposto dal Dipartimento della Protezione civile della Presidenza del Consiglio dei ministri, l'impossibilità di applicare la disciplina contenuta nel d.lgs. n. 231/2001.

Come condivisibilmente puntualizzato dai giudici di legittimità, la *ratio* dell'esenzione risiede nell'escludere dall'applicazione delle misure cautelari e delle sanzioni previste dal d.lgs. n. 231/2001 enti non solo pubblici, ma che svolgano funzioni non economiche, istituzionalmente rilevanti, sotto il profilo costituzionale dello Stato-amministrazione, al fine di evitare la sospensione di funzioni essenziali nel quadro degli equilibri dell'organizzazione costituzionale del Paese.

Per contro, nella fattispecie in questione, la società d'ambito costituita sotto forma di S.p.A., svolgeva in forma preminente, se non esclusiva, attività d'impresa, ponendo in essere un servizio pubblico impostato su criteri di economicità, ravvisabili nella tendenziale equiparazione tra costi e ricavi, per consentire la totale copertura dei costi della gestione integrata ed integrale del ciclo dei rifiuti.

L'attribuzione di funzioni di rilevanza costituzionale, quali sono riconosciute agli enti pubblici territoriali, come i

(7) TRAVI, *op. loc. cit.*

(8) PECORELLA, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, cit., 75.

(9) Che, secondo autorevole dottrina, dovrebbero essere escluse dal novero dei destinatari della responsabilità amministrativa da reato, cfr. MANACORDA C., *La responsabilità amministrativa delle società miste*, in *Resp. amm.*

soc. ed enti, 2006, 1, 153.

(10) SCARCELLA A., *Responsabilità «penale» degli enti per la S.p.A. esercente funzioni trasferite da enti pubblici territoriali*, in *Proc. pen. e giust.*, 2001, 2, 35-36.

(11) DI GIOVINE O., *Lineamenti sostanziali del nuovo illecito punitivo*, in LATTANZI G. (a cura di), *Reati e responsabilità degli enti*, Milano, 2010, 41.

Comuni, non possono dunque tralaticamente essere riconosciute a soggetti che hanno la struttura di una S.p.A., in cui la funzione di realizzare un utile economico è comunque un dato caratterizzante la loro costituzione, anche se i medesimi svolgono un'attività che ha ricadute indirette su beni costituzionalmente garantiti, quali ad esempio il diritto fondamentale alla salute (art. 32 Cost.) e il diritto all'ambiente (art. 9 Cost.) (12).

Ove si ritenesse diversamente, si finirebbe per escludere dall'applicazione del d.lgs. n. 231/2001 un numero pressoché illimitato di enti operanti non solo nel settore dello smaltimento rifiuti, ma anche in tutti quei settori ove vengono ad essere coinvolti, seppur indirettamente, dall'attività degli enti interessati, i valori costituzionali di cui alla Parte I della Costituzione (diritto all'informazione, alla sicurezza antinfortunistica, all'igiene del lavoro, alla tutela del patrimonio storico ed artistico, all'istruzione e alla ricerca scientifica) (13).

In apparente contrasto con l'assunto della Suprema Corte nella sentenza in esame si pone il particolare regime previsto dalla l.r. Sicilia 8 aprile 2010, n. 9 (14), in materia di «*Gestione integrata dei rifiuti e bonifica dei siti inquinati*»: il suo art. 1, comma 2, dispone che la Regione assicura lo smaltimento dei rifiuti urbani non pericolosi attraverso l'autosufficienza degli Ambiti territoriali ottimali (A.T.O.) di cui all'art. 200, del d.lgs. n. 152/2006, precisando che il conferimento dei rifiuti avviene previo decreto emanato dal competente Dipartimento regionale dell'acqua e dei rifiuti, che verifichi l'esistenza di tutte le condizioni necessarie al conferimento stesso.

Orbene, nel senso che le società d'ambito costituite nella Regione Sicilia per la gestione dei servizi pertinenti al ciclo dei rifiuti (pur avendo una veste giuridica formalmente di diritto privato) sono qualificabili sostanzialmente come enti pubblici, si era espressa la dottrina (15), in ciò confortata anche dalla Corte costituzionale (16) e dalla giurisprudenza comunitaria (17). Secondo tale ottica può, dunque, ritenersi che la società d'ambito (di diritto speciale), interamente a capitale pubblico, non evidenzia una causa lucrativa ex art. 2217 c.c., ma continui ad agire per il perseguimento di finalità pubblicistiche, come, del resto, ritenuto di recente anche dalla stessa giustizia amministrativa (18).

Quel che non deve sfuggire, tuttavia, è che tali argomentazioni si pongono solo apparentemente in contrasto con il principio di diritto affermato dalla Suprema Corte, non rilevando, nell'ottica del giudizio, la natura pubblicistica o meno dell'ente, ma solo le modalità di svolgimento delle funzioni che, se improntate a criteri di economicità, fanno scattare l'applicazione della disciplina prevista dal d.lgs. n. 231/2001.

Stefano Di Pinto

(12) SCARCELLA A., *Responsabilità «penale» degli enti*, cit., 37.

(13) V. anche la recente Cass. Sez. II Pen. 21 luglio 2010, n. 28699 (c.c.), P.M. in proc. Vielmi ed a., rv. 247.669, in *Giur. it.*, 2011, 163, nel senso dell'applicazione del d.lgs. n. 231/2001 agli enti pubblici che svolgono attività economica e alle società commerciali a capitale «misto» pubblico e privato, che svolgono servizi pubblici.

(14) *G.U. Reg. siciliana*, 12 aprile 2010, n. 18.

(15) GRECO M., *L'assoggettamento delle società d'ambito per la gestione dei rifiuti in Sicilia al regime fallimentare*, reperibile sul sito <http://www.lexambiente.it/rifiuti/179/6258-dottrina.html>.

(16) Corte cost. 1° febbraio 2006, n. 29, in *Giur. it.*, 2006, 1732.

(17) Corte di giustizia CE 10 novembre 1998, in causa C-360/96, *Gemeente Arnhem, BFI Holding BV*, in *Racc.*, pag. I-05543, nella quale si era sostanzialmente ritenuto che rientrasse nella nozione di «organismo di diritto pubblico» una società di capitali, istituita da due Comuni olandesi per la gestione del servizio della raccolta dei rifiuti dei rispettivi territori.

(18) Cons. giust. amm. Reg. Sic. 11 dicembre 2007, parere n. 533/07, reperibile sul sito www.giustizia-amministrativa.it, secondo cui «il fatto che l'A.T.O. ME 4 sia formalmente una società di diritto privato non può, anzitutto, avere rilevanza, trattandosi di soggetto a capitale pubblico - costituito tra i Comuni territorialmente competenti e la Provincia regionale di Messina per la gestione integrata dei rifiuti in ambito territoriale ottimale - che in quanto «amministrazione aggiudicatrice» è tenuta comunque ad applicare la normativa di derivazione comunitaria, in tema di appalti pubblici di servizi».

Corte d'app. Roma, Sez. spec. usi civici - 22-11-2011, n. 47 - Zezza, pres. ed est.; De Marinis, P.G. - Sepe (avv. Panici) c. Comune di Fondi (avv. Cardinale).

Usi civici - Cessazione della materia del contendere - Preclusione di accertamento giurisdizionale di allodialità di un terreno in presenza di rigetto definitivo della domanda di legittimazione.

La domanda di cessazione della materia del contendere nel giudizio di accertamento demaniale è sempre preclusa e inaccoglibile in considerazione del potere d'ufficio del giudice speciale di giungere ad un accertamento positivo o negativo della demanialità di un terreno. Rimane invece precluso alla parte l'accertamento di allodialità a seguito di rigetto divenuto definitivo della domanda di legittimazione poiché la richiesta presuppone il riconoscimento espresso di demanialità del terreno (1).

(Omissis)

FATTO. - Con atto di citazione notificato il 21 luglio 2008. Sepe V. ha proposto reclamo avverso il decreto pronunciato in data 13 giugno 2008 nel proc. n. 26/2008 con il quale il Commissario regionale per la liquidazione degli usi civici in Lazio, Umbria e Toscana - decidendo sul suo ricorso inteso all'accertamento di allodialità dei terreni di cui al fg. 88 p.lle 168/parte 230, 233, 234, 238, 429, 436, 437 e 438 del Comune di Fondi - ha dichiarato cessata la materia del contendere perché «le questioni fondamentali affrontate dal ricorrente hanno già formato oggetto di diversi recenti giudicati» tra cui la sentenza n. 87/2005.

Il reclamante denuncia:

1) «inesistenza dell'intervenuta cessazione della materia del contendere» perché egli «non ha partecipato al giudizio n. 40/2004 definito con la sentenza n. 87/2005»;

2) «difetto e/o illogicità della motivazione, inesistenza dei presupposti, travisamento dei fatti, arbitrarietà» per aver il Commissario «omesso ogni attività istruttoria per il fatto che sarebbe cessata la materia del contendere» nonostante l'inopponibilità ad esso reclamante della richiamata sentenza e la produzione di nuovi documenti [riconfinazione dei fondi assegnati all'ex feudatario De Sangro ad opera dell'ing. F. Carelli in esecuzione della «sentenza Corte d'app. Napoli del 1847 (reg. il 10 ottobre 1864, n. 2987)» con la quale il Comune di Fondi veniva condannato al rilascio agli aventi causa del De Sangro di 273 moggia di terreno] dai quali si evince la non demanialità delle terre da lui occupate.

Il Comune si è costituito chiedendo il rigetto dell'impugnazione.

Il P.M. ha concluso per il rigetto del reclamo.

Sulle conclusioni in epigrafe indicate. la causa è stata riservata per la decisione all'udienza di discussione del 6 ottobre 2011.

DIRITTO. - Deve, preliminarmente, rilevarsi che all'udienza del 5 novembre 2009, il procuratore del reclamante, chiedendo la dichiarazione di cessazione della materia del contendere, ha prodotto una missiva (n. 134916/D3/3D/26) con la quale l'Ufficio usi civici e demani collettivi della Regione Lazio comunicava la mancanza dei presupposti per l'accoglimento della «riproposizione della domanda di legittimazione, pervenuta in data 26 novembre 2007» perché sul terreno in questione «risulta essere stato costruito un edificio di natura residenziale», suggerendo di «richiedere l'alienazione dell'area occupata dal fabbricato e relativa superficie di pertinenza, ai sensi dell'art. 8 della l.r. 27 gennaio 2005, n. 26, presso il competente Comune di Fondi».

All'udienza del 18 marzo 2010, è stata revocata la domanda di cessazione della materia del contendere «a seguito della impugnazione della detenzione regionale» suddetta.

All'udienza del 3 marzo 2011, il procuratore del reclamante ha chiesto nuovamente «dichiararsi cessata la materia del contendere» sulla base di produzione di istanza di legittimazione.

Risulta prodotta dal reclamante una missiva della Direzione regionale agricoltura (prot. n. 12076/D3/3D/26 del 12 luglio 2010) relativa a «reitero istanza di alienazione l.r. 1/86 - ditta Sepe Vincenzo».

In pratica, dopo la riproposizione di un'istanza di legittimazione della domanda di cessazione della materia del contendere e dopo la revoca di tale domanda, risulta presentata un'istanza di alienazione ai sensi della legislazione regionale che domanda ai Comuni, a determinate condizioni, la possibilità di alienazione di terre di demanialità civica.

Entrambe le domande (la determinazione regionale che esclude la legittimazione per l'esistenza di fabbricati residenziali e la mancata alienazione da parte del Comune non risultano impugnate) comportano il riconoscimento della demanialità civica e l'implicita rinuncia alla domanda di accertamento di allodialità.

Ed invero, «al privato che abbia proposto istanza di legittimazione del possesso di terreni da lui occupati (...) a norma dell'art. 9 della l. 16 giugno 1927, n. 1766 (istanza che comporta necessariamente il riconoscimento della demanialità civica del suolo e la rinuncia a qualsiasi pretesa sul fondo) e che abbia visto negargli il provvedimento richiesto è preclusa - ove non abbia impugnato tale diniego davanti al giudice amministrativo (...) - la richiesta, in sede giurisdizionale, di accertamento negativo di detta demanialità e di affermazione dell'allodialità dei terreni» (Cass. Sez. Un. 14 marzo 1990, n. 2078).

Sotto questo profilo deve rigettarsi la domanda di accertamento di allodialità e dichiararsi la natura demaniale civica dei terreni di cui all'iniziale domanda del Sepe.

Sotto altro profilo, deve osservarsi che il mancato accoglimento delle istanze di legittimazione e di alienazione impedisce la dichiarazione di cessazione della materia del contendere.

In tal senso, pertanto, deve essere riformato il decreto impugnato, avente valore di sentenza.

(Omissis)

(1) INSUSSISTENZA DELLA CESSAZIONE DELLA MATERIA DEL CONTENDERE PER INCONCILIABILITÀ CON IL POTERE D'INIZIATIVA D'UFFICIO DI ACCERTAMENTO DEMANIALE DI UN TERRENO.

La richiesta di cessazione della materia del contendere, nella specifica giurisdizione, di primo grado, davanti al Commissario per gli usi civici e di gravame davanti la Corte di appello di Roma, Sezione speciale usi civici, viene quasi sempre avanzata impropriamente, intervenendo spesso a giudizio già avviato, allorché interviene un accordo tra le parti, per evitare la decisione del giudice adito. Su questo specifico argomento, la Corte di appello di Roma, Sezione speciale usi civici, ha ancora una volta implicitamente ben interpretato le proprie prerogative d'impulso d'ufficio che l'art. 29 della legge n. 1766/1927 le riconosce, anche dopo l'intervento dicotomia delle funzioni, conseguita con l'emanazione del d.p.r. n. 616/1977, che ha trasferito quelle amministrative alle Regioni, come peraltro pacificamente riconosciuto dalla giurisprudenza di legittimità e di merito, così come dalla dottrina più attenta e più autorevole.

La Corte di appello, Sezione speciale usi civici, ha correttamente riformato il provvedimento reclamato, del Commissario per gli usi civici del Lazio, Umbria e Toscana, il quale aveva dichiarato cessata la materia del contendere, peraltro con decreto, prescindendo dalle altalenanti richieste del reclamante in ordine alla dichiarata cessazione della materia del contendere, la quale è stata giustamente disattesa, in virtù dell'inderogabile accertamento della *qualitas soli*, su cui era stata chiamata ad esprimersi come giudice di appello, seppure con richiesta di accertamento di natura allodiale, concludendo giustamente con il riconoscimento della natura demaniale per essere il terreno gravato da usi civici.

La Corte perviene ad un accertamento positivo di demanialità, seguendo il consolidato orientamento giurisprudenziale secondo il quale è preclusa al privato la domanda in sede giurisdizionale di accertamento negativo di demanialità di un terreno, qualora abbia precedentemente proposto domanda di legittimazione di un terreno, non accolta, e non abbia impugnato il provvedimento di diniego davanti al giudice amministrativo per far valere le sue ragioni in ordine alla sussistenza in capo ad esso di alcuna delle condizioni di cui all'art. 9 della legge n. 1766/1927.

Detto orientamento preclusivo trova una logica intuizione nel ritenere implicitamente riconosciuta natura demaniale al terreno, da parte del titolare della domanda di legittimazione, poiché con essa tale soggetto non solo riconosce l'esistenza di usi civici, ma rinuncia anche a qualsiasi altra pretesa o diritto di possesso o di altra natura sul terreno.

La Corte con molto garbo interviene anche in ordine alla impropria natura attribuita al provvedimento di primo grado, specificando che al provvedimento conclusivo di un accertamento demaniale, seppure errato per aver dichiarato cessata la materia del contendere, va riconosciuta natura di sentenza.

Costantino Francesco Baffa

Cons. Stato, Sez. V - 27-9-2011, n. 5383 - Trovato, pres.; Bianchi, est. - Pasini (avv. Tateo) c. Regione Lombardia (avv. Cederle).

Animali - Danni arrecati alle produzioni agricole e alle opere approntate sui terreni coltivati e a pascolo dalle specie di fauna selvatica - Regione Lombardia - L.r. n. 26/1993 - Risarcimento - Regione - Legittimazione passiva - Carenza. (L.r. 16 agosto 1993, n. 26)

L'indennizzo per i danni arrecati alle produzioni agricole e alle opere approntate sui terreni coltivati e a pascolo dalle specie di fauna selvatica e domestica inselvatichita è a carico delle Province, degli ambiti territoriali di caccia o dei comprensori alpini di caccia, dei titolari delle strutture territoriali private, dei proprietari o dei conduttori dei fondi o dei titolari delle zone per l'addestramento e per le prove cinofile, in ragione del luogo nel quale si è verificato il danno. La Regione, viceversa, ha esclusivamente l'obbligo di istituire un fondo destinato al risarcimento dei danni prodotti dalla fauna selvatica, stabilendo la concreta disciplina della gestione di tale fondo (1).

(Omissis)

1. Il ricorso è infondato.

2. Come esattamente rilevato dal primo giudice, la Regione Lombardia difetta di legittimazione passiva in rapporto alla pretesa dedotta in giudizio.

Secondo i disposti della normativa assunta in primo grado a sostegno del ricorso, infatti, l'indennizzo dei danni arrecati alle produzioni agricole e alle opere approntate sui terreni coltivati ed a pascolo dalle specie di fauna selvatica e domestica inselvatichita è a carico delle Province, degli ambiti territoriali di caccia o dei comprensori alpini di caccia, dei titolari delle strutture territoriali private, dei proprietari o dei conduttori dei fondi o dei titolari delle zone per l'addestramento e per le prove cinofile, in ragione del luogo nel quale si è verificato il danno.

La Regione, viceversa, ha esclusivamente l'obbligo di istituire un fondo destinato al risarcimento dei danni prodotti dalla fauna selvatica, stabilendo la concreta disciplina della gestione di tale fondo.

A ciò aggiungasi, che l'invocato art. 47 della l.r. n. 26/1993, nel testo oggi vigente, non prevede parimenti la Regione tra i soggetti tenuti al pagamento dei danni alla produzione agricola.

L'art. 2, comma 9, lett. a) della legge n. 2/2007, infatti, ha modificato l'art. 47 indicando le diverse categorie di soggetti tenuti al risarcimento dei danni alla produzione agricola provocati dalla fauna selvatica.

Tra questi soggetti non figura l'amministrazione regionale che, pertanto, ancora oggi non risulta tenuta al pagamento dell'indennizzo preteso dal ricorrente.

3. Né è idonea a sostanziare le pretese del ricorrente, l'ulteriore normativa richiamata a supporto degli odierni motivi d'appello.

Infatti, come esattamente controdedotto dalla difesa dell'amministrazione, l'art. 40 della l.r. n. 47/1987 si riferisce ai danni subiti da fondi ricompresi all'interno di oasi di protezione e di ripopolamento e cattura, condizione in cui non si trovava l'itticoltura del ricorrente, come precisato in ricorso.

Lo stesso è a dirsi del richiamo all'art. 22, comma 6 della l.r. n. 33/1980, giacché l'azienda non si trovava in area di silenzio venatorio ed anche del fondo previsto dalla legge n. 968/1977 che, ovviamente, ha riguardo ai danni arrecati alle attività agricole esercitate all'interno delle aree protette ivi richiamate.

Alla fattispecie per cui è causa, quindi, sono applicabili esclusivamente le disposizioni della l.r. n. 26/1993 e della relativa legge quadro statale ovvero della legge n. 157/1992 che, come correttamente rilevato dal primo giudice, fondano il difetto di legittimazione passiva dell'amministrazione regionale convenuta.

4. Del tutto inconcludente si appalesa, infine, il rilievo svolto dal ricorrente in ordine ad una asserita responsabilità dell'amministrazione regionale per la mancata istituzione del fondo.

Tale responsabilità, nella prospettazione resa in ricorso, sarebbe in astratto svincolata dalla emanazione di un atto amministrativo, consistendo in responsabilità omissiva direttamente produttiva di danno.

Senonché, per questa via, l'appellante pretende di far valere una responsabilità diretta e di natura puramente aquiliana, che può trovare utile spazio solo in sede di azione di accertamento a fronte della eventuale incisione di un diritto soggettivo, e non di certo nell'odierna sede a fronte della asserita lesione di un interesse legittimo di natura sostanzialmente pretensiva.

5. Per le ragioni esposte il ricorso è infondato e come tale va respinto.

(Omissis)

(1) DANNO DA FAUNA SELVATICA: INDIVIDUAZIONE DELL'ENTE TENUTO AL RISARCIMENTO.

Il tema di fondo che emerge dalla recente sentenza del Consiglio di Stato in epigrafe, chiamato a pronunciarsi sul ricorso proposto dal titolare di un allevamento di anguille contro la Regione Lombardia, è l'individuazione dell'ente responsabile per i danni arrecati dalle specie di fauna selvatica.

Nella fattispecie, l'istituzione da parte dell'ente regionale di un'oasi di protezione con zona di «silenzio venatorio» a specifica tutela degli aironi nidificanti aveva determinato la presenza nell'allevamento ittico di tali esemplari, che si cibavano delle anguille cagionando al proprietario ingenti danni.

Ai sensi dell'art. 47, l.r. 16 agosto 1993, n. 26, il ricorrente richiedeva il ristoro dei danni alla Regione Lombardia, la quale provvedeva a comunicare l'impossibilità di corrispondere il risarcimento, posto che, non era stato attivato il fondo per far fronte ai danni non altrimenti risarcibili arrecati dalla fauna selvatica, in particolare, da quella protetta.

In materia, si rileva che la legislazione nazionale non affronta in modo organico la questione della risarcibilità dei danni che possono essere prodotti da tale fauna (1). Sicché, la pratica forense si trova di fronte ad un complicato tessuto normativo, nel quale alla proprietà statale della fauna selvatica, sancita dall'art. 1, comma 1 della legge n. 157 del 1992, si sovrappongono competenze di altri enti pubblici minuziosamente definite non solo dalla legislazione statale, ma anche da quella regionale che, a sua volta, presenta disposizioni differenti a seconda della singola Regione.

Ed invero, l'art. 26 della legge n. 157 del 1992 si limita a prevedere che le Regioni devono costituire appositi fondi per risarcire i danni arrecati «alla produzione agricola e alle opere approntate su terreni coltivati e a pascolo».

Dunque, il legislatore ha previsto una tutela specifica per il danno alle colture agricole, come nel caso di specie, non prevedendo alcunché, invece, per le altre ipotesi di danni alla persona o ai propri beni provocati dalla fauna selvatica, come quelle – frequenti nella pratica – di coinvolgimento di animali selvatici in sinistri stradali (2).

A riguardo, sebbene parte della giurisprudenza si sia

espressa in senso contrario (3), si segnala che l'orientamento giurisprudenziale maggioritario afferma che il danno cagionato dalle specie appartenenti alla fauna selvatica ai veicoli in circolazione non è risarcibile in base alla presunzione di cui all'art. 2052 c.c., per il quale il «proprietario di un animale o chi se ne serve per il tempo in cui l'ha in uso è responsabile dei danni cagionati dall'animale sia che fosse sotto custodia sia che fosse smarrito o fuggito, salvo che provi il caso fortuito». Tali possibilità interpretative sono state negate ed in merito si è evidenziato come la responsabilità di cui all'art. 2052 c.c. risieda, più che nella proprietà, nel potere-dovere di custodia, ossia nella concreta possibilità di vigilanza e controllo del comportamento degli animali, per definizione non configurabile nei confronti degli animali selvatici, che sono tali in quanto possono vivere, spostarsi e riprodursi liberamente nel proprio ambiente naturale. Ne consegue che detto stato di libertà è incompatibile con qualsiasi obbligo di custodia incombente alla pubblica amministrazione (4).

In passato, la Corte costituzionale è stata interpellata per chiarire dubbi inerenti il regime di responsabilità previsto per i danni da animali selvatici. A tal proposito, la Corte ha affermato che i danni prodotti da fauna selvatica, ossia da animali che soddisfano il godimento dell'intera collettività, costituiscono un evento puramente naturale di cui la comunità intera deve farsi carico secondo il regime ordinario e solidaristico di imputazione della responsabilità civile ex art. 2043 c.c. (5). Sulla disparità di trattamento della regolamentazione tra il caso di danno alle colture agricole e tutti gli altri casi di danni alla persona o ai propri beni provocati dalla fauna selvatica, la Corte costituzionale ha chiarito che la *ratio* della normativa denunciata risiede nella specificità della protezione offerta, in relazione ai danni subiti dalle produzioni agricole a causa della fauna selvatica; il legislatore ha, dunque, approntato una «peculiare tutela all'agricoltura indennizzando gli effetti negativi ad essa derivanti dalla presenza di quegli animali sul territorio, presenza che nell'attuale contesto storico-sociale è ritenuta meritevole di protezione nel quadro di un armonico equilibrio ambientale» (6).

La legge n. 157 del 1992 ha attribuito alle Regioni l'emanazione di norme relative alla gestione ed alla tutela di tutte le specie di fauna selvatica, obbligandole, quindi, ad adottare le misure idonee ad evitare che detta fauna arrechi danni a terzi, pertanto, nell'ipotesi di danno provocato da fauna selvatica ed il cui risarcimento non sia previsto da apposite norme, la Regione può essere chiamata a rispondere in forza della disposizione generale contenuta nell'art. 2043 c.c. (7).

(1) L'art. 1 della l. 11 febbraio 1992, n. 157, che ha ripreso un'analoga norma della l. 27 dicembre 1977, n. 968, prevede che la «fauna selvatica è patrimonio indisponibile dello Stato ed è tutelata nell'interesse della comunità nazionale ed internazionale». Prima dell'entrata in vigore della legge n. 868/1977, invece, la fauna selvatica era ritenuta *res nullius* ai sensi dell'art. 923, comma 2 del codice civile, per il quale le «cose mobili che non sono proprietà di alcuno si acquistano con l'occupazione. Tali sono le cose abbandonate e gli animali che formano oggetto di caccia o di pesca». Ai sensi della legge n. 157/1992 fanno parte della fauna selvatica «le specie di mammiferi e di uccelli dei quali esistono popolazioni viventi stabilmente o temporaneamente in stato di naturale libertà nel territorio nazionale»; la medesima legge non si applica invece «alle talpe, ai ratti, ai topi propriamente detti, alle arvicole» (art. 2).

(2) Per il danno cagionato dalla fauna selvatica ai veicoli in circolazione risponde il proprietario della fauna, ovvero lo Stato o la Regione, in base ai principi generali stabiliti dall'art. 2043 c.c.: cfr. Cass. Sez. Un. Civ. 20 aprile 2006, n. 9159, in *Corr. giur.*, 2006, 909, con nota di CARBONE, *Risarcimento dei danni provocati da fauna protetta*; Cass. Sez. III Civ. 25 novembre 2005, n. 24895, in *Danno e resp.*, 2006, 1091, con nota di FOPPA, *Animali selvatici e responsabilità allo stato brado*; Cass. Sez. II Civ. 29 novembre 2005, n. 25929, in questa Riv., 2007, 688, con nota di MAZZA, *Sulla definizione normativa di «esemplare di specie selvatica»*; Cass. Sez. III Civ. 24 settembre 2002, n. 13907, in *Resp. civ. e prev.*, 2003, 384, con nota di PROVENZANO, *Osservazioni sul generale problema della responsabilità per i danni provocati dalla fauna selvatica* e in *Arch. giur. circ. sin.*, 2003, 209; Cass. Sez. Un. Civ. 19 gennaio 2000, n. 559, in questa Riv., 2002, 37, con nota di CARMIGNANI, *La legge sulla caccia e le vie giurisprudenziali al risto-*

ro del danno; Cass. Sez. Un. 29 gennaio 2000, n. 1050, in *Foro it.*, 2001, 1651 e in questa Riv., 2001, 453, con nota di DI SCIASCIO, *Indennizzo e giurisdizione: alcune osservazioni in materia di danno provocato da fauna selvatica*. Si veda, anche: PETRI, *Danni cagionati da animali*, in CUFFARO (a cura di), *Responsabilità civile*, Torino, 2007, 333; ZIVIZ, *Il danno cagionato da animali*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1990, 145.

(3) Cfr. Trib. Perugia 11 dicembre 1995, in *Foro it.*, 1997, I, 315 ed in *Rass. giur. umbra*, 1997, 27, con nota di PRELATI, *Cuius commoda et incommoda, ovvero lo Stato e la fauna selvatica*.

(4) Cass. Sez. III Civ. 14 febbraio 2000, n. 1638, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 333; in *Danno e resp.*, 2000, 398 (con nota di: DI CIOMMO) e in questa Riv., 2001, 183; Cass. Sez. III Civ. 24 giugno 2003, n. 10008, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 6; Cass. Sez. III Civ. 21 novembre 2008, n. 27673, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 2, 431.

(5) Corte cost. 4 gennaio 2001, n. 4, in *Foro it.*, 2001, I, 377.

(6) E. MURTOLO, *Ancora sulla responsabilità della Regione per i danni da fauna selvatica*, nota a Cass. Sez. III Civ. 7 aprile 2008, n. 8953, in *Riv. giur. amb.*, 2008, 6, 996.

(7) Cfr. Cass. Sez. III Civ. 16 novembre 2010, n. 23095, in *Arch. giur. circol. e sinistri*, 2011, 4, 311; Cass. Sez. III Civ. 7 aprile 2008, n. 8953, cit. Parte della dottrina è comunque critica a riguardo, sottolineando «risulta estremamente difficile per il privato danneggiato dalla fauna selvatica, dimostrare la colpa o il dolo della P.A. motivo per cui l'applicazione del regime stabilito dall'art. 2043 c.c. mette capo ad una sostanziale frustrazione delle attese risarcitorie», si veda A. BITETTO, *Danni provocati da animali selvatici: chi ne risponde e perché?*, in *Danno e resp.*, 2003, 3, 273.

Il risarcimento dovrà, dunque, essere disposto previa individuazione del concreto comportamento colposo ascrivibile all'ente pubblico (8).

In proposito, tuttavia, bisogna osservare che la predetta affermazione di principio per la quale l'amministrazione regionale è «obbligata ad adottare tutte le misure idonee ad evitare che la fauna selvatica arrechi danni a terzi», non fornisce alcun elemento per individuare quale sia il comportamento che la pubblica amministrazione è tenuta a porre in essere per andare esente da responsabilità.

Ciò premesso, la sentenza annotata conferma che per potere individuare l'ente a cui è imputabile la responsabilità per danno da fauna selvatica è necessario procedere ad un esame della legislazione, statale e regionale, vigente nella specifica Regione in cui si è verificato l'evento dannoso, posto che è responsabile l'ente a cui sono concretamente affidati i poteri di amministrazione del territorio e di gestione della fauna ivi insediata (9).

Ed invero, il Consiglio di Stato ha ritenuto infondato il ricorso per difetto di legittimazione passiva dell'ente regionale, in rapporto alla pretesa dedotta in giudizio, in quanto l'invocato art. 47 della l.r. n. 26/1993, nel testo oggi vigente, non prevede più la Regione tra i soggetti tenuti al pagamento dei danni alla produzione agricola.

Viceversa, la predetta norma statuisce che sono le Province, gli ambiti territoriali di caccia o i comprensori alpini di caccia, i titolari delle strutture territoriali private, i proprietari o i conduttori dei fondi o i titolari delle zone per l'addestramento e per le prove cinofile, le categorie di responsabili per i danni arrecati alle produzioni agricole e alle opere approntate sui terreni coltivati ed a pascolo dalle specie di fauna selvatica e domestica inselvatichita, in ragione del luogo nel quale si è verificato il danno. La Regione ha esclusivamente l'obbligo di istituire un fondo destinato al risarcimento dei danni prodotti dalla fauna selvatica, demandando alla normativa regionale la concreta disciplina della gestione di tale fondo mediante un comitato tecnico costituito da ciascuna Provincia in cui siano presenti rappresentanti di strutture provinciali delle organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative a livello nazionale e rappresentanti delle associazioni venatorie nazionali riconosciute maggiormente rappresentative.

Di contro, nella fattispecie in questione, la responsabilità della Regione Lombardia potrebbe emergere, rispetto al non aver provveduto ad istituire il relativo fondo, che, seppure attivato, successivamente, non avrebbe potuto avere efficacia retroattiva.

Tale responsabilità omissiva sarebbe in astratto svincolata dalla emanazione di un atto amministrativo e direttamente produttiva di danno. Difatti, non essendo in discussione il modo di esercizio di un potere pubblico, la posizione del richiedente non è inquadrabile nello schema norma-potere-effetto giuridico, bensì in quello norma-fatto-effetto giuridico (10). Pertanto, il Consiglio di Stato ha rilevato che l'accertamento di detta responsabilità di natura aquiliana rispetto alla violazione di un diritto soggettivo può avvenire solo dinanzi al giudice ordinario e non a quello amministrativo.

Paola de Majo

T.A.R. Campania - Napoli, Sez. II - 4-11-2011, n. 5135 - D'Alessandro, pres.; Pappalardo, est. - A. s.r.l. (avv. Siniscalchi e Scala) c. Comune di Nola (avv. Renzulli).

Agricoltura e foreste - Impianto di lombricoltura - Zona agricola - Natura industriale dell'attività - Esclusione - Ragioni.

Agricoltura e foreste - Impianto di lombricoltura - Localizzazione - Zona agricola - Concessione edilizia - Diniego - Asserito carattere industriale dell'attività - Illegittimità.

La lombricoltura in sé non può qualificarsi come attività a carattere industriale, essendo legata ad un uso agricolo del suolo e non al trattamento dei rifiuti in senso industriale (1).

È illegittimo per difetto di motivazione il diniego di concessione edilizia per la realizzazione di un impianto di lombricoltura in zona a destinazione agricola basato su una qualificazione dell'attività come industriale, ritenuta presuntivamente diretta alla lavorazione dei rifiuti (2).

(Omissis)

Il presente ricorso verte sulla legittimità del diniego di concessione edilizia per la realizzazione di un impianto di lombricoltura in località agricola del Comune di Nola, motivato dalla amministrazione con riferimento ad una pretesa incompatibilità dell'intervento con la destinazione agricola del suolo in oggetto: l'ufficio ha invero qualificato l'intervento tra quelli a carattere industriale, non localizzabile in zona agricola.

Parte ricorrente contesta il diniego, adducendo la sussumibilità dell'attività di lombricoltura tra quelle rientranti nella conduzione del fondo agricolo, atteso che è diretta alla produzione di fertilizzante biologico attraverso il naturale nutrimento dei lombrichi.

L'amministrazione avrebbe errato nel qualificare l'impianto come iniziativa a carattere industriale, in quanto ciò deriverebbe non dalla intrinseca natura della attività, ma da una apodittica assimilazione alle attività produttive del concreto funzionamento dell'impianto, presuntivamente ritenuto diretto alla trasformazione indotta di un prodotto in un altro avente caratteristiche diverse (nella specie, da frazione umida dei RSU a vermicompost).

Si sarebbe inoltre presunta una lavorazione di rifiuti nello stabilimento, con trasformazione di fatto del fondo in una discarica per lo stoccaggio e compostaggio di rifiuti organici, travisando gli elementi del progetto che non prevedono affatto la lavorazione del rifiuto, ma la mera nutrizione dei lombrichi attraverso la frazione umida dei rifiuti urbani.

La stessa comunicazione di preavviso di diniego erra nel qualificare l'attività come insalubre a carattere inquinante dell'ambiente e del sottosuolo.

Le censure esposte meritano favorevole considerazione, non avendo l'ente apportato significativi elementi della istruttoria compiuta idonei a suffragare l'avversato diniego.

Va premesso che la lombricoltura in sé non può qualificarsi come attività a carattere industriale, essendo legata ad un uso agricolo del suolo, e non al trattamento dei rifiuti in senso industriale. Ed infatti la stessa amministrazione ha dedotto elementi ostativi che attengono più alla fase posteriore di concreto funzionamento dell'impianto, che non alla valutazione *ex ante* degli elementi del proposto progetto, in riferimento alla compatibilità urbanistica dell'intervento con la destinazione di zona.

Gli elementi ritenuti ostativi, in quanto presumono una lavorazione di rifiuti *in situ*, ovvero l'esercizio di un'attività insalubre, non costituiscono un adeguato substrato motivazionale del gravato diniego, come autorevolmente ritenuto in fattispecie analoga dal Consiglio di Stato.

Il giudice di appello ha affermato (Cons. Stato, Sez. IV 7 ottobre 2009, n. 6117, peraltro con riferimento ad un impianto più complesso in quanto destinato alla produzione di energia elettrica con il biogas) che non si tratta affatto di impianti che smaltiscano o trattino in qualche modo rifiuti: «(...) si tratta, invece, di impianti che producono energia, mediante quel particolare procedimento che si concreta nel cosiddetto biogas, per cui vengono inizialmente introdotti elementi organici che

(8) Cfr. Cass. Sez. III Civ. 24 giugno 2003, n. 10008, cit.

(9) Cfr. Cass. Sez. III Civ. 8 gennaio 2010, n. 80, in *Resp. civ. e prev.*, 2010, 4, 798, con nota di Miotto; in *Foro it.*, 2010, 2, I, 423 e in *Guida al dir.*, 2010, 27, 56.

(10) Cfr. Cass. Sez. Un. Civ. 20 aprile 2006, n. 9163, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 4.

procedono ad un'attività riproduttiva rispetto alle sostanze immesse, donde la caratteristica relativamente alla quale i residui in parola non sono utilizzati per essere smaltiti o in qualche modo trattati, ma servono solo per iniziare l'attività di decomposizione delle sostanze immesse, ai fini della produzione energetica.

Il fatto che inizialmente, all'atto dell'avvio dell'impianto, vi fosse l'immissione di sostanze organiche, rifiuti animali in senso lato, non determina solo per questo la classificazione dell'impianto fra quelli afferenti al trattamento dei rifiuti, in quanto le sostanze organiche suddette, lungi dall'essere l'oggetto del trattamento, ne sono invece uno strumento operativo, con il quale l'impianto funziona, alla stregua di un meccanismo di messa in moto.

Né rientrano gli impianti medesimi nell'ambito delle industrie insalubri, non essendo i medesimi menzionati fra quelli e non potendo peraltro operare l'analogia nella materia della elencazione degli impianti che rientrano nella insalubrità, nelle varie classi di cui essa consiste.

Dette argomentazioni (riferibili specularmente all'impianto di lombricoltura in cui i lombrichi trasformano i rifiuti organici in fertilizzante attraverso la naturale attività di decomposizione, come documentato da parte ricorrente nelle note tecniche del prof. D'Errico prodotte nella istruttoria procedimentale), che il Collegio condivide pienamente, comportano la illegittimità del gravato diniego per difetto di motivazione.

(Omissis)

(1-2) IMPIANTO DI LOMBRICOLTURA IN ZONA AGRICOLA.

Il T.A.R. della Campania, con la sentenza in rassegna, si è occupato della richiesta di concessione edilizia per un impianto di lombricoltura in zona agricola; l'Amministrazione ha ravvisato il carattere industriale nel suddetto impianto e, per conseguenza, ha negato la richiesta concessione, ma il T.A.R. non ha condiviso le riferite conclusioni, osservando che l'attività in questione è «legata ad un uso agricolo del suolo».

Al riguardo, si ritiene opportuno un preliminare esame delle caratteristiche della vita dei lombrichi ai fini della qualificazione dell'attività dai medesimi svolta.

I lombrichi si alimentano della terra, attingendo le sostanze nutritive dai piccoli frammenti organici esistenti, quali parti decomposte di piante, semi, larve e simili; le sostanze ingerite vengono, poi, espulse in superficie sotto forma di un *humus*, particolarmente fertile per le piante, mentre le sostanze dannose vengono interrate negli strati più profondi per renderle meno inquinanti.

Vengono, perciò, chiamati «spazzini del mondo», in quanto trasformano i rifiuti organici in terreno fertile e svolgono un'azione di contrasto all'inquinamento.

I lombrichi si muovono strisciando, spingono la terra in ogni direzione e scavano gallerie che possono raggiungere i 4 m di lunghezza; con questi loro continui movimenti i lombrichi riescono a migliorare la struttura del terreno, rendendolo più cedevole e leggero e, quindi, in grado di ricevere in maggiore misura acqua e aria con i conseguenti benefici per la rigogliosità delle coltivazioni.

Pertanto, questi effetti si rivelano in stretta connessione con le tecniche dell'agricoltura e si risolvono in altrettanti vantaggi per una più efficiente conduzione dei fondi, come il mantenimento dell'idoneo grado di umidità con la conseguente diminuzione delle irrigazioni, il contributo alla maggiore produttività del terreno senza far ricorso alle concimazioni, la conservazione delle piante sane con la conseguente diminuzione dell'impiego di fitosanitari.

È appena il caso di aggiungere che la coltivazione di

lombrichi non richiede l'impiego di grandi risorse, né comporta l'utilizzazione di terreni di rilevanti estensioni, per cui anche sotto questo profilo emerge la compatibilità di questa speciale coltivazione con i connotati dell'agricoltura.

Sulla scorta delle argomentazioni finora svolte, si rivela razionalmente fondata l'affermazione del T.A.R. secondo cui la coltivazione di lombrichi, essendo diretta alla produzione di fertilizzante biologico, è senza dubbio connessa ad un uso agricolo del terreno.

Né in contrario, per una qualificazione industriale della medesima coltivazione, si può validamente sostenere che essa comporti una lavorazione di rifiuti organici; si deve, infatti, escludere che la trattazione dei rifiuti costituisca oggetto della lombricoltura, perché, nel caso in esame, i rifiuti assumono rilievo soltanto come mezzo di nutrimento dei lombrichi.

Libera Lamola

*

T.A.R. Sicilia - Catania, Sez. I - 29-9-2011, n. 2371 - Campanella, pres.; Barone, est. - N. (avv. Petralia) c. Comune di Patti ed a.

Ambiente - Sindaco - Ordinanza contingibile ed urgente - Presupposti - Fattispecie (immissioni da canna fumaria).

Ambiente - Inquinamento atmosferico - Immissioni da canna fumaria - Ordinanza contingibile ed urgente - Illegittimità - Ragioni.

I presupposti necessari per l'emanazione di ordinanze contingibili ed urgenti sono l'impossibilità di differire l'intervento ad altro momento, in relazione alla ragionevole previsione di un danno incombente, e l'inattuabilità degli ordinari mezzi offerti dall'ordinaria normativa (nella specie, è stata ritenuta illegittima un'ordinanza sindacale che aveva disposto di eliminare l'inconveniente di immissioni da canna fumaria) (1).

È illegittima, per mancanza dei requisiti dell'urgenza e della contingibilità, l'ordinanza sindacale che dispone l'eliminazione di possibili immissioni da canna fumaria, senza l'indicazione di una concreta situazione di pericolo e dell'impossibilità di utilizzare gli strumenti di accertamento e contestazione (2).

(Omissis)

Il Collegio preliminarmente riunisce i ricorsi sopra indicati, ai sensi dell'art. 70 c.p.a., attesa l'evidente connessione esistente tra gli stessi. I ricorsi sono fondati sotto il profilo dell'insussistenza dei requisiti legittimanti l'esercizio del potere *extra ordinem* del sindaco e in particolare per l'assenza di una concreta situazione di grave pericolo per l'incolumità pubblica. Ed invero, secondo giurisprudenza consolidata (Cons. Stato, Sez. IV 24 marzo 2006, n. 1537 e 22 giugno 2004, n. 4402), i presupposti necessari per l'emanazione di provvedimenti contingibili ed urgenti sono, da un lato, l'impossibilità di differire l'intervento ad altro momento in relazione alla ragionevole previsione di danno incombente (da cui il carattere dell'urgenza), dall'altro, l'inattuabilità degli ordinari mezzi offerti dalla normativa (da cui la contingibilità). Con specifico riferimento, poi, ai provvedimenti in materia di sanità ed igiene, si è poi precisato che l'esercizio, da parte del sindaco, del potere di emanare ordinanze è condizionato all'esistenza dell'attualità od imminenza di un fatto eccezionale, quale causa da rimuovere con urgenza; del preventivo accertamento, da parte degli organi competenti, della situazione di pericolo e di danno e della mancanza di strumenti alternativi previsti dall'ordinamento, visto il carattere *extra ordinem* del potere sindacale (T.A.R. Toscana - Firenze, Sez. II 18 giugno 2009, n. 1070; T.A.R. Campania - Napoli, Sez. V 14 ottobre 2005, n. 16477). Orbene, nel

caso di specie, difettano tutti i presupposti richiesti. In primo luogo, è insussistente qualsiasi profilo di tutela della «pubblica incolumità», posto che il provvedimento è limitato alle possibili immissioni della canna fumaria diretta «verso la finestra della famiglia M.» ed incide, quindi, esclusivamente nei rapporti tra i privati. In secondo luogo non è configurabile il requisito della contingibilità, tenuto conto che l'ordinanza gravata non reca alcuna motivazione in ordine all'impossibilità, per il Comune - nei limiti della propria competenza - di utilizzare gli ordinari strumenti di accertamento e contestazione, nel rispetto delle regole procedurali di partecipazione. Infine, le ordinanze impugnate non indicano nemmeno le concrete situazioni di pericolo e di danno limitandosi ad affermare che la canna fumaria «produce sostanze», senza specificarne la natura, l'effettiva sussistenza e il grado di pericolosità. In base alle superiori considerazioni i ricorsi sono fondati e vanno accolti, con conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati.

(Omissis)

(1-2) IMMISSIONI FUMARIE E ORDINANZA CONTINGIBILE.

1. Il T.A.R. della Sicilia, con la sentenza in rassegna, ha preso in esame un'ordinanza sindacale contingibile ed urgente che ha disposto a carico del ricorrente «di eliminare l'inconveniente di uscita di fumi da una caldaia». Preliminarmente, quindi, occorre soffermarsi sul carattere del provvedimento impugnato, perché dall'esame dei suoi presupposti, non rinvenuti nella specie, il T.A.R. ha fatto discendere l'accoglimento del ricorso ed il conseguente annullamento del provvedimento stesso.

2. In tema di ordinanze sindacali contingibili ed urgenti, la giurisprudenza, con un consolidato orientamento, ha ritenuto suoi presupposti indispensabili, l'esistenza di una situazione di necessità grave ed urgente, sorta in modo accidentale ed imprevedibile, e l'impossibilità di fronteggiarla con gli ordinari mezzi approntati dall'ordinamento giuridico.

In altri termini, si deve trattare di una situazione di pericolo che minaccia il pubblico interesse, determinata da un evento di carattere eccezionale, per cui emerge la necessità di far cessare senza indugio gli inconvenienti che ne sono derivati o di impedire i danni che possono verificarsi (presupposto dell'*urgenza*); la menzionata situazione di pericolo costituisce fondamento e giustificazione dei provvedimenti emessi che, perciò, sono congegnati dal legislatore in termini di atipicità e da margini di elasticità, allo scopo di assicurare la loro efficacia ed efficienza (presupposto della *contingibilità*) (1).

È evidente che le ordinanze sindacali devono essere adeguatamente motivate con l'indicazione e la descrizione della situazione di pericolo per la pubblica utilità, quale ragionevole probabilità che accada un evento dannoso nel caso in cui l'Amministrazione non intervenga prontamente.

3. Per completezza, è il caso di aggiungere che il carattere contingibile ed urgente delle ordinanze in argomento implica quello della «provvisorietà», in quanto le misure imposte non sono definitive ed hanno efficacia limitata nel tempo, perciò, è stato escluso, in via

generale, che si possa far ricorso alle medesime ordinanze per fronteggiare esigenze prevedibili e permanenti ovvero per regolare stabilmente una situazione (2).

Tuttavia il menzionato carattere di elasticità consente l'emanazione di misure contingibili ed urgenti sprovviste di termine finale, in ipotesi particolari ove, per ovviare a specifici tipi di rischio, si rivelino necessari rimedi suscettibili di produrre conseguenze non provvisorie, ma durature (3).

Ugualmente, le esigenze di celerità che connotano le ordinanze in argomento sembrano non conciliarsi con il principio della partecipazione, stabilito in via generale dall'art. 7 della l. 7 agosto 1990, n. 241, che prevede la comunicazione dell'avvio del procedimento; ma, in particolari ipotesi, quando tra l'insorgere della situazione di pericolo ed i successivi provvedimenti sia intercorsa una fase di contatti e di accertamenti, non può ammettersi che l'assolvimento dell'obbligo della comunicazione resti precluso. L'iniziale inciso dell'art. 7 della citata legge, relativo alla sussistenza di ragioni derivanti da particolari esigenze di celerità, invero, non può interpretarsi come un'esenzione di una categoria astratta di provvedimenti amministrativi, da quell'onere, e impone piuttosto l'opportuna verifica delle specifiche ed effettive ragioni che impongono tale partecipazione (4).

4. Per quanto concerne il caso in esame, come correttamente osserva il T.A.R., emerge la mancanza dei presupposti per l'emanazione di un'ordinanza contingibile ed urgente, quali l'urgenza nel provvedere e l'impossibilità di avvalersi dei normali mezzi previsti dall'ordinamento.

Al riguardo si può subito rilevare che non vi è l'indicazione di un termine delle misure comminate ed è stata, altresì, omessa la comunicazione dell'avvio del procedimento, entrambi requisiti applicabili nella specie; si tratta di profili che già denotavano l'illegittimità del provvedimento, ma che il T.A.R. non ha preso in considerazione, in quanto evidentemente non avevano formato oggetto di specifica censura.

Comunque, l'ordinanza non contiene alcun riferimento alla «pubblica incolumità», quale ragione delle misure imposte, né della situazione di incombente pericolo, ma facendo menzione delle immissioni fumarie verso la finestra del vicino, mostra l'esistenza di rapporti tra privati la cui regolamentazione non rientrava nella competenza di un'ordinanza contingibile ed urgente.

Non si rinviene, inoltre, alcun cenno sull'impossibilità di provvedere con le normali procedure di accertamento e contestazione, che giustifichi un provvedimento *extra ordinem* per cui, anche sotto questo punto di vista, l'ordinanza si appalesa illegittima.

Vincenzo Perillo

*

(1) V., Cons. Stato, Sez. V 8 maggio 2007, n. 2109, in *Giurisd. amm.*, 2007, I, 2109; Cons. Stato, Sez. V 15 aprile 2004, n. 2144, in *Cons. Stato*, 2004, I, 823; T.A.R. Lazio - Roma, Sez. III *quater* 15 settembre 2006, n. 8614, in *Giurisd. amm.*, 2006, II, 1576; T.A.R. Piemonte, Sez. II 8 maggio 2007, n. 2109 (non risulta edita).

(2) V., Cons. Stato, Sez. IV 13 dicembre 1999, n. 1844 e Sez. V, 30 novembre 1996, n. 1448, entrambe in *Cons. Stato*, rispettivamente 1999, I,

2052 e 1996, I, 1766.

(3) V., Cons. Stato, Sez. V 9 febbraio 2001, n. 580, in *Cons. Stato*, 2001, I, 235; Cons. Stato, Sez. V 29 luglio 1998, *ivi*, 1998, I, 1153.

(4) V., Cons. Stato, Sez. V 9 febbraio 2001, n. 580, cit.; *contra*, T.A.R. Valle d'Aosta 14 marzo 2007, n. 48, in *Giurisd. amm.*, 2007, II, 547; T.A.R. Emilia Romagna - Parma, 25 ottobre 1999, n. 678, in *Trib. amm. reg.*, 1999, I, 3376.

T.A.R. Piemonte, Sez. I - 30-6-2011, n. 717 - Bianchi, pres.; Malanetto, est. - M.R.C. ed a. (avv.ti Viviani, Licci Marini e Pogace) c. Comune di Caluso (avv. Pipitone), Provincia di Torino (avv.ti Gallo e Bugalla) e Regione Piemonte (avv. Chesta).

Ambiente - Energia - Impianti fotovoltaici a terra - Previsioni urbanistiche - Generalizzata preclusione in area agricola - Illegittimità.

Contrasta con la normativa nazionale e comunitaria una generalizzata preclusione urbanistica di repulsione di impianti fotovoltaici a terra da tutte le aree agricole classificate in classe I, II e III (1).

(Omissis)

I ricorrenti hanno presentato presso l'amministrazione comunale del Comune di Caluso un'istanza di permesso di costruire finalizzata alla realizzazione, su fondo di loro proprietà, di un impianto di energia elettrica di fonte solare fotovoltaica ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003. Il Comune resistente ha comunicato, quale motivo ostativo all'accoglimento, l'intervenuta adozione della variante parziale n. 7 (deliberazione n. 15 dell'11 marzo 2010 qui impugnata) che ha escluso i terreni agricoli di classe I, II e III dalla possibilità di realizzare impianti fotovoltaici a terra.

Ai sensi della vigente normativa gli impianti fotovoltaici possono essere realizzati in aree classificate agricole dalla pianificazione urbanistica, senza la necessità di effettuare la variazione di destinazione d'uso del sito; ai sensi dell'art. 12 del d.lgs. 387/2003 «nell'ubicazione si dovrà tenere conto delle disposizioni in materia di sostegno nel settore agricolo, con particolare riferimento alla valorizzazione delle tradizioni agro-alimentari locali, alla tutela della biodiversità così come del patrimonio culturale e del paesaggio rurale di cui alla legge n. 57/2001, artt. 7 e 8, nonché del d.lgs. 228/2001»; prosegue poi il comma 10 del medesimo articolo che, in attuazione delle emanate linee guida nazionali, le Regioni potranno procedere all'indicazione di aree e siti non idonei all'installazione di specifiche tipologie di impianti.

In fatto per quanto concerne le linee guida nazionali vi è stato un sostanziale vuoto normativo protrattosi dal 2003 al 2010; solo con d.m. 10 settembre 2010, quindi successivamente al procedimento per cui è causa nonché all'instaurazione del presente giudizio, sono state emanate le «linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili». Con successiva d.g.r. 14 dicembre 2010, n. 3-1183 la Regione Piemonte ha individuato le aree e i siti non idonei all'installazione di impianti fotovoltaici a terra ai sensi del paragrafo 17.3 delle «linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili di cui al d.m. 10 settembre 2010».

Antecedentemente alle suddette linee guida nazionali e connessa disciplina regionale, la Regione Piemonte aveva anche adottato la d.g.r. n. 30-12221 del 28 settembre 2009 recante «relazione programmatica sull'energia» nella quale, a mero fine orientativo e propedeutico alla programmazione di settore, individuava zone di possibile «attrazione» ovvero «repulsione» per l'insediamento dei parchi fotovoltaici. Suddetta relazione programmatica (che indicava tra le possibili aree di repulsione «R1» dei parchi fotovoltaici anche i suoli di capacità produttiva di classe III) è stata oggetto di impugnativa da parte dei ricorrenti, poiché richiamata dal Comune di Caluso ai fini dell'adozione della contestata variante parziale.

Sullo specifico punto si ritiene di confermare la statuizione di inammissibilità del ricorso già evidenziata in sede cautelare, non avendo la «relazione programmatica» natura né provvedimento né vincolante, sicché manca uno specifico interesse dei ricorrenti all'impugnativa di un atto di per sé non lesivo.

Quanto al merito dell'impugnato diniego appare assorbente e fondata la prima censura. Il Comune di Caluso ha adottato (per altro con le improprie, e contestate, forme della variante parziale) una

variante che, escludendo dall'insediamento dei parchi fotovoltaici le zone agricole classificate in classe I, II e III, nella sostanza preclude l'installazione di questa tipologia di impianti in modo pressoché generalizzato in tutte le aree agricole del territorio comunale (sulla contestazione che l'esclusione così disposta di fatto riguarda la quasi totalità del territorio comunale parte resistente non ha sostanzialmente contraddetto). Tale soluzione contrasta con la normativa nazionale là dove quest'ultima consente *ex se* l'installazione in aree agricole, fermo il rispetto della biodiversità e di peculiarità di singole aree. È pur vero che il sostanziale protratto silenzio a livello nazionale circa l'individuazione delle linee guida prescritte dalla disciplina legislativa, in conformità anche alla normativa comunitaria, ha di fatto creato enormi difficoltà nella gestione delle pratiche sul territorio, vero è anche tuttavia che, in ogni caso, formule di pressoché generalizzata esclusione sono certamente contrastanti con la disciplina tanto nazionale che comunitaria, come più volte evidenziato anche dal giudice delle leggi in relazione a singole leggi regionali. L'esclusione genericamente disposta per «tipologia di capacità produttiva», per di più parificando suoli dalla capacità I alla III non pare rispettosa del dettato normativo là dove riferito alla «peculiarità di singole aree» che presuppone appunto al limite una analisi e motivazione puntuale e non certo generica. D'altro canto che i suoli di capacità produttiva III non presentino particolari caratteristiche di pregio già solo come quelli di capacità produttiva I o II risulta confermato anche dalle successive e già ricordate linee guida nazionali e regionali, ove la repulsione si è limitata ai suoli di capacità produttiva II.

In sintesi contrasta con la normativa nazionale e comunitaria una generalizzata preclusione urbanistica di repulsione di impianti fotovoltaici a terra da tutte le aree agricole classificate in classe I, II e III.

Inoltre, proprio perché le particolari modalità di esclusione scelte dal Comune resistente comportano in fatto una amplissima area di presunta esclusione, appare anche corretto quanto lamentato con il sesto motivo di ricorso: l'ampiezza della preclusione si presenta tale sul territorio che avrebbe richiesto una variante strutturale e non certo parziale, con conseguente applicazione di un diverso e più gravoso procedimento di approvazione della variante.

L'accoglimento delle sovramenzionate due censure travolge *in parte qua* tutti gli atti impugnati e, in via derivata, anche quelli impugnati con motivi aggiunti, ferma l'inammissibilità del gravame per quanto concerne le linee guida regionali.

La domanda deve pertanto trovare accoglimento nei sensi e nei limiti di cui in motivazione.

In esecuzione della presente sentenza l'amministrazione riproverà sulla pratica edilizia protocollo 4433 del 18 marzo 2010 registro n. 10.

(Omissis)

(1) IMPIANTI FOTOVOLTAICI IN AREA AGRICOLA: ILLEGITTIMITÀ UNA PRECLUSIONE GENERALIZZATA SULL'INTERO TERRITORIO COMUNALE.

1. La sentenza del T.A.R. per il Piemonte in commento si inserisce nell'ambito dell'accesa e nota disputa tra lo sviluppo delle energie rinnovabili e la tutela del paesaggio, in particolare, di quello agrario.

Da tempo, invero, la giurisprudenza costituzionale e quella amministrativa si occupano di dirimere, con alterne vicende, le controversie aventi ad oggetto la delicata relazione qui evocata.

Ed infatti, l'esigenza di implementare la costruzione degli impianti di energia rinnovabile (1) si scontra assai spesso con le resistenze delle comunità locali, restie a che

(1) Connessa, da un lato, alla necessità di far fronte all'inarrestabile riduzione delle fonti di energia tradizionali e, dall'altro, alla necessità di ridurre tangibilmente l'emissione di gas serra in atmosfera. Sotto il primo profilo, infatti sempre più scienziati sostengono la validità generale di modelli, quale il modello di Hubbert, che reputano ormai in fase di esaurimento le fonti primarie di energia di origine fossile attraverso le quali viene attualmente soddisfatto circa l'83 per cento del fabbisogno energetico del pianeta. Da qui la pressante necessità di sviluppare a livello globale le c.d. fonti di energia alternativa ed in particolare, quelle rinnovabili (F. MAZZA, *Fonti rinnovabili e risparmio energetico. Sviluppo sosteni-*

nibile e fonti di energia alternativa, in questa Riv., 2011, 6, 379). Sotto il secondo profilo, invece, l'energia rinnovabile è considerata l'unica opzione reale e praticabile per limitare l'accumulo dei gas serra nell'atmosfera. In merito, anche chi non nasconde il suo scetticismo per il «mito» delle risorse rinnovabili, riconosce che la via della ricerca, dello sviluppo e degli affinamenti tecnologici è la via maestra per rendere tali risorse un'effettiva ed efficace risposta alle sfide energetiche ed ambientali (S. QUADRI, *Sviluppo sostenibile ed energia rinnovabile nelle aree protette del Mediterraneo*, in G. CORDINI - A. VENTURI (a cura di), *Lo sviluppo sostenibile nelle aree protette del Mediterraneo*, Roma, 2011, 49).

installazioni ad elevato impatto paesaggistico vengano collocate nel loro territorio (2). In effetti, gli impianti energetici, compresi quelli a fonti rinnovabili, non sono più percepiti dalle popolazioni come simboli di progresso e sviluppo; al contrario, l'attenzione al proprio territorio ed a valori quali la salute e l'autodeterminazione, ha reso le comunità locali molto più attente che in passato al rapporto costi-benefici nell'assumere l'onere di ospitare sul proprio territorio tali strutture (3).

Benché il confronto giurisprudenziale abbia avuto dapprima ad oggetto il solo conflitto sussistente tra la tutela del paesaggio e la costruzione di impianti di produzione di energia da fonte eolica (4), i medesimi termini conflittuali si sono in seguito riscontrati anche per la realizzazione di impianti fotovoltaici (5).

In estrema sintesi, il dibattito giurisprudenziale sul punto, se da un lato, ha affermato che il paesaggio rappresenta un valore primario ed assoluto, idoneo a costituire un limite alla tutela degli interessi pubblici assegnati alla competenza concorrente delle Regioni, diversamente rispetto a materie quali il governo del territorio ovvero la produzione, il trasporto e la distribuzione dell'energia (6); dall'altro, ha rilevato che la primarietà dei valori connessi alla tutela del paesaggio non ne può legittimare una concezione che paralizzi ogni altra attività nell'ottica di una tutela monosettoriale ed a scapito di altri valori costituzionalmente rilevanti (7).

Tra questi ultimi, certamente rientrano l'interesse ambientale connesso allo sviluppo di fonti di energia rino-

vabile che consentano la riduzione delle emissioni nocive dovute all'utilizzo di combustibili fossili (8), nonché le importanti forme di sviluppo imprenditoriale ed economico prospettabili in materia (9).

Inoltre, in relazione a detti valori, non può essere dimenticato che l'Italia è soggetta ad impegni internazionali e comunitari che mirano ad un forte incremento di tali fonti energetiche nel corso dei prossimi anni.

In particolare, a seguito dell'adesione al Protocollo di Kyoto predisposto nel dicembre del 1997 a margine della *Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici*, il quale ha sancito una limitazione delle emissioni ritenute responsabili dell'effetto serra, degli stravolgimenti climatici e del surriscaldamento globale, l'Unione europea ha individuato per i Paesi membri un impegnativo obiettivo di riduzione dei gas serra di origine antropica rispetto ai livelli del 1990. Questo prevede, *inter alia*, il raggiungimento, entro il 2020, della soglia del 20 per cento di energia prodotta da fonti rinnovabili sul consumo di energia complessivo dell'Unione, unitamente ad un miglioramento del 20 per cento dell'efficienza energetica ed alla riduzione del 20 per cento delle emissioni di anidride carbonica in atmosfera (10).

In effetti, l'incremento del ricorso all'energia da fonti rinnovabili costituisce uno dei capisaldi dell'attuale politica energetica dell'Unione europea, permettendo di coniugare alcuni obiettivi prioritari, quali la riduzione delle emissioni di gas ad effetto serra e la riduzione della dipendenza dell'Europa dalle importazioni estere di combustibili fossili tradizionali, con l'incremento della crescita economica continentale tramite lo svi-

(2) S. FANETTI, *L'autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio di impianti alimentati da fonti rinnovabili*, in *Le politiche energetiche comunitarie*, B. POZZO (a cura di), Milano, 2009, 170; S. PEREGLIO, *Energia, ambiente, territorio*, in *Urbanistica Informazioni*, 2011, 236, 76.

(3) A. CARAMIS, *Le energie rinnovabili tra obiettivi globali e opposizioni locali: una valutazione retrospettiva*, in *Energia, ambiente e innovazione*, 2010, 3, 50.

(4) Si vedano in proposito, tra i molti: M. RAGAZZO, *Il d.lgs. 28/2011: promozione delle fonti energetiche rinnovabili o... moratoria de facto?*, in *Urbanistica e appalti*, 2011, 6, 636; A. PAVESI, *La sindrome di N.i.m.b.y. non giustifica la decadenza delle autorizzazioni alla realizzazione degli impianti eolici*, in questa Riv., 2011, 5, 323; S. GUARINO, *Recenti pronunce in materia di energia eolica*, in *Riv. giur. amb.*, 2011, 3-4, 535; P. COSTANTINO, *VIA e fonti energetiche rinnovabili: nella giurisprudenza amministrativa una chiave di lettura del rapporto tra impatto ambientale e realizzazione di impianti eolici*, in questa Riv., 2010, 11, 704; L. CORTI, *Il controllo statale sulle autorizzazioni paesaggistiche nel (quasi concluso) regime transitorio*, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 5, 784; F. DI DIO, *Il paradosso fotovoltaico dopo la Consulta: criteri di bilanciamento tra impatto paesaggistico ambientale e sviluppo delle energie rinnovabili*, *ivi*, 2010, 5, 774; A. SCIALÒ, *Le procedure di approvazione di impianti eolici in bilico tra la ratio acceleratoria e la difficoltà trasposizione nei territori comunali*, in questa Riv., 2010, 1, 58; A. CARAMIS, *Le energie rinnovabili tra obiettivi globali e opposizioni locali: una valutazione retrospettiva*, *cit.*; A. MAESTRONI, *La Corte costituzionale arbitro tra tutela dell'ambiente e mercato nell'ambito delle norme sulla produzione, trasporto e distribuzione nazionale di energia proveniente da fonti rinnovabili*, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 5, 702; V. MOLASCHI, *Paesaggio versus ambiente: osservazioni alla luce della giurisprudenza in materia di realizzazione di impianti eolici*, in *Riv. giur. edil.*, 2009, 5-6, 171.

(5) In materia si vedano, in ultimo, P. LOMBARDI, *Il favor legislativo per le fonti energetiche rinnovabili quale elemento idoneo a fondare il fumus boni iuris per l'accoglimento di un'istanza cautelare?*, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 3, 753 e M. SANTINI, *Le energie rinnovabili tra qualità dell'ambiente e vincoli territoriali: le linee guida della Conferenza unificata*, in *Urbanistica e appalti*, 2011, 3, 283, in part. 285. In giurisprudenza, di recente, T.A.R. Sicilia - Palermo, Sez. I 7 settembre 2011, n. 1623, in *Red. amm. T.A.R.*, 2011, 9.

(6) Per l'affermazione della competenza statale in materia di tutela del paesaggio, si vedano, tra le molte: Corte cost. 22 luglio 2011, n. 235, in *Foro amm. C.D.S.*, 2011, 9, 2698 (s.m.); Corte cost. 1° luglio 2010, n. 234, *ivi*, 2011, 2, 373 (s.m.); Corte cost. 26 marzo 2010, n. 120, in *Foro it.*, 2010, 10, 1, 2618; Corte cost. 17 marzo 2010, n. 101, in *Giur. cost.*, 2010, 2, 1129.

(7) In questo ambito, il richiamo deve essere effettuato alla nota sentenza della Corte costituzionale del 28 giugno 2004, n. 196 (in *Foro it.*, 2005, I, 327) sul condono edilizio come normato nel 2003. Ed infatti, in tale decisione la Corte costituzionale ha affermato che, benché gli interessi relativi alla tutela del paesaggio siano valori costituzionali primari, insuscettibili di subordinazione ad ogni altro valore costituzionalmente tutelato, ivi compresi quelli economici, tuttavia, questa primarietà non legittima un primato assoluto in un'ipotetica scala gerarchica dei valori costituziona-

li, ma origina la necessità che essi debbano sempre essere presi in considerazione nei concreti bilanciamenti operati dal legislatore e dalle pubbliche amministrazioni. In altri termini, la primarietà degli interessi che assurgono alla qualifica di valori costituzionali non può che implicare l'esigenza di una compiuta ed esplicita rappresentazione di tali interessi nei processi decisionali all'interno dei quali si esprime la discrezionalità delle scelte politiche od amministrative (in senso concorde, da ultimo: P. COSTANTINO, *Ambiente, salute e impresa: il difficile bilanciamento dei valori costituzionali*, in questa Riv., 2011, 5, 360). Si veda anche Cons. giust. amm. Reg. Sicilia, Sez. giurisd. 21 novembre 2007, n. 1058, in *Riv. giur. amb.*, 2008, 3-4, 638, con nota di S. GUARINO, *Autorizzazione paesaggistica e valutazione comparativa di interessi in materia di energia eolica*.

(8) Sul punto, C. CARRARO, *Energia e ambiente*, in *Energia*, 2011, 29; P. TAMBURINI, A.A.A.: *cercasi sito per impianto eolico! Una disputa senza fine tra approvvigionamento energetico e tutela dell'ambiente. Si invoca un intervento del legislatore*, in questa Riv., 2011, 4, 288; F. DI DIO, *Il paradosso fotovoltaico*, *cit.*; G. PIZZANELLI, *Gli impianti alimentati da fonti energetiche rinnovabili: organizzazione e procedimenti alla luce del principio di integrazione*, in Aa.Vv., *Il prima energia. Integrazione di interessi e competenze*, C. BOZZACCHI (a cura di), Milano, 2010, 116.

(9) Il settore delle energie rinnovabili è certamente un settore capace di attrarre ingenti risorse economiche e di creare forme di sviluppo imprenditoriale finalizzato, soprattutto, alla realizzazione di impianti per la produzione di energia. Ed infatti, mentre a livello globale la crisi economica sta cambiando gli equilibri conosciuti, i temi ambientali, dal Protocollo di Kyoto alle energie rinnovabili stanno vivendo un momento di interesse crescente (in materia: Ufficio Studi Enea (a cura di), *Mercato e investimenti per un'industria delle rinnovabili*, in *Energia, ambiente e innovazione*, 2010, 5, 5; E. CANGILA, *Crisi economica e politiche ambientali: è tempo di Green Deal?*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2009, 8, 723; M. FOGLIATI, *R&S nel settore delle energie rinnovabili: profili finanziari*, in *Economia e diritto del terziario*, 2008, 3, 563. Sulle non trascurabili prospettive occupazionali della c.d. *green economy*, si vedano invece: P. SZOVICS - M. TESSARING - C. WALMSLEY - J. McGRATH, *Individuare il futuro fabbisogno di competenze per l'economia verde*, in *Dir. relaz. ind.*, 2010, 4, 988; L. RUSTICO - M. TIRABOSCHI, *Le prospettive occupazionali dell'economia verde. Le prospettive occupazionali della green economy tra mito e realtà*, *ivi*, 2010, 4, 931; R. KELLY, *I lavori verdi possono realizzare la sostenibilità occupazionale?*, *ivi*, 2010, 4, 96).

(10) Per il perseguimento di tali obiettivi, il Consiglio europeo nelle sue Conclusioni del 4 febbraio 2011, ha posto in rilievo la necessità di sviluppare nell'Unione un mercato interno dell'energia pienamente funzionante, interconnesso ed integrato, precisando l'importanza degli investimenti infrastrutturali nello sviluppo delle reti. Il Consiglio ha anche evidenziato l'importanza della ricerca e della diffusione delle tecnologie a basse emissioni di CO2 da attuare secondo politiche programmatiche comunitarie e nazionali che attribuiscono priorità alla definizione ed all'elaborazione degli obiettivi energetici (in tema, R. CARRIERI, *Politica europea per l'energia: le priorità di lungo termine*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2011, 7, 669).

luppo di tecnologie innovative e competitive a livello globale (11).

In Italia, invece (12), lo sviluppo delle energie rinnovabili ha dovuto rapportarsi, in primo luogo, con le criticità relative alla localizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili sul territorio.

Alla mutata sensibilità delle popolazioni locali nei confronti dell'inserimento sul proprio territorio degli impianti in questione, si sono poi aggiunte le mai del tutto sopite perplessità normative in materia di procedure autorizzative (13), nonché il notevole ritardo con il quale il Governo ha adottato le linee guida nazionali per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili (14).

Nelle more dell'adozione delle dette linee guida, infatti, in merito alla scelta delle aree da destinare all'inserimento degli impianti rinnovabili, le Regioni, alla stregua della loro potestà legislativa concorrente in materia di produzione, trasporto e distribuzione dell'energia, hanno proceduto autonomamente, seguendo ciascuna propri criteri localizzativi sulla base di codificazioni normative o regolamentari regionali diverse ed anzi, spesso, in contrasto tra loro (15).

In tale caotico contesto, i Comuni, ove indubbiamente l'effetto *N.i.m.b.y.* è maggiormente avvertito rispetto ai sovraordinati livelli di governo, nell'esercizio dei loro compiti di pianificazione urbanistica ed al fine di limitarne la diffusione nel territorio comunale, hanno spesso imposto agli operatori economici interessati alla produzione di energia da fonti rinnovabili, stringenti condizioni per la localizzazione degli impianti in questione, giungendo talvolta, espressamente od implicitamente, a bandirne totalmente la

realizzazione (16).

A fronte di simili situazioni, e preso atto del *favor* comunitario e nazionale per la produzione di energia derivante da fonti rinnovabili e per la realizzazione dei relativi impianti, nell'ottica di una progressiva liberalizzazione del mercato dell'energia elettrica (17), da un lato, la giurisprudenza costituzionale è intervenuta dichiarando incostituzionali quelle norme regionali che unilateralmente introducevano particolari limitazioni o che impedivano immotivatamente la realizzazione su larga parte del territorio regionale di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili (18). Dall'altro, in assenza di indicazioni da parte dello Stato, la giurisprudenza amministrativa ha censurato l'automatica ed aprioristica esclusione dal territorio comunale di aree destinate alla realizzazione di impianti rinnovabili, sostituendo la valutazione pressoché arbitraria degli enti locali in materia con la necessità di effettuare da parte degli stessi enti un concreto contemperamento tra la pluralità degli interessi coinvolti nella fattispecie, in considerazione dell'importanza dei valori ambientali sopra richiamati (19).

Tale principio, peraltro, sembra confermato anche a seguito della tanto attesa e ritardata entrata in vigore delle linee guida ministeriali, i cui ponderati criteri di inserimento degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili nel paesaggio e nel territorio assumono la qualifica di parametro per la valutazione del corretto esercizio del potere discrezionale regionale e comunale nell'individuazione o nell'esclusione di determinate aree del proprio territorio per la localizzazione di detti impianti (20).

In stretta relazione ai profili in disamina, si pone la specifica criticità relativa all'inserimento di impianti di produzione di

(11) Sotto il profilo dello sviluppo tecnologico europeo si condivide l'opinione di chi ha evidenziato che la fase che ha caratterizzato lo sviluppo dell'economia europea nella seconda metà del secolo scorso, basata sul principio imitativo, si sia ormai definitivamente conclusa. Oggi, infatti, l'Europa ha raggiunto la c.d. frontiera tecnologica e non è quindi prospettabile avviare una nuova fase di sviluppo di tipo passivo, in quanto determinata prevalentemente dall'import di tecnologie dall'esterno dell'area europea. Se vuole crescere, in effetti, l'Europa deve far conto unicamente sulle proprie risorse e su una rinnovata capacità di produrre innovazione, in primo luogo nell'ambito delle energie rinnovabili e delle reti europee nel settore dell'energia (in merito, si veda: A. MAJOCCHI, *Un piano europeo di rilancio dell'economia*, in *Riv. dir. fin.*, 2009, 4, 479).

(12) Ove l'efficacia cogente dal Protocollo di Kyoto è stata affermata dalla l. 1° giugno 2002, n. 120 e dalle linee guida per le politiche e misure nazionali di riduzione delle emissioni di gas serra (delibera CIPE 11 dicembre 2007, n. 135/2007), oltre che dai decreti ministeriali di approvazione dei programmi di attuazione dei principi contenuti nel citato Protocollo (d.m. 3 novembre 2004, d.m. 2 febbraio 2005, d.m. 11 febbraio 2005).

(13) Minimo comune denominatore dei numerosi interventi normativi succedutisi soprattutto a cavallo dell'estate del 2010, è stato infatti la mancanza di una visione d'insieme, di un programma, di una visione prospettica per un futuro energetico maggiormente sostenibile unita alla disordinata codificazione di deroghe, proroghe, rinvii, spesso relativi a specifiche fattispecie.

(14) È noto, infatti, che il d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, pur avendo dato attuazione alla direttiva 2001/77/CE recependo gli obiettivi ed i principi comunitari di semplificazione e di trasparenza autorizzativa tesi a favorire l'insediamento sul territorio nazionale degli impianti di produzione di energia da fonte rinnovabile, attraverso, in particolare, la codificazione dell'istituto dell'autorizzazione unica da rilasciare a seguito di un procedimento unitario, celere e trasparente ove ponderare tutti gli interessi coinvolti, ha affidato ad un atto regolamentare, da approvare in sede di Conferenza unificata Stato - Regioni, la fissazione di criteri generali per assicurare il corretto inserimento nel paesaggio di tali impianti. Il Governo, tuttavia, ha atteso ben sette anni per portare in sede di Conferenza unificata le linee guida in questione, che sono state approvate con il d.m. 10 settembre 2010 e che sono entrate in vigore il 3 ottobre successivo.

(15) In realtà, il disordine interpretativo-applicativo in materia ha avuto ad oggetto anche problematiche procedurali temporali, in merito al termine per la conclusione dei procedimenti autorizzativi; problematiche procedurali tecniche, soprattutto in riferimento alle difficoltà di individuare la linea di confine fra gli impianti per cui è necessario ottenere l'autorizzazione unica e quelli per i quali è sufficiente la DIA (oggi confluita nella c.d. procedura abilitativa semplificata); problematiche fiscali, mancando un coordinamento fra il sistema delle regole, delle tecnologie, dei controlli e delle sanzioni; problematiche organizzative, relative soprattutto al riparto di competenze in materia fra Stato e Regioni [A. QUARANTA, *Le Linee guida sulle energie rinnovabili e la mancanza di una programmazione energetica (parte prima)*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2011, 1, 47; A.M. BASSO, *Impianti eolici tra competenze della Regione e dello Stato: sospensione ed archiviazione del procedimento autorizzatorio mediante delibera regionale*, in questa Riv., 2011, 4, 279; E. OLI-

VIERO, *Il T.A.R. boccia i limiti imposti dalla Regione: no al monopolio pubblico dell'eolico. Quali rischi per l'ambiente?*, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 1, 306].

(16) A fronte di simili resistenze, sembra opportuno tuttavia segnalare che sono numerosi i Comuni che hanno intravisto nell'incremento dell'utilizzo delle fonti rinnovabili sul proprio territorio un'opportunità di sviluppo, finalizzata non solo alla tutela ambientale ma anche, e soprattutto, al risparmio energetico ed economico. Invero, proprio il crescente coinvolgimento degli enti locali nel mercato delle fonti rinnovabili ha suggerito all'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici (AVCP) di esperire una consultazione pubblica degli operatori del settore e delle amministrazioni interessate, al fine di fornire linee guida operative circa la realizzazione di impianti di energie rinnovabili da parte degli enti medesimi. Per gli esiti della consultazione, si veda la determinazione n. 6 del 26 ottobre 2011, reperibile sul sito <http://www.avcp.it>.

(17) Di recente ribadito da: Corte cost. 15 giugno 2011, n. 192, in questa Riv., 2011, 7-8, 466, con nota di A.M. BASSO; Corte cost. 6 novembre 2009, n. 282, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 333; Corte cost. 29 maggio 2009, n. 166, in *Foro it.*, 2009, 9, I, 2296; Cons. Stato, Sez. V 3 febbraio 2010, n. 624, ord. sosp. reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>; T.A.R. Sicilia - Palermo, Sez. II 9 febbraio 2010, n. 1774, in *Red. amm. T.A.R.*, 2010, 2.

(18) Si vedano: Corte cost. 11 novembre 2011, n. 308, reperibile sul sito <http://www.cortecostituzionale.it>; Corte cost. 3 aprile 2010, n. 124, in *Foro it.*, 2010, 10, I, 2617; Corte cost. 24 marzo 2010, n. 119, *ivi*, 2010, 10, I, 2619; Corte cost. 6 novembre 2009, n. 282, cit.; Corte cost. 29 maggio 2009, n. 166, cit., le quali hanno evidenziato come in tali fattispecie le normative regionali fossero state emanate in violazione del meccanismo della leale collaborazione stabilito dalla normativa statale di principio nella parte in cui l'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 dispone che questi aspetti debbano essere regolati mediante linee guida adottate in «Conferenza unificata» e non in modo autonomo ed unilaterale dalle singole Regioni.

(19) Posto che in materia è comunque prospettabile un'equivalenza ponderata tra paesaggio, ambiente e diritto d'intrapresa economica. Ciò anche se il raggiungimento di tale equivalenza implica, in ogni caso, l'assunzione da parte dei Comuni di inevitabili scelte di merito amministrativo: Cons. Stato, Sez. VI 27 luglio 2010, n. 4901, in *Foro amm. C.D.S.*, 2010, 7-8, 1633; T.A.R. Calabria, Catanzaro 12 gennaio 2011, n. 32, in questa Riv., 2011, 6, 433, con nota di S. CARMIGNANI, *FER e localizzazione degli impianti*, T.A.R. Molise - Campobasso, Sez. I 8 marzo 2011, n. 100, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 3, 902; T.A.R. Sardegna 9 aprile 2010, n. 673, in questa Riv., 2011, 3, 216, con nota di P. COSTANTINO, *Nella localizzazione di impianti per fonti rinnovabili il concreto prevale sull'astratto*.

(20) A. SCIALÒ, *I limiti del potere discrezionale dei Comuni in tema di localizzazione di impianti eolici - Il rispetto delle linee guida come parametro di valutazione delle scelte comunali*, in questa Riv., 2011, 7-8, 498. Le linee guida, infatti, indicano alcuni criteri di priorità nella valutazione di inserimento sul territorio degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili: ad esempio, preferire gli impianti a biomasse e geotermici rispetto a quelli eolici e fotovoltaici, nonché preferire siti già urbanizzati o aree urbane dismesse. In tema di localizzazione degli impianti rinnovabili vengono poi stabiliti una serie di principi guida, tra cui quello del bilanciamento in concreto tra esigenze

energia da fonti rinnovabili in aree classificate dagli strumenti di pianificazione urbanistica quali agricole, fattispecie affrontata dalla sentenza in commento (21).

Ed infatti, se da una parte, il comma 7 dell'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 espressamente consente che gli impianti in questione siano ubicati in zone classificate agricole dai vigenti piani urbanistici senza la necessità di procedere ad una specifica variante di questi ultimi, esprimendosi anche in tale ambito il *favor* del legislatore per le fonti energetiche rinnovabili dall'altra, tale facoltà non è senza limiti.

In particolare, lo stesso decreto sopra citato prevede che nell'ubicazione degli impianti in disamina in aree agricole, sia necessario tener conto delle esistenti disposizioni in materia di sostegno al settore agricolo, con particolare riferimento alla valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali, alla tutela della biodiversità, così come del patrimonio culturale e del paesaggio rurale.

Dunque, se è indubbiamente vero che i Comuni ben possono prevedere, motivatamente, nell'esercizio della propria discrezionalità in materia di governo del territorio, aree specificamente destinate ad ospitare o meno impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili (22), anche tenendo conto delle disposizioni da ultimo richiamate, in assenza di alcuna previsione conformativa, detti impianti possono essere localizzati senza distinzione, almeno per quanto riguarda la valutazione di compatibilità urbanistica, in tutte le zone classificate dagli strumenti di pianificazione comunale quali agricole (23).

In altre parole, qualora il Comune non abbia dettato alcuna previsione localizzativa specifica per l'inserimento sul territorio comunale degli impianti di produzione di energia da fonte rinnovabile, non è possibile fondare su tale sola circostanza l'incompatibilità urbanistica di un sito ubicato in zona a destinazione agricola. Ciò perché, a prescindere dall'integrazione strutturale del medesimo con altri impianti a carattere industriale, commerciale o di servizi (24), la destinazione all'esclusivo utilizzo agricolo di un'area non rappresenta un limite per l'ubicazione di un impianto di energia rinnovabile, ma al più un meccanismo urbanistico volto a limitare un'espansione edilizia priva di armonia delle zone residenziali (25).

Parimenti, la giurisprudenza amministrativa è ormai costante nel pronunciare l'illegittimità di tutti i provvedimenti ammini-

strativi che prevedano, formalmente o sostanzialmente, il divieto di realizzare impianti rinnovabili nella totalità delle aree agricole del territorio comunale, in aperto contrasto con il principio di motivazione e di proporzionalità (26). Ed infatti, sebbene alla stregua delle previsioni della legge n. 241/1990, la motivazione non è necessaria per i piani ed i programmi, in quanto atti amministrativi generali, tuttavia la relazione generale presupposta a detti atti, dovrebbe fornire adeguate spiegazioni circa divieti così stringenti.

Si allinea all'orientamento testé evidenziato la sentenza pronunciata dal T.A.R. Piemonte in disamina.

In particolare, a fronte dell'istanza di soggetti privati volta al rilascio del permesso a costruire per la realizzazione di un impianto fotovoltaico su area agricola di proprietà, il Comune di Caluso (Provincia di Torino) comunicava agli istanti, quale motivo ostativo all'accoglimento della stessa, l'intervenuta adozione di una variante urbanistica parziale che aveva, di fatto, escluso tutti i terreni agricoli siti nel territorio comunale dalla possibilità di realizzare impianti fotovoltaici a terra.

Dopo aver evidenziato che i fatti giudicati si riferivano al periodo antecedente all'adozione delle linee guida nazionali e alle conseguenti linee guida regionali per la localizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, i giudici piemontesi hanno dichiarato l'illegittimità del provvedimento impugnato, in pieno accoglimento alle istanze propugnate dai ricorrenti.

Ciò perché in concreto, la variante (solo formalmente) parziale adottata dal Comune resistente aveva comportato l'effetto di impedire in modo generalizzato su tutto il territorio comunale la realizzazione a terra di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili.

Peraltro, attraverso l'improprio utilizzo dello strumento giuridico della variante urbanistica parziale, il Comune resistente, contrariamente ai precetti giurisprudenziali in materia, da un lato, non aveva svolto alcuna puntuale analisi circa le motivazioni per le quali impedire la realizzazione degli impianti in questione nelle aree agricole site nel territorio comunale; dall'altro, aveva valutato, erroneamente, di prescindere dallo svolgimento della più gravosa (ma quanto mai opportuna) procedura di approvazione di una variante urbanistica di tipo strutturale (27).

ambientali ed esigenze paesaggistiche, quello della più ampia partecipazione dei cittadini all'*iter* autorizzativo e quello dell'impossibilità di porre divieti assoluti e generalizzati in ordine a porzioni significative (se non esclusive) del territorio regionale e comunale. È stato, inoltre, introdotto un criterio guida fondamentale per la concreta individuazione da parte delle Regioni delle aree non idonee ad ospitare impianti di produzione di energia rinnovabile, in base al quale occorre perseguire la tutela del paesaggio e dell'ambiente nel rispetto di una quota minima di produzione di energia da fonti rinnovabili assegnate alle Regioni stesse, introducendo per tale via il concetto di localizzazione commisurata al risultato, al fine di adempiere agli impegni assunti dalla sottoscrizione del Protocollo di Kyoto. Infine, nell'individuare le specifiche aree ritenute non idonee all'inserimento di nuovi impianti, è previsto che le Regioni non possano stabilire preclusioni generalizzate ed assolute all'installazione, ma che le stesse possano solo individuare ed indicare zone peculiari in relazione alle quali sia più alta la probabilità che l'autorizzazione alla realizzazione dell'impianto venga negata. In commento alle linee guida ministeriali, si vedano: A. QUARANTA, *Le linee guida sulle energie rinnovabili e la mancanza di una programmazione energetica*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2011, 1/2, 47; S. MAGLIA - M.A. LABARILE, *Energia da fonti rinnovabili: le nuove procedure autorizzatorie alla luce della direttiva 2009/28/CE*, *ivi*, 2011, 2, 134.

(21) F. BRUNO, *Energie rinnovabili, agricoltura e tutela del paesaggio: dalla marcia di Radetzky alla cripta dei cappuccini?*, in *Agricoltura Istituzioni Mercati*, 2011, 1, 57; G. STRAMBI, *Le fonti energetiche rinnovabili e la tutela del paesaggio agrario. Le linee guida ministeriali per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili*, in questa *Riv.*, 2011, 1, 33; F. BARCHIELLI, *Installazione di impianti fotovoltaici in zona agricola*, in <http://www.urbanisticaitalia.it>, 26 dicembre 2010.

(22) Tale discrezionalità pianificatoria, infatti, può essere esercitata sia in positivo, con l'indicazione negli strumenti urbanistici delle aree dettagliatamente destinate ad impianti alimentati da fonti rinnovabili, sia in negativo, con l'indicazione delle specifiche aree considerate non idonee sulle quali apporre il divieto di installazione. In giurisprudenza sul punto, si veda T.A.R. Campania, Salerno 17 febbraio 2011, n. 253, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 2, 600.

(23) In tal senso, di recente, T.A.R. Toscana 27 settembre 2011, n. 1422, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>; T.A.R. Calabria,

Catanzaro 12 gennaio 2011, n. 32, cit.; T.A.R. Umbria 15 luglio 2007, n. 518, in *Foro amm. T.A.R.*, 2007, 6, 2009.

(24) Cons. Stato 26 febbraio 2010, n. 1139, in *Foro amm. C.D.S.*, 2010, 2, 393; T.A.R. Campania, Napoli 17 novembre 2009, n. 7547, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>; T.A.R. Puglia, Lecce 29 gennaio 2009, n. 127, in questa *Riv.*, 2010, 1, 55 con nota di A. SCIALÒ.

(25) R. GUBELLO, nota a Cons. Stato, Sez. V 1° ottobre 2010, n. 7243, in *Riv. giur. amb.*, 2011, 2, 290; R. ZANINO, *Le aree agricole ed il loro sfruttamento*, in <http://www.giustamm.it>, 2010, 11.

(26) Da ultimo: T.A.R. Toscana 27 settembre 2011, n. 1422, cit. e 7 aprile 2011, n. 629, in *Foro amm. T.A.R.*, 2011, 4, 1224; T.A.R. Piemonte 4 maggio 2011, n. 451, in *Red. amm. T.A.R.*, 2011, 5; T.A.R. Puglia, Lecce 26 gennaio 2011, n. 147, reperibile sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it>. In dottrina, M. SANTINI, *Le energie rinnovabili tra qualità dell'ambiente e vincoli territoriali: le linee guida della Conferenza Unificata*, cit., in part. 291.

(27) Le varianti urbanistiche generali consistono, nella sostanza, in una nuova disciplina generale e si rendono necessarie per l'aggiornamento della strumentazione pianificatoria generale che ha durata indeterminata. Le varianti urbanistiche specifiche (o parziali), invece, sono fondate su necessità parziali ed interessano specifiche parti del territorio comunale e non la loro totalità. A differenza delle scelte urbanistiche di carattere generale, per le quali non è necessaria un'apposita motivazione, oltre quella che si può evincere dai criteri generali dello strumento di pianificazione generale modificato, per le varianti specifiche occorre però una motivazione dettagliata ed una puntuale istruttoria volta a dare contezza della scelta urbanistica effettuata in ragione degli interessi pubblici da perseguire in rapporto agli interessi privati incisi (G. MENGOLI, *Manuale di diritto urbanistico*, Milano, 2008, 253). Nella fattispecie in disamina, se da un lato, la variante parziale adottata dal Comune di Caluso, riguardando tutte le aree agricole ricadenti nel territorio comunale, meglio sarebbe qualificabile come variante generale; dall'altro, la stessa non ha soddisfatto i requisiti di specifica motivazione e dettagliata istruttoria richiesti dalla giurisprudenza amministrativa per l'adozione di varianti parziali (si vedano, tra le tante: Cons. Stato, Sez. IV 16 settembre 2011, n. 5229, in *Red. amm. C.D.S.*, 2011, 9; Cons. Stato, Sez. IV 8 ottobre 2007, n. 5204, in *Riv. giur. edil.*, 2008, 1, 1, 357; T.A.R. Piemonte, Sez. I 24 aprile 2009, n. 1139, *ivi*, 2009, 4, 1, 1615).

Nella fattispecie in esame, dunque, l'operato del Comune si è palesato non solo contrario alla normativa nazionale e comunitaria in tema di localizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, come interpretate dalla giurisprudenza costituzionale ed amministrativa, ma anche in contrasto con la disciplina urbanistica sulle varianti agli strumenti di pianificazione comunale; e pertanto è stato correttamente censurato con il conseguente annullamento degli atti gravati.

2. Oltre al complessivo tema relativo al rapporto esistente tra la tutela del paesaggio e lo sviluppo delle energie rinnovabili, la decisione in commento offre lo spunto per evidenziare anche il rapporto sussistente tra la tutela del paesaggio agrario e lo sviluppo delle energie rinnovabili nell'ambito dell'attività agricola.

All'interno della complessa ed articolata definizione di paesaggio (28), il paesaggio agrario rappresenta quella forma che l'uomo, nel corso ed ai fini delle sue attività produttive agricole, coscientemente e sistematicamente imprime al paesaggio naturale (29), ovvero «il risultato di anonimi coltivatori che volevano coltivare e che per ragioni indecifrabili raggiunsero equilibrio di integrazione tra opera dell'uomo e natura» (30). Anche il paesaggio agrario, quindi, esprime la mediazione tra esigenze umane ed ambiente naturale, tra attività antropiche e placido evolversi di eventi naturali. D'altronde, appare ormai illogico considerare il paesaggio (in particolare quello agrario) un bene limitato alle sole componenti naturalistiche, essendo invece indispensabile considerare in detto concetto anche gli insediamenti umani che in esso si sono inseriti e tra i quali vanno collocati tutti gli impianti che abbiano, se necessario, beneficiato di un giudizio positivo di compatibilità ambientale (31).

Nell'ambito del configgente rapporto tra localizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili e paesaggio agrario, alla stregua della concezione poc'anzi espressa del paesaggio quale realtà complessa e pure dinamica, non è poi possibile trascurare un cenno all'evoluzione «copernicana» che negli ultimi anni ha subito la concezione giuridica dell'impre-

ditore agricolo, anche in riferimento all'attività di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili.

Del resto, proprio quest'ultima attività, quale protagonista dell'attività antropica in area agricola, se da un lato è idonea ad incidere sulla tradizionale percezione del paesaggio, quale morfologia del territorio, dall'altro rappresenta per le imprese agricole una significativa forma di sviluppo imprenditoriale ed economico.

Ed infatti, sulla spinta fortemente integrata del legislatore comunitario (32) e di quello nazionale, nonché a seguito dei molteplici processi di modernizzazione dell'agricoltura, l'imprenditore agricolo si è ormai spogliato della tradizionale qualifica di mero produttore di beni per proiettarsi in una prospettiva che lo vede erogatore di servizi, in sinergia con altre iniziative imprenditoriali e culturali che si collocano all'interno delle aree rurali, nell'ottica della multifunzionalità (33) dell'agricoltura (34).

A tale stregua, l'imprenditore agricolo non può più identificarsi solamente con il «fondo» e con la sua coltivazione, ben potendo la sua attività ricomprendere anche attività non direttamente strumentali alla coltivazione (35) ma anzi a quest'ultima solamente connesse (36).

Proprio tra quest'ultima tipologia di attività agricole (per connessione) rientra, *ope legis*, anche la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili.

Ed infatti, l'art. 1, comma 369 della l. 27 dicembre 2006, n. 296 e s.m.i. (c.d. legge finanziaria per il 2007) ha espressamente stabilito che, fatta salva l'opzione per la determinazione del reddito nei modi ordinari, costituiscono attività agricole connesse ai sensi dell'art. 2135, terzo comma del codice civile, se effettuate dagli imprenditori agricoli, la produzione e la cessione di energia elettrica e calorica da fonti rinnovabili agroforestali e fotovoltaiche; di carburanti ottenuti da produzioni vegetali provenienti prevalentemente dal fondo; di prodotti chimici derivanti da prodotti agricoli, anch'essi provenienti prevalentemente dal fondo (37).

(28) A livello normativo, il primo comma dell'art. 131 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (c.d. Codice dei beni culturali e del paesaggio) prevede che «per paesaggio si intende il territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interazioni». È dunque possibile affermare che il paesaggio costituisce testimonianza materiale avente valore di civiltà che interpreta la continua interazione tra la natura e l'opera dell'uomo e la ricerca del suo equilibrio. Il paesaggio rappresenta in particolare il modo di essere del territorio nella sua percezione visibile; è la forma del territorio, un fatto fisico oggettivo ma anche un farsi, un processo creativo continuo e non immobile (P. URBANI, *Per una critica costruttiva all'attuale disciplina del paesaggio*, in *Il diritto dell'economia*, 2010, 1, 42).

(29) E. SERENI, *Storia del paesaggio agrario*, Bari, 1961, 3 e ss.

(30) M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, n. 1, ora *Scritti 1970/1976*, Milano, 2005, 1013.

(31) T.A.R. Toscana, Sez. II 20 aprile 2010, n. 986, in questa Riv., 2010, 10, 704, con nota di P. COSTANTINO, *VIA e fonti energetiche rinnovabili: nella giurisprudenza amministrativa una chiave di lettura del rapporto tra impatto ambientale e realizzazione di impianti eolici*.

(32) A livello comunitario, infatti, dal 1999 ad oggi, l'Unione europea nella programmazione della politica agricola comunitaria (PAC) ha investito il settore agricolo di competenze sempre più ampie: da settore produttivo, idoneo a garantire un adeguato tenore di vita agli operatori ed essenziale sbocco occupazionale, a custode della sicurezza alimentare, da garante della salvaguardia della salute dei consumatori, a garante delle aree rurali interessate da processi produttivi, da custode dell'ambiente e del patrimonio rurale europeo, attraverso la salvaguardia delle biodiversità e la realizzazione di nuove oasi naturalistiche, a produttore di energia pulita, elettrica, termica e biocarburanti, per i propri impieghi e per destinarli alla collettività (in materia: S. MASINI, *Regole, mercato, concorrenza: appunti in materia di agroenergie*, in questa Riv., 2009, 1, 7).

(33) Sul piano economico, la multifunzionalità esprime le interazioni dell'attività produttiva con gli altri settori dell'economia, con il territorio e con la società. In estrema sintesi, la multifunzionalità dell'agricoltura può allora essere definita come la possibilità per l'imprenditore agricolo di svolgere non solo l'attività di produzione di beni agricoli ed agroalimentari, ma anche altre funzioni. Secondo la definizione adottata dall'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE), in particolare, la multifunzionalità dell'agricoltura deve essere intesa come «la capacità del settore primario di produrre beni e servizi secondari di varia natura, congiuntamente e, in una certa misura inevitabilmente, alla produzione di prodotti destinati all'alimentazione umana ed animale». Dunque, oltre a produrre alimenti, l'agricoltura può modificare il paesaggio,

contribuire alla gestione sostenibile delle risorse ed alla conservazione della biodiversità, mantenere la vitalità economica e sociale delle zone rurali (Ocse, *Multifunctionality: a framework for policy analysis*, 1998; Ocse, *Multifunctionality: towards an analytical framework*, 2001).

(34) N. FERRUCCI, *Il paesaggio agrario tra Convenzione europea del paesaggio, Codice Urbani e normativa agraristica*, in questa Riv., 2011, 4, 241.

(35) Sotto tale profilo va letta la riformulazione dell'art. 2135 del codice civile operata dall'art. 1 del d.lgs. n. 228/2001, alla stregua del quale «è imprenditore agricolo chi esercita una delle seguenti attività: coltivazione del fondo, selvicoltura, allevamento di animali e attività connesse. Per coltivazione del fondo, per selvicoltura e per allevamento di animali si intendono le attività dirette alla cura ed allo sviluppo di un ciclo biologico o di una fase necessaria del ciclo stesso, di carattere vegetale o animale, che utilizzano o possono utilizzare il fondo, il bosco o le acque dolci, salmastre o marine. Si intendono comunque connesse le attività, esercitate dal medesimo imprenditore agricolo, dirette alla manipolazione, conservazione, trasformazione, commercializzazione e valorizzazione che abbiano ad oggetto prodotti ottenuti prevalentemente dalla coltivazione del fondo o del bosco o dall'allevamento di animali, nonché le attività dirette alla fornitura di beni o servizi mediante l'utilizzazione prevalente di attrezzature o risorse dell'azienda normalmente impiegate nell'attività agricola esercitata, ivi comprese le attività di valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale e forestale, ovvero di ricezione ed ospitalità come definite dalla legge».

(36) A. SERAFINI, *Il carattere «multifunzionale» dell'azienda agricola moderna non supera la porta stretta dell'espropriazione per pubblica utilità*, in questa Riv., 2011, 6, 412.

(37) La trasposizione della previsione normativa testé riportata è stata operata dall'Agenzia delle Entrate attraverso la circolare n. 32/E del 2009 in cui sono state precisate anche le condizioni che consentono di reputare agrario il reddito emergente dalla produzione e cessione dell'energia. In particolare, per qualificare agricolo il reddito generato dall'attività di produzione e cessione di energia da fonte fotovoltaica, è stata operata una differenziazione rispetto alla potenza nominale complessiva dell'energia prodotta: una connessione riconosciuta, senza alcuna condizione, per impianti fino a 200 KW di potenza, un'altra legata alla sussistenza di almeno uno dei requisiti di seguito richiamati per impianti di potenza superiore: se il volume di affari derivante dall'esercizio dell'attività agricola risulta superiore a quello realizzato attraverso la produzione e cessione di energia fotovoltaica eccedente la franchigia di 200 KW; la produzione di energia da fonte fotovoltaica deriva da impianti con integrazione architettonica o da impianti parzialmente integrati, realizzati su strutture aziendali esi-

Anche l'Italia, dunque, avendo riconosciuto al mondo agricolo la sua multifunzionalità ha identificato nel settore agricolo il volano dello sviluppo delle agroenergie ed il contesto territoriale idoneo a promuovere l'energia da fonti rinnovabili (38). Ne è conseguito che gli imprenditori agricoli sono stati chiamati ad ammodernare le proprie aziende, a diversificare il proprio settore di produzione, a sviluppare, attraverso una specifica formazione, competenze manageriali, migliorando la propria condizione economica e riconoscendosi nella visione multifunzionale del settore agricolo (39).

Il forte impulso normativo alla multifunzionalità dell'impresa agricola in riferimento alla produzione di energia da fonti rinnovabili pone tuttavia una serie di criticità, prima fra tutte, stabilire la ponderazione degli interessi della produzione agricola con quella dell'individuazione della ubicazione degli impianti di produzione di energia rinnovabile (40).

In merito, se da un lato, il comma 7 dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 ha risposto a detta criticità con indicazioni sostanzialmente generiche, secondarie e meramente formali, tale dovendosi reputare, al fine di mitigare l'inserimento di impianti rinnovabili in aree agricole, il richiamo alle «esistenti disposizioni in materia di sostegno al settore agricolo, con particolare riferimento alla valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali, alla tutela della biodiversità, così come del patrimonio culturale e del paesaggio rurale»; dall'altro, l'occasione per chiarire la relazione tra esigenze della produzione agricola e della produzione di energia da fonti rinnovabili è stata l'emanazione delle citate linee guida ministeriali per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili.

Queste, infatti, limitando sostanzialmente l'ambito di discrezionalità delle Regioni (41), non solo hanno ribadito il principio già affermato dal legislatore del 2003 (42), ma hanno anche espressamente specificato che nell'autorizzare progetti localizzati in zone agricole caratterizzate da produzioni agroalimentari di qualità (produzioni biologiche, produzioni DOP, IGP, STG, DOC, DOCG, produzioni tradizionali) e/o di particolare pregio rispetto al contesto paesaggistico-culturale, deve essere verificato che l'insediamento e l'esercizio dell'impianto non comprometta o interferisca negativamente con le finalità perseguite dalle disposizioni in materia di sostegno nel settore

agricolo, con particolare riferimento alla valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali, alla tutela della biodiversità, così come del patrimonio culturale e del paesaggio rurale (43).

Nella localizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili in area agricola, quindi, l'amministrazione precedente deve tenere in debita considerazione la presenza sul territorio di un'ampia gamma di produzioni agro-alimentari, tutte caratterizzate dal fatto di provenire da un'agricoltura connessa alle caratteristiche culturali e sociali delle singole aree rurali. Oggetto di adeguata ponderazione da parte dell'amministrazione in materia deve inoltre essere la peculiare vulnerabilità e fragilità dell'area agricola interessata ad un'eventuale trasformazione territoriale o del paesaggio (44).

Tuttavia le linee guida alla localizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, limitando la discrezionalità delle Regioni nell'individuare le aree regionali non idonee alla realizzazione di detti impianti, sembrano comunque rafforzare di fatto il principio della multifunzionalità dell'impresa agricola, la quale appare a questa stregua esortata a realizzare detti impianti nelle aree agricole di proprietà.

L'impulso allo sviluppo degli impianti di energia rinnovabile in aree agricole, anche in riferimento alla definitiva affermazione della natura multifunzionale delle imprese agricole, deve però anch'esso rapportarsi con la vorticosa schizofrenia normativa nazionale in materia energetica.

Ci si riferisce, in particolare, alla contraddittoria evoluzione normativa in tema di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili, con la drastica riduzione degli stessi operata dal d.lgs. 3 marzo 2011, n. 28 (45). Questo, infatti, al fine di evitare il perfezionamento di progetti meramente speculativi, ha fortemente limitato l'accesso agli incentivi economici statali da parte proprio degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili realizzati in aree agricole (46).

Nonostante la riduzione dell'incentivazione e l'introduzione di nuovi vincoli, è tuttavia ancora possibile affermare che la realizzazione di impianti fotovoltaici a terra ed in area agricola rappresenti un'opportunità di reddito, soprattutto per gli imprenditori agricoli (47).

Angelo Pavese

stenti; entro il limite massimo di 1 MW per azienda, l'imprenditore agricolo dimostri di possedere e/o condurre nell'esercizio dell'attività agricola almeno un ettaro di terreno per ogni 10 KW di potenza installato oltre il limite dei 200 KW. Per un commento alla circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 32/E del 2009, si vedano: M. BAGNOLI - I. DE LEONARDIS, *E attività connessa la produzione di energia rinnovabile da parte delle imprese agricole*, in *Corr. trib.*, 2009, 35, 2868. In generale, sul tema: A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE, *Manuale di diritto agrario comunitario*, Torino, 2010; G. FERRARA, *Impresa agricola e produzione di energia*, in *Agricoltura Istituzioni Mercati*, 2008, 1, 33; T. BABUSCIO, *Agricoltura non alimentare: le nuove opportunità per gli imprenditori agricoli*, in *questa Riv.*, 2006, 3, 149.

(38) L. PAOLONI, *L'impresa agricola nella transizione verso le energie rinnovabili*, in *Agricoltura Istituzioni Mercati*, 2011, 1, 25; G. STRAMBI, *La produzione di energia da fonti rinnovabili: una nuova frontiera dell'agricoltura multifunzionale?*, in *Dir. e pol. Un. eur.*, 2008, 1, 46.

(39) M. RAITO, *L'uso delle fonti rinnovabili: fattore di sviluppo per le imprese agricole*, in *Gestione energia*, 2007, 2, 52.

(40) F. BRUNO, *Energie rinnovabili, agricoltura e tutela del paesaggio: dalla marcia di Radetzky alla cripta dei cappuccini?*, cit., 75.

(41) G. STRAMBI, *Le fonti energetiche rinnovabili e la tutela del paesaggio agrario. Le linee guida ministeriali per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili*, cit.

(42) Paragrafo 15.3, d.m. 10 settembre 2010.

(43) Paragrafo 16.4, d.m. 10 settembre 2010.

(44) Allegato 3, lett. f) del d.m. 10 settembre 2010, «Criteri per l'individuazione di aree non idonee».

(45) Adottato in recepimento della legge comunitaria per il 2009, legge n. 96/2010, attuativa della direttiva n. 2009/28/CE del Parlamento e del Consiglio, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili e commentato, sotto il profilo della riduzione degli incentivi alla produzione

dell'energia da fonte rinnovabile, da L. BAGAROTTO, *Produzione di energia da fonti rinnovabili senza certezze*, in *Dir. e prat. delle società*, 2011, 5, 55. Per quanto concerne gli incentivi alla produzione di energia fotovoltaica, si veda invece il d.m. 5 maggio 2011, c.d. Quarto conto energia, il cui elemento caratterizzante è proprio la cospicua riduzione degli incentivi economici statali rispetto a quelli garantiti dal pur recente d.m. 6 agosto 2010 (c.d. Terzo conto energia) e dal precedente d.m. 19 febbraio 2007 (c.d. Secondo conto energia). In materia, si vedano: A. MUOLLO, *Piccoli impianti fotovoltaici senza limiti di spesa fino al 2012. Premiato l'uso dei prodotti UE*, in *Edilizia e Territorio*, 2011, 20, 18; G. GUZZO, *Energie rinnovabili: quale futuro dopo le nuove (discusse) tariffe del Quarto conto energia?*, in *www.lexitalia.it*, 2011, 5 e A. QUARANTA, *Le correzioni del Quarto conto energia*, in *Ambiente&Sviluppo*, 2011, 6, 559, il quale correttamente critica non solo il merito dei provvedimenti richiamati, ma anche e soprattutto il metodo della tecnica legislativa perseguita in materia dal legislatore, palesandosi questa priva di una visione di insieme o di un programma definito, e rivelandosi pertanto idonea ad ingenerare negli interpreti e negli operatori economici continua confusione e smarrimento, a detrimento, da un lato, dell'ambiente in senso lato e, dall'altro, dell'economia.

(46) Ed infatti, l'art. 10, comma 4 del d.lgs. n. 28/2011 prevede che, salvo il caso in cui il terreno interessato dalla costruzione dell'impianto sia abbandonato da più di cinque anni, l'accesso agli incentivi economici statali da parte degli impianti fotovoltaici con moduli collocati a terra realizzati in area agricola sia consentito a condizione che la loro potenza massima non sia superiore ad 1 MW; che in caso di terreni appartenenti ad un unico proprietario, gli impianti siano collocati ad una distanza non inferiore a due chilometri; che non sia destinato all'installazione degli impianti in questione più del dieci per cento della superficie del terreno agricolo nella disponibilità del proponente.

(47) A. FRASCARELLI - S. CILIBERTI, *Impianti fotovoltaici a terra. C'è convenienza fino al 2013*, in *http://www.agricoltura24.com*, 31 agosto 2011.

MASSIMARIO

Giurisprudenza civile

(a cura di SALVATORE ALTIERO)

Acque - Acque pubbliche - Derivazioni e utilizzazioni (utenze) - Sottensione - Art. 167, d.lgs. n. 152 del 2006 - Criteri di priorità in caso di scarsità di acque - Concessioni di derivazione sulla medesima acqua - Preferenza per il titolare di concessione a scopo irriguo rispetto al titolare di concessione a scopo idroelettrico - Legittimità - Condizioni - Fattispecie. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, artt. 167 e 168; r.d. 11 dicembre 1933, artt. 45 e 47)

Cass. Sez. Un. Civ. - 28-12-2011, n. 29108 - Vittoria, pres.; Tirelli, est.; Geniccola, P.M. (conf.) - Consorzio di miglioramento fondiario di Tret (avv. Mellaia ed a.) c. Provincia autonoma di Trento ed a. (avv. Lorenzoni ed a.). (*Conferma Trib. sup. acque Roma 25 marzo 2011*)

A norma dell'art. 167 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, nei periodi di siccità e comunque di scarsità di risorse idriche deve essere assicurata, dopo il consumo umano, la priorità dell'uso agricolo. Ne consegue che, ove sulla medesima acqua siano previste due concessioni di derivazione - l'una, più antica, a scopo idroelettrico, e l'altra, più recente, a scopo irriguo - è legittimo il provvedimento con il quale l'Amministrazione concedente, verificata la scarsità delle acque, dà la precedenza all'utenza irrigua, stabilendo nel contempo a carico del concessionario favorito, in conformità alla previsione dell'art. 45 del r.d. 11 dicembre 1933, n. 1775, un obbligo risarcitorio verso il concessionario penalizzato (nella specie, rimborso delle somme pagate per rifornirsi di energia elettrica) (1).

(1) Riguardo ai principi stabiliti nel caso in cui sulla medesima acqua siano previste due concessioni di derivazione, v. Cass. Sez. Un. 14 maggio 2009, n. 11194, in *Giust. civ. Mass.*, 2009, 5, 772; Cass. Sez. Un. 17 novembre 2011, n. 24079, *ivi*, 2011, 11, 1622.

*

Caccia e pesca - Caccia - Sanzioni per violazioni - Detenzione di esemplari selvatici protetti - Autorizzazione prefettizia - Necessità - Inosservanza dei limiti spaziali o delle prescrizioni modali del provvedimento autorizzativo - Conseguenze - Violazione della legge n. 150 del 1992 - Configurabilità - Sussistenza - Fattispecie. (L. 24 novembre 1981, n. 689, artt. 22 e 23; l. 7 febbraio 1992, n. 150, art. 6)

Cass. Sez. II Civ. - 23-12-2011, n. 28649 - Oddo, pres.; Giusti, est.; Sgroi, P.M. (conf.) - Groppello (Colaiacomo ed a.) c. Regione autonoma Valle D'Aosta (Avv. gen. Stato). (*Conferma Trib. Aosta 24 maggio 2005*)

In tema di sanzioni amministrative, integra la violazione dell'art. 6, comma 3, della l. 7 febbraio 1992, n. 150, non soltanto la mancata richiesta dell'autorizzazione a detenere un esemplare vivo di mammifero o rettile di specie selvatica o proveniente da riproduzione in cattività, ma anche l'inosservanza dei limiti spaziali o delle prescrizioni modali del provvedimento autorizzativo già rilasciato dalla competente prefettura. (In applicazione del principio, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata, che aveva respinto l'opposizione proposta, in base alla l. 24 novembre 1981, n. 689, avverso l'ordinanza-ingiunzione irrogativa di sanzioni per la detenzione di un esemplare di puma, di cui era stato autorizzato il possesso presso il domicilio del contravventore, ma non il trasporto al di fuori del luogo di custodia) (1).

(1) Sul punto v. Cass. Sez. I 14 settembre 2006, n. 19785, in questa Riv., 2008, 3, 2, 198. L'obbligo di denunciare il possesso di esemplari vivi di mammiferi e rettili selvatici che possono costituire pericolo per la salute e l'incolumità pubblica (art. 6, comma 3, legge n. 150 del 1992) grava non sul proprietario dell'animale ma sul detentore di esso a qualsiasi titolo.

Espropriazione p.p.u. - Espropriazioni speciali - Espropriazioni parziali - Diminuzione di valore della parte residua del fondo - Pregiudizio risentito su tutti i beni in una certa posizione - Indennizzabilità - Esclusione - Fattispecie. (L. 25 giugno 1865, n. 2359, art. 40)

Cass. Sez. I Civ. - 7-12-2011, n. 26357 - Plenteda, pres.; Mercolino, est.; Carestia, P.M. (diff.) - Baraldi (avv. ti Della Fontana ed a.) c. Comune di Bomporto (avv. ti Orienti ed a.). (*Cassa con rinvio App. Bologna 6 giugno 2005*)

In caso di espropriazione parziale, la diminuzione di valore subita dalla parte residua del fondo è indennizzabile solo quando sussista un rapporto immediato e diretto tra la parziale ablazione e il danno, non anche allorché il deprezzamento sia dovuto a limitazioni legali della proprietà o a vincoli che non colpiscono in modo specifico e differenziato la porzione residua del fondo, risolvendosi in obblighi o limitazioni di carattere generale che gravano, indipendentemente dall'intervento ablatorio, su tutti i beni che si trovino in una certa posizione di vicinanza rispetto all'opera pubblica realizzata o da realizzare. (Nella specie, è stato escluso l'indennizzo per l'aumento dei costi di produzione, derivante dall'impossibilità di applicare i trattamenti necessari alle colture, a causa della natura dell'opera pubblica - una piscina scoperta - realizzata sull'area contigua) (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. I 8 febbraio 2006, n. 2810, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 2.

*

Sanità pubblica - Rifiuti - Sanzioni amministrative - Disciplina ex d.lgs. n. 22 del 1997 - Intermediario nelle operazioni di recupero e smaltimento dell'olio esausto - Registro di carico e scarico - Obbligo di tenuta - Configurabilità - Fattispecie. (D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, artt. 11, comma 3, 52)

Cass. Sez. II Civ. - 11-11-2011, n. 23720 - Oddo, pres.; Nuzzo, est.; Russo, P.M. (conf.) - Provincia di Venezia (avv. ti De Benetti ed a.) c. Salvador. (*Cassa con rinvio Trib. Venezia 20 luglio 2005*)

In tema di rifiuti speciali, colui che agisce come intermediario nelle operazioni di recupero e smaltimento dell'olio esausto è tenuto, ai sensi dell'art. 11, comma 3, del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, all'annotazione dei rifiuti nei registri di carico e scarico. (Nella specie, la S.C. ha ritenuto che l'intermediario fosse tenuto ad annotare sul registro il quantitativo di olio esausto consegnato al vettore per lo smaltimento, a nulla rilevando che egli avesse formalmente cessato di gestire la propria attività di distributore di carburante) (1).

(1) Ai sensi del d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, è stato mantenuto l'obbligo della tenuta ed aggiornamento del registro di carico e di scarico dei rifiuti pericolosi e speciali e l'obbligo di annotarvi le informazioni sulle caratteristiche qualitative e quantitative dei rifiuti, prevedendosi, per i trasgressori, una sanzione amministrativa anziché penale. Sanzione a cui non può sottrarsi chi, pur in difetto della prescritta autorizzazione, eserciti operazioni di smaltimento e recupero dei rifiuti. Alla corretta tenuta del suddetto registro è dunque soggetto chiunque abbia posseduto e spedito rifiuti all'impianto di smaltimento, dovendosi perciò stesso considerare produttore-detentore di rifiuti. Sul punto v. Cass. Sez. II Civ. 16 novembre 2006, n. 24432, in *Giust. civ. Mass.*, 2006, 11.

Per le violazioni colpite da sanzione amministrativa, vale una presunzione di colpa, essendo onere dell'autore dell'illecito provare di aver agito incolpevolmente; è dunque irrilevante, nel caso di specie, che l'olio esausto fosse stato scaricato dagli utenti presso il distributore all'insaputa del Salvador; la presenza all'interno del distributore stesso del raccogliitore di olio comportava, infatti, di per sé, l'obbligo del gestore di trattare detto rifiuto secondo le modalità prescritte dall'ordinamento.

Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

Sanità Pubblica - Gestione dei rifiuti - Reato di deposito incontrollato - Legale rappresentante della ditta sulla cui area i rifiuti risultano abbandonati o depositati in modo incontrollato - Responsabilità - Sussiste. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 256)

Cass. Sez. III Pen. - 12-12-2011, n. 45974 - Mannino, pres.; Teresi, est.; Gaeta, P.M. (conf.) - Spagnuolo, ric. (*Dichiarata inammissibile App. Trieste 28 settembre 2010*)

Il legale rappresentante di una ditta, proprietario di un'area su cui terzi depositino in modo incontrollato rifiuti, è penalmente responsabile dell'illecita condotta di questi ultimi in quanto tenuto a vigilare sull'osservanza da parte dei medesimi delle norme in materia ambientale (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III Pen. 22 settembre 2009, n. 36836, Riezzo, rv. 244.966.

*

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Analisi di campioni e garanzie per l'interessato - Alimenti detenuti per la vendita - Verifica sullo stato di conservazione - Revisione delle analisi di un alimento - Non deteriorabilità del campione - Reato di cui all'art. 5, lett. b), legge n. 283/1962 - Art. 223, disp. att. c.p.p. [C.p.p. disp. att., art. 223; l. 30 aprile 1962, n. 283, art. 5, lett. b)]

Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Accertamenti analitici su sostanze alimentari - Procedura - Sostanze deteriorabili e non deteriorabili - Revisione delle analisi di un alimento - Utilizzabilità dei risultati analitici - Garanzie difensive e principio del contraddittorio - Artt. 230 e 431 c.p.p. (C.p.p., artt. 223, 230, comma 2 e 431)

Cass. Sez. F Pen. - 21-9-2011, n. 34396 - Chieffi, pres.; Ramacci, est.; Scardaccione, P.M. (parz. diff.) - Pilla, ric. (*Conferma App. Napoli 15 dicembre 2010*)

La concreta possibilità di effettuare la revisione delle analisi di un alimento è collegata al dato obiettivo della non deteriorabilità del campione, sussistendo altrimenti la fisica impossibilità di reiterazione delle stesse, cosicché quando il campione non è deteriorabile, deve ritenersi legittimamente esclusa dalla legge la partecipazione degli interessati alle prime analisi, proprio perché la revisione consentirebbe comunque, sebbene in un momento successivo, l'esercizio delle garanzie difensive (1).

In tema di accertamenti analitici su sostanze alimentari effettuati in base al disposto contenuto nell'art. 223, disp. att. c.p.p., la particolarità dell'accertamento, che non prevede ulteriori verifiche, impone che l'interessato sia avvisato, anche oralmente, a cura dell'organo procedente, del giorno, dell'ora e del luogo dove le analisi verranno effettuate e del fatto che gli è consentito di presenziare alle analisi, personalmente o per il tramite di persona di sua fiducia appositamente designata, anche con l'eventuale assistenza di un consulente tecnico. La norma attribuisce a tali soggetti i poteri previsti dall'art. 230 c.p.p. Il comma 2, invece, disciplina la diversa ipotesi in cui le analisi di revisione siano previste e siano state richieste dall'interessato. In tal caso, l'organo incaricato della revisione deve dare avviso all'interessato e al difensore eventualmente nominato, almeno tre giorni prima, del giorno, dell'ora e del luogo di svolgimento di tale attività.

È garantita, anche in tale ipotesi, la possibilità di presenziare, eventualmente con l'ausilio di un consulente tecnico e l'attribuzione dei poteri di cui all'art. 230 c.p.p. Il rispetto delle predette procedure costituisce, requisito di utilizzabilità dei risultati analitici mediante allegazione al fascicolo processuale ai sensi dell'art. 431 c.p.p. Pertanto, le garanzie difensive ed il principio del contraddittorio sono assicurati, seppure in momenti diversi, tanto con riferimento alle analisi su sostanze deteriorabili, quanto riguardo ai medesimi accertamenti su sostanze non deteriorabili e tale diversa tempistica è ampiamente giustificata proprio dall'oggetto della verifica (2).

(1-2) In senso conforme: Cass. Sez. III 19 gennaio 2010, n. 2360, Prevedini, rv. 245.910, in *Giur. it.*, 2010, 8-9, 1917; Cass. Sez. III 15 maggio 2003, n. 21286, Busacca, rv. 224.851, in *Riv. pen.*, 2004, 261.

*

Ambiente - Inquinamento atmosferico - Prescrizioni dell'autorizzazione - Adempimenti prodromici alla messa in esercizio dell'impianto - Inosservanza - Configurabilità del reato - Sussistenza - Fattispecie. (D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, art. 279, comma 2)

Cass. Sez. III Pen. - 27-7-2011, n. 29967 - De Maio, pres.; Gazzaratitolo, est.; Delehay, P.M. (conf.) - Zanferrari, ric. (*Conferma Trib. Firenze 5 maggio 2009*)

In tema di inquinamento atmosferico, ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 279, comma 2, d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, fra le «prescrizioni» la cui inosservanza dà luogo a sanzione penale vanno ricomprese anche quelle che impongano adempimenti prodromici alla messa in esercizio dell'impianto. (Nella specie, la Corte ha ritenuto sussistente il reato nel caso di violazioni delle prescrizioni riguardanti l'osservanza del progetto, approvato con atto del SUAP, relativo all'esercizio delle emissioni in atmosfera di un impianto di compostaggio «biomasse e compost») (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 3 febbraio 2006, n. 4514, Rapolan, rv. 233.107, in *Riv. pen.*, 2006, 12, 1354; Cass. Sez. III 19 dicembre 2007, n. 47081, Puca, rv. 238.622.

*

Sanità pubblica - Rifiuti - Deposito temporaneo - Luogo di produzione - Altro sito nella disponibilità dell'impresa - Possibilità - Condizioni.

Cass. Sez. III Pen. - 18-7-2011, n. 28204 - Ferrua, pres.; Grillo, est.; Fraticelli, P.M. (diff.) - T.D., ric. (*Conferma App. Cagliari 17 marzo 2010*)

Il luogo rilevante ai fini della nozione di deposito temporaneo non è circoscritto al solo luogo di produzione, potendosi eventualmente estendere ad altro sito nella disponibilità dell'impresa; a tal fine è però necessario che vi sia un collegamento funzionale con quello ove la produzione avviene (1).

(1) In senso conforme: Cass. Sez. III 27 settembre 2007, n. 35622, P.G. in proc. Pili, rv. 237.388.

Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

Ambiente - Tutela - Legittimazione ad agire - Individuazione soggetti - Associazione ambientalista - È legittimata - Ragioni. (L. 8 luglio 1986, n. 349, art. 13)

Cons. Stato, Sez. IV - 11-11-2011, n. 5986 - Numerico, pres.; Aureli, est. - C.S.S. ed a. (avv.ti Stella Richter e D'Ettore) c. Comune di Palazzago (avv.ti Nola e Ribauda) c. Comitato dell'Isola per la difesa dell'ambiente e della salute (avv.ti Marini e Brambilla) ed a. (n.c.).

La legittimazione ad impugnare i provvedimenti lesivi di interessi ambientali va riconosciuta non soltanto alle associazioni ed ai comitati stabili cui tale facoltà è stata conferita dall'art. 13, l. 8 luglio 1986, n. 349, ma anche ai soggetti, da questi ultimi diversi, siano essi singoli o collettivi, e, in quest'ultimo caso, vuoi che si tratti di meri comitati sorti spontaneamente al precipuo scopo di proteggere l'ambiente, la salute e/o la qualità della vita delle popolazioni residenti su un circoscritto territorio, vuoi che si tratti di singole persone fisiche in posizione differenziata sulla base della vicinità quale elemento qualificante dell'interesse a ricorrere (1).

(1) Il Consiglio di Stato ha confermato la sentenza del T.A.R. Lombardia, Sez. I 1° luglio 2010, n. 2411, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 7-8, 2307.

In senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. IV 14 aprile 2011, n. 2329, in *Foro amm. C.D.S.*, 2011, 4, 1180; Cons. Stato, Sez. VI 13 settembre 2010, n. 6554, in questa Riv., 2011, 150 ed ivi richiami di giurisprudenza. Nella specie si è trattato di un intervento in variante al P.R.G. di un Comune, qualificato dal piano territoriale paesistico regionale (P.R.T.) come «ambito ad elevata valenza naturale», con il quale è stata quasi raddoppiata la dotazione delle aree destinate ad impianti produttivi, mutandosi l'originaria destinazione di zona agricola a bassa densità edilizia; è stato, quindi, correttamente ritenuto che l'impugnazione era diretta non tanto a censurare la violazione di una norma urbanistica, quanto la lesione dell'interesse ambientale e che, per conseguenza, l'associazione ambientalista istante era legittimata a ricorrere.

*

Ambiente - Impianti eolici - Procedimento realizzazione dell'impianto - Conclusione - Autorizzazione unica in sede di conferenza dei servizi - Procedimento VIA - Atto interno - Impugnazione autonoma - Esclusione. (D.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12)

Ambiente - Impianti eolici - Procedimento realizzazione dell'impianto - Conclusione - Autorizzazione unica in sede di conferenza dei servizi - Termine per l'impugnazione - Decorrenza - Dalla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale.

Ambiente - Impianti eolici - Procedimento realizzazione dell'impianto - Mancata partecipazione di un organo dell'Amministrazione interessata - Rilevanza - Conseguenze.

Cons. Stato, Sez. VI - 9-11-2011, n. 5921 - Polito, pres.; Malaschini, est. - Ministero beni e attività culturali (Avv. gen. Stato) c. Ater s.r.l. (avv.ti Nicolini, Viola e Rampini), Comune di San Giustino (avv. Calzoni), Regione Umbria (avv. Manuali), Italia Nostra Onlus (avv. Barelli) e Provincia di Perugia (n.c.).

Il procedimento per la realizzazione di un impianto eolico si conclude con l'autorizzazione unica adottata in sede di conferenza dei servizi di cui all'art. 12, d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, e perciò gli atti presupposti, come il procedimento VIA, costituiscono atti interni non autonomamente impugnabili (1).

In tema di procedimento per la realizzazione di un impianto eolico, il termine per l'impugnazione del provvedimento finale di autorizzazione unica adottato in sede di conferenza dei servizi decorre dalla sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale (2).

Nel procedimento per la realizzazione di un impianto eolico, la mancata partecipazione della Soprintendenza beni architettonici e paesaggistici all'interno della conferenza dei servizi non rileva ai soli fini dell'ordine delle competenze interne del Ministero per i beni e le attività culturali, bensì anche sotto il profilo sostanziale; è perciò illegittima la determinazione di compatibilità ambientale assunta, ove alle relative riunioni non sia stato invitato un rappresentante della medesima Soprintendenza, unicamente legittimato ad esprimere definitivamente la volontà dell'amministrazione di appartenenza (3).

(1-3) Il Consiglio di Stato ha riformato la sentenza T.A.R. Umbria, Sez. I 9 febbraio 2010, n. 59, in *Foro amm. T.A.R.*, 2010, 2, 431 ed ha confermato quella della stessa Sezione n. 124 del 2011.

Sulla prima massima, in senso conforme, v.: Cons. Stato, Sez. VI 18 aprile 2011, n. 2378, in *Foro amm. C.D.S.*, 2011, 4, 1306 e Cons. Stato, Sez. VI 31 gennaio 2011, n. 712, *ivi*, 1, 275.

Sulla seconda massima, in senso conforme, v. Cons. Stato, Sez. VI 18 aprile 2011, n. 2378, cit.

*

Imposte e tasse - Tassa per rifiuti solidi urbani (TARSU) - Determinazione criteri delle tariffe - Competenza del Consiglio comunale.

Cons. Stato, Sez. V - 9-11-2011, n. 5910 - Barra Caracciolo, pres.; Quadri, est. - Comune di Quartu Sant'Elena (avv. Melis Costa) c. S. S.p.A. (avv.ti Piras e Segneri) ed a. (n.c.).

In tema di tassa per la raccolta e smaltimento dei rifiuti solidi urbani (TARSU), la fissazione dei criteri di determinazione della tariffa secondo coefficienti qualitativo-quantitativi di produzione dei rifiuti rientra nella competenza del Consiglio comunale e non già della Giunta, cui è riservato un mero potere applicativo in conformità alle modalità prestabilite (1).

(1) Il Consiglio di Stato ha confermato la sentenza del T.A.R. Sardegna - Cagliari, Sez. II n. 356 del 2011.

In argomento, v.: Cons. Stato, Sez. V 28 febbraio 2006, n. 858, in *Guida al dir.*, 2006, 15, 78; T.A.R. Toscana, Sez. II 6 luglio 2011, n. 1162, in questa Riv., in corso di pubblicazione in questa Riv., con nota di CARDILLO M.; T.A.R. Calabria, Sez. II 8 marzo 2011, n. 340, *ivi*, 2011, 657.

*

Bellezze naturali (protezione delle) - Costruzioni edilizie abusive - Sanatoria - Diniego - Legittimità - Ragioni.

T.A.R. Lazio, Sez. II *quater* - 1-9-2011, n. 7092 - Scafuri, pres.; Santoleri, est. - C.L. e G.C. (avv. Manzi) c. Ministero beni ambientali e culturali (Avv. gen. Stato) ed a. (n.c.).

In tema di tutela ambientale, il parziale degrado di un'area sottoposta a vincolo paesaggistico, piuttosto che autorizzare l'amministrazione a tollerare ulteriori abusi, rilasciando pareri favorevoli alla sanatoria che comprometterebbero maggiormente le aree rimaste integre, deve indurre all'adozione di provvedimenti volti a salvaguardare il residuo valore paesistico delle zone ancora non del tutto compromesse (1).

(1) Giurisprudenza costante: Cons. Stato, Sez. II 13 dicembre 2006, n. 1039, in *Giurisd. amm.*, 2007, I, 480; T.A.R. Puglia - Lecce, Sez. I 5 marzo 2008, n. 734, *ivi*, 2008, II, 496; T.A.R. Lazio, Sez. II 1° aprile 2003, n. 2966, in questa Riv., 2003, 327.

PARTE III - PANORAMI

RASSEGNA DI LEGISLAZIONE

LEGISLAZIONE DELL'UNIONE EUROPEA

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Jabłka grójeckie (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 30 settembre 2011, n. 981/2011.* (G.U.U.E. 5 ottobre 2011, n. L 260)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Κατσικάκι Ελασσόνας (Katsikaki Elassonas) (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 30 settembre 2011, n. 982/2011.* (G.U.U.E. 5 ottobre 2011, n. L 260)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Cordero de Extremadura (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 30 settembre 2011, n. 983/2011.* (G.U.U.E. 5 ottobre 2011, n. L 260)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Vinagre del Condado de Huelva (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 30 settembre 2011, n. 984/2011.* (G.U.U.E. 5 ottobre 2011, n. L 260)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Vinagre de Jerez (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 30 settembre 2011, n. 985/2011.* (G.U.U.E. 5 ottobre 2011, n. L 260)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Queso Casín (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 30 settembre 2011, n. 986/2011.* (G.U.U.E. 5 ottobre 2011, n. L 260)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Nanoški sir (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 30 settembre 2011, n. 987/2011.* (G.U.U.E. 5 ottobre 2011, n. L 260)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle specialità tradizionali garantite [Kabanosy (TSG)]. *Reg. esecuzione Commissione 19 ottobre 2011, n. 1044/2011.* (G.U.U.E. 20 ottobre 2011, n. L 275)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Darjeeling (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 20 ottobre 2011, n. 1050/2011.* (G.U.U.E. 21 ottobre 2011, n. L 276)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Liquirizia di Calabria (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 20 ottobre 2011, n. 1072/2011.* (G.U.U.E. 25 ottobre 2011, n. L 278)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Fasola Piękny Jaś z Doliny Dunajca/Fasola z Doliny Dunajca (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 20 ottobre 2011, n. 1073/2011.* (G.U.U.E. 25 ottobre 2011, n. L 278)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [金大蒜 (Jinxiang Da Suan) (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 27 ottobre 2011, n. 1098/2011.* (G.U.U.E. 10 novembre 2011, n. L 285)

Concessione di una deroga richiesta dall'Italia con riguardo alle Regioni Emilia-Romagna, Lombardia, Piemonte e Veneto a norma della direttiva (CEE) n. 91/676 del Consiglio relativa alla protezione delle acque dall'inquinamento provocato dai nitrati provenienti da fonti agricole. *Dec. esecuzione Commissione 3 novembre 2011, n. 2011/721.* (G.U.U.E. 4 novembre 2011, n. L 287)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Lough Neagh Eel (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 31 ottobre 2011, n. 1117/2011.* (G.U.U.E. 8 novembre 2011, n. L 289)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Coppa di Parma (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 31 ottobre 2011, n. 1118/2011.* (G.U.U.E. 8 novembre 2011, n. L 289)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Brovada (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 31 ottobre 2011, n. 1119/2011.* (G.U.U.E. 8 novembre 2011, n. L 289)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Carciofo Brindisino (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 31 ottobre 2011, n. 1120/2011.* (G.U.U.E. 8 novembre 2011, n. L 289)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Native Shetland Wool (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 31 ottobre 2011, n. 1121/2011.* (G.U.U.E. 8 novembre 2011, n. L 289)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Zgornjesavinjski želodec (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 10 novembre 2011, n. 1154/2011.* (G.U.U.E. 15 novembre 2011, n. L 296)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Šebreljski želodec (IGP)]. *Reg. esecuzione Commissione 10 novembre 2011, n. 1155/2011.* (G.U.U.E. 15 novembre 2011, n. L 296)

Iscrizione di una denominazione nel registro delle denominazioni di origine protette e delle indicazioni geografiche protette [Kočevski gozdni med (DOP)]. *Reg. esecuzione Commissione 10 novembre 2011, n. 1156/2011.* (G.U.U.E. 15 novembre 2011, n. L 296)

Modifica del regolamento (UE) n. 1031/2010 al fine di determinare, in particolare, il volume delle quote di emissioni dei gas a effetto serra da mettere all'asta prima del 2013. *Reg. Commissione 23 novembre 2011, n. 1210/2011.* (G.U.U.E. 24 novembre 2011, n. L 308)

Istituzione di un registro dell'Unione per il periodo di scambio avente inizio il 10 gennaio 2013 e i periodi di scambio successivi, relativi al sistema di scambio delle quote di emissioni dell'Unione conformemente alla direttiva (CE) n. 2003/87 del Parlamento europeo e del Consiglio e alla decisione (CE) n. 280/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio e che modifica i regolamenti della Commissione (CE) n. 2216/2004 e (UE) n. 920/2010. *Reg. Commissione 18 novembre 2011, n. 1193/2011.* (G.U.U.E. 29 novembre 2011, n. L 315)

LEGISLAZIONE NAZIONALE

Attuazione della direttiva (CE) n. 2009/31 in materia di stoccaggio geologico del biossido di carbonio, nonché modifica delle direttive (CEE) n. 85/337, (CE) n. 2000/60, (CE) n. 2001/80, (CE) n. 2004/35, (CE) n. 2006/12, (CE) n. 2008/1 e del regolamento (CE) n. 1013/2006. *D.Lgs. 14 settembre 2011, n. 162*. (G.U. 4 ottobre 2011, n. 231)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita «Colli di Conegliano» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 14 settembre 2011*. (G.U. 4 ottobre 2011, n. 231)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Romagna» e modifica della denominazione di origine controllata e garantita «Albana di Romagna» in «Romagna» Albana e approvazione dei relativi disciplinari di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 22 settembre 2011*. (G.U. 8 ottobre 2011, n. 235)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Maremma toscana» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 30 settembre 2011*. (G.U. 10 ottobre 2011, n. 236, suppl. ord. n. 217)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Falanghina del Sannio» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 30 settembre 2011*. (G.U. 10 ottobre 2011, n. 236, suppl. ord. n. 217)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Aglianico del Taburno» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 30 settembre 2011*. (G.U. 10 ottobre 2011, n. 236, suppl. ord. n. 217)

Riconoscimento della indicazione geografica tipica dei vini «Costa Etrusco Romana» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 20 settembre 2011*. (G.U. 13 ottobre 2011, n. 239)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Cannellino di Frascati» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 20 settembre 2011*. (G.U. 14 ottobre 2011, n. 240)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Frascati Superiore» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 20 settembre 2011*. (G.U. 14 ottobre 2011, n. 240)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata «Tavoliere delle Puglie» o «Tavoliere». *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 7 ottobre 2011*. (G.U. 15 ottobre 2011, n. 241)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata «Calosso» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 27 settembre 2011*. (G.U. 18 ottobre 2011, n. 243)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Castel del Monte Rosso Riserva» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 4 ottobre 2011*. (G.U. 18 ottobre 2011, n. 243)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Castel del Monte Bombino Nero» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 4 ottobre 2011*. (G.U. 18 ottobre 2011, n. 243)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita «Castel del Monte Nero di Troia Riserva» ed approvazione del relativo disciplinare di produzione dei vini. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 4 ottobre 2011*. (G.U. 19 ottobre 2011, n. 244)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Negroamaro di Terra d'Otranto» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 4 ottobre 2011*. (G.U. 20 ottobre 2011, n. 245)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata dei vini «Terra d'Otranto» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 4 ottobre 2011*. (G.U. 21 ottobre 2011, n. 246)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita «Montello rosso» o «Montello» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 13 ottobre 2011*. (G.U. 24 ottobre 2011, n. 248)

Riconoscimento della denominazione di origine controllata e garantita dei vini «Rosazzo» e approvazione del relativo disciplinare di produzione. *D.M. (politiche agricole alimentari e forestali) 14 ottobre 2011*. (G.U. 25 ottobre 2011, n. 249)

LEGISLAZIONE REGIONALE

FRIULI-VENEZIA GIULIA

Regolamento applicativo della «misura 112 - Insediamento di giovani agricoltori» del Programma di sviluppo rurale 2007-2013 della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia. *D.P.R. 31 agosto 2011, n. 208*. (B.U. 14 settembre 2011, n. 37)

MOLISE

Modifiche ed integrazioni alla l.r. 18 gennaio 2000, n. 6 (Legge forestale della Regione Molise). *L.R. 9 settembre 2011, n. 19*. (B.U. 16 settembre 2011, n. 25)

Ulteriore intervento di modifica alla l.r. 10 agosto 1993, n. 19 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio). *L.R. 9 settembre 2011, n. 23*. (B.U. 16 settembre 2011, n. 25)

TOSCANA

Regolamento di attuazione della l.r. 20 ottobre 2009, n. 59 «Norme per la tutela degli animali». Abrogazione della l.r. 8 aprile 1995, n. 43 (Norme per la gestione dell'anagrafe del cane, la tutela degli animali d'affezione e la prevenzione del randagismo). *D.P.G.R. 4 agosto 2011, n. 38*. (B.U. 5 agosto 2011, n. 39)

Modifiche alla l.r. 1° dicembre 1998, n. 89 (Norme in materia di inquinamento acustico) e alla l.r. 1° dicembre 1998, n. 88 (Attribuzione agli enti locali e disciplina generale delle funzioni amministrative e dei compiti in materia di urbanistica e pianificazione territoriale, protezione della natura e dell'ambiente, tutela dell'ambiente dagli inquinamenti e gestione dei rifiuti, risorse idriche e difesa del suolo, energia e risorse geotermiche, opere pubbliche, viabilità e trasporti conferite alla Regione dal d.lgs. 31 marzo 1998, n. 112). *L.R. 5 agosto 2011, n. 39*. (B.U. 10 agosto 2011, n. 41)

Modifiche alla l.r. 18 maggio 1998, n. 25 (Norme per la gestione dei rifiuti e la bonifica dei siti inquinati). *L.R. 5 agosto 2011, n. 41*. (B.U. 10 agosto 2011, n. 41)

Regolamento di attuazione della l.r. 12 gennaio 1994, n. 3 (Recepimento della l. 11 febbraio 1992, n. 157 «Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio»). *D.P.G.R. 26 luglio 2011, n. 33*. (B.U. 29 luglio 2011, n. 37)