

# DIRITTO E GIURISPRUDENZA AGRARIA, ALIMENTARE E DELL'AMBIENTE

MENSILE DI DOTTRINA  
GIURISPRUDENZA E LEGISLAZIONE  
DIRETTO DA GIOVANNI GALLONI

n. **7/8**

LUGLIO-AGOSTO 2004 - ANNO XIII

Spedizione in abbonamento postale - 45%

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

ISSN 1593-7208

EDIZIONI

---

TELLUS

## SOMMARIO

### Parte I - DOTTRINA

FERDINANDO ALBISINNI: Prodotti mediterranei: opportunità e vincoli nelle regole europee .....	453
MARIANNA GIUFFRIDA: La tutela giuridica delle produzioni mediterranee tra legislazione e autonomia privata .....	463
AMEDEO POSTIGLIONE: Condoni edilizi 2003 ed impatto ambientale .....	468
FULVIO DI DIO: Aspetti di politica legislativa nella lotta agli incendi boschivi, tra giurisprudenza di legittimità e speculazione edilizia .....	470

### NOTE A SENTENZA

FULVIO DI DIO: La disciplina del prelievo venatorio «in deroga» sotto le lenti della Corte di giustizia. Il caso di Italia e Francia .....	476
ROBERTO TRIOLA: Pluralità di coltivatori e pluralità di fondi in tema di prelazione agraria .....	481
GIUSEPPE DI PAOLO: Natura innovativa dell'art. 58 del d.lgs. n. 446/1997 ed esclusione dalla autonoma tassazione ICI delle aree pertinenziali .....	484
MICHELE MEGHA: Ultrapetizione e giudicato interno nell'accertamento della sussistenza dei requisiti di legge per l'insorgere del diritto di prelazione in sede di giudizio di appello: un contrasto irrisolto .....	488
CESARE BUGIANI: Prelazione agraria, affitto simulato, rinuncia alla prelazione, recesso dal contratto d'affitto .....	494
FRANCESCO MAZZA: Detenzione e commercializzazione di specie protette .....	500
ANNALISA SACCARDO: Lo scarico non autorizzato di acque reflue di un frantoio oleario .....	503
ALESSANDRA COVIELLO: Sulle sostanze alimentari nocive .....	505

ALFIO GRASSO: Nullità della rinuncia all'indennizzo per i miglioramenti eseguiti dall'affittuario e diritto allo <i>jus retentionis</i> a garanzia del credito vantato .....	510
--	-----

CECILIA GRECA: Le ordinanze contingibili ed urgenti .....	514
---	-----

### Parte II - GIURISPRUDENZA (\*)

#### ACQUE

Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarichi da frantoi oleari - Disciplina di cui al d.lgs. n. 152 del 1999 - Scarico senza autorizzazione - Reato - Esclusione - Condizioni. <i>Cass. Sez. III Pen. 7 marzo 2003, n. 10626</i> , con nota di A. SACCARDO .....	502
Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarichi da frantoi oleari - Disciplina di cui al d.lgs. n. 152 del 1999 - Scarico senza autorizzazione - Reato di cui all'art. 59 - Configurabilità. <i>Cass. Sez. III Pen. 7 marzo 2003, n. 10626</i> , con nota di A. SACCARDO .....	502
Acque - Tribunali regionali delle acque pubbliche - Controversie assoggettate - Questione relativa alla spettanza di una controversia al giudice ordinario non specializzato o al Tribunale regionale delle acque pubbliche - Attenenza alla competenza e non alla giurisdizione. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 18 luglio 2003, n. 11299</i> (M) .....	517
Acque - Tutela dall'inquinamento - D.lgs. n. 152 del 1999 - Rapporti con la normativa previgente in materia - Condotte poste in essere anteriormente alla sua entrata in vigore - Disciplina applicabile - Indicazioni. <i>Cass. Sez. III Pen. 22 ottobre 2003, n. 39969</i> (M) .....	519
Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarichi da frantoi oleari - Disciplina di cui alla legge n. 574 del 1996 - Condizioni - Individuazione. <i>Cass. Sez. III Pen. 3 ottobre 2003, n. 37562</i> (M) .....	519

#### AGRICOLTURA E FORESTE

Agricoltura e foreste - OCM cereali - Prelievo di corresponsabilità sui cereali - Processo verbale di contestazione delle violazioni <i>ex lege</i> n. 428 del 1990 - Notifica - Termine di 180 giorni - Decorrenza - Esaurimento della fase di accertamento e deliberazione degli elementi - Necessità - Apprezzamento del giudice del merito - «Visto di convalida» - Rilevanza. <i>Cass. Sez. I Civ. 19 novembre 2003, n. 17534</i> , con nota redazionale .....	485
---	-----

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

Agricoltura e foreste - OCM cereali - Prelievo di corresponsabilità sui cereali - Mancata effettuazione del versamento	
--	--

	pag.		pag.
previsto dall'art. 5, d.m. n. 228 del 1990 - Illecito amministrativo - Sussistenza - Sanzione <i>ex art.</i> 63, comma 2, legge n. 428 del 1990 - Applicabilità. <i>Cass. Sez. I Civ. 19 novembre 2003, n. 17530</i> , con nota redazionale .....	486	Legge n. 11/1971 come modificata ed integrata da legge n. 203/1982. <i>Trib. Roma, Sez. spec. agr. 16 maggio 2003</i> , con nota di A. GRASSO .....	507
Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari - Settore vitivinicolo - Operazioni di arricchimento di vino - Asserite irregolarità - Adozione di fermo amministrativo - Condizioni - Sindacato giurisdizionale - Limiti. <i>T.A.R. Lazio, Sez. II ter 13 ottobre 2003, n. 8329 (M)</i> .....	520	Contratti agrari - Affitto - Miglioramenti fondiari - Rinunce e transazioni - Clausole contrattuali neganti i diritti dell'affittuario - Invalidità. <i>Trib. Roma, Sez. spec. agr. 16 maggio 2003</i> , con nota di A. GRASSO .....	507
Agricoltura e foreste - Utilizzazione di fanghi - Regione Friuli-Venezia Giulia - Divieto di utilizzazione di fanghi extraregionali - Illegittimità. <i>T.A.R. Friuli-Venezia Giulia 27 settembre 2003, n. 680 (M)</i> .....	520	Contratti agrari - Affitto - Miglioramenti fondiari - Ristrutturazione di fabbricati rurali a cura e spese dell'affittuario - Opere costituenti sostanziale e permanente aumento del valore del fondo e della produttività - Indennizzo - Compete. <i>Trib. Roma, Sez. spec. agr. 16 maggio 2003</i> , con nota di A. GRASSO .....	507
Agricoltura e foreste - Contributi e finanziamenti - Primo insediamento di giovani agricoltori - Regione Campania - Requisiti. <i>T.A.R. Campania, Sez. III 15 gennaio 2003, n. 133 (M)</i> .....	520	Contratti agrari - Affitto - Miglioramenti fondiari - Fabbricati rurali - Indennità - Diritto di ritenzione del fondo - Esercizio legittimo - Mora per ritardata restituzione del fondo - Esclusione - Corrispettivo a favore del locatore per maggiore danno ricevuto - Non compete. <i>Trib. Roma, Sez. spec. agr. 16 maggio 2003</i> , con nota di A. GRASSO .....	507
<b>ANIMALI</b>		Contratti agrari - Controversie - Disposizioni processuali - Tentativo di conciliazione (stragiudiziale) - Domanda riconvenzionale - Necessità del previo tentativo di conciliazione - Limiti - Fatti costitutivi della pretesa analoghi a quelli dedotti dall'attore - Superfluità del previo tentativo di conciliazione. <i>Cass. Sez. III Civ. 4 settembre 2003, n. 12867 (M)</i> .....	516
Animali - Specie protetta - Parti - Zanna di elefante - Detenzione - Documentazione giustificativa - Necessità. <i>Cass. Sez. III Pen. 3 dicembre 2003, n. 46296</i> , con nota di F. MAZZA .....	500	Contratti agrari - Miglioramenti - Indennizzo - Condizioni. <i>Cass. Sez. III Civ. 20 ottobre 2003, n. 15644 (M)</i> ..	517
<b>BELLEZZE NATURALI</b>		Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Affitto a coltivatore diretto - Rinnovazione tacita - Disdetta - Erronea indicazione della data di scadenza del rapporto - Effetti - Poteri del giudice. <i>Cass. Sez. III Civ. 30 maggio 2003, n. 8778 (M)</i> .....	517
Bellezze naturali (protezione delle) - Aree naturali protette - Individuazione - Zona di protezione speciale - Vi rientra. <i>Cass. Sez. III Pen. 22 novembre 2003, n. 44409 (c.c.) (M)</i> .....	519	<b>GIURISDIZIONE CIVILE</b>	
Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Zone di protezione speciale - Istituzione - Competenza dello Stato - Sussistenza. <i>Cass. Sez. III Pen. 22 novembre 2003, n. 44409 (c.c.) (M)</i> .....	519	Giurisdizione civile - Giurisdizione ordinaria e amministrativa - Giurisdizione in materia tributaria - Canone di depurazione delle acque reflue - Natura - Tributo comunale, fino al 3 ottobre 2000 (data di entrata in vigore dell'art. 24 del d.lgs. n. 258 del 2000) - Affermazione - Fondamento - Controversie relative ai canoni dovuti fino a quella data - Giurisdizione delle Commissioni tributarie - Sussistenza. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 17 luglio 2003, n. 11188 (M)</i> .....	518
Bellezze naturali (protezione delle) - Deturpamento - Reato di cui all'art. 734 c.p. - Natura - Momento di consumazione - Individuazione. <i>Cass. Sez. III Pen. 7 agosto 2003, n. 33550 (M)</i> .....	519	<b>IGIENE E SANITÀ</b>	
<b>CACCIA E PESCA</b>		Igiene e sanità - Alimenti e bevande - Alimenti di origine animale - Uova, pollame, cacciagione, carni, pesci e prodotti della pesca - Somministrazione di sostanze vietate - Illecito amministrativo <i>ex art.</i> 4 d.lgs. n. 118 del 1992 - Concorrente illecito penale <i>ex art.</i> 5 legge n. 283 del 1962 - Principio di specialità - Applicazione - Esclusione - Fondamento - Fattispecie. <i>Cass. Sez. I Civ. 6 aprile 2004, n. 6769 (M)</i> .....	516
Caccia e pesca - Caccia - Conservazione uccelli selvatici - Dir. 79/409/CEE - Data di apertura e chiusura della caccia - Deroghe - Ammissibilità. <i>Corte di giustizia C.E., Sez. VI 16 ottobre 2003, in causa C-182/02</i> , con nota di F. DI DIO .....	475	Igiene e sanità - Alimenti e bevande - Pesci e prodotti della pesca - Somministrazione di sostanze vietate - Onere probatorio gravante sull'amministrazione - Accertamento analitico della presenza di sostanza vietata - Produzione - Assolvimento - Configurabilità - Sussistenza di eventuali cause di giustificazione - Onere probatorio relativo. <i>Cass. Sez. I Civ. 6 aprile 2004, n. 6769 (M)</i> .....	516
<b>CONSORZI</b>			
Consorzi - Di bonifica - Regione Calabria - Ambito territoriale del comprensorio - Modificazione - Solo con legge regionale. <i>T.A.R. Calabria - Catanzaro, Sez. II 12 novembre 2003, n. 3166 (M)</i> .....	520		
Consorzi - Di bonifica - Potere impositivo - Impugnativa - Ripartizione di competenza - Scorretto esercizio del potere - Competenza del giudice amministrativo - Contestazione del potere - Competenza del giudice ordinario. <i>T.A.R. Calabria - Catanzaro, Sez. II 12 novembre 2003, n. 3166 (M)</i> .....	520		
<b>CONTRATTI AGRARI</b>			
Contratti agrari - Affitto - Miglioramenti fondiari - Esercizio dei diritti conseguenti - Disciplina applicabile -			

	pag.		pag.
<b>IMPOSTE E TASSE</b>			
Imposte e tasse - Disciplina delle agevolazioni tributarie - Agevolazioni ICI - Ex art. 9, d.lgs. n. 504 del 1992 - In favore di coltivatori diretti e imprenditori agricoli - Periodo anteriore all'entrata in vigore dell'art. 58, d.lgs. n. 446 del 1997 - Iscrizione dei contribuenti negli elenchi SCAU - Necessità - Esclusione - Fondamento. <i>Cass. Sez. V Civ. 17 dicembre 2003, n. 19375</i> , con nota di G. DI PAOLO .....	483	Configurabilità - Condizioni. <i>Cass. Sez. III Civ. 8 aprile 2003, n. 5508</i> , con nota di C. BUGIANI .....	493
Imposte e tasse - Tributi locali - ICI - Presupposto applicativo - Pertinenze - Individuazione - Criterio - Fattispecie relativa a frazionamento di un terreno posto al servizio di una costruzione. <i>Cass. Sez. V Civ. 17 dicembre 2003, n. 19375</i> , con nota di G. DI PAOLO ..	483	Prelazione e riscatto - Riscatto - Azione di riscatto promossa dall'affittuario nei confronti del terzo acquirente - Carattere pregiudiziale rispetto all'azione di rilascio del fondo promossa dal terzo acquirente - Configurabilità - Condizioni. <i>Cass. Sez. III Civ. 30 maggio 2003, n. 8778 (M)</i> .....	517
Imposte e tasse - IRPEF - Accertamenti e controlli - Rettifica delle dichiarazioni - Coltivatore diretto - Dichiarazione dei redditi comprensiva del solo reddito agrario del fondo coltivato - Accertamento sintetico ex art. 38 del d.p.r. n. 600 del 1973 - Ammissibilità - Condizioni - Contribuente - Prova contraria. <i>Cass. Sez. V Civ. 8 maggio 2003, n. 7005</i> , con nota redazionale .....	492	Prelazione e riscatto - Prelazione - Proprietario di terreno confinante - Diritto di prelazione - Condizione ostativa - Esistenza di un contratto di affitto, di mezzadria, di colonia parziaria, di compartecipazione - Sufficienza - Esclusione - Esistenza in virtù di un insediamento stabile ed effettivo - Necessità - Prova dell'inesistenza dell'insediamento stabile - Onere a carico di chi esercita il diritto di riscatto - Prova per testi - Ammissibilità. <i>Cass. Sez. III Civ. 18 giugno 2003, n. 9712 (M)</i> .....	518
<b>INCENDI</b>		<b>PREVIDENZA SOCIALE</b>	
Incendi - Boschi - Edificazione su area boscata percorsa dal fuoco - Catasto terreni - Inedificabilità assoluta anche in mancanza di attuazione. <i>Cass. Sez. V Pen. 27 giugno 2003, n. 27799</i> , con nota redazionale .....	501	Previdenza sociale - Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali - Agricoltura - Proprietari, mezzadri, affittuari esercitanti opera manuale abituale nelle rispettive aziende - Estensione - Limiti - Infortunio subito nel corso di organizzazione e direzione dell'attività economica aziendale - Tutela assicurativa - Esclusione - Attività di carattere meramente esecutivo - Tutela assicurativa - Applicabilità - Fattispecie. <i>Cass. Sez. Lav. 8 maggio 2004, n. 8795 (M)</i> .....	516
<b>PRELAZIONE E RISCATTO</b>		<b>PRODUZIONE, COMMERCIO E CONSUMO</b>	
Prelazione e riscatto - Diritto di prelazione - <i>Denuntiatio</i> - Vendita in blocco - Modalità. <i>Cass. Sez. III Civ. 22 gennaio 2004, n. 1103</i> , con nota di R. TRIOLA .....	480	Produzione, commercio e consumo - Sostanze alimentari - Danno inevitabile - Attivazione di tutte le misure di controllo necessariamente esigibili - Diligenza. <i>Cass. Sez. III Pen. 9 ottobre 2002, n. 33630</i> , con nota di A. COVIELLO .....	504
Prelazione e riscatto - Art. 8 legge n. 590 del 1965 - Affittuario coltivatore diretto di una porzione di un più ampio fondo - Diritto di prelazione (e riscatto) - Esercizio - Ammissibilità - Condizioni - Limiti. <i>Cass. Sez. III Civ. 22 gennaio 2004, n. 1103</i> , con nota di R. TRIOLA .....	480	<b>REATI CONTRO LA MORALITÀ PUBBLICA E IL BUON COSTUME</b>	
Prelazione e riscatto - Vendita di un fondo condotta da una pluralità di affittuari - Esercizio del diritto - Condizioni. <i>Cass. Sez. III Civ. 19 novembre 2003, n. 17509</i> , con nota di R. TRIOLA .....	480	Reati contro la moralità pubblica e il buon costume - Contravvenzioni - Maltrattamenti di animali - Cane tenuto senza riparo e con catena corta - Maltrattamento - Sussistenza - Condotte produttive di patimenti per l'animale - Configurabilità del reato. <i>Cass. Sez. III Pen. 30 dicembre 2003, n. 46291 (M)</i> .....	519
Prelazione e riscatto - Prelazione - Condizioni - Mancata vendita di fondi rustici nel biennio precedente - Onere della prova - Spettanza - Modalità di esercizio. <i>Cass. Sez. III Civ. 28 maggio 2003, n. 8501</i> , con nota di M. MEGHA .....	487	<b>RESPONSABILITÀ CIVILE</b>	
Prelazione e riscatto - Requisiti per ottenere il riscatto ex art. 8 legge n. 590 del 1965 - Condizioni dell'azione - Rilevabilità d'ufficio in grado di appello - Esclusione - Limiti. <i>Cass. Sez. III Civ. 28 maggio 2003, n. 8501</i> , con nota di M. MEGHA .....	487	Responsabilità civile - Prescrizione - Fondo occupato in base a provvedimento del Commissario regionale per gli usi civici, ex legge n. 1766 del 1927 - Successivo annullamento in sede giurisdizionale - Diritto al risarcimento del danno - Termine di prescrizione - Decorrenza. <i>Cass. Sez. I Civ. 1° agosto 2003, n. 11711 (M)</i> .....	518
Prelazione e riscatto - Requisiti per ottenere il riscatto ex art. 8 della legge n. 590 del 1965 - Condizioni dell'azione - Accertamento d'ufficio da parte del giudice di appello - Ammissibilità - Limiti - In caso di omesso esame da parte del giudice del primo grado. <i>Cass. Sez. III Civ. 8 aprile 2003, n. 5508</i> , con nota di C. BUGIANI .....	493	<b>RESPONSABILITÀ PATRIMONIALE</b>	
Prelazione e riscatto - Requisiti per l'esercizio del riscatto - Prova - Natura non contestata del diritto al riscatto -		Responsabilità patrimoniale - Cause di prelazione - Privilegi - Generale sui mobili - Retribuzioni e crediti dei coltivatori diretti, delle cooperative ed imprese artigiane - Coltivatore diretto - Qualifica - Riconoscimento - Presupposti - Normativa codicistica (artt. 1647 e 2083 c.c.) - Riferimento esclusivo - Necessità. <i>Cass. Sez. I Civ. 17 luglio 2003, n. 11176 (M)</i> .....	517

## SANITÀ PUBBLICA

Sanità pubblica - Rifiuti - Smaltimento - Sindaco - Ordinanze - Contingibile e urgente - Presupposti - Prevenzione danni futuri - Legittimità. <i>Cons. Stato, Sez. V 7 aprile 2003, n. 1831</i> , con nota di C. GRECA .....	514
---	-----

## USI CIVICI

Usi civici - Commissari regionali - Commissario regionale e giudice ordinario - Riparto di giurisdizione - In	
---	--

materia di accertamento della qualità del suolo - Questione da decidere con efficacia di giudicato - Giurisdizione del Commissario - Sussistenza - Fattispecie. <i>Cass. Sez. Un. Civ. 26 giugno 2003, n. 10158 (M)</i> .....	517
---	-----

## MASSIMARIO

- <i>Giurisprudenza civile</i> .....	516
- <i>Giurisprudenza penale</i> .....	519
- <i>Giurisprudenza amministrativa</i> .....	520

## Indice cronologico delle decisioni

Data	Autorità	pagina	Data	Autorità	pagina
<b>2002</b>			<b>SETTEMBRE</b>		
<i>OTTOBRE</i>			4	Cass. Sez. III Civ. n. 12867 (M) .....	516
9	Cass. Sez. III Pen. n. 33630 .....	504	27	T.A.R. Friuli-Venezia Giulia n. 680 (M) .....	520
<b>2003</b>			<i>OTTOBRE</i>		
<i>GENNAIO</i>			3	Cass. Sez. III Pen. n. 37562 (M) .....	519
15	T.A.R. Campania, Sez. III n. 133 (M) .....	520	13	T.A.R. Lazio, Sez. II <i>ter</i> n. 8329 (M) .....	520
<i>MARZO</i>			16	Corte di giustizia CE, Sez. VI, in causa C-182/02 .....	475
7	Cass. Sez. III Pen. n. 10626 .....	504	20	Cass. Sez. III Civ. n. 15644 (M) .....	517
<i>APRILE</i>			22	Cass. Sez. III Pen. n. 39969 (M) .....	519
7	Cons. Stato, Sez. V n. 1831 .....	514	<i>NOVEMBRE</i>		
8	Cass. Sez. III Civ. n. 5508 .....	493	12	T.A.R. Calabria-Catanzaro, Sez. II n. 3166 (M) .....	520
<i>MAGGIO</i>			19	Cass. Sez. III Civ. n. 17509 .....	480
8	Cass. Sez. V Civ. n. 7005 .....	492	19	Cass. Sez. I Civ. n. 17530 .....	486
16	Trib. Roma, Sez. spec. agr. .....	507	19	Cass. Sez. I Civ. n. 17534 .....	485
28	Cass. Sez. III Civ. n. 8501 .....	487	22	Cass. Sez. III Pen. n. 44409 (c.c.) (M) .....	519
30	Cass. Sez. III Civ. n. 8778 (M) .....	517	<i>DICEMBRE</i>		
<i>GIUGNO</i>			3	Cass. Sez. III Pen. n. 46291 (M) .....	519
18	Cass. Sez. III Civ. n. 9712 (M) .....	518	3	Cass. Sez. III Pen. n. 46296 .....	500
26	Cass. Sez. Un. Civ. n. 10158 (M) .....	517	17	Cass. Sez. V Civ. n. 19375 (M) .....	483
27	Cass. Sez. V Pen. n. 27799 .....	501	<b>2004</b>		
<i>LUGLIO</i>			<i>GENNAIO</i>		
17	Cass. Sez. I Civ. n. 11176 (M) .....	517	22	Cass. Sez. III Civ. n. 1103 .....	480
17	Cass. Sez. Un. Civ. n. 11188 (M) .....	518	<i>APRILE</i>		
18	Cass. Sez. Un. Civ. n. 11299 (M) .....	517	6	Cass. Sez. I Civ. n. 6769 (M) .....	516
<i>AGOSTO</i>			<i>MAGGIO</i>		
1	Cass. Sez. I Civ. n. 11711 (M) .....	518	8	Cass. Sez. Lav. n. 8795 (M) .....	516
7	Cass. Sez. III Pen. n. 33550 (M) .....	519			

## PARTE I - DOTTRINA

# Prodotti mediterranei: opportunità e vincoli nelle regole europee (\*)

di FERDINANDO ALBISINNI

**1. Prodotti mediterranei o agricoltura dell'area mediterranea? - 2. Il Mediterraneo nella Comunità e fuori dalla Comunità. - 3. Luoghi e non prodotti. - 4. Il regolamento n. 178/2002. - 5. Il regolamento n. 1782/2003 e la qualità nella Riforma di Metà Periodo. - 6. Le nuove regole per DOP e IGP. - 7. Dal clima comune alle comunità dei produttori.**

## 1. Prodotti mediterranei o agricoltura dell'area mediterranea?

Indagare sul contenuto delle regole europee per i *prodotti mediterranei*, all'interno di un incontro dedicato all'*agricoltura dell'area mediterranea*, pone un preliminare quesito sull'oggetto stesso dell'indagine: *prodotti mediterranei* o piuttosto *agricoltura dell'area mediterranea*?

I due termini, nonostante l'apparente assonanza, non coincidono:

– con la prima espressione, *prodotti mediterranei*, il riferimento è ad una *qualità*, alla materialità di un oggetto in sé caratterizzato, ad un *come essere*;

– con la seconda espressione, *area o paesi mediterranei*, il riferimento è ad un *luogo*, un *dove*, «dove si fa, dove si produce», e dunque anzitutto ad una soggettività, ad un *come fare*.

L'incertezza definitoria attraversa anche questo convegno, dedicato all'agricoltura dell'area mediterranea, ma che nei titoli di molte delle relazioni fa riferimento ai prodotti mediterranei, quasi a scontare una pacifica corrispondenza fra luogo e prodotto; corrispondenza che, in realtà, è ben lungi dall'essere univoca ed inequivoca.

La confusione risulta evidente, nei linguaggi, e nei contrapposti esiti che seguono all'adozione dell'uno o dell'altro parametro di identità, quanto all'articolazione dei modelli di disciplina, oltre che ricostruttivi.

Se il riferimento è ad un *prodotto*, sia esso mediterraneo, continentale od asiatico, con ciò si assume come ambito di indagine qualcosa che è individuato per i suoi contenuti, la sua classificazione merceologica, le sue caratteristiche, e dunque si colloca necessariamente (anche se non sempre dichiaratamente) all'interno di una logica di qualità oggettiva, analiticamente verificabile, interessata al risultato prima che al processo (1).

Se invece il riferimento è ad un'*area*, ad una dimensione geografica – e dunque anche culturale ed umana – dello spazio, come accade lì ove il rinvio è all'*agricoltura dell'area mediterranea* (e l'aggettivo *mediterraneo*, nel linguaggio dei geografi, ha confini identificabili con risalente

e sufficiente specificità), prima ancora che sulle regole di qualità del prodotto, si intende indagare sulle regole del *fare*, in ragione del *luogo* ove si produce.

La ricerca delle opportunità o dei vincoli per i prodotti mediterranei nella disciplina europea, deve dunque anzitutto verificare, sul piano, anche formale, delle regole di diritto comunitario, se queste coniugano l'aggettivo *mediterraneo* collegandolo al *prodotto*, e quindi se esiste, in ipotesi, una categoria di *prodotto* o *prodotti mediterranei*, come tali destinatari di specifica disciplina, ovvero se le regole europee operino piuttosto nel senso di collegare l'aggettivo *mediterraneo* alle aree ed ai paesi, e così ai *luoghi*, attraverso discipline differenziate per territori di produzione e non per filiere di prodotti.

L'esito di un'indagine siffatta potrebbe apparire obbligato, tenuto conto che – secondo consolidate sistemazioni, confortate da elementi testuali rinvenibili nel Trattato e nel diritto comunitario derivato – «il diritto comunitario dà una nozione di agricoltura avente come fondamentale punto di riferimento i prodotti e non già la produzione» (2). Sicché l'uso di una categoria definitoria e disciplinare di *prodotto mediterraneo* sembra collocarsi agevolmente all'interno di schemi abituali, che tradizionalmente distribuiscono gli interventi nel mercato agricolo secondo specificità merceologiche, in ragione di organizzazioni comuni di mercato organizzate per tipologie di prodotti.

Una ricerca nel diritto comunitario, quale risulta dalla *law in the books*, non fornisce risposte alla domanda di identificazione e formale definizione dei prodotti mediterranei, e soprattutto non fornisce una risposta normativamente affermata. Se si interroga la Banca-Dati della Comunità Europea *Eur-Lex*, indicando quale chiave di ricerca «*prodotto/i mediterraneo/i*», si rinvengono soltanto due regolamenti (fra l'altro non più in vigore), che si occupano dell'organizzazione comune dei mercati nel settore dei prodotti trasformati a base di ortofrutticoli (3). Sono oggetto di questi regolamenti i prodotti ottenuti dalle più varie trasformazioni di frutta ed ortaggi (ivi inclusi prodotti surgelati, secchi, conservati, succhi, puree, marmellate e paste di frutta), per i quali sono fissati i criteri per determinare i prezzi minimi di importazione, i dazi e le restituzioni all'esportazione, al fine di «contribuire ad un armonico e normale sviluppo della

(\*) È il testo della relazione al Convegno di Pisa dell'IDAIC, 14-15 novembre 2003, su «L'agricoltura dell'area mediterranea: qualità e tradizione tra mercato e nuove regole dei prodotti alimentari».

(1) Sulle plurime declinazioni della qualità in agricoltura v. le relazioni di E. BONARI, *Gli aspetti agronomici della qualità dei prodotti agricoli* in «L'agricoltura dell'area mediterranea», Atti in corso di pubblicazione e di A. JANNARELLI, *La qualità dei prodotti agricoli: considerazioni introduttive ad un approccio sistemico*, in questa Riv., 2004, 5.

(2) A. GERMANO, *Manuale di diritto agrario*, 5ª ed., Torino, 2003, 45; in originale prospettiva, per l'individuazione di una nozione di agricoltura che

fa premio nell'attività, sulla scorta delle indicazioni contenute nel Trattato e nel diritto comunitario derivato, v. G. SGARBANTI, *Le fonti del diritto agrario. I. Le fonti costituzionali e comunitarie*, Padova, 1988, spec. 305 ss.

(3) Si tratta del regolamento (CEE) n. 516/77 del Consiglio, del 14 marzo 1977, relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore dei prodotti trasformati a base di ortofrutticoli, e del regolamento (CEE) n. 988/84 del Consiglio, del 31 marzo 1984, «che modifica il regolamento (CEE) n. 516/77 relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore dei prodotti trasformati a base di ortofrutticoli, nonché il regolamento (CEE) n. 950/68 relativo alla tariffa doganale comune».

concorrenza coi paesi terzi» (4). Il secondo regolamento, quello del 1984, approvato dopo l'adesione della Grecia alla Comunità e dopo l'estensione del regime di controllo a uve secche e fichi secchi (da qui la classificazione del regolamento, ad opera dei redattori di *Eur-Lex*, come regolamento di interesse anche per prodotti ritenuti tipicamente mediterranei), chiarisce che il livello di intervento sui prezzi per i prodotti trasformati o conservati va determinato tenendo conto che «a motivo della connessione esistente tra i prezzi dei prodotti destinati al consumo allo stato fresco e quelli dei prodotti destinati alla trasformazione, è opportuno disporre che il prezzo minimo da pagare al produttore venga determinato tenendo conto del prezzo di base degli ortofruttili destinati al consumo allo stato fresco e della necessità di mantenere un adeguato equilibrio tra i vari sbocchi del prodotto fresco» (5).

Ne risulta una disciplina, che non identifica una generale ed omogenea categoria di *prodotto mediterraneo*, e che applica un regime indifferenziato a prodotti tra loro assai diversi sia nella composizione che nell'origine, accomunati soltanto dalla collocazione in una categoria di prodotti trasformati a base di frutta o di ortaggi.

Nel diritto comunitario derivato, quale appare nei testi normativi, non si rinviene insomma una definizione di *prodotto mediterraneo*, e l'assenza di tale definizione è ancor più significativa, ove si consideri che il diritto comunitario fa largo uso di definizioni, anche a fini di armonizzazione dei linguaggi fra gli ordinamenti dei molti Stati che compongono l'Unione (6).

D'altro canto, la politica europea nomina sovente tali prodotti. Ancora di recente, ad esempio, il Commissario europeo all'agricoltura ha presentato la proposta di riforma di metà periodo per olio di oliva, tabacco e cotone, come «pacchetto mediterraneo». Significativamente, però, questa suggestiva intitolazione unitaria, di progetti relativi a filiere produttive caratterizzate da problematiche tra loro assai diverse, è stata utilizzata nelle conferenze stampa, ma non si rinviene negli atti formali e così non si rinviene nel testo della relazione sulla riforma presentata dal Commissario, intitolata «Realizzazione di un modello agricolo sostenibile per l'Europa mediante la riforma della PAC: settori del tabacco, dell'olio d'oliva, del cotone e dello zucchero» (7).

Anche in Italia in più occasioni, sulla stampa ed in sede politica, si è parlato di *pacchetto mediterraneo*, con riferimento alle proposte di riforma di queste OCM, ma l'uso della formula è rimasto limitato al linguaggio comune o politico, senza acquisire contenuti che valessero ad unificare nel merito le diverse scelte operate.

Siamo dunque in presenza del diffuso ricorso a sintesi evocative prive di precisa identità giuridica, e l'uso indifferenziato di queste formule, lungi dal rinviare a contenuti definitivi, risulta piuttosto nivelatore di una perdurante ambiguità nelle finalità, oltre che negli oggetti, della regolazione europea.

Questa singolare irrisolta ambiguità appare ancor più significativa, ove si consideri che l'analisi storica ha da tempo individuato nella notissima triade, olio, vino, grano duro (8), i prodotti che da sempre connotano la produzione e l'alimentazione dei paesi che si affacciano sul bacino del Mediterraneo (9).

Il diritto comunitario non propone definizioni comprensive in argomento, e soprattutto riserva a questi tre prodotti

regimi assai differenziati, con ciò negando – sul piano della disciplina operativa – una considerazione unitaria di ciò che questi prodotti rappresentano. Ancora da ultimo la Riforma della PAC di Metà Periodo (10), anziché valorizzare le peculiarità del grano duro quale produzione storicamente localizzata, ha dichiaratamente inteso ricondurlo nell'ambito di un approccio di mercato e di indifferenza agli oggetti del produrre, che vede fungibili ed indifferenti le scelte d'impresa, rimesse all'astratta dinamica dei prezzi.

Ma se prodotto mediterraneo non individua una categoria disciplinare propria nell'ambito del diritto comunitario, in questo sono largamente presenti i *paesi mediterranei* e le *aree del Mediterraneo*, cioè la dimensione spaziale e non di prodotto, cui si accennava in apertura di queste note.

## 2. Il Mediterraneo nella Comunità e fuori dalla Comunità.

Il Mediterraneo come dimensione spaziale compare all'interno di più politiche comunitarie, e con plurimi oggetti e contenuti (11).

Le aree del Mediterraneo e del Sud Europa sono componente essenziale della politica di riequilibrio territoriale all'interno della Comunità. Nello stesso tempo c'è una linea di accordi all'esterno della Comunità, per relazioni privilegiate, che risale addirittura alle origini del Trattato di Roma e prosegue negli anni '70. Di paesi mediterranei si occupano altresì le normative doganali, e quelle relative ai prelievi alle importazioni, alle restituzioni alle esportazioni, ai contingenti tariffari.

La pluralità degli interventi, e degli oggetti e contenuti della regolazione, contribuisce insomma a chiarire – al di là di ogni confusione terminologica – che *agricoltura dei paesi mediterranei* non individua un pacchetto di norme comuni, non ha un significato uniforme, omogeneo sotto il profilo giuridico.

Da ciò l'esigenza di rinvenire alcuni elementi ordinatori di questi molteplici complessi normativi.

Una partizione semplificatrice può operarsi fra il Mediterraneo nella Comunità e fuori dalla Comunità.

### A) Il Mediterraneo nei paesi della Comunità.

Il «pacchetto mediterraneo» è entrato a far parte delle misure europee che investono l'attività agricola, attraverso la porta della politica regionale, piuttosto che attraverso quella della politica agricola comune.

Nel 1980 viene adottato il regolamento del Consiglio n. 2615/80 (12), che modifica il precedente regolamento n. 724/75, che aveva istituito il Fondo europeo di sviluppo regionale (13). L'occasione per l'adozione della nuova misura è l'ormai prossimo ingresso nella Comunità di Grecia, Spagna e Portogallo, con la conseguente preoccupazione per «una maggior concorrenza sui mercati di certi prodotti agricoli», e gli «*squilibri*» di regioni «caratterizzate dalla debolezza delle loro strutture industriali, da un alto tasso di disoccupazione e da un modesto tasso di attività» (14).

Il regolamento n. 2615/80 istituisce un'azione comunitaria specifica per le regioni francesi *Aquitaine*, *Languedoc-*

(4) Art. 3 del reg. n. 516/77.

(5) 2° considerando del reg. n. 988/84.

(6) Sulle definizioni, con specifica attenzione alle sistematiche di diritto interno e di diritto comunitario, v. A. GERMANÒ - E. ROOK-BASILE, *Commento all'art. 3*, in *La sicurezza alimentare nell'Unione europea*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, a cura dell'IDAIC, 2003, 114, a p. 157.

(7) Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo, Bruxelles, 23 settembre 2003, COM(2003) 554 def.

(8) È d'obbligo il richiamo a F. BRAUDEL, *Il Mediterraneo*, trad. it., Milano, 1987.

(9) In prospettiva giuridica v. A. GERMANÒ, *La conformazione dell'attività agricola alle esigenze di protezione dell'ambiente e della salute nelle legislazioni dei paesi del Mediterraneo*, in «Atti del Convegno di Catania IDAIC del 29-31 ottobre 1998», a cura di G. BIVONA, Milano, 2000, 13 ss.

(10) Una radicale riforma dei modelli di sostegno finanziario agli agri-

coltori è stata introdotta dal regolamento (CE) n. 1782/2003 del Consiglio, del 29 settembre 2003, «che stabilisce norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune e istituisce taluni regimi di sostegno a favore degli agricoltori e che modifica i regolamenti (CEE) n. 2019/93, (CE) n. 1452/2001, (CE) n. 1453/2001, (CE) n. 1454/2001, (CE) n. 1868/94, (CE) n. 1251/1999, (CE) n. 1254/1999, (CE) n. 1673/2000, (CEE) n. 2358/71 e (CE) n. 2529/2001».

(11) V., per ampi riferimenti, A. GERMANÒ, *La politica agricola mediterranea dell'Unione europea: aspetti giuridici*, in *Dir. agr.*, 1998, 389.

(12) Regolamento (CEE) n. 2615/80 del Consiglio, del 7 ottobre 1980, «che istituisce un'azione comunitaria specifica per contribuire allo sviluppo di talune regioni francesi e italiane nel contesto dell'ampliamento della Comunità».

(13) Regolamento (CEE) n. 724/75 del Consiglio, del 18 marzo 1975.

(14) Così i considerando del reg. (CEE) n. 2615/80.

*Roussillon e Midi-Pyrénées*, oltre che per il Mezzogiorno italiano, e prevede programmi speciali, predisposti da ciascuno Stato interessato, da inserire nei programmi di sviluppo regionale del Fondo (15).

Da parte della Comunità si guarda a queste regioni, caratterizzate da un tasso di occupazione agricola molto alto e da una debolezza delle strutture produttive, con un'azione specifica che si traduce in un approccio integrato. Le misure di sostegno sono rivolte ad una pluralità di soggetti, agricoltori e non agricoltori, e ad una molteplicità di iniziative (in larga parte legate alla predisposizione di servizi di distretto, ad esempio per quanto attiene al sistema dei trasporti), il cui elemento unificatore è quello della dimensione regionale (PMI e imprese artigianali). Si guarda ad attività rurali, e fra queste al *turismo rurale*, come a parte di un uso integrato delle risorse. L'aggettivo *rurale* rimanda ad una connotazione territoriale, largamente presente nel *code rural* francese. La politica regionale, muovendo dalla considerazione delle peculiarità proprie delle aree del Mediterraneo nella Comunità, introduce nel lessico comunitario (e indirettamente in quello italiano) ipotesi di attività rurali, che si affiancano a quelle propriamente agricole, con identità definite sotto il profilo dell'economia e della pianificazione produttiva su base territoriale (anche se - va detto - senza eccessiva chiarezza sotto il profilo giuridico).

Qualche anno più tardi, nel 1985, una considerazione unitaria dei diversi settori economici, in chiave di integrazione territoriale, emerge nel regolamento (CEE) n. 2088/85 del Consiglio del 23 luglio 1985, relativo ai PIM - Programmi integrati mediterranei (16). Questo regolamento, adottato con la dichiarata finalità di migliorare le strutture socio-economiche delle regioni meridionali della comunità, significativamente assume quale propria base giuridica l'art. 43 del Trattato in tema di politica agricola e insieme l'art. 127 sulla formazione professionale e l'art. 235 (che - come è noto - costituisce la norma residuale attributiva di competenze, ove non si individui una specifica attribuzione). Viene prevista un'azione unitaria e congiunta, al livello geografico ritenuto opportuno dalle autorità regionali, nei settori de «l'agricoltura, la pesca e le attività collegate, comprese le industrie agroalimentari, l'energia, l'artigianato e l'industria, compresi l'edilizia e i lavori pubblici, i servizi compreso il turismo» (17); si sostengono le piccole e medie imprese, l'artigianato e le cooperative; si introduce, fra gli obiettivi perseguiti nel settore agricolo, quello dell'«ammmodernamento delle infrastrutture rurali per migliorare le condizioni di vita e di lavoro» (18), e analogo obiettivo di «rafforzare le infrastrutture intese a migliorare le condizioni di vita nelle zone rurali» viene proposto nell'ambito delle misure relative al settore dell'industria e dei servizi.

Politica agricola e politica regionale si intrecciano, in un intervento che privilegia l'articolazione territoriale «al livello ritenuto più opportuno», e propone modelli di ruralità e di sviluppo locale, trasversali rispetto alla tradizionale separazione delle politiche di settore ed alla stessa specializzata connotazione delle strutture produttive.

Il tema dell'integrazione dei redditi aziendali attraverso la diversificazione acquista un peso crescente all'interno della politica regionale, e si propone come componente qualificante della politica agricola per le aree svantaggiate.

L'attenzione verso la dimensione territoriale si accompagna ad una progressiva espansione delle attività di servizi, privati e pubblici, chiamate ad integrare, all'interno dell'azienda agricola, le attività produttive tradizionalmente intese.

Le peculiarità storiche, sociali ed economiche delle regioni del *Mediterraneo nella Comunità* contribuiscono così ad introdurre elementi di multifunzionalità e pluriattività nella disciplina degli interventi di sostegno alle aziende agricole; elementi che erano stati largamente trascurati dalle direttive socio-strutturali del 1972, costruite su ipotesi di modernizzazione dell'agricoltura ispirate a modelli nord-europei, e che, a partire dalla metà degli anni '80, troveranno invece largo spazio nelle generali riforme della PAC, non limitate alle sole aree in ritardo di sviluppo.

### B) Il Mediterraneo fuori dalla Comunità.

Esiste poi un gran numero di provvedimenti, che riguardano paesi ed aree del Mediterraneo esterne alla Comunità, e che hanno ad oggetto soprattutto le misure tariffarie e le politiche di cooperazione. Si tratta di disposizioni differenziate, adottate nel corso degli anni, in funzione dell'evolvere delle prospettive politiche e dello stato delle relazioni con i singoli paesi (19).

È sufficiente qui ricordare che, dopo una serie di intese bilaterali (20), a far tempo dal vertice di Parigi del 1973, è stata progressivamente avviata la c.d. «politica mediterranea globale», caratterizzata da un ravvicinamento del contenuto degli accordi. La conferenza di Barcellona del 27-29 novembre 1995, con la coeva dichiarazione (21), segna un passaggio politico significativo, è accompagnata da Accordi di associazione euromediterranei (AAEM), «che presentano alcune analogie di struttura con gli accordi per i PECO, sebbene sia esclusa la prospettiva di adesione all'UE» (22), e soprattutto è seguita già nel 1996 da atti normativi a specifico contenuto precettivo, e così da un regolamento (23), che introduce nell'ordinamento comunitario regole uniformi per disciplinare i rapporti con i «*partner mediterranei*». Vengono adottate misure per sostenere in questi Paesi «lo sviluppo rurale armonioso e integrato» e «il rafforzamento della cooperazione nel settore della pesca e dello sfruttamento sostenibile delle risorse marine» (24), cui si aggiunge, con un ulteriore regolamento del 2000 (25), l'obiettivo di favorire «il rafforzamento della cooperazione nel settore dell'agricoltura, in particolare per quanto concerne la qualità e le norme».

L'elenco dei *partner* mediterranei individuati dal regolamento del 1996 rende manifesta la disomogeneità, e nel medesimo tempo la non esaustività, della selezione.

L'elenco comprende 12 «Territori e Paesi partner», i c.d. PTM, Paesi terzi del Mediterraneo. In realtà si tratta di 11

(15) Fra le iniziative ammesse compare per la prima volta il «*turismo rurale*», per ulteriori indicazioni in argomento sia consentito rinviare al mio *Agriturismo e Turismo rurale: pluralità di modelli aziendali, disciplina legislativa ed ipotesi interpretative*, in *Riv. dir. agr.*, 1998, I, 266.

(16) Regolamento (CEE) n. 2088/85 del Consiglio, del 23 luglio 1985, «relativo ai programmi integrati mediterranei».

(17) Art. 3 reg. (CEE) n. 2088/85.

(18) Allegato 2 reg. (CEE) n. 2088/85.

(19) Per una ricognizione delle politiche comunitarie, succedutesi nel corso degli anni con i PTM, v. INEA, *L'Unione europea e i paesi terzi del Mediterraneo. Accordi commerciali e scambi agroalimentari*, Roma, 2002.

(20) Stipulate già dai primi anni di vita della Comunità, sulla base dell'art. 113 del Trattato (ora art. 133) che ai fini della «politica commerciale comune» prevede «accordi tariffari e commerciali con i paesi terzi», e dell'art. 238 (ora art. 310), che fra le disposizioni finali e generali colloca la possibilità di «concludere con uno o più Stati o organizzazioni internazio-

nali, accordi che creano un'associazione che comporta reciproci diritti e obblighi, azioni comuni e speciali procedure».

(21) Su cui v., ampiamente, A. GERMANÒ, *L'aspetto agricolo della cooperazione euro-mediterranea dopo la conferenza di Barcellona*, in *Nuovo dir. agr.*, 1997, 343; v. il testo della Dichiarazione in «Atti del Convegno di Catania IDAIC del 29-31 ottobre 1998», cit., 383.

(22) INEA, *op. cit.*, 71.

(23) Si veda anzitutto il regolamento (CE) n. 1488/96 del Consiglio del 23 luglio 1996, relativo a misure d'accompagnamenti finanziarie e tecniche (MEDA) a sostegno della riforma delle strutture economiche e sociali nel quadro del partenariato euromediterraneo.

(24) Individuati fra gli oggetti di intervento dell'azione comunitaria nell'Allegato II al regolamento n. 1488/96.

(25) Regolamento (CE) n. 2698/2000 del Consiglio del 27 novembre 2000, che modifica il regolamento n. 1488/96 e che nell'Allegato II introduce fra gli oggetti di intervento la cooperazione nel settore dell'agricoltura, con specifico riferimento alla normalizzazione degli standard.

Paesi ed un'Autorità ancora priva di alcuni essenziali elementi di sovranità, con caratteristiche politiche, economiche e strutturali assai diverse (26): un grande paese da anni candidato, la Turchia, due paesi, Malta e Cipro, destinati ad entrare nell'Unione (ed effettivamente entrati nel 2004), un paese, Israele, che non può certo essere collocato fra i paesi in via di sviluppo, sette paesi, con strutture disomogenee ma caratterizzati dall'appartenenza al mondo arabo e da ritardi più o meno accentuati nello sviluppo economico, Tunisia, Marocco, Giordania, Egitto, Libano, Algeria, Siria, ed un soggetto, l'Autorità palestinese per i territori occupati di Gaza e della Cisgiordania, cui difetta una compiuta qualità di Stato.

Rimangono fuori dall'elenco dei PTM, e dalla relativa disciplina unitaria, numerosi importanti paesi, pur essi collocati nell'area mediterranea. Fra questi la Slovenia (che nel 2004 entrerà nell'Unione), la Repubblica federale di Jugoslavia, la Croazia, il Montenegro, la Bosnia, l'Albania, la Macedonia, che pure intrattengono relazioni peculiari con la Comunità. Rimane fuori da tale elenco anche la Libia, a lungo esclusa dagli accordi internazionali.

Ne risulta evidente la varietà delle discipline comunitarie, differenziate in ragione dei diversi paesi esterni alla Comunità, pur tutti geograficamente collocati nel Mediterraneo, e l'impossibilità di individuare un complesso unitario di norme, che possano in ipotesi essere identificate come regole comuni per l'agricoltura mediterranea o per i prodotti mediterranei (quale che sia, fra le due, la formula preferita).

Il quadro si rivela ancor più complesso, ove si considerino altre norme comunitarie, specificamente riferite ai prodotti agricoli, organizzate secondo ulteriori meccanismi di classificazione, non coincidenti con quelli sin qui richiamati.

Così, in materia di nomenclatura dei prodotti agricoli ai fini delle restituzioni alle esportazioni, un recente regolamento, del dicembre 2002 (27), individua 43 distinti codici delle destinazioni, accorpando all'interno di ciascun codice paesi giudicati tra loro omogenei, e colloca all'interno di un unico codice «Paesi o territori del bacino Mediterraneo» sia i 12 paesi, già richiamati, con i quali sono stati conclusi accordi di partenariato prima e dopo Barcellona, sia altri paesi collocati al di fuori dell'elenco dei PTM, e fra questi la Repubblica jugoslava di Macedonia, l'Albania, la Slovenia, la Repubblica federale di Jugoslavia, e la Bosnia-Erzegovina (28). Questo stesso regolamento del 2002 considera separatamente, ed assoggetta a diversa disciplina, le esportazioni con i paesi dell'area OPEP (l'Organizzazione dei paesi esportatori di petrolio), cui viene assegnato un codice diverso, e fra i quali sono collocati Algeria e Libia, pur geograficamente mediterranei, oltre che paesi assai lontani quali la Nigeria, il Gabon, il Venezuela, l'Arabia Saudita o l'Indonesia (29), accomunati non per la collocazione geografica, ma in ragione della loro posizione nel commercio mondiale di energia. Ne risulta una peculiare posizione dell'Algeria, collocata sia fra i paesi del bacino del Mediterraneo che fra quelli OPEP; mentre la Libia, pur geograficamente posta al centro del Mediterraneo, è classificata, ai fini della nomenclatura dei prodotti agricoli, esclusivamente come paese OPEP.

Occorre dunque prendere atto dell'assenza di criteri uniformi, e dell'equivocità di formule, quali quelle di prodotto mediterraneo o agricoltura dell'area mediterranea, spesso utilizzate ad evocare un fenomeno unitariamente inteso, ma che sul piano giuridico hanno riferimento a comparti di regole, che riflettono percorsi assai diversi, con differenziati contenuti e discipline non omogenee.

Ad analoghe conclusioni si perviene ove si analizzino i flussi commerciali correnti fra Europa e PTM.

Come si è ricordato in apertura di queste note, in molte sedi si continua a parlare di «prodotti mediterranei» come categoria omogenea. Il riferimento abituale è quello alla già richiamata storica triade «olio, grano, vino», ovvero al pacchetto mediterraneo, di cui si è discusso in occasione della recente riforma comunitaria in materia di «tabacco, olio e cotone». Non si pensa, ad esempio, alla carne bovina od al latte, comunemente connotati come prodotti del nord Europa, e quindi non mediterranei.

Un recente rapporto dell'Istituto Nazionale di Economia Agraria (30), in cui vengono analizzati con grande ricchezza di dati i flussi commerciali, dimostra che queste classificazioni, pur abituali, sono in larga misura soltanto luoghi comuni, smentiti dai dati di esperienza.

L'Egitto, ad esempio, si rivela un importante produttore di carne e di latte, con un aumento nel decennio 1990-2000 rispettivamente del 78% e del 67%, e la Giordania (paese che – come è noto – deve affrontare gravi difficoltà anche di ordine politico) presenta significative produzioni di latte bovino e carne, con un aumento che nel medesimo decennio ha sfiorato il raddoppio, e dunque con una presenza rilevante anche in settori diversi da quello tradizionale dell'allevamento ovino (31). Sicché elemento distintivo, anche sotto il profilo dell'analisi dei flussi commerciali con la Comunità e dell'applicazione dei relativi regimi disciplinari, non è tanto la classificazione del singolo prodotto agricolo, quanto piuttosto la collocazione di questo nell'ambito del paese produttore, e dunque il *luogo* del produrre prima che il suo *oggetto*.

Occorre insomma rimettere in discussione certezze apparentemente consolidate, e prendere atto che, se con la formula «prodotti mediterranei» si vuole far riferimento a ciò che nel Mediterraneo è oggetto di produzione agricola nell'oggi, non si possono puramente e semplicemente riproporre elementi suggestivi e risalenti, ma non più rappresentativi, ed occorre piuttosto coniugare le indagini dei giuristi quanto ai regimi disciplinari applicabili, e quelle degli economisti quanto ai dati materiali della produzione e degli scambi.

### 3. Luoghi e non prodotti.

Un'analisi, pur sommaria, del quadro normativo europeo induce dunque a riconoscere nei *luoghi* l'essenziale aggancio della disciplina.

*Prodotti mediterranei*, per il diritto comunitario, sono anzitutto prodotti ottenuti nei paesi dell'area mediterranea (interni od esterni ai confini politici dell'Unione), espressione di un'agricoltura che è diversa per il fare, per profili soggettivi e sociali, per la comunità locale che opera in queste aree, prima che per il prodotto in sé considerato.

Non è la tipologia dei prodotti a venire in evidenza, bensì l'*origine*, il *dove* si produce, ed insieme il *come*, assunti quali decisivi elementi identitari.

Ma se le regole sono quelle del *dove* e del *come* si produce, prima ancora che le regole del prodotto, ciò rinvia ad un decisivo passaggio evolutivo della disciplina europea, che all'inizio del nuovo secolo si va riorganizzando attorno a due blocchi di normazione, non limitati alle sole aree del Mediterraneo: le regole della sicurezza alimentare e quelle dell'agricoltura.

(26) V. l'allegato I al regolamento n. 1488/96.

(27) Regolamento (CE) n. 2319/2002 della Commissione, del 13 dicembre 2002, che sostituisce gli allegati del regolamento (CEE) n. 3846/87 che stabilisce la nomenclatura dei prodotti agricoli per le restituzioni all'esportazione.

(28) Il codice A12, «Paesi o territori del bacino Mediterraneo» comprende: Ceuta e Melilla, Gibilterra, Malta, Turchia, Albania, Slovenia, Croazia, Bosnia-Erzegovina, Repubblica federale di Jugoslavia, ex Repubblica iugo-

slava di Macedonia, Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto, Cipro, Libano, Siria, Israele, Cisgiordania/Striscia di Gaza, Giordania.

(29) Il codice A13, «Paesi dell'OPEP», comprende: Algeria, Libia, Nigeria, Gabon, Venezuela, Irak, Iran, Arabia Saudita, Kuwait, Qatar, Emirati arabi uniti, Indonesia.

(30) INEA, *L'Unione europea e i paesi terzi del Mediterraneo. Accordi commerciali e scambi agroalimentari*, cit.

(31) INEA, *op. cit.*, 178-179.

Comparti disciplinari sin qui separati muovono verso una condivisione di principi e disposizioni applicative, e propongono nuovi scenari alle imprese agricole ed alimentari, ed ai soggetti (pubblici e privati) chiamati ad operare a fianco delle imprese.

Vengono qui in rilievo due regolamenti, che costituiscono il fulcro di una complessa operazione riformatrice, dichiaratamente attraversata da un'ambizione sistemica, che investe l'intero settore agro-alimentare.

#### 4. Il regolamento n. 178/2002.

Il regolamento n. 178 del 2002 (32), ed il regolamento n. 1782 del 2003 (33), nell'arco di soli due anni (con una singolare assonanza di numerazione, 178 e 1782, che nella sua casualità sembra quasi voler segnalare al lettore una relazione di contenuti, oltre che di numeri), hanno reso esplicita nell'ordinamento comunitario l'intima relazione fra disciplina degli alimenti e disciplina dell'attività agricola, in una chiave che valorizza la fase agricola della produzione e così la dimensione territoriale del produrre.

Il primo regolamento ha notevolmente ampliato l'ambito applicativo della disciplina europea in tema di sicurezza alimentare, ed ha fra l'altro investito direttamente la fase primaria della produzione, a lungo trascurata dalle precedenti normative in materia (34).

Prima ancora che per le singole scelte disciplinari e per il generale impianto adottato, il regolamento n. 178/2002 si connota per la plurima base giuridica assunta, lì ove sono invocati congiuntamente gli artt. 37 (agricoltura), 95 (ravvicinamento delle legislazioni – sanità pubblica ed ambiente), 133 (politica commerciale comune), 152, par. 4, lett. b) (misure nei settori veterinario e fitosanitario).

Ne risulta una trasversalità della disciplina, che investe plurime aree di bisogni e plurimi comparti di disciplina, ed assume modelli e strumenti di regolazione nuovi o innovativamente configurati.

Nell'esperienza comunitaria il riferimento all'*origine*, al *luogo* di produzione del prodotto agricolo od alimentare, era stato visto tradizionalmente con sospetto, come elemento suscettibile di operare illegittime segmentazioni del mercato, in violazione dei principi della libera circolazione delle merci, a danno del consumatore e della corretta competizione fra imprese. Sicché la dichiarazione dell'*origine* era stata limitata, in una logica di eccezione, ai singoli prodotti specificamente indicati ai sensi della disciplina in materia di DOP e IGP.

Eppure proprio a partire da quegli anni '90, che sembrano destinati a segnare la definitiva vittoria dello spazio sul territorio, dell'uniformità globale sulla peculiarità locale, si è andato affermando nell'orizzonte europeo un processo di segno inverso, che fa dell'appartenenza, e della dichiarata comunicazione nel mercato dell'*origine* del prodotto alimentare, strumento di competizione fra imprese e insieme di sicurezza alimentare.

Il processo ha preso le mosse da alcuni singoli (e ben noti) episodi di crisi, che hanno reso manifesta l'inadeguatezza di un approccio alla sicurezza alimentare centrato sol-

tanto sul prodotto finale e sulle fasi di trasformazione e commercializzazione.

Esemplare la vicenda dell'epidemia di BSE, affrontata dal Consiglio con l'adozione del regolamento n. 820/97 (35), che prevede l'indicazione generalizzata della provenienza territoriale della carne bovina.

Quanto ai *contenuti*, la disciplina introdotta dal regolamento del 1997, sulla spinta delle preoccupazioni per il diffondersi di una patologia le cui origini erano riferibili ad una precisa area territoriale e ad un identificato paese membro, per la prima volta ha previsto un'etichettatura generalizzata di area vasta per un'intera categoria di prodotti (la carne bovina), senza limitarsi a discipline di nicchia, quale quella prevista dal regolamento n. 2081/92 per le sole DOP/IGP.

Quanto alla *base giuridica*, questa è stata individuata dal Consiglio nell'art. 43 del Trattato, dunque in una norma relativa all'*organizzazione del mercato*, e non nell'art. 100/A sul ravvicinamento delle legislazioni, sino ad allora utilizzato in tutti i casi in cui erano state introdotte disposizioni relative alla sicurezza elementare (come nel caso delle direttive n. 93/43 e n. 89/397) (36).

Anche altri regolamenti hanno marcato il percorso verso una generalizzata dichiarazione dell'*origine* degli alimenti, e così verso una valorizzazione della fase agricola della produzione, e del *luogo* di produzione, con particolare attenzione per i prodotti destinati ad essere immessi non trasformati sul mercato.

Così il regolamento sull'ortofrutta (37) ha richiesto che «sulla merce messa in vendita» sia indicata, oltre che la varietà e la categoria, anche l'*origine* del prodotto (38), e quello relativo alla pesca ed acquacoltura (39) ha previsto che pesci, molluschi e crostacei «possono essere proposti per la vendita al dettaglio al consumatore finale, indipendentemente dal metodo di commercializzazione, soltanto se recano un'indicazione o un'etichetta adeguata che precisi: a) la denominazione commerciale della specie, b) il metodo di produzione (cattura in mare o nelle acque interne o allevamento), c) la zona di cattura» (40).

La vera svolta è avvenuta però con l'adozione delle nuove regole della sicurezza alimentare, anticipate dal Libro bianco del 2000 (41), indirizzato a tutti i partecipanti alla filiera, che ha sottolineato l'esigenza di una disciplina unitaria, che copra tutti i settori della catena alimentare, a partire dalle fasi di coltivazione e di allevamento, *«from farm to table»*.

Nel testo italiano del Libro bianco tale formula è stata tradotta come *«dai campi alla tavola»* (42), ma è traduzione inadeguata, perché trascura l'aspetto organizzativo, di azienda, di impresa, reso dall'espressione *«farm»* utilizzata nella versione in lingua inglese. È più efficace, e rende meglio la novità dell'approccio, la formula *«from farm to table»*: non sono i *campi* nella loro astratta ed ideale naturalità ad essere investiti, ma è la *farm*, l'azienda agricola, e con questa i *farmers*, gli agricoltori, i soggetti, che entrano a pieno titolo in un quadro complessivo di regolazione e di responsabilità.

Questa ispirazione sistemica si è tradotta in disciplina operativa con il regolamento n. 178/2002, attraverso l'espresso richiamo allo svolgimento di attività connesse ad

(32) Regolamento (CE) n. 178/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 28 gennaio 2002, che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare; per un commento analitico v. il *Commentario «La sicurezza alimentare nell'Unione europea»*, a cura dell'IDAIC, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2003, 114.

(33) V. *supra* nota 10.

(34) Sull'evoluzione della disciplina europea in materia di alimenti, con riferimento specifico all'*origine* dei prodotti, sia consentito rinviare al mio *Luoghi e regole del diritto alimentare: il territorio tra competizione e sicurezza*, relazione al Convegno AICDA e IDAIC del 30-31 maggio 2003, e in questa Riv., 2004, 201.

(35) Regolamento (CE) 820/97 del Consiglio, del 21 aprile 1997, «sulla

creazione di un sistema di identificazione e di registrazione dei bovini e sull'etichettatura delle carni bovine e dei prodotti a base di carni bovine».

(36) Su queste direttive per ulteriori indicazioni v. *Luoghi e regole del diritto alimentare*, cit.

(37) Regolamento (CE) n. 2200/96 del Consiglio del 28 ottobre 1996, «relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore degli ortofrutticoli».

(38) Art. 6, reg. ult. cit.

(39) Regolamento (CE) n. 104/2000 del Consiglio, del 17 dicembre 1999, «relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore dei prodotti della pesca e dell'acquacoltura».

(40) Art. 4, reg. ult. cit.

(41) Bruxelles, 12 gennaio 2000, COM (1999) 719 definitivo.

(42) Commissione delle Comunità Europee, COM (1999) 719, Bruxelles, 12 gennaio 2000, 9.

una fase della produzione di alimenti, «a partire dalla produzione primaria» estensivamente intesa (43).

Il riferimento alla fase assegna rilievo giuridico ai concetti di *filiera* e di *rete* (44), in precedenza considerati categorie di rilievo solo economico (45), e soprattutto, per quanto qui maggiormente interessa, attrae all'interno di una disciplina unitaria – con un'esplicita e dichiarata visibilità – la fase di produzione delle materie prime agricole, valorizzando i sistemi produttivi locali, connotati dall'integrazione fra diverse imprese, secondo modelli largamente diffusi nelle aree agricole del Mediterraneo.

L'introduzione della *tracciabilità*, come prescrizione applicabile alla generalità degli alimenti, con la connessa previsione di sistemi di etichettatura e documentazione, che consentano di individuare la provenienza di un alimento e delle sue componenti (46), concorre a dare rilievo alla fase agricola della produzione.

Con l'adozione del regolamento n. 178/2002, insomma, si fa dichiarata l'integrazione della disciplina fra fase agricola e fase di trasformazione della produzione di alimenti; diviene esplicita la finalità di apprestare «una base comune di regole» (47); ed i nuovi obblighi imposti all'attività primaria si rivelano vincoli onerosi, ma anche occasione per una dichiarata identità nel mercato di prodotti (quali quelli del Mediterraneo) legati ad una specifica origine territoriale.

Coerentemente con questa progressiva integrazione di discipline, in prosieguo la bozza di regolamento CE sull'igiene dei prodotti alimentari n. 438/2001 ha previsto di estendere anche alla produzione primaria le regole sull'igiene degli alimenti, pur se con prescrizioni differenziate (48); e la bozza di regolamento per la riforma di metà periodo della PAC ha proposto di subordinare l'erogazione degli aiuti agli agricoltori alla condizione del rispetto delle regole di azione e di organizzazione poste dal regolamento n. 178/2002 (49).

## 5. Il regolamento n. 1782/2003 e la qualità nella Riforma di Metà Periodo.

Il secondo regolamento, quello del 2003 sull'aiuto unico (50), costituisce una vera e propria rivoluzione della politica agricola comune (51), con esiti rilevanti per le prospettive dell'agricoltura, non limitate ai paesi della Comunità.

Su questo regolamento sarà necessario tornare in un'occasione ad esso esclusivamente dedicata, ma sin d'ora è possibile cogliere alcuni elementi di specifico interesse per i temi qui trattati.

Occorre anzitutto prendere atto che non siamo in pre-

senza di una semplice revisione di metà periodo (quale era stata inizialmente presentata), ma piuttosto di una decisa riforma, ancora più radicale di quella realizzata con il regolamento del 1999.

Agenda 2000 è stata in larga parte una sistematizzazione di regole già esistenti, pur con alcuni significativi elementi di novità, ad esempio con l'eliminazione della figura dello i.a.t.p., la generalizzata regionalizzazione dell'intero sistema di aiuti allo sviluppo rurale, l'esplicita previsione di una categoria di «attività rurali» (52).

Con il regolamento n. 1782 del 2003, ben oltre tali misure, cambiano alcuni punti di riferimento essenziali, che investono elementi centrali di ciò che sinora è stato comunemente inteso per attività agricola e per politica agricola comune. È sufficiente qui richiamare due o tre dei considerando di apertura di questo regolamento, che appaiono di straordinario rilievo.

Una prima considerazione: in questi mesi in cui si è discusso delle proposte della Commissione, i fautori della riforma hanno più volte sostenuto che occorre muovere verso il mercato e nello stesso tempo dare all'agricoltore sicurezza di poter contare su un'entrata fissa e costante. In ragione di ciò l'aiuto unico non è più legato alla singola attività svolta nell'anno (come accadeva, ad esempio, nel precedente sistema di aiuti ai seminativi), ma è determinato sulla media di tre annualità storiche, ed è proiettato in un arco di molti anni, sino al 2012. Secondo i sostenitori di questa tesi, l'agricoltore, potendo contare su un aiuto certo per un lungo arco di anni, non vincolato ad una specifica produzione, potrebbe fare investimenti, formulare un piano economico pluriennale, muoversi più liberamente verso il mercato, sviluppare capacità imprenditoriali autonome, con la certezza di contare su un aiuto garantito ma non distorsivo rispetto alle sue scelte.

Singolarmente, però, il regolamento effettivamente adottato sembra muovere in direzione opposta alle tesi sostenute dalla Commissione nei mesi precedenti la definitiva approvazione della riforma. Si legge, ad esempio, nel 22° considerando, che «I regimi comuni di sostegno devono essere adattati all'evoluzione, se del caso entro breve termine. I beneficiari non possono pertanto contare sul fatto che le condizioni per la concessione dell'aiuto restino immutate, e dovrebbero essere pronti ad una possibile revisione dei regimi in funzione della evoluzione del mercato». Per riprendere un'espressione comune a Roma: «te lo dico, e te lo nego ... ti dico, caro agricoltore, che avrai degli aiuti certi e predeterminati sino al 2012, però ti dico anche che non puoi contare su questi aiuti, che possono essere rivisti in un qualunque momento, anche prima della fine del periodo inizialmente previsto».

(43) V. l'art. 3, nn. 16 e 17, del regolamento n. 178/2002, quanto all'estensione della disciplina a tutte «le fasi della produzione, della trasformazione e della distribuzione», per tali intese «qualsiasi fase, importazione compresa, a partire dalla produzione primaria di un alimento inclusa fino al magazzinaggio, al trasporto, alla vendita o erogazione al consumatore finale inclusi e, ove pertinente, l'importazione, la produzione, la lavorazione, il magazzinaggio, il trasporto, la distribuzione, la vendita e l'erogazione dei mangimi», e quanto alla riconduzione alla «produzione primaria» di «tutte le fasi della produzione, dell'allevamento o della coltivazione dei prodotti primari, compresi il raccolto, la mungitura e la produzione zootecnica precedente la macellazione e comprese la caccia e la pesca e la raccolta di prodotti selvatici».

(44) In argomento, per ulteriori indicazioni sui possibili esiti della più recente disciplina comunitaria e nazionale, quanto alla configurazione – anche ai fini dello svolgimento di attività agricole – di un'impresa di fase, vale a dire di un'impresa, che riceve qualificazione e regime in ragione non dello svolgimento di un intero ed omogeneo comparto di attività, ma per il fatto di investire anche una soltanto delle fasi della produzione, sia consentito rinviare al mio *Dai distretti all'impresa agricola di fase*, Viterbo, 2002.

(45) Cfr. L. COSTATO, *Dall'impresa agricola alla filiera e ai distretti*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, 3ª ed., Padova, 2003, 12.

(46) V. l'art. 18 del regolamento n. 178/2002.

(47) V. il 5° considerando.

(48) Nelle more della pubblicazione del presente lavoro, la bozza richiamata nel testo è stata definitivamente approvata, traducendosi nel regolamento (CE) n. 852/2004 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004, «sull'igiene dei prodotti alimentari», che ha sostituito la

direttiva n. 43 del 1993, ed ha affermato l'esigenza di «garantire la sicurezza degli alimenti lungo tutta la catena alimentare, a cominciare dalla produzione primaria» [art. 1, lett. b), reg. n. 852/2004], pur se con metodi differenziati nella fase agricola della produzione ed in quelle di trasformazione.

(49) V. la proposta di «Regolamento del Consiglio, che stabilisce norme comuni relative ai regimi di sostegno diretto nell'ambito della politica agricola comune e istituisce regimi di sostegno a favore dei produttori di talune colture», presentata dalla Commissione delle Comunità europee il 21 gennaio 2003, COM (2003) 23 def. (successivamente tradottasi nel regolamento n. 1782/2003, su cui si veda il successivo paragrafo), che nell'Allegato III, fra i «Criteri di gestione obbligatori» posti a carico di tutti gli agricoltori che intendono beneficiare di pagamenti diretti, richiama espressamente gli artt. 14, 15, 18, 19 e 20 del regolamento n. 178/2002.

(50) V. *supra* nota 10.

(51) Su questa riforma v. L. COSTATO, *La riforma della PAC del 2003 e la circolazione di fondi rustici*, in questa Riv., 2003, 663; ID., *La riforma della PAC del 2003 e i cereali (con particolare riferimento al grano duro)*, in *Nuovo dir. agr.*, 2004, 79; ID., *Sulla natura giuridica del regime di pagamento unico previsto dalla riforma della PAC*, in *Agr. Istit. Mercati*, 2004, 41; D. BIANCHI, *La PAC "camaleontica": riforma del diritto derivato e "controriforma" del diritto primario*, in *Riv. dir. agr.*, in corso di pubbl.; e il mio *Appunti sulla riforma della PAC di metà periodo*, in *Nuovo dir. agr.*, 2004, 99.

(52) Per ulteriori indicazioni sulle novità introdotte dalle riforme della PAC di fine secolo, sia consentito rinviare al mio *Diritto agrario territoriale*, cap. II, Roma, 2004.

(53) Art. 12 del regolamento n. 1782/2003.

Sembra davvero difficile sostenere la compatibilità di disposizioni siffatte, con un progetto di accompagnamento degli agricoltori verso il mercato, ove si consideri che qualunque scelta di impresa ha necessità anzitutto di disporre di un quadro di certezze.

Un secondo elemento: il richiamo ai temi della qualità della produzione appare più volte in questo regolamento, si collega ad alcuni elementi del regolamento n. 178 del 2002, e propone significative suggestioni quanto a «vincoli ed opportunità per l'agricoltura dell'area mediterranea».

Però, ove si voglia porre su basi di realtà un'analisi dei contenuti effettivi di questo regolamento, non si può non rilevare l'intrinseca contraddittorietà, che appare lì ove nel 24° considerando si afferma: «Il potenziamento della competitività dell'agricoltura comunitaria e la promozione della qualità dei prodotti alimentari e della tutela ambientale implicano necessariamente un calo dei prezzi istituzionali dei prodotti agricoli e un aumento dei costi di produzione per le aziende agricole della Comunità».

Il potenziamento della competitività dell'agricoltura comunitaria e la promozione della qualità dei prodotti alimentari e della tutela ambientale sono ormai divenuti una sorta di ritornello, ripetuto in tutti i regolamenti che si occupano di agricoltura. Ma se a questi si accompagnano, come una sorta di previsione ineludibile e necessaria, un calo dei prezzi ed un aumento dei costi, ed a ciò si aggiunge l'assenza di qualunque garanzia circa il mantenimento del livello degli aiuti anche soltanto fino al 2012, occorre immaginare un avvenire di imprenditori agricoli «superuomini», siccome gli unici in grado di affrontare un'accresciuta concorrenza, con prezzi in diminuzione, costi in crescita, maggiori condizionamenti ambientali e nessuna certezza sul livello di aiuti!

Paiono legittime le perplessità sul contenuto effettivo di una riforma siffatta, che pur si dichiara orientata nel senso della valorizzazione della qualità.

Le perplessità diventano maggiori, ove dal generale tema della qualità delle produzioni agricole, l'analisi si sposti su specifiche produzioni agricole mediterranee, e fra queste anzitutto il grano duro.

In riferimento a questo prodotto, colpisce una peculiare scelta operata con la MTR.

Il regolamento in generale prevede una stabilità nel regime degli aiuti, salva la riduzione, dal 3 per cento fino al 5 per cento, denominata modulazione, che nel corso degli anni dovrà essere applicata agli aiuti individuali, con una fascia di esonero dalle riduzioni per i beneficiari di importi complessivi annui inferiori a 5.000 euro (53).

In questo quadro di sostanziale stabilità (anche se non garantita nel tempo – come si è già ricordato), il grano duro, tipico prodotto mediterraneo, gode del singolare privilegio di essere l'unico prodotto per il quale è stabilita una sostanziale riduzione del precedente aiuto ad ettaro. La motivazione dichiarata per tale scelta rimanda ad una sovracompensazione del grano duro, che si sarebbe verificata in ragione del livello crescente dei prezzi internazionali ed interni alla Comunità.

Ma per valutare gli effetti di tale scelta per l'agricoltura del Mediterraneo, è utile verificare, negli allegati al regolamento, quali sono le superfici investite a grano duro nei quindici paesi membri della Comunità al momento dell'adozione del regolamento: in Italia 1.640.000 ettari, in Grecia 617.000 ettari, in Spagna 594.000 ettari, in Francia 208.000 ettari; le superfici destinate alla coltivazione del grano duro negli altri paesi sono irrilevanti.

Si deve dunque prendere atto che, nell'ambito di un regolamento che dichiaratamente vuole collocarsi in un disegno di qualità ambientale e di sostenibilità, si è scelto – esclusivamente per ragioni finanziarie – di ridurre il sostegno, fra i tanti possibili, soltanto al grano duro, cioè ad uno dei prodotti essenziali della triade mediterranea di cui parlava Braudel, e così di ridurre il sostegno a territori interamente collocati nel Mediterraneo, senza ridurre in pari tempo il sostegno a prodotti dell'agricoltura del Nord Europa, che pure assorbono ben più ingenti risorse finanziarie della Comunità.

Si legge – ancora – sempre nei considerando del regolamento n. 1782/2003, che «Al fine di salvaguardare il ruolo della coltura del frumento duro nelle zone di produzione tradizionali e, nel contempo, premiare il frumento duro che soddisfa certi requisiti minimi di qualità (...). Dovrebbe essere ammissibile all'aiuto soltanto il frumento duro idoneo alla fabbricazione di semolini e paste alimentari» (54). Ma nel testo della parte dispositiva, l'erogazione dell'aiuto supplementare per il grano duro di qualità è «subordinata all'utilizzazione di un determinato quantitativo di sementi certificate di varietà riconosciute, nella zona di produzione, come varietà di alta qualità per la fabbricazione di semolini o paste alimentari» (55).

Le indagini degli agronomi sulla qualità del grano duro in serie storica, in ragione delle diverse aree interessate, dell'andamento climatico, delle tecniche di coltivazione, dei diversi semi utilizzati (56), hanno chiarito che per ottenere frumento di elevata qualità e ad alto contenuto proteico non basta seminare frumento selezionato, occorre la mano dell'agricoltore, il quale deve adottare tutti gli altri presidi necessari e seguire idonee tecniche di coltivazione, ed occorre un clima fortunato, che assista con la giusta alternanza di piogge e di sereno.

Sicché la parte dispositiva del regolamento risulta obiettivamente inefficace ed inadeguata, rispetto agli obiettivi solennemente dichiarati nei considerando che aprono il regolamento, e palesa ancora una volta quella non corrispondenza fra quanto dichiarato politicamente e quanto realizzato operativamente, che spesso connota le misure applicative della PAC.

Un terzo aspetto, su cui è necessario riflettere, per tentare di comprendere come la riforma del 2003 si collochi rispetto ai temi propri dell'agricoltura mediterranea, riguarda i prodotti ortofrutticoli.

Se si esaminano i dati, in serie pluriennale, della produzione di ortofrutta dei paesi che si affacciano sul bacino mediterraneo (57), si verifica che questi paesi stanno diventando protagonisti di tali produzioni, con quote crescenti sul mercato mondiale. L'Italia in particolare già da tempo vanta una posizione di eccellenza nel settore dell'orto-frutta, cioè in un settore che storicamente ha ricevuto pochissimi aiuti europei (58).

Al fine di «evitare distorsioni della concorrenza» (59), il regolamento prevede che i terreni beneficiari dell'aiuto unico non potranno essere destinati a produzioni ortofrutticole (60), per evitare l'ingresso nel mercato dell'ortofrutta di nuovi produttori che, beneficiando dell'aiuto unico in virtù di precedenti diverse produzioni, si sarebbero trovati in una condizione di ingiusto vantaggio rispetto ai produttori storici di ortofrutta, ai quali non viene erogato alcun aiuto in base al regolamento n. 1782/2003.

In realtà, anche per la competizione nel mercato dei prodotti ortofrutticoli, il quadro applicativo del regolamento sull'aiuto unico, ove letto nella sua interezza, porta a risultati diversi da quelli che appaiono ad una prima lettura.

(54) 35° considerando del regolamento n. 1782/2003.

(55) Art. 73, par. 2, del regolamento ult. cit.

(56) V. la bella relazione di E. BONARI, *Gli aspetti agronomici della qualità dei prodotti agricoli*, cit.

(57) V. INEA, *L'Unione europea e i Paesi terzi del Mediterraneo*, cit.

(58) Con qualche gusto del paradosso, ha osservato un funzionario di Bruxelles in un recente incontro: «in fondo gli agricoltori italiani sono molto più

bravi di quanto si immagina, perché sono riusciti a conquistare una *leadership* proprio in un settore, quello dell'orto-frutta, nel quale non hanno ricevuto aiuti; sicché – ad avviso del medesimo funzionario – tale circostanza poteva essere assunta come conferma empirica dell'effetto negativo degli aiuti sulla capacità d'impresa, e dell'opportunità di abbandonare il sistema di aiuti alla produzione.

(59) 28° considerando.

(60) V. l'art. 51 del regolamento sugli usi del suolo ammissibili.

L'agricoltore, beneficiario del diritto agli aiuti, percepirà l'aiuto sulla base della media della serie storica, e dovrà utilizzare questo aiuto in riferimento ad «ettari ammissibili», ma gli ettari ammissibili non sono soltanto quelli che ha coltivato in passato od in generale i terreni destinati alla coltivazione, sono anche i pascoli permanenti, vale a dire terreni che non erano ammissibili ad aiuto per i seminativi in base al vecchio precedente regime di sostegno.

È dunque possibile immaginare che, ad esempio, un produttore di cereali, che si vede riconoscere dei diritti agli aiuti sulla base delle coltivazioni pregresse e che dispone di terreni fertili, può utilizzare tali diritti (o direttamente o trasferendoli a terzi) in riferimento ad altri «ettari ammissibili», e così in riferimento a pascoli, e sui terreni seminativi fertili che a questo punto ha liberato da ogni vincolo, può svolgere qualunque attività, anche quella ortofrutticola, pur continuando a godere dell'aiuto.

Ne risulta una possibile distorsione della concorrenza; e soprattutto risultano possibili (e verosimili) nuovi ingressi di competitori in un settore, che tipicamente riguarda prodotti dell'area mediterranea.

Esiste poi la possibilità che il sistema dell'aiuto unico venga adottato, su scala regionale, non sulla base delle serie storiche dei singoli produttori, ma sulla base del complesso degli aiuti percepito per l'intera regione nel periodo di riferimento, ripartendo l'aiuto in misura uguale per tutti i produttori in proporzione alla superficie (61). In questo caso le regole sull'uso del suolo cambiano, ed i produttori della regione in discorso potranno coltivare anche orto-frutta sui loro terreni (62).

Il quadro dei vincoli e delle difficoltà, ma anche degli aspetti positivi e delle opportunità che si aprono in esito ad una profonda riforma della PAC (quale quella introdotta dalla MTR), si complica ove si tenga conto di un'altra rilevante novità istituzionale di questi mesi.

Si è concluso il percorso di adesione, e dal 1° maggio 2004 dieci nuovi paesi, tra cui un paio di isole del Mediterraneo, entreranno a fare parte della Comunità (63).

Anche in passato, le svolte della politica agricola comune hanno sempre manifestato una significativa (ma non sorprendente) corrispondenza con i tempi dell'allargamento della Comunità (64). In questo caso l'esigenza di adattamento è ancora maggiore, perché il trattato di adesione con i 10 nuovi paesi membri era stato stipulato sulla base di una politica agricola comune, quella di Agenda 2000, che in qualche misura consolidava un sistema già riformato con le misure di disaccoppiamento del 1992.

Il regolamento sull'aiuto unico, invece, ha modificato radicalmente l'intero quadro di riferimento della PAC. Sicché la Commissione il 27 ottobre 2003 ha doverosamente presentato al Consiglio due documenti.

Il primo documento (65) modifica le condizioni dell'atto di adesione in funzione del regolamento n. 1782 del 2003. Essendo cambiata la politica agricola ed essendo stata l'adesione negoziata sulla base di quella politica agricola, deve cambiare anche l'atto di adesione, adeguando i parametri convenzionali, dell'accordo per l'ingresso dei nuovi paesi.

Il secondo documento (66) contiene una bozza di modifica del regolamento n. 1782 del 2003, perché i nuovi paesi entreranno nella Comunità senza disporre di una serie storica di aiuti, sulla base della quale determinare il diritto all'aiuto per il singolo produttore. Quindi questi paesi dovranno necessariamente adottare il sistema di ripartizione dell'aiuto su base regionale in funzione delle superfici; sistema che per i vecchi Stati membri è solo una facoltà.

L'adozione del sistema regionale di ripartizione degli aiuti in funzione delle superfici porta con sé, come naturale conse-

guenza, la generalizzata adozione in questi paesi della regola che consente lo svolgimento sui terreni ammissibili di qualunque attività di coltivazione, ivi inclusa quella dei prodotti ortofrutticoli. La bozza di regolamento di modifica del regolamento n. 1782 del 2003 contiene pertanto una disposizione, l'art. 71/octies, in cui si prevede che in deroga all'art. 51 gli agricoltori dei nuovi Paesi membri potranno utilizzare le parcelle anche per la produzione di prodotti ortofrutticoli (67).

Sicché i nuovi Paesi membri diventano possibili concorrenti, sostenuti da aiuti comunitari, per gli agricoltori delle aree mediterranee interne ed esterne alla Comunità, che coltivano prodotti ortofrutticoli senza godere di aiuti comunitari; con una non contestabile lesione dei canoni di concorrenza.

I possibili esiti futuri sul mercato dell'ortofrutta sono ancora più rilevanti, ove si colleghi la possibilità di disporre di grandi estensioni di terreno in alcuni dei nuovi Stati membri dell'Europa centrale e la rapida evoluzione della ricerca su organismi vegetali geneticamente modificati, idonei a sopportare condizioni climatiche avverse, che altrimenti non ne consentirebbero la coltivazione. Non sembra uno scenario futuribile quello che vede la diffusione di tali coltivazioni in paesi non mediterranei, per di più sostenuta dal sistema dell'aiuto unico.

Sotto diversi profili, insomma, la riforma della PAC di inizio secolo può tradursi in ostacoli rilevanti per lo sviluppo equilibrato dell'agricoltura dei paesi del Mediterraneo.

Questa stessa riforma propone però anche talune rilevanti opportunità, anzitutto in ragione dell'orientamento al mercato ed alla comunicazione sul mercato, e più in generale in ragione dell'interazione fra regole dell'agricoltura e regole dell'alimentazione, fra il regolamento n.178 del 2002 sulla sicurezza alimentare, ed il regolamento orizzontale del 2003.

In particolare il regolamento n. 1783 del 2003 sull'aiuto unico generalizza l'ormai notissimo criterio della condizionalità (o *cross-compliance*) (68), in forza del quale l'agricoltore deve rispettare una lunga serie di direttive e regolamenti, per poter essere ammesso a fruire dei benefici dell'aiuto unico.

Fra le condizioni che l'agricoltore deve rispettare, la prima bozza di regolamento menzionava gli articoli 14-15-18-19-20 del regolamento n. 178 del 2002. Il testo definitivo di regolamento del 2003, mentre ha diminuito notevolmente (da 38 a 18) il numero di direttive e regolamenti che fanno parte delle prescrizioni obbligatorie per l'agricoltore, ha introdotto però un altro articolo del regolamento n. 178 del 2002 fra quelli che l'agricoltore deve rispettare: l'art. 17, par. 1.

Di che cosa si occupano questi articoli del regolamento sulla sicurezza alimentare?

Gli artt. 14 e 15 riguardano i requisiti di sicurezza degli alimenti e dei mangimi. Il richiamo espresso di tali disposizioni supera i dubbi avanzati da alcuni interpreti in ragione delle incerte formulazioni contenute nel regolamento n. 178, ed impone di prendere atto che anche gli agricoltori devono rispettare le prescrizioni per la sicurezza di alimenti e mangimi.

Gli artt. 18, 19 e 20 riguardano la rintracciabilità e gli obblighi di ritiro dal mercato: l'agricoltore non esaurisce i suoi obblighi producendo nel rispetto delle norme, ma deve attivarsi, non diversamente da ogni altro imprenditore alimentare, perché il prodotto che ha immesso nel mercato, ove presenti elementi di rischio, venga ritirato a sue cure e sotto la sua responsabilità. È facile immaginare come tutto ciò potrà cambiare radicalmente il modo stesso in cui l'impresa agricola organizza il proprio rapporto con il mercato.

L'art. 17, infine, introdotto nel testo definitivo del regolamento sull'aiuto unico ed assente nella prima bozza di questo, dispone che «Spetta agli operatori del settore alimentare e dei mangimi garantire che nelle imprese da essi controllate gli alimenti o i mangimi soddisfino le disposizioni della legisla-

(61) V. art. 59 del regolamento.

(62) V. art. 60 del regolamento.

(63) Nelle more della pubblicazione del presente lavoro, l'allargamento si è compiuto e la Comunità - come è noto - conta ormai 25 membri.

(64) V. *supra*, par. 2.

(65) COM 2003 (643) definitivo, del 27 ottobre 2003.

(66) COM 2003 (640) definitivo, del 27 ottobre 2003.

(67) La proposta della Commissione è stata accolta e si è tradotta nel regolamento (CE) n. 864/2004 del Consiglio, del 29 aprile 2004, che ha modificato il regolamento n. 1782/2003 per tener conto dell'adesione dei nuovi Stati membri.

(68) Artt. 3-9 del regolamento.

zione alimentare inerenti alle loro attività in tutte le fasi della produzione, della trasformazione e della distribuzione e verificare che tali disposizioni siano soddisfatte».

Si poteva arrivare, già in via di interpretazione, ad affermare che l'art. 17 del regolamento sulla sicurezza alimentare riguarda direttamente ed immediatamente anche gli agricoltori. In ogni caso, oggi i dubbi interpretativi sono risolti: la disposizione si applica anche alla fase della produzione primaria.

L'imprenditore agricolo è attratto a condividere responsabilità ed obblighi di una figura, quella dell'impresa alimentare come disciplinata dal diritto europeo, sulla cui collocazione sistematica molto si può discutere, ma che sul piano del regime applicativo comporta precise responsabilità ed obblighi, non solo di fare, ma di documentare ciò che si fa, per essere in grado di comunicarlo sul mercato ed ai soggetti della verifica e del controllo.

L'obbligo di documentare (e di poter dimostrare) come si opera, diventa un dato organizzativo intrinseco e necessario nello svolgimento dell'attività agricola, siccome compreso fra gli obblighi racchiusi nella categoria della c.d. «condizionalità», per poter beneficiare dell'aiuto unico ai sensi del regolamento n. 1782 del 2003.

Si tratta di prescrizioni, che certamente introducono vincoli e costi per l'impresa agricola, ma nello stesso tempo propongono una straordinaria opportunità: l'intero sistema della produzione alimentare deve fare i conti con le imprese agricole, che a loro volta non possono non essere modernamente attrezzate. Di qui accordi fra produttori ed organizzazioni di produttori, per lo sviluppo di sistemi locali, capaci di assumere responsabilità e capacità produttive, che superano l'individualismo tradizionale.

L'agricoltura dell'area mediterranea, come agricoltura del *luogo* più che di singoli prodotti, trova in questa disciplina un'autorevole legittimazione, per la possibilità (e addirittura l'obbligo) di dare espressione esterna alle regole del produrre, come localmente organizzate.

Ci sono altre norme nel regolamento sugli aiuti orizzontali, che vanno in direzione della qualità e della valorizzazione delle produzioni locali. In particolare l'art. 69 prevede che i singoli Stati membri possono decidere di trattenere il 10 per cento dell'ammontare complessivo degli aiuti, per destinarlo al sostegno «per tipi specifici di agricoltura e per la produzione di qualità».

Al ritiro della Comunità europea da tradizionali politiche di intervento sul mercato, con l'adozione di un sistema di aiuto comunitario totalmente slegato dalla produzione, si accompagna lo spostamento di risorse significative in direzione di politiche della qualità gestite localmente.

In termini di regole per i Paesi mediterranei (e fra questi l'Italia), ciò vuol dire che le Regioni e lo Stato disporranno di strumenti di intervento nell'economia agricola, ben più flessibili che in passato.

Dopo decenni che hanno visto la PAC caratterizzata da accentramento delle scelte ed uniformità di regimi applicativi, largamente indifferenti alle peculiarità dei diversi territori, la valorizzazione della capacità dei soggetti locali di gestire risorse, provenienti dalla Comunità, ma governate con responsabilità diretta ed immediata e con ampi margini

di autonomia, apre a quella che è stata chiamata la competizione fra territori.

Le aree del Mediterraneo, per la loro stessa struttura produttiva, si collocano fra i soggetti di questa competizione, che non investe soltanto i singoli prodotti ed i singoli produttori.

## 6. Le nuove regole per DOP e IGP.

Nuove opportunità per i prodotti mediterranei sono venute anche dalle recenti modifiche del regolamento n. 2081/92 sulle DOP e IGP (69).

Questo regolamento è stato visto a lungo come regola di eccezione, di nicchia, ma sta acquistando una valenza diversa. I produttori agricoli ed alimentari imparano a conoscerlo e ad utilizzarlo come componente di un'efficace politica di presenza su mercati ben più ampi che nel passato, e la sua stessa area di applicazione è stata da ultimo estesa in misura significativa.

Nella primavera del 2003, il regolamento n. 2081/92 è stato modificato dal regolamento n. 692/2003 (70), che ha fra l'altro previsto la possibilità che il disciplinare prescriva il confezionamento in zona di origine (71). Questa novità ha suscitato particolare interesse, anche in ragione della coeva decisione da parte della Corte di giustizia dei due casi sul Grana padano e sul Prosciutto di Parma (72). È evidente il rilievo che questa novità può assumere particolarmente per prodotti peculiarmente legati alla trasformazione locale, quali i prodotti mediterranei.

Le novità introdotte dal regolamento n. 692/2003 non si esauriscono però nelle norme sul confezionamento in zona di origine soprarichiamate.

Accanto a questa, il regolamento n. 692/2003 ha introdotto altre novità di peculiare rilievo (73), e fra queste in particolare due disposizioni, sin qui trascurate dai primi commenti, ma che contribuiscono ad offrire originali opportunità ai prodotti dell'agricoltura dei Paesi mediterranei, anche esterni alla Comunità, e concorrono a caratterizzare le regole europee come fonte di opportunità, oltre che di vincoli, per tali prodotti.

Primo elemento di novità: è stata introdotta una specifica procedura operativa per la registrazione, e la conseguente tutela, come DOP o IGP, di prodotti agricoli o alimentari di paesi terzi, esterni alla Comunità, subordinatamente al rispetto di una condizione di reciprocità, per la quale il paese terzo accordi analoga protezione ai prodotti agricoli o alimentari provenienti dalla Comunità. Questa possibilità era prevista già nel regolamento n. 2081/92 (74), ma si trattava soltanto di un'affermazione di principio non accompagnata da regole operative, tant'è che sinora tale opportunità non risulta utilizzata da alcun Paese terzo. Il regolamento n. 692/2003 ha invece introdotto uno specifico procedimento, ha individuato i soggetti legittimati, ha regolato le modalità per la soluzione di eventuali conflitti (75).

Ciò vuol dire che i prodotti ottenuti nei diversi Paesi extracomunitari collocati sulle sponde del Mediterraneo (così come, su un piano più generale, il caffè Antigua del Guatemala, od i tè di alcune regioni dell'India), potranno ottenere nella Comunità europea riconoscimento e sostegno anche sul piano giuridico.

(69) Regolamento (CEE) n. 2081/92 del Consiglio, del 14 luglio 1992, «relativo alla protezione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni d'origine dei prodotti agricoli ed alimentari».

(70) Regolamento (CE) n. 692/2003 del Consiglio, dell'8 aprile 2003, «che modifica il regolamento (CEE) n. 2081/92 relativo alla protezione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni d'origine dei prodotti agricoli ed alimentari».

(71) Il regolamento n. 692/2003 ha aggiunto all'art. 4, paragrafo 2, del regolamento n. 2081/92 una lettera e), secondo la quale il disciplinare del prodotto contiene, fra l'altro: «e) la descrizione del metodo di ottenimento del prodotto agricolo o alimentare e, se del caso, i metodi locali, leali e costanti, nonché gli elementi relativi al condizionamento, quando l'associazione richiedente determina e giustifica che il condizionamento deve aver luogo nella zona geografica delimitata per salvaguardare la qualità,

assicurare la rintracciabilità o il controllo».

(72) V. le due decisioni della Corte di giustizia del 20 maggio 2003, entrambe depositate il 20 maggio 2003, poche settimane dopo l'adozione del regolamento (CE) n. 692/2003, nelle cause 469/00, *Grana padano*, e 108/01, *Prosciutto di Parma*, in questa Riv., 2003, 283, con nota di L. COSTATO, *Tracciabilità e territorio: il confezionamento delle DOP e IGP in loco*, ivi, 294.

(73) Sulle altre novità introdotte dal regolamento n. 692/2003, anche quanto alla cancellazione delle denominazioni già registrate, v. M. GIUFFRIDA, *La tutela giuridica delle produzioni mediterranee tra legislazione ed autonomia privata*, *infra*, 463.

(74) V. l'art. 12 nel testo originario.

(75) V. in particolare gli artt. 12/bis, ter, quater, quinquies, aggiunti al regolamento n. 2081/92 dal regolamento n. 692/2003.

Sicché il quesito iniziale sui contenuti delle regole europee per un'agricoltura mediterranea, interna ed esterna ai confini politici dell'Unione, trova alcune risposte in una politica, che affianca strumenti giuridici di tutela delle identità locali alle tradizionali misure di cooperazione economica.

La Comunità si propone come soggetto di regola, ed insieme di tutela, anche per prodotti ottenuti al di fuori dei suoi confini: già da anni attraverso i patti di partenariato e gli Accordi di associazione euromediterranei (AAEM) (76), ed oggi anche attraverso l'adozione di normative di fonte interna, che si proiettano in una dimensione esterna, e che assicurano protezione nella Comunità ai prodotti dei paesi terzi mentre congiuntamente veicolano nei Paesi terzi protezione per i prodotti comunitari.

Secondo elemento di novità: con il regolamento n. 692/2003 sono state modificate le classi di prodotti ammessi a beneficiare della protezione delle DOP e IGP. Anche questa modifica riveste particolare interesse per i prodotti dell'area mediterranea.

Sono state escluse dall'elenco dei prodotti suscettibili di registrazione come DOP o IGP le acque minerali, che erano invece previste nell'elenco contenuto nel testo originario dell'Allegato I al regolamento n. 2081/92. La ragione dell'esclusione è indicata (77) nell'esistenza di altra specifica disciplina comunitaria per le acque minerali e di sorgente. In realtà – sembra di dover aggiungere – le acque minerali hanno una peculiarità rispetto a tutti gli altri prodotti disciplinati da questo regolamento: si tratta di prodotti aventi ciascuno un unico produttore, beneficiario di una condizione monopolistica nella gestione di ciascuna sorgente e titolare di un marchio registrato, per sé idoneo ad identificarlo e tutelarlo. Al contrario, gli altri prodotti rientranti nella disciplina delle DOP e IGP sono ottenuti da una pluralità di membri di una comunità locale, per sua natura aperta all'ingresso di nuovi produttori, complessivamente legati al territorio di produzione, in una logica che non è quella dello sfruttamento individuale di una risorsa riservata, ma della condivisione di un comune *saper fare*, protetto nel suo essere collettivo oltre che territorialmente radicato.

Se le acque minerali escono dall'elenco delle possibili DOP e IGP, vi entrano però nuovi prodotti, non necessariamente alimentari, e fra questi in particolare fiori e piante ornamentali, oltre che lana e vimine (78).

Il processo evolutivo della disciplina europea risulta così connotato da una pluralità di elementi: per un verso regole dell'agricoltura e regole degli alimenti trovano significative aree di sovrapposizione e si orientano a comporre complessi disciplinari unitari per l'intero sistema agroalimentare (79). Nel contempo disposizioni nate in riferimento alle specificità dei prodotti alimentari si aprono a comprendere una serie di altri prodotti, pur essi agricoli ma non alimentari, che recuperano una vocazione di specificità legata al luogo del produrre. In questo quadro l'estensione ai fiori ed alle piante ornamentali della possibile tutela assegnata alle DOP e IGP, risulta particolarmente interessante

per i Paesi del Mediterraneo, ove si consideri il peso di questi prodotti nelle loro esportazioni (80).

L'esperienza dello strumento delle DOP e IGP a coprire nuovi ambiti territoriali e nuove categorie di prodotti si colloca dunque all'interno di un processo evolutivo delle regole europee dell'agricoltura e degli alimenti, che in misura crescente assume la diversità e la specificità come valore meritevole di tutela. Non sembra casuale, tuttavia, che negli stessi mesi in cui la Comunità europea ha operato per estendere la protezione DOP e IGP al di fuori dei confini degli Stati membri e con riferimento a prodotti non solo europei e non solo alimentari, l'Australia e gli Stati Uniti abbiano impugnato in sede WTO il regolamento n. 2081/92, lamentando un radicale conflitto fra questo regolamento e le norme in tema di TRIPs (81).

Sicché, fra regole europee della specificità (anche) mediterranea e regole del commercio mondiale, la partita è aperta e gli esiti non sono affatto certi.

## 7. Dal clima comune alle comunità dei produttori.

Fernand Braudel ha proposto una suggestiva definizione di Mediterraneo, lì ove ha osservato: «Il dato unitario fondamentale del Mediterraneo è il *clima*, molto particolare, simile da un capo all'altro del mare e che unifica paesaggi e generi di vita» (82).

Il clima però sta cambiando: l'analisi comparativa di una serie di dati, sulla temperatura degli oceani e sull'andamento delle stagioni, rivela che ad esempio dal 1970 al 1999 la temperatura media degli oceani è salita in misura significativa e che anche la temperatura media del Mediterraneo nei mesi estivi ha subito una crescita considerevole, con rilevanti esiti a livello regionale sui parametri meteorologici delle precipitazioni, temperatura e regime dei venti, e con un'anticipazione dell'arrivo della primavera biologica (83). L'area calda, che copriva una fascia centrale agli oceani, si è estesa a comprendere paesi prima caratterizzati da ben diverse condizioni climatiche; l'area di coltivazione dell'olivo, dal Garda è arrivato in Inghilterra.

Il clima del Mediterraneo, e con esso la collocazione geografica che lo esprimeva, difficilmente può essere assunto oggi, come è stato per secoli, quale elemento univoco di identità e differenziazione.

Il dato identitario essenziale rimane il *luogo*, ma non più inteso nei suoi soli aspetti fisici, bensì (e soprattutto) nei suoi aspetti umani, storici e culturali, e così il *territorio* quale espressione sintetica della *comunità* dei produttori, di un certo modo di essere e di produrre.

In questo quadro, le regole europee dell'agricoltura e degli alimenti qui sommariamente ricordate, con le difficoltà e le incertezze derivanti da normative di varia origine e dai contenuti ed ambiti applicativi assai differenziati, ove lette nel disegno complessivo che ne risulta, si traducono in vincoli ed insieme in opportunità, per quanto è prodotto dalle *comunità* che del Mediterraneo sono espressione. □

(76) Su cui v. *supra*, paragrafo 2 B).

(77) Il 3° considerando del regolamento n. 692/2003 richiama la direttiva 80/777/CEE del Consiglio, del 15 luglio 1980, «in materia di ravvicinamento della legislazione degli Stati membri sull'utilizzazione e commercializzazione delle acque minerali naturali».

(78) V. l'Allegato II al regolamento n. 2081/92, come modificato dal regolamento n. 692/2003.

(79) Cfr. G. GALLONI, *Teoria generale del diritto agroalimentare*, in questa Riv., 2003, 5; L. COSTATO, *Compendio di diritto alimentare*, 2ª ed., Padova, 2004; A. JANNARELLI, *L'impresa agricola nel sistema agro-industriale*, in questa Riv., 2003, 213; ID., *Il diritto dell'agricoltura nell'era della globalizzazione*, 2ª ed., Bari, 2003; per ulteriori indicazioni sul processo da una legislazione alimentare ad una dimensione disciplinare sistemica, intesa a ad individuare, rappresentare sinteticamente, e regolare, l'origine del produrre (l'agricoltura), il percorso di filiera (l'industria alimentare), ed il risultato (il prodotto alimentare e la sua immissione al consumo), sia consentito rinviare alla mia voce *Sistema agroalimentare*, in *Digesto disc. priv.*, Sez. civ., Aggiornam., Torino, 2003, 1244.

(80) V. i dati riferiti nel rapporto dell'INEA, *L'Unione europea e i paesi terzi del mediterraneo*, cit.

(81) Si tratta delle richieste, presentate nell'agosto del 2003, dagli USA e dall'Australia per l'istituzione di *panels*, chiamati a risolvere la controversia sulla dedotta incompatibilità del regolamento (CEE) n. 2081/92 con i principi stabiliti dall'Accordo TRIPs; sulla vicenda v., secondo differenziate prospettive, A. GERMANÒ, *Australia ed Usa versus Unione Europea: il caso delle indicazioni geografiche dei prodotti diversi dal vino e dagli alcolici*; M. VOYCE, *"The Empire strikes back": Australian trade with the European Union and the conflict over geographical indications*; S. STERN, *European regulation 2081/92: an Australian perspective*, *Agric. Istit. Mercati*, 2004, n. 1.

(82) F. BRAUDEL, *op. cit.*, p. 16.

(83) Per i risultati di dettagliate analisi sul mutamento climatico, svolte in un arco di tempo che copre l'intero secolo XX, v. G. MARACCHI, direttore dell'Istituto di biometeorologia del CNR, *Cambiamenti climatici e impatto sul territorio*, relazione al «Forum internazionale dell'agricoltura e dell'alimentazione», Cernobbio, 24-25 ottobre 2003, in corso di pubbl.

# La tutela giuridica delle produzioni mediterranee tra legislazione e autonomia privata (\*)

di MARIANNA GIUFFRIDA

**1. Premessa. - 2. DOP e IGP. - 3. Produzioni tradizionali e produzioni tipiche. - 4. Il ruolo dell'autonomia privata nella protezione dei prodotti agroalimentari di qualità. - 5. Considerazioni conclusive.**

## 1. - Premessa.

A circa dieci anni di distanza dall'inizio della riflessione giuridica sulla tutela delle produzioni agricole di qualità (1), in un'ottica aperta tanto alle istanze mercantistiche quanto alla salvaguardia del territorio che quelle stesse produzioni ospita e consente di realizzare, il Mediterraneo, quale bacino ricco di un patrimonio *lato sensu* culturale di vastissime dimensioni, si riconferma area feconda di interessi soggettivi e prospettive di sviluppo di particolare rilievo.

Il ritardo non deve stupire: per lungo tempo l'attenzione degli agraristi è stata calamitata da tematiche tradizionali gravitanti soprattutto nell'orbita della proprietà terriera, anzi più specificatamente, della terra – bene di primaria importanza, inscindibilmente legato all'attività agricola – e della sua circolazione nonché degli istituti e delle figure giuridiche ad esso strettamente connessi, primo fra tutti l'impresa agricola che di quella attività costituisce l'espressione più rilevante.

La produzione, quindi, era considerata soprattutto quale risultato finale di quell'attività di impresa sulla quale si è strutturata la moderna dottrina agraristica degli ultimi decenni e le problematiche giuridiche che l'avevano ad oggetto restavano sempre nell'ottica proprietaria dell'appropriazione dei frutti e del rischio per la loro eventuale perdita.

La spinta decisiva che ha determinato la modifica di questa tradizionale impostazione delle tematiche connesse alla produzione agricola si deve prioritariamente alla normativa comunitaria che su di essa (2) ha costruito la parte più significativa della sua politica agricola.

Dall'avvio di quest'ultima è emerso subito che la produzione avrebbe costituito l'asse portante e, consequenzialmente, la normativa che di quella politica era manifestazione ha avuto, sin dall'inizio, quale oggetto immediato e diretto proprio la produzione agricola. Anzi, inizialmente, è stata orientata al suo incremento quantitativo e solo in tempi, relativamente ormai, più recenti al suo miglioramento qualitativo.

In quest'ultima prospettiva si colloca tutta la normativa comunitaria che lega indissolubilmente la produzione agricola al luogo di realizzazione della stessa, facendone discendere un *quid* aggiuntivo, un valore aggiunto (3), che arricchisce e consolida gli elementi qualitativi che costituiscono il corredo di un determinato prodotto.

L'indagine che ci apprestiamo a compiere prende quindi le mosse da quella normativa e lo spunto dalla recentissima attribuzione della Denominazione di origine protetta (4) a un prodotto che appartiene ormai da tempo memorabile (5) al paesaggio ed alla cultura propri di una terra, la Sicilia, che nel Mediterraneo si adagia: ci riferiamo, in particolare, al fico d'India dell'Etna.

(\*) Relazione presentata al Convegno internazionale svolto a Pisa nei giorni 14-15 novembre 2003, organizzato dall'IDAIC e dalla Scuola Superiore Sant'Anna di Pisa, sul tema: «L'agricoltura dell'area mediterranea: qualità e tradizione tra mercato e nuove regole dei prodotti alimentari (profili giuridici ed economici)». Si pubblica su questa Rivista, in attesa della pubblicazione degli Atti del Convegno, per gentile concessione degli Organizzatori dello stesso.

(1) Cfr. AA.VV., *Il sistema agro-alimentare e la qualità dei prodotti – Profili tecnici, economici e giuridici*, Atti del Convegno di Verona dei giorni 25-26 novembre 1991, a cura di E. Rook Basile, Milano, 1992; AA.VV., *Diritti fondamentali qualità dei prodotti agricoli e tutela del consumatore*, Atti delle VI Giornate camerti di Diritto agrario comunitario, Camerino, 23-24 novembre – Granada, 27-28 novembre – Bruxelles, 4 dicembre 1992, a cura di E. Capizzano, Camerino 1992-1993.

(2) Difatti la definizione che si coglie nel Trattato istitutivo della CE, nel primo articolo del titolo dedicato all'agricoltura, non è quella di agricoltura né quella di impresa agricola bensì quella di prodotto agricolo: cfr. art. 32 Trattato. Sulla valenza della definizione v. COSTATO, *La molteplicità delle definizioni legali di agricoltura*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario*, diretto da L. Costato, Padova, 3<sup>a</sup> ed., 2003, 7; SGARBANTI, *Le fonti di diritto*

*agrario. I. Le fonti costituzionali e comunitarie*, Padova, 1988, p.309.

(3) Così anche JANNARELLI, *Il diritto dell'agricoltura nell'era della globalizzazione*, 2<sup>a</sup> ed., Bari, 2003, 289.

(4) Cfr. reg. CE della Commissione n. 1491/2003 del 25 agosto 2003, in *GUUE L* 214 del 26 agosto 2003.

(5) Nel disciplinare depositato e pubblicato sulla G.U. della Repubblica italiana ad opera del Direttore generale per la qualità dei prodotti agroalimentari e la tutela del consumatore, all'art. 4, rubricato «Origine del prodotto, cenni storici, importanza e diffusione» viene riportato un brano della History of Sicily – Medieval Sicily 800 – 1713 dello storico D.M. Smith che testimonia le origini e l'antichità della localizzazione siciliana di questa pianta. Si legge, infatti, «alla fine del sedicesimo secolo in Sicilia, gli spagnoli introdussero alcune nuove e importanti piante come il pomodoro del Perù, mais e tabacco del Messico. Quello più comunemente usato era il ficodindia proveniente dall'America Tropicale (Indie occidentali, secondo C. Colombo). I fichidindia (*Indian fig. – prickly pear cactus*) trasformeranno le campagne della Sicilia, capaci di sopportare lunghe siccità e di propagarsi facilmente nelle spaccature delle rocce, infatti venivano di proposito piantati per frantumare la lava nei fertili pendii del monte Etna. Questa ammirevole pianta a siepi con i suoi frutti ha contribuito alla dieta di ricchi e di poveri nella vita quotidiana dei siciliani».

#### 4. - Il ruolo dell'autonomia privata nella protezione dei prodotti agroalimentari di qualità.

Quest'ultima affermazione non deve destare stupore. Leggendo l'art. 5 del reg. 2081/92 ci si rende conto del fatto che titolari degli interessi sottesi alla complessa materia della tutela delle produzioni di qualità siano proprio le associazioni di produttori ossia le organizzazioni di produttori o di trasformatori a prescindere dalla forma giuridica dalle stesse assunta. A tali soggetti, in via pressoché esclusiva (14), è rimesso il potere di iniziativa, vale a dire la scelta di proteggere il prodotto che di quella zona è originario ed alla cui realizzazione essi contribuiscono, attraverso la registrazione della sua denominazione geografica, ancorandone la produzione alla zona così individuata e precludendone la realizzazione in luoghi diversi.

Peraltro, l'art. 11 *bis* del reg. 2081/92, aggiunto al testo originario dal reg. (CE) n. 692/2003, ha riconosciuto alle stesse associazioni di produttori il potere di rinunciare alla registrazione della DOP o dell'IGP. L'esercizio di tale potere comporta la cancellazione della registrazione da parte della Commissione (15) e sebbene nel regolamento tale conseguenza sembrerebbe prevista come facoltativa essendo utilizzata l'espressione «la Commissione può procedere alla cancellazione», dalla lettura congiunta della norma richiamata e del 7° «considerando» premesso al testo si evince, senza ombra di dubbio, che la cancellazione consegue senz'altro all'esercizio del potere di rinuncia, sempre che la stessa rinuncia sia debitamente motivata. Per quanto concerne la tipologia dei motivi che giustificano l'esercizio di tale potere la norma non è molto chiara: sembrerebbe che detti motivi si possano suddividere in due categorie: la prima, atipica, ricomprende qualunque ragione e l'accertamento della sua fondatezza è rimesso al controllo preventivo da parte dello Stato che riceve la rinuncia; la seconda, tipizzata, si riconduce al rilievo che le regole del disciplinare non possano essere più rispettate.

Questa innovazione potrebbe mettere in crisi la ricostruzione, comunemente accolta, della struttura della denominazione protetta in chiave pubblicistica (16), con ciò confermando l'idea che siano in realtà le organizzazioni dei produttori i soggetti esponenziali degli interessi sottesi alla protezione predisposta dalla normativa comunitaria e riconducibili in capo all'intera categoria dei produttori di quel prodotto che operano nell'area geografica delineata. L'onere di giustificare la rinuncia si potrebbe spiegare nell'esigenza di contemperare gli opposti interessi che la registrazione determina: accanto, infatti, agli interessi dei produttori che hanno richiesto ed ottenuto la registrazione sussistono quelli degli altri produttori della zona che di tale denominazione fregiano i loro prodotti nonché quelli dei consumatori che verso questi prodotti di nicchia orientano la loro scelta per soddisfare l'esigenza di qualità che li spinge. D'altronde, la considerazione in forza della quale l'utilizzazione della DOP registrata è rimessa a tutti i produttori della zona, sebbene non aderenti all'orga-

nizzazione che ha richiesto ed ottenuto la registrazione non costituisce argomentazione sufficiente ad escludere la natura privatistica della DOP, confermata anche dalla efficacia concorrenziale riconosciuta a tale strumento (17). L'apparente anomalia potrebbe facilmente risolversi attraverso la natura collettiva e non pubblica degli interessi sottesi al riconoscimento della DOP (18), in quanto riconducibili comunque ad una categoria ben determinata di soggetti privati.

Ai privati è conferito, peraltro, non solo un potere di iniziativa ma anche un potere normativo rappresentato dalla individuazione delle regole preposte all'ottenimento del prodotto, regole che in massima parte sono tecniche ma che diventano giuridiche nella misura in cui, da un lato, devono accompagnare la domanda di registrazione della quale il disciplinare costituisce parte ineliminabile sebbene modificabile e, dall'altro lato, obbligano coloro che della DOP vogliono fregiare i loro prodotti ad attenersi scrupolosamente al disciplinare medesimo. Appare opportuno sottolineare, tuttavia, che tali regole, secondo quanto ribadito anche dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (19) non potrebbero estendersi fino a ricomprendere forme di programmazione che comportino l'indicazione delle quantità massime producibili dalle imprese. In realtà, però, come si evince ad esempio dall'art. 5 del disciplinare della DOP – Fico d'India dell'Etna, un limite viene indirettamente fissato quando si stabilisce che «la densità di piantagione massima ammessa, in dipendenza della tipologia di impianto, è di 400 piante ad ettaro».

Agli stessi soggetti privati è, inoltre, attribuito il potere di collaborare, secondo le direttive impartite dal Ministero delle politiche agricole e forestali (20) alla vigilanza, alla tutela e alla salvaguardia della DOP o della IGP che risulta funzionale al prodursi degli effetti giuridici che dalla registrazione scaturiscono. Sono, infatti, le stesse organizzazioni che possono costituirsi in consorzi per la tutela della DOP o della IGP, ai sensi del 15° comma dell'art. 53, legge n. 128 del 1998, come modificato dall'art. 14, legge n. 526 del 1999.

Sebbene dette attività restino comunque distinte da quelle di controllo in senso stretto che sono rimesse ad organismi privati all'uopo autorizzati dal MIPAF, sempre che rispettino i requisiti richiesti dalla norma EN 45011 espressamente richiamata dall'art. 10, reg. 2081/92 che del controllo si occupa, non può tacersi il ruolo che nella individuazione dell'organismo controllore svolgono le organizzazioni dei produttori alle quali è demandato il potere di scegliere, tra i soggetti iscritti nell'Elenco degli organismi di controllo privati per la denominazione di origine protetta (DOP), la indicazione geografica protetta (IGP) e la attestazione di specificità (STG) (21), quello che dovrà procedere al controllo della conformità dei prodotti commercializzati con la denominazione registrata al disciplinare depositato. Senza contare che in alcuni casi sono stati costituiti nuovi organismi di controllo derivati dai consorzi di tutela che hanno ottenuto l'autorizzazione perché riconosciuti conformi alla norma EN 45011: è il caso dei consorzi del Prosciutto di Parma, del Prosciutto S. Daniele e del Parmigiano Reggiano.

(14) Infatti l'ipotesi della legittimazione a richiedere la registrazione di una persona fisica o giuridica è eccezionale e può essere ammessa solo facendo ricorso alla particolare procedura di cui all'art. 15, reg. cit. A tal proposito serve osservare, però, che le associazioni potrebbero anche avere la forma giuridica ad esempio della società e, quindi, essere persone giuridiche, posto che la forma giuridica dalle stesse assunta non assume rilevanza ai fini della legittimazione alla registrazione. Quindi, per certi versi, la successiva specificazione sulle persone giuridiche è superflua.

(15) La Commissione procede alla cancellazione secondo la procedura descritta nell'art. 15, reg. 2081/92.

(16) Cfr. GERMANO, *Le indicazioni geografiche nell'Accordo Trips*, in *Riv. dir. agr.*, I, 2000, 422; ROOK BASILE, *I segni distintivi dei prodotti agricoli*, in *Trattato breve di diritto agrario italiano e comunitario* diretto da L. Costato, 3ª ed., Padova, 2003, 738.

(17) Così la stessa ROOK BASILE, *op. loc. ult. cit.*

(18) Cfr., in questo senso, CAPELLI, *La protezione giuridica dei prodotti agro-alimentari di qualità e tipici in Italia e nell'Unione Europea*, in *Dir. com. sc. int.*, 2001, 193.

(19) Cfr. Parere reso dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato in merito alla legge della Regione Calabria del 14 febbraio 2000, n. 1, recante «Norme per la tutela e la valorizzazione del bergamotto», abrogata dalla legge della Regione Calabria 14 ottobre 2002, n. 41, in *BUR* del 17 ottobre 2002, n. 19, suppl. straord. n. 1.

(20) Il quale ai sensi dell'art. 53, l. 24 aprile 1998, n. 128 come modificato dall'art. 14, l. 21 dicembre 1999, n. 526, legge comunitaria del 1999, costituisce l'autorità nazionale preposta al coordinamento dell'attività di controllo e responsabile della vigilanza sulla stessa.

(21) Elenco istituito presso il Ministero delle politiche agricole e forestali, ai sensi del 7° comma dell'art. 53, legge n. 128 del 1998 come modificato dall'art. 14, legge n. 526 del 1999.

## 5. - Considerazioni conclusive.

Ci sembra, a questo punto, arrivato il momento di trarre le nostre considerazioni conclusive: crediamo, infatti, di aver tediato a sufficienza l'uditorio, già provato dall'intensità del ritmo con il quale procedono questi lavori congressuali.

Non vi è dubbio che l'atteggiamento della Comunità europea nei confronti delle produzioni tipiche si sia rivelato estremamente favorevole.

Le ragioni di questo *favor* emergevano già nei «considerando» premessi al testo del reg. 2081/92, ove accanto all'opportunità di favorire la diversificazione della produzione agricola per conseguire un migliore equilibrio tra offerta e domanda sul mercato si richiamava l'esigenza di promuovere prodotti di qualità aventi determinate caratteristiche che agevolano lo sviluppo del mondo rurale, in particolare nelle zone svantaggiate o periferiche, attraverso il miglioramento dei redditi degli agricoltori e la permanenza della popolazione rurale nelle zone suddette. A ciò si aggiunga l'indubbia rilevanza che tali produzioni hanno per i consumatori che in questi ultimi anni hanno mostrato di privilegiare la qualità rispetto alla quantità, facendo aumentare in modo significativo la domanda di questi prodotti agricoli ed alimentari caratterizzati dalla provenienza geografica (22).

Un dato, peraltro, occorre sottolineare: i paesi del Mediterraneo sono quelli che ospitano la maggiore quantità di produzioni tipiche proprio in ragione della loro localizzazione geografica. Questo dato non ha valenza esclusivamente statistica ma meriterebbe una considerazione più approfondita allo scopo di tutelare in maniera più incisiva queste produzioni, proteggendole dall'andamento oscillante e non sempre costante del pensiero della stessa Corte di giustizia la quale a volte si lascia suggestionare da ragioni mercantilistiche ed economiche accantonando motivazioni ben più profonde che pretenderebbero soluzioni differenti: il caso Feta è emblematico e deve far riflettere (23).

Ci chiediamo, cioè, se il meccanismo delle DOP e delle IGP sia idoneo a garantire i valori che le stesse sottendono, vale a dire quel complesso di tradizione e cultura celato nei metodi di produzione del prodotto finale originario di un'area geografica ben delineata. La risposta a tale quesito non può essere immediata poiché occorre rammentare che la disciplina delle DOP e delle IGP prima di essere preposta alla tutela di questo tipo di interessi e valori appena enunciati è orientata, da un lato, a garantire innanzitutto i produttori contro qualunque prassi commerciale che, attraverso un uso scorretto della denominazione medesima, possa danneggiarli e, dall'altro, ad agevolare la circolazione sul mercato di detti prodotti. La DOP e l'IGP, infatti, per questo aspetto si traducono in veri e propri diritti di privativa e come tali sottendono prioritariamente gli interessi soggetti che a tale istituto sono tipicamente collegati. In secondo luogo tale disciplina è idonea a garantire, ma sempre in via subordinata, rispetto agli interessi dei produttori, gli interessi di quella fascia di consumatori che verso i prodotti di qualità provenienti da una zona geografica determinata ha orientato la propria scelta.

Tale graduazione dei valori, necessaria peraltro quando emergono interessi contrapposti, si desume, come già rilevato, dal riconoscimento del potere di rinuncia in capo ai produttori medesimi.

Pertanto, sebbene soprattutto le DOP presuppongano tradizioni e cultura proprie di quella zona geografica, sembra da escludere che sia la tutela di queste ultime l'obiettivo immediato e diretto della disciplina.

Recentemente per rafforzare la tutela di questi valori che, come chiarito, attualmente sfumano di fronte alla prioritaria rilevanza degli interessi dei produttori, da un lato, e dei consumatori di detti prodotti, dall'altro, si cerca di ricondurre i prodotti di qualità nell'ambito dei beni culturali (24). Anche oggi è prevista una relazione su questo tema dalla quale sicuramente avremo occasione di trarre spunti di riflessione. A noi sembra, tuttavia, per le ragioni sopra esposte, che tale nozione non si adatti ai prodotti tipici.

Piuttosto, di bene culturale potrebbe parlarsi a proposito dei prodotti tradizionali. Essi, infatti, sono anche noti come «patrimonio gastronomico italiano» (cfr. rubrica art. 8, d. lgs. n. 173 del 1998) il quale potrebbe aggiungersi all'elenco contenuto nell'art. 2, d. lgs. n. 490 del 1999 che fa riferimento al patrimonio storico, artistico, demo-etno-antropologico, archeologico, archivistico, librario. Senonché, la considerazione che il T.U. sui beni culturali ed ambientali è successivo al decreto legislativo istitutivo del patrimonio gastronomico italiano e che quest'ultimo non è stato incluso tra le varie tipologie di patrimoni che costituiscono beni culturali indurrebbe ad affermare che il legislatore abbia ritenuto di escludere dalla categoria di bene culturale i prodotti tradizionali.

Tali prodotti potrebbero tuttavia rientrare nella categoria dei nuovi beni culturali di cui all'art. 4, T.U. ma a tal fine sarebbe necessaria un riconoscimento da parte del legislatore del prodotto come bene culturale in quanto testimonianza avente valore di civiltà, riconoscimento che implicitamente si potrebbe desumere comunque dal d. lgs. n. 173 del 1998. Tuttavia, al di là di questi tentativi ermeneutici che meriterebbero riflessioni più approfondite e un margine di tempo superiore a quello che ormai ci resta, a noi sembra che la finalità che con la riconduzione si intende perseguire – vale a dire la protezione contro l'estinzione di quel complesso di valori e cultura trasfusi nella ricetta tradizionale – sembra già garantita dal citato d. lgs. n. 173/99. Peraltro, la disciplina contenuta nel T.U. sui beni culturali ed ambientali sembra adattarsi poco alle caratteristiche dei prodotti agro-alimentari, essendo predisposta per tipologie di beni che presuppongono una proprietà privata il cui esercizio va regolamentato per evitare usi che possano pregiudicare il bene medesimo e gli interessi dell'intera collettività su di esso insistenti.

Alla luce, quindi, delle considerazioni che precedono, sembra potersi concludere per l'idoneità della normativa in esame a tutelare gli interessi sottesi di cui soggetti esponenziali sono e restano i produttori dell'area geografica delimitata che attraverso quelle produzioni consolida e diffonde la propria forza economica. □

(22) Sulla scia di queste motivazioni il Consiglio ha recentemente emanato il reg. n. 1783/2003 del 29 settembre 2003 contenente modifiche al reg. n. 1257/1999. Tra queste modifiche si segnala l'introduzione di un sostegno ai metodi di produzione agricola intesi a migliorare la qualità tra cui vengono menzionate le DOP, le IGP e le STG. Detto reg. è stato pubblicato in *GUUE* L 270 del 21 ottobre 2003.

(23) La Corte di giustizia con sentenza 16 marzo 1999, in causa C-299/96, aveva ordinato la cancellazione della registrazione della DOP For-

maggio "Feta", in quanto denominazione generica. Successivamente, la Commissione ha proceduto ad una verifica della genericità della denominazione e ha riconosciuto un nesso tra il formaggio in questione ed il territorio greco, procedendo ad iscrivere nuovamente nel registro delle DOP la relativa denominazione, con reg. (CE) n. 1829/2002.

(24) Cfr. MONTELLONE, *La produzione agroalimentare di qualità come bene culturale*, in *Riv. dir. agr.*, 2000, I, 462 ss., specialmente 485, il quale giunge a conclusioni negative.

# Condono edilizio 2003 ed impatto ambientale

di AMEDEO POSTIGLIONE

**1. Base legislativa. - 2. Data di riferimento degli abusi: opere anteriori al 31 marzo 2003. - 3. Non sanabilità delle opere abusive superiori a 750 mc. - 4. Opere non suscettibili di sanatoria. - 5. Il procedimento. - 6. Rapporti tra sanatoria amministrativa e reati. - 7. Conclusioni. - 8. Aggiornamento della normativa e intervento della Corte costituzionale.**

## 1. - Base legislativa.

Il decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito, con modificazioni, nella l. 24 novembre 2003, n. 326, contiene «disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici» e nell'ambito del Titolo II, Capo I, art. 32, commi 25 e seguenti, prevede nuove norme sulla sanatoria edilizia.

La normativa rinvia alle disposizioni di cui ai Capi IV e V della l. 28 febbraio 1985, n. 47, da leggere con le nuove integrazioni e modifiche.

Esiste, dunque, una continuità normativa nella delicata e complessa disciplina per le situazioni non definitivamente concluse.

## 2. - Data di riferimento degli abusi: opere anteriori al 31 marzo 2003.

Le norme in tema di sanatoria si applicano alle opere abusive ultimate entro il 31 marzo 2003.

Si intendono ultimati gli edifici nei quali sia stato eseguito il rustico e completata la copertura, come stabilisce l'art. 31 legge 47/85, comma 2, da considerarsi richiamato con il rinvio operato dalla nuova normativa all'intero Capo IV legge 47/85. Non potrà, dunque, applicarsi la sanatoria alle opere abusive successive alla data predetta e non completate.

## 3. - Non sanabilità delle opere abusive superiori a 750 mc.

Il criterio quantitativo utilizzato dal legislatore è unico: 750 mc. di volumetria per l'ampliamento di costruzioni preesistenti e comunque non superiore a mc. 3000 complessivi per le nuove costruzioni.

La tipologia delle opere abusive suscettibili di sanatoria comprende due materie:

a) le opere realizzate in assenza o in difformità del titolo abilitativo edilizio (conformi o meno agli strumenti urbanistici) e le opere di ristrutturazione reutilizzate in assenza o in difformità dal titolo abilitativo edilizio;

b) le opere di restauro e risanamento conservativo e le

opere di manutenzione straordinaria.

Per le opere di cui alla lettera a) realizzate sull'intero territorio la sanatoria non può operare ove sussistano i vincoli ambientali di cui si dirà; per le opere di cui alla lettera b), ricadenti su aree non soggette a vincoli, la competenza è affidata alle Regioni.

## 4. - Opere non suscettibili di sanatoria.

La nuova legge richiama espressamente gli articoli 32 e 33 della legge n. 47/85, confermandone il contenuto: nel primo di tali articoli ci si riferisce alle opere costruite su aree sottoposte a vincolo, con possibilità di sanatoria, previo parere favorevole delle amministrazioni preposte alla tutela del vincolo stesso; nel secondo si richiamano le opere non suscettibili di sanatoria in forza della legge, nel senso della esclusione della edificabilità in modo assoluto.

Il testo della nuova legge, in modo più restrittivo ed esplicito, precisa che «non sono comunque suscettibili di sanatoria» (in aggiunta a quanto già stabilito dalla legge precedente 47/85 richiamata) alcune opere, espressamente indicate nel comma 27 dell'art. 32:

a) se eseguite da persone condannate con sentenza definitiva per associazione di tipo mafioso, per riciclaggio e impiego di denaro, beni ed utilità di provenienza illecita: è da ritenersi che la P.A. debba sospendere l'esame della pratica ove risultino procedimenti in corso fino alla loro conclusione;

b) se eseguite su aree sismiche, se non è possibile l'adeguamento sismico;

c) se eseguite su aree di proprietà dello Stato (salvo l'ipotesi di una preventiva concessione onerosa);

d) se eseguite su beni ambientali e paesistici, parchi riserve naturali e zone umide, su falde acquifere, aree di interesse idrogeologico ed in genere su aree vincolate da Stato e Regioni per le predette finalità;

e) se eseguite su beni culturali;

f) se eseguite su aree boscate o pascolo percorse dal fuoco negli ultimi dieci anni;

g) se eseguite su aree portuali o sul demanio marittimo di preminente interesse nazionale per la sicurezza e le esigenze di navigazione marittima».

## 5. - Il procedimento.

La domanda di sanatoria è presentata al Comune competente entro e non oltre il 31 marzo 2004, conformemente all'allegato ed insieme con la documentazione.

Le Regioni – nel rispetto delle linee generali poste dalla legge statale – svolgono un ruolo integrativo.

La domanda deve comprendere: la descrizione delle opere, con allegata documentazione fotografica; una perizia giurata, se l'opera abusiva supera i 450 mc (ma non oltre i 750 mc); altra documentazione richiesta dalla regione; le somme a titolo di oblazione; le somme per gli oneri concessori.

È importante sottolineare che se l'interessato presenta la domanda nei termini (31 marzo 2004) con la documentazione prevista e la prova del pagamento di quanto dovuto entro il 30 settembre 2004, consegue per legge la sanatoria, nella inerzia del Comune per 24 mesi successivi (cioè fino al 30 settembre 2006).

## 6. - Rapporti tra sanatoria amministrativa e reati.

Il giudice penale procede autonomamente per i reati di cui alle leggi n. 47/85 e n. 431/85 (ed oggi con i relativi testi unici sull'edilizia ed i beni culturali ed ambientali), come pure per i reati in materia sismica o di conglomerato cementizio (leggi n. 64/74 e n. 1086/71).

Egli tuttavia ha l'obbligo di sospendere questi procedimenti in attesa dell'esito della domanda di sanatoria, facendo attuazione dell'art. 44 legge n. 47/85 sulla sospensione del procedimento, espressamente richiamato dalla nuova normativa.

In tal senso sta già provvedendo la Corte di cassazione, III Sezione penale per i procedimenti pendenti. La sospensione non opera per le opere realizzate dopo il 31 marzo 2003 e per quelle che non hanno formato oggetto di richiesta di sanatoria nei termini di legge.

Si noti che il comma 43 dell'art. 32 del d.l. 269/2003 afferma che «il rilascio del titolo abilitativo edilizio estingue anche il reato per violazione del vincolo».

Il giudice penale dovrà applicare le sanzioni ove l'amministrazione preposta alla tutela ambientale abbia espresso un motivato dissenso alla sanatoria; allo stesso modo il giudice penale dovrà applicare le sanzioni penali per le opere non suscettibili di sanatoria.

## 7. - Conclusioni.

Il testo della nuova normativa presenta qualche difficoltà di interpretazione su un punto importante, ossia la possibilità di sanatoria per le opere costruite su aree sottoposte a vincolo.

Poiché si consente alla P.A. competente per la tutela del vincolo di esprimere un parere favorevole o un motivato dissenso, resta da stabilire se questo principio vale per tutte le aree soggette a vincolo o solo per alcune.

Riteniamo che la previsione legislativa di «opere non suscettibili di sanatoria» vincoli le P.A. competenti alla tutela del vincolo ed i Comuni, in forza di legge.

Ed allora per quali altre opere soggette a vincolo si può applicare la sanatoria?

Si attende al riguardo un orientamento chiaro dalla giurisprudenza ordinaria ed amministrativa.

Se è consentita una valutazione personale, le sanatorie a ripetizione non giovano all'ambiente e neppure all'economia nel medio e lungo periodo (poiché il territorio, cioè lo

spazio come tale, è un bene economico prezioso per la collettività).

Al di là delle dichiarazioni di intenti, si attende ancora una politica severa e programmata che individui risorse economiche e mezzi per la demolizione degli abusi edilizi ed il ripristino dei luoghi compromessi a spese degli obbligati su iniziativa autoritativa della P.A., in collaborazione – anche in sede esecutiva – con la magistratura.

## 8. - Aggiornamento della normativa e intervento della Corte costituzionale.

Intanto il Governo è intervenuto ancora nella materia con il decreto legge n. 82/2004, convertito nella l. 28 maggio 2004, n. 141.

Le principali innovazioni sono le seguenti:

– la domanda relativa alla definizione dell'illecito edilizio, con l'attestazione del pagamento dell'oblazione e dell'anticipazione degli oneri concessori, può essere presentata al Comune competente, a pena di decadenza entro il 31 luglio 2004;

– la domanda del soggetto legittimato volta a ottenere la disponibilità dello Stato alla cessione dell'area appartenente al patrimonio disponibile ovvero il riconoscimento al diritto al mantenimento dell'opera sul suolo appartenente al demanio o al patrimonio indisponibile dello Stato può essere presentata entro il 31 luglio 2004;

– l'importo «restante» (il 30 per cento va versato immediatamente, all'atto della presentazione della domanda di condono) dell'oblazione e dell'anticipazione degli oneri di concessione deve essere versato per importi uguali, entro il 30 settembre 2004 (seconda rata) ed entro il 30 novembre 2004 (terza rata).

Successivamente sono state pubblicate le sentenze n. 196, 197 e 198 del 24 giugno 2004 della Corte costituzionale dalle quali si ricava:

a) la riconosciuta legittimità dello strumento del condono edilizio quale scelta del Governo e del Parlamento nazionali;

b) la non legittimità parziale dello specifico ultimo condono edilizio per quanto riguarda le competenze regionali, eccessivamente sacrificate;

c) la necessità di una nuova legge dello Stato, che detti criteri alle Regioni in ordine alle condizioni e modalità della sanatoria, fermo rimanendo il potere regionale di fissare limiti più restrittivi in base alle loro esigenze territoriali.

La conseguenza dell'intervento della Corte costituzionale riguarda anzitutto lo spazio temporale, che si allunga presumibilmente alla fine del 2004, poiché la legge statale deve assicurare almeno due mesi alla Regione per legiferare ed un altro mese ai soggetti previsti per provvedere.

Nel frattempo le vecchie domande conservano la loro validità, ivi compresa la sospensione dei procedimenti penali ed amministrativi in corso (comprese le demolizioni).

La principale acquisizione giuridica della pronuncia costituzionale è che il governo del territorio è di competenza regionale (vedi Titolo V della Costituzione riformato nell'ottobre 2001).

La Corte riconosce l'equilibrio dei poteri statali e regionali. Le Regioni sono orientate a prevedere vincoli e limiti inferiori in termini di metratura e tipologie condonabili, accogliendo soprattutto le irregolarità minori, che abbiano un impatto limitato sull'ambiente non aumentino in modo significativo il carico edilizio. Se un'opera non ha queste caratteristiche deve presumersi la natura speculativa, che uno Stato serio non può premiare. □

# Aspetti di politica legislativa nella lotta agli incendi boschivi, tra giurisprudenza di legittimità e speculazione edilizia

di FULVIO DI DIO

**1. Presupposti storico-normativi. - 2. Vincolo di inedificabilità e ruolo di Regioni e Comuni. - 3. La legge-quadro in materia di incendi boschivi. - 4. La recente giurisprudenza della Corte di cassazione. - 5. Successivi sviluppi di politica legislativa.**

## 1. - Presupposti storico-normativi.

Ogni anno sono incalcolabili i danni a tutto il patrimonio ambientale, paesaggistico, culturale; di suolo e biodiversità provocati dai devastanti incendi che percorrono migliaia di ettari di zone boscate e non del nostro territorio, per la quasi totalità dei casi opera dell'uomo, soprattutto a causa dell'inadeguatezza e della mancanza di un sistema organizzato di prevenzione e di controllo del territorio.

Gli incendi si ripresentano quindi con costante puntualità e, parallelamente, il tema della prevenzione e della pianificazione degli interventi per combatterli continua a registrare un clamoroso ritardo (1).

Secondo un'indagine conoscitiva svolta dal Ministero delle politiche agricole e forestali (dicembre 2001) (2), l'analisi dei dati relativi alle cause degli incendi avvenuti nel corso del 2001, ad esempio, mostra una percentuale quasi insignificante di incendi dipendenti da cause accidentali e naturali (rispettivamente lo 0,5 e l'1,1), mentre salgono significativamente i casi legati a cause colpose, ossia imprudenza e violazione di norme (34,8) e spiccano quelli causati deliberatamente per cagionare un danno (59,8) (3).

Gli incendi dolosi, causati per recare un danno effettivo all'ambiente e alle cose, sono motivati essenzialmente dal tentativo di ottenere nuovi terreni per il pascolo, per l'agricoltura, per speculazione edilizia, per creare posti di lavoro connessi alle attività di spegnimento e per questioni di braccaggio (4).

Purtroppo, gli incendi riguardano in massima parte terreni coperti da boschi, il cui valore ambientale (ed economico) è praticamente inestimabile: i boschi incendiati infat-

ti, oltre a perdere, spesso in maniera irreversibile, i servizi ecologici primari di conservazione della biodiversità, legata alla presenza di specie, ecosistemi e habitat, perdono le altre non meno importanti funzioni di stabilizzazione climatica ed idrogeologica, la produzione legnosa, la funzione ricreativa e turistica.

Tra gli effetti negativi degli incendi vanno aggiunte le costruzioni abusive che vengono realizzate sui terreni percorsi dal fuoco, a causa della violazione sistematica dei divieti ed obblighi posti dalle norme vigenti.

Le costruzioni abusive realizzate su terreni percorsi dal fuoco sono da considerarsi un grave e diffuso fenomeno illegale, che è sia causa sia effetto degli incendi stessi.

Nonostante dal 1975 (con la legge n. 47, «Norme integrative per la difesa dei boschi dagli incendi») sia in vigore il divieto di modifica di destinazione d'uso e costruzioni sui terreni percorsi dal fuoco (divieto ribadito adesso dalla l. 21 novembre 2000, n. 353, «Legge quadro in materia di incendi boschivi»), si rileva una violazione sistematica di tali divieti.

Uno dei motivi della mancata applicazione di questa importante norma, che avrebbe dovuto servire da deterrente contro gli incendi appiccicati a fini di speculazione edilizia, si può ravvisare nella mancata applicazione della legge n. 428/1993, che obbligava i Comuni a compilare le planimetrie del territorio comunale percorso dal fuoco e trasmetterle alla propria Regione e al Ministero dell'ambiente.

Ma andiamo con ordine e ricordiamo che, prima della legge-quadro, erano state approvate diverse leggi in materia di incendi: si trattava però essenzialmente di provvedimenti contingenti o comunque non organici, varati per far fronte alle ricorrenti emergenze estive attraverso stanziamenti speci-

(1) Non si è stati ancora in grado di realizzare una seria campagna di prevenzione, come ampiamente indicato dalla legge-quadro in materia di incendi boschivi (n. 353/2000), che con gli interventi previsti relativi alla pianificazione delle operazioni di prevenzione ed intervento, il catasto delle aree bruciate e le campagne di informazione per i cittadini, rappresenta una fondamentale arma per mettere la parola fine alla puntuale distruzione estiva di ampie porzioni di territorio.

(2) Il Corpo forestale dello Stato, deputato alla tutela del nostro patrimonio forestale, ha svolto una *Indagine conoscitiva sugli incendi boschivi*, pp. 13, pubblicata dal Ministero delle politiche agricole e forestali il 28 gennaio 2002. Per il testo completo si rinvia al sito Internet: [www.corpoforestale.it](http://www.corpoforestale.it).

(3) I dati che ne risultano sono significativi: tra gennaio e novembre 2001 sono stati percorsi dagli incendi 71.232 ettari di terreno, di cui

35.530 di territorio boscato. Pur essendo diminuiti gli ettari di bosco distrutti dal fuoco rispetto al 2000, si rileva però un preoccupante aumento degli incendi dolosi: in percentuale, il 59,8 nel 2001, rispetto al 57,7 del 2000 ed il 48,9 del 1999. Rimane molto alto anche il numero degli incendi «colposi», ossia non intenzionali, ma provocati da negligenza ed imprudenza. Risulta quindi confermato il triste primato umano come causa degli incendi: solamente l'1,1 sono infatti riconducibili a cause «naturali» e lo 0,5 a cause «accidentali».

(4) Gli incendi per mano dell'uomo avvengono nelle aree dove il bosco non ha altra funzione economica se non quella puramente assistenziale e diminuiscono gradatamente nelle zone dove il bosco è inserito in ambiti di pregio: parchi ed aree protette che valorizzano il contesto e favoriscono gli introiti dei Comuni interessati.

fici, ma senza interventi diretti, ad esempio, ad inasprire le sanzioni ed a riordinare le competenze in materia.

Ecco allora, tra le altre, alcune importanti norme di riferimento:

– r.d.l. 30 dicembre 1923, n. 3267, «Riordinamento e riforma delle legislazioni in materia di boschi e di terreni montani» (c.d. legge forestale), che vietava, nei boschi colpiti da incendio, il pascolo prima dello sviluppo di nuove piante;

– r.d. 18 giugno 1931, n. 773, «Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza», che vietava di dare fuoco alle stoppie nei campi o nei boschi fuori dalle modalità previste dai regolamenti comunali o, in mancanza di questi ultimi, mai prima del 15 agosto e mai a distanza inferiore ai cento metri dalle case, edifici, boschi, piantagioni, siepi, mucchi di biada, paglia, fieno, foraggio, o altro deposito di materiale infiammabile;

– l. 1° marzo 1975, n. 47, «Norme integrative per la difesa dei boschi dagli incendi», abrogata e sostituita integralmente dalla nuova legge-quadro n. 353 del 21 novembre 2000 (5);

– l. 8 agosto 1985, n. 431 (c.d. legge Galasso, sostituita dal d.lgs. n. 490/1999, T.U. in materia di beni culturali ed ambientali) che proteggeva, attraverso l'apposizione del vincolo «paesaggistico-ambientale», i territori coperti da boschi e foreste, ancorché percorsi o danneggiati dal fuoco. Analoga protezione è stata prevista nella normativa del d.lgs. n. 490/1999, ora inglobato nel c.d. codice «Urbani» (6), che modifica radicalmente alcuni aspetti rilevanti della disciplina (7);

– d.lgs. 18 maggio 2001, n. 227, «Orientamento e modernizzazione del settore forestale, a norma dell'art. 7 della legge 5 marzo 2001, n. 57», che definisce il concetto di bosco e foresta (8).

A queste leggi vanno aggiunte alcune norme del codice penale, configuranti i reati di incendio e di danneggiamento seguito da incendio (artt. 423 e 424), che però non sono mai state applicate in maniera compiuta e sistematica, soprattutto perché la «scoperta» dell'incendiario è spesso risultata così difficoltosa da non permettere l'individuazione del responsabile, con conseguente avvio dell'azione penale.

## 2. - Vincolo di inedificabilità e ruolo di Regioni e Comuni.

Riguardo alla legge n. 47/1975 sugli incendi boschivi, già essa stabiliva l'obbligo delle Regioni di predisporre piani per la difesa e conservazione del patrimonio boschivo dagli incendi, stabilendo che nelle zone colpite all'interno dei piani «è vietato l'insediamento di costruzioni di qualsiasi tipo».

Visto però il ritardo nella predisposizione di detti piani, il decreto legge n. 332/1993 (convertito nella già citata legge n. 428/1993) aveva stabilito che il vincolo di inedificabilità scattava in tutte le zone boschive distrutte o danneg-

giate dal fuoco, anche al di fuori o nelle more dei piani.

Ed aveva aggiunto che il sindaco doveva ogni anno inviare al Ministero dell'ambiente «una planimetria, in adeguata scala, del territorio comunale percorso dal fuoco; in tale territorio non sono consentite destinazioni d'uso diverse da quelle in atto prima dell'incendio per almeno dieci anni».

L'obiettivo era chiaramente quello di scoraggiare la speculazione: inutile bruciare aree urbane o extraurbane, dato che su di esse scatta un vincolo di inedificabilità assoluta, se boscate, o comunque un divieto decennale di cambio di destinazione d'uso.

Ma se i Comuni non rilevavano il territorio colpito e non inviavano i dati al Ministero, si rischiava di rendere inapplicabile il vincolo, rendendolo del tutto virtuale (9).

In seguito, le aree boscate si sono viste soggette al vincolo del T.U. del d.lgs. n. 490/99 (*ex* legge Galasso), il quale però non aveva previsto un divieto di inedificabilità assoluta, ma soltanto una doppia battuta di regime autorizzatorio (ente gestore del vincolo e Comune) per il rilascio del nulla osta e della successiva concessione edilizia.

Si è rivelata così prassi diffusa che gli enti amministrativi preposti rilascino nulla osta e concessione per edificare anche in aree soggette a vincolo (ed i Comuni, nella gran parte dei casi enti gestori di fatto del vincolo grazie alla *subdelega* regionale, hanno addirittura azzerato la procedura del vincolo limitandosi ad integrare la prassi con il parere di un «esperto» in materia ambientale).

In realtà, il divieto di insediamento di costruzioni di qualsiasi tipo e di mutamento di destinazioni d'uso dei terreni percorsi dal fuoco, già previsto dalla previgente normativa, rafforzava il vincolo con una inedificabilità praticamente assoluta.

Quindi riassumendo: il vincolo ordinario poteva essere superato da nulla osta, che ormai sempre più frequentemente gli stessi Comuni si auto-rilasciavano grazie alla *subdelega* della Regione; mentre l'inedificabilità sancita dalla disciplina vincolistica *post-incendio* risulta (va), almeno secondo il dettato normativo, insuperabile (e su questo sottile passaggio si gioca il problema della deterrenza nei confronti di chi nutre mire distruttivo-cementificatorie).

## 3. - La legge-quadro in materia di incendi boschivi.

Sulla base di tali premesse appare in tutta la sua rilevanza il rinnovato sistema di inibizioni di varie attività sui terreni percorsi dalle fiamme, introdotto dalla già citata legge-quadro n. 353/2000, le cui disposizioni rappresentano «principi fondamentali dell'ordinamento ai sensi dell'art. 117 della Costituzione» (art. 1) e che contiene rilevanti elementi di innovazione, in verità attesi da anni.

Importante innanzitutto sottolinearne le finalità: conservazione e difesa dagli incendi del patrimonio boschivo

(5) Pubblicata nella *G.U.* n. 280 del 30 novembre 2000.

(6) D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, nuovo «Codice dei beni culturali e del paesaggio», approvato dal Consiglio dei ministri il 16 gennaio 2004, ai sensi dell'art. 10 della l. 6 luglio 2002, n. 137; pubblicato sulla *G.U.* n. 45 del 24 febbraio 2004, Suppl. Ord. n. 28; in vigore dal 1° maggio 2004.

(7) Come l'abrogazione operata dal nuovo codice della c.d. «legge Galasso» nei suoi due aspetti fondamentali: estensione dei vincoli e potere di annullamento. L'art. 142, comma 1, rende temporanea la vigenza dei vincoli «*ope legis*», ossia «fino all'approvazione del Piano paesaggistico»; l'art. 146, commi 6 e 7, sostituisce invece la precedente funzione di controllo di legittimità «a valle» da parte delle Soprintendenze delle autorizzazioni paesistiche rilasciate da Regioni o Comuni con un «parere» preventivo consultivo.

(8) Critico al riguardo M. SANTOLOCI (<http://www.dirittoambiente.com>) il quale puntualizza che detto d.lgs. n. 277/01 riporta nell'art. 2 la «definizione di bosco», salvo poi non risolvere definitivamente il problema, in quanto «si limita praticamente a rinviare detta definizione alle singole leggi

regionali», con conseguenze di caos di sistema e normativo non facilmente immaginabili. Cfr. anche A. HOFMANN, *La via del testo unico forestale*, in *Monti e boschi*, n. 6/2001; A. ABRAMI, *I contenuti di novità in materia forestale nella disciplina del decreto n. 227 del 2001*, *ivi*, n. 1/2002; Id., *Nuovi contenuti e nuovi livelli di competenza fra Stato e Regioni in materia di foreste*, in questa Riv., n. 9-10/2001, 650 ss.

(9) Sempre secondo l'*Indagine conoscitiva* del Corpo forestale dello Stato, fino ad oggi l'obbligo per i sindaci di redigere le cartografie ufficiali di tali territori è stato praticamente ignorato dalla maggior parte dei Comuni, e così appare impossibile in sede di rilascio di concessione edilizia far valere il vincolo di inedificabilità: se non esiste un catasto delle aree andate a fuoco, il Comune rilascia la concessione per costruirvi sopra in via ordinaria e peraltro nessuno può impugnare l'atto. Secondo i dati del Ministero dell'ambiente, nel 1999 e 2000 solo il 18 per cento dei Comuni ha inviato i dati necessari a far scattare i vincoli di inedificabilità previsti dalla legge n. 47/1975; in alcune Regioni, poi, l'obbligo di perimetrazione delle aree e invio dei dati è pressoché sconosciuto.

nazionale, che viene dichiarato «bene insostituibile per la qualità della vita».

Le novità principali della legge possono allora riassumersi in questo modo:

- la definizione giuridica di «incendio boschivo» che, pur essendo stata in passato individuata volta per volta dalla giurisprudenza, non era mai stata fissata in termini precisi ed oggettivi. L'incendio boschivo viene allora definito come «un fuoco con suscettibilità ad espandersi su aree boscate, cespugliate o arborate, comprese eventuali strutture ed infrastrutture antropizzate poste all'interno delle predette aree, oppure su terreni coltivati o incolti e pascoli limitrofi a dette aree» (art. 2);

- il riordino ed accorpamento di tutte le leggi sugli incendi;

- l'attribuzione di importanti competenze alle Regioni per la prevenzione e lotta agli incendi, tra cui i censimenti cartografici e catastali delle aree incendiate negli ultimi cinque anni (10).

Tra le norme che possono fungere da deterrente e quindi costituire un valido strumento di prevenzione degli incendi boschivi, sempre se correttamente e sistematicamente applicate, si possono menzionare:

- l'inasprimento delle sanzioni penali per il reato di «incendio boschivo»: è stato infatti inserito nel codice penale il nuovo art. 423 *bis*, come reato specifico, che prevede un aumento di pena, rispetto al più generale reato di incendio (sono state ripristinate anche le sanzioni dell'art. 424 c.p., «danneggiamento seguito da incendio boschivo») (11);

- il divieto di nuove costruzioni per dieci anni (comprese infrastrutture ed attività produttive) e di modifica della destinazione d'uso per quindici anni sui terreni percorsi dal fuoco, con l'obbligo di menzionare espressamente il vincolo negli atti di compravendita (stipulati entro i quindici anni dall'incendio) di aree ed immobili situati nelle aree percorse dal fuoco, come individuate dai Comuni;

- il divieto di pascolo e caccia per i dieci anni successivi all'incendio;

- il divieto, per cinque anni, delle attività di rimboscimento ed ingegneria ambientale sostenute con risorse finanziarie pubbliche, escluse quelle specificamente autorizzate: questo al fine di evitare che si incendino boschi, per ottenere i relativi finanziamenti per i rimboscimenti.

Evidentemente lo strumento repressivo risulta utile ma non certo risolutivo (12): per contrastare efficacemente il fenomeno, infatti, è necessario eliminare alla radice la possibilità di speculare sulla gestione delle aree bruciate, favorendo la tutela delle aree boschive con strategie supportate da uno strumentario adeguato, tra cui assume un evidente rilievo proprio il catasto comunale delle aree percorse dal fuoco.

#### 4. - La recente giurisprudenza della Corte di cassazione.

La Suprema Corte di cassazione è intervenuta recentemente con una importante sentenza (13) su questo tema di prima-

ria importanza nella lotta agli incendi boschivi, stabilendo che sussiste il divieto di edificazione decennale anche in assenza del catasto comunale delle aree percorse dal fuoco.

Una pronuncia che di fatto blocca ogni possibilità di edificare su terreni boschivi bruciati, anche laddove le cartografie comunali di ufficializzazione dell'incendio non siano state realizzate.

La S.C. ha ribadito infatti la «vigenza ed immediata operatività del divieto di edificazione», anche in assenza di catasto comunale delle aree boschive percorse dal fuoco, accertando nel contempo che la rilasciata concessione edilizia è stata posta in essere «con abuso di poteri consistenti nella violazione del divieto di edificazione precedentemente stabilito dall'art. 10 della citata legge n. 353/2000» e legittima quindi la misura del sequestro preventivo delle opere edilizie in questione, che ha «la funzione di evitare che la libera disponibilità dei beni determini la prosecuzione dell'attività di edificazione, con aggravamento dell'attuale stato dei luoghi».

In pratica, il bosco è realmente bruciato ma ufficialmente non lo è, in quanto l'area non è stata dichiarata come tale negli atti (in teoria doverosi) del Comune e dunque in sede di rilascio di concessione il vincolo formalmente non scatta.

Per la S.C. non appare conforme allo spirito della norma, ai principi generali dell'ordinamento ed al corretto perseguimento degli interessi pubblici connessi e desumibili dall'art. 1 della medesima legge-quadro n. 353/2000, ritenere che l'operatività dei divieti e, più in generale, delle prescrizioni fondamentali della disposizione legislativa, oltretutto caratterizzati dalla sanzione penale in caso di violazione (comma 4), possa essere subordinata all'effettivo adempimento di un'attività amministrativa di mera certificazione ed elencazione, dunque dichiarativa e non certo costitutiva.

Anche perché, se si ragionasse in questo modo, il perseguimento di principi fondamentali dello Stato sarebbe subordinato, *sine die*, alla volontà di organi amministrativi locali operanti non nell'ambito delle proprie indefettibili prerogative di perseguimento del pubblico interesse per le rispettive comunità locali, ma in sede di mera attività di certificazione delegata da una legge fondamentale dello Stato.

Le considerazioni appena svolte portano *naturaliter* a richiamare anche il successivo comma 4 dell'art. 10 (14): la previsione della sanzione penale per la violazione del divieto di cui al comma 1, da un lato conferma la rilevanza dei principi sottesi alla prescrizione in esame, dall'altro trova la propria giustificazione proprio in considerazione della necessità di tutelare interessi considerati preminenti dall'ordinamento.

Le argomentazioni prospettate dalle parti ricorrenti, oggetto delle fasi di merito del giudizio penale, dal loro canto sostengono l'illegittimità del provvedimento di sequestro per non aver i giudici di merito verificato «se la zona sottoposta a sequestro costituiva prima dell'incendio un bosco, secondo la definizione contenuta nelle leggi vigenti»; inoltre, sempre secondo quanto affermano le stesse, «doveva considerarsi applicabile, non già la legge nazionale, che costituisce una legge-quadro, ma quella regionale già vigente che

(10) Secondo l'Ufficio legale del WWF-Italia i risultati sono ancora abbastanza scoraggianti: solo la Regione Umbria e la Provincia autonoma di Trento stanno censendo i terreni percorsi dal fuoco e hanno quindi già provveduto alla ratifica della legge-quadro, mentre altre sette Regioni (Abruzzo, Friuli V.G., Liguria, Lombardia, Marche, Sicilia e Toscana) dichiarano di aver solo avviato l'iter.

(11) Queste le sanzioni ora in vigore: per incendio boschivo doloso la pena va da 4 a 10 anni (per incendio doloso nelle aree protette); per incendio colposo le pene vanno da 1 a 5 anni di reclusione. Le pene sono aumentate se dall'incendio deriva un pericolo per edifici o danno per le aree protette e sono aumentate della metà se dall'incendio deriva un disastro ecologico consistente in «un danno grave, esteso e persistente all'ambiente».

(12) Nel 2000 sono state redatte dal Corpo forestale dello Stato 7.044 notizie di reato: solo in 309 casi sono stati scoperti gli autori degli interventi incendiari, di cui 300 sono stati denunciati in stato di libertà e 9 sono stati arrestati per incendio doloso (dati disponibili su Internet, al seguente indirizzo: [www.incendiboschivi.org](http://www.incendiboschivi.org)).

(13) Cass. Sez. III Pen. 27 giugno 2003, n. 27799, Cavani, pubblicata in questa stessa Riv., n. ...

(14) «Nel caso di trasgressioni al divieto di realizzazione di edifici nonché di strutture e infrastrutture finalizzate ad insediamenti civili ed attività produttive su soprassuoli percorsi dal fuoco ai sensi del comma 1, si applica l'art. 20, primo comma, lettera c), della l. 28 febbraio 1985, n. 47. Il giudice, nella sentenza di condanna, dispone la demolizione dell'opera e il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile».

stabilisce che, per i terreni percorsi da incendio, per il periodo di quindici anni non è possibile attribuire un regime normativo che consenta un maggiore sfruttamento edificatorio rispetto a quello vigente al momento dell'incendio».

Da queste osservazioni si può trarre lo spunto per alcuni approfondimenti.

Se esaminiamo attentamente l'art. 10, comma 1, della legge-quadro n. 353/00, l'applicabilità alla presente fattispecie emerge, in primo luogo, proprio dalla individuata natura di area boscata della zona in questione (15): oltre agli elementi desumibili dalle eventuali risultanze delle relazioni descrittive della macchia mediterranea e degli alberi di pregio, da parte di accertamenti degli organi comunali, provinciali e del Corpo forestale dello Stato, assumono senz'altro rilievo l'apposizione del vincolo ambientale e la necessità di adottare una interpretazione non restrittiva nella determinazione di area boscata (16).

In secondo luogo, la normativa in esame deve prevalere sulle eventuali contrarie disposizioni di livello regionale (17): in questo caso, se la norma regionale nulla dispone in ordine alla possibilità concreta di edificare, deve comunque prevalere la prescrizione statale in oggetto, quale disposizione di legge successiva, nonché, soprattutto, quale norma diretta a disciplinare ambiti ed a perseguire interessi attribuiti alla sfera di cognizione principale dello Stato.

Come ha più volte ribadito, anche di recente, la Corte costituzionale, la valutazione della compatibilità costituzionale di una norma deve essere vagliata alla luce delle disposizioni costituzionali sulla competenza vigenti nel momento in cui l'atto in questione è stato adottato, non rilevando «di norma» il successivo mutamento del parametro conseguente all'entrata in vigore del nuovo Titolo V, parte seconda, della Costituzione (18).

Per il T.A.R. Liguria (19), secondo il testo dell'art. 117 Cost., *ante* riforma del Titolo V, «la potestà legislativa concorrente sussiste per varie materie, fra le quali alcune in ipotesi possono ricomprendere una parte dell'ambito tutelato dalla disposizione in oggetto: urbanistica, agricoltura e foreste. Peraltro, tale potestà legislativa deve sempre essere esercitata ed inquadrata nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato: orbene, questi ultimi nel caso di specie risultano espressi dalla legge n. 353/2000, non solo per la previsione specifica e letterale di cui all'art. 1, comma 1 (a tenore del quale appunto le disposizioni della presente legge sono finalizzate alla conservazione e alla difesa dagli incendi del patrimonio boschivo nazionale, quale bene insostituibile per la qualità della vita e costituiscono principi fondamentali dell'ordinamento ai sensi dell'art. 117 della Costituzione), ma anche alla luce della natura delle disposizioni stesse, costituenti diretta applica-

zione di principi superiori dell'ordinamento previsti e tutelati dagli artt. 2, 9 e 32 Cost.: ciò giustifica altresì la richiamata previsione dell'intervento sanzionatorio di livello penale» (20).

In sostanza, non ci si può appellare alla riforma del Titolo V della Costituzione (attribuzione di nuove competenze alle Regioni in campo urbanistico), per sostenere che lo Stato non può legiferare in modo prevalente per tutte quelle che finora sono proprie competenze esclusive in materia di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema.

Peraltro, anche nell'ottica del rinnovato assetto istituzionale, la norma statale in esame appare costituire, da un lato, materia esclusiva ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. s); dall'altro, risulta principio fondamentale *ex art.* 117, comma 3, per gli ambiti di competenza residuale facenti capo alla sfera di cognizione delle Regioni (ad es., governo del territorio, valorizzazione dei beni ambientali e culturali).

Osserva infatti la S.C. che si tratta di «una norma eccezionale, voluta dal legislatore per prevenire l'attività di piramanti, spinti alla distruzione dei boschi, per sfruttare nuovi terreni a fini edilizi. Essa per la sua peculiare caratteristica di eccezionalità prevale sulle norme preesistenti nazionali e regionali, e produce delle conseguenze immediate anche sui terreni già colpiti da incendio».

Una norma, dunque, diretta in via primaria alla tutela dell'ambiente lesa, rappresentato, in particolare dal patrimonio boschivo nazionale.

Recentemente la Corte costituzionale ha avuto modo di precisare che la tutela dell'ambiente non può ritenersi propriamente una materia, essendo invece da considerarsi un valore costituzionalmente protetto che riguarda altresì campi di azione amministrativa connessi ma distinti, quali ad esempio il governo del territorio e la tutela della salute (21).

Da ciò discende quindi che il valore ambiente, protetto con la presente disposizione (dettata dalla discrezionalità del legislatore), ed i relativi principi non possono che investire anche gli ambiti eventualmente rimessi alla potestà normativa regionale: quest'ultima non può evidentemente derogare alle indicazioni fondamentali connesse alla tutela del valore suddetto.

Da questa importante pronuncia della S.C. si evince dunque a chiare lettere che viene censurato il principio che ritiene non operativi i limiti ed i divieti precedenti, in quanto le amministrazioni non avrebbero ancora ottemperato agli obblighi amministrativi di accertamento.

Una interpretazione che renderebbe subordinato di fatto il vincolo in questione alle cartografie comunali di ufficializzazione, rendendo nella pratica libere le attività edilizie in quelle aree boscate percorse dal fuoco ove il Comune non abbia registrato i dati sul relativo catasto (attività ammi-

(15) Secondo Cass. 17 aprile 2003, n. 18296 e Cass. 29 maggio 2000, n. 1551, in questa Riv., 2004, 181, con nota di P. MAZZA, «la nozione di 'territorio coperto da bosco', ai fini della sottoposizione a vincolo paesaggistico (...) non può assumere una portata riduttiva, così da farvi rientrare solo i boschi in senso naturalistico, ma va intesa anche in senso normativo, perciò con riferimento agli elementi idonei ad individuare il suddetto territorio ricavabili da provvedimenti legislativi, nazionali e regionali, e da atti amministrativi generali e particolari». V. anche A. ABRAMI, *Sul significato di «territori coperti da foreste o da boschi»*, *ivi*, 1998, 492.

(16) Cfr., in tal senso, Cass. 26 giugno 2001, n. 25935, in *Trib. amm. reg.*, 2003, 91 e in questa Riv., 2002, 10, 589, con nota di M. MAZZI: «L'elemento oggettivo del reato di incendio boschivo (...) può riferirsi anche ad estensioni di terreno a 'bosaglia', 'sterpaglia' e 'macchia mediterranea', atteso che l'intento del legislatore è quello di dare tutela a entità naturalistiche la cui distruzione incide su un bene primario e insostituibile della vita, e che la l. 21 novembre 2000, n. 353, all'art. 11, ha riproposto proprio il testo dell'art. 423 *bis* c.p. in un'altra disposizione (art. 2), che definisce l'incendio boschivo come un fuoco con suscettibilità ad espandersi su «aree boscate, cespugliate o arborate» nonché su «terreni coltivati o incolti e pascoli limitrofi a dette aree».

(17) Al riguardo, le parti ricorrenti fanno riferimento alla legge n. 4 del 1999 della Regione Liguria, la quale prevede (art. 46) che «tutte le

zone boscate distrutte o danneggiate dal fuoco non possono avere per almeno quindici anni una disciplina urbanistica che introduca uno sfruttamento edificatorio delle relative aree ovvero una loro maggiore potenzialità edificatoria rispetto a quella vigente al momento dell'incendio, fatta eccezione per i mutamenti di destinazione d'uso che si rendano necessari ai fini della realizzazione di: a) opere pubbliche o spazi pubblici; b) opere volte all'antincendio boschivo; c) impianti tecnologici, in condotta o in cavo, compresi quelli aerei, anche se realizzati da soggetti privati».

(18) Cfr., ad esempio, Corte cost. 30 gennaio 2003, n. 13, in *Giur. cost.*, 2003, 1, 53, con note di A. AMBROSI e F. SACCO; Corte cost. 4 dicembre 2002, n. 507, *ivi*, 2002, 6, 4173; con nota di R. BIN.

(19) Sentenza n. 225 del T.A.R. Liguria (<http://www.dirittoambiente.com>), depositata il 21 febbraio 2003, con cui è stata annullata la concessione edilizia del 31 luglio 2002 del Comune di Levanto alla società M., per l'edificazione di un albergo sulla costa di Levanto, in area già percorsa dal fuoco nel 1999.

(20) Per il testo completo della sentenza, v. nota precedente.

(21) Cfr. Corte cost. 26 luglio 2002, n. 407, in questa Riv., 2002, 9, 495, con nota di S. MASINI, *Sul «ridimensionamento» della potestà esclusiva dello Stato e sul recepimento della nozione diffusa di ambiente quale valore costituzionalmente protetto*, e Corte cost. 20 dicembre 2002, n. 536, in *Il Foro it.*, 2003, 3, 688, con note di R. FERRARA e N. OLIVETTI RASON.

nistrativa che abbiamo visto essere di mera certificazione ed elencazione, quindi dichiarativa e non costitutiva).

Il vincolo di inedificabilità scatta quindi nelle aree boschive incendiate indipendentemente dall'esistenza o meno delle cartografie comunali di ufficializzazione; esso può essere rilevato e dimostrato, in sede amministrativa e penale, sulla scorta di altri elementi documentali, tra cui in primo luogo gli atti redatti dal Corpo forestale dello Stato dopo l'intervento sull'incendio (22) (oltre ad atti di altra natura, purché pertinenti ed esaustivi): uno strumento forte da utilizzare in sede di ricorso amministrativo e di denuncia penale contro il settore dei c.d. «abusi edilizi in bianco».

## 5. - Successivi sviluppi di politica legislativa.

Qualche mese dopo la pronuncia della sentenza appena menzionata, con la l. 24 dicembre 2003, n. 350 (23) il Governo è intervenuto a modificare il comma 1, quarto periodo, art. 10 della legge-quadro in materia di incendi boschivi, presentando questo emendamento: «Nei Comuni sprovvisti di piano regolatore è vietata per dieci anni ogni edificazione su area boscata percorsa dal fuoco. È inoltre vietata per dieci anni, sui predetti soprassuoli, la realizzazione di edifici nonché di strutture e infrastrutture finalizzate ad insediamenti civili ed attività produttive, fatti salvi i casi in cui detta realizzazione sia stata prevista in data precedente l'incendio dagli strumenti urbanistici vigenti a tale data».

Insomma, se prima (testo originario) era «vietata per dieci anni (...) la realizzazione di edifici nonché di strutture e infrastrutture finalizzate ad insediamenti civili ed attività produttive, fatti salvi i casi in cui per detta realizzazione sia stata già rilasciata, in data precedente l'incendio e sulla base degli strumenti urbanistici vigenti a tale data, la relativa autorizzazione o concessione», adesso diventa tutto più facile.

Si consente di costruire sui territori colpiti da incendio e il cui piano regolatore permette di edificare, senza passare al vaglio di alcuna istruttoria per il rilascio della concessione o autorizzazione urbanistico-edilizia, basta che lo prevedano gli strumenti urbanistici vigenti in data precedente l'incendio.

Ma quale ragionamento di fondo si cela in tutto questo e, soprattutto, quali logiche sono sottese a questi «strumenti urbanistici»?

Ecco entrare in gioco a questo punto le c.d. varianti parziali del P.R.G. (24), in particolare il loro uso perverso,

estesamente utilizzato per ragioni occasionali o anche per consentire interventi speculativi, in modo da stravolgere gli strumenti di pianificazione generale in nome di una pretesa emergenza.

Se si rammenta che le varianti parziali divennero, negli anni '80, uno strumento di uso comune nella produzione urbanistica (senza necessità dell'autorizzazione preventiva regionale), si può tranquillamente affermare che la stagione delle varianti è stata devastante per il settore strategico della pianificazione: il gran numero di varianti parziali apportate ai P.R.G. in vigore, senza una adeguata verifica della compatibilità urbanistica e ambientale globale delle stesse con l'impianto del piano, non solo introduceva variazioni rispondenti solo a logiche particolari, ma finiva con l'alterare la stessa struttura pianificatoria del piano (25).

Alla luce di ciò, appare in tutta la sua finalità la portata dirimpante di questo emendamento alla legge-quadro in materia di incendi boschivi, che a suo modo si inserisce nel solco della politica legislativa che ha visto partorire il già citato codice «Urbani».

Infatti, con la stessa filosofia di fondo che ha ispirato il nuovo «Codice dei beni culturali e del paesaggio», come in quest'ultimo si azzerano i vincoli paesaggistici *ope legis* (quelli, per intenderci, estesi su vasti ambiti che, presuntivamente, rivestono valore paesistico, concorrendo a formare la morfologia del Paese) e ci si affida alla reale efficacia dei piani paesistici (26), così è lecito nutrire seri dubbi sui normali strumenti urbanistici e connesse varianti, ispirati a logiche di tutt'altro tenore rispetto ad una seria politica di lotta e prevenzione degli incendi.

Con il dettato normativo della legge n. 353/2000 si è previsto il divieto di costruzione sul suolo di un bosco andato in fiamme, proprio per cercare di evitare che gli incendi siano provocati per poter poi costruire una bella villetta o, peggio ancora, un villaggio a schiera.

Per ovviare a questo problema i Comuni devono (in teoria) ogni anno registrare in un apposito catasto le aree boschive percorse dal fuoco, in quanto, se non esiste detto catasto, essi rilasciano la concessione per costruirvi sopra in via ordinaria (e peraltro nessuno può impugnare l'atto).

La Cassazione, vista nella realtà la sostanziale non ufficializzazione del vincolo da parte degli enti per legge a ciò preposti, ha ciononostante ribadito l'assoluta inedificabilità per dieci anni sui terreni percorsi dal fuoco e (anche) per questo rimane ancora un valido baluardo per arginare il rischio cemento nelle aree bruciate. □

(22) Il Corpo forestale dello Stato può dare al riguardo un significativo e decisivo impulso attraverso il Sistema informativo per la montagna (SIM), che consentirà la realizzazione di carte tematiche per il monitoraggio del territorio e per la mappatura degli incendi, nonché la condivisione delle informazioni con gli Enti locali collegati al sistema.

(23) In particolare, art. 4, comma 173: si tratta della legge finanziaria 2004, «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato», pubblicata sulla *G.U.* n. 299 del 27 dicembre 2003.

(24) Fino al 1985 l'ammissibilità delle varianti di P.R.G. era subordinata, ai sensi dell'art. 10, legge n. 1150/42, al conseguimento di apposita preventiva autorizzazione dal parte del Presidente della Regione (o Provincia), intesa a salvaguardare gli interessi collettivi presenti nei criteri informativi del piano vigente; con l'art. 25, comma 3, legge n. 47/85 (ora abrogato dal T.U., d.p.r. n. 380/01, modificato e integrato dal d.lgs. n. 301/02)

tale obbligo è cessato, in modo che il Comune può procedere alla formazione di dette varianti del piano vigente in tempi più rapidi (con tutti i rischi connessi).

(25) Le varianti urbanistiche possono risultare necessarie o opportune per adeguare il P.R.G. in rapporto all'evoluzione delle esigenze urbane; se però di esse si fa un uso eccessivo e sistematico, come è avvenuto nell'ultimo trentennio, per le ragioni e circostanze più diverse, anche non molto trasparenti, la pianificazione urbanistico-ambientale finisce con l'essere stravolta. Cfr. S. VINTI, *Natura e presupposti delle varianti di P.R.G.*, in *Riv. giur. ed.*, 1989.

(26) Verrebbe in questo modo «svincolata» gran parte del territorio italiano, sulla quale – a prescindere da quanto potrà essere stabilito dai piani paesistici – non occorrerebbe più l'espressa autorizzazione paesistica, né contro gli abusi potrebbero applicarsi le relative sanzioni penali.

## PARTE II - GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia C.E., Sez. VI - 16-10-2003, in causa C-182/02 - Puissochet, pres.; Gulmann, est.; Ruiz-Irabo Colomer, avv. generale - Ligue protection oiseaux ed altri.

**Caccia e pesca - Caccia - Conservazione uccelli selvatici - Dir. 79/409/CEE - Data di apertura e chiusura della caccia - Deroghe - Ammissibilità.** (Dir. Consiglio 2 aprile 1979, n. 79/409, art. 9, n. 1, lett. c)

*L'art. 9, n. 1, lett. c), della direttiva del Consiglio 2 aprile 1979, n. 79/409/CEE, concernente la conservazione degli uccelli selvatici, permette ad uno Stato membro di derogare alle date di apertura e di chiusura della caccia fissate in considerazione degli obiettivi menzionati all'art. 7, n. 4, della medesima direttiva (1).*

(Omissis)

1. Con decisione 25 gennaio 2002, pervenuta alla Corte il 15 maggio seguente, il Conseil d'État ha presentato, a norma dell'art. 234 CE, due questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione dell'art. 9, n. 1, lett. c), della direttiva del Consiglio 2 aprile 1979, 79/409/CEE, concernente la conservazione degli uccelli selvatici (GUL 103, pag. 1; in prosieguo: la «direttiva»).

2. Tali questioni sono state sollevate in occasione di ricorsi proposti dinanzi al Conseil d'État rispettivamente dalla Ligue pour la protection des oiseaux, dall'Association pour la protection des animaux sauvages e dal Rassemblement des opposants à la chasse, diretti ad ottenere l'annullamento, per eccesso di potere, del decreto 1° agosto 2000, n. 2000-754, concernente le date per la caccia agli uccelli di passaggio ed alla selvaggina acquatica e apportante modifica al *Code rural* (Codice di diritto agrario) (JORF del 5 agosto 2000, pag. 12178; in prosieguo: il «decreto impugnato»).

### Ambito normativo

#### Normativa comunitaria

3. L'art. 7 della direttiva è formulato come segue:

«1. In funzione del loro livello di popolazione, della distribuzione geografica e del tasso di riproduzione in tutta la Comunità, le specie elencate nell'allegato II possono essere oggetto di atti di caccia nel quadro della legislazione nazionale. Gli Stati membri faranno in modo che la caccia di queste specie non pregiudichi le azioni di conservazione intraprese nella loro area di distribuzione.

2. Le specie dell'allegato II/1 possono essere cacciate nella zona geografica marittima e terrestre in cui si applica la presente direttiva.

3. Le specie dell'allegato II/2 possono essere cacciate soltanto negli Stati membri per i quali esse sono menzionate.

4. Gli Stati membri si accertano che l'attività venatoria, compresa eventualmente la caccia col falco, quale risulta dall'applicazione delle disposizioni nazionali in vigore, rispetti i principi di una saggia utilizzazione e di una regolazione ecologicamente equilibrata delle specie di uccelli interessate e sia compatibile, per quanto riguarda il contingente numerico delle medesime, in particolare delle specie migratrici, con le disposizioni derivanti dall'art. 2. Essi provvedono in particolare a che le specie a cui si applica la legislazione della caccia non siano cacciate durante il periodo della nidificazione, né durante le fasi della riproduzione e della dipendenza. Quando si tratta di specie migratrici, essi provvedono, in particolare, a che le specie soggette alla legislazione della caccia non vengano cacciate durante il periodo della riproduzione e durante il ritorno al luogo di nidificazione. Gli Stati membri trasmettono alla Commissione tutte le informazioni utili sull'applicazione pratica della loro legislazione sulla caccia».

4. L'art. 9, nn. 1 e 2, della direttiva dispone quanto segue:

«1. Sempre che non vi siano altre soluzioni soddisfacenti, gli Stati membri possono derogare agli articoli 5, 6, 7 e 8 per le seguenti ragioni:

- a) - nell'interesse della salute e della sicurezza pubblica,
- nell'interesse della sicurezza aerea,
- per prevenire gravi danni alle colture, al bestiame, ai boschi, alla pesca e alle acque,
- per la protezione della flora e della fauna;
- b) ai fini della ricerca e dell'insegnamento, del ripopolamento e della reintroduzione nonché per l'allevamento connesso a tali operazioni;

c) per consentire in condizioni rigidamente controllate e in modo selettivo la cattura, la detenzione o altri impieghi misurati di determinati uccelli in piccole quantità.

2. Le deroghe dovranno menzionare :

- le specie che formano oggetto delle medesime,
- i mezzi, gli impianti e i metodi di cattura o di uccisione autorizzati,
- le condizioni di rischio e le circostanze di tempo e di luogo in cui esse possono essere fatte,
- l'autorità abilitata a dichiarare che le condizioni stabilite sono realizzate e a decidere quali mezzi, impianti e metodi possano essere utilizzati, entro quali limiti, da quali persone,
- i controlli che saranno effettuati».

#### Normativa nazionale

5. L'art. 2 del decreto impugnato prevede che le deroghe ai divieti di caccia, da un lato, al di fuori dei periodi di apertura della caccia stabiliti dall'autorità amministrativa e, dall'altro lato, durante taluni periodi particolari per gli uccelli possano essere accordate dai prefetti per consentire la cattura, la cattività o altri impieghi misurati di piccole quantità di oche, colombacci e tordi, fino al 20 febbraio. Un decreto del Ministro competente per l'attività venatoria, adottato previo parere del Conseil national de la chasse et de la faune sauvage, precisa le condizioni alle quali tali catture possono essere autorizzate e le modalità dei controlli da attuare. Detto Ministro determina, del pari, per ogni specie, previo parere della Fédération nationale de la chasse e dell'Office national de la chasse et de la faune sauvage (Ufficio nazionale per la caccia e per la fauna selvatica), il numero massimo di uccelli che può essere così preso in ciascun dipartimento. I prefetti stabiliscono il numero massimo di uccelli che possono essere catturati dai beneficiari della deroga.

### Causa principale e questioni pregiudiziali

6. Nell'ambito dei ricorsi proposti dinanzi al Conseil d'État per far annullare, per eccesso di potere, il decreto impugnato, il detto giudice ha osservato, in sostanza, che l'art. 2 del detto decreto è una disposizione diretta a far applicare l'art. 9, n. 1, della direttiva. Secondo il Conseil d'État, per valutare la legittimità del detto art. 2 occorre stabilire se l'art. 9, n. 1, lett. c), della direttiva consenta di derogare alle date di apertura e di chiusura della caccia fissate in considerazione degli obiettivi menzionati all'art. 7, n. 4, della stessa direttiva e, inoltre, in caso di soluzione affermativa di tale questione, accertare quali siano i criteri ed i limiti in base ai quali possono essere previste tali deroghe.

7. Il Conseil d'État, dopo aver annullato parzialmente l'art. 1 del decreto impugnato nella parte in cui si riferiva alle date di apertura e di chiusura della caccia a talune specie, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se l'art. 9, n. 1, lett. c), della direttiva del Consiglio 2 aprile 1979, n. 79/409, permetta ad uno Stato membro di derogare alle

date di apertura e di chiusura della caccia fissate in considerazione degli obiettivi menzionati all'art. 7, n. 4, della medesima.

2) In caso di soluzione affermativa, quali siano i criteri che consentono di determinare i limiti a tale deroga.

### Sulla prima questione

8. Occorre rilevare che l'art. 9, n. 1, lett. c), della direttiva prevede che gli Stati membri possano derogare, in particolare, all'art. 7 della stessa direttiva, sempre che non vi siano altre soluzioni soddisfacenti, per consentire, in condizioni rigidamente controllate e in modo selettivo, la cattura, la detenzione o altri impieghi misurati di determinati uccelli in piccole quantità.

9. Risulta pertanto che l'art. 9, n. 1, lett. c), della direttiva ammette la possibilità di autorizzare, nel rispetto delle condizioni elencate in questa disposizione, la cattura, la detenzione o altri impieghi misurati di determinati uccelli durante i periodi indicati all'art. 7, n. 4, della direttiva, durante i quali la sopravvivenza degli uccelli selvatici è particolarmente minacciata.

10. A tal riguardo occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza della Corte, l'art. 9 della direttiva autorizza gli Stati membri a derogare alle disposizioni relative, in particolare, alla caccia (sentenza 8 luglio 1987, causa 247/85, Commissione/Belgio, *Racc.*, pag. 3029, punto 7). Occorre anche ricordare che la Corte ha ammesso la possibilità di derogare al divieto di cacciare specie di uccelli che non figurano all'allegato II della direttiva, a cui rinvia l'art. 7, n. 1, della stessa, in particolare per il motivo di cui all'art. 9, n. 1, lett. c), di questa direttiva (v. sentenza 7 marzo 1996, causa C-118/94, Associazione Italiana per il WWF e a., *Racc.*, pag. I-1223, punto 21).

11. Da quanto precede emerge che la caccia agli uccelli selvatici praticata a fini amatoriali durante i periodi indicati all'art. 7, n. 4, della direttiva può corrispondere ad un impiego misurato autorizzato dall'art. 9, n. 1, lett. c), della direttiva stessa, così come la cattura e la cessione di uccelli selvatici anche fuori dei periodi di apertura della caccia allo scopo della loro detenzione per essere utilizzati come richiami vivi o per fini amatoriali nelle fiere e mercati (v. sentenza 8 luglio 1987, causa 262/85, Commissione/Italia, *Racc.*, pag. 3073, punto 38).

12. Occorre dunque risolvere la prima questione nel senso che l'art. 9, n. 1, lett. c), della direttiva permette ad uno Stato membro di derogare alle date di apertura e di chiusura della caccia fissate in considerazione degli obiettivi menzionati all'art. 7, n. 4, della medesima direttiva.

### Sulla seconda questione

13. Occorre innanzi tutto ricordare che l'art. 9 della direttiva autorizza gli Stati membri a derogare al divieto generale della caccia alle specie protette, derivante dagli artt. 5 e 7 della stessa direttiva, soltanto mediante misure che comportino un riferimento, adeguatamente circostanziato, agli elementi di cui ai nn. 1 e 2 del medesimo art. 9 (v. sentenza Associazione Italiana per il WWF e a., cit., punto 26).

14. Così, una misura nazionale che preveda la possibilità di una deroga all'art. 7, n. 4, della direttiva, ai sensi dell'art. 9, n. 1, della stessa, come quella ricordata al punto 5 della presente sentenza, non è conforme a quest'ultima disposizione se non fa alcun riferimento al fatto che una tale deroga può essere accordata solo nel caso in cui non vi sia un'altra soluzione soddisfacente (v., in tal senso, sentenza Commissione/Italia, cit., punto 39).

15. Per quanto riguarda, poi, più in particolare la caccia, questa può essere autorizzata, ai sensi dell'art. 9, n. 1, lett. c), della direttiva, solo se:

- non vi sono altre soluzioni soddisfacenti;
- viene effettuata in modo tale che si svolga in condizioni rigidamente controllate e in modo selettivo;
- si riferisce solo a determinati uccelli in piccole quantità.

16. Quanto alla prima condizione ricordata al punto precedente, occorre sottolineare che la stessa non può essere considerata soddisfatta quando il periodo di caccia consentito a titolo derogatorio coincida senza necessità con i periodi in cui la direttiva intende stabilire una protezione particolare (v., in tal senso, sentenza Commissione/Italia, cit., punto 39). Una tale necessità mancherebbe, in particolare, se l'unico scopo della misura che autorizza la caccia a titolo derogatorio fosse quello di prolungare i periodi di caccia a determinate specie di uccelli su territori già fre-

quentati da queste ultime durante i periodi di caccia stabiliti conformemente all'art. 7 della direttiva.

17. Quanto alla terza delle dette condizioni, essa non può essere soddisfatta se la caccia autorizzata a titolo derogatorio non garantisce il mantenimento della popolazione delle specie interessate ad un livello soddisfacente. Se non soddisfa tale condizione, l'impiego degli uccelli da parte della caccia ricreativa non può, in ogni caso, essere considerato come un impiego misurato e, pertanto, lecito ai sensi dell'undicesimo considerando della direttiva.

18. Infine, le misure con riferimento alle quali la caccia è autorizzata a titolo dell'art. 9, n. 1, lett. c), della direttiva, conformemente al n. 2 della stessa disposizione, devono menzionare:

- le specie che formano oggetto delle deroghe;
- i mezzi, gli impianti e i metodi di cattura o di uccisione autorizzati;

- le condizioni di rischio e le circostanze di tempo e di luogo in cui tali deroghe possono essere fatte;

- l'autorità abilitata a dichiarare che le condizioni stabilite sono realizzate e a decidere quali mezzi, impianti e metodi possano essere utilizzati, entro quali limiti e da quali persone, e

- i controlli che saranno effettuati.

19. Tenuto conto di quanto precede, occorre risolvere la seconda questione dichiarando che l'art. 9 della direttiva dev'essere interpretato nel senso che la caccia può essere autorizzata a titolo del n. 1, lett. c), di tale disposizione quando:

- non v'è un'altra soluzione soddisfacente. Tale condizione non sussisterebbe, in particolare, se l'unico scopo della misura che autorizza la caccia a titolo derogatorio fosse quello di prolungare i periodi di caccia a determinate specie di uccelli su territori già frequentati da queste ultime durante i periodi di caccia stabiliti conformemente all'art. 7 della direttiva;

- viene effettuata in modo tale che si svolga in condizioni rigidamente controllate e in modo selettivo;

- si riferisce solo a determinati uccelli in piccole quantità;

- sono menzionati:

- a) le specie che formano oggetto delle deroghe;
- b) i mezzi, gli impianti e i metodi di cattura o di uccisione autorizzati;

c) le condizioni di rischio e le circostanze di tempo e di luogo in cui possono effettuarsi tali deroghe;

d) l'autorità abilitata a dichiarare che le condizioni stabilite sono realizzate e a decidere quali mezzi, impianti e metodi possano essere utilizzati, entro quali limiti e da quali persone, e

e) i controlli che saranno effettuati.

Sulle spese. (*Omissis*)

(1) LA DISCIPLINA DEL PRELIEVO VENATORIO «IN DEROGA» SOTTO LE LENTI DELLA CORTE DI GIUSTIZIA. IL CASO DI ITALIA E FRANCIA.

1. - La disciplina comunitaria vigente in materia di protezione della fauna selvatica può essere ricondotta, sostanzialmente, alla direttiva 79/409/CEE cosiddetta «Uccelli», la quale, oltre ad individuare le specie di avifauna protetta e particolarmente protetta, precisa le misure che gli Stati membri devono adottare al fine di assicurare tale tutela.

Tra le disposizioni più rilevanti emerge senz'altro l'art. 9, all'interno del quale è prevista la possibilità da parte dello Stato membro di derogare al generale regime di protezione per le specie, per determinate ragioni tassativamente indicate, al fine di provvedere alla cattura e al prelievo di tali specie.

L'art. 9 elenca, al primo comma, in maniera tassativa e precisa, i casi e le condizioni in cui si può ricorrere alla deroga: solo i casi di estrema gravità quali la tutela della salute e della sicurezza pubblica, la sicurezza aerea, la prevenzione di gravi danni alle colture, al bestiame, ai boschi, alla pesca ed alle acque, la protezione della flora e della fauna.

A questi casi tassativi si deve aggiungere l'altra condizione essenziale perché la deroga sia conforme alla direttiva, ovvero che «non vi siano altre soluzioni soddisfacenti» per ovviare ai problemi sopra elencati.

Al comma 2 si prevede che le deroghe devono menzionare: le specie che formano oggetto della deroga, quindi a temporaneo regime di prelievo, i mezzi, gli impianti ed i metodi di cattura o uccisione, le condizioni di rischio dei predetti metodi, le circostanze di luogo e di tempo per le quali vige la deroga, l'autorità che gestisce il regime di deroghe ed effettua i controlli.

La stessa direttiva, inoltre, non prevede espressamente l'esercizio della deroga per soli usi venatori, dal momento che, se la stessa fosse attivabile per questi motivi, si avrebbe il paradosso che tutte le specie potrebbero essere oggetto di caccia, purché in piccole quantità (1).

In Italia la Corte costituzionale, con sentenza n. 272 del 22 luglio 1996 (2), ha stabilito che eventuali deroghe alla disciplina comunitaria sono di esclusiva spettanza dello Stato, nel rispetto delle numerose prescrizioni ineludibili che la normativa comunitaria presuppone, precisando inoltre che le Regioni hanno potestà modificativa del testo comunitario solo nel senso di «limitare e non di ampliare il numero delle eccezioni al divieto di caccia».

Nonostante la questione della caccia in deroga sembrasse risolta nel senso di una maggiore chiarificazione del ruolo e della competenza delle Regioni, sono sorte diverse e nuove controversie sia in ambito italiano che europeo.

Molti provvedimenti regionali sono stati di volta in volta annullati dai Tribunali amministrativi regionali, mentre la Commissione europea ha aperto numerose procedure d'infrazione a carico dell'Italia, che hanno portato a diverse condanne della Corte di giustizia europea (3) e ad un'ultima apertura di procedura d'infrazione nel maggio 2001 (4).

In quest'ultima procedura si legge che l'Italia ha violato la direttiva 79/409/CEE, avendo consentito alle Regioni di aprire annualmente le deroghe e creando un «sistema di deroga permanente» che contrasta con l'eccezionalità di questo provvedimento.

Ritenendo, quindi, che in Italia vigesse un vuoto normativo, molti sono stati i disegni di legge presentati negli scorsi anni per disciplinare la materia delle deroghe.

Il Parlamento ha infine approvato la l. 3 ottobre 2002, n. 221 (G.U. 11 ottobre 2002, n. 239) di modifica alla legge n. 157/92 (inserimento dell'art. 19 *bis*), in attuazione dell'art. 9 della direttiva 79/409/CEE, con cui lo Stato italiano ha delegato alle Regioni la disciplina del «prelievo in deroga» (5).

Per rispondere alla spinta «regionalistica», il nuovo art. 19 *bis* della legge n. 157/92 dà alle Regioni la possibilità di aprire il prelievo di specie protette, limitando tale facoltà alle specie, ai modi e ai tempi della direttiva stessa.

La nuova legge dispone in sostanza che le deroghe possono essere autorizzate dalle Regioni nei tempi, nei modi, con i mezzi e per le specie la cui consistenza numerica non sia in grave diminuzione, sempre che si ritengano insoddisfacenti altre soluzioni.

Le Regioni possono, inoltre, sentire in alternativa all'INFS (Istituto nazionale per la fauna selvatica) anche istituti regionali riconosciuti, ma non è espressamente previsto un parere di tali enti che, comunque, non potrebbe inficiare la validità del provvedimento di deroga (6).

Con questa nuova legge si è voluto colmare, almeno nelle intenzioni dichiarate del legislatore, l'insufficienza normativa italiana in materia ed evitare nuove ed ulteriori procedure d'infrazione da parte dell'Unione europea.

Ciononostante rimangono forti dubbi circa l'effettiva capacità della norma laddove la competenza statale di tutela della fauna, esclusiva anche ai sensi della Costituzione rinnovata, sembra essere invece limitata dai nuovi poteri conferiti alle Regioni.

Il monitoraggio sulle specie, i censimenti nazionali, le opportune misure di controllo sulla quantità da sottoporre a prelievo, l'uniformità di applicazione delle deroghe sul territorio che solo un ente o istituto nazionale può garantire, sono, invece, rimesse ad enti che per loro natura agiscono su spazi limitati a confini regionali, creando così un'evidente difformità di comportamento e applicazione normativa.

Ciò sta a dire che nello stesso arco temporale, il prelievo di una specie protetta dalle norme comunitarie può essere un reato ai sensi dell'art. 30 della legge n. 157/92 in una Regione e non in un'altra, con chiara modifica della norma penale e relative sanzioni.

2. - La stessa disciplina vigente in ambito comunitario e internazionale, pur non potendo ovviamente fissare date chiare e incondizionate per il termine di chiusura o apertura della stagione venatoria, fissa principi generali ed obbligatori ai quali gli Stati membri si devono adeguare nella determinazione nazionale dei tempi del calendario venatorio.

In particolare, l'art. 7.4 della direttiva 79/409/CEE, concernente gli obiettivi di conservazione degli uccelli selvatici, non stabilisce termini rigidi ed uniformi per i periodi di caccia autorizzata, ma impone agli Stati membri di provvedere «a che le specie a cui si applica la legislazione della caccia non siano cacciate durante il periodo della nidificazione, né durante le fasi della riproduzione e della dipendenza. Quando si tratta di specie migratrici, essi provvedono, in particolare, a che le specie soggette alla legislazione della caccia non vengano cacciate durante il periodo della riproduzione e durante il ritorno al luogo di nidificazione».

A questo riguardo, la caccia a febbraio in Italia costituisce una grave violazione di questi principi di conservazione e tutela della fauna selvatica, perché non garantisce la tutela di molte specie migratorie e mette in serio pericolo l'inizio della fase riproduttiva e nidificante di alcune di esse (7).

La disciplina comunitaria non esclude, dunque, che i periodi di caccia delle specie migratorie siano disciplinate diversamente dai vari Stati membri, ma gli stessi

(1) Cfr. Procuratore presso Corte di giustizia, sentenza 7 marzo 1996, (causa C-118/94), Associazione italiana per il *World Wildlife Fund* e a., in SANTOLOCI, FANTILLI, FIORAVANTI (a cura di), *La disciplina della caccia*, Piacenza, 2002, 254 ss.

(2) In *Giurispr. cost.*, 1997, 2715, con nota di M. PEDETTA, *Le «deroghe» in materia di caccia tra diritto comunitario e diritto interno*.

(3) La Repubblica italiana è stata infatti condannata dalla Corte di giustizia (sentenza dell'8 luglio 1987, causa C-262/85; sentenze del 17 gennaio 1991, causa C-157/89 e causa C-334/89), per aver consentito la caccia nel mese di agosto ad alcuni uccelli ancora intenti alla riproduzione, nonché la caccia nei mesi di febbraio e marzo durante la migrazione pre-nuziale.

(4) Corte di giustizia Sez. VI, 17 maggio 2001, in causa C-159/99, Gulman, pres.

(5) La legge è nata contrastata da un grande dibattito tra le associazioni di protezione ambientale, le associazioni venatorie e le stesse Regioni. Le prime continuavano a ribadire la necessità di un ruolo sostanziale dello Stato per garantire l'uniformità di applicazione delle deroghe e il rispetto del principio

conservazionistico per cui la tutela della fauna è di esclusiva competenza dello Stato, mentre le associazioni venatorie e le Regioni ponevano a base delle loro posizioni la spinta alla regionalizzazione e al decentramento di funzioni e competenze già iniziata con la riforma del Titolo V della Costituzione.

(6) Nel caso di provvedimenti regionali illegittimi rispetto al dettato comunitario, è previsto un *iter* complesso che si realizza con l'annullamento del provvedimento da parte del Presidente del Consiglio dei ministri, con delibera di quest'ultimo, su proposta del Ministro degli affari regionali di concerto con il Ministro dell'ambiente, previa diffida alla Regione interessata.

(7) In particolare: la fauna è già debilitata per il freddo e il bisogno di cibo e diviene, per necessità, più confidente e meno schiva (necessità trofiche e di risparmio energetico); iniziano a nidificare le specie stanziali e precoci, come il merlo; molti uccelli rapaci (aquila reale, astore sardo, lanario) sono impegnate in *display* di corteggiamento riproduttivo e di occupazione territoriale e sono quindi più sensibili e vulnerabili al disturbo; i migratori più precoci (biancone, falco di palude) cominciano a passare, diretti in Francia, Centro Europa e Paesi dell'Est europeo.

devono derivare direttamente da analisi, studi e dati scientifici svolti da enti autorevoli in materia, possibilmente non solo di carattere nazionale, ma soprattutto internazionale.

In Italia, infatti, per rispondere agli obblighi comunitari, la stagione comincia la terza domenica di settembre e si chiude il 31 gennaio di ogni anno, pur con la possibilità, per accertati e riconosciuti motivi e su parere dell'I.N.F.S., di anticiparla al primo settembre (8).

Ma, al di là di ogni previsione futura, alcune Regioni hanno adottato illegittimamente un prolungamento a tutto febbraio della stagione di caccia, annullato di volta in volta dalla Corte costituzionale, che ha ribadito invece l'obbligo di tutela della fauna selvatica come previsto dall'attuale legge-quadro (9).

Per i risvolti comunitari, può essere utile ripercorrere quanto la Consulta ha sostenuto a proposito del ricorso presentato dal Consiglio dei ministri contro la legge regionale Sardegna del 7 febbraio 2002, n. 5, con cui quest'ultima prolungava al 28 febbraio la chiusura della stagione venatoria.

Secondo la difesa della Regione Sardegna, la normativa comunitaria e internazionale non fisserebbe di regola termini assoluti ed uniformi, ma richiederebbe che le specie tutelate non siano sottoposte all'esercizio della caccia durante la nidificazione, la riproduzione e il periodo di dipendenza alle quali si atterrebbe la legge regionale impugnata.

In particolare, la Convenzione di Parigi per la protezione degli uccelli del 18 ottobre 1950 – resa esecutiva in Italia con la legge n. 812 del 1978 – alla lett. a) dell'art. 2 stabilisce che devono essere protetti, «almeno durante il periodo della riproduzione, tutti gli uccelli, e, inoltre, i migratori durante il loro percorso di ritorno verso il luogo di nidificazione e in particolare in marzo, aprile, maggio, giugno e luglio».

Ad ulteriore dimostrazione dell'irrazionalità della previsione della data del 31 gennaio come termine assoluto e indifferenziato per lo svolgimento della caccia, la difesa della Regione Sardegna richiama la disciplina francese che trova applicazione in un'isola, come la Corsica, il cui territorio presenta caratteristiche morfologiche, climatiche e ambientali profondamente simili alla Sardegna.

Nella fattispecie il richiamo riguarda l'articolo 224-2 del *Code rural* francese, come riformato dalla legge n. 94/59, che elenca un ristretto catalogo di specie selvatiche la cui caccia è consentita tassativamente entro le tre decadi che vanno dal 31 gennaio al 20 febbraio e dispone che l'attività venatoria di tutte le altre specie di volatili sia ammessa sino all'ultimo giorno del mese di febbraio.

La Corte costituzionale italiana ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge della Regione Sardegna con costituzione n. 536 del 20 dicembre 2002, sostenendo che «(...) l'estensione del periodo venatorio operata in tal modo dalla Regione costituisce una deroga rispetto alla previsione legislativa statale, non giustificata da alcun elemento peculiare del territorio sardo, anche in conside-

razione del fatto che l'Istituto nazionale per la fauna selvatica, organismo tecnico-scientifico cui lo Stato italiano ha affidato compiti di ricerca e consulenza sulla materia, ha espresso in proposito una valutazione negativa. Né essa può farsi rientrare tra le deroghe al regime di protezione della fauna selvatica che la direttiva 79/409/CEE, concernente la conservazione degli uccelli selvatici, consente all'articolo 9 solo per le finalità ivi indicate, rivolte alla salvaguardia di interessi generali, tra le quali non possono essere comprese quelle perseguite dalla legge regionale impugnata».

«La deroga stabilita dalla Regione Sardegna – continua la Corte – non trova alcuna giustificazione nemmeno nella normativa comunitaria e internazionale in materia di protezione della fauna selvatica (...). Se è vero, come sostiene la Regione resistente, che le suddette normative non prevedono termini inderogabili per l'esercizio dell'attività venatoria, occorre, però, precisare che esse si prefiggono primariamente l'obiettivo di garantire la conservazione di tutte le specie di uccelli viventi allo stato selvatico che devono essere protette dalle legislazioni nazionali» (10).

3. - L'impostazione seguita trova conferma nella sentenza emessa dalla Corte di giustizia [sent. 7 dicembre 2000, causa C-38/99 (11)] per violazione dell'art. 7.4 della direttiva 79/409/CEE, con specifico riferimento alla disciplina francese, in cui è stato ribadito quanto già affermato in precedenza nella sentenza del 19 gennaio 1994 (causa C-435/92).

Nella fattispecie, la Francia aveva fissato date di apertura della caccia troppo precoci e date di chiusura troppo tardive.

La Commissione ricordava che le date di apertura della caccia ad alcune specie di acquatici, previste dalla legge rurale, cadevano molto frequentemente su periodi in cui una percentuale non trascurabile di giovani uccelli sono dipendenti perché non ancora in grado di volare; periodo pertanto non idoneo ad assicurare, come richiesto dall'art. 7.4 della direttiva, un regime completo di protezione degli uccelli selvatici, durante il quale la loro sopravvivenza è particolarmente minacciata.

In merito, invece, alle date di chiusura della caccia alle specie acquatiche e di passaggio, il sistema francese prevedeva date differenti a seconda delle specie con una, due o addirittura tre decadi di ritardo rispetto alla migrazione di ritorno.

Per quanto riguarda lo scaglionamento delle date, la Corte rileva che le autorità nazionali non sono autorizzate dalla direttiva sugli uccelli a fissare siffatte date in ragione delle specie di uccelli. Tale disposizione è ammessa, infatti, solo a seguito di comprovati dati scientifici appropriati a ciascun caso; e sempre che ciò non sia di ostacolo alla protezione completa di uccelli che da tale scaglionamento possono essere interessati.

Dal momento che la trasposizione della direttiva nell'ordinamento francese non era completa, la Corte ha ritenuto di condannare la Francia per inadempimento,

(8) Tale periodo, introdotto con la legge n. 157/92, è da anni oggetto di polemiche provenienti da una parte del mondo venatorio, ma mai come negli ultimi mesi la pressione ad ampliare la stagione di caccia è diventata incontrollabile.

(9) Dopo la riforma del Titolo V della Costituzione, la Corte costituzionale si è pronunciata al riguardo con le seguenti sentenze: n. 536 del 2002, e nn. 226, 227, 311 del 2003.

(10) Per il testo della sentenza si rinvia a *Riv. giur. amb.*, n. 3/2003, 525 ss., con nota di S. DELIPERI e P. BRAMBILLA. Per una panoramica in materia,

mi sia permesso rimandare a F. DI DIO, *La tutela della fauna selvatica, dell'ambiente e dell'ecosistema nella giurisprudenza costituzionale*, in questa Riv., 2004, 86.

(11) La Commissione aveva proposto alla Corte un ricorso diretto a far constatare che, non avendo trasposto correttamente l'art. 7 della direttiva del Consiglio 79/409/CEE, né comunicato tutte le misure di trasposizione per l'insieme del suo territorio, né messa correttamente in esecuzione la detta disposizione, la Francia era venuta meno agli obblighi che le incombevano in virtù della stessa direttiva.

dichiarando, altresì, che l'accuratezza della trasposizione della direttiva è particolarmente importante in quanto la gestione del patrimonio comune della fauna selvatica è affidata, per il loro territorio, ai rispettivi Stati membri.

4. - È quanto nella sostanza risulta ora sconfessato nella sentenza del 16 ottobre 2003, causa C-182/02 (12), dove la Corte è stata chiamata a pronunciarsi su due questioni pregiudiziali (13), vertenti proprio sull'interpretazione dell'art. 9, n. 1, lett. c) della direttiva del Consiglio 2 aprile 1979, 79/409/CEE.

La Francia ha previsto infatti che le deroghe ai divieti di caccia, al di fuori dei periodi di apertura stabiliti dall'autorità amministrativa e, inoltre, durante taluni periodi particolari per gli uccelli, possono essere accordati dai Prefetti per consentire la cattura, la cattività o altri impieghi misurati di piccola quantità di oche, colombacci e tordi, fino al 20 febbraio (14).

Ammesso preliminarmente che detto art. 9, n. 1, lett. c) concede la possibilità ad uno Stato membro quale la Francia di derogare alle date di apertura e chiusura della caccia fissate in considerazione degli obiettivi menzionati all'art. 7.4 della medesima direttiva comunitaria, la Corte si è trovata a dover rimarcare quanto aveva già affermato nel 1996 (15), ossia che la caccia può essere autorizzata a titolo di tale disposizione soltanto qualora siano soddisfatte le tre condizioni legali previste.

Innanzitutto, lo Stato membro deve limitare la deroga al caso in cui non esista un'altra soluzione soddisfacente. E questo, come abbiamo visto all'inizio, non è il caso se l'unico scopo della misura che autorizza la caccia a titolo derogatorio fosse quello di prolungare *tout court* i periodi di caccia stabiliti conformemente all'art. 7 della direttiva in questione.

In secondo luogo, la deroga deve basarsi sul fatto che la caccia si svolga in condizioni rigidamente controllate ed in modo selettivo, riferendosi solo a determinati uccelli in piccole quantità.

In terzo luogo, la deroga deve rispondere ai precisi requisiti di forma di cui al n. 2 dello stesso articolo, requisiti volti a limitare tali deroghe allo stretto necessario e a permettere la vigilanza da parte della Commissione.

L'art. 2 del decreto impugnato (1° agosto 2000, n. 2000-754) soddisfa tali condizioni? A giudizio della Corte sì, se lapalissianamente ha ritenuto di non doversi esplicitamente pronunciare sulla legittimità dello stesso, mentre dall'altro ha pensato bene di dover a più riprese rimarcare i presupposti legali e i criteri sostanziali a cui in teoria (ma soprattutto in pratica) dovrebbe sottostare la disciplina di deroga.

La Francia dunque esce apparentemente indenne da questa pronuncia, visto che la soluzione della questione pregiudiziale sottoposta al vaglio della Corte vede l'art. 9 della direttiva interpretato nel senso che l'autorizza a derogare al divieto generale di caccia delle specie protette, derivante dagli artt. 5 e 7 della stessa, ma soltanto mediante

misure che comportino un riferimento adeguatamente circostanziato agli elementi di cui ai nn. 1 e 2 del medesimo art. 9, così come le disposizioni del decreto impugnato sembrano (almeno in teoria e sempre a giudizio della Corte) soddisfare.

Si tratta di una decisione che contrasta in qualche modo con quelle assunte dalla medesima Corte di giustizia sia nella sentenza del 19 gennaio 1994 (causa C-435/92), sia in quella del 7 dicembre 2000 (causa C-38/99), in cui la Francia è stata invece condannata e dove è stato ribadito che, per quanto riguarda lo scaglionamento delle date di chiusura della caccia, «le autorità nazionali non sono autorizzate dalla direttiva sugli uccelli a fissare siffatte date scaglionate in ragione delle specie di uccelli, a meno che lo Stato membro interessato possa fornire la prova, avallata da dati tecnico-scientifici appropriati a ciascun caso specifico, che uno scaglionamento delle date di chiusura della caccia non sia di ostacolo alla protezione completa delle specie di uccelli che da tale scaglionamento possono essere interessati» (16).

Alla Francia dunque l'onere di fornire detta prova: Prefetti, Ministro competente per l'attività venatoria, Consiglio nazionale per la caccia e per la fauna selvatica, Federazione nazionale per la caccia ed Ufficio nazionale per la caccia e per la fauna selvatica dovranno sinergicamente fornire i comprovati dati tecnico-scientifici affinché non risultino traditi lo spirito e gli obiettivi di conservazione della direttiva europea.

Ad esempio, dato che secondo la direttiva europea il prelievo venatorio sugli uccelli è espressamente vietato dal momento in cui comincia la migrazione di ritorno ai quartieri di nidificazione, è evidente che tale momento varia a seconda della specie presa in considerazione e a seconda del paese che si trova ad essere percorso dalla stessa.

Come si stabilisce allora quando inizia il «ripasso»? La risposta sarà data dai seri dati scientifici che ogni Stato membro è obbligato a fornire alla Commissione europea; per l'Italia questi dati sono offerti dall'I.N.F.S. e riducono la stagione al 31 gennaio, dando come già avviata in tale data la migrazione di tutte le specie cacciabili.

Qui da noi sembra dunque resistere, almeno in teoria, un valido baluardo protettivo in materia di conservazione degli uccelli selvatici, rappresentato in particolare dalla Corte costituzionale, quando afferma che «la disciplina statale che prevede come termine per l'attività venatoria il 31 gennaio si inserisce in un contesto normativo comunitario e internazionale rivolto alla tutela della fauna migratoria che si propone di garantire il sistema nel suo complesso. La suddetta disciplina risponde senz'altro a quelle esigenze di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema demandate allo Stato e si propone come *standard* di tutela uniforme che deve essere rispettato nell'intero territorio nazionale, ivi compreso quello delle Regioni a statuto speciale» (sentenza n. 536 del 20 dicembre 2002, cit.).

Fulvio Di Dio

(12) Per il testo completo della sentenza, si rinvia al sito Internet: [www.lexambiente.com](http://www.lexambiente.com)

(13) Tali questioni sono state sollevate in occasione di ricorsi proposti dinanzi al *Conseil d'Etat* rispettivamente dalla *Ligue pour la protection des oiseaux*, dall'*Association pour la protection des animaux sauvages* e dal *Rassemblement des opposants à la chasse*, diretti ad ottenere l'annullamento, per eccesso di potere, del decreto 1° agosto 2000, n. 2000-754, concernente le date per la caccia agli uccelli di passaggio ed alla selvaggina acquatica e apportante modifica al *code rural* (codice di diritto agrario).

(14) Un decreto del Ministro competente per l'attività venatoria, adotta-

to previo parere del *Conseil national de la chasse et de la faune sauvage*, precisa le condizioni alle quali tali catture possono essere autorizzate e le modalità dei controlli da attuare. Detto ministro determina, del pari, per ogni specie, previo parere della Federazione nazionale per la caccia e dell'Ufficio nazionale per la caccia e per la fauna selvatica, il numero massimo di uccelli che può essere così preso in ciascun dipartimento. I prefetti stabiliscono il numero massimo di uccelli che possono essere catturati dai beneficiari della deroga.

(15) Corte di giustizia 7 marzo 1996, causa C-118/94, cit.

(16) Corte di giustizia Sez. VI, 7 dicembre 2000, causa C-38/99, Skouris, pres.; Gulmann, rel.

I

Cass. Sez. III Civ. - 22-1-2004, n. 1103; Nicastro, pres.; Finocchiaro, est.; Napoletano, P.M. (parz. diff.) - Capace (avv. Paletti, Medici) c. Foceri ed altro (avv. Lo Surdo) e c. Giordano ed altri (avv. Mancuso, Garofano). (*Conferma App. Catanzaro 30 marzo 2001*)

**Prelazione e riscatto - Diritto di prelazione - Denuntiatio - Vendita in blocco - Modalità.** (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

**Prelazione e riscatto - Art. 8 legge n. 590 del 1965 - Affittuario coltivatore diretto di una porzione di un più ampio fondo - Diritto di prelazione (e riscatto) - Esercizio - Ammissibilità - Condizioni - Limiti.**

*In tema di prelazione agraria, è irrituale e priva di effetti la denuntiatio effettuata mediante trasmissione di contratto preliminare indicante un prezzo unitario per il fondo agricolo nel suo complesso (irrelevante in tal caso essendo che oggetto del detto preliminare sia un fondo condotto in affitto, per porzioni separate, da una pluralità di affittuari ovvero un fondo solo parzialmente oggetto di affitto, per essere la residua parte nella piena disponibilità della parte alienante), giacché l'avente diritto, che nel caso può esercitare la prelazione attribuitagli dalla legge solo relativamente ad una porzione del più ampio appezzamento di terreno, non risulta a tale stregua posto nelle condizioni di esercitare il proprio diritto. Ne consegue, per un verso, che i termini per il valido esercizio della prelazione (nei confronti del promittente venditore) rimangono in tale ipotesi sospesi fino a quando non intervenga l'atto definitivo di vendita, perfezionatosi il quale (con la parte indicata nel contratto preliminare o con altro soggetto) il titolare del diritto di prelazione ha titolo per agire in retratto (contro l'acquirente), dovendosi la denuntiatio invalida (in quanto, nel caso, priva del prezzo della quota di spettanza del conduttore) equiparare alla fattispecie della denuntiatio totalmente omessa di cui all'art. 8, quinto comma, legge n. 590 del 1965; e, per altro verso, che l'eventuale dichiarazione dell'oblatore di volere acquistare tutto il (più ampio) fondo oggetto del contratto di compravendita non configura l'esercizio del diritto di prelazione ai sensi del suindicato art. 8, legge n. 590 del 1965, ma integra una mera proposta contrattuale di acquisto che, come tale, può essere accettata o meno dal promittente venditore (1).*

*In materia di contratti agrari, il coltivatore diretto di una porzione di un più ampio fondo può esercitare il diritto di prelazione (ed il succedaneo diritto di riscatto), ai sensi dell'art. 8, legge n. 590 del 1965, qualora l'intero predio sia stato diviso in più porzioni distinte ed autonome sia sotto il profilo giuridico - in quanto concesse separatamente a coltivatori diversi in forza di contratti di affitto separati - sia sotto l'aspetto economico, in quanto indipendenti per caratteristiche ed esigenze culturali e produttive, sempre che lo scorporo della porzione oggetto della prelazione (e del riscatto) non pregiudichi notevolmente la possibilità di coltivazione del fondo unitariamente considerato ovvero - per identità di ratio - non comporti l'imposizione, sulle restanti parti, di servitù ed oneri reali tali da comprometterne l'esclusività del godimento e menomarne il valore di scambio (2).*

II

Cass. Sez. III Civ. - 19-11-2003, n. 17509; Nicastro, pres.; Vittoria, est.; Consolo, P.M. (conf.) - Sinigaglia (avv. Prosperi Mangili, Baldon) c. Rota (avv. Ferri, Toninello) ed altri. (*Conferma App. Venezia 21 settembre 2000*)

**Prelazione e riscatto - Vendita di un fondo condotta da una pluralità di affittuari - Esercizio del diritto - Condizioni.** (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

*In tema di prelazione e riscatto agrari, secondo la disciplina dell'art. 8 della legge n. 590 del 1965 come modificato dalla legge n. 817 del 1971, se sul fondo rustico si sono insediati come coltivatori diretti più affittuari, il diritto di prelazione può essere esercitato anche separatamente da uno degli affittuari per la porzione di fondo da lui coltivata purché si verificano congiuntamente due condizioni: devono essere stati conclusi tanti contratti di affitto quanti sono gli affittuari insediati sul fondo e ogni contratto deve avere ad oggetto una porzione di fondo presa in conside-*

*razione autonomamente dalle altre, che non si giovi in alcun modo delle utilità derivanti da altre parti del fondo; solo in questo caso gli spetta la comunicazione che enunci la volontà di vendere l'intero fondo, e specifichi il prezzo da versare per esercitare la prelazione sulla porzione di fondo da lui affittata (3).*

I

(*Omissis*). - Come accennato in parte espositiva i giudici di secondo grado, investiti, in via principale, della domanda di riscatto dell'intero fondo Ferrazzo, acquistato da Foceri Giuseppe e Costantino Teresa e, in via subordinata, della domanda di riscatto della sola porzione condotta in affitto dal retraente estesa 8 ettari, e costituita dall'intero fondo Ferrazzo con esclusione della zona c.d. Macchia, non hanno accolto né una domanda, né l'altra, ma hanno «dichiarata la fondatezza della domanda del diritto di riscatto, relativamente alla porzione di terreno di cui in motivazione, proposta da Capace Fiore».

Si precisa, al riguardo, in motivazione, «di ritenere fondata la domanda di riscatto proposta dal Capace con riferimento alla porzione rilevata a pagina 14 della consulenza: specificamente, una porzione della particella 79 sulla quale insistono un oliveto e le casette coloniche, una parte (circa 1/2) della particella n. 4 sulla quale insistono piante di olivo, ed una porzione della particella 53 (quella di giacitura declive posta alla estremità ovest).

«Ai fini della delimitazione dell'area» quei giudici hanno ritenuto «necessarie integrazioni istruttorie, da effettuarsi mediante consulenza tecnica, attraverso la quale delimitare in mappa anche ai fini della eventuale trascrizione ed annotazione in catasto, e al fine della determinazione del valore».

La sentenza in questa sede impugnata è pervenuta alla trascritta conclusione, dopo avere accertato, da un lato, la qualità di coltivatore diretto in capo al retraente e la sua capacità lavorativa, dall'altro, la tempestività della domanda di riscatto, da ultimo, la reale estensione dei terreni condotti in affitto dal Capace.

Esaminando, dapprima, per motivi di ordine logico, il problema della «tempestività» della esercitata azione, si osserva che i giudici del merito hanno affermato che la *denuntiatio* a suo tempo trasmessa al Capace, pur se rituale nonostante fosse stata comunicata da uno solo dei contraenti (la stessa consisteva, infatti, nella notifica del preliminare di vendita, sottoscritto da tutti i comproprietari venditori) è nulla sotto altro profilo e, in particolare, perché indicava un prezzo unico, per tutto il compendio, compresa anche la porzione certamente non condotta in affitto dal Capace, con l'ulteriore conseguenza da non porre il destinatario della stessa nella condizione di esercitare la prelazione.

Conseguentemente, hanno concluso quei giudici, il Capace - in assenza di valida *denuntiatio* - bene poteva esercitare il riscatto entro un anno dalla data della trascrizione del contratto definitivo di vendita.

Tale statuizione è censurata dai ricorrenti incidentali con il quarto motivo del loro ricorso con il quale si lamenta, in particolare, «violazione e falsa applicazione dell'art. 8, legge n. 590 del 1965 e dell'art. 7, legge n. 817 del 1971, in relazione all'art. 360, nn. 3 e 5 c.p.c. (e) omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione in merito alla dichiarazione di nullità della comunicazione di vendita». Si osserva, in buona sostanza, che la *regula iuris* in molteplici occasioni enunciata da questa Corte regolatrice e fatta propria dai giudici del merito e secondo cui, in particolare, in materia di prelazione agraria, perché l'avente diritto sia assoggettato ai termini, agli adempimenti ed alle correlative decadenze, che la legge ricollega in serie successiva alla notificazione della proposta di alienazione ed alla trasmissione del preliminare, è necessario che tale proposta contenga tutti i dati essenziali della fattispecie, senza alcuna incertezza, in modo da offrire all'avente diritto tutti gli elementi per esercitare il suo diritto con una semplice dichiarazione di adesione, per cui quando un solo preliminare contenga pattuizioni relative a due o più poderi concessi a diversi coltivatori, la comunicazione di questo atto può rappresentare verso ciascun coltivatore una valida *denuntiatio* solo in quanto il prezzo di ciascun fondo sia specificato in modo non equivoco o, che siano venduti per un prezzo globale, sia anche indicato che per il prezzo va rapportato alla estensione dei diversi fondi (cfr., ad esempio, Cass. 26 marzo 1990, n. 2424), non è applicabile alla presente fattispecie.

Ciò, si assume, sia considerato che nel caso concreto il Capace era l'unico conduttore del fondo, sia perché quest'ultimo aveva

dichiarato di essere disposto a rendersi acquirente di tutto il fondo oggetto della progettata vendita, per cui, non avendo provveduto al versamento del prezzo complessivo indicato nel preliminare nei termini di cui all'art. 8 della legge n. 590 del 1965, era decaduto dal diritto di prelazione e non poteva, di conseguenza, esercitare il riscatto.

La deduzione è manifestamente infondata, sotto tutti i profili in cui si articola.

A prescindere dal considerare (almeno giusta quanto accertato dalla sentenza in questa sede gravata) che il fondo oggetto di controversia era oggetto di altri contratti di affitto (con certi Ferrarelli e Doria, come si vedrà in sede di esame degli altri motivi di ricorso), si osserva che ove l'avente diritto alla prelazione può, per legge, esercitare questa solo relativamente a una porzione di un fondo di maggiore estensione e il preliminare trasmesso a costui indichi un prezzo unitario per tutto il complesso, è palesemente irrilevante che oggetto del preliminare sia un fondo condotto in affitto, per porzioni separate, da una pluralità di affittuari, o piuttosto – come nel caso di specie – un fondo solo parzialmente oggetto di affitto, per essere la residua parte nella piena disponibilità della parte alienante.

In un caso come nell'altro, infatti, l'avente diritto alla prelazione non è posto nelle condizioni di esercitare il diritto lui riservato *ex lege*, con la conseguenza, pertanto, che la *denuntiatio* deve ritenersi irrituale e priva di effetti. Assenza di effetti che importa, da un lato, che, finché non interviene l'atto definitivo di vendita, rimangono sospesi i termini per il valido esercizio della prelazione (nei confronti del promittente venditore), come correttamente evidenzia la difesa dei ricorrenti incidentali, dall'altro, che perfezionatosi il contratto definitivo (con la parte indicata nel preliminare, o, eventualmente, con un terzo) – contrariamente a quanto del tutto apoditticamente si invoca in ricorso – l'avente diritto alla prelazione ha titolo per agire in retratto (contro l'acquirente) dovendosi equiparare una *denuntiatio* invalida, perché priva dell'indicazione del prezzo della quota di spettanza del conduttore, a una *denuntiatio* totalmente omessa a norma dell'art. 8, comma 5, legge n. 590 del 1965.

Non pertinente, al fine del decidere, e di pervenire a una diversa soluzione del quesito posto dal motivo in esame, infine, è la circostanza che il Capace, ricevuta la irrituale (come dimostrato sopra) *denuntiatio*, abbia dichiarato di volere esercitare la prelazione su tutto il fondo, rendendo – così – in pratica, irrilevante la puntuale e precisa indicazione del valore della porzione di fondo condotto in affitto dal Capace.

Pacifico, in particolare, che il Capace a norma dell'art. 8, comma 1, della legge n. 590 del 1965 poteva esercitare la prelazione esclusivamente del fondo da lui condotto in affitto, è palese che allorché lo stesso ha dichiarato di volere acquistare tutto il fondo oggetto del preliminare (cioè anche le porzioni da lui non condotte in affitto) una siffatta dichiarazione non può qualificarsi, a norma del più volte ricordato art. 8, legge n. 590 del 1965, esercizio della prelazione, ma integra una mera «proposta contrattuale di acquisto di tutto il fondo» (che, come tale, può, o meno, essere accettata dai promittenti alienanti).

Esattamente, pertanto, concludendo sul punto, essendo mancati nella specie sia una rituale *denuntiatio*, sia l'esercizio del diritto di prelazione da parte dell'avente diritto, il Capace ha esercitato, entro un anno dalla trascrizione del contratto definitivo di acquisto posto in essere da Foceri Giuseppe e Costantino Teresa, l'azione di riscatto. (*Omissis*)

## II

(*Omissis*). - Gli artt. 8, nono comma, della l. 26 maggio 1965, n. 590 e 7, terzo comma, della l. 14 agosto 1971, n. 817 hanno disciplinato il diritto di prelazione e riscatto per il caso che oggetto della vendita sia un fondo rustico sul quale siano insediati come coltivatori diretti più affittuari.

La prima delle ipotesi considerate dalla legge è quella per cui da un lato il diritto di prelazione può essere esercitato solo per l'intero fondo oggetto di alienazione, dall'altro spetta a tutti gli affittuari, sebbene sia consentito a taluno d'essi di rinunciarvi.

È l'ipotesi prevista dal nono comma dell'art. 8 della legge n. 590 del 1965, la cui disciplina è dettata sul presupposto che sul fondo possono bensì essere insediati più affittuari, con unico o con più contratti che assegnino a ciascuno la coltivazione di una parte del fondo, ma le diverse porzioni dell'unico appezzamento

si presentano tra loro collegate strutturalmente ed interdipendenti dal punto di vista di una più proficua conduzione agricola, sicché una prelazione per porzioni distinte non può essere consentita perché l'unica entità risulterebbe privata dei vantaggi derivanti dalla presenza delle varie porzioni (Cass. 28 novembre 1988, n. 6401).

L'altra ipotesi è quella per cui il diritto di prelazione può essere esercitato non solo congiuntamente da tutti gli affittuari per l'intero fondo, ma anche separatamente dai diversi affittuari per la porzione da ciascuno coltivata.

Questa è l'ipotesi prevista dal terzo comma dell'art. 7 della legge n. 817 del 1971, la cui disciplina è dettata sul presupposto che ciascuno degli appezzamenti condotti dai diversi affittuari costituisca una unità che non ritrae vantaggi per una più proficua conduzione agricola dalla prossimità ad altri fondi, sì che l'esercizio della prelazione per porzioni separate non reca modifiche e non nuoce alla preesistente destinazione agricola dei fondi pur insieme alienati (Cass. 28 novembre 1988, n. 6041; 21 aprile 1988, n. 3120).

Risulta da quanto si è appena detto, che, per giustificare l'applicazione del secondo tipo di disciplina ed escludere il primo, non basta che siano stati fatti tanti contratti quanti sono gli affittuari insediati sul fondo, è anche necessario che ciascun contratto abbia avuto ad oggetto una porzione del fondo presa a sé stante, perché né presenta né è stata prevista la possibilità che si giovi di utilità derivanti da altri porzioni del fondo poi messo in vendita nel suo insieme.

Risulta, ancora, da quanto si è detto, che sia nel primo caso sia nel secondo, il diritto di prelazione spetta a tutti gli affittuari, anche se diverso ne è il contenuto.

Sicché il proprietario deve a tutti gli affittuari la notificazione del preliminare e tutti in mancanza hanno diritto al riscatto.

Nel primo però a ciascuno va data la medesima comunicazione, con invito ad esercitare il diritto di prelazione per l'unico prezzo unitariamente stabilito per la vendita; nel secondo invece a ciascuno va comunicato anche il prezzo al quale la prelazione può essere esercitata sul fondo o porzione di fondo ad esso data in affitto (Cass. 26 marzo 2001, n. 4346). (*Omissis*)

### (1-3) PLURALITÀ DI COLTIVATORI E PLURALITÀ DI FONDI IN TEMA DI PRELAZIONE AGRARIA.

L'art. 8, comma 9, l. 26 maggio 1965, n. 590 stabilisce che nel caso di vendita di un fondo coltivato da una pluralità di affittuari, mezzadri o coloni, la prelazione non può essere esercitata che da tutti congiuntamente. Qualora alcuno vi abbia rinunciato, la prelazione può essere esercitata congiuntamente dagli altri affittuari, mezzadri o coloni, purché la superficie del fondo non ecceda il triplo della complessiva capacità lavorativa delle loro famiglie. Si considera rinunciatario l'avente titolo che entro quindici giorni dalla notificazione di cui al quarto comma non abbia comunicato agli altri aventi titolo la sua intenzione di avvalersi della prelazione.

L'art. 7, comma 3, l. 17 agosto 1971, n. 817, a sua volta, stabilisce che, nel caso di vendita di più fondi, ogni affittuario, mezzadro o colono può esercitare singolarmente o congiuntamente il diritto di prelazione rispettivamente del fondo coltivato o dell'intero complesso di fondi.

Per parte della dottrina (FAVARA, *Sulla legittimazione attiva e passiva alla domanda di riscatto di cui all'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 per lo sviluppo della proprietà coltivatrice*, in *Giur. agr. it.*, 1969, 46; RECCHI, *La prelazione del conduttore di fondo rustico in alcuni Paesi dell'Europa occidentale*, in *Riv. giur. lav.*, 1970, I, 55; CASADEI, *La prelazione del coltivatore nei casi di non perfetta coincidenza fra il bene trasferito e il fondo coltivato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1970, 1354.; GERI, *Violazione del diritto di prelazione e riscatto da parte del coltivatore*, in *Giur. agr. it.*, 1973, 178; BONORA, *Diritto di prelazione: pluralità di coltivatori e pluralità di fondi*, *ibidem*, 205; FAVARA, *Esclusione di un riscatto parziale per prelazione del fondo*

venduto per intero, *ibidem*, 225) e per la S.C. (Cass. 28 novembre 1988, n. 6401; Cass. 22 aprile 1988, n. 3120, in *Giur. agr. it.*, 1988, 555) l'art. 8, comma 9, cit., si riferirebbe non soltanto all'ipotesi di un terreno coltivato da più soggetti in base ad un unico rapporto agrario, ma soprattutto all'ipotesi di un fondo diviso in più appezzamenti, oggetto di distinti rapporti agrari, ma strutturalmente collegati ed indipendenti.

A tale orientamento aderisce la seconda delle decisioni annotate, per la quale l'art. 7, terzo comma, cit., invece, disciplinerebbe l'ipotesi in cui ciascuno degli appezzamenti condotti dai diversi affittuari costituisca una unità che non ritrae vantaggi per una più proficua conduzione agricola dalla prossimità ad altri fondi, sì che l'esercizio della prelazione per porzioni separate non reca modifiche e non nuoce alla preesistente destinazione agricola dei fondi pur insieme alienati.

Nell'ambito di tale orientamento si è affermato, senza peraltro motivare sul punto, che la norma in questione sarebbe applicabile nel caso in cui vari appezzamenti costituiscono un complesso idoneo a realizzare su di esso un'impresa familiare coltivatrice (Cass. 10 febbraio 1972, n. 361, in *Giur. agr. it.*, 1973, 224; Cass. 28 luglio 1975, n. 2916, in *Giust. civ.*, 1976, I, 89), oppure che l'esercizio del diritto di prelazione da parte di un mezzadro, oltre che sul fondo coltivato, anche su fondi coltivati da altri che non abbiano rinunciato al diritto di prelazione stesso è consentito soltanto nell'ipotesi di conduzione collettiva di tutti i fondi, e non, invece, nel caso di conduzione dei vari fondi in virtù di singoli, separati ed autonomi contratti di mezzadria (Cass. 10 maggio 1982, n. 2891; Cass. 19 dicembre 1978, n. 6097, in *Giur. it.*, 1979, I, 1, 1289), senza peraltro chiarire come sia possibile una conduzione collettiva in virtù della quale ogni mezzadro coltivi un ben individuato appezzamento di terreno.

Nell'ipotesi, invece, di alienazione di un unico fondo, diviso in porzioni distinte ed autonome, sia sotto il profilo giuridico, in quanto concesse separatamente a più conduttori in forza di autonomi rapporti agrari, sia sotto il profilo economico, in quanto indipendenti per le caratteristiche colturali e produttive, sarebbe inapplicabile la disciplina prevista dalla norma in questione (Cass. 28 novembre 1988, cit.; Cass. 22 aprile 1988, cit.; Cass. 24 giugno 1986, n. 4199).

Da tale orientamento si discosta implicitamente la prima delle sentenze annotate quando afferma che è irrituale e priva di effetti la *denuntiatio* effettuata mediante trasmissione di contratto preliminare indicante un prezzo unitario per il fondo agricolo nel suo complesso (irrilevante in tal caso essendo che oggetto del detto preliminare sia un fondo condotto in affitto, per porzioni separate, da una pluralità di affittuari ovvero un fondo solo parzialmente oggetto di affitto, per essere la residua parte nella piena disponibilità della parte alienante).

A sostegno della interpretazione secondo la quale l'art. 8, comma 9, cit., farebbe riferimento alla pluralità di fondi sono stati addotti i seguenti argomenti:

a) l'ipotesi di un contratto unico con più coltivatori non sembra di tale frequenza da giustificare una espressa previsione (RECCHI, *op. cit.*);

b) mezzadro è solo il capo della famiglia colonica e quindi la previsione di una pluralità di mezzadri quali titolari del diritto di prelazione non può che riferirsi all'ipotesi di più capi di famiglie coloniche che sullo stesso conducano ciascuna un podere (RECCHI, *op. cit.*);

c) l'avverbio «congiuntamente» è riferito dalla norma non già alla conduzione, ma solo al necessario modo di coltivazione (RECCHI, *op. cit.*).

È facile replicare:

a') una norma analoga all'art. 8, comma 9, cit., esisteva in tema di enfiteusi, con riferimento alla prelazione del concedente (art. 966 c.c.) ed esiste tuttora in tema di riscatto convenzionale (art. 1507 c.c.);

b') la espressa previsione di una pluralità di mezzadri può essere spiegata con una svista del legislatore (CASADEI,

*op. cit.*, per il quale il legislatore potrebbe aver parlato di «mezzadri» riproponendo, senza troppa meditazione, l'elencazione contenuta nel primo comma), a parte il fatto che in dottrina si ammetteva, già prima della entrata in vigore degli artt. 48 e 49, l. 3 maggio 1982, n. 203, la possibilità che, alla morte del mezzadro, allo stesso subentrino gli eredi, in base ad un accordo tacito col concedente (CARRARA, *I contratti agrari*, Torino, 1979, 736);

c') è difficile comprendere come più appezzamenti di terreno, oggetto di distinti rapporti agrari, possano – o debbano – essere coltivati «congiuntamente» dai vari titolari di tali rapporti.

Dal punto di vista pratico, poi, non si può trascurare di considerare che l'orientamento criticato è fonte di notevoli incertezze, in quanto non viene offerto alcun criterio obiettivo per stabilire quando più appezzamenti sono strutturalmente collegati ed interdipendenti. I coltivatori dei singoli appezzamenti, inoltre, si troverebbero a dover scegliere tra il mancato esercizio della prelazione o l'acquisto in comunione con estranei.

Se, invece, si parte dalla premessa che, come si è avuto occasione di chiarire, per «fondo», ai fini della prelazione del coltivatore, deve intendersi l'appezzamento oggetto di un distinto rapporto agrario, più appezzamenti contigui di proprietà dello stesso soggetto non possono essere considerati come un unico fondo.

Per superare tale obiezione non si può sostenere che tutte le norme del codice civile le quali adottano la dizione «fondo» prescindono dal fatto che esso sia condotto unitariamente da più soggetti in virtù di un unico rapporto agrario, intendendo, invece, come tale un appezzamento di terreno di proprietà di un soggetto diverso dagli altri proprietari contigui, talché è l'unicità del proprietario e non anche del rapporto agrario che si svolga eventualmente sul fondo che caratterizza ed individua quest'ultimo (Cass. 24 maggio 1978, n. 1401, in *Riv. dir. agr.*, 1979, II, 370). È facile replicare che, a tacer d'altro, una diversa soluzione si impone proprio in tema di prelazione agraria, dal momento che l'art. 7, comma 3, l. 14 agosto 1971, n. 817 espressamente considera come «fondi» autonomi e non come un unico «fondo» più appezzamenti contigui appartenenti ad un unico proprietario, se essi sono oggetto di distinti rapporti agrari.

Non mancano decisioni le quali concordano sul fatto che il «fondo» cui si riferisce la prelazione è costituito dall'appezzamento oggetto di un rapporto agrario, ma affermano, senza peraltro motivare in merito, che l'art. 8, comma 9, cit., avrebbe introdotto una eccezione al principio generale, sia pure con formulazione «generica» (Cass. 28 luglio 1975, n. 2930) o «impropria» (Cass. 21 giugno 1974, n. 1862, in *Giust. civ.*, 1974, I, 1585).

L'art. 8, comma 9, cit., pertanto, si riferisce alla sola ipotesi della contitolarità del rapporto agrario.

Come è stato osservato in dottrina (CIANCIO, *Prelazione e acquisto di fondi rustici*, Padova, 1978, 72), lo stesso bene è oggetto di interesse di più persone che, qualora non fosse stato disposto l'esercizio congiunto, potrebbero trovarsi in potenziale conflitto, a seguito di un frazionamento di posizioni all'interno di un unico rapporto, a tutto discapito dell'attività agricola.

Non essendo stati addotti validi argomenti a sostegno della tesi sostenuta in dottrina (CASAROTTO, *La prelazione nell'accesso alla proprietà agraria*, Padova, 1988, 144 ss.), secondo la quale l'art. 8, comma 9, cit., e l'art. 7, comma 3, l. 14 agosto 1971, n. 817 regolerebbero entrambi l'ipotesi della vendita di più appezzamenti contigui oggetto di distinti rapporti agrari, con la conseguenza che la seconda di tali norme avrebbe abrogato la prima, è da ritenere che l'art. 7, comma 3, l. 14 agosto 1971, n. 817, invece, disciplina i casi di vendita di appezzamenti di terreno contigui, oggetto di distinti rapporti agrari.

Tale norma è stata interpretata in dottrina (RECCHI, *Il diritto di prelazione del coltivatore diretto conduttore di fondo altrui e le varie ipotesi di vendita di fondi rustici*, in *Temì romani*,

1973, 195) nel senso che prevede l'alternativa tra esercizio della prelazione da parte del singolo coltivatore limitato al fondo oggetto del rapporto agrario di cui è titolare ed esercizio congiunto da parte di tutti i coltivatori dei fondi offerti in vendita.

Si è anche osservato che il legislatore non ha previsto la soluzione di numerosi problemi, come, ad es., del contrasto che può presentarsi quando alcuni coltivatori vogliono comprare il proprio fondo, mentre altri intendano procedere all'acquisto dell'intero complesso (RECCHI, *op. cit.*, per il quale dovrebbe prevalere la volontà dei primi, che non possono essere costretti ad un acquisto di terreni non voluto e ad una comunione forzosa; essi, pertanto, diventeranno proprietari, mentre gli altri decadono dal diritto di prelazione) o quando tutti vogliano procedere singolarmente all'acquisto dell'intero complesso (JETI, *Le modifiche apportate alla disciplina della prelazione agraria*, in *Riv. dir. agr.*, 1972, I, 1016).

In senso contrario a tale interpretazione si può osservare che la possibilità per i titolari di rapporti agrari relativi a più fondi adiacenti di realizzare una comunione a seguito dell'esercizio della prelazione con riferimento al fondo da ciascuno di essi coltivato non aveva bisogno di una espressa previsione. Tenuto conto anche della formulazione della norma in questione, sembra preferibile ritenere che l'avverbio «congiuntamente» si riferisce non ai coltivatori dei fondi in vendita, ma ai fondi stessi. In altri termini ogni coltivatore ha la possibilità di esercitare il diritto di prelazione, da solo, con riferimento al fondo oggetto del rapporto agrario di cui è titolare oppure all'intero complesso posto in vendita (ove gli altri coltivatori non intendano procedere all'acquisto del fondo sul quale sono insediati).

Tale interpretazione, anche se non condivisa dalla S.C., per la quale in caso di mancato esercizio della prelazione da parte di uno dei titolari non opera l'accrescimento in favore di terzi (Cass. 22 aprile 1988, *cit.*), trova una giustificazione logica nella norma in questione, in quanto avrebbe esteso il diritto di prelazione del coltivatore anche a fondi diversi da quello oggetto del rapporto agrario, ma adiacenti, al fine di favorire ulteriormente la formazione di efficienti imprese agrarie diretto-coltivatrici.

Anche così interpretata, tale norma lascia insoluti alcuni problemi, come quello, ad es., del contrasto che può presentarsi tra due coltivatori che abbiano manifestato l'intenzione di acquistare l'intero complesso. Poiché, da un lato, mancano criteri per stabilire chi debba prevalere e poiché, dall'altro, non si può imporre a tali soggetti una comunione non voluta, è da ritenere che l'esercizio della prelazione con riferimento ai fondi diversi da quelli da essi coltivati è inefficace.

Non sembra possano esservi dubbi sul fatto che il proprietario, nella *denuntiatio*, che è tenuto ad effettuare nei confronti dei singoli titolari di rapporti agrari, deve indicare il prezzo dei vari appezzamenti posti in vendita (Cass. 29 ottobre 1985, n. 5317, in *Giur. agr. it.*, 1986, 612).

Per l'ipotesi che il proprietario dovesse notificare solo il prezzo globale, in dottrina si è sostenuto (RECCHI, *op. ult. cit.*) che i singoli coltivatori potrebbero esercitare la prelazione con riferimento al fondo oggetto del rapporto agrario di cui sono titolari, pagando un prezzo proporzionale al valore di tale fondo; secondo la S.C., invece, sarebbe esperibile il riscatto, dovendosi considerare inefficace la proposta (Cass. 29 ottobre 1985, *cit.*).

Entrambe le soluzioni non possono essere condivise.

In tal modo, infatti, al proprietario (nel caso in cui si dovesse ritenere possibile l'esercizio della prelazione) o al terzo acquirente (nel caso in cui si dovesse ritenere esperibile il riscatto) non verrebbe corrisposto il prezzo effettivamente pattuito con il terzo o verrebbe attribuita una specie di indennizzo, il che è estraneo al meccanismo sia della prelazione che del riscatto.

Sembra, pertanto, preferibile ritenere che il titolare della prelazione abbia diritto soltanto al risarcimento dei danni.

Roberto Triola

Cass. Sez. V Civ. - 17-12-2003, n. 19375 - Raggio, pres.; Ferrara, est.; Martone, P.M. (conf.) - Com. di Rovigo (avv. Fedozzi ed altro) c. Fracasso ed altri (n.c.). (*Conferma Comm. Trib. Reg. Veneto 18 giugno 2001*)

**Imposte e tasse - Disciplina delle agevolazioni tributarie - Agevolazioni ICI - Ex art. 9, d.lgs. n. 504 del 1992 - In favore di coltivatori diretti e imprenditori agricoli - Periodo anteriore all'entrata in vigore dell'art. 58, d.lgs. n. 446 del 1997 - Iscrizione dei contribuenti negli elenchi SCAU - Necessità - Esclusione - Fondamento.** (D.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, art. 58; d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 9)

**Imposte e tasse - Tributi locali - ICI - Presupposto applicativo - Pertinenze - Individuazione - Criterio - Fattispecie relativa a frazionamento di un terreno posto al servizio di una costruzione.** (D.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, art. 2)

*Le agevolazioni tributarie di cui all'art. 9 del d.lgs. n. 504 del 1992, il quale stabilisce varie riduzioni dell'ICI per i terreni agricoli, in favore dei coltivatori diretti o degli imprenditori agricoli che li possiedono, con riferimento alle annualità d'imposta anteriori all'entrata in vigore dell'art. 58 del d.lgs. n. 446 del 1997, il quale ha stabilito la necessità del requisito dell'iscrizione di tali contribuenti negli appositi elenchi comunali (cd. SCAU), sono applicabili anche ai soggetti non iscritti a tale elenco, atteso che tale disposizione, introdotta a garanzia del sistema fiscale, non ha carattere retroattivo (1).*

*In tema di imposta comunale sugli immobili (ICI), l'art. 2 del d.lgs. n. 504 del 1992, il quale esclude l'autonoma tassabilità delle aree pertinenziali, fonda l'attribuzione alla cosa della qualità di pertinenza sul criterio fattuale e cioè sulla destinazione effettiva e concreta della cosa al servizio od ornamento di un'altra cosa, senza che rilevi l'intervenuto frazionamento dell'area posta al servizio di un edificio, avente esclusivo rilievo formale. (In applicazione di tale principio, la Corte ha considerato come pertinenza un giardino asservito al fabbricato mediante recinzione in muratura, e ciò nonostante l'avenuto frazionamento catastale, perché ritenuto destinato al servizio ed ornamento del fabbricato medesimo) (2).*

(Omissis)

Con il primo motivo di ricorso deduce l'ente impositore la violazione e falsa applicazione dell'art. 58, d.lgs. n. 446/1997, lamentando in particolare che la sentenza impugnata sarebbe affetta da violazione di legge per aver ritenuto la citata norma innovativa, anziché interpretativa, rifiutandone di conseguenza l'applicazione retroattiva al caso di specie, per la parte in cui condiziona l'applicabilità del regime di favore previsto dall'art. 9 del d.lgs. n. 504/1992, alla iscrizione dei contribuenti negli ex elenchi SCAU.

Il motivo è infondato. I giudici di merito hanno, con articolata e convincente motivazione, puntualmente dato conto delle ragioni della loro decisione in ordine alla natura della norma in questione, evidenziando tra l'altro: *a*) che il testo dell'art. 58 del d.lgs. n. 446/1997, diversamente da quanto verificatosi in altri casi di norme definite interpretative dallo stesso legislatore, non contiene espressioni esplicite in tal senso; *b*) che poiché l'attività interpretativa del legislatore ha carattere eccezionale, una *voluntas legis* orientata in tal senso dovrebbe essere espressamente enunciata; *c*) che nessun peso determinante in senso contrario può darsi dalla relazione accompagnatoria del decreto legislativo in quanto l'attività preparatoria di un testo di legge non può assumere valore determinante nel relativo procedimento d'interpretazione.

Tali argomentazioni meritano ampia condivisione da parte di questa Corte, e ciò tanto più che la non vincolatività dei lavori preparatori, nella fase d'interpretazione della legge, è conforme a consolidata giurisprudenza di legittimità, confermata anche in epoca recente e dalla quale non vi è motivo di discostarsi nel caso di specie (v. Cass. 11 aprile 2001, n. 5375). Del resto la formulazione letterale della norma non solo non reca espressioni significative di una mera volontà interpretativa del legislatore, ma addirittura presenta aspetti idonei ad esprimere una ben precisa volontà innovativa, se è vero che l'art. 58 reca il titolo «Modifiche alla disciplina dell'imposta comunale sugli immobili».

Certamente, come osservato dalla difesa del ricorrente, una norma in tanto può definirsi innovativa, e non meramente interpretativa, in quanto il suo contenuto presenti un carattere di autonomia rispetto alla disciplina previgente. Ma tale carattere ricorre nel caso in esame posto che, non essendo l'iscrizione negli elenchi dello SCAU all'epoca obbligatoria, e dovendosi pertanto ammettere la possibilità

dell'esistenza di coltivatori diretti o imprenditori agricoli non iscritti, la portata sicuramente innovativa della nuova norma va colta nell'effetto restrittivo dell'applicabilità dell'agevolazione prevista dall'art. 9, d.lgs. n. 504/1992, ad essa conseguente, e volto, in una opportuna prospettiva di garanzia per il sistema fiscale, a consentire il godimento dell'agevolazione solo a chi presentasse anche quei requisiti formali indispensabili per ritenere certo e documentato il possesso del requisito sostanziale previsto già dalla normativa originaria (qualità di coltivatore diretto o di imprenditore agricolo).

Con il secondo motivo di ricorso il ricorrente censura la sentenza della Commissione tributaria regionale del Veneto per violazione e falsa applicazione di legge, nonché omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia, con riferimento alla previsione dell'art. 2, d.lgs. n. 504/92, lamentando in particolare l'errore che sarebbe stato commesso dai giudici di merito con l'attribuzione della qualifica di «pertinenza» alla porzione di terreno edificabile in catasto *sub* mappale 918, adducendo che l'intervenuto frazionamento del terreno ne avrebbe comportato la modifica della destinazione d'uso.

Anche questo motivo è infondato.

La questione in tal modo posta dal Comune non vale a configurare, neanche astrattamente, il vizio di motivazione di cui all'art. 360, n. 5, c.p.c., giacché secondo il consolidato orientamento di questa Corte il difetto di motivazione della sentenza può formare oggetto di ricorso per cassazione solo per quanto attiene all'accertamento ed alla valutazione dei fatti rilevanti per la decisione, e non anche per quanto concerne l'interpretazione e l'applicazione di norme di diritto e la soluzione di questioni giuridiche, come appunto è da ritenersi nel caso in esame (v. per tutte Cass. 9 gennaio 2002, n. 194). Essa prospetta, piuttosto, un vizio della decisione inquadrabile come violazione di legge, vizio che però non sussiste.

I giudici di merito hanno correttamente chiarito al riguardo che il mero frazionamento di un'area non comporta necessariamente ed automaticamente una modifica della sua destinazione d'uso e della sua natura pertinenziale rispetto al fabbricato cui la stessa accede, ipotesi quest'ultima a maggior ragione da escludersi nel caso di specie sulla base della non contestata circostanza di fatto rappresentata dall'essersi in presenza di un giardino asservito al fabbricato mediante recinzione in muratura, e conseguentemente (pur dopo l'avvenuto frazionamento) destinato durevolmente al servizio ed ornamento del fabbricato medesimo.

Le richiamate argomentazioni appaiono ineccepibili e assolutamente condivisibili, e soprattutto ispirate ad una corretta applicazione della legge. L'art. 2, d.lgs. n. 504/1992, laddove chiarisce che, ai fini dell'ICI, «prefabbricato si intende l'unità immobiliare iscritta o che deve essere iscritta nel catasto edilizio urbano, considerandosi parte integrante del fabbricato l'area occupata dalla costruzione e quella che ne costituisce pertinenza», in tal modo escludendo l'autonomia tassabilità delle aree pertinenziali, non può che adoperare il termine «pertinenza» in senso tecnico, con implicito riferimento alla definizione che delle pertinenze il codice civile fornisce all'art. 817 c.c. («Sono pertinenze le cose destinate in modo durevole a servizio o ad ornamento di un'altra cosa»). Tale definizione inequivocabilmente fonda l'attribuzione della natura pertinenziale della cosa, sulla sua condizione fattuale, vale a dire sulla sua destinazione effettiva e concreta, rendendo del tutto irrilevanti circostanze, come appunto l'intervenuto frazionamento dell'area, di rilievo esclusivamente formale. Così che, risultando nel caso in esame l'inequivocabile e persistente destinazione del terreno di cui al mapp. 918 al servizio ed ornamento del fabbricato, la conclusione trattata dai giudici di merito appare senza dubbio conforme al diritto.

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

(1-2) NATURA INNOVATIVA DELL'ART. 58 DEL D.LGS. N. 446/1997 ED ESCLUSIONE DALLA AUTONOMA TASSAZIONE ICI DELLE AREE PERTINENZIALI.

Con la sentenza in rassegna, la Suprema Corte ha avuto modo di ribadire due principi rilevanti agli effetti della disciplina ICI: *a*) la natura innovativa e non meramente interpretativa dell'art. 58 del d.lgs. 15 dicembre 1997, n. 446 in relazione al trattamento fiscale agevolato di cui all'art. 9 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504; *b*) l'esclusione dall'autonoma tassazione ai fini dell'ICI delle aree pertinenziali ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 504.

Relativamente al primo principio, giova ricordare che l'art.

58 del d.lgs. n. 446/1997 dispone che «agli effetti dell'applicazione dell'articolo 9 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, relativo alle modalità di applicazione dell'imposta ai terreni agricoli, si considerano coltivatori diretti od imprenditori agricoli a titolo principale le persone fisiche iscritte negli appositi elenchi comunali (cd. elenchi SCAU) previsti dall'articolo 11 della legge 9 gennaio 1963, n. 9, e soggette al corrispondente obbligo dell'assicurazione per invalidità, vecchiaia e malattia; la cancellazione dai predetti elenchi ha effetto a decorrere dal primo gennaio dell'anno successivo».

In base all'art. 9 del d.lgs. n. 504/1992 «i terreni agricoli posseduti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli che esplicano la loro attività a titolo principale, purché dai medesimi condotti, sono soggetti all'imposta limitatamente alla parte di valore eccedente lire 50 milioni (euro 25.882,84) e con le seguenti riduzioni:

*a*) del 70 per cento dell'imposta gravante sulla parte di valore eccedente i predetti 50 milioni di lire (euro 25.882,84) e fino a 120 milioni di lire (euro 61.974,83);

*b*) del 50 per cento di quella gravante sulla parte di valore eccedente 120 milioni di lire (euro 61.974,83) e fino a 200 milioni di lire (euro 103.291,38);

*c*) del 25 per cento di quella gravante sulla parte di valore eccedente 200 milioni di lire (euro 103.291,38) e fino a 250 milioni di lire (euro 129.114,22).

Ai fini dell'applicazione della cennata disposizione, si assume il valore complessivo dei terreni condotti dal soggetto passivo, anche se ubicati sul territorio di più comuni; l'importo della detrazione e quelli sui quali si applicano le riduzioni, indicati nel comma medesimo, sono ripartiti proporzionalmente ai valori dei singoli terreni e sono rapportati al periodo dell'anno durante il quale sussistono le condizioni prescritte ed alle quote di possesso».

Nella fattispecie concreta dedotta in giudizio l'ente impositore, nel ritenere l'art. 58 *de quo* norma avente natura interpretativa, ne aveva stabilito l'applicazione retroattiva.

I giudici di merito, attribuendo, viceversa, portata innovativa alla norma, concludevano per l'inapplicabilità della disposizione agevolativa di cui al menzionato art. 9 del d.lgs. n. 504/1992.

La Corte, facendo proprie le conclusioni dei giudici di merito, ribadisce che nella formulazione dell'art. 58 non è dato ravvisare alcuna espressione letterale di esplicito contenuto interpretativo, dovendosi, peraltro, ritenere necessaria una enunciazione espressa stante la natura eccezionale dell'attività interpretativa. La stessa titolazione dell'art. 58 «Modifiche alla disciplina dell'imposta comunale sugli immobili» qualifica, inoltre, a giudizio della Corte, la natura innovativa della norma.

Relativamente al secondo principio, giova ricordare che l'art. 2 del d.lgs. n. 504/1992 dispone che «per fabbricato si intende l'unità immobiliare iscritta o che deve essere iscritta nel catasto edilizio urbano, considerandosi parte integrante del fabbricato l'area occupata dalla costruzione e quella che ne costituisce pertinenza».

L'ente impositore aveva ritenuto, nella fattispecie concreta, che l'intervenuto frazionamento di una porzione di terreno edificabile adibita a giardino ne aveva fatto venir meno la natura pertinenziale. I giudici di merito avevano contestato siffatta conclusione affermando che la presenza di un giardino asservito al fabbricato, in ogni caso sarebbe stato destinato durevolmente al servizio ed ornamento del fabbricato, a prescindere dal frazionamento, ed avrebbe, pertanto, conservato la propria natura pertinenziale. Alle stesse conclusioni perviene la Suprema Corte che, nel richiamare la nozione di pertinenza fornita dall'art. 817 del codice civile, pone in evidenza come una tale natura riposi sulla verifica di una condizione fattuale, e cioè l'accertamento della destinazione effettiva e concreta della cosa al servizio od ornamento dell'altra cosa, realizzatasi in punto di fatto, risultando del tutto ininfluenti aspetti di carattere formale come, nella fattispecie, l'intervenuto frazionamento dell'area.

Giuseppe Di Paolo

Cass. Sez. I Civ. - 19-11-2003, n. 17534 - Saggio, pres.; Giuliani, est.; Golia, P.M. (diff.) - Min. politiche agricole (Avv. gen. Stato) c. Bruni (avv. Leonardi). (Cassa con rinvio Trib. Riети 8 luglio 2000)

**Agricoltura e foreste - OCM cereali - Prelievo di corresponsabilità sui cereali - Processo verbale di contestazione delle violazioni ex lege n. 428 del 1990 - Notifica - Termine di 180 giorni - Decorrenza - Esaurimento della fase di accertamento e deliberazione degli elementi - Necessità - Apprezzamento del giudice del merito - «Visto di convalida» - Rilevanza.** (L. 24 novembre 1981, n. 689, artt. 14, 23; l. 23 dicembre 1986, n. 898, art. 4; l. 29 dicembre 1990, n. 428, art. 63)

*In materia di sanzioni amministrative per le violazioni previste dalla legge n. 428 del 1990 in tema di prelievo di corresponsabilità sui cereali, qualora non vi sia stata contestazione immediata dell'illecito, la contestazione deve essere effettuata con atto notificato entro il termine di centottanta giorni dall'accertamento (art. 63, legge cit., ed art. 4, legge n. 898 del 1986), dovendo ricondursi alla fase dell'accertamento sia l'attività di valutazione dei dati acquisiti, sia quella di deliberazione imposta dalla complessità delle indagini dirette a riscontrare la sussistenza dell'illecito, allo scopo di valutarne la consistenza ai fini della corretta formulazione della contestazione; al giudice del merito è, quindi, riservato l'apprezzamento di fatto necessario per stabilire quale sia il tempo ragionevolmente necessario per acquisire detta conoscenza ed identificare il dies a quo del termine, tenendo conto delle difficoltà del caso concreto e valutando tutti gli atti relativi all'accertamento che, ai sensi dell'art. 23, legge n. 689 del 1981, può esaminare, richiedendo chiarimenti alla P.A. in ordine a quelli asseritamente ritenuti indispensabili, dovendo in ogni caso escludersi che con l'apposizione del «visto di convalida» sulla comunicazione effettuata dalla parte possa ritenersi conclusa la fase di accertamento, in quanto detto visto attesta lo svolgimento di controlli formali concernenti la documentazione inoltrata all'ufficio (1).*

(Omissis)

Con l'unico motivo di impugnazione, lamenta la ricorrente violazione e falsa applicazione degli artt. 4 e 8 della legge n. 689 del 1981, in relazione all'art. 360, n. 3, c.p.c., nonché insufficiente motivazione su un punto decisivo della controversia prospettato dalle parti e comunque rilevabile d'ufficio, in relazione all'art. 360, n. 5, c.p.c., assumendo:

a) che la data di accertamento di un illecito amministrativo decorre dal momento in cui il funzionario preposto ha avuto l'esatta e piena conoscenza dei fatti e di tutti gli elementi oggettivi e soggettivi caratterizzanti la complessità del caso;

b) che, nella specie, l'irrogazione della sanzione amministrativa trae origine dal verbale di accertamento e contestazione n. 19/94, trasmesso dall'organo regionale preposto ai controlli sulla documentazione relativa all'applicazione del regime di prelievo di corresponsabilità sui cereali, là dove è esplicitamente evidenziato come, in data 10 ottobre 1994, il funzionario incaricato abbia riscontrato le violazioni di cui all'art. 63 della legge n. 428 del 1990, onde è questa la data dell'accertamento e da tale data decorrono i termini per la notificazione degli estremi della violazione ai sensi dell'art. 14 della legge n. 689 del 1981 e dell'art. 4 della legge n. 898 del 1986;

c) che non esiste alcuna prova certa la quale dimostri che l'accertamento della violazione si sia perfezionato sotto la data del 28 dicembre 1991, secondo quanto riportato invece nella sentenza del giudice di merito, dovendo piuttosto ritenersi che tale data non sia quella di convalida della documentazione presentata dalla parte ad opera dell'organo di controllo, ma sia semplicemente quella di compilazione del modello, assunto al protocollo 2607 del 30 dicembre 1991.

Il motivo è fondato.

Giova premettere come, sulla base dell'incensurato apprezzamento di fatto del Tribunale, sia dato di ricavare:

a) che l'Agenzia di sviluppo agricolo per l'Umbria, organo preposto al controllo di cui all'art. 9, primo comma, del d.m. 23 luglio 1990, n. 228, ricevuta la comunicazione di cui all'art. 5 dello stesso decreto presentata dalla Bruni, appose il visto di convalida in data 30 dicembre 1991, dopo avere apporato a detta comunicazione una correzione relativa alla somma da versare a titolo di prelievo di corresponsabilità sui cereali per il mese di luglio 1991, campagna di commercializzazione 1991/1992;

b) che l'Amministrazione ha quindi notificato all'odierna controricorrente l'ordinanza ingiunzione n. 3/2000 del 18 gennaio 2000 sulla base del verbale di accertamento n. 19194 redatto dai funzionari della sopraindicata Agenzia il 10 ottobre 1994, notificato il 7 aprile 1995.

In forza di quanto precede, detto giudice ha ritenuto che gli estremi della violazione siano stati notificati oltre il termine di legge (pari a centottanta giorni), argomentando dal rilievo secondo il quale, con l'apposizione del visto di convalida da parte del funzionario dell'organo di controllo sulla comunicazione inviata dalla Bruni, deve considerarsi perfezionato l'accertamento di cui all'art. 4, comma primo, lett. a), della legge n. 898 del 1986, eseguito nel caso in esame il 30 dicembre 1991.

Un simile assunto non può essere condiviso.

Vale preliminarmente osservare che, in tema di sanzioni amministrative, qualora non sia avvenuta la contestazione immediata dell'infrazione, l'attività di «accertamento» dell'illecito, in relazione alla quale collocare il *dies a quo* del termine per la notifica degli estremi della violazione (pari, quanto agli interessati residenti in Italia, a novanta giorni, ai sensi dell'art. 14, secondo comma, della l. 24 novembre 1981, n. 689, ovvero a centottanta giorni riguardo alle violazioni previste dall'art. 63 della l. 29 dicembre 1990, n. 428, in materia, come nella specie, di prelievo di corresponsabilità sui cereali, rinvianando il sesto comma di detto art. 63 all'art. 4 della l. 23 dicembre 1986, n. 898), deve essere intesa come comprensiva del tempo necessario alla valutazione dei dati acquisiti ed afferenti gli elementi (oggettivi e soggettivi) dell'infrazione e, quindi, della fase finale di deliberazione correlata alla complessità, nella fattispecie, delle indagini tese a riscontrare la sussistenza dell'infrazione medesima e ad acquisire piena conoscenza dell'illecito sì da valutarne la consistenza agli effetti della corretta formulazione della contestazione, spettando poi al giudice di merito, cui è consentito di esaminare tutti gli atti relativi all'accertamento (art. 23, secondo comma, della citata legge n. 689 del 1981) e di richiedere che l'autorità specifichi quali accertamenti, indispensabili ai fini delle indagini sopra indicate, abbia eseguito e quale ne sia stata la durata, determinare il tempo ragionevolmente necessario all'Amministrazione per giungere ad una simile, completa conoscenza, in modo da individuare il *dies a quo* di decorrenza del termine nel caso concreto tenendo conto della maggiore o minore difficoltà del caso stesso e della necessità, comunque, che tali indagini, pur nell'assenza di limiti temporali predeterminati, avvengano entro un termine congruo a seconda delle circostanze (Cass. 12 novembre 1994, n. 9544; Cass. 15 luglio 1996, n. 6408; Cass. 2 luglio 1997, n. 5904; Cass. 23 giugno 1998, n. 6241; Cass. 17 novembre 1999, n. 12737; Cass. 18 febbraio 2000, n. 1866; Cass. 24 febbraio 2000, n. 2088; Cass. 7 agosto 2000, n. 10355).

In questo senso, impregiudicato l'apprezzamento, da compiersi, come si è detto, a cura del giudice di merito, circa la «ragionevolezza» del fatto che, nella specie, l'Amministrazione abbia proceduto alla redazione del verbale di accertamento in data «10 ottobre 1994» (notificandolo quindi il 7 aprile 1995, ovvero, astrattamente parlando, entro il termine di legge di centottanta giorni), occorre qui sottolineare come, in ogni caso, non possa ritenersi che, con l'apposizione del visto di convalida da parte del funzionario dell'organo di controllo sulla comunicazione effettuata dall'odierna controricorrente (avvenuta, nel caso in esame, il 30 dicembre 1991), debba «considerarsi perfezionato l'accertamento» previsto dall'art. 4, primo comma, lett. a), della legge n. 898/1986, atteso che:

a) dal tenore dell'art. 9 del già richiamato d.m. 23 luglio 1990, n. 228, è dato di ricavare che la «convalida» ad opera degli organi di controllo, dell'elenco allegato alla comunicazione di cui all'art. 5 dello stesso decreto, realizzata mediante apposizione in calce a ciascuna pagina dell'elenco stesso, nell'apposito spazio, del timbro dell'ufficio e della firma del funzionario responsabile del servizio (art. 9, comma terzo), attiene ai controlli indicati al primo e al secondo «punto» (*alias* comma) del medesimo art. 9 [tanto da intervenire soltanto in caso di esito positivo di simili controlli, mentre, in caso di «errori o discrepanze (...)» l'organo di controllo richiede al primo acquirente i necessari chiarimenti, eventualmente richiedendo una nuova redazione dell'elenco stesso: art. 9, commi terzo e quinto], ovvero a controlli che, riguardando esclusi-

(1) Sul punto non si rilevano precedenti specifici. Vedi Cass. 24 settembre 2002, n. 13862, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1705; Cass. 18 febbraio 2000, n. 1866, *ivi*, 2000, 397.

vamente elementi suscettibili di venire valutati sulla base di una verifica *ictu oculi* della documentazione inviata senza la necessità di alcuna ulteriore indagine (così, rispettivamente, la corrispondenza fra le quantità di cereale e l'importo del prelievo indicato; l'esatta corrispondenza fra il contenuto dei moduli 1 e l'elenco - modulo 2 - allegato alla medesima comunicazione; la corrispondenza dell'importo versato in conto corrente postale rispetto a quelli risultanti sia dal modulo 2 sia nei relativi moduli 1; la rispondenza della data dell'attestazione del versamento effettuato rispetto alle scadenze previste; la corrispondenza dell'importo versato per l'indennità di mora rispetto alla somma dovuta a titolo di prelievo e al tempo di ritardo del pagamento, *ex art. 9, comma primo, lettere a, b, c, d ed e*, ovvero la corrispondenza fra la somma versata e quella indicata nel modulo 2, *ex art. 9, comma secondo*), appaiono del tutto estranei agli scopi di un sindacato circa la sussistenza degli estremi di eventuali illeciti amministrativi connessi alla presentazione della comunicazione (e relativo elenco allegato) inviata dagli interessati e, quindi, ad una attività che possa definirsi, propriamente, di «accertamento»;

b) trattasi semmai di apprezzare in punto di fatto, a differenza di quanto ritenuto dal giudice del merito il quale ha invece preteso di stabilire un'assimilazione automatica tra «apposizione del visto di convalida» e «perfezionamento dell'accertamento», se il caso, in relazione alle circostanze, postuli lo svolgimento di indagini (e di quali e di quale portata) ai fini della contestazione dell'illecito in oggetto, ovvero, comunque, di valutare le ragioni per cui l'Amministrazione abbia proceduto alla redazione del verbale di accertamento in data 10 ottobre 1994, senza tuttavia addiventare, come nella specie, ad una sorta di indefettibile, quanto inammissibile, «equazione» tra i due elementi (apposizione del visto di convalida e perfezionamento dell'accertamento) che si sono dianzi indicati.

Essendo, dunque, il giudice *a quo* incorso nelle censure dedotte, il ricorso merita accoglimento, onde la sentenza impugnata va cassata in relazione al motivo accolto, con rinvio, anche ai fini delle spese del giudizio di cassazione, al Tribunale di Rieti in persona di diverso magistrato, affinché tale giudice provveda a decidere la controversia demandata alla sua cognizione facendo applicazione dei principi sopra enunciati. (*Omissis*)

\*

Cass. Sez. I Civ. - 19-11-2003, n. 17530 - Grieco, pres.; Spagna Musso, est.; De Augustinis, P.M. (conf.) - Bruni (avv. Leonardi) c. Min. politiche agricole (Avv. gen. Stato). (*Conferma Trib. Rieti 2 novembre 1999*)

**Agricoltura e foreste - OCM cereali - Prelievo di corrispondenza sui cereali - Mancata effettuazione del versamento previsto dall'art. 5, d.m. n. 228 del 1990 - Illecito amministrativo - Sussistenza - Sanzione *ex art. 63, comma 2, legge n. 428 del 1990* - Applicabilità.** (L. 29 dicembre 1990, n. 428, art. 63; d.m. agricoltura e foreste 23 luglio 1990, n. 228)

*In materia di «prelievo di corrispondenza» sui cereali, il mancato rispetto dei termini previsti al punto 2 del d.m. n. 228 del 1990 per il versamento degli importi previsti al punto 4 di detto decreto, costituito dalle somme trattenute dal primo acquirente nei riguardi dei produttori di ciascuna Provincia, comporta, a carico del primo acquirente, il pagamento di un interesse di mora quale conseguenza di ordine civilistico, e, inoltre, costituisce anche un illecito amministrativo sanzionato ai sensi dell'art. 63, comma 2, legge n. 428 del 1990 (1).*

(*Omissis*)

FATTO. - Con ricorso depositato in data 7 aprile 1998, Bruni Roberta, in proprio e quale rappresentante dell'omonima ditta,

proponeva opposizione, ai sensi dell'art. 22 della legge n. 689/81, avverso l'ordinanza-ingiunzione n. 44197 emessa dal Ministero delle risorse agricole, alimentari e forestali per il ritardato invio agli organi di controllo delle comunicazioni e della modulistica di cui alla legge n. 428/90 in tema di acquisto di cereali e del cd. «prelievo di corrispondenza».

Adduceva l'opponente: a) che nel mese di luglio 1991 aveva acquistato 67,90 quintali di orzo ad uso zootecnico; b) che aveva provveduto ad inviare i documenti e gli allegati in data 28 dicembre 1991 avendo effettuato il pagamento il giorno precedente con il versamento della complessiva somma di L. 105.000, comprensiva degli interessi moratori per il ritardo, spontaneamente calcolati e corrisposti dalla ricorrente; c) che l'ingiunzione di pagamento impugnata era illegittima in quanto la violazione contestata era insussistente, prevedendo l'art. 5 del d.m. n. 228/90, quale sola conseguenza del mancato rispetto dei termini previsti, il pagamento di interessi di mora; d) che inoltre il termine di legge prescritto doveva considerarsi ordinatorio e non perentorio secondo il disposto dell'art. 152 c.p.c.; e) che, infine, la ricorrente, avendo effettuato il versamento di una somma spontaneamente maggiorata degli interessi moratori, aveva dimostrato di essere in piena buona fede e inoltre la somma ingiunta era manifestamente sproporzionata rispetto all'entità della violazione.

L'adito Tribunale, con la sentenza in esame, rigettava l'opposizione, ritenendo infondate tutte le suesposte doglianze.

Ricorre per cassazione, con un unico e articolato motivo, la Bruni; resiste con controricorso il Ministero delle risorse agricole, alimentari e forestali.

DIRITTO. - Con l'unico motivo di ricorso si deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 5, punto 2 e punto 9, del d.m. n. 228/90, e relativo difetto di motivazione, in quanto: a) nessuna violazione può addebitarsi alla ricorrente perché l'art. 5 del d.m. n. 228/90 prevede al punto 9 unicamente che il mancato rispetto dei termini di versamento comporta solo il pagamento di un interesse di mora, pagamento, tra l'altro, effettuato dalla Bruni; b) l'Amministrazione non ha osservato quanto disposto dall'art. 4, lett. a) della legge n. 896/86, secondo cui gli estremi della violazione debbano essere notificati entro ottanta giorni dall'accertamento; dall'art. 9, punti 1 e 2, del d.m. n. 228/90 che prevede entro un mese dall'arrivo delle comunicazioni l'invio da parte dell'organo di controllo di una copia degli elenchi convalidati e di una copia delle attestazioni di versamento al Ministero delle risorse agricole, alimentari e forestali ed ancora, dall'art. 9 suddetto, punto 4, in ordine alla richiesta di chiarimenti, nella vicenda in esame mai effettuata; c) che il termine di cui all'art. 5 del d.m. citato è da intendersi perentorio; d) che l'odierna ricorrente ha agito in assoluta buona fede; e) che la sanzione in questione è «sproporzionata ed iniqua».

Il ricorso è infondato in relazione a tutte le doglianze esposte nell'unico motivo di ricorso.

In proposito bisogna osservare che: a) l'art. 5 del d.m. n. 228/90 al punto 9 stabilisce soltanto «a carico del primo acquirente il pagamento di un interesse di mora» per l'ipotesi del mancato rispetto dei termini di versamento di cui al punto 2, quale conseguenza di ordine civilistico, mentre la relativa sanzione amministrativa (di natura pecuniaria per somme da quattro a quaranta milioni di lire), e sempre per il mancato rispetto di detti termini pur se con tecnica legislativa non ineccepibile, è prevista dall'art. 63, secondo comma, della legge n. 428/90. Ciò significa che non è assolutamente vero che la fattispecie in esame è priva di sanzione; b) inammissibile è, poi, la sollevata questione della notifica degli «estremi della violazione» al di fuori dei termini disposti dall'art. 4, lett. a) della legge n. 896/86 nonché senza l'osservanza degli adempimenti di cui all'art. 9, punti 1 e 2, del d.m. n. 228/90, in quanto nuova, non essendo stata prospettata in sede di merito; c) va ancora aggiunto che i suddetti termini di cui al punto a) non sono derogabili sia, come ben posto in evidenza nella decisione impugnata, in quanto proprio dalla loro inosservanza scaturisce l'applicazione di dette sanzioni, sia perché è lo stesso art. 5, punto 2, sopra citato, a prevedere testualmente che i versamenti in questione «devono essere effettuati entro le scadenze (...)»; d) ed e) infine, i profili di censura attinenti «l'assoluta buona fede» e l'essere la sanzione in oggetto «sproporzionata ed iniqua» sono parimenti inammissibili atinendo il primo ad una cd. circostanza di fatto non valutabile nella presente sede di legittimità e rientrando il secondo nel potere discrezionale del giudice di merito.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo. (*Omissis*)

(1) Sul punto non si rilevano precedenti specifici.

Cass. Sez. III Civ. - 28-5-2003, n. 8501 - Fiduccia, pres.; Lupo, est.; Gambardella, P.M. (diff.) - Parronchi (avv. Morselli) c. Zanobi ed altri (avv. n.c.). (Cassa con rinvio App. Firenze 27 gennaio 1999)

**Prelazione e riscatto - Prelazione - Condizioni - Mancata vendita di fondi rustici nel biennio precedente - Onere della prova - Spettanza - Modalità di esercizio.** (L. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

**Prelazione e riscatto - Requisiti per ottenere il riscatto ex art. 8 legge n. 590 del 1965 - Condizioni dell'azione - Rilevabilità d'ufficio in grado di appello - Esclusione - Limiti.** (C.p.c., artt. 112, 324, 325, 345, 346; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

*La mancata vendita di fondi rustici nel biennio precedente costituisce, a norma dell'art. 8, primo comma della legge n. 590 del 1965, condizione per l'insorgenza del diritto di prelazione in capo al coltivatore diretto proprietario del fondo confinante; ne consegue che la prova della sussistenza della condizione spetta a chi esercita il relativo diritto, tuttavia, trattandosi di provare un fatto negativo, l'onere relativo diviene attuale e concreto solo in quanto all'affermazione positiva di quel fatto faccia seguito una posizione della controparte di diniego del fatto stesso, sia pure sul piano meramente assertivo (in applicazione di tale principio di diritto, la S.C. ha cassato la sentenza del giudice di merito che aveva rigettato la domanda di riscatto del fondo rustico dell'attore, proprietario del fondo confinante, rilevando d'ufficio che questi non aveva fornito la prova del requisito consistente nel non aver effettuato vendite di fondi rustici nel biennio precedente) (1).*

*Sussiste il vizio di ultrapetizione qualora il giudice d'appello respinga la domanda dell'attore per una ragione rilevata d'ufficio e completamente estranea al dibattito svoltosi tra le parti in primo e in secondo grado, in quanto in tal caso la Corte pronuncia oltre l'ambito del giudizio di appello, quale definito dalle domande ed eccezioni delle parti, violando i limiti dell'effetto devolutivo dell'appello, desumibili dagli artt. 345 e 346 c.p.c., che configurano detta impugnazione - con riferimento alla disciplina previgente dell'appello, applicabile al caso di specie - non come un iudicium novum, ma come una revisio prioris instantiae (2).*

(Omissis)

È pregiudiziale l'esame del secondo motivo del ricorso con cui il Parronchi deduce, tra l'altro, la violazione e falsa applicazione degli artt. 324, 329, secondo comma, 342 c.p.c., nonché dei principi generali in tema di impugnazione e di giudicato interno, osservando che il requisito, in capo all'attore, della mancata vendita di fondi rustici nel biennio precedente l'esercizio del diritto di riscatto doveva ritenersi implicitamente ammesso dai convenuti che non l'avevano contestato, onde sulla sussistenza di detto requisito si era formato il giudicato interno, con la conseguente preclusione per la Corte di appello di rilevarne di ufficio la mancata prova.

Il motivo di ricorso è fondato nei sensi di seguito precisati.

Dall'esame degli atti processuali - che questa Corte può compiere direttamente in relazione all'*error in procedendo* denunciato con il motivo di ricorso - si desume che la sussistenza del requisito ritenuto non provato dalla sentenza impugnata (non avere l'attore Parronchi venduto altri fondi rustici, nel biennio precedente all'atto di vendita del fondo di cui egli ha chiesto il riscatto) non è stata mai contestata dalle controparti che, nella comparsa di risposta, hanno negato la presenza di altre condizioni previste, per l'insorgenza del diritto di prelazione, dall'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590, esteso dall'art. 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817 al coltivatore diretto proprietario del fondo confinante (insufficienza della capacità lavorativa del Parronchi e qualità non rustica del fondo oggetto del riscatto). Né la sussistenza dello stesso requisito è stata contestata nel giudizio di appello, in cui l'appellante Parronchi ha chiesto la riforma della sentenza di primo grado che aveva ritenuto insufficiente la sua capacità lavorativa e gli appellati hanno chiesto il rigetto dell'appello.

La Corte di appello, rilevando di ufficio la mancanza di un presupposto del diritto di prelazione la cui presenza non era stata contestata né nel giudizio di primo grado né in quello di appello, ha violato i limiti del giudizio ad essa rimesso sotto due aspetti: *a)* non ha osservato il limite, operante già nel giudizio di primo grado, secondo cui non occorre la prova di un requisito la cui presenza era pacifica tra le parti, poiché oggetto di prova sono soltanto i fatti non ammessi dalle parti, le quali, con la loro condotta

processuale, delimitano l'oggetto dei contendere, e quindi l'oggetto di ciò che deve essere provato; *b)* ha violato i limiti del giudizio di appello, perché ha pronunciato su una questione non posta dalle parti nel corso di detto giudizio (ultrapetizione).

In ordine al primo dei due aspetti va osservato che, pur non esistendo l'onere di contestazione specifica di ognuno dei fatti costitutivi del diritto di prelazione (e quindi di riscatto) esercitato dall'attore (indicati dall'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590), la linea difensiva dei convenuti nel presente giudizio mai ha posto in dubbio la sussistenza del presupposto che la sentenza impugnata ha rilevato non provato, e cioè la mancata vendita, da parte dell'attore, nel biennio precedente, di altri fondi rustici. Trattasi di un fatto negativo il cui onere probatorio, se incombe pur sempre sull'attore, secondo l'orientamento di questa Corte (v., tra le altre, Cass. 25 maggio 2000, n. 6878), diventa attuale e concreto solo in quanto all'affermazione positiva di quel fatto faccia seguito una posizione della controparte di diniego dello stesso fatto, sia pure sul piano generico e meramente assertivo.

Per quanto attiene al secondo aspetto, relativo alla sussistenza del vizio di ultrapetizione rispetto ai limiti del giudizio di appello, la sentenza impugnata ha richiamato, a proprio conforto, un orientamento di questa Corte di legittimità secondo cui la sussistenza o meno dei presupposti previsti per la titolarità del diritto di prelazione dall'art. 8 della legge n. 590/1965, «deve essere accertata dal giudice di ufficio, con la conseguenza che non incorre in vizio di ultrapetizione, né viola il giudicato interno, il giudice d'appello che rilevi di ufficio la mancanza degli anzidetti presupposti nel caso in cui la questione non sia stata esaminata dal giudice di primo grado» (in tali identici termini sono le sentenze di questa Sezione 16 aprile 1996, n. 3561; 10 aprile 1998, n. 3732; 24 marzo 2000, n. 3538). Da tale orientamento interpretativo si è consapevolmente discostata Cass. Sez. III 5 aprile 2000, n. 4151, la quale ha negato la rilevabilità di ufficio, da parte del giudice di appello, della insussistenza degli elementi costitutivi del diritto di prelazione, affermato invece dal giudice di primo grado.

In ordine al richiamato contrasto interpretativo interno a questa Sezione, va osservato che tutte le sentenze citate si riferiscono all'ipotesi in cui il diritto di prelazione (ed il conseguente diritto di riscatto) sia stato affermato dalla sentenza di primo grado con pronuncia appellata dal convenuto che ne aveva negato i presupposti, onde l'affermazione sui poteri del giudice di appello dipende anche dalla interpretazione, nel singolo caso, dell'ambito dell'impugnazione proposta (per esempio, la citata sentenza n. 3732/98, pur massimata in modo uguale alla citata sentenza n. 3561/96, si riferisce ad una fattispecie in cui, come risulta dalla motivazione, con l'atto di appello si era dedotta «l'insussistenza di tutti i presupposti di legge del diritto di riscatto, ivi compreso, quindi, quello della mancata vendita, nel biennio precedente l'alienazione dei beni interessati al riscatto, di fondi rustici con imponibile fondiario superiore a L. 1.000»).

Nella presente fattispecie, invece, il diritto di prelazione (e, quindi di riscatto) era stato escluso dalla sentenza di primo grado e né l'attore appellante, né i convenuti-appellati hanno posto in discussione la sussistenza del fatto negativo (mancata vendita, da parte dell'attore, di fondi rustici, nel biennio precedente), ritenuto invece non provato dalla sentenza impugnata, con pronuncia del tutto originale ed estranea rispetto alle questioni dibattute dalle parti in primo ed in secondo grado, le quali concernevano la sussistenza o meno di altri presupposti del diritto di riscatto esercitato dall'attore.

In siffatta situazione processuale non può ravvisarsi la violazione di un giudicato interno, denunciata nel motivo di ricorso, perché la sentenza di primo grado non conteneva alcun accertamento (neanche implicito) sulla esistenza del fatto poi ritenuto non provato dal giudice di appello.

Sussiste, invece, il vizio di ultrapetizione (art. 112 c.p.c.) del giudice di appello, che ha respinto la domanda dell'attore per una ragione completamente estranea al dibattito svoltosi tra le parti in primo ed in secondo grado, rilevando la mancata prova di un fatto negativo mai contestato dai convenuti e che l'attore non avrebbe più potuto dimostrare, essendosi esaurito il giudizio di merito. La Corte territoriale ha, perciò, pronunciato oltre l'ambito del giudizio di appello quale definito dalle domande e dalle eccezioni delle parti violando i limiti dell'effetto devolutivo dell'appello quali desumibili dagli artt. 345 e 346 c.p.c., che configurano detta impugnazione non come un *iudicium novum*, ma come una *revisio prioris instantiae* (così le Sez. Un. 29 gennaio 2000, n. 16, con riferimento alla disciplina previgente dell'appello, applicabile nella presente controversia).

La fondatezza del secondo motivo del ricorso comporta l'assorbimento del primo motivo, con cui il ricorrente deduce che la prova della mancata vendita di altri fondi rustici da parte dell'attore poteva essere tratta dalla consulenza tecnica di ufficio sulla consistenza della proprietà immobiliare dello stesso attore.

In conclusione, in accoglimento del secondo motivo del ricorso, la sentenza impugnata va cassata e la causa va rinviata ad altra sezione della Corte di appello di Firenze per un nuovo giudizio sull'appello proposto dal Parronchi. (*Omissis*)

(1-2) ULTRAPETIZIONE E GIUDICATO INTERNO NELL'ACCERTAMENTO DELLA SUSSISTENZA DEI REQUISITI DI LEGGE PER L'INSORGERE DEL DIRITTO DI PRELAZIONE IN SEDE DI GIUDIZIO DI APPELLO: UN CONTRASTO IRRISOLTO.

Con la sentenza in commento la Cassazione torna a pronunciarsi sulla questione di diritto afferente l'onere della prova e la rilevabilità d'ufficio nei differenti gradi del giudizio di merito della sussistenza dei requisiti previsti dalla legge per l'insorgere del diritto di prelazione e del succedaneo diritto di riscatto in materia agraria, con particolare riferimento alla mancata vendita di fondi di valore imponibile superiore a lire mille nel biennio precedente la vendita del terreno sul quale si vanta il diritto di prelazione; questione di non marginale rilievo, che ha dato vita a un contrasto interno alla terza Sezione, a tutt'oggi irrisolto.

Procediamo con ordine, sintetizzando i fatti di causa.

Nel 1981 l'attore sig. Parronchi, coltivatore diretto, cita in giudizio la sig.ra Frigoli vedova Ravaglioli e i sig.ri Zanobi e Guadagni: la prima nella sua qualità di erede del venditore di un predio confinante con il terreno di proprietà dell'attore; gli altri due nella loro qualità di acquirenti del predio in questione.

Sosteneva il Parronchi essere stato leso il suo diritto di prelazione sul fondo *de quo*, dal momento che non era stato posto nelle condizioni di esercitarlo pur possedendo tutti i requisiti previsti dall'art. 8 l. 26 maggio 1965, n. 590, richiamato dall'art. 7 l. 14 agosto 1971, n. 817, che ne estende l'applicazione al coltivatore diretto proprietario del fondo confinante.

Costituitisi in giudizio, i convenuti contestavano la sussistenza in capo all'attore del requisito dell'idonea capacità lavorativa, richiesto dall'art. 8, comma 1, legge n. 590/65, nonché la destinazione agricola del fondo ai sensi dell'art. 8, comma 2, legge cit.

Il Tribunale di Grosseto si pronunciava in prima istanza rigettando la domanda attorea: riteneva il Giudice che la capacità lavorativa del Parronchi fosse inadeguata in rapporto all'estensione dei fondi da lui posseduti e del fondo sul quale intendeva esercitare il riscatto.

Contro tale decisione proponeva appello il soccombente, ribadendo le medesime difese già poste a fondamento della domanda formulata in primo grado; si costituivano gli appellati limitandosi a chiedere il rigetto dell'appello.

La Corte d'appello di Firenze rigettava l'impugnazione rilevando d'ufficio che non era stata fornita prova della mancata vendita di fondi rustici di valore imponibile superiore a lire mille nel biennio precedente la vendita del terreno per cui si esercitava il riscatto: prova che incombe, nella valutazione della Corte, al supposto titolare del diritto di prelazione.

Non pago, il Parronchi ricorreva in Cassazione dispiegando due motivi di doglianza.

Sotto un primo profilo sosteneva che la prova della mancata vendita potesse essere dedotta dalle risultanze della consulenza tecnica sulla consistenza della sua proprietà immobiliare; sotto un secondo e più rilevante profilo, ritenuto assorbente dal Giudice di legittimità, affermava violato il giudicato interno formatosi sulla sussistenza del requisito della mancata vendita, in forza dell'implicita ammissione da parte dei convenuti che mai l'avevano specificamente contestata: sul punto il Supremo Consiglio ha ritenuto di poter decidere il ricorso, intervenendo nel merito del summenzionato contrasto giurisprudenziale interno alla terza Sezione.

Al fine di illustrare tale contrasto e di meglio intendere la soluzione prospettata dalla Corte è opportuno prendere le mosse dai principi generali in materia di onere della prova e dalla loro applicazione agli istituti in esame.

A mente dell'art. 2697 c.c. «chi vuol far valere un diritto in giudizio deve provare i fatti che ne costituiscono il fondamento»: a tale principio non si sottrae chi agisce per il riscatto di un fondo rustico, posto che «in tema di prelazione agraria, la prova della sussistenza dei presupposti per l'esercizio del relativo diritto spetta a chi lo esercita» [Cass. 11 marzo 2002, n. 3500, in questa Riv. (M), 2002, 271]; infatti «è onere del retraente (...) dare la prova dell'esistenza dei requisiti richiesti per l'esercizio del diritto (ivi compresa la stessa qualità di affittuario coltivatore diretto, mezzadro, colono o compartecipe)» (Cass. 1° aprile 2003, n. 4914, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 678).

L'ultima sentenza citata fa espresso riferimento all'ipotesi del riscatto esercitato dal coltivatore diretto insediato su fondo altrui in forza di contratto agrario; tuttavia il *decisum* è agevolmente estensibile all'analoga fattispecie del retratto del coltivatore proprietario di fondo confinante (1), oggetto di altra pronuncia del Supremo Consiglio: «spetta (...) al coltivatore diretto proprietario confinante (ai sensi dell'art. 7 della legge n. 817 del 1971) l'onere della prova della sussistenza delle condizioni alle quali, secondo la formulazione dell'art. 8, primo comma, della legge n. 590 del 1965 è subordinata l'insorgenza del diritto di prelazione (e di quello succedaneo di riscatto) (...) a nulla rilevando che si tratti di fatti negativi» (Cass. 14 aprile 1989, n. 1804, in *Giur. agr. it.*, 1989, 476).

Il riferimento ai «fatti negativi» integra specifico richiamo alla prova della mancata vendita di fondi rustici nel biennio precedente, posto che nel caso deciso con sentenza n. 1804/89 il ricorrente, coltivatore diretto confinante, non aveva fornito prova della sussistenza di tale requisito, oltre che dell'idonea capacità lavorativa.

Copiosa giurisprudenza statuisce che «in considerazione del fatto che la mancata vendita di fondi rustici nel biennio precedente costituisce, secondo la formulazione dell'art. 8, comma 1, l. 26 maggio 1965, n. 590, una delle condizioni cui è subordinata l'insorgenza del diritto di prelazione (e di quello succedaneo di riscatto) in capo al coltivatore diretto del fondo offerto in vendita dal concedente ovvero al coltivatore diretto proprietario del fondo confinante (ai sensi dell'art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817), la prova della sussistenza di essa (condizione) spetta a chi esercita il relativo diritto, a nulla rilevando che si tratti di un fatto negativo, comportando ciò non già l'inversione dell'onere

(1) Com'è evidente, tale estensione postula che in virtù del disposto dell'art. 7 legge n. 817/71 tutti i requisiti previsti dall'art. 8 legge n. 590/65 per l'insorgere del diritto di prelazione e del succedaneo diritto di riscatto in capo all'affittuario debbano sussistere anche in capo al proprietario di fondo confinante: sul

punto la giurisprudenza è costante (si veda ad esempio Cass. n. 9806/94, cit. *infra* e Cass. 8 novembre 1991, n. 11900, in questa Riv., 1992, 226, con nota contraria di R. TRIOLA, *Prelazione del confinante e pregressa coltivazione del fondo*) mentre in dottrina si registrano opinioni contrastanti.

della prova, ma soltanto che essa deve essere fornita mediante quella dei fatti positivi contrari» (Cass. 10 marzo 1986, n. 1614, in *Riv. dir. agr.*, 1986, 500 e in *Giur. agr. it.*, 1986, 346).

A conferma, tra le tante, Cass. 24 giugno 2003, n. 10016, in questa Riv., 2003, 702; Cass. 6 aprile 2001, n. 5149, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 276; Cass. 25 maggio 2000, n. 6878, in questa Riv., 2000, 586; Cass. 2 febbraio 1995, n. 1244, *ivi*, 1995, 339; Cass. 11 giugno 1995, n. 10804, *ivi*, 1996, 381; Cass. 21 novembre 1994, n. 9806, *ivi*, 1995, 626, con nota di A. GRASSO, *Negata la prelazione al confinante per mancanza di prova dei fatti positivi contrari*; Cass. 19 febbraio 1993, n. 2028, *ivi*, 1993, 219; Cass. 4 maggio 1989, n. 2064, in *Giur. agr. it.*, 1989, 572; Cass. 11 giugno 1987, n. 5095, *ivi*, 1987, 681.

La giurisprudenza ha peraltro chiarito che tale prova può essere fornita «anche mediante testimoni (che dimostrino la conservazione della proprietà di tali fondi per tutto il biennio) o mediante presunzioni (come la dichiarazione sostitutiva di atto notorio)»: così Cass. n. 9806/94, cit., ma la precisazione era già in Cass. 25 gennaio 1991, in questa Riv., 1992, 59; in Cass. n. 2064/89, cit.; in Cass. n. 5095/87, cit.

Con riferimento alla prova del mancato insediamento di coltivatori diretti sul fondo da riscattare, si veda Cass. 18 giugno 2003, n. 9712, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 1467 e Cass. 1° aprile 2003, n. 4908, in questa Riv., 2004, 101, con nota di A. DE SIMONE, *Riflessioni in tema di riscatto del proprietario confinante col fondo posto in vendita*.

L'impressione è che la Suprema Corte abbia cercato una soluzione di compromesso tra l'astratta, rigorosa affermazione del precetto generale di cui all'art. 2697 c.c. e il concreto alleggerimento dell'onere probatorio a carico del retraente, il quale si troverebbe altrimenti gravato di una vera e propria *diabolica probatio* (come nota, pur con qualche perplessità, A. GRASSO, *Negata la prelazione*, cit.).

Un Autore si è espresso in senso sfavorevole a siffatta soluzione, giudicando inidonea a provare la mancata vendita dei fondi nel biennio tanto la prova testimoniale quanto la dichiarazione sostitutiva, giacché «la dichiarazione sostitutiva di notorietà (...) ha valore solo nei rapporti con la P.A. e non tra privati e che più idonea della prova testimoniale appare la certificazione della competente Conservatoria dei RR.II.» (R. TRIOLA, *Teoria e pratica del diritto - La prelazione agraria*, seconda ediz., Milano, 1990, 61).

La giurisprudenza di legittimità non è rimasta del tutto insensibile a tale obiezione e se da un lato ha ribadito che il requisito in esame può essere provato «mediante l'allegazione dei fatti positivi contrari, anche per mezzo di testimoni o di presunzioni» (così ancora la recentissima Cass. 1° aprile 2003, n. 4909, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 676; nonché Cass. 19 marzo 1997, n. 2423, *ivi*, 1997, 418), dall'altro ha considerato idoneo a fornire tale prova il certificato delle iscrizioni e trascrizioni della Conservatoria dei RR.II. di cui parlava TRIOLA, con la precisazione che «in tema di prelazione agraria, l'attore che chiede il riscatto del fondo, al fine di escludere la condizione ostativa prevista dall'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 (non aver venduto altri fondi nel biennio precedente) può limitarsi a fornire la prova della condizione con una certificazione che si riferisca all'ambito territoriale della sua residenza, che si presume essere il centro di interessi del soggetto, spettando alla controparte di eventualmente estendere l'indagine oltre tale limite territoriale» (Cass. 25 febbraio 1994, n. 1932, *ivi*, 1994, 213; conf. Cass. n. 10804/95, cit.) (2).

Tale limitazione dell'ambito territoriale vale a sollevare il retraente dall'onere di produrre la «certificazione negativa

di tutte le conservatorie dei RR.II. esistenti in Italia», come postulava, seppur solo in via teorica, una nota redazionale a Cass. n. 1614/86, in *Giur. agr. it.*, 1986, 346.

Nel caso deciso con sentenza n. 8501/03 in commento il ricorrente sig. Parronchi, che non aveva prodotto tale certificazione nel corso del giudizio di merito, ha comunque sostenuto che la mancata vendita dei fondi nel biennio si potesse inferire, in via presuntiva, dalle risultanze della consulenza tecnica disposta in corso di giudizio sulla consistenza della sua proprietà immobiliare: il rilievo, come si è detto, è rimasto assorbito nel secondo motivo di ricorso, su cui *infra*.

Sulla scorta di siffatto indirizzo giurisprudenziale si è perciò affermato in dottrina che «l'onere di dare la prova della sussistenza di detti requisiti incombe al soggetto che esercita la prelazione (...) e deve essere fornita in concreto, senza che incontri, integrando il requisito stesso circostanze di fatto, limitazioni probatorie, e in particolare quelle fissate dagli artt. 2721 ss. c.c., sicché possono essere dimostrate per testimoni o per presunzioni, così come possono essere desunte dal comportamento processuale della controparte, che abbia esplicitamente o implicitamente (in base a un'impostazione delle sue difese incompatibile con la contestazione della qualità stessa) riconosciuto la loro sussistenza» (D. CALABRESE, *La prelazione agraria: una ricostruzione attraverso la giurisprudenza della cassazione*, Padova, 1999, 9).

Quest'ultima puntualizzazione, afferente l'esplicita o implicita ammissione della sussistenza dei requisiti in oggetto da parte del convenuto, non costituisce mera opinione dottrinale, peraltro assai autorevole, bensì rispecchia un consolidato orientamento interpretativo della Corte di cassazione.

In proposito, con cristallina chiarezza, si afferma che «l'esistenza dei requisiti necessari al riconoscimento del diritto di prelazione e riscatto agrario può considerarsi incontestata se è stata ammessa dalla controparte espressamente o implicitamente alla stregua dell'impostazione delle sue difese logicamente incompatibile con la contestazione della esistenza stessa» (Cass. 22 maggio 2001, n. 6952, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 1026) giacché «non avendo la parte l'onere della contestazione specifica di ogni situazione di fatto dedotta *ex adverso*, un fatto può ritenersi provato o quando esplicitamente ammesso dalla controparte oppure quando questa pur non contestandolo in modo specifico abbia impostato il proprio sistema difensivo su circostanze e argomentazioni logicamente incompatibili con il suo disconoscimento» (Cass. 12 agosto 2000, n. 10789, in questa Riv., 2001, 244).

Sul punto Cass. n. 4909/03 cit., con specifico riferimento al requisito della mancata vendita di fondi nel biennio, precisa che esso possa ritenersi accertato solo se ammesso, «implicitamente o esplicitamente, dal convenuto, alla stregua di un'impostazione delle sue difese incompatibile con la negazione o contestazione della stessa, e non anche, dunque, per effetto di un mero ritardo nella detta contestazione, specie quando questa, non configurandosi, sul piano processuale, come eccezione in senso proprio (bensì come mera deduzione difensiva, attese l'afferenza a una condizione costitutiva del diritto azionato in giudizio) risulti rilevabile d'ufficio, rientrando, per l'effetto, in via cogente entro i confini del *thema decidendum*»; conf. Cass. n. 3500/02, cit. e ancor prima Cass. n. 1244/95, cit.

Con specifico riferimento al requisito del mancato insediamento sul fondo riscattando di coltivatori diretti titolari di contratto agrario, si vedano Cass. n. 10016/03, cit. e Cass. 1° giugno 2000, n. 7271, in questa Riv., 2001, 102.

(2) Nell'ultima edizione della sua opera *La prelazione agraria*, Milano, 2003, 84-85, TRIOLA cita Cass. n. 1932/94 e non ribadisce le obiezioni for-

mulate nell'edizione del 1990.

Sulla rilevabilità d'ufficio della sussistenza dei requisiti di legge da parte del giudice di merito, pacifica in giurisprudenza, si veda per tutte la recentissima Cass. 29 marzo 2003, n. 4842, in questa Riv., 2003, 486 (3).

Così compendati in breve sintesi i precetti enucleati dalla giurisprudenza in materia di prova della sussistenza del requisito della mancata vendita di fondi rustici, possiamo osservare che essi sono stati recepiti nella sentenza in commento n. 8501/03, con particolare riferimento al principio dell'implicita ammissione in caso di mancata contestazione di controparte.

Si legge infatti in parte motiva che l'onere della prova della mancata vendita, pur incombando all'attore (si richiama in proposito Cass. n. 6878/00, cit.) «diventa attuale e concreto solo in quanto all'affermazione positiva di quel fatto faccia seguito una posizione della controparte di diniego dello stesso fatto, sia pure sul piano generico e meramente assertivo», sicché «non occorre la prova di un requisito la cui presenza era pacifica tra le parti, poiché oggetto di prova sono soltanto i fatti non ammessi dalle parti, le quali (...) delimitano l'oggetto del contendere e quindi l'oggetto di ciò che deve essere provato»; nella specie i convenuti mai avevano posto in dubbio la sussistenza del presupposto ritenuto non provato dal giudice del gravame.

Nell'opinione del ricorrente tale mancata contestazione implica la formazione del giudicato interno sul punto, che a sua volta condiziona la rilevabilità d'ufficio del requisito in questione da parte del giudice di appello, la cui cognizione è peraltro circoscritta dall'operare del principio *tantum devolutum quantum appellatum*: sul punto la Cassazione non ha accolto in pieno la prospettazione del Parronchi, pur ritenendo fondata la doglianza.

Al fine di meglio intendere tale doglianza e di evidenziare il contrasto giurisprudenziale sorto all'interno della terza Sezione sembra opportuno sottoporre a concisa disamina le precedenti pronunce della Suprema Corte sul tema.

Con una prima sentenza del 16 aprile 1996, n. 3561, in questa Riv., 1996, 515, la Cassazione ha statuito che «la sussistenza o meno di tali requisiti, costituenti condizioni dell'azione, deve essere accertata dal giudice d'ufficio, con la conseguenza che non incorre in vizio di ultrapetizione, né viola il giudicato interno, il giudice d'appello che rilevi d'ufficio la mancanza degli anzidetti presupposti nel caso in cui la questione non sia stata esaminata dal giudice di primo grado». Nella specie la Corte ritiene che il giudice di appello abbia correttamente riformato la sentenza di primo grado, favorevole all'attore retraente, poiché questi non aveva fornito prova della sussistenza in capo a sé dei requisiti di legge: in particolare della qualifica di coltivatore diretto, della pregressa coltivazione biennale e dell'idonea capacità lavorativa.

Qualificati tali requisiti sotto un profilo processuale come condizioni dell'azione, la Corte argomenta nel senso che non sia ravvisabile una violazione del disposto dell'art. 112 c.p.c. (ultrapetizione) né una violazione del «giudicato interno, avendo il giudice del gravame rilevato che il Tribunale aveva omesso di prendere in esame la questione della sussistenza o meno delle suindicate condizioni dell'azione, sicché il giudicato non poteva dirsi formato» (così Cass. n. 3561/96, cit., in parte motiva).

Un anno dopo la Cassazione si è pronunciata nuovamente sul punto con sentenza 25 marzo 1997, n. 2603, in questa Riv., 1997, 281, così massimata: «in tema di diritto di prelazione e riscatto dell'affittuario coltivatore diretto, le situazioni previste dall'art. 8 l. 26 maggio 1965, n. 590 (...) integrano nel loro insieme il fatto giuridico costitutivo del diritto dell'affittuario di

essere preferito nel caso di trasferimento a titolo oneroso del fondo (...). Pertanto (...) non incorre in vizio di ultrapetizione il giudice d'appello che rilevi d'ufficio la mancanza di uno degli anzidetti presupposti nel caso in cui la questione non sia stata esaminata nel grado precedente».

In questa seconda pronuncia la Corte valorizza il profilo sostanziale dei requisiti in parola, qualificandoli come «fatti costitutivi» del diritto di prelazione e riscatto piuttosto che come condizioni dell'azione, ma il risultato pratico non muta: si ribadisce espressamente che «rientrava nei poteri del giudice di appello – che, quanto all'accertamento dei fatti costitutivi del diritto, sono gli stessi del giudice di primo grado quando non incontrano l'ostacolo di una decisione da parte di quest'ultimo – rilevare di ufficio la mancanza di prova» e nel caso di specie, in cui il Tribunale in prima istanza aveva dichiarato il retraente decaduto dal diritto, «concludere la fase di merito con una pronuncia di rigetto della domanda, non diversa da quella emessa dal primo giudice, pur se fondata su differenti ragioni».

Nello stesso senso Cass. 29 gennaio 1998, n. 885, in questa Riv. (M), 1998, 569, «il giudice di secondo grado deve verificare anche d'ufficio l'esistenza dei requisiti costitutivi del diritto (...) se il convenuto ha contestato in primo grado l'esistenza di tutti i requisiti richiesti e il giudice ha rigettato la domanda per la mancanza di uno di essi (nella specie per esser il fondo occupato da altro coltivatore diretto e indimprostrata la dedotta simulazione del contratto con questi stipulato), sicché non si è formato il giudicato interno sugli altri», e Cass. 10 aprile 1998, n. 3732, *ivi*, 1998, 376, «al proprietario di un fondo agrario confinante con altro offerto in vendita compete il diritto di prelazione ovvero il succedaneo diritto di riscatto se ricorrono nei suoi confronti tutte le condizioni previste dall'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590 (...). La sussistenza o meno di tali requisiti, costituenti condizioni dell'azione, deve essere accertata dal giudice d'ufficio, con la conseguenza che non incorre in vizio di ultrapetizione, né viola il giudicato interno, il giudice d'appello che rilevi d'ufficio la mancanza degli anzidetti presupposti nel caso in cui la questione non sia stata esaminata dal giudice di primo grado».

I requisiti previsti dalla legge per l'insorgere del diritto di prelazione sono alternativamente qualificati come «requisiti (*rectius*: fatti) costitutivi del diritto» (Cass. n. 885/98, cit.) o come «condizioni dell'azione» (Cass. n. 3732/98, cit.), ma il principio di diritto rimane il medesimo, a prescindere dal fatto che il Tribunale in primo grado avesse accolto o respinto la domanda di riscatto.

Il contrasto interno alla terza Sezione di cui abbiamo fatto parola sorge con due sentenze pronunciate nel breve volgere di due settimane, la sentenza 24 marzo 2000, n. 3538 e la sentenza 5 aprile 2000, n. 4151, entrambe in *Foro it.*, 2000, I, 2200, con nota di D. BELLANTUONO: ambedue concernono fattispecie in cui il giudice del primo grado aveva accolto la domanda di riscatto con sentenza successivamente riformata dal giudice del gravame sul rilievo della mancata prova dei requisiti di legge.

Ma i dispositivi si contraddicono: statuisce il primo che «i requisiti indicati dall'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590 perché possa trovare accoglimento una domanda di riscatto agrario costituiscono condizioni dell'azione e devono essere accertati dal giudice d'ufficio. Conseguenza che non incorre in vizio di ultrapetizione, né viola il giudicato interno, il giudice d'appello che rilevi d'ufficio la mancanza degli anzidetti presupposti di fatto nel caso in cui la questione non sia stata espressamente esaminata dal giudice di primo grado» (Cass. n. 3538/00), il secondo

(3) Non sfugga l'apparente contraddizione, per quanto attiene alla prova dei requisiti *de quibus*, tra l'applicabilità della regola generale di cui all'art. 2697 c.c. e il potere di accertamento *ex officio* riconosciuto al giudice. In proposito Cass. n. 7908/03 cit. chiarisce che l'onere della

prova opera nel senso di risolvere l'incertezza circa la sussistenza dei requisiti in danno di chi è tenuto a fornire la prova stessa: nel caso di specie, in danno del retraente. Perplesso DE SIMONE, in nota alla citata sentenza.

che «i requisiti previsti dall'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590 – richiamato dall'art. 7, l. 14 agosto 1971, n. 817 – per l'esercizio del diritto di prelazione o di riscatto in caso di trasferimento di fondi rustici costituiscono condizioni dell'azione, sull'esistenza delle quali si forma il giudicato interno anche allorché il giudice accogliendo la domanda di riscatto abbia espresso, ancorché implicitamente, un giudizio positivo sulla sussistenza di dette condizioni» (Cass. n. 4151/00).

Esaminiamole partitamente.

Escluso il vizio di ultrapetizione, Cass. n. 3538/00 esclude altresì la violazione del giudicato implicito giacché esso «non può ritenersi formato, quando la sentenza che ha provveduto sul fondamento nel merito della domanda sia stata impugnata per ragioni di merito», come avvenne nella specie; «una tale impugnazione (...) impedisce la formazione del giudicato esplicito che costituisce il presupposto del giudicato implicito», come già affermato da Cass. 8 marzo 1999, n. 1981, in *Foro it. Mass.*, 1999, 290.

Richiamando espressamente Cass. n. 3561/96, cit. e Cass. 2603/97, cit., si ribadisce che «come (...) non incorre nel vizio di ultrapetizione, né viola il giudicato interno il giudice d'appello che rilevi d'ufficio la mancanza degli anzidetti presupposti nel caso in cui la questione non sia stata esaminata *expressis* dal giudice di primo grado (...), così deve escludersi che sia precluso al giudice d'appello – allorché (come nel caso di specie) sia ancora controverso se sussistano o meno i presupposti, in concreto, indispensabili per l'accoglimento della domanda di riscatto – verificare (...) il *petitum* azionato».

Cass. n. 4151/00, richiamata la precedente giurisprudenza in materia, disattende totalmente tale ricostruzione ermeneutica sostenendo che «diversamente da quanto ritenuto nelle anzidette pronunce non può affermarsi che il giudicato interno si formi solo allorché il giudice di primo grado abbia preso espressamente in esame, escludendone la sussistenza, le suindicate condizioni dell'azione, dovendo invece tale giudicato ravvisarsi anche nell'ipotesi in cui, con l'accoglimento della domanda fondata sul preteso diritto, egli abbia operato ed espresso una valutazione implicita. Siffatto principio, per altro, è stato affermato da questa stessa Sezione in una autorevolissima, ancorché non recentissima, sentenza (Cass. 29 luglio 1975, n. 2930, in *Foro it. Rep.*, 1975, voce *Procedimento civile*, n. 115) e non può dirsi convincentemente superato dalle richiamate recenti pronunce».

Infatti «negli stessi termini, anche se in ambiti diversi da quello in esame, si è costantemente pronunciata questa Corte di legittimità [v. tra le tante: Cass. 2 giugno 1998, n. 5417, *ivi Rep.*, 1998, voce *Invalidi civili e di guerra*, n. 47 (...)] che ha precisato che il principio della rilevanza d'ufficio della insussistenza degli elementi costitutivi del diritto fatto valere deve coordinarsi con i principi fondamentali del processo tra i quali quello della preclusione derivante dal giudicato interno».

Poiché nella fattispecie il giudice di primo grado aveva accolto la domanda di riscatto, così implicitamente ritenendo la sussistenza di tutti i requisiti di legge in capo all'attore riscattante, spettava al soccombente proporre precisa censura sul punto con l'atto di appello, contestando detta sussistenza: in mancanza deve ritenersi sceso il giudicato interno, con conseguente divieto per il giudice del gravame di ripronunciarsi nel merito, operando la preclusione relativa alla cosa giudicata e i limiti dell'effetto devolutivo.

Nella nota redazionale citata D. BELLANTUONO invoca «l'intervento delle Sezioni Unite della Corte di cassazione» a comporre il contrasto: a tutt'oggi la richiesta dell'Autore rimane insoddisfatta, ma nel corso del 2003 la terza Sezione è tornata a pronunciarsi sul punto, con due sentenze che paiono ignorare l'interpretazione proposta da Cass. n. 4151/00, cit.

Cass. 8 aprile 2003, n. 5508, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 764-765, dispone infatti che «la sussistenza dei requisiti oggettivi e soggettivi richiesti dall'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590 (...) che costituiscono condizioni dell'azione, può essere verificata

d'ufficio dal giudice d'appello solo se la questione non sia stata espressamente esaminata dal giudice di primo grado, mentre nel caso in cui tale esame è avvenuto è onere della parte soccombente proporre in merito specifici motivi d'appello».

Più sfumata la precedente Cass. 1° aprile 2003, n. 4908, cit., nella quale comunque, con riferimento al requisito del mancato insediamento sul fondo riscattando di coltivatori diretti, si sostiene che «questo requisito configura una condizione dell'azione e (...) il giudice di appello ha il potere di rigettare la domanda, qualora accerti che sia mancata la relativa prova e che la ricorrenza di un tal requisito non abbia già costituito oggetto di accertamento negativo da parte del giudice di primo grado».

In questo caso il giudice del gravame aveva respinto l'appello promosso dal riscattante, rimasto soccombente in primo grado, sul rilievo d'ufficio della mancata prova dell'assenza di coltivatori diretti insediati sul fondo da riscattare.

La Suprema Corte, confermando la sentenza di secondo grado, sostiene che è legittimo e anzi doveroso da parte del giudice d'appello il rilievo della mancata prova «di condizioni del diritto diverse da quelle che erano state oggetto di accertamento negativo in primo grado»; dando così un'interpretazione affatto distinta rispetto a Cass. n. 4151/00, cit., la quale però concerne una fattispecie in cui il giudizio di primo grado si era concluso con pronuncia di accoglimento del ricorso.

Ultima viene la sentenza in commento n. 8501/03, che sembra seguire la via tracciata da Cass. n. 4151/00, cit., ma non manca di sviluppare argomentazioni peculiari connesse al caso concreto.

La Corte esclude infatti che nel caso di specie possa considerarsi sceso il giudicato interno sui requisiti soggettivi e oggettivi non espressamente esaminati dal giudice di prima cure, dato che «il diritto di prelazione [e (...) riscatto] era stato escluso dalla sentenza di primo grado e né l'attore-appellante, né i convenuti-appellati hanno posto in discussione la sussistenza del fatto negativo [mancata vendita (...) di fondi rustici nel biennio precedente] e che perciò «in siffatta situazione processuale non può ravvisarsi la violazione di un giudicato interno, denunciata nel motivo di ricorso, perché la sentenza di primo grado non conteneva alcun accertamento (neanche implicito) sulla esistenza del fatto poi ritenuto non provato dal giudice di appello».

La diversa soluzione accolta da Cass. n. 4151/00 cit. può agevolmente spiegarsi se si pone mente al fatto che in quel caso il giudice di primo grado aveva accolto la domanda di riscatto, così implicitamente riconoscendo la sussistenza di tutti i requisiti, mentre nel caso di specie la domanda fu respinta per mancanza di adeguata capacità lavorativa, senza che il Tribunale si pronunciasse, neppure implicitamente, sugli altri presupposti di legge.

Spettava dunque alle parti, secondo la Corte, devolvere al giudice del gravame l'esame della questione relativa alla prova della mancata vendita dei fondi rustici nel biennio precedente, definendo i limiti del giudizio di appello in obbedienza a quanto disposto dagli artt. 112, 345 e 346 c.p.c.

Quando tale impugnazione non sia proposta, il giudice di seconda istanza che rileva d'ufficio la carenza di prova circa la sussistenza del requisito in parola pronunzia «oltre l'ambito del giudizio di appello quale definito dalle domande e dalle eccezioni delle parti, violando i limiti dell'effetto devolutivo dell'appello (...) che configurano detta impugnazione non come un *iudicium novum*, ma come una *revisio prioris instantiae* (così le Sez. Un. 29 gennaio 2000, n. 16)». Ciò posto, la sentenza d'appello è affetta dal vizio di ultrapetizione, avendo il giudice «respinto la domanda dell'attore per una ragione completamente estranea al dibattito svoltosi tra le parti in primo e in secondo grado, rilevando la mancata prova di un fatto negativo mai contestato dai convenuti e che l'attore non avrebbe più potuto dimostrare».

Dalla disamina congiunta delle due sentenze n. 4151/00, cit. e n. 8501/03 si evince che il giudice di appello

può rilevare d'ufficio l'insussistenza degli elementi costitutivi del diritto di prelazione e riscatto che non siano stati espressamente esaminati nel precedente grado di giudizio solo quando l'impugnazione proposta dalle parti sia tanto ampia da consentirgli tale esame: in caso contrario, se la pronuncia di primo grado era favorevole al retraente, deve ritenersi violato il giudicato interno formatosi ai sensi dell'art. 329, 2° comma c.p.c.; in caso di sentenza sfavorevole sussiste invece il vizio di ultrapetizione in violazione degli artt. 112, 345 e 346 c.p.c.

Al fine di individuare i limiti cognitivi del giudice del gravame deve inoltre attribuirsi primaria rilevanza all'implicita ammissione da parte del convenuto circa la sussistenza dei requisiti in parola, come conseguenza di un'impostazione delle proprie difese incompatibile con la contestazione dei requisiti stessi, tanto nel primo quanto nel secondo grado di giudizio.

Come si può agevolmente constatare, la Cassazione offre un'interpretazione delle norme in materia di accertamento giudiziale della sussistenza dei requisiti in parola da parte del giudice del gravame che tende a calibrare i poteri di indagine del medesimo giudice all'ampiezza dell'impugnazione proposta dalle parti e delle difese svolte in corso di causa.

Tanto sembra confermare la sentenza in commento nella parte in cui, richiamate Cass. n. 3561/96 cit., Cass. n. 3732/98 cit. e Cass. n. 3538/00 cit., puntualizza che tali pronunce si riferiscono a ipotesi in cui il diritto di prelazione era stato affermato dalla sentenza di primo grado «con pronuncia appellata dal convenuto che ne aveva negato i presupposti, onde l'affermazione sui poteri del giudice d'appello dipende anche dall'interpretazione, nel singolo caso, dell'ambito dell'impugnazione proposta».

Si può ritenere che l'indirizzo ermeneutico introdotto da Cass. n. 4151/00 e adottato dalla commentata sentenza meriti di essere seguito, in quanto più coerente con la natura e la funzione del giudizio di appello come *revisio prioris instantiae*, oltre che con l'operare del principio *tantum devolutum quantum appellatum*.

Riepilogando: nei casi in cui il primo grado si concluda con pronuncia favorevole al riscattante e manchi l'impugnazione specifica, da parte del convenuto soccombente, dell'insussistenza dei requisiti di legge, al giudice del gravame è precluso il rilievo d'ufficio dell'insussistenza dei requisiti non impugnati, sui quali deve ritenersi sceso il giudicato interno.

Qualora invece il primo grado si concluda con pronuncia sfavorevole al retraente, il giudice del gravame può svolgere liberamente l'indagine in merito alla sussistenza dei requisiti che non siano stati oggetto del precedente giudizio, se espressamente impugnati, a condizione che non possano considerarsi implicitamente ammessi dal convenuto: nel qual caso, pur mancando il giudicato interno, un ulteriore pronunciamento incorre nel vizio di ultrapetizione.

Può tuttavia suscitare qualche perplessità questa seconda soluzione, nella misura in cui, in caso di mancata impugnazione, preclude al giudice d'appello ogni accertamento in merito alla sussistenza delle condizioni dell'azione, comprese quelle che non sono state oggetto d'esame in primo grado e che non possono ritenersi ammesse per implicito.

Sul punto appare più convincente, a nostro avviso, l'interpretazione prospettata da Cass. n. 7908/03 cit., su cui ci si è in precedenza soffermati.

Mette conto rilevare che tale ricostruzione è comunque tutt'altro che pacifica, atteso che la sentenza in commento non vale a porre nel nulla il coevo, opposto indirizzo giurisprudenziale sopra esaminato: oggi più che mai si impone un intervento risolutivo delle Sezioni Unite della Corte di cassazione.

Michele Megha

Cass. Sez. V Civ. - 8-5-2003, n. 7005 - Cristarella Orestano, pres.; Ragonesi, est.; Pivetti, P.M. (diff.) - Min. finanze ed altro (Avv. gen. Stato) c. Di Vizio (avv. Petrolini). (Cassa con rinvio Comm. trib. reg. Roma 30 giugno 2000)

**Imposte e tasse - IRPEF - Accertamenti e controlli - Rettifica delle dichiarazioni - Coltivatore diretto - Dichiarazione dei redditi comprensiva del solo reddito agrario del fondo coltivato - Accertamento sintetico ex art. 38 del d.p.r. n. 600 del 1973 - Ammissibilità - Condizioni - Contribuente - Prova contraria.** (D.p.r. 29 settembre 1973, n. 600, art. 38; d.m. finanza 10 settembre 1992; d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917, artt. 25, 31)

*Ai sensi dell'art. 38 del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 600 (e, nella specie, dei d.m. 19 settembre 1992 e 19 novembre 1992), l'amministrazione delle finanze può legittimamente procedere con metodo sintetico alla rettifica della dichiarazione dei redditi di un coltivatore diretto comprensiva del solo reddito agrario del fondo da lui condotto, quando da elementi estranei alla configurazione reddituale prospettata dal contribuente (nella specie, la proprietà di un'autovettura e di un appartamento; e, comunque, qualora il reddito accertabile si discosti di almeno un quarto da quello dichiarato, ai sensi del quarto comma del detto art. 38) si possa fondatamente presumere che ulteriori redditi concorrano a formare l'imponibile complessivo, salva la facoltà del contribuente di dimostrare, a norma del sesto comma dell'art. 38, che il reddito accertato, maggiore del reddito fondiario dichiarato - determinato sulla base della rendita catastale, e quindi in ipotesi anche inferiore a quello effettivo -, deriva dallo sfruttamento del fondo e non è pertanto soggetto ad ulteriore imposizione (1).*

(Omissis). - Con l'unico motivo di ricorso l'amministrazione finanziaria deduce il vizio di violazione di legge e la carente e contraddittoria motivazione della sentenza impugnata laddove la stessa, a fronte della assoluta inadeguatezza del reddito rilevata sulla base di elementi presuntivi quali la proprietà di autovettura e di un appartamento, non ha ritenuto applicabile l'art. 38 d.p.r. 600/73 in ragione del fatto che il predetto reddito aveva natura fondiaria ed era pertanto determinabile esclusivamente in base ai criteri stabiliti dalle rendite catastali.

Il ricorso è fondato.

Invero è giurisprudenza pacifica di questa Corte che i redditi dominicali ed agrari determinati ai sensi degli artt. 25 e 31 del d.p.r. 917/86 sulla base degli estimi catastali prescindono dall'effettivo reddito conseguito, con conseguente preclusione per l'Ufficio di effettuare l'accertamento sintetico di cui all'art. 38, d.p.r. 600/73.

Peraltro sulla scorta della sentenza della Corte costituzionale n. 377 del 1995, questa Corte ha altresì avuto occasione di affermare che il principio in questione trova esclusiva applicazione in riferimento alla determinazione del reddito fondiario, ma non è invece applicabile nel caso in cui vi sono ragionevoli elementi per presumere che assieme al reddito predetto ne concorrano altri (Cass. 11223/95; Cass. 12258/99). Per questi ultimi pertanto può farsi correttamente ricorso all'accertamento sintetico. Del resto, se così non fosse, basterebbe al contribuente che dispone di più fonti di reddito dichiarare il solo reddito fondiario per vedersi esentato da ulteriori accertamenti in ordine alle altre voci di reddito.

A tal fine appare applicabile al caso di specie la disposizione di cui all'art. 38, comma 4 del d.p.r. 600/73, che facoltizza l'Ufficio finanziario a procedere ad accertamento sintetico del reddito sulla base del cosiddetto redditometro, quando il reddito accertabile si discosta di almeno un quarto da quello dichiarato, proprio perché tale divergenza può legittimamente far supporre che il contribuente disponga di ulteriori redditi oltre quello fondiario.

È beninteso possibile che il reddito fondiario dichiarato, in quanto determinato secondo la rendita catastale e, quindi, secondo un criterio fittizio, sia inferiore rispetto a quello effet-

(1) Nello stesso senso cfr. Cass. 13 agosto 2002, n. 12192, in questa Riv., 2004, 422, con nota di Di PAOLO, *Legittimità della rettifica, con metodo sintetico, della dichiarazione dei redditi di un coltivatore diretto in presenza di ulteriori fonti reddituali allo stesso attribuibili in aggiunta ai redditi agrario e dominicale, indicati in dichiarazione.*

tivamente ricavato dal contribuente; in tale circostanza, tuttavia, quest'ultimo, a fronte dell'eventuale accertamento dell'Ufficio, può sempre dimostrare, ai sensi dell'art. 38, comma 6 del d.p.r. 600/73, che il maggior reddito determinato sinteticamente deriva dallo sfruttamento del fondo e che non è pertanto tassabile.

Nel caso di specie dunque la Commissione tributaria regionale avrebbe dovuto farsi carico, in relazione a quanto dedotto con i motivi di appello, di motivare adeguatamente le ragioni per cui ha ritenuto, con apodittica affermazione, che il maggior reddito accertato dall'Ufficio avesse esclusivamente natura fondiaria e non derivasse invece da ulteriori fonti.

Il ricorso va pertanto accolto e la sentenza impugnata va di conseguenza cassata con rinvio alla C.T.R. del Lazio che provvederà anche per le spese del presente giudizio di cassazione. (Omissis)

\*

Cass. Sez. III Civ. - 8-4-2003, n. 5508 - Fiduccia, pres.; Sabatini, est.; Uccella, P.M. (conf.) - Vantini (avv. Sella) c. Nottegar (avv. Ravagnani). (Conferma App. Venezia 15 marzo 2001)

**Prelazione e riscatto - Requisiti per ottenere il riscatto ex art. 8 della legge n. 590 del 1965 - Condizioni dell'azione - Accertamento d'ufficio da parte del giudice di appello - Ammissibilità - Limiti - In caso di omesso esame da parte del giudice del primo grado.** (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8; c.p.c. artt. 112, 324, 325)

**Prelazione e riscatto - Requisiti per l'esercizio del riscatto - Prova - Natura non contestata del diritto al riscatto - Configurabilità - Condizioni.** (L. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

*La sussistenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi richiesti dall'art. 8 della l. 26 maggio 1965, n. 590 perché possa trovare accoglimento una domanda di riscatto agrario, che costituiscono condizioni dell'azione, può essere verificata d'ufficio dal giudice d'appello solo se la questione non sia stata espressamente esaminata dal giudice di primo grado, mentre nel caso in cui tale esame sia avvenuto è onere della parte soccombente proporre in merito specifici motivi d'appello (1).*

*L'esistenza dei requisiti necessari al riconoscimento del diritto di prelazione e riscatto agrario può considerarsi incontestata se è stata ammessa dalla controparte espressamente o implicitamente alla stregua dell'impostazione delle sue difese logicamente incompatibile con la contestazione della esistenza stessa (2).*

(Omissis)

1. - Con il primo motivo del ricorso la ricorrente nel dedurre, con riferimento all'art. 360, nn. 3 e 5 c.p.c., l'omessa motivazione su punto decisivo e la violazione degli artt. 7 legge n. 817/71, 8 legge n. 590/65, 2697 c.c. e 115 c.p.c., addebita alla Corte territoriale di non aver accertato d'ufficio se ricorrerono i requisiti soggettivi ed oggettivi richiesti dalla legge per l'esercizio del diritto di prelazione e di quello succedaneo di riscatto, concernenti in particolare (stante il sommario accertamento - aggiunge - contenuto nella sentenza di primo grado in ordine alla qualità di coltivatore diretto del Nottegar, alla capacità lavorativa adeguata ed alla mancata vendita di fondi nel biennio precedente il riscatto) lo stato di contiguità materiale tra i due fondi, la destinazione agricola del fondo *de quo* e la coltivazione biennale dei terreni agricoli di proprietà da parte del retraente: omissione dalla quale la stessa ricorrente fa derivare la violazione delle norme suindicate.

Osserva in senso contrario il controricorrente che la presenza dei requisiti di legge fu accertata dal Tribunale, e che avverso tale punto della decisione non fu proposto appello, limitato invece alle questioni della validità ed efficacia del contratto di affitto stipulato dalla venditrice con i propri figli, risultante dal rogito di vendita e dichiarato simulato dal Tribunale: argomentazioni riguardo alle quali in memoria la ricorrente, dopo aver trascritto la parte della sentenza, che qui

interessa, sembra circoscrivere le proprie doglianze al solo mancato accertamento della destinazione agricola del fondo al momento dell'avvenuta alienazione ed a quello successivo del riscatto.

La censura è infondata.

Secondo, infatti, la costante giurisprudenza di questa C.S. (tra le altre, Cass. n. 3538 del 2000), in tanto il giudice d'appello può verificare d'ufficio la sussistenza dei requisiti oggettivi e soggettivi richiesti dalla legge perché possa trovare accoglimento la domanda di riscatto agrario, in quanto la questione non sia stata espressamente esaminata dal giudice di primo grado.

Nel caso invece in cui tale esame sia avvenuto, è onere della parte soccombente proporre specifici motivi di appello (art. 342 c.p.c.) avverso la relativa decisione restando escluso che il giudice del gravame possa nuovamente tornare sulla stessa questione nell'esercizio dei suoi poteri d'ufficio.

Tanto premesso, nella specie il Tribunale ritenne sussistere i requisiti oggettivi e soggettivi, di cui si discute, nei termini già riportati in narrativa e poi trascritti in memoria dalla ricorrente: donde l'onere di impugnazione, che pacificamente non fu esercitato.

Non è vero in particolare che il Tribunale abbia omesso di verificare la destinazione agricola del fondo oggetto di riscatto: esso, infatti, prese in esame la dichiarazione, contenuta nel rogito di vendita, secondo la quale i Bampa figli della venditrice, erano «affittuari coltivatori diretti insediati nel fondo compravenduto», la ritenne tuttavia simulata perché rivolta ad eludere il diritto di prelazione dell'attore, e pervenne a tale conclusione anche con riferimento alla durata dei contratti agrari prevista dall'art. 1, legge n. 203 del 1982.

Il Tribunale ritenne quindi certa la destinazione agricola del fondo (e, implicitamente, perdurante alla data della domanda di riscatto, di pochi mesi successiva al rogito) e contro tale accertamento la Vantini non solo omise di proporre appello ma, per contrastare l'affermata simulazione del rapporto, invocò l'art. 41 stessa legge n. 203 del 1982 sui contratti agrari: come la sentenza ora impugnata precisa.

Nulla espressamente osserva la stessa sentenza relativamente alla causa di esclusione della prelazione prevista dal secondo comma, ultima parte, dell'art. 8, legge n. 590 del 1965, secondo la quale essa non è consentita allorché i terreni, in base a piani regolatori, anche se non ancora approvati, siano destinati ad utilizzazione edilizia industriale o edilizia: causa cui la ricorrente si riferisce per la prima volta ed apoditticamente in ricorso, che non risulta essere stata documentata nel corso del giudizio di merito, e che si pone in contrasto con il dato certo, risultante dal rogito di compravendita, che il fondo era oggetto di affitto agrario, talché esso non poteva non avere la corrispondente destinazione.

Del resto gli affittuari dichiararono nel rogito di rinunciare alla prelazione, e sulla dichiarata validità di tale rinuncia si è formato il giudicato in difetto di specifiche censure.

Sul punto non può non ribadirsi che, come di recente questa C.S. ha avuto occasione di affermare (sentenza n. 6952 del 2001), l'esistenza dei requisiti necessari al riconoscimento del diritto di prelazione e riscatto agrario può considerarsi incontestata se è stata ammessa dalla controparte espressamente o implicitamente alla stregua dell'impostazione stessa delle sue difese, logicamente incompatibili con la contestazione dell'esistenza stessa.

Orbene, gli accertamenti operati dal primo giudice, i dati certi ed incontestati cui lo stesso giudice ha anche fatto riferimento e, riguardo agli uni come agli altri, la mancata proposizione dell'appello da parte della Vantini, escludevano che la Corte del merito potesse d'ufficio esaminarli.

2. - Con il secondo motivo del ricorso la ricorrente afferma che la sentenza impugnata, nel dichiarare il trasferimento di proprietà dell'immobile in favore dell'odierno resistente, ha violato gli artt. 17, 18 e 40, legge n. 47 del 1985, secondo i quali nessun trasferimento può essere pronunciato se non è allegato il certificato di destinazione urbanistica: violazione rilevabile - precisa - in ogni stato e grado del giudizio, e sulla quale la Corte territoriale ha omesso di motivare.

Il motivo - nuovo in quanto non dedotto in appello - è in parte inammissibile ed in parte infondato.

Il primo comma dell'art. 17 della l. 28 febbraio 1985, n. 47 - che detta norme in materia di controllo dell'attività urbanisti-

co-edilizia, sanzioni, recupero e sanatoria delle opere edilizie – commina infatti la nullità degli atti tra vivi di trasferimento che abbiano ad oggetto edifici o parti di essi la cui costruzione è iniziata dopo l'entrata in vigore della stessa legge e per i quali non siano indicate la concessione ad edificare o la concessione in sanatoria.

Pur potendosi rilevare la nullità in ogni stato e grado del giudizio, il rilievo di essa resta tuttavia precluso in sede di legittimità allorché il suo accertamento richieda nuove indagini di fatto come nella specie, nella quale non si è discusso nei due gradi del giudizio di merito, di edifici, né tanto meno dell'epoca della loro costruzione.

L'art. 18, secondo comma, stessa legge n. 47 del 1985 stabilisce a sua volta per quel che qui rileva, che gli atti tra vivi aventi ad oggetto trasferimento di diritti reali relativi a terreni, sono nulli e non possono essere stipulati né trascritti nei pubblici registri immobiliari ove agli atti stesi non sia allegato il certificato di destinazione urbanistica.

Infondatamente la ricorrente invoca al riguardo le sentenze nn. 1199/97, 6493/94 e 13024/92, giacché esse si riferiscono a fattispecie del tutto diversa (domanda di trasferimento ex art. 2932 c.c. di appartamenti e, quindi, a caso di sentenza costitutiva), mentre nella specie si versa in tema di sentenza dichiarativa: l'accoglimento della domanda di riscatto agrario comporta infatti non già – come la ricorrente sembra ritenere – un nuovo trasferimento del bene dal terzo acquirente al retraente ma la sostituzione di quest'ultimo al terzo acquirente con effetto *ex tunc* (Cass. nn. 114/88, 4957/88, 4765/91; vedansi anche Cass. n. 14454/99).

Ne segue che il certificato di destinazione urbanistica, di cui al secondo comma dello stesso art. 18, nella specie doveva essere allegato al solo rogito di compravendita: allegazione che non forma oggetto di ricorso.

3. - Il ricorso deve pertanto essere respinto. (*Omissis*)

(1) Il ricorso avanzato nella specie, sia nel merito che in sede di legittimità, riguarda più precisamente il diritto di riscatto di cui all'art. 8, l. 26 maggio 1965, n. 590, quale diritto succedaneo al diritto di prelazione di cui alla predetta legge. In ordine alla sequenzialità stabilita dalla legge il retratto si pone come un diritto diverso, la cui insorgenza è postuma rispetto a quella del diritto di prelazione, anche se a quest'ultimo è funzionalmente collegato. Sul punto e sulle molteplici posizioni della dottrina si veda, G. G. CASAROTTO, *La prelazione agraria. (Lineamenti dell'istituto. Dottrina e giurisprudenza)*, Padova, 1980, 161, 239.

È opportuno sottolineare come, nel caso di specie, si tratti di un diritto di prelazione e di riscatto di fondi rustici attribuito al coltivatore diretto proprietario di terreni confinanti con fondi offerti in vendita, purché sugli stessi non siano insediati, mezzadri, coloni, affittuari, compartecipanti o enfiteuti coltivatori diretti. Attribuzione estesa anche al coltivatore diretto proprietario confinante dal comma secondo al numero 2 dell'art. 7 della l. 14 agosto 1971, n. 817 – sullo sviluppo della proprietà coltivatrice – articolo che ha modificato ed integrato l'art. 8, legge n. 590/65 (l'ampliamento è stato altresì esteso anche alla cooperativa agricola – comma 5, art. 16, legge 817/71 – e successivamente anche agli assegnatari di fondi espropriati o acquistati dagli enti di sviluppo – art. 10, l. 30 aprile 1976, n. 386. Recentissimamente il diritto di prelazione e di riscatto agrario, è stato oggetto di previsione nello schema di decreto legislativo in attuazione alla legge 7 marzo 2003, n. 38, ed in particolare nel Capo II intitolato «Integrità aziendale», all'art. 8 rubricato «Estensione del diritto di prelazione o di riscatto agrari», il quale così recita: «Gli assegnatari dei fondi acquistati dall'ISMEA sono equiparati ai proprietari coltivatori diretti, ai sensi del citato articolo 7 della legge n. 817 del 1971, in ordine al diritto di prelazione e riscatto agrari nella compravendita dei fondi confinanti» ed al secondo comma così continua: «Alle operazioni di acquisto di terreni proposte nell'esercizio del diritto di prelazione o di riscatto agrario per le quali è stata presentata domanda all'ISMEA si applicano le disposizioni di cui all'articolo 8, comma 7, della legge 26 maggio 1965, n. 590».

Anche al coltivatore diretto confinante devono essere applicati gli stessi criteri di valutazione dell'art. 8, legge n. 590/65 previsti per il coltivatore insediato sul fondo (Cass. 27 marzo 1995, n. 3598; Cass. 3 settembre 1987, n. 7189, in *Giur. agr. it.*, 1988, 631; Trib. Forlì 17 febbraio 1984, in *Foro romagnolo* 1985, 133). Inoltre, il diritto di riscatto riconosciuto al proprietario confinante è sottoposto non solo alle stesse condizioni previste per il coltivatore diretto insediato nel fondo, bensì anche all'ulteriore condizione dell'inesistenza, nel fondo di cui si chiede il riscatto, di preesistenti stabili insediamenti di imprese agricole (Cass. 3 giugno 1992, n. 6771, in *Giust. civ. Mass.*, 1992, 906). Tale ulteriore condizione è impeditiva del diritto di prelazione e retratto del proprietario confinante. Diversamente, L. CORSARO, voce *Prelazione e riscatto, 1) Fondi Rustici*, in *Enc. giur. Trecca-*

(1-2) PRELAZIONE AGRARIA, AFFITTO SIMULATO, RINUNZIA ALLA PRELAZIONE, RECESSO DAL CONTRATTO D'AFFITTO.

1. - Nonostante vi sia stata una abbondantissima produzione di scritti sulla prelazione agraria, e nonostante essa sia considerata un argomento per così dire «sviscerato», nonostante ciò, a tutt'oggi la Suprema Corte è ancora chiamata a pronunciarsi sulla prelazione in agricoltura. Per amor di verità, la sentenza qui in commento attiene ad un aspetto di diritto processuale piuttosto che sostanziale, ma tale circostanza non toglie che il perno centrale su cui ruota sia sempre e comunque la prelazione agraria (1).

Preliminarmente appare opportuno esaminare le problematiche insediate nel merito, *in primis* dal giudice del primo grado e, successivamente e con motivazioni differenti, da quello di appello. Ciò in quanto le motivazioni addotte dalla sentenza di legittimità in commento dipendono strettamente dalla corretta o inesatta interpretazione che si attribuisca ai fatti e alle motivazioni esposte nei gradi precedenti.

Con rogito notarile di compravendita di un fondo, l'alienante dichiarò che lo stesso era condotto in affitto dai propri figli, coltivatori diretti ivi insediati, i quali, intervenuti in atto, contestualmente dichiararono di rinunciare alla prelazione ed assunsero l'obbligo di rilasciare il bene compravenduto entro un termine stabilito.

Il Tribunale, ritenuto fittizio, per effetto di simulazione, il rapporto di affitto agrario intercorso tra la proprietaria

ni, vol. XXIII, Roma, 1990, il quale ritiene che le ragioni della prelazione del confinante, proprio per esser diverse da quelle di cui alla legge n. 590/65, escludono che per esso valgano i requisiti stabiliti per le categorie di soggetti da quella stessa legge legittimati. Il confinante, infatti, è un soggetto (*melius* lavoratore) del tutto estraneo al fondo oggetto posto in vendita. Tanto ciò detto la prelazione sorgerebbe in capo al confinante per il sol fatto che questi sia un coltivatore diretto, quindi esclusivamente in ordine alla sua professionalità. Il proprietario confinante non sarebbe titolare della prelazione in quanto tale, ma solo in quanto coltivatore diretto del proprio fondo, confinante con quello posto in vendita. Per la diversità di *ratio* si veda CARROZZA, *La prelazione agraria: tipi, fondamento e gerarchia*, in *Riv. dir. agr.*, 1981, I, 707 ss.

La *ratio* dell'estensione di attribuzione di cui in parola risiede nel favorire l'unione di terreni finitimi (per la nozione di «fondo confinante» si vedano per la tesi della materiale contiguità Cass. 18 dicembre 1998, n. 12683; Cass. 4 dicembre 1982, n. 6644 e Cass. 9 febbraio 1994, n. 1331, in questa *Riv.*, 1994, 440; in senso contrario, per la tesi dell'adiacenza funzionale e quindi non necessariamente fisica, si veda invece Cass. 27 luglio 1990, n. 7579 e Cass. 21 febbraio 1985, n. 1548, in *Giur. agr. it.*, 1985, 434, con nota di TRIOLA e Cass. 31 gennaio 1986, n. 632, *ivi*, 1986, 632; ed infine, per la risoluzione del contrasto, si vedano Cass. 9 novembre 1994, n. 9319, in questa *Riv.*, 1995, 493, nonché Cass. Sez. Un. 25 marzo 1988, n. 2582, in *Giust. civ.* 1988, I, 1112; in *Foro it.*, 1988, I, 1510 con nota di BELLANTUONO; in *Giur. agr. it.* 1988, 215 con nota di LO SURDO; in *Nuovo dir. agr.*, 1988, 394 con nota di JESU e in *Riv. dir. agr.*, 1989, II, con nota di NICOLINI. In dottrina si veda inoltre SALARIS *Nozione di confine nella prelazione del confinante*, in RAGIONIERI (a cura di), *La prelazione agraria*. Atti del convegno di Viterbo 7 maggio 1994, Viterbo, 1996, o, *melius*, l'ampliamento dell'azienda del confinante. Si badi bene, non l'ampliamento di fondi finitimi, bensì quello di una finitima azienda agricola su cui viene svolta attività di coltivazione diretta. Preordinato però a tale scopo, permane quello del mantenimento in vita dell'eventuale preesistente impresa diretto-coltivatrice insediata *in loco* con un rapporto qualificato, benché l'elencazione di cui alle leggi nn. 590/65 e 817/71 non abbia carattere tassativo. Riprova del carattere non tassativo è il fatto che un rapporto agrario qualificato, seppur atipico, come potrebbe essere quello fondato sulla partecipazione all'impresa familiare coltivatrice di cui all'art. 230 *bis* c.c. (introdotto dalla legge n. 151/75), i cui componenti possono essere assimilati ai «compartecipanti», costituendo un istituto di nuova introduzione rispetto alla formulazione delle citate leggi, costituisce anch'esso condizione impeditiva al sorgere del diritto di prelazione in capo al confinante (Cass. 7 ottobre 1994, n. 8198, in *Giust. civ. Mass.*, 1994, 1200 e in *Giust. civ.*, 1995, I, con nota di TRIOLA; Cass. 13 dicembre 1984, n. 6540, in *Nuovo dir. agr.*, 1985, 154; in *Giur. agr. it.*, 1985, 533 con nota di GERI e in *Foro it.* 1985, I, 1086, con nota di JANNARELLI).

alienante il fondo rustico ed i propri figli, ha accolto la domanda di riscatto del fondo stesso, avanzata dal vicino coltivatore diretto, sulla base della sussistenza dei requisiti di legge – oggettivi e soggettivi – richiesti per l'insorgere del diritto di prelazione agraria e del conseguente diritto di retratto (2). È ovvio e consequenziale che l'aver affermato la sussistenza di tali requisiti in capo al retraente, postula di per sé un accertamento operato dal Tribunale, il quale non può essere sottaciato e dal quale non si può prescindere per giungere alla soluzione della controversia e alle motivazioni cui il giudice pervenne nella sua sentenza di primo grado. Tale accertamento, com'è evidente, costituiva un passaggio necessario cui il giudice era obbligato per giungere all'affermazione della sussistenza dei requisiti di legge per l'esercizio della prelazione o del succedaneo diritto di riscatto, requisiti costituenti condizione dell'azione, oltre che condizioni necessarie del diritto stesso. Sicché, tanto nell'ipotesi in cui l'accertamento sia stato conseguenza di una verifica d'ufficio, quanto qualora sia stato conseguenza di sollecitazione di parte, con le relative richieste ed oneri probatori (3), esso comportava, in ogni caso, l'avvenuta esecuzione già in primo grado conclusasi con la vittoria del retraente. Pertanto, il medesimo accertamento, se non era stato impugnato come specifico capo della sentenza, non poteva essere nuovamente dedotto in appello, né, tantomeno, il giudice di secondo grado poteva nuovamente verificarlo d'ufficio, così come il ricorrente, nel giudizio di legittimità, aveva sostenuto che il giudice di appello avrebbe dovuto fare. Le condizioni o requisiti oggettivi e soggettivi della prelazione costituiscono circostanze di fatto che, come tali, non sono soggette a limitazioni probatorie, onde possono essere provate in qualsiasi modo, quindi anche per testimoni o per presunzioni. Ma soprattutto possono essere desunte anche dal comportamento processuale della controparte, che le abbia esplicitamente o implicitamente riconosciute (4).

Orbene, per il disposto dell'art. 7 della legge n. 817/71, al proprietario di un fondo rustico confinante con altro offerto in vendita compete il diritto di prelazione e di riscatto se ricorrono nei suoi confronti le condizioni previste dall'art. 8, legge 590/65 cui lo stesso art. 7 rinvia. Come affermato dalla Suprema Corte (5), la sussistenza di detti

requisiti deve essere accertata d'ufficio dal giudice indipendentemente e a prescindere dalle eccezioni di controparte. Trattasi, difatti, di requisiti del diritto stesso. L'esame d'ufficio atterrà lo specifico stato e grado del giudizio in cui viene eseguito, con la conseguenza che il giudice di appello non sarà più abilitato (ed onerato) ad esperire d'ufficio la medesima verifica qualora essa sia stata già effettuata nel precedente grado di giudizio (6) e sul punto non sia stato sollevato gravame. Infatti, qualora la sussistenza dei requisiti della prelazione sia stata già verificata nel primo grado, non avrebbe, nel secondo, il carattere della novità (7) e quindi la verifica sarebbe preclusa e inammissibile, stante il principio dell'infrazionabilità delle prove; qualora, invece, non vi sia stata verifica, l'accertamento d'ufficio da parte del giudice di appello non costituirebbe ultrapetizione rispetto alla domanda, né violerebbe il c.d. giudicato interno (posto che il giudice di appello si limita a rilevare l'omesso accertamento della sussistenza delle condizioni da parte del giudice di primo grado, senza che possa affermarsi che il giudicato si sia formato al riguardo) (8), sicché è legittimo oltre che doveroso l'accertamento d'ufficio da parte del giudice del gravame. Il problema della novità, infatti, si pone come limite entro il quale, in sede di appello, si possa discutere di questioni che non sono state dedotte in primo grado. È bene ricordare che una questione, seppur dedotta in primo grado, non costituisce una novità in appello se non è stata esaminata dal giudice di primo grado per qualsivoglia motivo. È pacifico che, così come è necessario riproporre in appello le eccezioni e le domande non accolte in primo grado, altrettanto lo è per le questioni rilevabili d'ufficio. Queste, una volta che siano state esaminate e verificate dal giudice del primo grado, non possono essere d'ufficio riesaminate nel grado successivo essendo necessario che siano «riproposte», vale a dire che siano oggetto di specifica impugnazione. Una volta verificata, la questione rilevabile d'ufficio perde tale sua caratteristica e diventa un capo della sentenza che deve essere oggetto di specifica impugnazione e di cui il giudice d'appello deve essere reinvestito, altrimenti essa viene coperta dal giudicato (9).

Il giudice di primo grado è pervenuto all'accoglimento della domanda attrice, sulla scorta degli accertamenti effettuati circa i requisiti di legge in capo all'attore del diritto di

(2) Essi sono:

Requisiti soggettivi:

– innanzi tutto lo *status* di coltivatore diretto, da almeno quattro anni ridotti poi a due, nonché l'essere proprietario di terreni confinanti con i fondi offerti in vendita;

– il possesso di un'adeguata capacità lavorativa commisurata al rapporto di forza lavoro del proprio nucleo familiare con la superficie terriera coltivata che non deve essere superiore al triplo;

– la mancata alienazione, nel biennio precedente alla data della vendita del fondo oggetto del riscatto, di altri fondi rustici di imponente fondiario superiore a lire mille. Quest'ultimo requisito, pur essendo stato espressamente previsto per la prelazione attribuita al coltivatore concessionario, deve intendersi esteso anche alla prelazione del confinante, in considerazione della *ratio* ispiratrice della prelazione agraria, diretta alla formazione di imprese agricole di proprietà di coltivatori diretti e dell'accorpamento dei fondi al fine di migliorare la redditività dei terreni, per cui non sarebbe giustificato favorire nell'acquisto di fondi altrui chi, avendo venduto fondi propri nel biennio precedente, ha mostrato con tale suo comportamento di non avere di mira la coltivazione della terra come fonte principale del proprio reddito: così Cass. 8 novembre 1991, n. 11900, in questa Riv., 1992, 226, con nota di TRIOLA e in *Vita not.*, 1992, 583.

Requisiti oggettivi:

– lo stato di contiguità tra i due fondi;

– la destinazione agricola del fondo alienando o alienato;

– la coltivazione biennale dei terreni agricoli di proprietà del titolare del diritto di prelazione o del retraente.

Per il proprietario confinante, a tutti gli anzidetti requisiti, va aggiunto quanto riportato alla precedente nota, onde per cui è altresì necessaria la ulteriore condizione negativa dell'inesistenza di preesistenti stabili insediamenti di imprese agricole nel fondo di cui si chiede il riscatto. (Cass. 3 giu-

gno 1992 n. 6771, in *Giust. civ. Mass.*, 1992, 906). Il difetto di tale ulteriore condizione è infatti impeditivo dell'insorgere del diritto di prelazione e retratto del proprietario confinante.

(3) Per l'esercizio dell'azione incombe sul retraente l'onere di provare *ex art.* 2697 c.c. oltre che la propria qualità di coltivatore diretto, anche tutti gli altri requisiti – coltivazione biennale dei terreni agricoli confinanti, possesso di un'adeguata forza lavorativa, mancata alienazione di fondi nel biennio precedente – necessari al riconoscimento del diritto di prelazione e di riscatto. Essi, inoltre, integrano circostanze di fatto non soggette a limitazioni probatorie, né a quelle fissate dagli artt. 2721 c.c. e ss: così Cass. 27 luglio 1990 n. 7579, in *Giur. agr. it.*, 1991, 479; Cass. 4 maggio 1989, n. 2064, *ibidem*, 1989, 572.

(4) Cass. 27 luglio 1990, n. 7579, cit.; Cass. 7 dicembre 2000, n. 15526 e Cass. 22 maggio 2001, n. 6952, che espressamente viene richiamata e riportata nelle motivazioni di diritto della sentenza qui in commento.

(5) Cass. 16 aprile 1996, n. 3561; Cass. 10 aprile 1998, n. 3732; Cass. 24 marzo 2000, n. 3538, in questa Riv., rispettivamente: 1996, 515; 1998, 379 e 2000, 555.

(6) Cass. 16 aprile 1996, n. 3561, cit.; Cass. 25 marzo 1997, n. 2603, cit.

(7) Il termine «novità» non è stato utilizzato nel testo secondo l'accezione processualistica tipica. Nel senso che non è stato utilizzato secondo il significato attribuitogli dal codice di procedura civile all'art. 345 per il quale è fatto divieto di proporre in appello nuove domande, eccezioni e prove nuove, bensì nel senso che essendo già stata espletata nel giudizio di primo grado deve dichiararsi inammissibile, per assenza del carattere di novità, una prova (orale) formulata in grado di appello relativamente al medesimo requisito.

(8) Cass. 16 aprile 1996, n. 3561; Cass. 10 aprile 1998, n. 3732; Cass. 24 marzo 2000, n. 3538, cit. nota 5.

(9) LUISO, *Diritto processuale civile II. Il processo di cognizione*, Milano, 1997.

prelazione e del relativo diritto di riscatto, avendo ritenuto simulato il contratto di affitto agrario tra l'alienante il fondo rustico ed i propri figli.

La Corte d'appello, parimenti, ha ritenuto fondata la domanda di riscatto, ma ha percorso una strada affatto uguale, motivando diversamente la medesima conclusione cui era pervenuto il Tribunale.

Il ragionamento della Corte territoriale ha preso le mosse, non tanto dal presupposto di un accertamento relativo alla simulazione, la cui prova, a detta della Corte stessa, non era stata fornita in termini «tranquillanti» dall'attore, bensì dall'accertamento che nella specie vi erano state rinuncia all'affitto e liberazione del fondo in tempi brevi. Elementi che aprivano la strada all'esercizio del diritto di prelazione e riscatto in quanto elidevano i presupposti ostativi all'insorgenza della prelazione contemplati dall'art. 7, legge n. 817/71.

2. - Le argomentazioni proposte ci sembra che possano dar luogo ad alcune perplessità.

Dall'analisi comparativa dei fatti esposti e delle motivazioni adottate nella sentenza di appello, emerge una discrepanza terminologica di non poco rilievo (10). La Corte, infatti, si esprime in termini di «rinuncia all'affitto», mentre in realtà si tratta di rinuncia alla prelazione. A tale non coincidenza terminologica corrisponde una sostanziale divergenza in termini giuridici che porta a risultati assai diversi e, conseguentemente, ad assenza o erronea motivazione, o ad errore *in iudicando*, vizi che in quanto tali sono passibili di censura.

Il rilevato difetto viene qui evidenziato in quanto assume importanza in sede di legittimità, ove la Suprema Corte

è chiamata a decidere sull'accoglimento o il rigetto della sentenza di merito per violazione o falsa applicazione di norme di diritto che costituisce uno specifico motivo di ricorso per cassazione (art. 360 c.p.c., n. 3) (11), oppure per omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia, prospettato dalle parti o rilevabile d'ufficio (art. 360 c.p.c., n. 5). L'errore fa sì che la sentenza sia viziata in diritto e rileva se, quale errore *in iudicando*, produce l'ingiustizia della sentenza in quanto ha determinato una statuizione erronea ed ingiusta nel dispositivo (12) (13).

Dalla narrativa dei fatti emerge che gli affittuari, signori Bampa, figli dell'alienante il fondo rustico, prendendo parte alla redazione del medesimo atto notarile di compravendita del fondo tra la loro stessa madre ed il terzo acquirente, avevano dichiarato di «rinunciare alla prelazione». Nell'argomentare la fondatezza della domanda di riscatto, invece, il giudice di appello perviene all'accoglimento di essa con motivazioni di deduzione logico-giuridica che partono da una «rinuncia all'affitto».

Chiaro è che un conto è rinunciare alla prelazione, ben altro, invece, è rinunciare al contratto di affitto (locuzione giuridica alquanto dubbia o perlomeno tecnicamente impropria) (14). A prescindere dalla diversità sostanziale inerente l'una, la rinuncia ad un diritto - e nella specie un diritto potestativo (15) - e l'altra, invece, la rinuncia ad un contratto o, se si preferisce, ad una posizione contrattuale, ciò che qui preme sottolineare è la diversità di effetti cui si approda nell'uno e nell'altro caso.

(10) Dagli elementi in possesso non è dato di capire se la terminologia utilizzata dalla Corte sia il frutto di una «svista» lessicale o di un'erronea trasposizione dei termini. Fatto sta che le cause che hanno condotto all'errore, nell'uno o nell'altro caso, portano comunque a conclusioni diverse o per meglio dire «non conformi» ai fatti di causa e alle conseguenti motivazioni adottate. A noi sembra che si possa propendere per un'erronea trasposizione, in quanto il filo logico-giuridico percorso dalla Corte risulta in linea con i presupposti e le conclusioni cui addivene. Ma ripetesi: la causa che ha condotto all'errore non ha alcuna rilevanza.

(11) Si tratta della funzione tipica cui è chiamata la Cassazione nella sua qualità di giudice supremo e attiene all'errore di diritto nel giudizio di merito, ossia al tipico errore *in iudicando*. MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile II. Il processo di cognizione*, Torino, 2000; CALAMANDREI, *La Cassazione civile*, ora in *Opere giuridiche*, VII, 265; FAZZALARI, *Il giudizio civile di cassazione*, 66. CHIOVENDA, *Manuale di diritto processuale civile. Principi*, 1024. In tale fattispecie di errore sono ricompresi tutti quegli errori di diritto in cui il giudice del merito è incorso, e quindi: l'erronea individuazione della norma applicabile alla fattispecie (Cass. n. 11504/91); l'erronea interpretazione della norma; l'erronea qualificazione giuridica della fattispecie (c.d. errore di sussunzione: Cass. n. 3299/75); e l'erronea determinazione delle conseguenze giuridiche riferibili al caso concreto.

(12) ANDRIOLI, *Commentario al codice di procedura civile*, II, 503; LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, II, 329, 342, Milano, 1999.

(13) Il vizio inerente gli errori di diritto non è deducibile se deriva da errore nell'accertamento dei fatti (Cass. n. 163/80); del pari non è deducibile in cassazione il c.d. travisamento dei fatti, proprio perché riguarda un errore nel giudizio di fatto, limitato e circoscritto alle motivazioni di cui al n. 5 dell'art. 360 c.p.c.: Cass. nn. 3606/93, 3143/93, 2706/93.

(14) In ordine ai contratti, infatti, non si capisce come possa essere esercitata una rinuncia intesa in senso tecnico, sia essa abdicativa sia essa estintiva o c.d. traslativa. La rinuncia *stricto sensu*, in quanto tale, si caratterizza per l'assenza di un trasferimento, ed è rinuncia in senso tecnico (quale negozio unilaterale) solo quella che realizza un «negozio abdicativo». Sorvolando sulle questioni sollevate in ordine all'identità-diversità tra rinuncia e rifiuto (rifiuto impeditivo e rifiuto eliminativo), qui si rammenta come la rinuncia abdicativa abbia una struttura unilaterale e non operi nessun trasferimento. Essa consuma il diritto, non incrementa l'altrui patrimonio ma depaupera solo quello del rinunziante e la circostanza che altri possano acquistare il diritto rinunziato è solo una contingenza occasionata dalla rinuncia e non già la causa dell'acquisto. Tanto ciò vero è che l'eventuale acquisto avviene a titolo originario per occupazione e non a titolo derivativo se trattasi di cosa mobile *derelicta* oppure sarà acquisita al patrimonio dello Stato ex art. 827 c.c. se trattasi di bene immobile. Diversamente, invece, la rinuncia estintiva o meglio c.d. traslativa, è caratterizzata per la sua bilateralità o comunque per la sua struttura a rilievo bilaterale e si pone quindi come negozio bilaterale di attribuzione e come tale viene

attratto nella sfera dei contratti. Per quanto detto, non potrà in nessun caso parlarsi di rinuncia (in qualsivoglia senso, come abdicativa o traslativa) con riguardo ad un contratto. Semmai potrà parlarsi di recesso, di mutuo dissenso, giuridici di rinuncia. Rinuncia in senso tecnico potrà aversi solo con riferimento ad un diritto. Invece, se si potesse unilateralmente rinunciare in senso tecnico ad un contratto, il vincolo da esso derivato non avrebbe alcun senso, e le disposizioni statuite all'art. 1372 c.c. sarebbero senza effetto oltre che vuote parole. Per tentare di dare un senso compiuto all'espressione adoperata dalla Corte, può illazionarsi che essa abbia utilizzato il termine «rinuncia all'affitto», non già in senso tecnico con riferimento al contratto d'affitto, bensì con riferimento alla prosecuzione del contratto di affitto essendo questo un contratto di durata, e quindi come recesso. Quanto proposto risulterebbe coerente con altre decisioni della S.C. nelle quali si parla di «rinuncia alla coltivazione del fondo» (Cass. 28 aprile 1990, n. 3591, in *Giust. civ. Mass.*, 1990, 833), oppure di «rinuncia alla proroga legale» (Cass. 16 agosto 1988, n. 4954, *ibidem*, 1988, 1193; Cass. 12 agosto 1988, n. 4944, *ibidem*, 1189; Cass. 4 giugno 1985, n. 3322, *ibidem*, 1985, 1027).

(15) Sulla natura potestativa del diritto di prelazione agraria si veda GERMANÒ, *La prelazione agraria: problemi sostanziali e processuali*, in *Giur. agr. it.*, 1973. Sui diritti potestativi si veda MESSINA, voce *Diritti potestativi*, in *Noviss. dig. it.*, vol. V, Torino, 1964, 738, nota 3. Vedi anche Cass. 11 giugno 1987, n. 5084. Una dottrina, SPALLANZANI, *La prelazione nella vendita di fondi rustici*, in *Riv. notariato*, 1966, 374; TRIOLA, *Osservazioni in tema di prelazione del coltivatore*, in *Giust. civ.*, 1971, I, 612 e D'ORAZI FLAVONI, *Della prelazione legale e volontaria*, Milano, 1950, 120 e ss. accompagnata da una giurisprudenza (Cass. 15 ottobre 1970, n. 2039), aveva formulato la struttura del diritto di prelazione come rapporto di natura obbligatoria, cioè come un diritto di credito e non come un diritto potestativo.

Data per presupposta la sua natura potestativa (natura su cui ancora non v'è concordia in dottrina), stante il principio generale del nostro ordinamento in ordine alla rinunciabilità dei diritti disponibili e stante il carattere non di ordine pubblico dell'art. 8, legge n. 590/65, la rinuncia alla prelazione è ben possibile. Il problema, semmai atterrebbe piuttosto al momento in cui detta rinuncia sia esercitabile. Prima o dopo la *denuntiazione*? Ciò in quanto, nella natura stessa del diritto di prelazione si può distinguere un momento *in fieri* ed un momento «divenuto». Nel senso che il diritto di prelazione ha insito in sé un momento «potenziale» ed un momento «attuale». Il diritto di prelazione nasce *ex lege* per il sol fatto della stipulazione del contratto agrario (di affittanza, colonia, mezzadria, etc.), ma si concretizza e si attualizza nel suo esercizio soltanto nel momento in cui il proprietario del fondo, con un atto di libera autodeterminazione, decide di alienare il fondo. La nascita del diritto pertanto è da far risalire al tempo della stipulazione e il diritto neo sorto rimane per così dire «quiescente», «sopito» sino alla sua attualizzazione che si verificherà nel momen-

Il fatto che sul fondo compravenduto insista già una impresa agricola stabilmente insediata (16) costituisce, di per sé sola, condizione impeditiva alla nascita del diritto di prelazione (e del succedaneo diritto di retratto) in capo al proprietario del fondo confinante con quello compravenduto. La preesistenza stabile fa sì che, in capo al proprietario confinante, non sorga il diritto di prelazione, nemmeno nel caso di suo mancato esercizio o nel caso di rinuncia allo stesso da parte del coltivatore insediato (17) (18). Anzi, per impedire la nascita del diritto di prelazione del confinante non è necessario come suo presupposto, che il coltivatore insediato abbia il diritto di prelazione e che lo eserciti (19). La *ratio* dell'attribuzione al confinante del diritto di prelazione (20) è quella di favorire l'unione, nel senso di conglobamento (accorpamento), di fondi finitimi al fine dell'ampliamento dell'azienda di questi. L'interesse a tale ampliamento è ritenuto dal legislatore

sovraordinato all'acquisto che terzi intenderebbero fare, ciò in sintonia con i fini costituzionali del razionale sfruttamento del suolo e dell'accesso del risparmio alla proprietà diretto-coltivatrice (21). Ma, rispetto a tale scopo, assume rilevanza, a sua volta preminente, il mantenimento in vita dell'impresa diretto-coltivatrice che sia eventualmente già insediata *in loco* e che abbia un rapporto agrario qualificato (22) (23). La condizione ostantiva testè riportata, però, non è da tutti incondizionatamente accettata. Taluni, infatti, sostengono che la disposizione limitativa tenda alla creazione di una sorta di gerarchia fra le prelazioni e non all'esclusione del diritto del confinante in virtù del semplice insediamento di altri coltivatori, pena la frustrazione degli obiettivi della legge in materia di prelazione del confinante stesso (24).

Nel caso in cui il coltivatore insediato nel fondo compravenduto, anziché rinunciare al diritto di prelazio-

to in cui il proprietario del fondo deciderà di vendere. È principio generale nel nostro ordinamento che si possa rinunciare non solo ai diritti esistenti ed attuali, ma altresì a quelli che, pur essendo sorti, manchino però dell'anzidetta attualità. Ebbene, il diritto di prelazione, pur non essendo ancora esercitabile in quanto non attuale, è però riconosciuto come sorto e pertanto già esistente nel patrimonio del soggetto cui compete, quindi, come tale, sembrerebbe rinunciabile. Diverso il pensiero della giurisprudenza e di una certa dottrina, le quali escludono validità alla rinuncia di un diritto non ancora sorto e quindi non ancora complessivamente noto nella sua estensione al titolare. La rinuncia alla prelazione agraria non è valida se viene manifestata prima ancora della comunicazione della *denuntiatio*. Quest'ultima, infatti, secondo tale tesi, contrassegna il momento in cui nasce il diritto di prelazione stesso. Le motivazioni addotte si fondano sulla necessità di una consapevole e responsabile rinuncia che può aversi solo qualora il titolare sia posto nella condizione di poter valutare adeguatamente, e soprattutto in concreto, gli aspetti positivi e quelli negativi scaturiti dalla propria scelta. Ciò in considerazione del fatto che, prima della *denuntiatio*, mancherebbe nel rinunciante non solo la conoscenza del bene oggetto del trasferimento a titolo oneroso, ma anche del prezzo e del trasferimento, nonché del nome del terzo acquirente e delle altre disposizioni con lui pattuite: così CALABRESE, in *La prelazione agraria. Una ricostruzione attraverso la giurisprudenza della Cassazione*, Padova, 1990, 107. Conformemente Cass. 29 settembre 1995, n. 10272; Cass. 29 gennaio 1991, n. 872, in questa Riv., 1992, 252; Cass. 10 agosto 1988, n. 4920, *ibidem*, 1989, 29; Cass. 3 settembre 1985, n. 4590, in *Vita not.*, 1986, 176, con nota di TRIOLA. Per l'irrinunciabilità preventiva si veda TAMPONI, voce *Prelazione agraria*, in *IV Dig., Sez. civ.*, vol. XIV, Torino, 1996. La conoscenza dell'identità personale del terzo acquirente, mentre ha un suo proprio significato nell'ipotesi di prelazione del coltivatore diretto insediato, non rileva invece nell'ipotesi di prelazione del confinante. Infatti risulterà rilevante solo per il primo poiché il suo rapporto di affitto proseguirà con il terzo acquirente che subentrerà in luogo dell'originario proprietario, mentre il confinante non avrà alcun tipo di rapporto contrattuale con detto terzo che gli rimarrà, pertanto, indifferente.

Questa corrente di pensiero non tiene però conto del fatto, sopra accennato, che il momento effettivo in cui si realizza la nascita del diritto di prelazione in capo al soggetto cui esso spetta, è la stipulazione del contratto agrario e non la *denuntiatio* o meglio la sua notificazione o comunicazione. Il diritto è esercitabile, anche in assenza di una *denuntiatio* formale, o anche nell'ipotesi in cui il legittimato venga a conoscenza *aliunde* della volontà di vendere da parte del proprietario del fondo, o ancora nell'ipotesi di vendita non preceduta affatto da alcuna *denuntiatio* o ancora di simulazione di fattispecie che escludano l'insorgere del diritto di prelazione. In tali ultimi casi, infatti, si sopperisce con l'esercizio dello *jus retrahendi*, il quale altro non è se non lo stesso diritto spettante al «prelazionale» a seguito dell'avvenuta alienazione o simulazione in violazione alle prescrizioni legali. Pertanto anch'esso è *in nuce* già esistente nella sua sfera giuridica. Aggiungasi, inoltre, che le motivazioni addotte da chi esclude una rinuncia preventiva, porterebbero ad un'assurda conseguenza. E cioè al fatto che, esse motivazioni, troverebbero conforto ogniqualvolta si tratti di disporre di situazioni future e quindi «non attuali», il che non sarebbe coerente con il nostro sistema. Infatti, l'assenza di attualità, non necessariamente fa venir meno la facoltà di poter disporre di diritti e posizioni giuridiche ancora non attualizzate nella sfera giuridica del disponente (alcuni esempi di diritto positivo sono: la clausola compromissoria, il conto corrente, il contratto normativo).

(16) È sufficiente che l'impresa abbia natura non precaria e che sia caratterizzata dalla coltivazione diretta del fondo in base ad un titolo giustificativo qualificato (Cass. 6 agosto 1991, n. 8579, in questa Riv., 1992, 316). La verifica circa la natura non precaria, bensì stabile, è rimessa all'apprrezzamento del giudice di merito (Cass. 26 luglio 2001, n. 10227, in questa Riv., 2002, 161). È bene ricordare che la circostanza che il rapporto di affit-

to agrario sia considerato assieme ad altri rapporti agrari tutti tipici e tutti presupponenti la qualità di coltivatore diretto, induce a ritenere che anche l'affittuario insediato debba possedere detta qualità affinché il suo insediamento possa considerarsi ostantivo al sorgere del diritto in capo al confinante (Cass. 13 marzo 1987, n. 2610, in *Giur. agr. it.*, 1988, 97). Pertanto il diritto di prelazione del proprietario confinante non è escluso dall'insediamento nel fondo di un affittuario che non sia anche coltivatore diretto (Cass. 17 dicembre 1991, n. 13566, in *Giust. civ. Mass.*, 1991, 1824).

(17) Cass. 18 aprile 2003, n. 6290, in questa Riv., 2003, 389; Cass. 24 ottobre 1987, n. 7830, in *Giur. agr. it.*, 1988, 442. In dottrina TAMPONI, voce *Prelazione agraria*, in *IV Dig., Sez. civ.*, vol. XIV, cit.

(18) Le argomentazioni riportate *sub nota* 13, in ordine alla rinuncia abdicativa, potrebbero costituire idonea giustificazione dell'affermazione circa la mancata sopravvenienza del diritto di prelazione in capo al confinante a seguito di rinuncia del diritto di prelazione ad opera dell'affittuario insediato. Ai nostri fini è opportuno ricordare che un diritto può essere esercitato sotto un triplice aspetto: uno positivo, uno per così dire neutro ed uno negativo. Il primo consiste nel normale esercizio secondo l'ordine naturale del diritto stesso, così come previsto e disciplinato dal legislatore e dal contratto. Il secondo, consiste nel «non uso» del diritto. Il terzo, infine, consiste nella «consumazione» del diritto. Naturalmente i tre aspetti sono sottoposti ai limiti legali imposti da norme cogenti e imperative. Limiti che si attergeranno diversamente nelle tre ipotesi. Divieto di esercizio positivo qualora si debba cedere il passo a interessi superiori. Perdita del diritto per prescrizione o usucapione, se il non uso viene protratto per un tempo stimato dal legislatore oltremodo lungo. Ed infine, divieto di esercizio negativo, qualora sia stimato preminente il mantenimento del diritto nel patrimonio di chi invece lo vuole estinguere.

Riprendendo il concetto che la rinuncia c.d. abdicativa «consuma» il diritto, essa altro non sarebbe se non l'esercizio negativo del diritto stesso, che come tale verrebbe esercitato. L'esercizio del diritto, seppur nella sua espressione negativa, sempre esercizio rimarrebbe, e quindi sarebbe riferibile a colui che lo ha esercitato. Ebbene, se il rinunciante esercita il proprio diritto (aggiungasi altresì, con l'intento di esaurirlo), questo non potrebbe sorgere, né tantomeno spettare ad altri. Così ragionando, si chiuderebbe il cerchio in ordine alla rinuncia del diritto di prelazione e tornerebbero i conti sulla mancata insorgenza del diritto stesso in capo al confinante.

(19) Cass. 10 giugno 1988, n. 3953, in *Giur. agr. it.*, 1988, 357; Cass. 1 luglio 1987, n. 5757, *ibidem*, 250; Cass. 1 ottobre 1985, n. 4757, in *Giust. civ. Mass.*, 1985, 1461).

(20) V. precedente nota 1.

(21) Così TAMPONI, *op. cit.*, 184.

(22) Trib. Roma 18 novembre 1985, in *Nuovo dir. agr.*, 1986, 139.

(23) Vale la pena qua ricordare che a nulla rileva la circostanza che il contratto con l'insediato sia stato stipulato precipuamente al fine di accordargli il diritto di prelazione, preconstituendo in suo favore le condizioni richieste per il suo esercizio, in danno al proprietario confinante (Cass. 7 giugno 1990, n. 5432). Ma è anche bene ricordare che la formale stipula di un contratto di affitto del fondo da compravendere, predisposta al fine di un temporaneo insediamento e attuata al fine di soffocare la nascita del diritto di prelazione in favore del confinante, non vale ad escludere il di lui diritto ed il conseguente esercizio (Cass. 9 agosto 1995, n. 8717: «In tema di prelazione agraria, né la formale stipula di un contratto di affitto del fondo - cui non corrisponda l'effettivo insediamento dell'affittuario sul fondo stesso, bensì una temporanea presenza predisposta ed attuata per escludere l'altrui diritto di prelazione - né la riserva, da parte del proprietario, in sede di vendita, di una striscia di terreno lungo il confine, diretta a costituire un'artificiosa condizione di distacco tra i fondi, possono valere ad escludere il diritto del confinante all'esercizio del diritto di prelazione»).

(24) Così CORSARO, voce *Prelazione e riscatto, I Fondi rustici*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXIII, Roma 1990, *contra* Cass. 22 aprile 1981, n. 2345, in *Giur. agr. it.*, 1982, 188.

ne a lui spettante, «rinunzi» [rinunzia nel significato di recesso (25) o di rinunzia alla prosecuzione del rapporto] all'affitto, verrebbero meno le ragioni per le quali il legislatore ha ritenuto di favorire l'impresa diretto-coltivatrice insediata rispetto a quella del confinante. Infatti, il favore accordato è funzionale alla «stabilità» dell'impresa insediata. Ove questa fosse già destinata a cessare in tempi brevi, per accordo precedente o coevo alla compravendita (26) (anche qualora il rilascio del fondo fosse stato pattuito per un tempo successivo all'atto traslativo e quindi configurasse attuazione di un impegno assunto in precedenza), ecco che verrebbe meno quell'intento, ritenuto prioritario, di mantenere in vita l'impresa già esistente piuttosto che l'ampliamento di quella confinante. L'elemento che determina la nascita o meno del diritto di prelazione in capo al confinante, è la stabilità del suo aspetto qualitativo dell'impresa, piuttosto che l'insediamento *tout court*. La priorità temporale dell'esistenza dell'impresa, associata alla sua durata nel tempo, costituiscono il binomio portante per l'attribuzione del diritto di prelazione sull'alienando fondo in capo al coltivatore insediato o al coltivatore confinante.

Quindi l'eventuale rinuncia all'affitto (*rectius* alla prosecuzione della conduzione del fondo in affitto ovvero recesso dal contratto di affitto) risulterebbe idonea all'insorgere del diritto di prelazione in capo al confinante anche in presenza di un coltivatore diretto già insediato, diversamente da quanto, invece, avverrebbe in caso di rinunzia al diritto di prelazione ad opera di quest'ultimo.

Conformemente a quanto detto, pertanto, la Corte di merito è pervenuta alla conferma della sentenza di primo grado, sul (diversamente considerato) presupposto della rinuncia all'affitto e della liberazione del fondo in tempi brevi.

Alle considerazioni sopra svolte, riteniamo che sarebbe stata preferibile, sia pure pervenendo alla

medesima soluzione, un'altra strada, quella «sul marciapiede adiacente». Come accennato, gli affittuari non avevano dichiarato di rinunciare all'affitto (o alla proroga dello stesso), bensì di rinunciare alla prelazione, assumendo l'ulteriore obbligo di rilasciare il fondo entro il termine di due mesi. Ebbene, ciò che fa venir meno il presupposto della causa preclusiva del diritto di prelazione *ex art. 7, legge n. 817/71*, è proprio l'impegno, assunto dagli affittuari, di rilasciare il fondo. Impegno che era stato assunto in precedenza nei confronti di entrambe le parti della vendita, ancorché da eseguirsi in un tempo successivo all'atto traslativo (27). È quest'impegno che fa perdere stabilità all'insediamento preesistente e che dà così vita a quella prelazione (nel nostro caso riscatto) che ha determinato il rigetto della domanda dell'appellante.

Incidentalmente qui si evidenzia come la S.C. abbia correttamente inteso la rinuncia alla prelazione riconoscendo che su di essa si era formato il giudicato in difetto di specifiche censure.

3. - Le doglianze sollevate dalla ricorrente dinanzi alla S.C., sono rimaste circoscritte a poche questioni.

La ricorrente addebita al giudice di secondo grado di non aver accertato d'ufficio la sussistenza dei requisiti oggettivi e soggettivi necessari per l'attribuzione del diritto di prelazione e retratto in capo al proprietario confinante. Come fatto presente in precedenza, è principio generale del nostro sistema processuale il fatto che sia onere della parte soccombente proporre specifici motivi di appello (art. 342 c.p.c.), ciò anche per quanto riguarda le questioni verificabili d'ufficio che siano già state prese in considerazione dal giudice di primo grado.

Congiuntamente al presunto mancato accertamento d'ufficio dei requisiti del retraente, la ricorrente lamenta la violazione degli artt. 2697 c.c. e 115 c.p.c.

Ma, come affermato anche di recente dalla stessa Corte (28), l'obbligo del giudice di fondare la propria decisione

(25) Interpretando correttamente la rinunzia alla prosecuzione dell'affitto come un recesso dal contratto da parte dell'affittuario *ex art. 5, l. 3* maggio 1982, n. 203, ci sembra possano emergere spunti di riflessione.

L'art. 4 - rinnovazione tacita - della citata legge prescrive che in mancanza di disdetta di una delle parti, il contratto di affitto si intende tacitamente rinnovato, e continua al secondo comma stabilendo che la disdetta deve essere comunicata almeno un anno prima della scadenza del contratto, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento.

Il successivo art. 5 - recesso dal contratto di affitto e casi di risoluzione - prevede che l'affittuario coltivatore diretto può sempre recedere dal contratto col semplice preavviso da comunicarsi al locatore, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento, almeno un anno prima della scadenza dell'annata agraria.

L'art. 39 - annata agraria - della medesima legge, fissa l'inizio dell'annata agraria al 11 novembre.

Infine, il successivo art. 58 - inderogabilità delle norme della presente legge e abrogazione di tutte le disposizioni incompatibili - sancisce l'inderogabilità di tutte le norme previste nella medesima legge, stabilendo espressamente che le convenzioni in contrasto con esse sono nulle di pieno diritto e la loro nullità può essere rilevata anche d'ufficio, salvo il disposto degli artt. 45 e 51. Le disposizioni incompatibili con quelle contenute nella presente legge sono abrogate.

Alla luce di siffatto quadro normativo ci si domanda: «quale è la sorte del recesso (e anche della disdetta) eseguito in maniera difforme da quella prescritta? quale tipo di sanzione colpisce il recesso viziato?» (nel nostro caso il vizio risulterebbe dalla mancata tempestività della comunicazione entro il termine - perentorio? - previsto).

Il mancato rispetto dei termini di cui al succitato art. 5 comporta che il recesso sia da considerarsi valido? Oppure inefficace? Oppure ancora, facendo eco all'art. 58 della stessa legge, si tratterebbe addirittura di nullità di pieno diritto in quanto in violazione di una norma imperativa?

L'applicazione di una sanzione piuttosto che l'altra porta, certo, a situazioni di fatto e di diritto notevolmente distanti tra loro.

Riconoscere il recesso valido ed efficace, seppur comunicato tardivamente, comporta una responsabilità in capo all'affittuario e quindi produce

nei suoi confronti solo un obbligo al risarcimento del danno. Questa prospettiva potrebbe essere avvalorata dal principio, riassunto nel brocardo latino *nemo ad faciendum cogi potest*, secondo cui non si può costringere nessuno ad un *facere*, e poiché il contratto di affitto di fondo rustico è un contratto per l'impresa (si veda in proposito GERMANO, *Manuale di diritto agrario*, Torino, 2003, 195), e quindi consistente in un *facere* («l'esercizio del potere-dovere verso la collettività della gestione produttiva del bene, ovvero l'esercizio dell'impresa», così GERMANO, *ibidem*) non si può costringere l'affittuario a proseguire coattivamente nel contratto di affitto di fondo rustico.

Riconoscere, invece, il recesso inefficace, implica che esso spiegherebbe ugualmente i propri effetti ma per l'annata agraria successiva.

Peraltro, sia l'inefficacia che la nullità del recesso (pur riconoscendone la sostanziale differenza sul piano strutturale) comporterebbero, entrambe, la sopravvivenza del contratto di affitto che continuerebbe a spiegare i propri effetti tra le parti, almeno per l'annata agraria in corso in caso di inefficacia.

La giurisprudenza di Cassazione, seppur con riguardo ad ipotesi diverse, più volte si è pronunciata circa l'inderogabilità delle norme sancite dall'art. 58 della legge n. 203/82, stabilendo la nullità delle convenzioni stipulate in difformità.

Orbene, la modalità di esecuzione e nella specie il mancato rispetto del termine entro il quale può essere tempestivamente comunicato il recesso dal contratto, costituisce violazione di una norma imperativa? E se così fosse? Ciò, forse, significa che il perdurare del contratto di affitto e la sussistenza dei requisiti previsti dalla legge in capo all'affittuario escludono l'attribuzione del diritto di prelazione e riscatto al coltivatore diretto proprietario confinante?

La soluzione non è facile, anche se una lettura coordinata di alcune pronunce del giudice di legittimità potrebbe far propendere in favore dell'ipotesi di nullità.

(26) Cass. 10 ottobre 1992, n. 11087, in questa Riv., 1993, 411; Cass. 21 dicembre 1992, n. 13552, *ivi*, 1993, 441; Cass. 25 maggio 2000, n. 6878, *ivi*, 2000, 586; Cass. 18 aprile 2003, n. 6290, *cit.*

(27) Cass. n. 6290/03, *cit.*; Cass. n. 6878/00, *cit.*; Cass. n. 11087/92, *cit.*

(28) Cass. 17 gennaio 2001, n. 583.

soltanto sugli elementi di prova indicati dalle parti, non gli impedisce di valutare in via autonoma, ai fini della prova, all'infuori di qualsiasi deduzione delle parti stesse, le risultanze emergenti da tutte le prove acquisite.

Il principio dell'onere della prova non implica anche che la dimostrazione del fondamento del diritto che un soggetto vuol far valere dipenda esclusivamente dalle prove da esso stesso prodotte nella sua qualità di soggetto gravato. Difatti, nel nostro ordinamento processuale vige il principio c.d. «di acquisizione probatoria», secondo cui «le risultanze istruttorie, comunque ottenute e a prescindere dalla parte ad iniziativa della quale sono state raggiunte, concorrono, tutte e indistintamente, alla formazione del libero convincimento del giudice, senza che la relativa provenienza possa condizionare tale convincimento in un senso o nell'altro, e senza che possa, conseguentemente, escludersi la utilizzabilità di una prova fornita da una parte per trarne argomenti favorevoli alla controparte» (29).

Quando l'esistenza dei requisiti necessari per la nascita del diritto di riscatto può considerarsi incontestata perché ammessa dalla controparte espressamente o implicitamente alla stregua dell'impostazione delle sue difese logicamente incompatibili con la contestazione dell'esistenza stessa (30), ai fini del libero convincimento del giudice non rileva il fatto che la prova della sussistenza di detti requisiti debba essere fornita dal retraente (31) o che invece debba essere il giudice a provvedere d'ufficio (32) alla loro verifica.

Le stesse considerazioni valgono con riguardo ad altre doglianze.

La ricorrente eccepisce in Cassazione che il Tribunale abbia ommesso di verificare la destinazione agricola del fondo, lamenta, quindi, che il giudice di appello abbia ommesso di operare tale verifica. A prescindere dal fatto che è onere della parte soccombente proporre specifici motivi di appello, cosa che la ricorrente aveva ommesso di fare, preme osservare come la S.C. abbia evidenziato che il Tribunale, sulla scorta della dichiarazione contenuta nel rogito di vendita, secondo la quale i figli della venditrice erano «coltivatori diretti insediati nel fondo compravenduto», ha ritenuto certa la destinazione agricola del fondo.

Tuttavia osserviamo che sia il Tribunale sia la Corte di cassazione desumono la certezza di un dato (la destinazione agricola del fondo) da una dichiarazione che, seppur resa in un atto valido ed efficace quale appunto la compravendita, era però inerente un rapporto presupposto (il contratto di affitto) che il Tribunale ha dichiarato simulato.

Ci si chiede come si possa dedurre un dato certo da una dichiarazione accertata come simulata. Infatti, se la dichiarazione resa in sede di stipula contiene dati non veri, per essere simulato il contratto agrario di affitto in quanto preordinato ad eludere le disposizioni di legge ed escludere l'insorgenza del diritto di prelazione in capo al proprietario confinante, non comprendiamo come si possa da ciò trarre il dato certo che si trattava di un fondo rustico.

Diversamente sarebbe stato se il Tribunale, per ricavare la destinazione agricola del terreno, fosse partito dalla qualità di «coltivatori diretti», piuttosto che da quella di «affittuari simulati». Invero, si sarebbe potuta dedurre la

destinazione agricola del fondo dalla qualità dell'insediato come coltivatore diretto e non in relazione al suo rapporto con il proprietario. Infatti la qualità dell'insediato, come coltivatore diretto, è per sua natura intrinsecamente ed indissolubilmente connaturata al bene terra, e conseguentemente alla sua destinazione, la quale altro non può essere se non agricola.

Ora, dalle motivazioni della sentenza, sembrerebbe che il dato certo della destinazione del fondo all'agricoltura sia stato desunto solamente dalla dichiarazione degli affittuari accertata come dichiarazione relativa ad un contratto simulato.

Altro ancora si sarebbe potuto dire se la destinazione agricola del terreno fosse stata desunta dalla considerazione che «l'oggetto» del rogito di compravendita fosse stato un «fondo rustico». Del resto, la compravendita non è stata impugnata né per simulazione né per altro tipo di contestazione, essendo perciò valida ed efficace, anzi, la sua validità è il presupposto indefettibile della domanda attrice e dell'insorgenza del diritto di riscatto.

4. - La ricorrente ha eccepito violazioni della l. 28 febbraio 1985, n. 47 (norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia, sanzioni, recupero e sanatoria delle opere edilizie) ed in particolare degli artt. 17, 18 e 40.

Come sottolineato dalla Corte di legittimità, questo motivo, nuovo in quanto non dedotto in appello, risulta in parte inammissibile e in parte infondato.

Trattasi, all'art. 17, di nullità degli atti tra vivi che abbiano ad oggetto edifici o parti di essi la cui costruzione sia iniziata dopo l'entrata in vigore della legge stessa e per i quali non siano indicati gli estremi della concessione ad edificare o della concessione in sanatoria. Il principio della rilevabilità d'ufficio, anche in sede di legittimità, della nullità del contratto postula che siano acquisite agli atti le circostanze su cui si fonda la nullità medesima. Stante il divieto in sede di legittimità di nuove indagini e accertamenti di fatto e stante l'assenza nei due gradi del giudizio di tali accertamenti, tale rilievo è precluso e come tale inammissibile (33).

Aggiungasi che a voler per assurdo ammettere tale rilievo, esso sarebbe stato non fondato, in quanto l'art. 17, legge n. 47/85 fa specifico ed espresso riferimento ad atti tra vivi aventi per oggetto trasferimento o costituzione o scioglimento della comunione di diritti reali «relativi ad edifici, o loro parti, (...)». Nel nostro caso, si è trattato di trasferimento a titolo oneroso di «terreno agricolo» e non già di edificio nel suo significato di costruzione e quindi non soggetto alle prescrizioni di cui all'articolo in parola. Si tenga, infatti, presente che la legge è posta a tutela di abusi urbanistico-edilizi.

Per quanto attiene, invece, il rilievo inerente l'art. 18 della stessa legge, esso prescrive che gli atti tra vivi, aventi ad oggetto trasferimento o costituzione o scioglimento della comunione di diritti reali relativi – questi sì – a terreni, sono nulli e non possono essere stipulati ove agli stessi non sia allegato il certificato di destinazione urbanistica.

Pur essendo questa volta pertinente il riferimento a terreni e non ad edifici, nondimeno il rilievo avanzato è stato dichiarato infondato.

Infatti, giustamente, la S.C. sottolinea che, vero è che per il trasferimento necessita il predetto certificato di destinazione urbanistica prescritto a pena di nullità dalla citata

(29) Così Cass. 16 giugno 1998, n. 5980; conformi Cass. 26 aprile 2000, n. 5342 e Cass. n. 19 aprile 2000, n. 5126.

(30) Cass. n. 6952/01, cit., Cass. n. 7271/01, cit.

(31) Cass. 16 maggio 1997, n. 4360; Cass. 10 marzo 1986, n. 1614.

(32) Cass. n. 3538/00, cit.; Cass. n. 3732/98, cit.; Cass. n. 3561/96, cit.

(33) Cass. 22 febbraio 1995, n. 1981.

legge, ma ancor più vero è che esso doveva essere allegato all'atto tra vivi con il quale il trasferimento veniva posto in essere. Cioè, nel caso di specie, il rogito di compravendita, un atto contro il quale non è stato sollevato rilievo alcuno.

5. - Infine, va fatto presente che ormai è incontrovertibile e frutto di una costante giurisprudenza della S.C. (34) la circostanza che l'accoglimento della domanda di riscatto agrario determina solo la sostituzione del retraente con il terzo acquirente, con effetto retroattivo al momento della stipulazione del contratto di compravendita, e non comporta, pertanto, un doppio trasferimento dal proprietario al terzo e dal terzo al retraente. Come noto trattasi infatti di sentenza dichiarativa e non già costitutiva. Quindi, giustamente, la sentenza della Suprema Corte dichiara infondato, oltre che inammissibile, il secondo motivo del ricorso con il quale si pretendeva la cassazione della sentenza di appello. Motivo, secondo l'affermazione della ricorrente, fondato sulla violazione delle disposizioni della citata legge n. 47/85 secondo cui nessun trasferimento può essere pronunciato se non è allegato il certificato di destinazione urbanistica: violazione rilevabile in ogni stato e grado del giudizio, e sulla quale la Corte territoriale ha omesso di motivare. Invero l'accoglimento della domanda di riscatto agrario non comporta un nuovo trasferimento del bene dal terzo acquirente al retraente, come invece la ricorrente sembra ritenere. Pertanto il richiesto certificato di destinazione urbanistica che doveva essere allegato al solo rogito notarile di compravendita (che peraltro non ha formato oggetto del ricorso) non doveva essere stato prodotto in atti per la pronuncia della sentenza di merito, come invece pretendeva la ricorrente, posto che essa sentenza non spiega alcun effetto traslativo avendo, come detto, natura dichiarativa e non costitutiva.

Cesare Bugiani

(34) Sin dal lontano 1973, con la sent. 7 agosto n. 2270 (si veda ROMAGNOLI, *Grandi sentenze in materia di prelazione e riscatto*, in questa Riv., 1996, 141), la Corte aveva affermato la natura di mero accertamento della sentenza che definisce il giudizio sulla prelazione o sul riscatto. Si vedano poi le pronunce richiamate nella sentenza che qui si commenta.

L'esercizio del riscatto è legato alla semplice emissione della dichiarazione manifestata dal retraente con la quale egli, pertanto, esercita il proprio diritto e non da una azione giudiziale (Cass. 17 agosto 1988, n. 4957, in *Giur. agr. it.*, 1989, 91). Questa, invece, è una mera eventualità che ha lo scopo di accertare se il riscatto sia stato legittimamente e ritualmente esercitato. E quando l'azione giudiziale non sia stata preceduta da una dichiarazione stragiudiziale di riscatto, la domanda con cui l'azione è proposta contiene implicitamente o espressamente tale dichiarazione, ed è sulla legittimità di questa che la lite si svolge: così CORSARO, *op. cit.*, 12. In ordine alla forma della dichiarazione di riscatto, alla natura dell'eventuale azione giudiziale e alla dichiarazione di retratto contenuta nell'atto di citazione si veda: GERMANÒ, *La prelazione agraria: problemi sostanziali e processuali*, in *Giur. agr. it.*, 1973, 410.

Dando per pacifica la natura potestativa del diritto di riscatto, è in conseguenza del suo esercizio che si viene ad operare quella modificazione soggettiva nel contratto di compravendita già posto in essere tra proprietario e terzo. Il contratto è e rimane valido ed è con esso che si spiegano gli effetti traslativi. L'unico trasferimento si ha con il contratto di compravendita. L'eventuale azione giudiziale, che si pone come di mero accertamento, ha il solo scopo di accertare quella che potremmo chiamare una surrogazione soggettiva nel contratto già realizzato. È la dichiarazione di retratto (nel caso essa sia contenuta nella domanda giudiziale, per la duplice valenza di atto di diritto processuale - esercizio dell'azione - e come atto di diritto materiale - esercizio del diritto potestativo sostanziale di retratto -; GERMANÒ, *op. cit.*, 411) che determina il mutamento del lato soggettivo del contratto; pertanto, la pronuncia del giudice altro non fa che accertare l'avvenuta modificazione a seguito del corretto esercizio del diritto di retratto.

\*

Cass. Sez. III Pen. - 3-12-2003, n. 46296 - Savignano, pres.; Postiglione, est.; Albano, P.M. (conf.) - Carlessi, ric. (avv. Simeone). (*Conferma Trib. Bergamo 10 aprile 2002*)

**Animali - Specie protetta - Parti - Zanna di elefante - Detenzione - Documentazione giustificativa - Necessità.** (L. 7 febbraio 1992, n. 150)

*È illecito ai sensi dell'art. 1 della l. 7 febbraio 1992, n. 150 la detenzione di una zanna di elefante senza i relativi permessi amministrativi (1).*

(*Omissis*)

Ai sensi dell'art. 8 *sexies* della l. 7 febbraio 1992, n. 150 (introdotta dal d.l. 12 gennaio 1993, n. 2, art. 10, convertito nella l. 13 marzo 1993, n. 59) per "esemplare" deve intendersi qualsiasi animale o pianta, vivo o morto, delle specie elencate nelle appendici I, II, III della Convenzione di Washington, nell'allegato B e nell'allegato C, parte 1 e 2 del regolamento CEE n. 3626/82 e successive modificazioni ed integrazioni, compreso "qualsiasi parte o prodotto" di animali e piante appartenenti alla stessa specie protetta.

Nel caso in esame risulta accertato ed ammesso, in punto di fatto, che trattavasi di detenzione di una «zanna di elefante», ossia di una parte o prodotto ottenuto da un animale protetto morto, facilmente identificabile ed identificato, soggetto alle preventive autorizzazioni, del tutto carenti.

L'oggetto fu sequestrato dal Corpo forestale dello Stato il 5 maggio 1999 in un negozio di antiquariato, sito in Bergamo e condotto da Carlessi Annibale, al quale era stato consegnato, per la vendita, dal proprietario Capelli Luigi, sulla base di un documento scritto, come risulta inequivocabilmente dagli atti.

Nel caso in esame, gli imputati non hanno fornito alcuna documentazione comprovante la regolarità del possesso della zanna di elefante (denuncia agli uffici del Corpo forestale dello Stato entro 90 giorni dalla entrata in vigore della legge n. 150/92; permessi di esportazione e certificati di importazione costituenti la documentazione CITES, che giustificano la detenzione di specie protette o parte di esse) e neppure hanno provato che questa documentazione esistesse in testa ai precedenti possessori. (*Omissis*)

#### (1) DETENZIONE E COMMERCIALIZZAZIONE DI SPECIE PROTETTE.

La detenzione per la vendita di una zanna di elefante, attualmente inclusa nell'allegato A, appendice 1 del regolamento CEE n. 338/1997, integra gli estremi di una condotta illecita punita dall'art. 1 della l. 7 febbraio 1992, n. 150 che ha, fra l'altro, dato attuazione alla Convenzione di Washington del 3 marzo 1973 sul commercio internazionale della flora e della fauna selvatica, loro prodotti e derivati (1).

In aderenza alle disposizioni contenute nella citata Convenzione di Washington, la predetta legge n. 150/92 ha contemplato regimi differenziati per l'ipotesi di importazione, esportazione o riesportazione, vendita, trasporto, anche per conto terzi, detenzione di esemplari protetti, e per quella di importazione di oggetti di uso personale o domestico, relativi a specie protette, senza la presentazione della prevista documentazione CITES, emessa dallo Stato estero ove l'oggetto è stato acquistato.

Nella prima delle anzidette ipotesi la reazione sanzionatoria si muove a livello penale, mentre nell'altra la condotta illecita resta confinata nell'ambito di rilevanza meramente amministrativa (2).

(1) Cfr. Cass. Sez. III 15 gennaio 1999, n. 3088, Morosini, in *Mass. dec. pen.*, 1999, n. 212.840.

(2) Cfr. Cass. Sez. III 24 aprile 1997, n. 523, Pozzi, in *Mass. dec. pen.*, 1997, n. 207.605, in fattispecie relativa a carapaci di tartaruga Chelonia, considerati parti di animali in via di estinzione.

Con la evidente finalità di agevolare l'opera dell'interprete, l'art. 8 *sexies* della l. 7 febbraio 1992, n. 150, introdotto dall'art. 10 del d.l. 12 gennaio 1993, n. 2, convertito nella legge 13 marzo 1993, n. 59, stabilisce il significato da attribuire ad alcuni segni linguistici contenuti nella citata legge. In particolare, per "esemplare", termine che, in base al lessico comune, sta ad indicare ogni unità di gruppo di oggetti analoghi od identici, deve normativamente intendersi qualsiasi animale o pianta, viva o morta, delle specie indicate nelle appendici I, II e III della menzionata Convenzione di Washington, nell'allegato B e nell'allegato C, parte 1 e 2, del regolamento CEE n. 3626/1982 e successive modificazioni e integrazioni, nonché qualsiasi parte o prodotto facilmente identificabile, ottenuto da animali o piante della stessa specie protetta, ed infine qualsiasi altra merce se da un documento giustificativo, ovvero dall'imballaggio, ovvero dal marchio o dall'etichetta o da qualsiasi altra circostanza, risulti trattarsi di parti o prodotti di animali o di piante appartenenti a quella medesima specie protetta (3).

Nel caso considerato dalla Suprema Corte nella sentenza in rassegna, emerge che agli imputati era stata contestata la condotta di detenzione di una zanna di elefante, sequestrata dal Corpo forestale dello Stato, ossia di una parte di prodotto ottenuto da un animale protetto morto, facilmente identificabile e pertanto soggetto alle preventive autorizzazioni, nella vicenda *de qua* del tutto carenti. Il sistema vigente, infatti, esclude la possibilità di commercializzare od esporre in vendita anche per gli oggetti di uso personale o domestico, ove manchi la preventiva denuncia all'autorità competente, esemplari di specie protetta ovvero anche loro parti.

Precisa, inoltre, il Supremo Collegio, che se uno *specimen* sia stato acquistato anteriormente all'entrata in vigore della Convenzione, l'autorità amministrativa dello Stato di esportazione o di riesportazione deve emettere apposita certificazione, sicché anche gli esemplari acquisiti da lungo tempo, per essere legittimamente inseriti nel circuito della commercializzazione, devono venir denunciati e la relativa documentazione deve conservarsi dall'interessato.

Corretta appare, dunque, la soluzione adottata nel caso di specie dalla Suprema Corte che, in carenza di qualsiasi documentazione giustificativa, ha ritenuto sussistente, conformemente ad un precedente orientamento (4), il reato contestato agli imputati, consapevoli di detenere e di porre in vendita una zanna di elefante di rilevante valore economico senza alcuna previa autorizzazione.

Francesco Mazza

(3) Cfr. MAZZA P., *Il commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione*, in *La tutela penale dell'ambiente*, a cura di AMELIO-FORTUNA, Torino, 2000, 209 e ss.

(4) Cfr. Cass. Sez. III 15 gennaio 1999, n. 3088 cit.

\*

Cass. Sez. V Pen. - 27-6-2003, n. 27799 - Fascarini, pres.; Providenti, est. - Cavani, ric.

**Incendi - Boschi - Edificazione su area boscata percorsa dal fuoco - Catasto terreni - Inedificabilità assoluta anche in mancanza di attuazione.** (C.p., art. 323; l. 21 novembre 2000, n. 353, art. 10, commi 1 e 4)

*I terreni boschivi che sono stati colpiti da incendi non sono edificabili per almeno dieci anni, anche se alla norma che lo prevede non sia stata data attuazione attraverso la ricognizione e stesura di un apposito catasto. Il difetto di questa attuazione non può essere confusa con la mancata realizzazione di una condizione sospensiva dell'efficacia della legge-quadro in materia di incendi boschivi, poiché non è pensabile, senza contraddire con la lettera ed il fine della norma, che la sua applicazione sia affidata alla solerzia di qualche funzionario (1).*

(Omissis)

FATTO. - Il Tribunale del riesame di La Spezia, con ordinanza del 19 dicembre 2002, rigettava la richiesta di riesame proposta da T. E., G. W., C. C., C. C. e D. G.i, avverso il decreto di sequestro preventivo emesso dal G.I.P. del Tribunale di La Spezia il 22 novembre 2002.

Il provvedimento era stato disposto nei confronti delle persone indicate, in quanto indagate per i reati di cui all'art. 323 c.p. ed art. 10, commi 1 e 4, legge n. 353/00, con riferimento al rilascio di una concessione edilizia in violazione di norme di legge, in particolare, al divieto di realizzare, per il termine di dieci anni, edifici, strutture ed infrastrutture finalizzate agli insediamenti civili nei soprassuoli delle zone boscate percorse dal fuoco.

Il sequestro ha avuto per oggetto le opere edilizie realizzate in una zona boscata di Levante, località Vallesanta/Ponte delle streghe, già percorsa dal fuoco in occasione di un incendio del 24-27 luglio 1999.

Hanno proposto ricorso C. C. e C. C. sostenendo l'illegittimità del provvedimento impugnato per non aver i giudici di merito verificato l'applicabilità nel caso di specie della norma contenuta nell'art. 10 della legge n. 353/00, ed in particolare per non aver verificato se la zona sottoposta a sequestro costituiva prima dell'incendio un bosco, secondo la definizione contenuta nelle leggi vigenti, ed inoltre per non aver tenuto conto del fatto che, non essendo stato effettuato dal Comune il censimento, tramite apposito catasto, dei soprassuoli già percorsi dal fuoco nell'ultimo quinquennio, secondo quanto disposto dall'art. 10, comma 2 della legge citata, non poteva ritenersi vigente il regime di inedificabilità. Con il secondo motivo hanno sostenuto che doveva considerarsi applicabile, non già la legge nazionale, che costituisce una legge quadro, ma quella regionale già vigente che stabilisce che per i terreni percorsi da incendio, per il periodo di quindici anni non è possibile attribuire un regime normativo che consenta un maggiore sfruttamento edificatorio rispetto a quello vigente al momento dell'incendio.

DIRITTO. - Le censure sono infondate.

È opportuno premettere che a norma dell'art. 325 c.p.p. in materia di misure cautelari reali, il ricorso per Cassazione è ammesso soltanto per violazione di legge e non anche per omessa o contraddittoria motivazione nell'esposizione dei motivi della decisione. Inoltre, la verifica delle condizioni di legittimità della misura cautelare, da parte del Tribunale del riesame e successivamente della Corte di cassazione, non può tradursi in anticipata decisione della questione di merito concernente la responsabilità delle persone sottoposte ad indagine, in ordine al reato oggetto di investigazione, ma deve limitarsi al controllo di compatibilità fra la fattispecie concreta e quella legale, rimanendo preclusa ogni valutazione riguardo alla sussistenza degli indizi di colpevolezza ed alla gravità degli stessi (v. Cass. Sez. Un. n. 7/2000).

Nel caso in esame l'entrata in vigore della legge n. 353/00 ha profondamente modificato il regime dei luoghi adibiti a bosco, stabilendo, in caso di incendio, la assoluta inedificabilità per dieci

(1) La sentenza in epigrafe è commentata da F. DI DIO, *Aspetti di politica legislativa nella lotta agli incendi boschivi, tra giurisprudenza di legittimità e speculazione edilizia*, retro, p. 470.

anni sui terreni che hanno subito la distruzione delle fiamme. Si tratta di una norma eccezionale, voluta dal legislatore per prevenire l'attività di piromani, spinti alla distruzione dei boschi, per sfruttare nuovi terreni a fini edilizi. Essa per la sua peculiare caratteristica di eccezionalità prevale sulle norme preesistenti nazionali e regionali, e produce delle conseguenze immediate anche sui terreni già colpiti da incendio. Al fine di rendere possibile in concreto l'applicazione del nuovo regime ai boschi già distrutti, all'art. 10, comma 2 è stata prevista la ricognizione dei terreni boschivi già incendiati, nei cinque anni antecedenti all'entrata in vigore della legge, con la costituzione di un apposito catasto. È una norma che tende a rendere applicabile il divieto, a tutti i terreni boschivi distrutti da incendi, ed a tal fine inserisce un preciso dovere di ricognizione, per gli amministratori pubblici che abbiano nel loro territorio soprassuoli, che possano essere oggetto del divieto. La mancata attuazione della ricognizione e della stesura dell'apposito catasto, non può essere confusa con la mancata realizzazione di una condizione sospensiva dell'efficacia della legge, poiché non è pensabile, senza contraddire con la lettera ed il fine della nuova norma, che la sua attuazione sia affidata alla solerzia di qualche funzionario.

Appare quindi evidente la vigenza e l'immediata operatività del divieto di edificazione.

Le argomentazioni relative alla definizione della nozione di bosco, ed alla possibilità di applicarla in concreto al territorio oggetto dell'insediamento edilizio, costituisce una valutazione di fatto che potrà essere oggetto delle fasi di merito del procedimento penale, ma che non può essere proposta in questa sede di legittimità.

Deve, infine, osservarsi che essendo stata rilasciata la concessione edilizia il 31 luglio 2002, l'ipotesi, che tale atto sia stato posto in essere con abuso di poteri consistenti nella violazione del divieto di edificazione precedentemente stabilito dall'art. 10 della citata legge n. 353/00, appare del tutto compatibile con la situazione di fatto rappresentata nell'ordinanza. Ed il sequestro ha la funzione di evitare che la libera disponibilità dei beni determini la prosecuzione dell'attività di edificazione, con aggravamento dell'attuale stato dei luoghi.

Ciò è sufficiente per considerare il sequestro preventivo legittimamente disposto. Sarà successivamente il giudice del merito ad affrontare le altre questioni proposte dalle parti in fatto, ed ad evidenziare le eventuali responsabilità penali in ordine al reato contestato.

Pertanto il ricorso va rigettato. (Omissis).

\*

Cass. Sez. III Pen. - 7-3-2003, n. 10626 - Savignano, pres.; Squassoni, est.; Izzo, P.M. (conf.) - Zomparelli, ric. (avv. De Santis). (Conferma Trib. Terracina 19 dicembre 2002)

**Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarichi da frantoi oleari - Disciplina di cui al d.lgs. n. 152 del 1999 - Scarico senza autorizzazione - Reato - Esclusione - Condizioni.** (D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, artt. 28, 59; l. 11 novembre 1996, n. 574)

**Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarichi da frantoi oleari - Disciplina di cui al d.lgs. n. 152 del 1999 - Scarico senza autorizzazione - Reato di cui all'art. 59 - Configurabilità.** (D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, art. 59; l. 11 novembre 1996, n. 574)

*Gli scarichi di liquami derivanti dalla molitura delle olive effettuati senza la prescritta autorizzazione non integrano il reato di cui all'art. 59 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, in quanto assimilabili alle acque reflue domestiche solo se l'attività del frantoio sia inserita con carattere di normalità e complementarietà in una impresa dedita esclusivamente alla coltivazione del fondo ed alla silvicoltura ed in presenza delle condizioni previste dall'art. 28 del citato decreto n. 152, tra cui quella per la quale la materia prima lavorata deve provenire per almeno due terzi esclusivamente dall'attività di coltivazione dei fondi dei quali si abbia, a qualsiasi titolo, la disponibilità (1).*

*Lo scarico dei liquami derivanti dalla molitura delle olive, effettuato senza l'autorizzazione prevista dal d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, configura il reato di cui all'art. 59 del citato decreto, anche in caso di recapito in fognatura, atteso che i frantoi*

*oleari costituiscono installazioni in cui si svolgono attività di produzione di beni e che le acque di scarico sono diverse da quelle domestiche (2).*

(Omissis)

Con sentenza 19 dicembre 2001, il Tribunale di Latina ha ritenuto Zomparelli Adriano responsabile del reato previsto dall'art. 21 legge 319/1976 (perché, quale titolare di un frantoio, immetteva le acque reflue provenienti dal lavaggio delle olive nella pubblica fognatura senza la prescritta autorizzazione).

Per l'annullamento della sentenza, l'imputato ricorre in Cassazione deducendo:

– che, al momento del sopralluogo, l'insediamento non era in attività per essere da tempo terminata la stagione della molitura e, pertanto, gli accertatori non hanno potuto constatare il contestato illecito;

– che non è stato fatto uso di coloranti per verificare l'effettivo flusso delle acque provenienti dall'insediamento;

– che i testi escussi hanno fatto dichiarazioni imprecise o non erano notiziati dei fatti per cui è processo;

– che le acque di lavaggio non confluivano nella pubblica fognatura, ma venivano smaltite sui terreni in conformità della autorizzazione;

– che le acque reflue provenienti dal lavaggio delle olive non sono inquinanti.

Il Collegio ritiene che le deduzioni non siano meritevoli di accoglimento, per cui il ricorso deve essere rigettato con le conseguenze di legge.

Deve, innanzi tutto, precisarsi che normalmente i frantoi oleari costituiscono insediamenti in cui si svolgono produzioni di beni; le relative acque di scarico non sono assimilabili alle domestiche (derivanti prevalentemente dal metabolismo umano e da attività domestiche) e, di conseguenza, vige il principio generale della necessità di autorizzazione preventiva per i reflui provenienti dai frantoi anche recapitanti in pubbliche fognature (Sez. 3, sentenza 26614/2002).

Unica eccezione a tale principio si rileva, a norma dell'art. 28 d.lgs. n. 152/1999, nel caso in cui l'attività del frantoio sia inserita, con caratteri di normalità e di complementarietà, in un'impresa dedita esclusivamente alla coltivazione del fondo ed alla silvicoltura (Sez. 3, sentenza 4068/2000); tale eccezione è subordinata alla realizzazione delle condizioni previste dall'art. 28, co. 7, sub c) d.lgs. 152/1999 (tra l'altro la materia prima lavorata deve provenire per almeno due terzi esclusivamente dall'attività di coltivazione dei fondi).

La problematica in esame non è stata trattata nella sentenza impugnata né l'imputato, nei motivi a fondamento del ricorso, sostiene di essere nelle condizioni fattuali previste dall'art. 28 citato ed, in tale contesto, si deve ritenere che le acque reflue dell'insediamento debbano considerarsi industriali.

Tanto premesso, il Collegio osserva che la censura relativa alla lecita utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione del frantoio sui terreni (soggetta a comunicazione a sensi dell'art. 38 d.lgs. 152/1999) è inconferente ed attiene ad un diverso problema; la condotta addebitata all'imputato, invero, concerne l'immissione delle acque provenienti dall'insediamento nella pubblica fognatura.

Pure irrilevante è la deduzione concernente la natura non inquinante dei reflui, non essendo questa situazione un requisito per la rilevanza penale degli scarichi non autorizzati di acque reflue industriali in reti fognarie.

Per quanto concerne le residue censure, il Collegio rileva come il giudice di merito, dopo un'accurata e critica disamina delle complete emergenze acquisite, abbia avuto cura di indicare le fonti probatorie dalle quali ha tratto la sua conclusione in merito alla responsabilità dell'imputato; in esito all'istruzione dibattimentale, è stato accertato come nell'insediamento dell'imputato, funzionante ed in attività all'epoca dell'accertamento del reato, i reflui confluissero nella pubblica fognatura.

Inoltre il giudice ha preso nella dovuta considerazione le prospettazioni della difesa – le stesse ora la vaglio di legittimità – e le ha confutate con un congruo iter argomentativo.

La completezza delle indagini, la corretta valutazione del materiale probatorio, la congruità logica del ragionamento escludono ogni vizio motivazionale nella gravata sentenza.

P.Q.M., la Corte rigetta il ricorso. (Omissis)

## (1-2) LO SCARICO NON AUTORIZZATO DI ACQUE REFLUE DI UN FRANTOIO OLEARIO.

La sentenza in oggetto è relativa ad un caso di sversamento di acque reflue di un frantoio oleario nella pubblica fognatura senza autorizzazione preventiva dell'autorità competente (1).

La Corte di cassazione ha evidenziato come, in linea generale, i frantoi oleari costituiscono insediamenti in cui si svolgono produzioni di beni e le relative acque di scarico non siano assimilabili alle domestiche, vigendo così l'obbligo di autorizzazione preventiva anche quando le acque reflue siano recapitate in fognatura (2). L'unica eccezione a tale principio sussiste quando l'attività del frantoio sia inserita con caratteri di normalità e di complementarietà in un'impresa dedita esclusivamente alla coltivazione del fondo ed alla selvicoltura (3). Tuttavia, non essendo tale regime di maggior favore attinente al caso di specie, la Corte decide per la condanna del ricorrente.

I reflui oleari possono essere soggetti a diverse discipline a seconda delle modalità di utilizzazione degli stessi e della loro gestione finale. In alcuni casi, essi sono considerati e trattati come rifiuti allo stato liquido, in altri, come acque di scarico (4) o ancora possono ricadere nel campo di applicazione della disciplina sull'utilizzazione agronomica.

Nel caso di specie, la Corte di cassazione esclude che si possa invocare la normativa sull'utilizzazione agronomica di cui alla l. 11 novembre 1996, n. 574 (5) ed all'art. 38 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152 (6) o quella sui rifiuti prevista dal d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 (7) ed inquadra la fattispecie nella disciplina delle acque di scarico ove con tale termine si intende «qualsiasi immissione diretta tramite condotta di acque reflue liquide, semiliquide e comunque convogliabili nelle acque superficiali, sul suolo, nel sottosuolo ed in rete fognaria indipendentemente dalla loro natura inquinante anche sottoposte a un preventivo trattamento di depurazione» (8), mentre la condotta è considerata dalla giurisprudenza come «uno stabile sistema di deflusso anche se non necessariamente tramite tubazione» (9).

Come è noto, infatti, il d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152 e sue successive modifiche, prevede all'art. 45, comma 1, che tutti gli scarichi debbano essere autorizzati ad eccezione del caso in cui si tratti di acque reflue domestiche immesse

nella rete fognaria che, ai sensi del comma 4, art. cit., godono di un regime di speciale favore.

Già sotto la vigenza della l. 10 maggio 1976, n. 319 (c.d. legge Merli), ai sensi degli artt. 8 e 21, comma 1, era espressamente previsto come reato lo scarico di «acque reflue industriali senza autorizzazione» (10) e così anche l'art. 59, comma 1, del d.lgs. 152, cit., contempla questo tipo di reato, dando attuazione al principio generale di controllo preventivo della P.A. competente, nella parte in cui prevede che «tutti gli scarichi devono essere preventivamente autorizzati» (art. 45, comma 1, d.lgs. 152 cit.) stabilendo, altresì, che «chiunque apre o comunque effettua nuovi scarichi di acque reflue industriali, senza autorizzazione, ovvero continua ad effettuare o mantenere detti scarichi dopo che l'autorizzazione sia stata sospesa o revocata, è punito con l'arresto da due mesi a sei anni o con l'ammenda da € 1032 a € 7746».

Il caso di specie si inserisce, pertanto, nel tradizionale orientamento della giurisprudenza della Corte di cassazione che, in aggiunta, ha specificato come gli scarichi di acque reflue provenienti da un frantoio oleario siano ammessi senza autorizzazione solo a condizione che siano equiparati alle acque domestiche, ai sensi dell'art. 28, comma 7, lett. c) del d.lgs. 152/99 (11).

L'unica eccezione, prevista dall'art. 45, comma 4, del d.lgs. 152/99, riguarda, infatti «gli scarichi di acque reflue domestiche in reti fognarie» che sono sempre ammessi nell'osservanza dei regolamenti fissati dal gestore del servizio pubblico integrato. Il principio di assimilabilità alle acque domestiche vale non solo per le acque reflue provenienti da imprese dedite alla coltivazione del fondo, alla silvicoltura o agli allevamenti funzionalmente connessi al terreno, ma anche per quelle provenienti da imprese dedite alle attività sopra menzionate che esercitano anche attività di trasformazione o di valorizzazione della produzione agricola, inserita con carattere di normalità e complementarietà funzionale nel ciclo produttivo aziendale e con materia prima lavorata proveniente per almeno due terzi esclusivamente dall'attività di coltivazione dei fondi di cui si abbia a qualunque titolo la disponibilità. Il principio di assimilabilità vale, inoltre, anche per le acque reflue aventi caratteristiche qualitative equivalenti a quelle domestiche e indicate nella normativa regionale.

Pertanto, solo le acque di vegetazione di un frantoio che siano riconducibili alle fattispecie testé menzionate, possono essere scaricate nella fognatura, senza autorizzazione.

(1) In merito all'inquadramento giuridico dei reflui provenienti da frantoi oleari, cfr. D'ADDEZIO M., *La disciplina giuridica dei reflui zootecnici ed oleari*, Napoli, 2003, 153.

(2) Sull'argomento v. anche Cass. Sez. III Pen. 12 luglio 2002, n. 26614, in questa Riv., 2003, 116, con nota dell'A.

(3) «Gli scarichi di liquami derivanti dalla molitura delle olive senza la prescritta autorizzazione non costituiscono più reato. Infatti, a norma dell'art. 28 d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, e salvo diversa normativa regionale, sono assimilate alle acque reflue domestiche le acque reflue provenienti dalle imprese che esercitano attività di trasformazione o di valorizzazione della produzione agricola con materia prima lavorata proveniente per almeno due terzi esclusivamente dall'attività di coltivazione dei fondi dei quali si abbia, a qualsiasi titolo, la disponibilità», Cass. Sez. III Pen. 18 febbraio 2000, n. 4068, in questa Riv., 2001, 118, con nota di F. MAZZA, *Scarico da frantoio oleario ed utilizzazione agronomica dei reflui*.

(4) Sulla differenza tra la nozione di scarico e di rifiuto, v. Cass. Sez. III Pen. 24 giugno 1999, n. 2358, in *Riv. pen.*, 1999, 725 con nota di MAGLIA, SANTOLOCI e *Foro it.*, 1999, II, 691, con nota di AMENDOLA.

(5) L. 11 novembre 1996, n. 574 «Nuove norme in materia di utilizzazione agronomica delle acque di vegetazione e di scarichi dei frantoi oleari».

(6) D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152 «Disposizioni sulla tutela delle acque dall'inquinamento e recepimento della direttiva 91/271/CEE concernente il trattamento delle acque reflue urbane e della direttiva 91/676/CEE relativa

alla protezione delle acque dall'inquinamento provocato dai nitrati provenienti da fonti agricole». Sull'argomento, cfr. D'ADDEZIO M., *La giurisprudenza sulla gestione dei reflui oleari tra normativa sulla tutela delle acque e normativa sui rifiuti*, in *Riv. dir. agr.*, 2002, I, 788 ss.

(7) D.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22 «Attuazione delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio».

(8) Cfr. art. 2 d.lgs. 11 maggio 1992 e sue successive modifiche. Quando la connessione diretta tra le acque provenienti dal ciclo produttivo ed il corpo recettore si interrompe, dando luogo ad uno scarico in vasca o ad un trasporto altrove dei liquami, non si rinviene più la fattispecie dello scarico ma si profila la gestione di un rifiuto liquido e dunque si applica il d.lgs. 22/97.

(9) Cass. Sez. III Pen. 26 settembre 2000, n. 12282, in *Riv. trim. dir. pen. economia*, 2001, 413.

(10) Trib. Trani 14 giugno 1991, in *Foro it.* 1992, II, 657. In merito, v. anche Cass. Sez. III Pen. 17 novembre 1995, n. 353, in *Giust. pen.*, 1996, II, 510; Cass. Sez. III Pen. 18 dicembre 1998, n. 1669, in *Riv. pen.*, 1999, 483. Sul regime dello scarico rispetto alla l. 10 maggio 1976, n. 319 (c.d. legge Merli) cfr. MAZZA M., *Molitura delle olive e regime dello scarico*, in questa Riv., 1996, 702.

(11) Cfr. in questa Riv., 2003, 702, Cass. Sez. III Pen. 12 luglio 2002, n. 26614, con nota dell'A., *Ancora sullo scarico di acque reflue provenienti da frantoi oleari: una recente sentenza della Corte di cassazione*.

sulle procedure di sicurezza delle carni, degli utensili, del personale, e dei controlli microbiologici con tamponi sulle attrezzature e sulle carni sia in arrivo che in uscita, seguendo un programma di autocontrollo, interno all'azienda, posto in atto addirittura in anticipo rispetto alla procedura che lo imponeva. Inoltre, aveva riferito sulla ricerca della salmonella effettuata dapprima quotidianamente e poi, a seguito di specifica autorizzazione della Asl, con cadenza settimanale, nel laboratorio di analisi microbiologiche interno all'azienda, e che l'esito di questi controlli, pure frequentissimi, era sempre stato negativo.

Inconferente, ritiene la Corte, l'osservazione del Tribunale di Bergamo in ordine al fatto che non sarebbe esaustivo dei doveri di cautela imposti dalla legge quello di procedere ai controlli, data la possibile fallacia degli stessi e, comunque, l'aleatorietà ad essi connessa e dovuta al fatto che detti controlli sono effettuati a campione, a cadenza settimanale, a turno su diversi tipi di carne, e pertanto necessariamente non tranquillizzanti sulla sicurezza e sulla prevenzione. Secondo la Corte, i controlli a campione, volti alla valutazione del rischio che il consumatore corre in seguito all'assunzione con l'alimento di microrganismi o loro tossine potenzialmente nocivi per la salute umana, rimangono la metodologia più adeguata, soprattutto in un'impresa di notevoli dimensioni, come quella del ricorrente, ove le analisi non possono essere effettuate su ogni singolo prodotto, tra i moltissimi commercializzati.

Sulla base di queste considerazioni, la Suprema Corte ha affermato il principio secondo cui, relativamente alle contravvenzioni concernenti il commercio di prodotti alimentari, la buona fede può esimere da responsabilità penale quando il soggetto sia incorso nella violazione di legge per cause indipendenti dalla sua volontà, nonostante la sua concreta intenzione di uniformarsi alla legge stessa e le incisive misure da lui poste in essere al fine di evitare che la sua attività si ponesse in contrasto con le norme ad essa relative (1). Ciò significa che, in questa materia, la buona fede va commisurata a quel grado di diligenza e di prudenza ritenuto necessario ed esigibile da parte della media degli esercenti la medesima attività operanti nelle identiche condizioni, sicché la colpa necessaria alla integrazione del reato deve essere ravvisata nella mancata adozione di quelle normali misure di diligenza, prudenza e perizia che il tipo medio di produttore o di venditore è tenuto ragionevolmente ad usare, al fine di garantire la corrispondenza alle prescrizioni legali dei prodotti posti in commercio.

Il particolare acume e la rigorosa analisi con cui la Corte ha vagliato tutti gli argomenti favorevoli alla condotta tenuta dal ricorrente, in rapporto alle condizioni concrete del suo livello di operatore, dell'entità della sua impresa e della qualità del prodotto commercializzato, convincono solo in parte, e a sostegno di ciò valgono le seguenti brevi osservazioni.

Invero, occorre precisare, con autorevole dottrina (2) che, accanto ad un momento oggettivo della colpa, costituito dalla violazione, da parte del soggetto, di determinate regole di comportamento discendenti da fonti diverse, vi è

l'esigenza di mantenere un momento soggettivo, costituito dalla «prevenibilità» (o evitabilità) dell'evento, e dalla «rappresentabilità» (o prevedibilità) che evidenzia il collegamento soggetto/evento.

Ora, per quanto concerne l'accertamento della prevedibilità, in particolare, questo deve avvenire in concreto: ciò significa che bisogna riportarsi al mondo di conoscenze dell'autore del fatto quale esistente al momento della sua realizzazione, pur dovendo tenere in debito conto la quantità di conoscenza diffusa nel contesto sociale di appartenenza.

La Corte, invece, si riferisce solo al c.d. uomo medio; categoria che mal si presta ad essere utilizzata in via esclusiva, per svolgere un'indagine volta ad accertare la colpa che ha illuminato il fatto, estesa al di là del momento oggettivo, a quello più propriamente soggettivo. Per cui, oltre a considerare le categorie omogenee di soggetti nel cui ambito vive ed opera l'autore del fatto colposo in questione, si sarebbero dovute valutare, nel caso di specie, anche le sue specifiche qualità e le doti personali di cultura e di conoscenza del settore del reale interessato dal fatto stesso. Così, proprio considerando la sua formazione, si richiede all'autore una diligenza ed una perizia avente un grado più elevato di quella normalmente richiedibile, in quanto più intensa è la capacità di rappresentarsi le conseguenze – o certe conseguenze – del proprio operato. La prova della esclusione della colpa deve essere rigorosa e può essere data solo attraverso la dimostrazione del caso fortuito, in quanto il caso fortuito, così come sostiene autorevole dottrina (3), incide sulla colpevolezza, o meglio sulla colpa. In particolare, si afferma che l'intervento del caso fortuito inciderebbe sulla rappresentabilità (o prevedibilità) dell'evento dannoso o pericoloso, elidendo pertanto il collegamento soggetto/fatto (*recte*: evento).

In materia di sostanze alimentari, occorre, dunque, ritenere che, attraverso specifiche prescrizioni normative, si debbano chiedere una diligenza ed una prudenza eccezionali, in quanto chi produce o mette in commercio sostanze alimentari, che in alcuni casi contengono batteri nocivi, quale che sia la metodologia di controllo adottata, deve evitare, fin dove è possibile, di far ricadere sul consumatore il grado di incertezza scientifica, circa la presenza di batteri, parassiti, potenzialmente pericolosi per la salute umana.

Ciò spiega la necessità di effettuare controlli penetranti sulle materie prime, sulla osservanza delle norme igieniche, sul personale, sulle strutture, al fine di rendere il prodotto immune da qualsiasi rischio per il bene primario della salute dei cittadini. Le analisi dovrebbero essere effettuate su ogni singolo prodotto da commercializzare, nonostante la struttura dell'organizzazione commerciale, operando, in tal caso, l'istituto della delega di funzioni (4).

I precedenti rilievi scaturiscono da una considerazione di carattere semantico.

Il termine nocivo esprime un carattere oggettivo certo: nocivo è il prodotto alimentare suscettivo di recare danno, più o meno grave, a chi ne consumi anche se in modica quantità (5). Dal momento che la probabilità che una sostanza nociva arrechi danno è estremamente elevata, essa tende a coincidere con la certezza della lesione.

(1) V. Cass. 17 marzo 1997, n. 2556, in *Leggi d'Italia*, II, 2004.

(2) V. MARINI, *Lineamenti del sistema penale*, Torino, 1993, 492 e s.

(3) V. MARINI, *op. cit.*, 546.

(4) I criteri, per ritenere legittima ed applicabile la delega, vanno individuati, sotto l'aspetto oggettivo: *a*) nelle dimensioni dell'impresa che devono essere tali da giustificare la necessità di decentrare compiti e responsabilità; *b*) nell'effettivo trasferimento dei poteri in capo al delegato con l'attribuzione di una completa autonomia decisionale e di gestione e con piena disponibilità economica; *c*) nell'esistenza di precise ed ineludibili

norme interne o disposizioni statutarie che ne disciplinino il conferimento ed una adeguata pubblicità; *d*) in uno specifico e puntuale contenuto. Sotto l'aspetto soggettivo: *a*) nella capacità ed idoneità tecnica del soggetto delegato; *b*) nel divieto di ingerenza da parte del delegante nell'espletamento dell'attività del delegato; *c*) nell'insussistenza di una richiesta d'intervento da parte del delegato; *d*) nella mancata conoscenza della negligenza, o della sopravvenuta inidoneità del delegato. Si v., in tal senso, Cass. 24 novembre 1997, n. 10671, in *Leggi d'Italia*, II, 2004.

(5) V. Cass. 30 maggio 1975, in *Cass. pen.*, 1975, 851.

L'analisi, dunque, degli elementi costitutivi della fattispecie di cui all'art. 5, legge 283/62 permette di verificare la presenza di termini, riferiti all'oggetto materiale della condotta, che, per la loro pregnanza semantica, esprimono pienamente il disvalore del fatto.

Questo modo di procedere potrebbe apparire tautologico, poiché dalla significanza degli elementi di fattispecie si desume l'oggetto della tutela; quindi, con una inversione metodologica, si dimostra che il reato, in virtù proprio di quegli elementi costitutivi, è offensivo del bene protetto.

In realtà, come sostenuto da autorevole dottrina (6), «l'esegesi della norma penale deve tendere dialetticamente alla ricostruzione dell'azione tipica in funzione dell'interesse protetto, ed alla individuazione di quest'ultimo in funzione della prima».

Nella dialettica dell'interpretazione la condotta e il bene giuridico si presentano come dati che si condizionano a vicenda. L'interesse alla genuinità ed all'igiene delle sostanze alimentari, che si ricava dall'interpretazione delle contravvenzioni previste dalla citata legge del 1962, e che permette di dare rilevanza a condotte che, come si è visto, presentano una idoneità offensiva, giustifica il ricorso all'intervento penale. Ugualmente, alla corretta qualificazione dell'interesse tutelato – che funge da punto di riferimento per l'individuazione delle modalità di lesione – sarà immanente la definizione della condotta tipica, e ciò perché non ogni azione che leda l'interesse tutelato è per ciò solo penalmente rilevante.

Se, dunque, si riconosce all'art. 5, legge 283/62 il compito di assicurare una protezione anche a quella sfera di tranquillità che deriva dalla sicurezza che il prodotto sia giunto al consumo in modo genuino e con le cure igieniche imposte dalla sua natura – che, in sostanza, integra l'interesse protetto, meritevole di una specifica, autonoma caratterizzazione – il reato che esso intende reprimere è un reato di danno, in quanto la tutela della salute, intesa come effettivo stato di benessere psichico, fisico e sociale, passa prima attraverso il rispetto di questo interesse del consumatore a veder soddisfatta la propria aspettativa di igiene e di genuinità (7).

Fondamentale, diventa, a questo punto, delineare i rapporti, e le eventuali interferenze o contraddizioni, tra i reati contenuti nel codice penale e le contravvenzioni disciplinate dalla legislazione speciale.

Da un lato, la corretta individuazione e qualificazione dell'interesse protetto permette di costruire delle fattispecie contravvenzionali, fondate sulla reale idoneità offensiva della condotta, che soddisfano le esigenze di protezione della salute in materia alimentare.

Dall'altro, per quanto concerne i delitti, sarebbe preferibile inquadrare questi nell'ambito dei delitti contro la persona, e non più come reati a tutela della salute pubblica. Questa soluzione permetterebbe di non cedere alla tentazione di creare delle fattispecie nelle quali la lesione sia solo presunta, in quanto ciò, oltre che rivelarsi privo di reale utilità, rischia di cozzare contro il principio di necessaria lesività del reato, gettando una forte ombra di illegittimità costituzionale su questa tecnica di tutela.

Occorre, invece, rilevare come la medesimezza del bene giuridico tutelato sia dai reati previsti dal codice penale, sia dalle contravvenzioni disciplinate dalla legislazione speciale, potrebbe porre problemi di reale coerenza interna del sistema, che porterebbero, di fatto, alla sostanziale inapplicabilità della fattispecie contravvenzionale di cui all'art. 5, lett. d), legge 283/62.

Alessandra Coviello

Trib. Roma, Sez. spec. agr. - 16-5-2003 - Arcidiacono, pres. ed est. - Meucci ed altri (avv. Rausedo) c. Conti (avv. Calderai).

**Contratti agrari - Affitto - Miglioramenti fondiari - Esercizio dei diritti conseguenti - Disciplina applicabile - Legge n. 11/1971 come modificata ed integrata da legge n. 203/1982.** (C.c., artt. 1632 e 1633; l. 11 febbraio 1971, n. 11, artt. 11 e 16; l. 3 maggio 1982, n. 203, artt. da 16 a 20)

**Contratti agrari - Affitto - Miglioramenti fondiari - Rinunce e transazioni - Clausole contrattuali neganti i diritti dell'affittuario - Invalidità.** (C.c., art. 2113; l. 11 febbraio 1971, n. 11, art. 23)

**Contratti agrari - Affitto - Miglioramenti fondiari - Ristrutturazione di fabbricati rurali a cura e spese dell'affittuario - Opere costituenti sostanziale e permanente aumento del valore del fondo e della produttività - Indennizzo - Compete.** (L. 11 febbraio 1971, n. 11, art. 16)

**Contratti agrari - Affitto - Miglioramenti fondiari - Fabbricati rurali - Indennità - Diritto di ritenzione del fondo - Esercizio legittimo - Mora per ritardata restituzione del fondo - Esclusione - Corrispettivo a favore del locatore per maggiore danno ricevuto - Non compete.** (L. 3 maggio 1982, n. 203, artt. 17 e 20; c.c., art. 1591)

*La disciplina dettata dagli artt. 1632 e 1633 c.c. in tema di miglioramenti fondiari ad opera dell'affittuario – e la disciplina dei diritti conseguenti – è stata abrogata dall'art. 29, l. 11 febbraio 1971, n. 11, e sostituita con quella degli artt. 11 e 16 di quest'ultima legge di seguito modificata ed integrata dagli artt. da 16 a 20 della l. 3 maggio 1982, n. 203 (1).*

*Ne consegue che al rapporto di affitto agrario si applicano le disposizioni dettate dall'art. 23, legge n. 11/1971, in materia di rinunce e transazioni, prevedendone l'invalidità delle clausole contrattuali, aventi ad oggetto diritti dell'affittuario derivanti dalle leggi anzidette o da altre leggi nazionali o regionali (2).*

*Le disposizioni anzidette estendono al caso dell'affittuario esecutore, a sue spese, dei miglioramenti (lavori di ristrutturazione e riattamento di fabbricati), costituiti da opere determinanti un sostanziale e permanente aumento del valore del fondo e un apprezzabile incremento della produttività, quali presupposti di fatto tali da costituire una ragione di credito a favore dell'affittuario in base al previsto diritto dell'indennità (3).*

*Poiché deve emettersi una statuizione affermativa riguardo alla competenza in capo all'affittuario della ritenzione del fondo fino alla soddisfazione del suo credito, essendo stata fornita nel giudizio di cognizione valida prova delle opere realizzate, deve ritenersi che l'esercizio di una facoltà legittima, oggetto di riconoscimento giudiziale, esclude la mora del conduttore per ritardata restituzione dell'immobile (art. 1591 c.c.) e preclude la maturazione a favore del locatore dell'ulteriore credito per corrispettivo fino alla riconsegna del bene, come pure esclude l'obbligo dell'affittuario a risarcire l'eventuale maggiore danno (4).*

(Omissis)

FATTO. - Con sentenza non definitiva n. 25685 pronunciata in data 13 maggio 2000 il Tribunale civile di Roma, costituito in Sezione specializzata agraria, dichiarava la cessazione del rapporto di affitto agrario intercorso tra le parti Meucci Giovanni e Meucci Maria Luisa, quali proprietari concedenti, e Conti Carlo, quale affittuario, costituito per scrittura privata registrata in data 28 aprile 1969 intitolata «contratto di affitto», stipulato tra lo stesso Conti Carlo e la precedente concedente Rufini Giuseppina, per la concessione in godimento dei terreni denominati e descritti catastalmente nel contratto stesso.

Qualificato il contratto di affitto a coltivatore diretto e identificata la data di scadenza nella sentenza al 10 novembre 1997, il Collegio fissava la nuova udienza per l'ulteriore istruzione della causa e con apposito provvedimento disponeva consulenza tecnica d'ufficio per la istruzione e decisione delle altre domande proposte dalle parti in via principale dai consorti Meucci al fine di ottenere il risarcimento dei danni cagionati dalla ritardata restituzione dell'immobile dal termine di scadenza del rapporto di affitto fino al momento dell'effettivo rilascio, e dalla perdita di soprassuoli (ulivi) costituenti la dotazione del fondo rustico, e in via riconvenzionale da parte resistente Conti per l'accertamento della realizzazione di miglioramenti e addizioni ai terreni e ai fabbricati oggetto del contratto e per la condanna delle controparti ricorrenti

(6) V. LA MONICA, *Introduzione al diritto penale*, Padova, 2002, 244.

(7) Cass. 9 gennaio 2002, n. 443, in *Leggi d'Italia*, II, 2004.

al pagamento dell'indennità dovute loro a norma dell'art. 17, legge n. 203 del 1982, liquidate nella misura monetaria di lire 587.000.000, con declaratoria della sussistenza del diritto alla ritenzione dei fondi rustici da parte dell'affittuario fino al momento del versamento della somma ai sensi degli artt. 17-20 della legge n. 203/82.

Disposta consulenza tecnica d'ufficio e nominato quale esperto il dott. Fassitelli Alessandro, compiute le formalità di conferimento dell'incarico, il consulente stesso procedeva allo svolgimento delle indagini peritali demandategli, in sede autonoma, e acquisisti i dati obiettivi e le valutazioni essenziali per rispondere ai quesiti preventivamente formulati, redigeva relazione scritta corredata da documenti e rilievi, depositata in data 20 agosto 2001, integrata da successiva relazione illustrativa dei chiarimenti richiesti dalle parti.

Precisate le conclusioni definitive, il Collegio giudicante nella composizione indicata in epigrafe si riuniva in camera di consiglio e deliberava la sentenza, il cui dispositivo era immediatamente letto in udienza, a norma dell'art. 429 c.p.c.

**DIRITTO.** - La lettura delle clausole contrattuali inserite dalle parti contraenti nell'originario contratto di affitto, stipulato tra Rufini Giuseppina quale concedente e Conti Carlo quale concessionario del godimento e della gestione produttiva dei beni immobili concessi in affitto, costituiti da terreni e fabbricati rurali, consente di verificare che le parti si accordarono nel capitolo VI per la esclusione di ogni diritto o pretesa di indennizzo per tutte le addizioni e miglioramenti apportati dall'affittuario sugli immobili compresi nell'affitto, e nel successivo capitolo XIII nel porre a totale carico dell'affittuario le eventuali spese di riattazione per rendere abitabile il fabbricato rurale del fondo vocabolo Formello, constatando al momento della conclusione del contratto in data 11 aprile 1969 le sue condizioni «pessime», specie per i tetti, solai, infissi, riconosciuti come inefficienti e abissognevoli di rifacimento ai fini della abitabilità.

L'affittuario nella clausola rinunziò ad ogni indennizzo o restituzione, ritenendosi soddisfatto del futuro uso dello stabile durante la locazione.

Ora, in sede preliminare, si deve esaminare, al fine di decidere la domanda riconvenzionale proposta da parte resistente Conti Carlo, il valore e l'efficacia dei suindicati accordi contrattuali contemplanti una preventiva espressa rinunzia della parte affittuaria agli eventuali diritti originati dai miglioramenti o da addizioni apportati su terreni e fabbricati rurali concessi in affitto.

La precedente disciplina normativa dettata dagli artt. 1632 e 1633 c.c., in tema di diritti derivanti dell'esecuzione di miglioramenti in corso di affitto ad opera dell'affittuario, è stata abrogata dall'art. 29, legge n. 11 del 1971, e la nuova disciplina dei miglioramenti risulta contenuta negli artt. 11 e 16 della legge citata ed è stata integrata e modificata dagli artt. 16 e 21 della successiva legge n. 203 del 1982, e così pure la nuova disciplina per l'esercizio dei diritti è disciplinata dalle stesse norme suindicate.

Ne consegue che al rapporto di affitto agrario si applicano le disposizioni dettate dall'art. 23, legge n. 11/1971 in materia di rinunce e transazioni, prevedente l'invalidità delle clausole approvate aventi ad oggetto diritti dell'affittuario derivanti dalla legge in oggetto, e da altra legge, nazionale o regionale.

Non vi è dubbio che la disposizione si estende al caso dell'affittuario esecutore a sue spese di miglioramenti fondiari, costituiti da opere determinanti un sostanziale e permanente aumento di valore del fondo e un apprezzabile incremento della sua produttività, quali presupposti di fatto per fondere una ragione di credito a favore dell'affittuario in base al previsto diritto ad una indennità.

Nel caso in questione, inoltre, si deve considerare che secondo il vigente ordinamento non può ammettersi una rinuncia ad un diritto semplicemente futuro, nel senso di assoluta inesistenza di esso nel patrimonio dell'interessato.

Sussiste un caso di nullità assoluta per inesistenza del diritto oggetto della rinunzia.

Tuttavia, pure se si vuole sottoporre la rinunzia preventiva pattizia dell'affittuario al termine di decadenza contemplato nell'art. 2113 del c.c. per la proposizione dell'impugnazione, si deve considerare che l'onere imposto dal capoverso dell'art. 23 è stato tempestivamente adempiuto dalla parte affittuaria, in riferimento alle risultanze documentali emergenti dagli atti del procedimento del tentativo obbligatorio di conciliazione svoltosi a norma dell'art. 46, legge n. 203 del 1982 in data 3 novembre 1997 davanti

al verbalizzante presso il Settore decentrato di Roma, dove fu proposta specifica richiesta per i miglioramenti fondiari.

In sede preliminare è indispensabile pure considerare che tutte le opere di miglioramento fondiario e sommate in fase di accertamento peritale del C.T.U. dott. Fassitelli, e riconosciute come materialmente esistenti e stimate nel loro valore monetario in riferimento ai criteri di liquidazione dell'indennità di competenza dell'affittuario, contenuti nella nuova disciplina dettata negli artt. 11 e 16 della legge n. 11/1971, integrata e modificata dagli artt. 16 e 21 della legge n. 203/1982, non devono essere prese in esame se non sono realizzate in base alle previsioni *ex art.* 11, legge n. 11 del 1971 in presenza del necessario parere favorevole dell'Ispettorato agrario sul progetto di esecuzione delle opere di miglioria, ovvero in base alle previsioni dell'art. 16 della legge n. 203/82, secondo la loro cronologia.

Nel caso di specie, manca completamente l'accordo preventivo, o successivo, fra proprietario ed affittuario del fondo rustico, anzi, l'inserimento del capitolo VI deve essere interpretato nel senso della esclusione di ogni pattuizione per un consenso preventivo alla esecuzione di opere di miglioramento fondiario da parte dell'affittuario.

È vero che furono inviate alla proprietaria concedente Rufini Giuseppina lettere in data 3 ottobre 1977 e 7 dicembre 1977, in forma di raccomandata a.r., ad iniziativa dell'affittuario, al fine di comunicare la volontà del concessionario alla concedente di eseguire le opere di miglioramento fondiario ivi descritte, per un ammontare di spese anche rilevante per l'epoca, ma non intervenne alcun accordo con la proprietà, anzi Conti Carlo in data 27 dicembre 1977 ricevette la notificazione di una formale diffida a non procedere ad opere e a lavori di pretesa trasformazione e di innovazione di conduzione, e di miglioramenti, modificando la situazione di fatto dei luoghi in attesa della pronuncia della competente A.G. a firma del procuratore generale *ad negotia* Meucci Ugo, giusto mandato a rogito Notaio Lelli dell'11 ottobre 1969.

Pertanto, ogni opera individuata, descritta e valutata nella relazione peritale scritta dal C.T.U. dott. Fassitelli, pure avente il carattere di addizione - miglioramento del fondo rustico in affitto, non avente i requisiti tecnici e formali, ovvero negoziali per configurare una preventiva autorizzazione nei modi stabiliti dalla legge, non deve essere neppure analizzata alla lettura degli accertamenti peritali, non potendo costituire elemento utile per la liquidazione dell'indennità dovuta all'affittuario.

Solo due opere per le suesposte considerazioni sono meritevoli di apprezzamento, e possono essere agevolmente identificate nella casa colonica, oggetto di «miglioria» consistita in lavori di ristrutturazione e riattamento, come da descrizione del dott. Momo a pagina 10 della sua perizia: «rifacimento copertura, sostituzione di solai in legno e scala interna con opere in muratura, posa in opera di infissi e porte nuove, realizzazione di un bagno con relativa apparecchiatura, adduzione acqua potabile da fontanile, rintonacatura e verniciatura», con la costruzione pure di una veranda della superficie di 46 mq., oggetto di domanda di condono con versamento di oblazione, istanza non perfezionata.

Il costo della costruzione viene indicata nella stima peritale in lire 50.000.000, che in valore attuale si riduce del 20 per cento fino a lire 40.000.000 per la liquidazione dell'indennità, in ragione della vetustà.

Ora, come si legge già nell'originaria clausola del contratto di affitto dell'anno 1969 (capitolo XIII) il fabbricato rurale del fondo vocabolo Formello era in pessime condizioni ed esigeva opere di rifacimento ai fini della abitabilità.

Come prima si è detto, la rinunzia dell'affittuario ai costi di riattazione non assume valore per la sua invalidità in base alla disciplina normativa vincolistica (art. 23, legge n. 11 del 1971).

Tuttavia, la pattuizione contiene una espressa e preventiva manifestazione di volontà della proprietaria concedente, diretta a dare autorizzazione all'affittuario per la esecuzione di opere di miglioramento fondiario sul fabbricato rurale *ex art.* 16, legge n. 203/82.

Anzi, se si vuole pervenire ad una più corretta interpretazione dei fatti e degli elementi di diritto per qualificare l'opera di ristrutturazione e di rifacimento compiuti dall'affittuario, devono essere qualificati i lavori edilizi compiuti sul fondo in località Formello, in corso alla data delle indagini peritali del C.T.U., dott. Momo, del 5 giugno 1979, come si legge nella sua relazione tecnica, come riparazioni urgenti di straordinaria manutenzione alla casa colonica, da adibirsi ad abitazione per esplicita previsione contrattuale di competenza del proprietario della

casa rurale, obbligato a mantenere lo stabile nelle condizioni di abitabilità sovente nei regolamenti locali di igiene e sanità e ad apportarvi le opportune riparazioni o completamenti (art. 23 T.U., leggi sanitarie r.d. n. 1265 del 1934).

Dunque, non si verte propriamente in materia di esecuzione nel fondo rustico di lavori di miglioramento del fabbricato rurale, fatta eccezione per la particolare addizione della veranda, bensì trattasi di modificazioni indispensabili per i servizi igienici e di urgente riparazione per ripristinare le condizioni di abitabilità dello stabile prescritte dalle norme relative all'igiene e alla sanità, alla salvaguardia della sicurezza e incolumità delle persone abitanti nel fabbricato rurale, ben differenti rispetto alle comuni innovazioni di natura estetica e di migliore godimento.

A norma dell'art. 16, legge n. 11 del 1971, l'affittuario può eseguire direttamente le opere necessarie conformemente alle prescrizioni ed ai limiti delle leggi sull'edilizia popolare ed economica, previo parere favorevole degli uffici tecnico o sanitario comunali.

La corrispondenza intercorsa tra le parti nell'anno 1997 comprova la preventiva comunicazione della condizione disastrosa del fabbricato rurale, già definito in pessime condizioni dalla proprietaria otto anni prima alla firma del contratto, e l'inerzia del proprietario all'obbligo di apportare allo stabile le opportune riparazioni.

Si appalesa, dunque, come assolutamente ingiustificato il comportamento contrattuale della proprietaria concedente, la quale prima aveva manifestato nel capitolo XIII univoco consenso senza riserve alle opere indispensabili di rifacimento di uno stabile fatiscente e pure pericoloso e poi con un contegno inadempiente agli obblighi esenti al locatore da tutte le leggi generali (art. 1576 c.c.) e speciali (art. 16, legge n. 11/71) pretendeva di diffidare l'affittuario affinché non procedesse alla esecuzione dei lavori in base ad una facoltà riconosciutagli sia dalle vigenti originarie patruzioni, sia dalle norme vincolistiche sopravvenute.

Né si può affermare che nel fabbricato rurale siano stati eseguiti lavori contrari alle prescrizioni e alle tecniche e materiali dell'edilizia economica e popolare, se si considera che nella stessa relazione peritale scritta del C.T.P., dott. Alberati Giandomenico, nominato da parte ricorrente, la casa colonica si descrive come un semplice manufatto aziendale in condizioni di una «esclusiva ed essenziale normalità».

Il criterio applicato dal C.T.U. dott. Fassitelli per la stima del costo della costruzione si appalesa congruo e logico se si tiene conto, come correttamente osservato dal consulente, che non si è ritenuta l'opportunità di applicare la norma del secondo comma dell'art. 17, legge n. 203/82 per il motivo principale che il fondo rustico in affitto era costituito da sette appezzamenti di terreno distanti l'uno dall'altro, e che la maggiore entità delle migliorie è compresa nell'appezzamento sito in località Formello.

Le riserve del C.T.P., dott. Alberati, alla stima del costo di rifacimento della casa colonica si dimostrano a prima vista inesatte perché, se si vuole determinare il costo predetto su base analitica, non ci si può di certo avvalere del Prezziario regionale del Lazio per le opere di miglioramento fondiario nel settore agricolo degli anni 1994-1999, bensì dei prezziari vigenti negli anni di esecuzione delle opere - 1977/1979 - opportunamente rivalutati.

In ordine al valore del capannone ad uso stalla gli accertamenti peritali del C.T.U. dott. Fassitelli consentono di dare risposta positiva ai due quesiti principali: esiste la conformità progettuale costruttiva del fabbricato agricolo considerato come capannone fienile e deposito foraggi e mangime vari per metà, e come rimessa vitelli (n. 20) per ingrassarli per la vendita, per l'altra metà, così come contemplato nel parere favorevole alla costruzione emesso dal competente I.P.A. il 24 febbraio 1984, e nella autorizzazione all'inizio dei lavori emessa dal competente Ufficio Ass.to Reg. LL.PP. in data 26 novembre 1984, prescrivente al D.L. e alla detta proprietaria l'obbligo di comunicare l'ultimazione delle strutture, delle tamponature, delle tramezzature.

La stessa concessione per l'esecuzione dell'opera del Sindaco del Comune di Licenza in data 12 dicembre 1984 prevedeva come oggetto la costruzione di un «capannone agricolo», e il giudizio promosso davanti al T.A.R. del Lazio, n. 1143/84, con ricorso dei proprietari Meucci Giovanni e Meucci Maria Luisa fu definito in sede di conciliazione stragiudiziale con accordo transattivo in cui i ricorrenti assunsero l'obbligo di rinunciare al ricorso contro Conti Carlo, e l'I.P.A. di Roma della Regione Lazio, avente ad oggetto proprio il provvedimento autorizzativo prot. n. 1106 del 24 febbraio 1984.

È vero che nello stesso accordo si riservarono in merito alla facoltà dell'affittuario di poter costruire sul fondo vocabolo Formello, ma una volta conclusa in via transattiva la lite in sede di giurisdizione amministrativa, l'atto impugnato assume valore definitivo tra le parti controinteressate e l'I.P.A., e non si può più sottoporlo ad ulteriore contestazione.

Altrimenti si fa rientrare dalla finestra una lite insorta che si è fatta uscire dalla porta con l'atto di transazione del 21 ottobre 1985, che merita ulteriore valutazione anche per le ulteriori questioni della presente causa.

Riguardo alla questione sulla valutazione del manufatto rurale, il calcolo del valore di costo attuale si deve considerare congruo e meritevole di essere condiviso, compresa pure la quota stabilita nel 20 per cento di deprezzamento per vetustà, e incluso il costo di rimozione della tramezzatura interna, così pervenendosi alla definitiva determinazione dell'importo di lire 25.000.000 che, addizionato al valore precedente della casa colonica restaurata, consente di liquidare l'intero ammontare dell'indennità dovuta all'affittuario in lire 65.000.000, pari ad € 33.569,70.

Poiché l'obbligazione pecuniaria ascritta ai proprietari si deve considerare come un debito di valore esigibile dal creditore al momento della cessazione del rapporto di affitto agrario, così come accertato in giudizio da sentenza non definitiva, sono dovuti dalla data del 10 novembre 1997 la rivalutazione monetaria secondo i coefficienti indicati negli indici I.S.T.A.T. e gli interessi di legge, a norma dell'art. 1224 c.c.

Devono essere, invece, integralmente respinte le ulteriori domande formulate nelle conclusioni dell'atto introduttivo dai ricorrenti Meucci, per il riconoscimento in loro favore del risarcimento dei danni per l'illegittima occupazione del fondo rustico dalla scadenza del contratto sino all'effettivo rilascio e per la perdita dei soprassuoli (ulivi) costituenti dotazione del fondo.

Ed invero si deve osservare che anche l'esibizione della recente sentenza pronunciata dalla Corte d'appello S.S.C.C.A.A., permette di considerare che lo stesso Collegio giudicante proprio su istanza degli appellati, in ragione del fondamento del diritto di ritenzione per i miglioramenti acclarati e stimati nella presente sentenza, ha determinato una congrua garanzia fideiussoria nella misura di lire 90.000.000.

Ora, poiché si deve emettere una statuizione affermativa riguardo alla competenza in capo all'affittuario della ritenzione del fondo fino alla soddisfazione del suo credito, essendo stata fornita nel giudizio di cognizione valida prova delle opere di cui all'art. 16, si deve ritenere che l'esercizio di una facoltà legittima, oggetto di riconoscimento giudiziale ex art. 17, legge n. 203 del 1982, esclude la mora del conduttore per ritardata restituzione dell'immobile, a norma dell'art. 1591 c.c., e preclude la maturazione a favore del locatore dell'ulteriore credito per corrispettivo fino alla riconsegna del bene, come pure l'eventuale obbligo dell'affittuario a risarcire il maggior danno.

L'esito del giudizio di primo grado conferma che in presenza di un accertamento positivo del diritto di ritenzione previsto dall'art. 20, legge n. 203 del 1982 a favore dell'affittuario, obbligato al rilascio del fondo per la declaratoria di cessazione del contratto di affitto di fondo rustico, rappresenta una improprietà terminologica e giuridica affermare una illegittima occupazione dell'immobile per la ritardata restituzione al proprietario.

Nella realtà il fondo non viene restituito dall'affittuario non perché versi in una condizione di inadempimento, a norma dell'art. 1591 c.c., bensì perché l'obbligato quale esecutore delle opere di cui all'art. 16, legge n. 203/82, ancorché non quantificate in base ad accordo con la controparte o a pronuncia giudiziale, può trattenere l'immobile a garanzia del credito per le opere di miglioramento, offrendo prova di tale diritto sia in fase preliminare che in fase di giudizio di cognizione.

Nel caso di specie la dimostrazione era fondata su solide risultanze documentali e la mancata restituzione deve essere imputata al contegno preprocessuale e processuale dei ricorrenti, ben consapevoli del fondamento del diritto, i quali avrebbero potuto comunque ottenere l'immediata riconsegna del fondo mediante offerta di idonea cauzione, proposta solo in giudizio di appello.

E in tema di affitto di fondo rustico, lo *ius retentionis* in favore dell'affittuario dalla disciplina normativa vigente, per garanzia del credito derivante la cessazione del rapporto dalle apportate migliorie, non consente un godimento pieno del fondo non restituito, includente la percezione dei frutti.

Pertanto, il protrarsi di detto pieno godimento di fatto dell'immobile, dopo lo scioglimento del rapporto, non può essere

ricondotto automaticamente all'esercizio della ritenzione da parte dell'affittuario, e non determina quindi le obbligazioni pecuniarie poste a carico dell'affittuario, contemplate nell'art. 1591 c.c. (pagamento del canone, eventuale risarcimento del maggior danno), se il concedente proprietario avente diritto alla restituzione non dimostra seriamente in causa che è proseguito invariato il godimento della cosa mobile produttiva (art. 1615 c.c.).

Ora, nel presente giudizio non è stata offerta alcuna valida prova, meritevole di valutazione, riguardo alla eventuale prosecuzione delle attività di acquisizione dei frutti e di altre utilità a favore dell'affittuario cui competeva la ritenzione del fondo.

In materia di risarcimento dei danni per la perdita dei soprassuoli (ulivi), si deve rilevare che sin dalla relazione di consulenza tecnica d'ufficio del dott. Momo nell'anno 1979 furono censite n. 2055 piante di ulivo esistenti.

Nel successivo atto di transazione del 21 ottobre 1985 i contendenti rinunziarono alle domande rispettivamente proposte nel giudizio iscritto al n. 6068/77, avente ad oggetto pure la perdita delle piante di ulivo.

Di conseguenza, ogni diritto sulla domanda all'epoca proposta risulta definitivamente estinto.

All'attualità la perdita totale di ulivi dal 1979 sul fondo rustico affittato corrisponde a 274 piante, di cui 106 soggetti è addebitata ad un incendio sviluppatosi nell'agosto 1993 in località Vallicelle, regolarmente verbalizzato da personale del locale comando del Corpo forestale.

In seguito a tale evento il conduttore effettuò un intervento straordinario consistito in operazioni cesorie sui tronchi degli ulivi bruciati ad altezze conformi all'entità della parte distrutta (ceppatura, capitozzatura), conseguendo parzialmente i risultati sperati.

Da ciò si deve evincere la volontà di Conti di salvare le piante bruciate, ottemperando ai suoi obblighi contrattuali.

In conclusione, si deve condividere il parere tecnico espresso dal dott. Fassitelli, in riferimento allo stesso parere espresso anni prima dal dott. Momo, che le cause alle quali ascrivere la differenza riscontrata non possono essere definite con assoluta certezza, e che al contempo si deve escludere la neg. dell'affittuario.

È certo, comunque, che in considerazione delle cure colturali e dello stato vegetativo delle piantagioni, le fallanze riscontrate dipendono da incuria dell'affittuario.

Conferma detta opinione pure la verbalizzazione AIMA risalente al 1992, dalla quale si rileva il buono stato di coltivazione degli ulivi.

A tale proposito nel corso dei sopralluoghi è apparso evidente che negli ultimi anni si è verificata una diminuzione di piante in tutti gli uliveti della zona.

Né si può gravare l'affittuario degli oneri di una potatura di rimonda delle piante residue, trascorsi sei anni dalla cessazione del contratto, non potendosi ascrivere detto onere alla parte ritenente.

Alla luce delle chiarissime ed univoche valutazioni peritali nelle relazioni del C.T.U. dott. Momo del 1979 e del 1980, e nelle successive relazioni dell'attuale C.T.U. dott. Fassitelli, si deve constatare che il terreno è stato adeguatamente lavorato con mezzi meccanici, nonostante le accentuate pendenze in alcuni appezzamenti, le piante sono state ben potate, mostrano uno sviluppo delle branche ben equilibrato e conforme alla forma di allevamento, lo stato fitosanitario è buono, non riscontrandosi attacchi parassitari, le cause alle quali ascrivere la differenza riscontrata, al di là di quelle naturali (perdite anche del 30-40 per cento delle piante in occasione delle intense gelate manifestatesi in zona negli inverni 1985 e 1986), non sono e non possono essere definite con assoluta certezza.

Comunque, si deve concludere in conformità ai conformi pareri tecnici espressi nell'ultimo ventennio da due autorevoli esperti dell'ufficio, che in considerazione delle cure colturali e dello stato vegetativo delle piantagioni si deve escludere il fondamento di un'ipotesi eziologica tra le fallanze riscontrate e una asserita incuria dell'affittuario.

Si deve pure escludere un debito dell'affittuario per la potatura di rimonda in considerazione che gli oneri di custodia sul fondo

rustico incombenti nel periodo di ritenzione legittima dell'immobile a norma dell'art. 20, legge n. 203/82 non comprendono le obbligazioni di origine contrattuale aventi ad oggetto, a norma dell'art. 1615 c.c., la prestazione di curare la gestione del fondo in conformità della destinazione economica e dell'interesse della produzione, in ragione della cessazione del rapporto di affittanza agraria.

A tale proposito si deve ribadire che non è stata offerta prova dei proprietari della prosecuzione del godimento dei frutti da parte dell'affittuario.

In tema di regolamentazione degli oneri processuali, l'esito del giudizio, contemplante il parziale accoglimento della domanda principale e della domanda riconvenzionale, configura giusti motivi per disporre una totale compensazione, anche delle spese di C.T.U. che devono essere ripartite in uguale misura tra le parti, a norma dell'art. 92 c.p.c. (*Omissis*)

(1-4) NULLITÀ DELLA RINUNCIA ALL'INDENNIZZO PER I MIGLIORAMENTI ESEGUITI DALL'AFFITTUARIO E DIRITTO ALLO *JUS RETENTIONIS* A GARANZIA DEL CREDITO VANTATO.

1. La sentenza della Sezione specializzata agraria del Tribunale di Roma, che va condivisa, ci impone, indirettamente e seppure per breve sintesi, di ripercorrere le varie tappe che hanno caratterizzato la disciplina giuridica dei miglioramenti fondiari realizzati dagli affittuari. Senza volere tentare di ricostruire una pagina travagliata della storia dell'agricoltura, possiamo notare, con rammarico, come il codice civile del 1865 ignorava la materia dei miglioramenti fondiari, non prevedendone alcuna disciplina. Così, la questione dei miglioramenti, anche a quel tempo, non era passata inosservata tanto alla dottrina giuridica quanto alla giurisprudenza, le quali non poterono negare l'esistenza di un problema che, certamente, andava affrontato se non si voleva negare la crescita produttiva dell'agricoltura. La dottrina giuridica, a sua volta e con molta ambiguità e diversità di vedute, affrontando il tema, da un lato, ha sostenuto che all'affittuario doveva riconoscersi un compenso, almeno per i miglioramenti che non abbiano alterato l'originaria destinazione del fondo, con diritto di asportare i miglioramenti separabili e con facoltà del proprietario di farli propri, compensandolo nella misura del valore che egli avrebbe potuto ricavare dalle cose asportate, e dall'altro che il conduttore fosse considerato un possessore in mala fede o un terzo estraneo e, di conseguenza, stimava distinguere fra miglioramenti lievi e miglioramenti rilevanti, prevedendo per i primi che il locatore avrebbe dovuto corrispondere, applicando l'art. 705 cod. abrogato, la minore somma tra lo speso e il migliorato, mentre per i secondi, il conduttore non avrebbe potuto pretendere un indennizzo, ma solo compensare il deterioramento e staccare le addizioni (1). Quanto alla giurisprudenza, occorre notare non è stata da meno ed ha oscillato tra diverse posizioni, prevalendo poi la tesi secondo la quale «all'affittuario spetta, nella misura e sotto le condizioni indicate nell'art. 450 (c.c.), una indennità per le migliorie fatte a saputa e senza l'opposizione del proprietario» (2).

Da queste timide e varieguate prese di posizioni è maturato il convincimento che i miglioramenti fondiari, anche nell'interesse della produzione nazionale, non era possibile lasciarli senza risposta. Così, il legislatore del codice del 1942, forse nell'intento di equilibrare (a sfavore dell'affittuario) i contrapposti interessi delle parti del rapporto di affitto capitalistico, ha disposto norme di carattere generale (artt.

(1) Per una sintesi delle varie posizioni assunte dalla dottrina prima del varo del codice civile del 1942, cfr. A. CARROZZA, *I miglioramenti delle cose*

nella teoria generale e nei rapporti agrari, Milano, 1965, 124, nt. 112.

(2) Cass. 25 gennaio 1926, in *Foro it.*, 1926, I, 121.

1632, 1633 e 1634) e per il rapporto di affitto a coltivatore diretto norme di carattere speciale (art. 1651). Con le nuove norme, occorre sottolineare, al conduttore non è stato dato un potere di migliorare il fondo. Sia il consenso dato dal proprietario che l'autorizzazione del giudice ad apportare miglioramenti (art. 1632), al di là delle giustificazioni che si vogliono dare (3), costituiscono un limite all'attività migliorativa dell'affittuario, tanto che la soluzione data dal codice è stata ritenuta né la più idonea né la più opportuna (4).

2. Il contratto agrario, oggetto della sentenza in esame, è stato concluso nella vigenza delle disposizioni codicistiche e nel periodo, forse più acceso e travagliato, del dibattito parlamentare attorno ai contratti agrari, alla diversa disciplina da assegnare ai miglioramenti fondiari ed agrari e all'orientamento di avviare una politica per lo sviluppo moderno dell'impresa agricola. Con tale contratto (si fa per dire), le parti convennero, da un lato, di superare gli artt. 1632 e 1633 c.c., nonostante l'esistenza di una norma di chiusura (art. 1634) che dichiarava i predetti articoli inderogabili e, dall'altro, misero le mani avanti nell'intento di sfuggire ad ogni eventuale innovazione normativa che potesse essere varata dal Parlamento. Si convenne, così, che l'affittuario rinunciasse (sic!) ad ogni «diritto o pretesa di indennizzo» per tutte le addizioni e miglioramenti apportati sugli immobili e si caricasse della totalità delle «spese di riattazione per rendere abitabili il fabbricato rurale» esistente sul fondo, che si trovava in «pessime condizioni».

La Sezione specializzata agraria del Tribunale di Roma esaminando (per prima) la richiesta riconvenzionale dell'affittuario si è posta (e ci poniamo anche noi) il problema del valore e dell'efficacia da attribuire agli accordi contrattuali di rinuncia del diritto all'indennizzo (eventuale) spettante all'affittuario; essa, a nostro vedere, ha compiuto un salto, accantonando le norme del codice, nella vigenza delle quali il contratto d'affitto agrario (1969) era stato stipulato, argomentando che le norme del codice (artt. 1632 e 1633) erano state abrogate e che la materia dei miglioramenti, per *jus superveniens*, era stata disciplinata con leggi del 1971 e del 1982.

La disciplina codicistica, a nostro vedere, anche se abrogata, andava, tuttavia, ugualmente esaminata in quanto, all'epoca della conclusione del contratto, la rinuncia ai diritti dell'affittuario, derivanti dai miglioramenti, era da considerare «nulla» o, comunque, «invalida», stante l'inderogabilità degli artt. 1632 e 1633 c.c., sancita espressamente dal successivo art. 1634 (5), avendo un contenuto ampio o di portata generale, in quanto indicante la condizione di inviolabilità di un interesse (quello della produzione) protetto (6). Le anzidette disposizioni, successivamente abrogate, avevano, com'è noto, natura imperativa e le parti del contratto, a loro arbitrio, non potevano derogarle, a mezzo di clausole negoziali, trattandosi di disposizioni contrarie al principio introdotto dal vigente codice civile, nell'interesse della produzione, e alle norme (di ordine pubblico) indero-

gabili in esso contenute (7). La stessa giurisprudenza di legittimità, occorre ricordare, sin da tempo lontano, aveva sottolineato che le regole date da tali articoli sono inderogabili, con la conseguenza che le clausole dirette a dispensare il locatore dal corrispondere all'affittuario l'indennità per i miglioramenti, nei limiti dell'art. 1633, sono di carattere eccezionale poste dal codice per le speciali esigenze dell'incremento della produzione dei fondi rustici nel quadro dell'economia nazionale e, quindi, in deroga al principio generale dell'autonomia delle parti (art. 1322) e dello stesso art. 1592 c.c. Tale inderogabilità, come nel caso di specie, era riferibile, in particolare, «a quegli accordi preventivi che, proibendo direttamente o indirettamente, in tutto o in parte, o limitando le indennità, mortificano le iniziative e, con queste, i risultati proficui che da loro si ripromette l'economia nazionale» (8). La necessità di introdurre norme inderogabili (od *imperative*), per la loro forza vincolante, con riferimento all'affitto di fondi rustici, era stata dettata, sin dal 1942, a tutela dell'interesse generale della collettività all'incremento della produzione, anche se con ciò è stato posto un limite all'autonomia privata (9). In buona sostanza, come era stato dalla scienza economica rilevato, il non riconoscere «il diritto all'affittuario di venire alla fine del contratto indennizzato dalle miglorie introdotte nel fondo costituisce un doppio e gravissimo inconveniente. Il progresso dell'agricoltura arrestato, il miglioramento delle condizioni del locatore interdetto. Accumulare fatiche non vale la pena, perché i frutti di tali fatiche siano domani goduti da un altro non può convenire a nessuno. E, se nonostante questa triste prospettiva, alcuno si avventura, senza speranza di pacificamente godere, ad introdurre nel fondo qualche migloria, egli non fa, il più delle volte, che creare motivo al proprietario per elevare, alla prima scadenza, la corrisposta dell'affitto» (10).

Nasceva da quelle (abrogate) norme del codice del 1942 il diritto all'indennizzo per le opere di miglioramento eseguite, rinunciato *ab origine* dall'affittuario, non perché questi si sentiva soddisfatto dell'uso abitativo del fabbricato rurale che andava a ristrutturare. Abbiamo ragione di ritenere che, certamente, almeno nel 1969, per *communis opinio*, per l'affittuario (anche se capitalista), parte debole del contratto, bisognoso di disporre, comunque, di un fondo sul quale impiantarvi un'azienda agricola per renderla produttiva, abdicare all'indennizzo, è stato come *far di necessità virtù*. Se «rinuncia» sta ad atto unilaterale mediante il quale il suo titolare si spoglia di una posizione di potere (11), per il fatto stesso che la rinuncia è stata manifestata contestualmente alla conclusione del contratto, si deve ritenere che essa sia il risultato di un consenso (viziato) determinato da una situazione di minorata libertà negoziale cui era afflitto l'affittuario.

3. A termine dell'art. 1633, comma 2°, c.c., l'affittuario avrebbe potuto chiedere l'indennità, corrispondente all'aumento di valore conseguito dal fondo e sussistente

(3) Si è sostenuto che l'imposizione di una responsabilità d'indennizzo potrebbe dar luogo ad un aggravio superiore al vantaggio che il locatore ricaverrebbe dal miglioramento eseguito (P. TRIMARCHI, *L'arricchimento senza causa*, Milano, 1963, 14, nt. 26), da qui la limitazione di cui all'art. 1620 c.c., secondo il quale «l'affittuario può prendere tutte le iniziative atte a produrre un aumento di reddito della cosa, purché esse non importino obblighi per il locatore o non gli arrechino pregiudizio...».

(4) A. CARROZZA, *op. cit.*, 173, che si richiama a G.B. FUMAJOLI, *Corso di diritto agrario*, Pisa, 1958, 163.

(5) Cass. 15 ottobre 1968, n. 3299 (solo massima), in P. SCALINI, *Impresa e contratti agrari*, Milano, 1975, 292.

(6) E. RUSSO, *Norma imperativa, norma cogente, norma inderogabile, norma dispositiva, norma suppletiva*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, 1, 579.

(7) Trib. Brindisi 3 marzo 1960, in *Giur. agr. it.*, 1961, 54. Di avviso

diverso nel senso che è valida la rinuncia al rimborso delle miglorie del fondo locato, App. Catania 3 gennaio 1952, in *Foro pad.*, 1952, 846.

(8) Cass. 29 ottobre 1955, n. 3556, in *Giur. agr. it.*, 1956, 546.

(9) A. CARROZZA, *op. cit.*, 135.

(10) Così, G. VALENTI, *L'agricoltura e la classe dirigente italiana*, Roma, 1894; ma anche A. SERPIERI, *Studi sui contratti agrari*, Bologna, 1920, 34; G. TASSINARI, *Indennizzo per miglioramenti ai fondi affittati*, in *Giorn. di agr.*, 1927, n. 33 e 1928, n. 7.

(11) In generale sulla rinuncia, cfr. A. BOZZI, *Rinuncia (diritto pubblico e privato)*, voce in *Noviss. dig. it.*, vol. XV, Torino, 1968, 1140; L. FERRI, *Rinuncia e rifiuto nel diritto privato*, Milano, 1960; G. GIAMPICCOLU, *La dichiarazione recettizia*, Milano, 1959, 19; F. MACIOCE, *Rinuncia (dir. priv.)*, voce in *Enc. dir.*, vol. XL, Milano, 1989, 923; L.V. MOSCARINI, *Rinuncia. Diritto civile*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXVII, Roma, 1991.

alla fine dell'affitto, cioè a far tempo dalla scadenza del rapporto, in applicazione del principio: *tempus regit actum*. Ma, com'è noto, mentre il contratto di affitto concluso nel 1969 era nello svolgimento della sua efficacia, gli articoli del codice civile sui miglioramenti e addizioni agrari sono stati abrogati (art. 29, l. 11 febbraio 1971, n. 11), rilevandosi, così, tecnicamente impossibile invocare la loro inderogabilità (ex art. 1634) e, quindi, far dichiarare nulla la clausola contrattuale di rinuncia di ogni diritto e pretesa di indennizzo per le addizioni e miglioramenti apportati sugli immobili. Di conseguenza, anche e soprattutto per l'assenza, nella nuova disciplina dei fondi rustici, di una norma transitoria come quella di cui all'art. 180 disp. trans. per l'attuazione del codice civile, non restava che percorrere altra strada, applicando cioè la nuova normativa (l. 11 febbraio 1971, n. 11). Per la Sezione specializzata agraria, in conseguenza di ciò – ed anche perché i miglioramenti ed addizioni dell'affittuario sono stati realizzati nella vigenza della nuova disciplina dell'affitto –, dette opere non potevano che ricadere nella normativa (artt. da 11 a 16 della legge n. 11, appena sopra menzionata, successivamente modificata ed integrata) degli artt. da 16 a 20 della l. 3 maggio 1982, n. 203, quale *jus superveniens*, per disciplinare gli effetti in corso di un rapporto giuridico sorto anteriormente (12). La soluzione accolta dai giudici romani parte dal logico presupposto, a nostro vedere, che il contratto posto in essere nel 1969 era in corso alla data dell'entrata in vigore della nuova legge sui contratti agrari (art. 1, comma 1°, legge n. 203) e non aveva ancora esaurito i suoi effetti (13), anzi era in costanza di svolgimento e nella piena esecuzione della sua efficacia legale. Per cui, anche in assenza di una specifica norma transitoria, il contratto era assoggettabile, nella sua interezza, alla nuova legge sui contratti agrari, e, pertanto, non poteva restare estraneo anche alle disposizioni di cui all'art. 23 della legge n. 11, sulla annullabilità delle rinunce assunte in violazione della nuova disciplina, atteso che la rinuncia dell'affittuario ai suoi diritti, derivanti dai miglioramenti, era stata manifestata contestualmente alla formazione del contratto (14).

Sulla validità della rinuncia dell'affittuario ai diritti derivanti dai miglioramenti fondiari occorre soffermarsi un momento. La giurisprudenza di legittimità (ed anche di merito), dopo qualche ammissione iniziale, con orientamento costante, ha ritenuto che la rinuncia (riferita alla proroga dei contratti agrari e al diritto di prelazione e di

riscatto agrari), manifestata anteriormente all'entrata in vigore dell'art. 23 della legge n. 11 del 1971, è da ritenersi valida ed efficace ove il rinunciante non abbia provveduto a dare corso al «positivo esperimento dei mezzi di impugnazione previsti dal diritto comune». Questa interpretazione, fondata sulla tesi che «i requisiti di validità dei contratti sono regolati dalle leggi del tempo in cui vengono conclusi, con la conseguenza che l'acquisto o la dismissione di un diritto avvenuti validamente rimangono fermi se una norma specifica non ne sancisca in modo costituzionalmente legittimo la caducazione» (15). Ora, detta tesi, a parte il fatto che essa non può calarsi alla fattispecie in esame, rileva che la dismissione di un diritto può essere validamente contestata a mezzo degli strumenti «di invalidazione previsti dal diritto comune» e dimostra, nella sua equivocità, che non può sostenersi che lo *jus superveniens* non può trovare applicazione per far disconoscere validità ed efficacia ad un atto nato valido ed efficace secondo la legge del tempo. Vale ricordare che il diritto al quale l'affittuario aveva rinunciato, dall'ordinamento era qualificato inderogabile tanto che per la sua forza cogente e vincolante gode anche di una vasta applicabilità retroattiva (16). Le motivazioni che i diritti dell'affittuario, derivanti dai miglioramenti fondiari sono inderogabili e, quindi, irrinunciabili, sono da ricercare tanto nelle maglie del codice (17) quanto nella legislazione speciale; esse si giustificano, infatti, per la convinta persuasione del Legislatore che l'attività di miglioramento non solo consente all'affittuario di trarre un vantaggio economico ma assume l'obbligo di curare la gestione della cosa produttiva in ossequio alle leggi economiche «della massimizzazione della produzione che è di supremo interesse pubblico» (18), alla cui conservazione, quindi, l'ordinamento è direttamente interessato: tali sono, mutuando dal diritto del lavoro (19), alcuni dei diritti spettanti all'affittuario, per i quali gli è garantita la tutela ex art. 2113 c.c. Ne è conseguita, per la Sezione specializzata agraria, in ordine alla rinuncia dei diritti dell'affittuario, non solo l'applicazione retroattiva dell'art. 23 della legge n. 11, ma anche l'estensione del principio generale, secondo il quale non può esservi rinuncia ad un diritto se il diritto medesimo non sia esistente e non sia entrato a far parte del patrimonio del creditore ed in particolare non può rinunciarsi ad un diritto futuro, ancora non individuabile, né quantificabile e, quindi, non ancora disponibile (20), sussistendo in tal

(12) Cass. 2 aprile 1984, n. 2155, in *Foro it. Mass.*, 1984, 422.

(13) App. Venezia 8 giugno 1974, in *Riv. dir. agr.*, 1975, 11, 85; Trib. Vigevano 13 giugno 1972, in *Giur. agr. it.*, 1973, 108.

(14) La giurisprudenza, con riguardo alla rinuncia (art. 23, l. 11 febbraio 1971, n. 11), si è occupata, in particolare, dei casi della proroga legale dei contratti agrari e del diritto di prelazione e di riscatto agrari. Hanno ritenuto applicabile la disposizione del predetto art. 23: Cass. 26 gennaio 1972, n. 1852, in *Nuovo dir. agr.*, 1974, 179 - secondo la quale «non è concepibile che una rinuncia possa essere consacrata nello stesso contratto d'affitto, non essendo configurabile l'estinzione di un diritto per rinuncia o per qualsiasi altro motivo, prima che esso sia acquisito al patrimonio giuridico del soggetto al quale spetta»; Trib. Brescia 14 aprile 1973, in *Giur. agr. it.*, 1973, 689, con nota adesiva di G. MORSILLO, *Nota in tema di contratto di affitto a coltivatore diretto*; Trib. Civitavecchia 8 marzo 1973, in *Nuovo dir. agr.*, 1975, 83; Trib. Brescia 13 giugno 1972, in *Giur. agr. it.*, 1973, 49, con nota adesiva di G. MORSILLO, *In tema di rinuncia alla proroga legale prevista con clausole contrattuali anteriori alla legge 11 febbraio 1971, n. 11, sulla nuova disciplina dei fondi rustici e problemi di costituzionalità connessi*. Si sono pronunciati contro: Cass. 1° agosto 1987, n. 6667, in *Arch. civ.*, 1988, 719; Cass. 12 aprile 1984, n. 1984, in *Foro it. Mass.*, 1984, 468; Cass. 2 aprile 1984, n. 2155, *cit.* Nella giurisprudenza di merito: App. Venezia 18 giugno 1987, in *Riv. dir. agr.*, 1977, II, 34; App. Bologna 27 giugno 1975, *ivi*, 1976, II, 413; Trib. Sassari 13 giugno 1973 e 25 maggio 1973, entrambe in *Giur. agr. it.*, 1974, 50, con nota contraria di G. Busetto, *Sull'efficacia nel tempo dell'articolo 23 della legge n. 11 del 1971*; Trib. Vigevano 9 novembre

1972, in *Giur. agr. it.*, preceduta da una nota adesiva di E. ONDEI, *In tema di transazione nei contratti agrari*; Trib. Brescia 25 luglio 1971, *ivi*, 1972, 179, con nota contraria di G. MORSILLO, *Rinuncia alla proroga legale ed inapplicabilità della legge 11 febbraio 1971, n. 11, sulla nuova disciplina dell'affitto di fondo rustico*.

(15) Cass. 1° agosto 1987, n. 6667, *cit.*

(16) Cfr. R. SACCO, *Il contratto*, in *Trattato di diritto civile*, diretto da F. Vassalli, vol. VI, t. 2, Torino, 1975, 530, nt. 1.

(17) Secondo la Cass. 31 gennaio 1955, n. 254, in *Foro it.*, 1956, I, 154, una convenzione diretta ad escludere il rimborso dell'indennizzo è redatta *contra legem* in quanto contravviene al principio della inderogabilità dell'art. 1634 c.c. e comporta nullità della contraria pattuizione.

(18) A. CARROZZA, *op. cit.*, 134.

(19) Cfr. G. FERRARO, *Rinunce e transazioni del lavoratore*, in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXVII, Roma, 1991; F. MACIOCE, *op. cit.*, 943; C. CESTER, *Rinunce e transazioni (diritto del lavoro)*, voce in *Enc. dir.*, vol. XI, Milano, 1989, 984.

(20) In tal senso Cass. 26 gennaio 1972, n. 1852, *cit.*; ed in dottrina: G. Bozzi, *op. cit.*, con qualche perplessità; F. MACIOCE, *op. cit.*, 941, che, tuttavia, ritiene che l'effetto abdicativo sarebbe impossibile verificarsi «con riferimento ad un diritto non esistente nel patrimonio del soggetto interessato al momento della rinuncia». Con riferimento al rapporto di lavoro una rinuncia preventiva del lavoratore subordinato a futuri, eventuali e non precisati diritti è da ritenersi nulla. (Cfr. F. CARINGI - R. DE LUCA, *Diritto del lavoro. 2. Il rapporto di lavoro subordinato*, Torino, 2001, 559; Cass. 15 febbraio 1988, n. 1622, in *Foro it.*, Rep., voce *Lavoro (rapporto)*, n. 2410.

caso, specificamente, una nullità assoluta per mancanza dell'oggetto della rinuncia: regola alla quale non si può prescindere ogni qualvolta ci si trova in presenza di norme di ordine pubblico, non derogabili da contrarie pattuizioni private.

L'inderogabilità della disciplina dei miglioramenti fondiari, addizioni, trasformazioni degli ordinamenti produttivi e dei fabbricati rurali è statuita dall'art. 29, comma 1°, della legge n. 11/1971 e ribadita dall'art. 58, comma 1°, primo periodo, della legge n. 203/1982, i quali stabiliscono che le rinunce, le transazioni e le convenzioni in contrasto con le disposizioni delle leggi appena citate non sono valide, anzi «sono nulle e la loro nullità può essere rilevata anche d'ufficio» (art. 58). Sono fatte salve, tuttavia, le rinunce, le transazioni e le convenzioni concluse con l'assistenza delle organizzazioni professionali di categoria o con la presenza del giudice (art. 23, ult. comma, legge n. 11 e art. 45, legge n. 203). Alla luce di queste disposizioni, la rinuncia a suo tempo manifestata, riguardante diritti dell'affittuario, non conclusa davanti al giudice né con l'assistenza delle organizzazioni professionali (ma, come ricordato, scritta in contratto anche in contrasto con gli artt. 1632-1634 c.c.), non poteva ritenersi valida e, quindi, era da considerare nulla (o annullabile), perché assunta in violazione di norme inderogabili. Ai giudici non restava che accertare se la rinuncia, a pena di decadenza, sia stata impugnata nei termini e nei modi di cui all'art. 2113 c.c. e, di conseguenza, renderla valida o annullarla.

4. Superata la fase preliminare della (riconvenzionale della) controversia con l'invalidazione della rinuncia, la Sezione specializzata agraria s'è posta, in generale, il problema se i miglioramenti fondiari, le addizioni e trasformazioni dell'ordinamento produttivo e dei fabbricati rurali, siano stati realizzati, nel rispetto della legislazione vigente (artt. 16, legge n. 11 del 1971 e 16, legge n. 203 del 1982), per essere indennizzati. È risultato che da parte del locatore era stato dato un consenso parziale ad eseguire opere di miglioramento. Esperiti gli accertamenti del caso, la Sezione ha ritenuto che buona parte delle opere individuate, pur rivestendo il carattere di miglioramento e di addizione, non potevano essere prese in considerazione, non costituendo elementi utili per valutarli tali ed essere quindi oggetto per la liquidazione della relativa indennità, non essendo stato provato (od accertato) l'esistenza del consenso del locatore, né rispettato l'*iter* procedimentale previsto dalla legge (art. 16, legge n. 203 del 1982). A tale accertamento, tuttavia, risultarono meritevoli di apprezzamento alcune delle opere realizzate, identificate nella ristrutturazione e nel riattamento della casa colonica, per le quali il consenso alla loro realizzazione, dal locatore, risultava manifestato nel contratto stipulato nel 1969, e pertanto non ci si trovava di fronte ad opere eseguite *inscio o invito domino*. Tra l'altro, è da tenere presente che per le opere di straordinaria manutenzione della casa colonica, adibita per esplicita previsione contrattuale ad abitazione dell'affittuario, che sono di competenza esclusiva del proprietario-locatore, al quale è fatto obbligo (art. 1621 in relazione all'art. 1576 c.c.) di mantenerla nelle condizioni di abitabilità prescritte dai regolamenti di igiene e sanità, apportandovi all'uopo le necessarie ed opportune riparazioni (21), ne era stato addossato *contra legem* il relativo costo all'affittuario.

5. Statuito che le opere di ristrutturazione e di riattamento del fabbricato rurale erano state eseguite, con il consenso del locatore e nel rispetto della disciplina vigente (art. 16, legge 11 febbraio 1971, n. 11), dall'affittuario al quale competeva un indennizzo in misura pari alla differenza tra il valore di mercato alla data di cessazione del rapporto (22), alla Sezione specializzata agraria restavano ancora due questioni da risolvere: 1) se il proprietario, nonostante fosse debitore e non avesse prestato fideiussione (art. 20, comma 1°, legge n. 203) del credito avanzato dall'affittuario per la corresponsione dell'indennizzo, peraltro accertato in sede cognitiva, poteva avanzare la pretesa della messa in mora dell'affittuario (art. 1591 c.c.) per la mancata riconsegna del fondo alla data del 10 novembre 1997; e 2) se l'affittuario poteva rivendicare lo *jus retentionis* del fondo ai sensi dell'art. 17, comma 4°, legge n. 203, sino al momento in cui il locatore avesse soddisfatto il credito di valore vantato dall'affittuario.

Quanto alla prima questione, la legge stabilisce che all'affittuario compete il diritto all'indennità per i miglioramenti eseguiti, corrispondente all'aumento del valore di mercato conseguito del fondo, quale risulta al momento della cessione del rapporto. Alla tassatività della disposizione il locatore non poteva sottrarsi, tant'è che all'affittuario è consentita la ritenzione del fondo fin quando il locatore non abbia corrisposto la relativa indennità (art. 17, commi 2° e 4, legge n. 203). È da riconoscere che il diritto di ritenzione si configura come situazione giuridica strumentale di altra situazione attiva generalmente costituita da un diritto di credito (art. 1152 c.c.) (23), e con riferimento all'indennità spettante all'affittuario per i miglioramenti, le addizioni e le trasformazioni da lui apportate al fondo, presupponendosi l'esistenza di un credito derivante dalle opere realizzate, il diritto di ritenzione non è scindibile dell'esistenza di detto credito (24). Ne è conseguito che la ritenzione del fondo da parte dell'affittuario non poteva essere considerata illegittima al punto da essere messo in mora per la mancata riconsegna del fondo. L'illegittimità della ritenzione poteva essere sollevata ove il locatore, avuto riguardo alla sua condizione economica, non avrebbe potuto corrispondere, momentaneamente, la predetta indennità e, su suo impulso, si sarebbe attivato rivolgendosi al giudice, il quale, con un suo apprezzamento discrezionale, avrebbe potuto disporre il pagamento rateale, in cinque anni, dell'indennità, comprensivo di interessi legali, garantito da idonea garanzia, oltre al risarcimento del danno derivante da (eventuale) svalutazione monetaria. Nel caso di specie le statuizioni normative a carico del locatore non si sono verificate e pertanto l'affittuario non poteva essere messo in mora e, di conseguenza, alla data del 10 novembre 1997, non poteva essere riconosciuto inadempiente al rilascio del fondo.

Con riferimento alla seconda questione, all'affittuario, *ope legis*, è riconosciuto dalla legge il diritto di trattenere il fondo rustico a garanzia del credito vantato (art. 17, comma 4°, legge n. 203), fino a quando non gli sarà liquidata l'indennità dovuta. Da tale inadempita obbligazione del locatore, l'affittuario non poteva essere ritenuto inadempiente nella riconsegna del fondo e non poteva incorrere nelle (eventuali) obbligazioni pecuniarie previste dall'art. 1591 c.c.

Alfio Grasso

(21) Cass. 5 marzo 1995, n. 2464, in questa Riv., 1995, 212.

(22) Cass. 4 febbraio 2000, n. 1235, in questa Riv., 2000, 527.

(23) Sul diritto di ritenzione in generale, cfr. A. BARBA, *Ritenzione (dir. priv.)*, voce in *Enc. dir.*, vol. XL, Milano, 1989, 1387.

(24) Cass. 26 giugno 2001, n. 8741, in questa Riv., 2002, 242, con nota di A. GRASSO, *Indennizzo per i miglioramenti eseguiti dall'affittuario e il connesso problema di ritenzione del fondo*.

Cons. Stato, Sez. V - 7-4-2003, n. 1831 - Elefante, pres.; Cerreto, est. - Comune Nola (avv. Dal Piaz e Contaldi) c. Soc. A. (avv. Siniscalco, Montanaro). (Annulla T.A.R. Piemonte, Sez. II, 4 marzo 1993, n. 92)

**Sanità pubblica - Rifiuti - Smaltimento - Sindaco - Ordinanze - Contingibile e urgente - Presupposti - Prevenzione danni futuri - Legittimità.** (L. 8 giugno 1990, n. 142, art. 38)

*L'ordinanza contingibile e urgente emessa dal Sindaco ai sensi dell'art. 38 l. 8 giugno 1990, n. 142 può essere adottata non solo per porre rimedio a danni già verificatisi in materia di sanità ed igiene (oltre che in materia edilizia e polizia locale), ma anche per prevenire possibili danni futuri per la salute pubblica e l'ambiente (1).*

(Omissis). - 1. Con sentenza T.A.R. Piemonte, Sezione 2°, n.92 del 4 marzo 1993, dichiarata l'inammissibilità di alcune censure, è stato poi accolto il ricorso proposto dalla società ISPA avverso l'ordinanza del Sindaco di Nole n. 22 dell'11 giugno 1992 con la quale, sulla base dell'art. 12 d.p.r. 10 settembre 1982, n. 915 e dell'art. 38 l. 8 giugno 1990, n. 142, veniva ordinato alla Società di provvedere a propria cura e spese all'esecuzione di alcuni lavori resisi urgenti al fine di eliminare il pericolo di inquinamento ambientale e di tutelare la salute pubblica.

Avverso detta sentenza ha proposto appello principale il Comune ed appello incidentale subordinato la società ISPA, incorporata nelle more del giudizio dalla società AIMERI, che si è costituita in giudizio.

2. L'appello principale è fondato in parte.

2.1. Il T.A.R. ha accolto il ricorso della Società, ritenendo sostanzialmente che nell'ordinanza era stato privilegiato senza specifiche ragioni, su qualsiasi altro elemento, il solo nesso di causalità tra la condotta e la situazione di pericolo ed inoltre a notevole lasso di tempo, con la conseguenza che il provvedimento contingibile ed urgente finiva per apparire, più che un mezzo per tutelare in modo diretto il pubblico interesse, uno strumento per risolvere il diverso problema della responsabilità risarcitoria per un condotta illecita; che inoltre l'attività svolta dalla Società in esecuzione delle ordinanze sindacali del 1983-84 non poteva rappresentare un titolo sufficiente per individuare nella medesima la destinataria dell'ordinanza e comunque non sussistevano i presupposti per l'adozione di un'ordinanza contingibile ed urgente atteso che il pericolo cui si intendeva ovviare era prevedibile e già esistente da tempo, senza alcun riferimento ad aggravamento della situazione.

2.2. Vanno accolte le doglianze del Comune con le quali si sostiene che sussistevano i presupposti per l'adozione di un'ordinanza contingibile ed urgente e che il destinatario dell'ordinanza era stato correttamente individuato nella società ISPA.

2.2.1. Per quanto riguarda il primo aspetto è sufficiente richiamare la giurisprudenza di questo Consiglio, che il Collegio condivide, in base alla quale l'ordinanza contingibile ed urgente emessa dal Sindaco ai sensi dell'art. 38 legge n. 142/1990, può essere adottata non solo per porre rimedio a danni già verificatisi in materia di sanità ed igiene (oltre che in materia edilizia e polizia locale) ma anche per prevenire tali danni (v. le decisioni sez. IV n. 926 del 21 novembre 1994, sez. V n. 1904 del 2 aprile 2001), come del resto espressamente previsto dal menzionato art. 38 che consente tali provvedimenti «al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini». Orientamento ribadito recentemente anche dalla Cassazione a Sezioni Unite (sentenza n. 490 del 17 gennaio 2002) nell'annullare con rinvio la sentenza Trib. Sup. acque pubbliche in data 19 maggio 2000.

Nella specie poi era indubbiamente sussistente una grave situazione di pericolo per la salute pubblica e per l'ambiente, come del resto segnalato dalla Provincia di Torino con note del 13 dicembre 1991 e 10 aprile 1992. Inoltre, la stessa Società ISPA, con nota del 3 settembre 1991, in relazione a problemi di fuoriuscita del percolato dalla discarica regolarmente autorizzata, aveva predisposto un progetto di bonifica, segnalando la necessità di procedere ad interventi simili anche sulle aree limitrofe destinate negli anni 1983-84 ad accumuli di rifiuti in via d'urgenza.

2.2.2. Nell'urgenza di provvedere poi legittimamente è stato individuato nella società ISPA il soggetto destinatario dell'ordinanza, per essere tale Società incaricata dello smaltimento dei rifiuti con riferimento sia alla discarica autorizzata

sia alle aree limitrofe destinate negli anni 1983-84 ad accumuli di rifiuti in via d'urgenza.

3. L'accoglimento dell'appello principale nei limiti indicati comporta l'esame anche dell'appello incidentale, che è pur esso fondato nella parte in cui si deduce difetto di istruttoria e di motivazione dell'ordinanza impugnata per non aver correttamente valutato la situazione al fine di far gravare sulla Società ogni onere economico per il ripristino ambientale delle aree interessate nonché nel punto in cui si rileva che l'ordinanza impugnata, pur richiamando le note della Provincia, non ne teneva conto in quanto esse ponevano direttamente a carico del Comune di Nole o dei Comuni interessati gli oneri per la bonifica.

3.1. Occorre tener presente che inizialmente il Sindaco di Nole, con ordinanza n. 6 dell'8 giugno 1983, al fine di tutelare con urgenza la salute pubblica ai sensi dell'art. 12 d.p.r. 10 settembre 1982, n. 915 e su parere conforme delle autorità sanitarie locali, aveva ordinato alla società ISPA, in mancanza di discariche autorizzate e controllate, di ammassare, depositare ed interrare i rifiuti solidi urbani comunali utilizzando in via temporanea (da giugno a settembre 1983) un terreno nel territorio comunale ritenuto idoneo allo scopo (foglio 3, particelle 9 e 10).

Tra le prescrizioni da osservare da parte della Società non veniva prevista in detta ordinanza la preventiva sistemazione di opere di captazione delle acque di percolazione con idoneo smaltimento delle stesse.

Cautela che veniva inserita solo nella successiva ordinanza n.15 del 31 ottobre 1983, di proroga dell'ammasso dei rifiuti, quando il deposito dei rifiuti era già avvenuto in via d'urgenza per circa cinque mesi senza alcuna preparazione preventiva dell'area, ma ormai il danno ambientale era stato provocato, non potendosi più provvedere ad adempimenti che potevano essere effettuati solo in via preventiva.

In una situazione del genere, la Società avrebbe dovuto rifiutarsi di adempiere all'ordinanza n. 15/1983 e per non averlo fatto è in parte colpevole, ma certamente una buona parte dell'inquinamento ambientale provocato era addebitabile proprio alla circostanza che la prima ordinanza non aveva prescritto la preparazione del terreno e l'ammasso dei rifiuti da temporaneo era diventato di una certa stabilità.

Quali potrebbero essere state poi le ripercussioni di questa iniziale carenza e della trasformazione di un ammasso di rifiuti da temporaneo a permanente sull'inquinamento che era stato complessivamente provocato è aspetto che doveva essere attentamente valutato dal Comune, prima di addossare ogni responsabilità alla Società ISPA, mentre ciò non era stato fatto.

Né in tal modo viene a sindacarsi la legittimità delle ordinanze n. 6/83 e 15/83, ormai inoppugnabili, ma solo ne vengono tratte le dovute conseguenze in relazione al loro specifico contenuto che era derogatorio della normativa vigente sulla base dell'art. 12 d.p.r. n. 915/82, anche con riferimento alle norme tecniche di apertura e gestione di una discarica di rifiuti (v. Cassazione penale, n. 5378 del 30 maggio 1996 e precedenti ivi indicati). Potere derogatorio che è stato solo dopo i fatti di causa ridimensionato, non potendo avere una durata superiore a sei mesi e dovendosi comunque assicurare un elevato livello di tutela della salute e dell'ambiente (ai sensi dell'art. 13 d.lgs. 5 febbraio 1997 n. 22, come modificato dall'art. 1 d.lgs. 8 novembre 1997, n. 389).

3.2. Merita adesione anche la doglianza della Società con la quale viene rilevato che l'ordinanza sindacale, pur richiamando le note della Provincia, non ne teneva conto in quanto esse erano inclini piuttosto a porre direttamente a carico del Comune di Nole o dei Comuni interessati (essendo stata nel corso del tempo l'area utilizzata come discarica anche da altri Comuni) gli oneri per la bonifica.

4. Per quanto considerato l'appello principale e quello incidentale vanno accolti in parte e per l'effetto va accolto con diversa motivazione il ricorso originario, con l'annullamento *in parte* qua dell'ordinanza impugnata, salvo gli ulteriori provvedimenti dell'Amministrazione comunale.

(Omissis)

(1) LE ORDINANZE CONTINGIBILI ED URGENTI.

L'ordinanza è un atto amministrativo a mezzo del quale l'autorità competente, in forza della potestà collegata con la

carica ricoperta, dispone, nei confronti di un soggetto, o di una pluralità di soggetti, un obbligo comportamentale positivo (ordine di fare) o negativo (divieto di fare), il cui mancato rispetto comporta l'applicazione di una sanzione a carico dell'inadempiente.

Per quanto riguarda i poteri di ordinanza del Sindaco, si deve fare riferimento a due casistiche generali: *a*) ai poteri derivanti dallo svolgimento delle funzioni di autorità locale (art. 50, commi 4 e 5 del TUEL n. 267/2000); *b*) ai poteri derivanti dalle funzioni di Ufficiale di Governo, dallo stesso svolte (art. 54, commi 2 e 4 del TUEL n. 267/2000).

Nella prima tipologia si fa riferimento al principio in base al quale il Sindaco svolge anche le altre funzioni attribuitegli quale autorità locale nelle materie previste da specifiche disposizioni di legge.

Il legislatore stabilisce, inoltre, la competenza esclusiva del Sindaco per l'adozione delle ordinanze contingibili ed urgenti, nei casi di emergenze sanitarie oppure di igiene pubblica aventi carattere esclusivamente locale: un intervento, questo, motivato da parte del legislatore, in quanto il Sindaco agisce quale «rappresentante della comunità locale», e dunque rappresenta, tutela e protegge il suo territorio, la sua collettività, la comunità che egli è chiamato a governare in prima persona.

Rispetto alla previgente disciplina dell'art. 38 della legge n. 142/1990, è stata eliminata la coincidenza dei poteri di ordinanza contingibile ed urgente con le funzioni di Ufficiale di Governo del Sindaco, verificandosi, così, una vera e propria scorporazione di tali compiti, in quanto le materie della sanità e dell'igiene pubblica, aventi carattere limitato all'ambito territoriale locale, sono di fatto ricondotte al ruolo del Sindaco quale autorità locale.

Rimangono di competenza del Sindaco quale Ufficiale di Governo le ordinanze contingibili ed urgenti che si contraddistinguono per le seguenti caratteristiche obbligatorie: *a*) tali provvedimenti devono essere motivati; *b*) i provvedimenti devono essere emanati nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico; *c*) l'obiettivo è quello di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini.

Le ordinanze contingibili ed urgenti, quindi, possono essere emanate dal Sindaco per eliminare o prevenire tempestivamente pericoli di danni per la salute pubblica e per le condizioni igienico sanitarie dei cittadini, e la sussistenza, anche se protratta nel tempo, di una situazione di pericolo, ne giustifica l'adozione, qualora essa si renda necessaria, sia pure al solo scopo di attenuare le probabilità del verificarsi di pregiudizi ulteriori.

Il suddetto potere risulta strutturato con modalità tali che il suo legittimo esercizio richiede la forma scritta quale requisito necessario *ad substantiam* e l'obbligo di motivazione, non tanto al fine di ricostruire l'*iter* logico seguito dal

Sindaco, quanto invece per valutare la congruità del mezzo usato per prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini.

Fermi restando i presupposti per l'esercizio del potere (contingibilità ed urgenza) e i limiti attinenti alle materie (sanità ed igiene, edilizia e polizia locale), il legislatore ha molto opportunamente ridefinito i motivi che giustificano l'applicazione della norma.

I provvedimenti contingibili ed urgenti debbono essere volti alla tutela dell'«incolumità pubblica», intesa come «integrità corporea dei cittadini»; soltanto l'incolumità pubblica, infatti, costituisce oggetto di una istituzionale anche se non esclusiva attività del Comune, quella appunto, relativa alla vita fisica della popolazione, volta a garantire l'incolumità e la integrità corporea dei cittadini.

Le ordinanze contingibili ed urgenti, al pari delle altre categorie di provvedimenti amministrativi, rappresentano strumenti della Pubblica Amministrazione in grado di produrre modificazioni nella sfera dei diritti e dei doveri soggetti dei destinatari cui sono rivolti.

I suddetti provvedimenti adottati dal Sindaco trovano il loro legittimo presupposto nell'impossibilità di differire l'intervento ad altra data in relazione alla ragionevole previsione di danno incombente - carattere dell'urgenza - ed in una situazione di carenza o lacuna dell'ordinamento, tale da non consentire di affrontare esigenze contingibili ed urgenti con gli ordinari mezzi giuridici a disposizione della pubblica autorità (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 13 ottobre 2003, n. 6169; *id.*, sez. VI, 16 aprile 2003, 1990; *id.*, sez. V, 2 aprile 2003, n. 1678; *id.*, sez. V, 9 ottobre 2002, n. 5423, in *Foro Amm.* CDS, 2002, 2441; *id.*, sez. II, 2 aprile 2001, n. 1904, in *Comuni d'Italia*, 2001, 944; T.A.R. Campania, Napoli, sez. I, 6 dicembre 2001, n. 5269).

Infine, per quanto riguarda il caso di specie, deve essere rilevato che il Consiglio di Stato, nel pronunciarsi, ha correttamente richiamato il costante orientamento giurisprudenziale in base al quale l'ordinanza contingibile ed urgente emessa dal Sindaco ai sensi dell'art. 38 della legge n. 141/1990, può essere adottata non solo per porre rimedio a danni già verificatisi in materia di sanità ed igiene (oltre che in materia edilizia e polizia locale), ma anche per prevenire tali danni, come del resto espressamente previsto dal menzionato art. 38 che consente tali provvedimenti «al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini» (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 21 novembre 1994, n. 926, in *Foro Amm.*, 1994, fas. 11; *id.*, sez. V, 2 aprile 2001, n. 1904, in *Comuni d'Italia*, 2001, 944; Cass. Sez. Un., 17 gennaio 2002, n. 490, in *Mass. giur. it.*, 2002).

Cecilia Greca

# MASSIMARIO

## Giurisprudenza civile

(a cura di PAOLA MANDRICI)

**Previdenza sociale - Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali - Agricoltura - Proprietari, mezzadri, affittuari esercitanti opera manuale abituale nelle rispettive aziende - Estensione - Limiti - Infortunio subito nel corso di organizzazione e direzione dell'attività economica aziendale - Tutela assicurativa - Esclusione - Attività di carattere meramente esecutivo - Tutela assicurativa - Applicabilità - Fattispecie.** (D.p.r. 30 giugno 1965, n. 1124, art. 205)

Cass. Sez. Lav. - 8-5-2004, n. 8795 - Ciciretti, pres.; Balletti, est.; Abbritti, P.M. (conf.) - Burzio (avv. Rinaldi) c. INAIL (avv. Catania). (Conferma App. Torino 8 ottobre 2001)

*La tutela assicurativa contro gli infortuni sul lavoro in agricoltura apprestata dall'art. 205 del d.p.r. n. 1124 del 1965, il quale comprende fra gli assicurati i proprietari, mezzadri, affittuari che prestano opera manuale abituale nelle rispettive aziende, non riguarda quella parte di attività di carattere propriamente individuale, ossia quella volta alla organizzazione e direzione dell'attività economica aziendale, rientrando invece nell'attività tutelata quella di carattere meramente esecutivo, che può essere svolta indifferentemente sia dallo stesso lavoratore-imprenditore che da un qualsiasi prestatore d'opera dipendente, sempre che sia caratterizzata da manualità, intesa nel senso che comporti la esposizione del soggetto alla eventualità di un danno alla sua corporeità; pertanto, in ipotesi di evento lesivo verificatosi mentre il soggetto tutelato svolge mansioni inerenti all'attività economica dell'azienda, l'operatività della tutela antinfortunistica è condizionata all'accertamento che tali mansioni rientrino in operazioni di uso corrente e non esprimano invece una valutazione ed una scelta di carattere organizzativo imprenditoriale (Nella specie, la sentenza impugnata, confermata dalla S.C., aveva ritenuto non tutelabile l'infortunio subito dalla moglie di un agricoltore, mentre si recava con il coniuge presso un cliente per definire il prezzo del prodotto che era stato consegnato in precedenza) (1)*

(1) In senso conforme cfr. Cass. 5 luglio 2002, n. 9757, in questa Riv., 2003, 224, con nota di A. FONTANA, *Lavoro organizzativo e lavoro esecutivo nell'infortunio del coltivatore diretto*; Cass. 6 aprile 1999, n. 3315, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 763; Cass. 1° ottobre 1997, 9600, *ivi*, 1997, 1832.

\*

**Contratti agrari - Controversie - Disposizioni processuali - Tentativo di conciliazione (stragiudiziale) - Domanda riconvenzionale - Necessità del previo tentativo di conciliazione - Limiti - Fatti costitutivi della pretesa analoghi a quelli dedotti dall'attore - Superfluità del previo tentativo di conciliazione.** (C.p.c., artt. 416, 418; l. 3 maggio 1982, n. 203, art. 46)

Cass. Sez. III Civ. - 4-9-2003, n. 12867 - Duva, pres.; Durante, est.; Marinelli, P.M. (conf.) - Cassi ed altro (avv. Locatelli) c. Futuragri S.r.l. (avv. Pazzaglia ed altro). (Conferma App. Milano 17 luglio 2001)

*In tema di contratti agrari, l'obbligo del preventivo esperimento del tentativo di conciliazione, di cui all'art. 46, l. 3 maggio 1982, n. 203, non è necessario con riferimento alla domanda riconvenzionale proposta dal convenuto, quando tale domanda, per essere fondata sui medesimi fatti dedotti in giudizio dall'attore, non ampli l'oggetto del giudizio (1).*

(1) In senso conforme cfr.: Cass. 4 aprile 2001, n. 4982, in questa Riv., 2002, 441, con nota di GALIMBERTI C.M., *Tentativo di conciliazione ex art. 46 legge 203/82 e domanda riconvenzionale*; Cass. 1° dicembre 1999, n.

13359, *ivi*, 2000, 466, con nota di RAUSEO N., *La nullità degli accordi in deroga*; in *Riv. dir. agr.*, 2000, 287, con nota di FORTI A., *Nullità, riconduzione e spazi lasciati aperti all'autodeterminazione nella disciplina sui contratti agrari*.

\*

**Igiene e sanità - Alimenti e bevande - Alimenti di origine animale - Uova, pollame, cacciagione, carni, pesci e prodotti della pesca - Somministrazione di sostanze vietate - Illecito amministrativo ex art. 4 d.lgs. n. 118 del 1992 - Concorrente illecito penale ex art. 5 legge n. 283 del 1962 - Principio di specialità - Applicazione - Esclusione - Fondamento - Fattispecie.** (L. 24 novembre 1981, n. 689, art. 9; d.lgs. 30 dicembre 1999, n. 507, artt. 95; d.lgs. 27 febbraio 1992, n. 118, art. 4; l. 30 aprile 1962, n. 283, art. 5)

**Igiene e sanità - Alimenti e bevande - Pesci e prodotti della pesca - Somministrazione di sostanze vietate - Onere probatorio gravante sull'amministrazione - Accertamento analitico della presenza di sostanza vietata - Produzione - Assolvimento - Configurabilità - Sussistenza di eventuali cause di giustificazione - Onere probatorio relativo.** (C.c., art. 2697; d.lgs. 27 febbraio 1992, n. 118, art. 4; l. 24 novembre 1981, n. 689, art. 4)

Cass. Sez. I Civ. - 6-4-2004, n. 6769 - Olla, pres.; Petitti, est.; Rivetti, P.M. (conf.) - Barra ed altra (avv. Vineis ed altri) c. Az. Reg. U.S.L. 15 Cuneo (avv. Giuffrida). (Conferma Trib. Cuneo 29 marzo 2000)

*Poiché l'art. 5 della l. 30 aprile 1962, n. 283 sanziona penalmente condotte diverse da quelle che gli artt. 3, 4 e 5 del d.lgs. 27 febbraio 1992, n. 118 qualificavano come illeciti amministrativi, sia per la diversa struttura delle ipotesi di illecito disciplinate, sia perché la finalità del d.lgs. n. 118 del 1992 era quella di dare attuazione alle direttive comunitarie relative al divieto di utilizzazione ormonica e tireostatica senza in alcun modo coinvolgere la legislazione penale in materia di salute pubblica e di commercio, non opera tra le suindicate disposizioni il principio di specialità di cui all'art. 9 della l. 24 novembre 1981, n. 689, il quale postula che la violazione amministrativa in astratto contestabile costituisca un elemento del fatto-reato, essendone parte integrante, e non trova quindi applicazione allorché illecito amministrativo e illecito penale si riferiscano a due momenti distinti del comportamento del trasgressore e tra di essi intercorra, non un rapporto di identità, ma soltanto di connessione teleologica. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva ritenuto non applicabile il principio di specialità tra la violazione di cui all'art. 5, lett. a), della legge n. 283 del 1962, per la quale era stata applicata la pena su richiesta dell'imputato, e la violazione dell'art. 4, comma terzo, del d.lgs. n. 118 del 1992, consistente nella macellazione di animali ai quali erano state somministrate sostanze ad azione estrogena ed androgena, per la quale era stata applicata una sanzione amministrativa) (1).*

*Qualora sia prevista come illecito amministrativo la somministrazione ad animali da azienda di sostanze proibite (nella specie, sostanze ad azione estrogena ed androgena mediante innesti sottocutanei), deve ritenersi assolto l'onere probatorio dell'amministrazione che ha irrogato la sanzione con la produzione dei risultati analitici positivi dei prelievi effettuati sugli animali, spettando al prevenuto dare prova di cause di giustificazione, quali l'impiego di farmaci autorizzati in cui sia presente la sostanza (2).*

(1-2) Sul primo punto non si rilevano precedenti specifici. Vedi Cass. 10 dicembre 2003, n. 18811, in *Giust. civ.*, *Mass.*, 2003, 2752; Cass. 25 maggio 2001, n. 7112, in *Giust. civ.*, 2002, 219.

In merito alla seconda massima, in senso conforme cfr. Cass. 7 novembre 1998, n. 11234, in *Giust. civ.*, *Mass.*, 1998, 2294.

**Contratti agrari - Miglioramenti - Indennizzo - Condizioni.**  
(L. 3 maggio 1982, n. 203, art. 17)

Cass. Sez. III Civ. - 20-10-2003, n. 15644 - Duva, pres.; Perconte Licatese, est.; Golia, P.M. (conf.) - Bulgherano SS Mascalucia (avv. Tribulato) c. Maddalena Sebastiano (n.c.). (*Conferma App. Catania 19 febbraio 2000*)

*In tema di contratti agrari il consenso anche tacito del concedente all'esecuzione dei miglioramenti, deve in ogni caso precedere quale indispensabile condizione legittimatrice di tipo autorizzativo e non seguire l'esecuzione delle opere. Un assenso successivo, infatti, non varrebbe a far venir meno ex tunc l'illicetità della condotta del concessionario, dovuta al difetto della condizione legittimatrice, salvo eventualmente a precludere conseguenze pregiudizievoli al coltivatore, come la risoluzione per inadempimento (1).*

(1) In senso conforme cfr. Cass. 17 gennaio 2001, n. 591, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 106; Cass. 10 maggio 1999, n. 4614, *ivi*, 1999, 1042.

\*

**Acque - Tribunali regionali delle acque pubbliche - Controversie assoggettate - Questione relativa alla spettanza di una controversia al giudice ordinario non specializzato o al Tribunale regionale delle acque pubbliche - Attinenza alla competenza e non alla giurisdizione.** (C.p.c., artt. 42, 43; r.d. 11 dicembre 1933, n. 1775, art. 140)

Cass. Sez. Un. Civ. - 18-7-2003, n. 11299 - Grieco, pres.; Bonomo, est.; Martone, P.M. (conf.) - Tecnocostruzioni S.r.l. (avv. Galuccio) c. Consorzio Bonifica Terre d'Apulia (avv. Tampolini). (*Dichiara inammissibile e regola giurisdizione Trib. Lecce*)

*Poiché i Tribunali regionali delle acque pubbliche non sono giudici speciali, ma organi specializzati della giurisdizione ordinaria, attiene alla competenza e non alla giurisdizione la questione se di una determinata controversia debba conoscere il giudice ordinario non specializzato o il Tribunale regionale delle acque pubbliche (1).*

(1) In senso conforme cfr. Cass. 6 giugno 2002, n. 8239 (ord.), in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 984; Cass. Sez. Un. 24 febbraio 2000, n. 39, *ivi*, 2000, 191; Cass. Sez. Un. 8 maggio 1997, n. 399, *ivi*, 1997, 698.

\*

**Responsabilità patrimoniale - Cause di prelazione - Privilegi - Generale sui mobili - Retribuzioni e crediti dei coltivatori diretti, delle cooperative ed imprese artigiane - Coltivatore diretto - Qualifica - Riconoscimento - Presupposti - Normativa codicistica (artt. 1647 e 2083 c.c.) - Riferimento esclusivo - Necessità.** (C.c., artt. 1647, 2083, 2751 bis, comma 4; l. 3 maggio 1982, n. 203)

Cass. Sez. I Civ. - 17-7-2003, n. 11176 - De Musis, pres.; Proto, est.; Maccarone, P.M. (conf.) - Baron (avv. Amoroso) c. Fall. CDE Centro Distrib. Eurocarni ed altri (avv. n.c.). (*Conferma App. Roma 29 novembre 1999*)

*Ai fini del riconoscimento del privilegio di cui all'art. 2751 bis, n. 4 c.c., la qualifica di «coltivatore diretto» va desunta non dai principi di cui alla norma ex art. 6 della legge 203/82, bensì dalla disciplina codicistica (artt. 1647 e 2083), così che l'elemento qualificante della detta categoria va rinvenuto nella coltivazione del fondo da parte del titolare con «prevalenza» del lavoro proprio e di persone della sua famiglia - dovendosi individuare il requisito della «prevalenza» in base al rapporto tra la forza lavorativa totale occorrente per la lavorazione del fondo e forza/lavoro riferibile al titolare ed ai membri della sua famiglia a prescindere dell'apporto di mezzi meccanici. L'attività di allevamento di bestiame non si pone, poi, in termini di assoluta incompatibilità con la qualifica di colti-*

*Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente - 7-8/2004*

*vatore diretto, potendosi detta attività considerare agricola, anziché commerciale, a condizione che essa si presenti in stretto collegamento funzionale con il fondo (che tragga, cioè, occasione e sviluppo dallo sfruttamento del fondo agricolo) (1).*

(1) In senso conforme cfr. Cass. 17 giugno 1999, n. 6002, in questa Riv. (M), 1999, 633. Sul punto vedi anche Cass. 23 ottobre 1998, n. 10527, in questa Riv., 1999, 148, con nota di CARMIGNANI S., *Agrarietà, allevamento del bestiame e società cooperativa: questioni in tema di socio sovrano*; in *Giust. civ.*, 1999, 1732, con nota di FINOCCHIARO M., *Partecipazione dello stesso giudice al collegio che dichiara il fallimento e a quello che decide sull'opposizione*, Cass. 7 febbraio 1996, n. 988, in *Giust. civ. Mass.*, 1996, 173; Cass. 21 giugno 1993, n. 6858, in questa Riv., 1993, 613.

\*

**Contratti agrari - Affitto di fondi rustici - Affitto a coltivatore diretto - Rinnovazione tacita - Disdetta - Erronea indicazione della data di scadenza del rapporto - Effetti - Poteri del giudice.** (C.p.c., art. 112; l. 3 maggio 1982, n. 203, art. 4)

**Prelazione e riscatto - Riscatto - Azione di riscatto promossa dall'affittuario nei confronti del terzo acquirente - Carattere pregiudiziale rispetto all'azione di rilascio del fondo promossa dal terzo acquirente - Configurabilità - Condizioni.** (C.p.c., art. 295; l. 26 maggio 1965, n. 590, art. 8)

Cass. Sez. III Civ. - 30-5-2003, n. 8778 - Duva, pres.; Durante, est.; Marinelli, P.M. (conf.) - Allegretti ed altra (avv. Calvieri) c. Costanzi (avv. Pirrongelli ed altro). (*Conferma App. Perugia 12 febbraio 2000*)

*In tema di contratti agrari, l'indicazione della data di scadenza del rapporto di affitto, contenuta nella comunicazione di disdetta o nel ricorso introduttivo, non vincola il giudice e non gli impedisce di accertare, sulla base delle risultanze processuali e della normativa applicabile, la data effettiva di scadenza e di pronunciare il rilascio del fondo per quella diversa data, senza che ciò implichi violazione del principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato (1).*

*Il rapporto di pregiudizialità, che ai sensi dell'art. 295 c.p.c., impone la sospensione del processo, fra il giudizio promosso dall'affittuario del fondo rustico per l'accertamento del proprio diritto di riscatto in seguito al trasferimento oneroso della proprietà del fondo ed il giudizio instaurato dal terzo acquirente per ottenere il rilascio del fondo sussiste se la domanda di rilascio è fondata su fatti successivi al sorgere del diritto di riscatto e va escluso se i fatti, sui quali si basa la domanda stessa, sono anteriori (2).*

(1-2) Sul primo principio non si rilevano precedenti specifici. Vedi Cass. 1° febbraio 2000, n. 1068, in questa Riv., 2000, 316. In merito al secondo punto, vedi Cass. 7 aprile 2000, n. 4359, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 743; Cass. 27 febbraio 1998, n. 2227, in questa Riv., 1999, 296, con nota di TORTOLINI L., *Riflessi processuali in tema di prelazione e di riscatto*; Cass. Sez. Un., 26 marzo 1992, n. 3730, in *Giur. agr. it.*, 1992, 213, con nota di CAPPIELLO I., *Azione di riscatto e sospensione della controversia di rilascio del fondo rustico promossa dal terzo acquirente*, in *Riv. dir. agr.*, 1992, 298, con nota di NAPPI P., *Domanda di retratto e domanda di rilascio: dalla sospensione per pregiudizio alla continenza di cause il passo è possibile*.

\*

**Usi civici - Commissari regionali - Commissario regionale e giudice ordinario - Riparto di giurisdizione - In materia di accertamento della qualità del suolo - Questione da decidere con efficacia di giudicato - Giurisdizione del Commissario - Sussistenza - Fattispecie.** (L. 16 giugno 1927, n. 1766, art. 29)

Cass. Sez. Un. Civ. - 26-6-2003, n. 10158 - Grieco, pres.; Napoletano, est.; Iannelli, P.M. (conf.) - Com. Filettino (avv. Petronio) c. Barbona ed altro (avv. n.c.). (*Cassa senza rinvio Pret. Frosinone 26 giugno 2000*)

*L'accertamento della qualità di un terreno che si assume di «uso civico» rientra nella giurisdizione del Commissario regionale*

degli usi civici, prevista dall'art. 29 della l. 16 giugno 1927, n. 1766, allorché la relativa questione sia sollevata dal preteso titolare o dal preteso utente del diritto civico, in quanto, in tale ipotesi, il conflitto tra le parti, vertendo direttamente sulla natura del bene, va risolto con efficacia di giudicato dal giudice la cui competenza specifica è prevista dalla legge. (Sulla base del principio di cui in massima, le S.U. hanno riconosciuto la giurisdizione commissariale in un caso nel quale l'opponente a sanzione amministrativa, irrogata per pascolo abusivo e omessa custodia di animali su terreni comunali, aveva contestato il fatto a lui addebitato in ragione dell'estensione del diritto di uso civico di pascolo ai suddetti terreni) (1).

(1) Sul punto non si rilevano precedenti specifici. Vedi Cass. Sez. Un. 1° marzo 2002, n. 3031, in questa Riv. (M), 2002, 203; Cass. Sez. Un. 19 giugno 1996, n. 5621, in *Giust. civ. Mass.*, 1996, 881; Cass. 14 maggio 1993, n. 5506, in questa Riv., 1994, 157, con nota di GERMANÒ A., *Sulla giurisdizione dei Commissari agli usi civici*.

\*

**Responsabilità civile - Prescrizione - Fondo occupato in base a provvedimento del Commissario regionale per gli usi civici, ex legge n. 1766 del 1927 - Successivo annullamento in sede giurisdizionale - Diritto al risarcimento del danno - Termine di prescrizione - Decorrenza.** (C.c., artt. 2935, 2947; l. 16 giugno 1927, n. 1766)

Cass. Sez. I Civ. - 1-8-2003, n. 11711 - Losavio, pres.; Di Palma, est.; Russo, P.M. (conf.) - Fochetti (avv. Creta) c. Università agraria di Vasanello (avv. Papadia ed altro). (Cassa con rinvio App. Roma 29 settembre 1999)

In tema di prescrizione del diritto al risarcimento del danno, qualora un fondo privato sia stato occupato in base a provvedimento del Commissario regionale per gli usi civici, adottato ai sensi e nell'ambito della disciplina dettata dalla l. 16 giugno 1927, n. 1766, successivamente annullato in sede giurisdizionale, il diritto al risarcimento del danno per la perdita della proprietà del bene sorge ed è esercitabile da parte del privato soltanto dal momento del passaggio in giudicato della relativa sentenza, che, eliminando il titolo dell'occupazione, conferisce a quest'ultima il carattere di fatto illecito, con la conseguenza che soltanto a partire da tale momento inizia a decorrenza il termine di prescrizione del diritto al risarcimento (1).

(1) Sul punto non si rilevano precedenti specifici.

\*

**Prelazione e riscatto - Prelazione - Proprietario di terreno confinante - Diritto di prelazione - Condizione ostativa - Esistenza di un contratto di affitto, di mezzadria, di colonia parziaria, di compartecipazione - Sufficienza - Esclusione - Esistenza in virtù di un insediamento stabile ed effettivo - Necessità - Prova dell'inesistenza dell'insediamento stabile - Onere a carico di chi esercita il diritto di riscatto - Prova per testi - Ammissibilità.** (L. 14 agosto 1971, n. 817, art. 7; l. 25 maggio 1965, n. 590, art. 8)

Cass. Sez. III Civ. - 18-6-2003, n. 9712 - Duva, pres.; Durante, est.; Golia, P.M. (conf.) - Sironi (avv. Minella) c. Silva (avv. Garbanati). (Cassa con rinvio App. Milano 16 maggio 2000)

In caso di vendita di un fondo agricolo il diritto di prelazione e di riscatto spettante al coltivatore proprietario di terreni confinanti con quello offerto in vendita non è escluso per effetto della semplice esistenza di un contratto di mezzadria, di colonia, di affitto o di compartecipazione avente ad oggetto quel fondo, essendo necessaria l'esistenza di un insediamento stabile ed effettivo sul fondo, in quanto è quest'ultima che giustifica la prevalente tutela della conservazione dell'azienda agricola dell'affittuario rispetto all'interesse del proprietario del fondo confinante al con-

globamento dei terreni. L'onere di dimostrare l'inesistenza di un insediamento stabile ed effettivo incombe su colui il quale agisce per far valere il diritto di prelazione e riscatto e siffatta circostanza, in quanto diretta a dimostrare che il contratto non ha ricevuto esecuzione, può essere provata anche per testi, non incontrando il limite dell'art. 2722, c.c. (1).

(1) Sul punto non si rilevano precedenti specifici. In generale, sull'esistenza di un insediamento di un coltivatore diretto sul fondo offerto in vendita, cfr. Cass. 6 febbraio 1998, n. 1281, in questa Riv., 1998, 542, con nota di TORTOLINI L., *Sulla prova della qualifica di coltivatore diretto ai fini dell'esercizio della prelazione*, Cass. 1° marzo 1995, n. 2309, in *Riv. dir. agr.*, 1996, 38, con nota di PARENTE F., *La prelazione del proprietario confinante tra insediamento dell'affittuario capitalista ed effettività della conduzione dell'affittuario qualificato*, Cass. 7 giugno 1990, n. 5432, in *Giur. agr. it.*, 1991, 287.

\*

**Giurisdizione civile - Giurisdizione ordinaria e amministrativa - Giurisdizione in materia tributaria - Canone di depurazione delle acque reflue - Natura - Tributo comunale, fino al 3 ottobre 2000 (data di entrata in vigore dell'art. 24 del d.lgs. n. 258 del 2000) - Affermazione - Fondamento - Controversie relative ai canoni dovuti fino a quella data - Giurisdizione delle Commissioni tributarie - Sussistenza.** (L. 10 maggio 1976, n. 319, artt. 17, 17 ter; d.lgs. 28 febbraio 1981, n. 38, art. 2; l. 23 aprile 1981, n. 153; d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, art. 2; l. 5 gennaio 1994, n. 36, art. 32; d.lgs. 17 marzo 1995, n. 79, art. 2; l. 17 marzo 1995, n. 172; l. 23 dicembre 1998, n. 448, art. 31; d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, art. 62; d.lgs. 18 agosto 2000, n. 258, art. 24)

Cass. Sez. Un. Civ. - 17-7-2003, n. 11188 - Ianniruberto, pres.; Graziadei, est.; Martone, P.M. (conf.) - Nuova costruzione Fer S.r.l. in liquidazione (avv. Billetta ed altri) c. CAP Milano Consorzio per l'acqua potabile (avv. Porrone ed altro). (Dichiara giurisdizione Trib. Milano 9 aprile 2001)

Il canone per il servizio di scarico e depurazione delle acque reflue provenienti da superfici e fabbricati privati, ancorché sia applicato in collegamento con il canone per l'erogazione dell'acqua potabile, integra un tributo comunale, sulla scorta delle disposizioni dettate in materia, prima, dall'art. 17 - ter della legge n. 319 del 1976 (come aggiunto dall'art. 3 del d.l. n. 38 del 1981, conv., con modificazioni, nella legge n. 153 del 1981) e poi, dopo l'abrogazione di tale norma ad opera dell'art. 32 della legge n. 36 del 1994, dall'ultimo comma dello stesso art. 17, inserito dall'art. 2, terzo comma - bis, del d.lgs. n. 79 del 1995, convertito nella legge n. 172 del 1995. Solo a partire dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 258 del 2000, e cioè dal 3 ottobre 2000 (quale risulta, a seguito delle modifiche ivi introdotte, che hanno fatto slittare a quella data la proroga della decorrenza di tale mutamento, inizialmente fissata il 1° gennaio 1999, poi rinviata dall'art. 62 del d.lgs. n. 152 del 1999) si applica l'innovazione introdotta dall'art. 31, comma ventottesimo, della legge n. 448 del 1998, la quale, abrogando l'art. 17, ultimo comma, della legge n. 319 del 1976, ha stabilito che il canone in questione è una quota tariffaria, componente del corrispettivo dovuto dall'utente al servizio idrico, e, quindi, non più un tributo comunale. Ne consegue che, ferma la giurisdizione ordinaria in ordine alle controversie relative all'erogazione dell'acqua, che attiene a posizioni di diritto soggettivo di fonte negoziale, quelle inerenti ai canoni di fognatura e depurazione, maturati prima di tale data, sono devoluti alla giurisdizione del giudice tributario, anche nella vigenza del testo originario dell'art. 2 del d.lgs. n. 546 del 1992, prima dell'ampliamento delle attribuzioni delle Commissioni tributarie, disposto dall'art. 12 della legge n. 448 del 2001 (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. Sez. Un. 6 febbraio 2003, n. 1730, in questa Riv. (M), 2003, 456; Cass. Sez. Un. 24 gennaio 2003, n. 1086, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 165. Vedi anche Cass. Sez. Un. 2 agosto 2002, n. 11631, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1449; Cass. Sez. Un. 16 febbraio 2002, n. 8444, *ivi*, 2002, 1007; Cass. 15 maggio 2002, n. 7099, in questa Riv. (M), 2002, 467.

## Giurisprudenza penale

(a cura di PATRIZIA MAZZA)

**Acque - Tutela dall'inquinamento - D.lgs. n. 152 del 1999 - Rapporti con la normativa previgente in materia - Condotte poste in essere anteriormente alla sua entrata in vigore - Disciplina applicabile - Indicazioni.** (D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, art. 59; l. 10 maggio 1976, n. 319, artt. 21, comma 1, 21, comma 3)

Cass. Sez. III Pen. - 22-10-2003, n. 39969 - Raimondi, pres.; Lombardi, est.; Passacantando, P.M. (parz. diff.) - Manno, ric. (Conferma Trib. Grosseto 24 aprile 2002)

La normativa in materia di tutela delle acque dall'inquinamento introdotta dal d.lgs. n. 152 del 1999 è da considerare complessivamente più severa rispetto a quella previgente. Ciò si verifica, in particolare, anche con riguardo alle condotte costituite da scarico senza autorizzazione da insediamenti produttivi e da scarico superiore ai limiti tabellari di accettabilità, già previsti come reato, rispettivamente, dai commi 1 e 3 dell'art. 21 dell'abrogata legge n. 319 del 1976 ed attualmente previsti ancora come reato, ma più severamente sanzionati, dall'art. 59, commi 1 e 5, del citato d.lgs. n. 152 del 1999. Consuetamente, ove tali condotte siano state poste in essere prima dell'entrata in vigore di detto ultimo provvedimento normativo, restano applicabili le sanzioni penali previste dalla normativa previgente (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. Sez. III 7 ottobre 1999, n. 11404, Sagge, in questa Riv., 2000, 694, con nota di F. MAZZA, *Lo scarico senza autorizzazione tra vecchia e nuova disciplina*. Sul punto vedi anche Cass. Sez. III 30 luglio 1999, n. 9739, Zambelli Titton, in questa Riv., 2000, 121, con nota di S. NICOLUCCI, *La nuova normativa in materia di inquinamento idrico: lo scarico con superamento dei limiti tabellari tra presente e passato*.

\*

**Reati contro la moralità pubblica e il buon costume - Contravvenzioni - Maltrattamenti di animali - Cane tenuto senza riparo e con catena corta - Maltrattamento - Sussistenza - Condotte produttive di patimenti per l'animale - Configurabilità del reato.** (C.p., art. 727)

Cass. Sez. III Pen. - 30-12-2003, n. 46291 - Savignano, pres.; Postiglione, est.; Favalli, P.M. (conf.) - Lo Sinno, ric. (Dichiara inammissibile Trib. Lipari 2 luglio 2002)

In materia di maltrattamento di animali, la condotta di incrudelimento va intesa nel senso della volontaria inflizione di sofferenze, anche per insensibilità dell'agente: comportamento questo che non necessariamente richiede un preciso scopo di infierire sull'animale. Peraltro determinare sofferenza non comporta necessariamente che si cagioni una lesione all'integrità fisica, potendo la sofferenza consistere in soli patimenti. (Nella specie la Corte ha ritenuto integrato il reato nell'aver tenuto legato un cane ad una catena corta e senza alcun riparo) (1).

(1) In senso conforme cfr. Cass. Sez. III 29 gennaio 1999, n. 1215, Crispolti, 212.833; Cass. Sez. III 11 giugno 1997, n. 5584, Fiore, 208.461; Cass. Sez. III 27 aprile 1990, n. 6122, Fenati, in Riv. pen., 1990, 545, con nota di M. SANTOLOCI, *Una positiva ed interessante evoluzione dell'interpretazione dell'articolo 727 fornita dalla Corte di cassazione*.

\*

**Bellezze naturali (protezione delle) - Aree naturali protette - Individuazione - Zona di protezione speciale - Vi rientra.** (L. 6 dicembre 1991, n. 394)

**Bellezze naturali (protezione delle) - Aree protette - Zone di protezione speciale - Istituzione - Competenza dello Stato - Sussistenza.** (L. 6 dicembre 1991, n. 394; Cost., art. 117)

Cass. Sez. III Pen. - 22-11-2003, n. 44409 (c.c.) - Rizzo, pres.; Postiglione, est.; Fraticelli, P.M. (parz. diff.) - Natale, ric. (Conferma Trib. Bari 24 marzo 2003)

Diritto e giurisprudenza agraria e dell'ambiente - 7-8/2004

Il concetto di «aree naturali protette» è più ampio di quello comprendente le categorie dei parchi nazionali, riserve naturali statali, parchi naturali interregionali, parchi naturali regionali e riserve naturali regionali, in quanto ricomprende anche le zone umide, le zone di protezione speciale, le zone speciali di conservazione ed altre aree naturali protette. (Fattispecie nella quale la Corte ha affermato l'inclusione tra le aree protette della zona di protezione speciale denominata «Murgia Alta») (1).

In tema di aree protette sussiste la possibilità per lo Stato di istituire, e non solo designare, zone di protezione speciale, sottoponendole alla disciplina generale sulle aree protette, atteso che la competenza alla istituzione delle ZPS non è attribuita alle Regioni, ed allo Stato in via sostitutiva, ma anche a quest'ultimo, in via principale, ancor più dopo la modifica costituzionale dell'art. 117, allorché un determinato «habitat» naturale o seminaturale sia ritenuto importante, nonché per la conservazione della flora e della fauna selvatiche (2).

(1-2) Sul primo principio nessun precedente in termini. In dottrina cfr. AMELIO-NATALE, *La tutela delle aree naturali protette*, in AMELIO-FORTUNA, *La tutela penale dell'ambiente*, Torino, 2000, 249 e segg. Sulla seconda massima non si rileva alcun precedente in termini.

\*

**Bellezze naturali (protezione delle) - Deturpamento - Reato di cui all'art. 734 c.p. - Natura - Momento di consumazione - Individuazione.** (C.p., art. 734)

Cass. Sez. III Pen. - 7-8-2003, n. 33550 - Savignano, pres.; Franco, est.; Favalli, P.M. (conf.) - Dell'Amico ed altro, ric. (Annulla senza rinvio Trib. Massa 26 luglio 2002)

Il reato di distruzione o deturpamento di bellezze naturali ha natura di reato istantaneo con effetti permanenti, ed allorché consti di atti plurimi frazionati e protratti nel tempo si consuma al momento della cessazione dell'attività vietata. (Fattispecie relativa a coltivazione di una cava in zona sottoposta a vincolo paesaggistico) (1).

(1) In senso conforme, Cass. Sez. II 21 febbraio 1985, n. 518, Tinaro, in Mass. dec. pen., 1985, 169.479.

\*

**Acque - Tutela dall'inquinamento - Scarichi da frantoi oleari - Disciplina di cui alla legge n. 574 del 1996 - Condizioni - Individuazione.** (L. 11 novembre 1996, n. 574, art. 1; d.lgs. 11 maggio 1999, n. 152, art. 28; d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22)

Cass. Sez. III Pen. - 3-10-2003, n. 37562 - Toriello, pres.; Postiglione, est.; Iacoviello, P.M. (diff.) - Malpignano, ric. (Annulla con rinvio Trib. Brindisi 4 giugno 2002)

Le acque di vegetazione residue dalla lavorazione meccanica delle olive possono essere oggetto di utilizzazione agronomica (ai sensi dell'art. 1 della l. 11 novembre 1996, n. 574), attraverso lo spandimento controllato su terreni adibiti ad uso agricolo, e previa autorizzazione sindacale, non rientrando, pertanto, nella disciplina sui rifiuti di cui al d.lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, a condizione che non abbiano subito alcun trattamento, né ricevuto alcun additivo ad eccezione delle acque per la diluizione della pasta ovvero per la lavatura degli impianti (1).

(1) Giurisprudenza consolidata sul punto. In termini Cass. Sez. III 31 maggio 2000, n. 1267, Iannotti, in Mass. dec. pen., 2002, 222.121; Cass. Sez. III 28 ottobre 1998, n. 3262, Orsini, *ivi*, 1999, 212.422.

## Giurisprudenza amministrativa

(a cura di FILIPPO DE LISI)

### Agricoltura e foreste - Aiuti comunitari - Settore vitivinicolo - Operazioni di arricchimento di vino - Asserite irregolarità - Adozione di fermo amministrativo - Condizioni - Sindacato giurisdizionale - Limiti.

T.A.R. Lazio, Sez. II *ter* - 13-10-2003, n. 8329 - Leva, pres.; Restaino, est. - Soc. Coop. C.S.M. d. C. (avv.ti Montanari e Cataldo) c. Agenzia erogazioni in agricoltura (A.G.E.A.) (Avv. gen. Stato).

*Per l'adozione del fermo amministrativo di somme pretese dal destinatario, non si richiede che il credito dell'Amministrazione sia individuato con carattere di definita certezza, essendo sufficiente la presenza di fondate ragioni di credito nei confronti del privato, sicché il Giudice chiamato a valutare la legittimità del provvedimento di fermo non deve accertare se il credito a cautela del quale è stato disposto sia effettivamente esistente, ma solo se è ragionevole, da parte dell'Amministrazione, supporre l'esistenza; peraltro, nella suddetta valutazione il Giudice non può procedere in sostituzione degli organi a cui preposti, a considerazioni di ordine tecnico discrezionale sugli esiti delle verifiche effettuate, ma deve limitarsi all'esame della razionalità del procedimento seguito all'accertamento dell'indebita percezione (nella specie, il fermo era stato adottato per finanziamenti comunitari ritenuti indebiti a causa di asserite irregolarità di operazioni di arricchimento del prodotto vinicolo) (1).*

(1) Nella specie il T.A.R. ha osservato che per la rilevazione di irregolarità in operazioni di arricchimento del vino, per cui era stato percepito il contributo comunitario, non era idoneo il metodo usato del confronto tra il «montegradi» riscontrato dal «registro di arricchimento» e quello del vino (arricchito) venduto, trattandosi di valori non compatibili, in quanto il primo è dedotto sulla base di documentazione meramente cartolare e sulla base di valori differenziali induttivamente desunti dalle annotazioni delle operazioni di arricchimento, e l'altro sulla base di misurazioni effettive e reali; comunque, doveva considerarsi la possibilità di tollerabili scarti nella determinazione dei valori alcolometri che si riferiscono ai processi di vinificazione ed arricchimento del prodotto.

Sul fermo amministrativo, in generale, v.: Cons. Stato, Sez. IV, 15 gennaio 1999, n. 23 e 27 febbraio 1998, n. 350, in *Cons. Stato*, rispettivamente, 1999, I, 15 e 1998, I, 221.

\*

### Agricoltura e foreste - Utilizzazione di fanghi - Regione Friuli-Venezia-Giulia - Divieto di utilizzazione di fanghi extraregionali - Illegittimità. (D.lgs. 27 gennaio 1992, n. 99; dir. n. 86/278/C.E.E.)

T.A.R. Friuli-Venezia-Giulia - 27-9-2003, n. 680 - Sammarco pres.; Settesoldi, est. - P. s.r.l. (avv.ti Pellegrini, Caucci e Sbisà) c. Regione Friuli-Venezia-Giulia (Avv. distr. Stato).

*In tema di utilizzazione in agricoltura di fanghi di depurazione, ai sensi del d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 99, attuativo della direttiva comunitaria n. 86/278/C.E.E., illegittimamente la Regione Friuli vieta l'utilizzazione dei medesimi fanghi che, pur rispettando le prescrizioni dettate dalla normativa statale e regionale, provengono da impianti extraregionali (1).*

(1) Non si rinvencono precedenti in termini.

### Agricoltura e foreste - Contributi e finanziamenti - Primo insediamento di giovani agricoltori - Regione Campania - Requisiti.

T.A.R. Campania, Sez. III - 15-1-2003, n. 133 - De Leo, pres.; Forlenza, est. - P.G. (avv.ti D'Addio e Mirra) c. Regione Campania (avv. Auricchio).

*Nella Regione Campania, per conseguire il premio una tantum in favore del primo insediamento dei giovani in agricoltura, non si richiede che l'acquisizione del fondo da destinare all'azienda agricola sia effettuata dopo la relativa domanda, ma che sia avviata ex novo e concretamente l'impresa agricola, con assunzione personale della qualifica di imprenditore agricolo e con l'inclusione del terreno tra i beni aziendali (1).*

(1) Il medesimo T.A.R. con sentenza 21 febbraio 2002, n. 1004 (inedita) si era pronunciato in senso contrario.

Il recente d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99 - concernente disposizioni in materia di soggetti e attività, integrità aziendale e semplificazione amministrativa in agricoltura a norma dell'art. 1, co. 2, lettere *d, f, g, l, ee* della l. 7 marzo 2003, n. 38 - prevede, all'art. 3, in favore dell'imprenditoria agricola giovanile, oltre al premio di primo insediamento di cui all'art. 8, par. 2, del reg. C.E. n. 1257/1999 del Consiglio, del 17 maggio 1999 e successive modificazioni, un ulteriore aiuto sotto forma di credito d'imposta.

\*

### Consorzi - Di bonifica - Regione Calabria - Ambito territoriale del comprensorio - Modificazione - Solo con legge regionale. (L. reg. Calabria 10 marzo 1988, n. 5, art. 14)

### Consorzi - Di bonifica - Potere impositivo - Impugnativa - Ripartizione di competenza - Scorretto esercizio del potere - Competenza del giudice amministrativo - Contestazione del potere - Competenza del giudice ordinario.

T.A.R. Calabria - Catanzaro, Sez. II - 12-11-2003, n. 3166 - Esposito, pres.; Iannini, est. - F.R.D. e altri (avv. Fasanella) c. Regione Calabria (avv. Laurito); Consorzio bonifica integrale Ferro e Sparviero (avv. Miceli) e Consorzio bonifica Piana di Sibari e Media Valle del Crati (avv. Tenuta).

*Nella Regione Calabria, ai sensi dell'art. 14 della l. reg. 10 marzo 1988, n. 5, la modificazione, sia pure temporanea, dell'ambito territoriale di un consorzio di bonifica, risolvendosi nella modificazione di uno degli elementi organizzativi di base dell'ente, deve essere effettuata con legge regionale (1).*

*Spetta al giudice amministrativo, fornito in materia di giurisdizione di merito, pronunciarsi sulla domanda diretta a denunciare lo scorretto esercizio del potere impositivo del consorzio, dovuto ad errori o abusi nella liquidazione dei contributi ovvero nei piani di classificazione dei beni e di riparto delle spese, mentre è devoluta alla cognizione del giudice ordinario la domanda con cui si contesta il suddetto potere, sia sotto il profilo dell'investitura dell'ente impositivo, sia sotto il profilo dell'inclusione del soggetto nei cui confronti viene fatta valere, tra quelli tenuti alla contribuzione (2).*

(1-2) Sulla prima massima, non si rinvencono precedenti in termini.

Sulla seconda massima, in giurisprudenza v.: Cass. Sez. Un. Civ. 26 ottobre 2000, n. 1137, in *Cons. Stato*, 2001, 10; Cass. Sez. VI, 25 marzo 1998, n. 390, *ivi* 1998, I, 390; T.A.R. Calabria - Catanzaro, Sez. II, 22 maggio 2001, n. 842.

In dottrina, V. CARDILLO M., *Contributi consorziali e loro criteri di ripartizione*, in questa Riv., 2001, 340 ss.