

# DIRITTO AGROALIMENTARE

RIVISTA GIURIDICA QUADRIMESTRALE

ISSN 2499-7463

DIREZIONE SCIENTIFICA  
FABRIZIO DI MARZIO - STEFANO MASINI



Fondazione



OSSERVATORIO  
**SULLA CRIMINALITÀ**  
NELL'AGRICOLTURA  
E SUL SISTEMA  
**AGROALIMENTARE**



GIUFFRÈ EDITORE

### *Direzione*

Dott. Fabrizio DI MARZIO (Corte di Cassazione) - Prof. Stefano MASINI (Università di Roma "Tor Vergata")

### *Comitato di direzione*

Prof.ssa Irene CANFORA (Università di Bari Aldo Moro) - Prof. Massimo DONINI (Università di Modena e Reggio Emilia) - Prof. Antonio JANNARELLI (Università di Bari Aldo Moro) - Prof. Francesco MACARIO (Università di Roma Tre) - Prof. Pietro MASI (Università di Roma "Tor Vergata") - Prof. Gianmaria PALMIERI (Università del Molise) - Prof.ssa Lorenza PAOLONI (Università del Molise) - Prof. Luigi RUSSO (Università di Ferrara) - Prof. Antonio SCIAUDONE (Seconda Università di Napoli)

### *Comitato dei Referees*

Prof. Alberto ABRAMI (Università di Firenze) - Prof. Francesco ADORNATO (Università di Macerata) - Prof.ssa Maria AMBROSIO (Università di Roma "La Sapienza") - Prof. Alessandro BERNARDI (Università di Ferrara) - Prof. Paolo BORCHI (Università di Ferrara) - Prof. Mario CARDILLO (Università di Foggia) - Prof.ssa Sonia CARMIGNANI (Università di Siena) - Prof. Giangiorgio CASAROTTO (Università di Ferrara) - Prof. Donato CASTRONUOVO (Università di Ferrara) - Prof. Alessandro CIOFFI (Università del Molise) - Prof. Giuseppe CONTE (Università di Firenze) - Dott.ssa Laura COSTANTINO (Università di Bari Aldo Moro) - Prof. Cristiano CUPELLI (Università di Roma "Tor Vergata") - Prof.ssa Alessandra DI LAURO (Università di Pisa) - Prof.ssa Nicoletta FERRUCCI (Università di Padova) - Prof. Stefano FIORE (Università del Molise) - Prof. Lucio FRANCARIO (Università del Molise) - Prof. Gian Luigi GATTA (Università di Milano) - Dott.ssa Amarillide GENOVESE (Università di Bari Aldo Moro) - Prof. Mario GORLANI (Università di Brescia) - Prof. Carlo Alberto GRAZIANI (Università di Siena) - Prof. Umberto IZZO (Università di Trento) - Prof. Gian Paolo LA SALA (Università del Molise) - Prof. Vito Sandro LECCESE (Università di Bari Aldo Moro) - Prof.ssa Francesca LEONARDI (Università di Roma "Tor Vergata") - Prof.ssa Maria Pia RAGIONIERI (Università di Toscana) - Prof. Francesco Ciro RAMPULLA (Università di Pavia) - Dott. Vito RUBINO (Università del Piemonte Orientale "Amedeo Avogadro") - Prof.ssa Elisa SCOTTI (Università di Macerata) - Prof.ssa Sara TOMMASI (Università del Salento) - Prof. Antonio Felice URICCHIO (Università di Bari Aldo Moro) - Prof.ssa Francesca VESSIA (Università di Bari Aldo Moro)

### *Direttore responsabile*

Dott.ssa Paola MANDRICI

### *Composizione grafica*

Bluarancio s.r.l. - 00187 Roma - Via XXIV Maggio 43

### *Stampa*

Tipografia «Mori & C. S.r.l. - 21100 Varese - Via F. Guicciardini 66

# Indice

	pag.
IRENE CANFORA <i>L'agricoltura come strumento di welfare. Le nuove frontiere dei servizi dell'agricoltura sociale</i> .....	5
NICOLA LUCIFERO <i>Il «contenimento del consumo del suolo agricolo»: un problema di qualificazione e regolamentazione giuridica</i> .....	27
CATALDO MOTTA <i>Sulla disciplina di contrasto al grave sfruttamento lavorativo e alla intermediazione illecita nel lavoro: profili storici e interventi di riforma</i> .....	57
CAMILLA TALLIA - LARA FORNABAIO <i>The new decrees regarding mandatory origin labelling in France and Italy: some guidelines</i> .....	109

## OSSERVATORIO

### IL PRECEDENTE

FRANCESCO DIAMANTI Stargate. «Latte non tracciato, latte mal conservato» [art. 5, comma, 1, lett. b), legge n. 283/62] .....	125
ANTONIO JANNARELLI <i>Cass. 10 novembre 2016, n. 22978: un infelice responso a proposito di una società cooperativa, costituita da imprenditori agricoli, di macellazione, lavorazione e commercializzazione di prodotti zootecnici</i> .....	153

# Gli autori di questo fascicolo

IRENE CANFORA

*Professore associato di Diritto agrario, Università di Bari Aldo Moro*

FRANCESCO DIAMANTI

*Dottore di Ricerca di diritto penale, Università di Modena e Reggio Emilia*

LARA FORNABAIO

*PhD student in European Law and Internal Legislation, University of Ferrara*

ANTONIO JANNARELLI

*Professore ordinario di Diritto agrario, Università di Bari Aldo Moro*

NICOLA LUCIFERO

*Ricercatore di Diritto agrario, Università di Firenze*

CATALDO MOTTA

*Già procuratore della Repubblica di Lecce*

CAMILLA TALLIA

*PhD student in European Law and Internal Legislation, University of Ferrara*

# Procedura di valutazione scientifica

1. Tutti gli scritti inviati per la pubblicazione nella *Rivista* sono sottoposti a una procedura di valutazione scientifica.

La procedura è impostata in modo da garantire il rispetto dell'anonimato sia dell'autore che dei singoli revisori (c.d. *blind peer-review*). Questi ultimi sono designati dai direttori della *Rivista* fra i componenti del Comitato dei Referee.

2. Il giudizio di merito sull'elaborato, da parte dei revisori, si basa sui seguenti criteri:

- a) ordine e chiarezza dell'esposizione;
- b) coerenza logica e metodologica;
- c) adeguatezza della documentazione (normativa, dottrinale, giurisprudenziale) o, in alternativa, originalità del pensiero espresso;
- d) ragionevolezza delle soluzioni.

3. Il risultato del giudizio potrà essere:

- a) positivo senza riserve (pubblicabilità);
- b) positivo subordinato a modifiche, sommariamente indicate dal revisore (pubblicabilità condizionata);
- c) negativo (non pubblicabilità).

Al giudizio di sintesi è abbinata una nota di commento del revisore in cui si evidenziano le motivazioni del giudizio e si segnalano agli autori i miglioramenti da apportare all'elaborato.

4. Ai singoli autori viene data comunicazione dell'esito della procedura di valutazione. L'accettazione dello scritto ai fini della pubblicazione comporta il vincolo, per l'autore, a non pubblicarlo altrove, senza il consenso scritto dell'Editore.

# Scientific Assessment Procedure

1. All essays intended to be published in the Journal are subjected to scientific assessment procedure. The procedure is imposed in a way that guarantees the anonymity both of the author and of the individual referees (the so called blind peer-review). The referees are designated by the directors of the Journal from among the members of the Referees Committee.

2. The judgment of the merits, done by the referees, is based on the following criteria:

- a) order and clarity of exposition;
- b) logical and methodological consistency;
- c) adequacy of the documentation (legislation, doctrinal, jurisprudential) or, alternatively, originality of thought expressed;
- d) reasonableness of the solutions.

3. The result of the judgement will be:

- a) positive without reservation (publishable);
- b) positive subject to changes, indicated summarily by the referee (conditional publishability);
- c) negative (not publishable).

The summary judgment is combined with an explanatory statement of the referee in which the reasons for the judgment are highlighted and the referees point out to the authors the improvements to be made.

4. The individual authors are notified of the outcome of the evaluation procedure. The acceptance of the paper for publication implies the constraint, on the author, not to publish elsewhere without the written permission of the Publisher.

# **L'agricoltura come strumento di *welfare*.**

## **Le nuove frontiere dei servizi dell'agricoltura sociale**

La legge n. 141/15 sull'agricoltura sociale introduce nel diritto nazionale una qualifica giuridica delle attività di *welfare* che si svolgono nell'ambiente rurale, individuando oggetto (servizi ricreativi per l'istruzione e la famiglia, servizi socio-sanitari, servizi di supporto per l'inclusione sociale e l'inserimento dei lavoratori con disabilità e svantaggiati) e soggetti (imprese agricole e cooperative sociali), in funzione delle misure promozionali della legge. La principale novità è rappresentata dall'inclusione delle imprese agricole tra i soggetti e dalla qualificazione come attività connesse *ex art.* 2135 delle attività dell'agricoltura sociale, con l'effetto di estendere i contenuti della multifunzionalità dell'agricoltura verso nuovi ambiti di produzione dei «beni comuni». Tra le misure incentivanti dell'agricoltura sociale, che dovranno tenere conto dell'attuazione da parte delle Regioni, molte delle quali hanno già legiferato in materia, emerge la possibilità di collegare l'attività di servizi di *welfare* alla qualificazione dei prodotti dell'impresa agricola, in relazione ai valori «etici» espressi dai soggetti economici.

*The Law No. 141/2015 on Social Farming laid down a national definition of welfare activities carried out in rural areas, pointing out their content (recreational and educational activities, services for families, healthcare services, integration of disabled workers) as well as the legal entities involved in them (agricultural business and social cooperatives). Thus, the law introduces a change into the activities qualifying agricultural business, for the purpose of article 2135 Civil Code. It follows, that Italian legislation widens the framework of the public goods production made by farms, recognising a further step of multifunctional agriculture: the welfare services. Among the rules aimed at encourage social farming, the article focuses on instruments*

*related to agricultural food production, enhancing agricultural products on the market through their ethical value. Since the entry into force of the national law, promotional measures could be lawfully implemented by regional legislation, whereas several Regions already provided a legal framework aimed at funding agricultural welfare activities.*

**Keywords:** *social farming - agricultural business - multifunctionality - welfare policy - agricoltura sociale - impresa agricola - multifunzionalità - politiche di welfare*



1. Un nuovo ambito per la multifunzionalità delle imprese agricole: i servizi di *welfare*. - 2. I soggetti e le attività dell'agricoltura sociale. - 3. Effetti sull'agrarietà dell'impresa: nuove tipologie di attività connesse. - 4. Gli strumenti di incentivazione dell'agricoltura sociale. - 4.1. I prodotti. - 4.2. Le strutture.

## **1. - Un nuovo ambito per la multifunzionalità delle imprese agricole: i servizi di *welfare*.**

La legge nazionale sull'agricoltura sociale, n. 141 del 18 agosto 2015 nasce con l'intento di attribuire una qualificazione giuridica unitaria ad un insieme di attività di servizi, riconducibili alla categoria dei «servizi alla persona» e caratterizzate da finalità sociali collegate all'ambiente rurale, al fine di permettere l'accesso a misure economiche incentivanti destinate ai soggetti che rientrano nell'ambito definitorio.

L'intervento normativo circoscrive un fenomeno invero già da tempo presente nella realtà economica e sociale di diversi Stati membri dell'UE, seppure in forme non omogenee tra loro, sia con riguardo all'oggetto delle attività, sia con riguardo ai soggetti giuridici coinvolti. Un parere non di molto risalente del Comitato economico e sociale europeo sul fenomeno dell'agricoltura sociale<sup>1</sup>, d'altronde, proponeva di assumere una iniziativa legislativa allo scopo di delineare un quadro normativo di riferimento comune agli Stati membri, anche nella prospettiva di incentivare l'accesso agli strumenti di sostegno destinati alle diverse tipologie dei servizi sociali fondati su una matrice rurale<sup>2</sup>. La complessità del fenomeno, che lo stesso CESE suggerisce di non comprimere in «una definizione eccessivamente restrittiva, per evitare di confinare entro limiti troppo rigidi una realtà in continua trasformazione», e che appare in sostanza riconducibile al binomio «agricoltura multifunzionale – servizi sociali o terapeutico assistenziali», trova espressione, nell'analisi europea,

---

<sup>1</sup> Parere del Comitato economico e sociale europeo sul tema «*Agricoltura sociale: terapie verdi e politiche sociali e sanitarie*», 2013/C 44/07.

<sup>2</sup> Una analisi economica del fenomeno dell'agricoltura sociale con una comparazione tra le esperienze dei Paesi europei è condotta in *Supporting policies for Social Farming in Europe Progressing Multifunctionality in Responsive Rural Areas*, F. DI IACOVO - D. O'CONNOR (eds.), Firenze, 2009. Per l'esperienza italiana, cfr. gli studi INEA *La valutazione delle azioni innovative di agricoltura sociale*, 2012, a cura di F. Giarè e M.C. Macri; *La cooperazione sociale agricola in Italia. Una panoramica dei dati camerali*, 2012; *Coltivare salute: agricoltura sociale e nuove ipotesi di welfare*, 2013. Sulle attività del terzo settore in agricoltura, v. M. SABBATINI (a cura di), *Agricoltura non profit: percorsi strategici dell'impresa sociale e potenzialità multifunzionali per l'azienda agricola*, Milano, 2008.

anche nella diversità dei soggetti prestatori di servizi implicati nelle attività riconducibili all'agricoltura sociale. Dal punto di vista soggettivo, infatti, il documento evidenzia rilevanti differenze tra le esperienze nazionali, in alcune delle quali è prevalente il ruolo delle istituzioni pubbliche o sanitarie nella definizione delle attività, mentre in altre prevale il modello di aziende private interamente dedicate alle attività socioterapeutiche; in altre infine convivono cooperative sociali senza scopo di lucro e imprese agricole (come avviene nel nostro Paese)<sup>3</sup>.

Nonostante la ricognizione dei diversi aspetti che rappresentano il fenomeno dell'agricoltura sociale, effettuata dal Comitato economico e sociale nel febbraio 2013, non abbia ad oggi condotto ad un inquadramento normativo a livello europeo, le attività sociali delle imprese agricole sono ugualmente prese in considerazione tra le attività delle imprese agricole. Esse infatti rientrano tra le attività finanziabili con misure di sostegno allo sviluppo rurale, in particolare tra quelle indicate per la diversificazione delle attività agricole e sono ora espressamente menzionate all'art. 35 del reg. n. 1305/13.

Non è superfluo segnalare che, come già accaduto in passato, le attività contemplate tra le misure del secondo pilastro della PAC finiscono per plasmare i contenuti e gli orientamenti della attività delle imprese e per incidere poi direttamente sulla qualificazione dei soggetti operanti in agricoltura, sul piano della regolazione normativa: si pensi alle misure che hanno orientato le attività agricole a livello europeo e che hanno portato poi a definire i contenuti delle attività connesse all'impresa agricola nella stesura della disposizione nazionale<sup>4</sup>. Il riconoscimento della rilevanza di quella ampia categoria di

---

<sup>3</sup> Sul diverso impatto conseguente alla qualificazione dei soggetti coinvolti nella fornitura di servizi dell'agricoltura sociale, cfr. F. DI IACOVO *et al.*, *Transition management and social innovation in rural areas: lessons from social farming*, 2014, *The Journal of Agricultural Education and Extension*, 20:3, 327-347, che inquadrano gli operatori dell'agricoltura sociale in relazione alle modalità di realizzazione delle politiche di *welfare*, distinguendo tra situazioni in cui i servizi offerti dalle imprese agricole private sono riconosciuti e remunerati direttamente dagli enti pubblici in ragione della diversificazione delle attività verso obiettivi di interesse pubblico; altri in cui le imprese, in assenza di un rapporto di fornitura diretta di servizi di rilevanza sociale, realizzano un vantaggio concorrenziale indiretto nella configurazione etica dell'impresa - salve, comunque, le forme di sostegno alle misure di sviluppo rurale.

<sup>4</sup> Sulla rilevanza del diritto europeo, anche incentivante, nella definizione del contenuto dell'impresa agricola, v. A. IANNARELLI, *Pluralismo definitorio dell'attività e dell'impresa agricola tra diritto comunitario e diritto interno*, in ID., *Profili giuridici del sistema agroalimentare tra ascesa e crisi della globalizzazione*, Bari, 2011.

servizi che va sotto il nome di agricoltura sociale (inclusiva dei servizi finalizzati a realizzare l'inclusione sociale, i servizi di tipo sanitario assistenziale, quelli legati all'educazione ambientale e alimentare, per citare le attività ora espressamente richiamate dalla legge nazionale) quale componente dell'attività agricola, si colloca, infatti, dal punto di vista delle misure europee di sviluppo rurale, come una nuova e più avanzata espressione del ruolo multifunzionale dell'agricoltura, in una prospettiva di continuità rispetto a quella logica di «fornitore di beni comuni» riconosciuta all'agricoltura, inaugurata con il riconoscimento del ruolo di «guardiano della natura» nella produzione dei beni ambientali<sup>5</sup>.

A dimostrazione dell'efficacia del ruolo giocato della multifunzionalità dell'agricoltura, l'emersione dei servizi sociali di cui l'agricoltura diventa protagonista, produce ora una sorta di ribaltamento rispetto alla situazione che vede le aziende agricole delle aree marginali (perché svantaggiate per dimensioni o per collocazione geografica) come destinatarie di politiche pubbliche di incremento dei servizi e dell'efficienza delle infrastrutture, al fine di ridurre il *gap* esistente rispetto alle zone urbane e al fine di contrastare lo spopolamento delle zone rurali. Con l'agricoltura sociale, al contrario, le stesse aziende agricole diventano fornitori di servizi di rilevanza sociale per la collettività. Peraltro, si tratta di servizi per la cui realizzazione, il carattere della ruralità costituisce un elemento essenziale, assente nel normale panorama urbano, che rende le imprese agricole figure essenziali per il soddisfacimento di bisogni legati alla realizzazione di politiche pubbliche. Le imprese agricole «sociali» diventano, dunque, soggetti attivi del *welfare* e luoghi di inclusione sociale, valorizzando così il *milieu rural*, altre volte oggetto di intervento pubblico. L'inversione dei ruoli emerge, ad esempio, se si considerano gli obiettivi di conservazione della presenza di imprendito-

---

<sup>5</sup> Reg. n. 1305/13, art. 35, par. 1, lett. *h*): le misure di sostegno alla cooperazione includono «la diversificazione delle attività agricole in attività riguardanti l'assistenza sanitaria, l'integrazione sociale, l'agricoltura sostenuta dalla comunità e l'educazione ambientale e alimentare». D'altro canto, il riconoscimento di queste tipologie di servizi tra le attività dell'agricoltura risulta anche dai formulari delle strutture aziendali elaborati al fine di registrare i contenuti delle attività d'impresa per l'istituzione di una rete contabile agricola sui redditi e sull'economia delle aziende agricole in Europa ai sensi del reg. n. 220/2015, dove l'agricoltura sociale è espressamente menzionata tra i lavori dell'azienda agricola classificabili come «altre attività lucrative» (tab. C).

ri attivi nelle aziende agricole, tradizionalmente perseguiti mediante le misure di sostegno per l'insediamento di giovani agricoltori; di contro, tra le attività di agricoltura sociale, compare ora l'inserimento socio lavorativo di soggetti con disabilità, con l'effetto di rendere l'agricoltura un luogo per la realizzazione di politiche per l'occupazione. Anche nel rapporto città/campagna, le posizioni si invertono: emergono nuove potenzialità delle strutture agricole nella fornitura di servizi alla persona collegati all'ambiente rurale, in cui è l'agricoltura a creare opportunità di miglioramento del benessere dei cittadini. L'esperienza dell'agricoltura sociale si aggiunge così ai nuovi aspetti dell'agricoltura multifunzionale che stanno progressivamente emergendo e che vanno a comporre nuove identità e nuovi caratteri della ruralità, come è accaduto di recente con la riscoperta delle funzioni dell'agricoltura periurbana<sup>6</sup>.

Dunque, i contenuti della multifunzionalità delle aziende agricole si accrescono progressivamente, in relazione alle potenzialità che il territorio rurale può esprimere come produttivo di «beni pubblici», a fronte delle esigenze emergenti nella società: dalla protezione dell'ambiente ai servizi del *welfare*<sup>7</sup>.

## 2. - I soggetti e le attività dell'agricoltura sociale.

L'approccio normativo adottato dalla recente legge nazionale asseconda questo percorso, conciliando due obiettivi di politica legislativa: espandere le potenzialità del settore produttivo agricolo e attribuire un ruolo

<sup>6</sup> Si vedano in proposito le riflessioni di F. ADORNATO, *L'agricoltura come costruzione dell'Europa*, in *Agricoltura Istituzioni Mercati*, 2013, 3, 5 ss.; ID., *L'agricoltura urbana nella società globale: primi appunti*, in *Riv. dir. agr.*, 2014, I, 21 ss. Anche il tema dell'agricoltura periurbana, del resto, era stato pionieristicamente analizzato dal Comitato economico e sociale europeo, con un primo documento del 17 luglio 2003, poi ripreso nel «Parere del Comitato economico e sociale europeo sul tema L'agricoltura periurbana» (2005/C 74/12). Sulla costruzione della multifunzionalità quale strumento giuridico della PAC, v. F. ALBISINNI, *Azienda multifunzionale, mercato, territorio. Nuove regole in agricoltura*, Milano, 2000.

<sup>7</sup> Gli studi di settore sulla multifunzionalità delle imprese agricole e sulla produzione di beni comuni, elaborati negli anni della emersione della multifunzionalità quale caratteristica da valorizzare per le imprese agricole, invero, hanno inizialmente preso in considerazione solo gli aspetti di rilevanza ambientale: cfr. IEEP, *Provision of public goods through agriculture in the European Union, Study for European Commission*, 2010, che analizza i «beni pubblici ambientali», salvo rinviare ad un diverso documento la valutazione dei beni di rilevanza sociale; così anche gli studi OECD, *Multifunctionality, towards an analytical framework*, 2001; *Multifunctionality in Agriculture: Evaluating the degree of jointness, policy implications*, 2008.

attivo ai soggetti privati nella realizzazione degli obiettivi di *welfare*<sup>8</sup>.

In una prospettiva di continuità con l'esperienza giuridica nazionale nella definizione delle attività delle imprese con finalità sociali, già da tempo presenti nella nostra legislazione, infatti, la legge individua prioritariamente le due figure giuridiche destinatarie delle disposizioni di legge, qualora svolgano attività qualificabili tra quelle dell'agricoltura sociale: le cooperative sociali, di cui alla legge n. 381/91, e gli imprenditori agricoli, di cui all'art. 2135 c.c.

Nell'ambito della definizione unitaria di agricoltura sociale coesistono, quindi, da un lato, figure giuridiche senza scopo di lucro e con finalità sociali, e, dall'altro, soggetti economici – le imprese agricole – che orientano la propria attività verso l'utilità sociale<sup>9</sup>.

La novità della legge è rappresentata, in realtà, proprio dalla scelta di includere le imprese agricole nel novero dei soggetti protagonisti della realizzazione di misure di *welfare*.

La natura sociale delle attività elencate dall'art. 2 della legge, infatti, era già individuata dalla legislazione nazionale vigente in materia di enti costituiti per il perseguimento di finalità di utilità sociale (o altrimenti coinvolti in servizi di *welfare*) e destinatari di specifiche discipline promozionali. Ed infatti, la legge n. 141/2015 si preoccupa ora di non sovrapporre la nuova disciplina alle misure promozionali applicabili ai soggetti che svolgono attività sociali, previste dalla normativa vigente: l'art. 2, par. 5, nel prevedere che le attività dell'agricoltura sociale, tipicamente svolte da imprese agricole e cooperative sociali, possano essere realizzate in associazione con altre figure a vario titolo già coinvolte in queste tipologie di attività (le stesse cooperative sociali di cui alla legge n. 381/91, le imprese sociali di cui al d.lgs. n. 155/2006, le associazioni di promozione sociale iscritte nel registro nazionale previsto dalla legge n. 383/2000, i soggetti indicati all'art. 1, comma 5 della legge

---

<sup>8</sup> Per una prima lettura della legge nazionale alla luce del contesto europeo, v. G. MACCIONI, *L'agricoltura sociale nel contesto delle fonti italiane e dell'UE*, in AA.VV., *Fuentes, Política agraria y desarrollo rural, justicia agraria y paz social*, 14. Congreso Mundial de derecho agrario UMAU, 2016, 123 ss.

<sup>9</sup> In generale, per una analisi delle questioni legate agli interessi sociali perseguiti nell'ambito delle attività di impresa, alla luce del paradigma della responsabilità sociale dell'impresa, v. A. ADDANTE, *Autonomia privata e responsabilità sociale dell'impresa*, Napoli, 2012.

n. 328/2000) precisa che ciò avviene «ferme restando la disciplina e le agevolazioni applicabili a ciascuno dei soggetti richiamati in base alla normativa vigente». Dunque, nulla cambia riguardo alle figure già riconosciute dalla normativa nazionale, dovendosi considerare la legge entrata ora in vigore una normativa speciale, indirizzata in particolare al settore agricolo, nella quale il riconoscimento dei servizi caratteristici dell'agricoltura sociale quali attività connesse delle imprese agricole, costituisce una speciale qualificazione delle attività delle imprese agricole ai sensi del terzo comma dell'art. 2135.

Peraltro, anche dal punto di vista dell'oggetto dell'attività, la legge richiama fattispecie già regolamentate per definire gli ambiti delle imprese sociali. Il concetto di «agricoltura sociale» ai sensi dell'art. 2 della legge n. 141/2015 elenca determinate attività che ottengono, nel contesto della nuova legge, una qualificazione in rapporto allo svolgimento nell'ambito del territorio rurale e delle aziende agricole: inserimento socio-lavorativo di lavoratori con disabilità e di lavoratori svantaggiati; attività sociali per le comunità locali dirette a promuovere azioni di inclusione sociale e lavorativa, di ricreazione e servizi per la vita quotidiana; servizi a supporto di terapie mediche psicologiche e riabilitative attuate mediante l'ausilio di animali allevati in azienda o collegate all'attività di coltivazione; attività dirette a promuovere l'educazione ambientale e alimentare, la tutela della biodiversità e la conoscenza del territorio, in particolare mediante l'organizzazione di «fattorie didattiche». Le tipologie di attività enucleate dalla legge mutuano, infatti, l'ambito di operatività da quello indicato quale scopo statutario delle cooperative sociali («gestione di servizi socio-sanitari e educativi; svolgimento di attività diverse – agricole, industriali, commerciali o di servizi – finalizzate all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate»: art. 1, legge n. 381/91); analogamente, i «servizi di utilità sociale» erano già stati definiti genericamente dal d.lgs. n. 155/2006, in quanto prodotti o scambiati nei settori elencati all'art. 2 (e tra i quali ricorrono: assistenza sanitaria e sociosanitaria, educazione, istruzione e formazione, ambiente, turismo sociale, valorizzazione del patrimonio culturale).

Sul piano dei contenuti, dunque, non vi è dubbio che la legge si inserisca nel processo di costruzione di «un nuovo *welfare* partecipativo» che

ha portato il Governo a definire in prima istanza un'iniziativa politica, delineata nelle *Linee guida per una riforma del terzo settore*, aperte alla consultazione dei cittadini e delle parti sociali nel 2014, fino alla approvazione della legge delega 6 giugno 2016, n. 106 per la riforma del terzo settore, dell'impresa sociale e per la disciplina del servizio civile universale, che ha lo scopo di realizzare una revisione organica dell'intera normativa esistente<sup>10</sup>. Tale processo, in una prospettiva di riduzione delle risorse pubbliche destinate alle politiche di *welfare*, nell'attuale situazione di crisi finanziaria e a fronte delle misure imposte per il risanamento finanziario agli Stati dall'UE<sup>11</sup>, risponde, nelle parole delle linee guida della riforma, a un duplice obiettivo: da un lato, di ampliare lo spettro degli strumenti per realizzare gli obiettivi delle politiche di *welfare* attraverso l'apporto dei soggetti privati che operano sul mercato e, dall'altro, di «valorizzare il potenziale di crescita e occupazione insito nell'economia sociale e nelle attività svolte dal terzo settore», quale unico comparto che, «negli anni della crisi, ha continuato a crescere»<sup>12</sup>.

La legge, ora approvata, che riguarda quel segmento della regolazione dei rapporti di *welfare* definito «agricoltura sociale», muove dunque nella direzione di realizzare un coordinamento tra le esigenze pubbliche e l'azione dei soggetti privati che svolgono le attività. Questo, sul presupposto che la definizione di un quadro legislativo nazionale rappresenti un elemento indispensabile affinché il contenuto delle attività dei soggetti privati sia orientato nell'ambito di una pianificazione e di un coordinamento delle azioni dirette alla realizzazione degli obiettivi propri delle politiche di *welfare*, come previsto in via generale dalla legge quadro sui

---

<sup>10</sup> Vedi E. CASTORINA, *Il disegno di legge di riforma del «terzo settore»: i profili costituzionali e l'impatto con l'ordinamento europeo*, in *Non profit*, 2014, 3; v. sul tema il fascicolo speciale della rivista *Non profit*, dedicato al progetto di riforma del terzo settore, 2015, 3. Segnala una evoluzione dell'impresa agricola verso i profili della responsabilità sociale attraverso le forme della multifunzionalità G. MACCIONI, *Responsabilità sociale d'impresa e sistema agroalimentare: indicazioni strategiche e polimorfismo normativo nell'esperienza europea e nazionale*, in *Agricoltura Istituzioni Mercati*, 2014, 2.

<sup>11</sup> Sotto un diverso e più ampio profilo, per una lettura nel senso di un necessario coordinamento tra politiche economiche e sociali, in presenza di una contrazione degli interventi statali in materia di *welfare* per effetto degli indirizzi politici di contenimento della spesa pubblica definiti a livello europeo, v. le riflessioni di O. BONARDI, *La nuova governance sociale europea*, in *Riv. giur. lav.*, 2014, 257 ss.

<sup>12</sup> Presidenza del Consiglio, *Linee guida per una Riforma del Terzo Settore* (2014): [http://presidenza.governo.it/GovernoInforma/documenti/LINEE-GUIDA-RIFORMA-TERZO-SETTORE\\_20140513.pdf](http://presidenza.governo.it/GovernoInforma/documenti/LINEE-GUIDA-RIFORMA-TERZO-SETTORE_20140513.pdf).



servizi sociali n. 328 del 2000. D'altra parte, oltre all'esigenza di un coordinamento con le istanze degli enti pubblici territoriali, trova riscontro, nella stessa impostazione legislativa, una logica di rete tra le imprese e, in generale, di favore per l'aggregazione dei soggetti che operano nel settore dell'agricoltura sociale, che ne valorizza le potenzialità partecipative nella definizione degli obiettivi delle politiche. In tal senso, il ruolo propulsivo degli operatori è stato evidenziato anche dal Comitato economico e sociale che, infatti, auspica «la creazione di organismi di rappresentanza degli interessi dell'agricoltura sociale in ambito politico e di un'organizzazione centrale di coordinamento a livello UE, poiché consentirebbero di rafforzare sia gli scambi tra gli attori sia il ruolo delle organizzazioni della società civile»<sup>13</sup>.

Al contrario, un modello meramente «autoregolativo» dell'agricoltura sociale, in cui l'iniziativa sia rimessa esclusivamente alle scelte dei soggetti privati coinvolti, seppure rispondente ad una evoluzione «dal basso» del fenomeno, rischia nel contempo di affidare alle logiche dell'iniziativa individuale la realizzazione in concreto di obiettivi di interesse collettivo<sup>14</sup>: i profili della competitività delle imprese devono coniugarsi con l'erogazione di servizi destinati a soddisfare esigenze di politica sociale, peraltro da calibrare in relazione ad un determinato ambito territoriale. È indubbio, infatti, come si vedrà di seguito, che l'orientamento delle imprese agricole verso attività dell'agricoltura sociale rappresenta un potenziale strumento di rilevanza competitiva, anche sul piano del «valore aggiunto generato dalle pratiche dell'agricoltura sociale»<sup>15</sup>. La collocazione delle attività di impresa in una prospettiva di soddisfazione delle politiche di *welfare* non può dunque prescindere da un quadro regolativo, nella logica di una esternalizzazione dei servizi. Peraltro, la presenza di un quadro normativo che riconosce espressamente tali attività come proprie delle imprese agricole, rappresenta, a sua volta, il punto di riferimento per valorizzare il ricorso a misure di sostegno allo sviluppo rurale, quale potenziale

---

<sup>13</sup> Parere del CESE, cit. punto 1.7.

<sup>14</sup> Per un'analisi dei modelli dell'innovazione sociale dal punto di vista delle imprese, v. *Modelli ed esperienze di innovazione sociale in Italia*, a cura di M. Caroli, Milano, 2015.

<sup>15</sup> Così S. SENNI, *Uno sguardo europeo sull'agricoltura sociale. Il parere del Comitato economico e sociale europeo*, in *Agriregionieuropa*, 2013, 32.



strumento di finanziamento per le imprese nella direzione del sostegno al *welfare* sociale<sup>16</sup>.

Nella direzione sin qui sommariamente delineata concorrono alcuni tra gli strumenti di *governance* del fenomeno previsti dalla legge n. 141/2015:

1) il monitoraggio delle attività e il collegamento con le esigenze espresse dalle amministrazioni locali, realizzato mediante la costituzione di un osservatorio delle politiche da adottare nell'ambito dell'agricoltura sociale a livello nazionale (art. 7);

2) il ruolo degli enti pubblici competenti per territorio nella definizione delle politiche integrate tra le imprese (art. 2, par. 6);

3) la costante rappresentata dal riferimento ad un «quadro regolativo di raccordo» da parte degli enti pubblici competenti (in termini di pianificazione o accordi/contratti quadro) per ciascuna delle attività oggetto dell'agricoltura sociale svolte da cooperative e imprese agricole<sup>17</sup>, che dovrebbe essere supportato dalla «messa a punto di contratti tipo tra imprese e pubblica amministrazione», nell'ambito delle linee guida previste dall'art. 7, comma 1, lett. a);

4) la costituzione di un osservatorio che prevede il coinvolgimento delle istituzioni pubbliche e dei soggetti rappresentativi delle associazioni di promozione sociale e di organizzazioni del terzo settore (art. 7, comma 3).

### **3. - Effetti sull'agrarietà dell'impresa: nuove tipologie di attività connesse.**

La legge si presenta dunque come un luogo di incontro tra gli strumenti normativi di attuazione delle politiche sociali e quelli propri delle politiche agricole, che tendono ad una diversificazione e ad un progressivo ampliamento delle attività di produzione di beni e servizi dell'agricoltura, in cui compare l'inserimento delle imprese agricole quali operatori del terzo settore.

---

<sup>16</sup> Quanto alla esigenza di una previsione di misure di sostegno finanziario alle attività di *welfare*, sulla base di un'analisi della conformazione del fenomeno nazionale e del quadro normativo presupposto che l'attuale legislazione opera un trasferimento a cooperative e altri soggetti privati del ruolo di erogazione dei servizi sociali, v. l'analisi di C. GORI *et al.*, *Il welfare sociale in Italia*, Roma, 2014, 213 ss.

<sup>17</sup> Sul punto v. *infra*, par. 3.

Sotto il profilo delle politiche agricole – che interessa più specificamente la trattazione in questa sede – la legge dichiara che «per agricoltura sociale si intendono le attività esercitate dagli imprenditori agricoli di cui all'art. 2135 del codice civile, in forma singola o associata» di seguito elencate e, conseguentemente, attribuisce la natura di «attività connesse ai sensi dell'art. 2135 del codice civile» alle attività indicate alle lettere *b*), *c*) e *d*) del primo comma, come caratteristiche dell'agricoltura sociale. Si tratta di una ulteriore qualifica *ex lege* delle attività connesse dell'impresa agricola, che si aggiunge alla nutrita legislazione speciale seguita alla riforma dell'impresa agricola del 2001.

Due questioni sorgono a proposito di questa nuova «estensione» dei confini dell'agrarietà.

La prima è se fosse necessaria una previsione legislativa espressa o se tali attività non fossero già di per sé (almeno in relazione ad alcune delle figure indicate dalla legge) riconducibili a quelle agricole.

La seconda riguarda la modalità con cui avviene la verifica del criterio di connessione per queste tipologie di attività ai sensi dell'art. 2135.

Invero, i parametri dell'agrarietà per qualificare le attività connesse, richiamate al terzo comma dell'art. 2135 sono delineati con sufficiente ampiezza, in modo tale da ricomprendervi con elasticità i servizi che svolgano una «funzione integratrice dell'attività principale svolta dall'imprenditore sotto il profilo economico, sia in termini di apporto di reddito, sia in termini di più efficace e ottimale organizzazione dei mezzi di produzione», attraverso una diversificazione delle attività che si svolgono nello spazio rurale<sup>18</sup>.

Nella legge del 2015, le attività dell'agricoltura sociale, che trovano l'elemento unificante nel necessario sostrato rappresentato dall'ambiente rurale, sono invero riconducibili a settori differenti, non tutti propri dell'attività economica tradizionalmente collegata alle imprese agricole. Volendo individuare le categorie di riferimento del fenomeno ora ricondotto a parametri legislativi, è possibile distinguere tra: servizi ricreativi per l'istruzione e la famiglia, servizi socio-sanitari, servizi di supporto alle attività di inclusione sociale per l'inserimento dei lavoratori con disabilità e svantaggiati.

I servizi di tipo ricreativo, didattico e formativo, descritti alla lett. *b*) e

---

<sup>18</sup> R. ALESSI, *L'impresa agricola*, in *Il codice civile, Commentario Schlesinger-Busnelli*, Milano, 2010, 210.

alla lett. d), corrispondono a due tipologie di attività: quelle destinate a fornire servizi alle comunità locali [lett. b)] – che quindi presuppongono l'interazione con le amministrazioni locali o con gruppi rappresentativi di cittadini a livello locale –; e quelle configurate come oggetto di progetti educativi e di valorizzazione della biodiversità, per la realizzazione di fattorie sociali e didattiche [lett. d)] – che evocano quindi la presenza di misure progettuali specifiche, peraltro già presenti nella legislazione promozionale a livello regionale e nell'ambito dei programmi di sviluppo rurale<sup>19</sup>. Tra queste tipologie, la realizzazione di fattorie didattiche e di percorsi educativi all'interno delle imprese agricole, peraltro, non può non considerarsi già componente delle attività connesse descritte dal terzo comma dell'art. 2135, in riferimento alle attività di valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale. Inoltre, se realizzate nell'ambito dell'agriturismo (richiamato dal terzo comma dell'art. 2135 e tipizzato nella disciplina *ad hoc* della legge n. 96/2006), le attività così descritte corrispondono a quanto indicato alla lett. d) dell'art. 2, che include tra le attività agrituristiche «attività ricreative, culturali, didattiche, di pratica sportiva, nonché escursionistiche e di ippoturismo, anche per mezzo di convenzioni con gli enti locali, finalizzate alla valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale». La normativa generale sull'impresa agricola, dunque sarebbe, per tali attività, già di per sé sufficiente a configurarle come connesse rispetto alle attività agricole principali. La precisazione della nuova legge, tuttavia, sembra introdurre qui un riferimento espresso alla cooperazione con soggetti rappresentativi delle comunità locali, anche mediante la predisposizione di piattaforme progettuali, con la conseguenza che si presume trattarsi, in questo caso, di attività predefinite in funzione delle esigenze del territorio e quindi oggetto di formalizzazione *ex ante* rispetto alla loro realizzazione<sup>20</sup>.

---

<sup>19</sup> Sulla legislazione regionale in materia di agricoltura sociale, v. C. LOSAVIO, *Agricoltura sociale e tutela delle risorse agricole nella legislazione regionale del 2013*, in *Agricoltura Istituzioni Mercati*, 2013, 3, 105 ss., cfr. inoltre Conferenza delle Regioni e delle Province autonome, *Indagine conoscitiva sull'agricoltura sociale* (12/10/CR7/C10), documento pubblicato in *Riv. dir. agr.*, 2012, II, 168 ss.

<sup>20</sup> Anche mediante il ricorso allo strumento contrattuale per l'attuazione di forme di collaborazione delle pubbliche amministrazioni con i soggetti privati per la realizzazione della valorizzazione dell'ambiente rurale come previsto dall'art. 14, d.lgs. n. 228/2001, su cui cfr. F. BRUNO, *Le convenzioni tra P.A. e imprenditore agricolo per la gestione del territorio e la tutela dell'ambiente*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2001, 588.

I servizi socio sanitari sono descritti dalla legge, all'art. 2, lett. c), come «prestazioni e servizi che affiancano e supportano le terapie mediche, psicologiche e riabilitative finalizzate a migliorare le condizioni di salute e le funzioni sociali, emotive e cognitive dei soggetti interessati anche attraverso l'ausilio di animali allevati e la coltivazione delle piante». La qualificazione di tali attività, che indubbiamente presenta maggiore distanza rispetto alle ipotesi convenzionali di utilizzazione delle risorse del fondo, nondimeno richiede, ai fini della realizzazione, il necessario supporto del fondo rustico o degli animali allevati nell'impresa. Pertanto, si configurano come specifiche ipotesi di servizi, sia l'accoglienza di soggetti che richiedono cure sanitarie per le quali è di supporto lo svolgimento di attività agricole in ambiente rurale, sia la fornitura di servizi di *pet-therapy*, eventualmente collegati all'ospitalità in azienda. È evidente, anche in questo caso, in ragione della peculiarità delle competenze necessarie allo svolgimento di tali attività, che esse non possono prescindere da contratti di collaborazione con le strutture sanitarie interessate ovvero con le istituzioni pubbliche, con la conseguenza di configurare un'ipotesi di attività in collaborazione con altri soggetti giuridici (come peraltro la stessa legge prevede in via generale all'ultimo comma dell'art. 2)<sup>21</sup>. Per altro verso (e il riferimento è alla seconda questione nascente dalla lettura del nuovo testo di legge), la necessaria collaborazione con soggetti esterni, insieme alla necessità di competenze specifiche in materia sanitaria, assume rilievo nel momento in cui si debba qualificare il rapporto di connessione rispetto alle attività principali. L'attività connessa

---

<sup>21</sup> Le attività riconducibili alla c.d. *pet therapy* presuppongono, peraltro, a loro volta, una specifica regolazione normativa che è stata delineata da ultimo nelle *Linee guida nazionali per gli interventi assistiti con gli animali*, adottate con l'accordo 25 marzo 2015 della Conferenza Stato-Regioni, con la finalità di definire le figure professionali coinvolte in tali attività e le caratteristiche delle strutture, al fine di una adeguata tutela degli utenti e del rispetto delle condizioni di benessere animale. L'attuazione delle linee guida ora richiamate da parte delle Regioni, se compiuta in considerazione dell'esigenza di un coordinamento con la legge nazionale in materia di agricoltura sociale, dovrebbe portare ad una intersezione tra i due profili disciplinari: quello sanitario e quello legato alla qualifica delle attività dell'agricoltura sociale svolte presso imprese agricole e cooperative sociali. Per una prima attuazione delle linee guida, v. legge Regione Puglia 18 ottobre 2016, n. 24, *Interventi assistiti con gli animali*. D'altro canto, nell'ambito delle attività di supporto a terapie mediche, psicologiche e riabilitative mediante l'ausilio di animali, un elemento rilevante della normativa di dettaglio è proprio quello degli *standard* di qualità della formazione delle figure professionali, sanitarie e non, coinvolte nelle attività assistite con gli animali (v. art. 4 delle linee guida).

deve infatti risultare comunque svolta dall'imprenditore agricolo, «mediante l'utilizzazione prevalente di attrezzature e risorse dell'azienda normalmente impiegate nell'attività agricola»: pertanto, nell'ipotesi di un apporto di personale e mezzi esterni all'azienda, dovrà essere valutato, ai fini della qualifica dell'agrarietà, il parametro della prevalenza delle attrezzature/risorse appartenenti all'azienda agraria (uso dei terreni, fabbricati rurali, animali), così come l'attività dovrà essere comunque svolta sotto il profilo soggettivo dall'imprenditore agricolo, che dovrà quindi assumere un ruolo attivo nell'organizzazione dei fattori di produzione ovvero nello svolgimento dell'attività – diversamente, invece, nell'ipotesi in cui si limiti a cedere in uso una parte delle aree dell'impresa, non risulterebbe soddisfatto il requisito soggettivo della connessione. In ultimo, i «servizi di inclusione sociale e lavorativa», individuati alla lett. b) dell'art. 2, rilevano, ai fini dell'agrarietà, nella misura in cui assumono la veste di «servizi per le comunità locali mediante l'utilizzazione di risorse materiali dell'agricoltura». Vale a dire, che essi devono essere erogati in base ad una definizione preliminare del contenuto dei servizi prestati dalle aziende agricole, consistenti, ad esempio, nella disponibilità di terreni dell'impresa per lo svolgimento di attività di integrazione di lavoratori svantaggiati, in presenza di progetti elaborati in collaborazione con le comunità o le istituzioni locali. Non a caso, infatti, nell'inquadrare le attività connesse dell'impresa agricola, il comma 3 dell'art. 2 non richiama anche la lett. a) dell'art. 2, che individua, tra le attività qualificanti dell'agricoltura sociale: l'inserimento socio-lavorativo di lavoratori con disabilità o svantaggiati, di cui al reg. n. 651/2014, ovvero di persone svantaggiate come definite dalla legge n. 381/91, inclusi i minori in età lavorativa inseriti in progetti di riabilitazione e sostegno sociale [cfr. lett. a)]. Si tratta, infatti, in questo caso, di modalità di impiego che non possono assumere rilievo autonomo come oggetto dell'attività di impresa. La norma è invece rilevante sul piano della percentuale di occupazione che deve essere garantita dalle cooperative sociali (il 30 per cento dei lavoratori della cooperativa, ai sensi dell'art. 4 della legge n. 381/91) – ovvero al fine di individuare il concetto di inclusione sociale, oggetto della prestazione di servizi.

L'analisi così delineata mette in luce alcuni aspetti peculiari della dispo-

sizione di legge che ha inteso rendere esplicito il novero delle attività classificate come «agricoltura sociale» ai fini dell'inquadramento tra le attività connesse *ex art.* 2135 c.c.

Come si può notare, elemento comune alle tre tipologie ora illustrate è la realizzazione dei servizi dell'agricoltura sociale in forma di cooperazione e coordinamento con i soggetti pubblici rappresentativi degli ambiti di intervento interessati, che ne contraddistingue la funzionalità rispetto all'obiettivo di politica sociale che è sotteso alla previsione di questa nuova figura di attività connessa.

Quanto poi alle ricadute rispetto alla configurazione dell'agrarietà, si deve osservare che la norma – che pure può apparire, per certi versi, superflua ai fini dell'applicazione della disciplina dell'impresa agricola – ha tuttavia lo scopo di incentivare lo sviluppo delle attività espressamente individuate, per effetto della disciplina promozionale, orientando l'attività delle imprese agricole, nell'ambito di quelle attività tradizionalmente considerate connesse (si pensi, ad esempio alle fattorie didattiche, già incluse nella legislazione sull'agriturismo) verso la produzione di servizi che assumono anche una valenza sociale.

La caratterizzazione delle attività connesse si sposta quindi, in questo caso, su un piano della tipicità delle singole attività in vista della realizzazione di beni e servizi di interesse collettivo di cui l'impresa agricola diventa portatrice nell'ambito della multifunzionalità. La previsione di una definizione dettagliata, al di là dell'accesso alle misure promozionali previste dalla legge nazionale e dalle leggi regionali in materia, ha quindi l'effetto di rimarcare che il contenuto delle attività connesse dell'impresa agricola può essere esteso a finalità sociali, in accordo con gli orientamenti europei diretti a valorizzare le potenzialità di produzione dei beni comuni nell'ambito dell'agricoltura. La multifunzionalità dell'agricoltura di matrice europea, orientata dalle misure di sostegno alle aziende agricole, arricchisce dunque ulteriormente il nucleo delle attività connesse e vi aggiunge ulteriori ambiti produttivi, che avvicinano l'attività economica di impresa ad articolazioni dei servizi di rilevanza sociale.

#### 4. - Gli strumenti di incentivazione dell'agricoltura sociale.

Il quadro normativo che emerge dalla legge n. 141/2015 ha la finalità di individuare misure incentivanti e promozionali per orientare verso le attività dell'agricoltura sociale i soggetti individuati come potenziali fornitori dei servizi di *welfare* di matrice rurale, siano essi imprese ovvero cooperative sociali. Alla definizione dei contenuti delle attività (e alla qualifica *ex lege* dell'agrarietà di tali attività svolte dalle imprese agricole) segue quindi l'istituzione di un albo dei soggetti che possono ottenere il riconoscimento come operatori dell'agricoltura sociale, finalizzato a monitorare la sussistenza dei requisiti per l'accesso alle misure incentivanti. La competenza ad effettuare il riconoscimento e a definirne i requisiti, nell'ambito delle linee guida da elaborare a cura dell'Osservatorio sull'agricoltura sociale istituito presso il MIPAAF ai sensi dell'art. 7, spetta alle Regioni. In verità, diverse leggi regionali avevano già provveduto a inquadrare il fenomeno dell'attività di agricoltura sociale e a definire misure promozionali, in ragione della necessaria cooperazione tra gli enti locali e i soggetti privati nella realizzazione dei servizi di *welfare* erogabili nell'ambito rurale<sup>22</sup>.

Gli strumenti legislativi nazionali riprendono l'esperienza delle legislazioni regionali vigenti, assumendo un modello di incentivazione solo parzialmente fondato su misure pubbliche di sostegno, e affidando lo sviluppo del fenomeno, da un lato, a meccanismi di competitività riferiti ai prodotti agricoli, dall'altro, a misure di rilevanza fiscale per le strutture rurali, e a strumenti che favoriscono la destinazione di terreni agricoli verso le attività previste dalla legge.

---

<sup>22</sup> Tra le leggi specificamente dedicate alla promozione delle attività dell'agricoltura sociale, si vedano: legge Regione Toscana n. 24/2010; legge Regione Abruzzo n. 18/2011; legge Regione Liguria n. 36/2013; legge Regione Veneto n. 14/2013; legge Regione Marche n. 21/2011; in altre Regioni, l'agricoltura sociale o singole attività ad essa riconducibili ai sensi della legge sono comunque previste dalla normativa regionale in relazione alle misure promozionali per favorire la multifunzionalità dell'agricoltura. Per una ricognizione della normativa regionale, si rinvia all'*Indagine conoscitiva sull'agricoltura sociale* della Conferenza delle Regioni e Province autonome, 2012 cit.

#### 4.1. - I prodotti.

La qualificazione «sociale» dell'impresa si riflette sulle attività di commercializzazione della produzione agricola. Il volano della «qualità etica» rappresenta ormai uno strumento competitivo delle imprese per la valorizzazione dei prodotti, poiché associa la produzione di beni alle caratteristiche proprie dell'attività, in questo caso, la prestazione di servizi di *welfare*: quest'ultima diventa, quindi, l'elemento qualificante anche per la produzione dei beni immessi sul mercato. Siffatto meccanismo concorrenziale trova diffusione anche per effetto dell'ampia legittimazione della normativa europea verso forme di valorizzazione dei prodotti legate alle caratteristiche delle modalità di svolgimento delle attività agricole. Invero, il legame tra le caratteristiche dei prodotti legati alla tipologia delle aree naturali di produzione agricola è stato espressamente contemplato dal reg. n. 1151/12 (che autorizza gli Stati membri alla previsione di menzioni relative all'origine dei prodotti dalla montagna o dalle isole); d'altro canto, la previsione di indicazioni sull'etichettatura dei prodotti agroalimentari riferite a caratteristiche soggettive delle imprese e alle modalità di esecuzione dell'attività produttiva, pur non regolamentate dal diritto europeo (come è il caso del commercio equo e solidale e della valorizzazione dei prodotti ottenuti senza sfruttamento del lavoro in aree sensibili), sono compatibili con le regole della concorrenza, a condizione che non determinino ostacoli alla circolazione delle merci<sup>23</sup>. Così pure nelle esperienze nazionali sono presenti analoghe forme di valorizzazione dei prodotti, che richiamano il profilo etico dell'attività di impresa: si pensi, ad esempio al «bollino etico» della Regione Puglia per i prodotti realizzati nelle campagne della Provincia di Foggia senza lo sfruttamento dei lavoratori immigrati<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> Cfr. *Comunicazione della Commissione sui regimi facoltativi di certificazione*, pubblicata in *G.U.U.E.* 2010/C 341/04. Al contrario, com'è noto, la caratterizzazione riferita alla mera origine regionale delle imprese iscritte in un albo regionale è stata considerata incompatibile con le regole europee della concorrenza e della libera circolazione: v. F. ALBISINNI, *Continuiamo a farci del male: la Corte costituzionale e il Made in Lazio*, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2012, 526.

<sup>24</sup> Il riferimento è alla «certificazione etica regionale» per i prodotti agroalimentari «Equapulia - no lavoro nero» di cui alla delibera Giunta regionale Puglia 24 luglio 2014, n. 1523: su cui v. D. SCHIUMA, *Il caporalato in agricoltura tra modelli nazionali e nuovo approccio europeo per la protezione dei lavoratori immigrati*, in *Riv. dir. agr.*, 2015, I, 114.



Invero, la legge nazionale non affronta il delicato profilo delle forme di etichettatura dei prodotti, limitandosi a prevedere una misura di minore impatto sul piano degli effetti concorrenziali delle indicazioni sui prodotti, vale a dire la possibilità per i Comuni di riservare spazi nei mercati di vendita diretta, definendo «modalità idonee di presenza e di valorizzazione dei prodotti dell'agricoltura sociale nelle aree pubbliche ai sensi dell'art. 28, d.lgs. 31 marzo 1998, n. 114».

Non è escluso, tuttavia, che la qualificazione delle imprese come operatori dell'agricoltura sociale possa legittimamente essere individuata tra gli elementi di valorizzazione elaborati, anche a livello regionale, nell'ambito delle misure promozionali della filiera corta<sup>25</sup>. Invero, l'assenza di una limitazione geografica dell'area di riferimento e l'apertura a tutte le imprese che richiedano il riconoscimento, è tale non determinare quegli ostacoli alla libera circolazione che la Corte costituzionale ha ritenuto ostativi alle etichettature regionali dei prodotti agroalimentari<sup>26</sup>. D'altro canto, la legge nazionale opera come quadro normativo per l'attuazione di misure di competenza delle Regioni, alle quali è affidata la predisposizione dei piani di sviluppo rurale, nel cui ambito esse «possono promuovere la realizzazione di programmi finalizzati allo sviluppo della multifunzionalità delle imprese agricole, basati su pratiche di progettazione integrata territoriale e di sviluppo dell'agricoltura sociale»<sup>27</sup>.

---

<sup>25</sup> Nella legislazione già in vigore l'attenzione per la commercializzazione dei prodotti delle aziende che operano in questo ambito è già presente: v. in particolare la legge Regione Liguria n. 36/2013, art. 7, comma 1 che inserisce la valorizzazione dei prodotti tra le azioni di competenza della Regione: «La Regione nell'ambito delle proprie attività promozionali, valorizza e sostiene la conoscenza delle aziende agricole sociali, dei loro prodotti e dei servizi da esse offerti anche attraverso circuiti turistici compatibili nonché con gli interventi volti a sostenere la filiera corta». La legge Regione Toscana n. 24/2010, art. 6, tra le misure di sostegno analogamente prevede che: «nell'ambito delle strategie e degli interventi volti a promuovere la "filiera corta", la Regione si impegna a favorire la commercializzazione dei prodotti provenienti dai poderi sociali». La legge Regione Abruzzo n. 18/2011 affida invece ad un osservatorio regionale il ruolo di favorire la conoscenza delle modalità di produzione e distribuzione dei prodotti agricoli delle fattorie sociali (art. 5, comma 6). Quanto alla identificazione delle imprese che operano nel settore dell'agricoltura sociale, la legge Regione Veneto n. 14/2013, art. 6, ha istituito, con delibera della Giunta regionale, apposito «logo delle fattorie sociali» che contraddistingue le imprese «da collocare all'esterno dell'azienda agricola e da utilizzare nella pubblicistica, recante la dicitura "Fattoria sociale del Veneto" e la denominazione dell'attività svolta fra quelle individuate all'art. 3».

<sup>26</sup> Sul punto si rinvia a I. CANFORA, *Quando la Corte costituzionale è più realista del re. Sugli ostacoli alla libera circolazione delle merci derivanti da leggi regionali che valorizzano i prodotti locali*, in *Riv. dir. agr.*, 2014, II, 32 ss.

<sup>27</sup> Art. 6, comma 6, legge n. 141/2015.

Ulteriore conferma del rilievo attribuito alla valorizzazione della produzione agricola per incrementare le fonti di reddito delle aziende impegnate nell'agricoltura sociale, è data dal riferimento alla possibilità di costituire organizzazioni di produttori per i prodotti dell'agricoltura sociale, ai sensi del reg. n. 1308/13. In questo caso, la legge nazionale individua la forma di cooperazione tra le imprese che svolgono attività di agricoltura sociale, già requisito dell'accesso alle misure di sviluppo rurale di cui al richiamato art. 35 del reg. n. 1305/13, nella costituzione di organizzazioni di produttori. L'aggregazione tra le imprese è quindi indirizzata verso gli obiettivi propri delle O.P., vale a dire la valorizzazione delle fasi di commercializzazione dei prodotti, la promozione e regolazione della produzione degli associati ed infine la commercializzazione dei prodotti.

Invero, l'esigenza di incentivare l'aggregazione tra le imprese dedite all'agricoltura sociale emerge dalla normativa europea, che mira a favorire la costituzione di reti tra imprese che operano in questo settore. La stessa collocazione dell'agricoltura sociale tra le misure di sviluppo rurale, nella normativa europea, trova spazio in presenza di forme di partenariato tra le imprese (art. 35, reg. n. 1305/13)<sup>28</sup>.

Infine, sempre in relazione ai prodotti delle imprese sociali, la legge introduce misure preferenziali per la fornitura di prodotti agroalimentari in appalti pubblici giustificate dalla tipologia di attività di rilevanza sociale svolta dagli operatori economici che forniscono i beni<sup>29</sup>.

## 4.2. - Le strutture.

L'attrazione dei servizi di *welfare* erogati da imprese agricole e cooperative sociali nell'ambito dell'agrarità determina poi l'estensione delle age-

---

<sup>28</sup> Cfr. I. TRAPÈ, *Aggregazione e innovazione nello sviluppo rurale*, in *Riv. dir. agr.*, 2014, 528 ss.; P. LATTANZI - I. TRAPÈ, *Innovazione sociale e reti di imprese nello sviluppo rurale*, in *Agricoltura Istituzioni Mercati*, 2013, 1-2, 203 ss.

<sup>29</sup> Sul ruolo delle amministrazioni pubbliche nel raggiungimento anche degli obiettivi sociali attraverso le modalità di definizione degli appalti pubblici, cfr. gli orientamenti indicati nel *Libro verde sulla modernizzazione della politica dell'UE in materia di appalti pubblici. Per una maggiore efficienza del mercato europeo degli appalti*, COM (2011)15 def., del 27 gennaio 2011.

volazioni riservate alle strutture aziendali agricole ai fabbricati destinati alle attività dell'agricoltura sociale, che, ai sensi dell'art. 5, «mantengono il riconoscimento della ruralità a tutti gli effetti, nel rispetto delle previsioni degli strumenti urbanistici». La previsione legislativa ha accolto la soluzione di favore, suggerita dalla Conferenza delle Regioni nel 2012, in merito ai profili della qualificazione urbanistica, in presenza di un utilizzo degli immobili dell'impresa per lo svolgimento delle attività di rilevanza sociale o per finalità di accoglienza, a fronte della tassatività delle ipotesi che qualificano la ruralità dei fabbricati delle aziende agricole in base alla destinazione in funzione delle attività agricole indicate espressamente dalla legge (art. 9, comma 3 del d.l. n. 557/93, convertito in legge n. 133/94).

L'acquisizione di beni aziendali destinati alle attività dell'impresa sociale è infine favorito dalla legge che indica lo svolgimento di attività dell'agricoltura sociale quale criterio di priorità per l'assegnazione dei terreni confiscati ai sensi delle leggi antimafia, ovvero per l'alienazione e locazione di terreni demaniali agricoli (art. 6, comma 3).



# **Il «contenimento del consumo del suolo agricolo»: un problema di qualificazione e regolamentazione giuridica**

Il lavoro affronta i problemi giuridici connessi al contenimento del *consumo del suolo* attraverso le diverse fonti normative, principalmente europea ed interna. In dettaglio, il lavoro si prefigge di mettere in luce talune criticità correlate all'intervento legislativo in corso di definizione con l'obiettivo di evidenziare come la questione richieda di essere affrontata, non in logica settoriale come fino ad ora è stato fatto, bensì muovendo dalla funzione che il suolo ricopre nelle aree urbane e in quelle agricole e così perseguire finalità di urbanizzazione, ambientali e sociali per le prime, salvaguardando la vocazione produttiva dei terreni agricoli.

*The work addresses issues related to the containment of soil consumption through the different sources of law, in particular at the European and domestic level. In detail, the research aims to highlight certain critical issues related to Italian law proposal who is near to be defined, with the scope to highlight how the issue needs to be addressed, not in a sectoral approach as it has been done until now, but moving from the function that the ground covers in the urban areas and in the agricultural area in order to satisfy the urban purposes, environmental and social, and defense the productive vocation of the agricultural area.*

Keywords: *agricoltura - consumo del suolo - ambiente - alimentazione - governo del territorio*

1. Introduzione: cause ed effetti del *consumo del suolo*. - 2. Il consumo del suolo nella disciplina europea di protezione dell'ambiente. Strategia e prospettiva del legislatore europeo attraverso gli atti di *soft law*. - 3. La regolamentazione del contenimento del consumo del suolo in Italia, ambiguità delle norme, diversità di vedute e prospettive *de jure condendo*. - 4. La nozione giuridica di *consumo del suolo*: una chimera. Un problema di concetto, di competenze e di implementazione normativa. - 5. La sicurezza alimentare a margine della normativa sul *contenimento del consumo del suolo*. - 6. Conclusioni. La ricerca di un approccio unitario al problema del *contenimento del consumo del suolo*. Le disposizioni costituzionali sulla proprietà fondiaria quali direttrici per un intervento normativo.

## **1 - Introduzione: cause ed effetti del *consumo del suolo*.**

Il tema del *consumo del suolo*, e l'individuazione di regole per il suo *contenimento*, nel corso degli ultimi anni ha attirato l'attenzione di Istituzioni, di studiosi e dell'opinione pubblica in generale. Con tale termine si intende un fenomeno associato ai processi di urbanizzazione e consistente nella perdita di una risorsa fondamentale a causa dell'occupazione di una superficie originariamente agricola, naturale o seminaturale, in favore dell'espansione delle città e della densificazione o della conversione di un terreno entro un'area urbana attraverso la costruzione di nuovi edifici, fabbricati o insediamenti. La caratteristica saliente di tale fenomeno è la sua irreversibilità, infatti la variazione che si determina attraverso l'intervento antropico, ossia la copertura artificiale del suolo, è tutt'altro che modificabile e ha sempre carattere permanente con evidenti conseguenze sulla destinazione di uso del terreno.

Il consumo del suolo, *rectius*: l'erogazione del suolo agricolo, non rappresenta un fenomeno isolato, ma è connesso e consequenziale alle profonde modificazioni del quadro economico e sociale, la cui portata non è circoscrivibile su base locale, essendo globale come testimoniano i diversi studi dei ricercatori che si sono interessati al problema che descrivono come il fenomeno si sia sviluppato in aree diverse, dal tessuto economico e sociale distinto, e lontane geograficamente tra loro<sup>1</sup>. Certamente il tema ha assunto rilievo ed è concretamente percepibile ove si consideri l'impatto che l'impermeabilizzazione dei suoli (c.d. «*soil*

---

<sup>1</sup> In argomento, C. COUCH - G. PETSCHER-HELD - L. LEONTIDOU, *Urban Sprawl in Europe: Landscape, Land-use Change and Policy*, Oxford, 2007; A. SCHNEIDER - C.E. WOODCOCK, *Compact, dispersed fragmented, extensive? A comparison of urban growth in twenty-five global cities using remotely sensed data, pattern metrics and census information*, in *Urban Studies*, 2008, 45; R. LAL, *Soil degradation and global food security: a soil science perspective*, in K. WIEBE (edited by), *Land quality, agricultural productivity, and food security*, Cheltenham, 2003, 16.

sealing»), derivante dal processo di copertura dello strato superficiale del terreno<sup>2</sup>, può determinare su una risorsa scarsa e irriproducibile, vocata per sua natura ad assolvere numerose funzioni per lo più connesse alla produzione agricola, nonché al mantenimento della sicurezza idrogeologica e idraulica del territorio, e alla salvaguardia delle risorse ambientali e del paesaggio.

A livello nazionale i recenti studi presentati dall'ISPRA<sup>3</sup> hanno fornito dati, informazioni e valutazioni puntuali sul consumo del suolo nel nostro Paese evidenziando l'entità del problema e le difficoltà connesse ad un intervento risolutivo. Basti pensare che la copertura del suolo già consumato, ovvero la quota di territorio con copertura artificiale, in Italia è pari al 7,0 per cento del totale contro il 4,3 per cento della media dei Paesi dell'Unione europea<sup>4</sup>. Le attività economiche legate al settore primario, ove è innegabile che il suolo (*rectius*: fondo rustico<sup>5</sup>) rappresenti un insostituibile fattore produttivo, appaiono incapaci di costituire un valido presidio contro l'espansione urbana, di cui subiscono, piuttosto, impatti, anche di grave entità. Invero, in Italia tra il 1971 e il 2010, a fronte di una crescita della popolazione di circa il 10 per cento, si è avuta una riduzione della superficie agricola utilizzata (SAU) di circa il 28 per

---

<sup>2</sup> Per impermeabilizzazione del suolo» si intende quel processo che si determina attraverso la copertura della parte superficiale del terreno con l'impiego di materiali quali calcestruzzo o pietre, quale risultato della costruzione di nuovi edifici, ovvero di asfalto ed altri materiali con i quali sono realizzate strade, parcheggi ed aree pubbliche o private. A seconda del grado di copertura, la capacità del suolo di essere impermeabile si riduce e non appare più completamente in grado di esplicare le sue funzioni di impermeabilizzazione e di servizio ecosistemico.

<sup>3</sup> Cfr. ISPRA, *Il consumo del suolo in Italia*, 2012; ISPRA, *Consumo del suolo, dinamiche territoriali e servizi ecosistemici*, 2016.

<sup>4</sup> La perdita di suolo è stata determinata da una forte prevalenza di tessuti urbani a bassa densità, quindi con un elevato indice di dispersione delle trasformazioni urbanistiche sul territorio.

<sup>5</sup> Il terreno è inteso quale «strato più superficiale della crosta terrestre che fa da supporto alla vegetazione e che rende possibile l'esercizio dell'agricoltura»; mentre il *fondo rustico* è lo strumento produttivo agricolo, bene dell'azienda agricola. Così G. GALLONI, *Fondo rustico*, in *Dig. disc. priv. - Sez. civ.*, VIII, Torino, 1992, 369; Id., *ivi*, Agg., Torino, 2000, 399. In argomento, A. SCIAUDONE, *Il fondo rustico nella proprietà e nell'impresa*, Napoli, 1997. Va precisato che la distinzione riflette una qualificazione amministrativa atta a far assurgere una singola porzione di terreno a fondo rustico e quindi a strumento produttivo dell'azienda agricola. Tale considerazione ha indotto la dottrina a sottolineare che la destinazione della terra all'agricoltura, prima ancora che alla volontà del soggetto proprietario, risponde all'attività programmatica della pubblica amministrazione diretta a stabilire l'uso corretto delle risorse, attraverso strumenti urbanistici di pianificazione che individuano le aree urbane, industriali e agricole e così differenziandone l'impiego. In sostanza, la destinazione agricola del suolo non è più soltanto un fatto che può venire preso in considerazione sotto il profilo del potere esercitato dal titolare, bensì risponde all'interesse generale di salvaguardia dei caratteri originali ed essenziali dell'ambiente di vita dell'uomo.

cento (pari a più di 5 milioni di ettari). Nel 2012 la SAU era pari a 12,9 milioni di ettari, frutto di una graduale e progressiva riduzione dell'impiego della terra da parte di altri settori, e principalmente del fenomeno dell'urbanizzazione. Peraltro, la continua riduzione della superficie coltivata non è più compensata, come in passato, dall'incremento della produttività che appare oggi oramai stabilizzata per la maggior parte delle coltivazioni agricole<sup>6</sup>, con l'effetto dell'aumento della dipendenza dall'estero del fabbisogno alimentare nazionale.

Circoscrivendo l'attenzione a livello nazionale, non si può non evidenziare come la perdita di terreno coltivabile sia stata per lo più frutto di un concorso di fattori che hanno trovato luogo negli ultimi decenni del secolo scorso: da un lato la crescente urbanizzazione, con conseguente sottrazione delle aree agricole ai fini urbani, oppure industriali o relativi al settore terziario<sup>7</sup> e, dall'altro, l'abbandono delle terre da parte della popolazione agricola riversatasi nelle città<sup>8</sup>. A ciò deve aggiungersi una disciplina di pianificazione inefficace a scoraggiare fenomeni di frammentazione insediativa e infrastrutturale, la molteplicità dei livelli di governo politico e amministrativo, nonché la proliferazione della pianificazione di settore, le quali, moltiplicando i centri di decisione delle scelte territoriali, rappresentano le principali cause che hanno determinato un processo di *depianificazione*, che con il fenomeno in esame ha un rapporto consequenziale<sup>9</sup>. Non da ultimo l'impulso al fenomeno dell'espansione urbanistica, e quindi al processo irreversibile di consu-

---

<sup>6</sup> Nonostante, tuttavia, che le nuove tecnologie abbiano permesso di innalzare la produttività e intensificare principalmente le attività zootecniche. Cfr. Rapporto MiPAAF, *Costruire il futuro: difendere l'agricoltura dalla cementificazione. Perdita di terreni agricoli, approvvigionamento alimentare e impermeabilizzazione del suolo*, 2012.

<sup>7</sup> Basti pensare che in Italia dal 1956 al 2012 il territorio nazionale edificato è aumentato del 166 per cento, con una stima di circa 90/100 ettari di perdita di suolo. Il consumo del suolo a livello nazionale è passato da 2,9 per cento negli anni '50 al 7,3 per cento nel 2012.

<sup>8</sup> Per completezza va osservato che, complice anche l'abbandono delle campagne, si è più di recente verificato un crescente aumento della superficie boschiva che ha guadagnato più di 3 mila ettari (cfr. INEA, *Rapporto sullo stato dell'agricoltura*, 2012). Tuttavia, mentre l'avanzata del bosco costituisce un fenomeno naturale da cui è possibile in ogni momento procedere con il recupero dei suoli da destinare all'attività agricola, l'impermeabilizzazione risulta essere di fatto un processo irreversibile.

<sup>9</sup> Questa la condivisibile osservazione di G.F. CARTEL, *Il problema del consumo del suolo*, in *Riv. it. diritto pubbl. com.*, 2014, 1271. Segnatamente alle cause e allo sviluppo del fenomeno cfr. ISPRA, *Consumo del suolo, dinamiche territoriali e servizi ecosistemici*, cit., 12-23. In merito alla *depianificazione*, conseguenza della introduzione a livello normativo di un gran numero di piani urbanistici e di settore, v. P. STELLA RICHTER, *Relazione generale*, in *La sicurezza del territorio. Pianificazione e depianificazione*, *Quaderni della Rivista giuridica dell'edilizia*, 2014, 143 ss.



mo del suolo, è da attribuire anche alla disciplina tributaria, ed in particolare ai contributi richiesti da parte dei Comuni per il rilascio dei permessi di costruzione<sup>10</sup>. Ciò, anziché contrastare l'eccessivo consumo del suolo, lo ha di fatto agevolato, posto che ha rappresentato una delle principali cause della progressiva erosione di terreni destinati all'agricoltura. Invero, il rilascio dei titoli abitativi ha da tempo rappresentato per gli enti territoriali locali una fonte rilevante per il bilancio comunale, e non ha risposto ad una coerente pianificazione urbanistica né si è accompagnato a considerazioni di carattere urbanistico, paesaggistico e ambientale, oltre che agricolo<sup>11</sup>. Tali ed altri fattori hanno così determinato nel corso degli ultimi decenni un eccessivo, e sregolato, processo di urbanizzazione, per lo più privo di una politica di governo del territorio coerente con le vocazioni produttive locali, specialmente in campo agricolo, con la conseguente perdita di aree destinate all'attività primaria.

Se la conseguenza di ciò che riconduciamo nel concetto di *consumo del suolo* è dato dalla sua irreversibilità, va altresì detto che uno strumento potenzialmente rilevante per contrastarlo può ravvisarsi nel ripristino delle aree urbanizzate in aree agricole. Tuttavia, non si può non rilevare come l'attuale crisi di mercato impedisca tali trasformazioni sul territorio: in molte aree del Paese dove la crisi ha colpito anche il settore immobiliare si sono registrati fenomeni di abbandono di capannoni e di opifici industriali con relativo abbassamento dei valori degli immobili, e il processo di recupero si è reso oltremodo complesso e difficile da attuare.

Il fenomeno non è rimasto estraneo al legislatore ed ha ben presto raccolto l'attenzione dei membri dei due rami del Parlamento che, con presupposti distinti e obbiettivi mai univoci, hanno presentato

---

<sup>10</sup> La disposizione contenuta nella l. 28 gennaio 1977, n. 10 avrebbe dovuto scoraggiare l'eccessivo consumo di suolo e asservire alla parziale copertura delle spese connesse alla realizzazione delle opere di urbanizzazione. Invece, esse hanno rappresentato una delle principali entrate per le amministrazioni locali. Ciò si è incentivato con l'abrogazione dell'art. 12 della citata legge, ad opera dell'art. 136, comma 1, lett. c) del d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380, a decorrere dal 1° gennaio, che ha consentito di destinare i proventi degli oneri di urbanizzazione al finanziamento di spese correnti di vario tipo. In argomento, F. CARRARO, *Consumo di suolo e federalismo fiscale ambientale*, in *Riv. dir. fin. e sc. fin.*, 2011, 242; R. MARINO, *L'evoluzione normativa in materia di oneri di urbanizzazione. Alcune riflessioni critiche*, in *Fin. loc.*, 2011, 69.

<sup>11</sup> Rileva tale criticità L. RUSSO, *Una nuova stagione per la proprietà fondiaria?*, in *Studi in onore di Luigi Costato*, vol. I, Napoli, 2014, 626; G.F. CARTEI, *Il problema del consumo del suolo*, cit., 1272-1273.

nell'attuale Legislatura ben venti disegni di legge<sup>12</sup>, molti dei quali tutt'ora stagnano all'esame delle Commissioni, per altri *l'iter* non ha neppure avuto inizio, mentre si trova decisamente in uno stadio più avanzato il nuovo testo di legge governativo che, all'esito dell'esame da parte delle Commissioni ambiente e agricoltura riunite, è stato trasmesso alle Commissioni competenti<sup>13</sup>. Anche a livello europeo si rinvencono numerosi documenti e atti di *soft law* che, tuttavia, affrontano il problema in modo più ampio. Infine, i riferimenti al *contenimento del consumo del suolo* sono presenti anche in molti testi normativi regionali da anni in vigore in materia di governo del territorio.

In tale contesto si colloca questo lavoro che, una volta delineato l'insieme dei problemi giuridici connessi al contenimento del *consumo del suolo* e tratteggiata l'evoluzione dei diversi interventi giuridici, si prefigge di mettere in luce talune criticità interne all'intervento legislativo in corso di definizione; l'obbiettivo è quello di evidenziare come la questione richieda di essere affrontata, non in logica settoriale, bensì muovendo dalla funzione che il suolo ricopre nelle aree urbane e in quelle agricole e così perseguire finalità di urbanizzazione, ambientali e sociali per le prime, salvaguardando la vocazione produttiva dei terreni agricoli.

---

<sup>12</sup> I disegni di legge presentati in Parlamento durante la XVII Legislatura sono: S.129, *Norme per il contenimento del consumo del suolo e la rigenerazione urbana*; C.150, *Norme per il contenimento del consumo del suolo e la rigenerazione urbana*; S.600, *Norme in materia di valorizzazione delle aree agricole e di contenimento del consumo del suolo*; C.902, *Norme in materia di valorizzazione delle aree agricole e di contenimento del consumo del suolo*; C.948, *Legge quadro in materia di valorizzazione delle aree agricole e di contenimento del consumo del suolo*; C.1050, *Disposizione per il contenimento del consumo del suolo e la tutela del paesaggio*; C.1128, *Norme per il governo del territorio mediante la limitazione del consumo del suolo e il riutilizzo delle aree urbane, nonché delega al Governo per l'adozione di misure fiscali e perequative*; S.769, *Disposizioni per il contenimento del consumo del suolo*; C.1176, *Modifica dell'art. 14 del d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla l. 30 luglio 2010, n. 122, in materia di deroga al patto di stabilità interno in favore degli enti locali per la realizzazione di piani per la messa in sicurezza del territorio contro i rischi derivanti dal dissesto idrogeologico, nonché disposizioni per la valorizzazione delle aree agricole e il contenimento del consumo del suolo*; S.812, *Disposizioni per il contenimento e la riduzione del consumo del suolo*; C.1322, *Norme per il contenimento e la riduzione del consumo del suolo*; S.991, *Disposizioni per il contenimento del consumo del suolo e la tutela del paesaggio*; C.1873, *Disposizioni per il contenimento del consumo del suolo*; C.1889, *Norme per il contenimento del consumo del suolo e la riconversione ecologica delle città*; C.1909, *Disposizioni per il contenimento del consumo del suolo agricolo e per la tutela del paesaggio*; C.1996, *Norme per la riduzione del consumo del suolo*; C.2039, *Contenimento del consumo del suolo e riuso del suolo edificato*; C.2047, *Disposizione in materia di consumo del suolo e di tutela e valorizzazione dell'agricoltura*; S.2262, *Disposizione per il contenimento del consumo del suolo*; S.2383, *Contenimento del consumo del suolo e riuso del suolo edificato*.

<sup>13</sup> Trattasi del disegno di legge S.2383, *Contenimento del consumo del suolo e riuso del suolo edificato* (corrispondente alla Camera all'atto C.2039) che assorbe i disegni di legge C.902 e C.1909. Il testo ha ottenuto l'approvazione alla Camera e si trova attualmente all'esame del Senato ove si è tenuta l'ultima audizione il 5 luglio 2016.

## 2. - Il consumo del suolo nella disciplina europea di protezione dell'ambiente. Strategia e prospettiva del legislatore europeo attraverso gli atti di *soft law*.

In un'ottica ricostruttiva merita prendere le mosse dalla normativa di fonte europea. Com'è stato autorevolmente espresso il *consumo del suolo* costituisce un'espressione sconosciuta all'Unione europea a cui è preferita la locuzione *protezione del suolo*<sup>14</sup>. In tal senso la prospettiva è assai più ampia in quanto non si limita al mero consumo del territorio ma abbraccia tutti i fattori che determinano una diminuzione delle funzioni del suolo e si estende alle garanzie che consentono le sue funzioni.

A livello europeo il tema della protezione del suolo va collocato nell'ambito della più generale disciplina ambientale (art. 191 TFUE) che, infatti, pone tra gli obbiettivi della politica europea la qualità dell'ambiente e l'utilizzazione razionale delle risorse naturali. Ciò detto, va rilevato che la questione è affrontata attraverso atti di *soft law* che si sono intensificati nell'ultimo decennio. La finalità perseguita non si esaurisce nella generica limitazione della trasformazione del nuovo suolo e della tutela dello stesso per le implicazioni che tali modificazioni determinano, ma si estende alla salvaguardia e ripristino delle garanzie che ne consentono le relative funzioni ambientali.

L'importanza del suolo a livello europeo si percepisce fin dalla *Carta europea del suolo* adottata dal Consiglio d'Europa nel 1972, come rivelano sinteticamente i primi articoli che indicano che *il suolo è uno dei beni più preziosi dell'umanità* (art. 1) ed *è una risorsa limitata che si distrugge facilmente* (art. 2). Gli ulteriori atti evidenziano l'approccio non settoriale del legislatore europeo e l'obbiettivo di cercare un possibile equilibrio tra le diverse politiche europee nella logica del principio dello sviluppo sostenibile per contrastare la perdita del suolo e la diminuzione della sua fertilità<sup>15</sup>. Nei successivi atti di *soft law*, il

---

<sup>14</sup> Così G.F. CARTEI, *Consumo del suolo: la prospettiva dell'Unione europea*, in G.F. CARTEI - L. DE LUCIA (a cura di), *Contenere il consumo del suolo. Saperi ed esperienze a confronto*, Napoli, 2014, 45. Sul tema, in generale, con riferimento ai profili di diritto europeo e interno, G.F. CARTEI, *Il problema del consumo del suolo*, cit., 1261.

<sup>15</sup> Cfr. Comunicazione della Commissione europea del 15 maggio 2001, *Sviluppo sostenibile in Europa per un mondo migliore: strategia dell'Unione europea per lo sviluppo sostenibile*, COM (2001) 264 def. Emblematica in tal senso è la Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo del 13 dicembre 2005, *Sul riesame della strategia per lo sviluppo sostenibile*, COM (2005) 658 def., ove si rileva che «la strategia per lo sviluppo sostenibile fornisce il quadro politico atto a definire il modo migliore per contrastare le più importanti tendenze non sostenibili. Un elemento essenziale

suolo è destinatario dell'attenzione del legislatore in quanto risorsa essenzialmente non rinnovabile, caratterizzata dalla sua velocità di degrado per i processi di formazione e di rigenerazione estremamente lenti<sup>16</sup>, espressione di funzioni fondamentali di carattere ambientale, sociale ed economico, le cui condizioni occorre preservare dai possibili fattori di deterioramento, tra cui in particolare il fenomeno della c.d. «impermeabilizzazione del suolo», concetto che per molti aspetti richiama il significato comunemente adottato in Italia di consumo del suolo<sup>17</sup>.

La strategia per la protezione del suolo è principalmente contenuta nella Comunicazione della Commissione del 22 settembre 2006<sup>18</sup> e, come nell'ultima relazione sullo stato dell'ambiente europeo a cura dell'Agenzia europea dell'ambiente<sup>19</sup>, considera l'impermeabilizzazione come uno dei maggiori processi di degrado del suolo. In tale documento, delineata la portata e la crescita del fenomeno dell'impermeabilizzazione, si mettono in luce le funzioni essenziali del suolo – quali la sicurezza alimentare, l'equilibrio ecologico e la preservazione dell'ambiente fisico e culturale – e le azioni e gli interventi da porre in essere. Al riguardo la Commissione ritiene che le attuali politiche comunitarie a difesa del suolo non siano sufficienti a garantire una adeguata politica di protezione a causa della eterogeneità delle strategie perseguite dai singoli Stati membri e della loro inidoneità ad offrire un quadro di protezione

---

di tale quadro è costituito dalle interrelazioni fra le tendenze: sono numerose quelle esistenti fra le priorità chiave definite nel documento di base. Un esempio chiaro è la lotta ai cambiamenti climatici, che trae vantaggio da un maggiore ricorso all'energia rinnovabile. Analogamente, migliorando l'uso del suolo, rendendo i trasporti più sostenibili e cambiando i modi di consumo dell'energia, si protegge la biodiversità. Le diverse strategie e piani d'azione, pertanto, non vanno considerati singolarmente: ciascuno di essi, a modo proprio, contribuirà a risolvere problemi in altri campi».

<sup>16</sup> Cfr. Comunicazione della Commissione del 16 aprile 2002 al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni, *Verso una strategia tematica per la protezione del suolo*, COM (2002) 179 def.

<sup>17</sup> Per *impermeabilizzazione del suolo* si intende «la costante copertura di una area di terreno e del suo suolo con materiali impermeabili artificiali, con asfalto e cemento». Così, Documento di lavoro dei servizi della Commissione europea, *Orientamenti in materia di buone pratiche per limitare, mitigare e compensare l'impermeabilizzazione del suolo*, 2012, 11 [SWG (2012) 101 fin/2].

<sup>18</sup> Cfr. Comunicazione della Commissione del 22 settembre 2006 al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni, *Strategia tematica per la protezione del suolo*, COM (2006) 231 def. Sul punto fornisce una visione di insieme sull'attuazione della strategia adottata dalla Commissione la Relazione della Commissione del 13 febbraio 2012 al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni, *Attuazione della strategia tematica per la protezione del suolo e attività in corso*, COM (2012) 46 def.

<sup>19</sup> Cfr. AEA, *L'ambiente in Europa - Stato e prospettive nel 2010: suolo. Agenzia europea per l'ambiente*, Copenhagen, 2010.

coerente. In tale contesto sono stati definiti i principi guida che devono ispirare un utilizzo sostenibile del suolo, *i.e.* prevenzione per mitigare l'ulteriore degrado del suolo, recupero e ripristino della funzionalità del suolo per riportare i terreni degradati ad un livello di funzionalità. Sotto il profilo attuativo, la Commissione ritiene che per garantire un approccio completo, nel pieno rispetto del principio di sussidiarietà, si debba adottare una direttiva quadro<sup>20</sup> in forza della quale a livello locale gli Stati membri dovranno individuare le misure specifiche per fare fronte ai problemi del suolo.

Merita osservare come l'approccio del legislatore europeo sia chiaramente in linea con il diritto ambientale<sup>21</sup>, difatti la suddetta proposta evoca i principi generali rimettendo nella parte più propriamente prescrittiva agli Stati membri l'obbligo di valutare l'impatto delle politiche settoriali adottando strumenti attuativi diversi in ragione delle differenze che caratterizzano le regioni europee. D'altra parte la direttiva segue un orientamento generale e tradizionale della materia ambientale e si regge sul principio di integrazione attribuendo proprio agli Stati il compito di valutare l'impatto delle politiche settoriali «nei settori della pianificazione territoriale in ambito urbano e regionale, dei trasporti, dell'energia, dell'agricoltura, dello sviluppo rurale, della selvicoltura, dell'estrazione di materie prime, del commercio e dell'industria, della politica sui prodotti, del turismo, dei cambiamenti climatici, dell'ambiente, della natura e del paesaggio»<sup>22</sup>. In altri termini, è stata prevista

---

<sup>20</sup> A tale fine è stata presentata la Proposta di direttiva del 22 settembre 2006 che istituisce un quadro per la protezione del suolo e modifica la direttiva 2004/35/CE, COM (2006) 232 def. Tale proposta non è stata adottata ed è stata ritirata per alcuni contrasti insorti tra gli Stati membri per la presunta violazione del principio di sussidiarietà. In argomento, L. MARMO, *La strategia tematica per la protezione del suolo e la proposta di direttiva quadro della Commissione europea*, in *Riv. giur. amb.*, 2007, I, 175.

<sup>21</sup> Così G.F. CARTEI, *Consumo del suolo: la prospettiva dell'Unione europea*, cit., 47-48 ove l'A. osserva che la Commissione fa salvo il principio di sussidiarietà ed articola la sua strategia ponendo al centro la proposta di una direttiva finalizzata alla protezione e all'uso sostenibile del suolo mediante piani preordinati ad affrontare i problemi relativi al degrado del suolo. Con riferimento alla politica ambientale a livello europeo, *ex multis*, L. KRAMER, *Manuale di diritto comunitario dell'ambiente*, Milano, 2000, spec. 103 ss.; C. BLUMANN, *Historique de la politique communautaire de l'environnement*, in J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (a cura di), *Le Droit communautaire de l'environnement. Mise en oeuvre et perspectives*, Paris, 1998, 25. Da ultimo, P. FOIS, *Il diritto ambientale nell'ordinamento dell'Unione europea*, in G. GORDINI - P. FOIS - S. MARCHISIO, *Diritto ambientale. Profili internazionali europei e comparati*, Torino, 2005; O. PORCHIA, *La politica dell'Unione europea in materia ambientale*, in R. FERRARA - M.A. SANDULLI (a cura di), *Trattato di diritto dell'ambiente. Le politiche ambientali, lo sviluppo sostenibile e il danno*, vol. I, Milano, 2014, 153.

<sup>22</sup> Cfr. art. 3 Proposta direttiva, cit.

l'attribuzione agli Stati membri di compiti ulteriori ed importanti, tra i quali l'adozione di misure opportune a contrastare o attenuare gli effetti dell'impermeabilizzazione, il controllo sul rispetto delle misure di precauzione e prevenzione idonee a ridurre al minimo gli effetti negativi sulla protezione del suolo, l'individuazione di aree con maggiori pericoli di degrado ambientale, la predisposizione di programmi per la riduzione del rischio, l'adozione delle misure di prevenzione della contaminazione del suolo e l'individuazione degli eventuali interventi di bonifica. Benché la proposta di direttiva sia stata ritirata, gli ulteriori interventi del legislatore europeo confermano un approccio di carattere generale nell'ambito delle politiche ambientali e non settoriale alla tutela del suolo. La tabella di marcia verso un'Europa efficiente nell'impiego delle risorse del 20 settembre 2011<sup>23</sup> ha proposto che entro il 2020 le politiche dell'Unione europea tengano conto delle ripercussioni dirette e indirette sull'uso del suolo da parte degli Stati membri e che l'incremento di quota netta di occupazione di terreno tenda ad arrivare a zero entro il 2050. Pertanto, sebbene il documento sia incentrato nello specifico sull'impermeabilizzazione del suolo, affronta anche il tema dell'occupazione di terreno. Fattori questi che si legano in larga misura alla pianificazione territoriale, posto che l'uso dei terreni rappresenta quasi sempre un compromesso fra esigenze speciali, economiche e ambientali diverse e la pianificazione territoriale può svolgere un ruolo importante nel favorire un uso più sostenibile dei terreni che prenda in considerazione la qualità e le caratteristiche di aree e funzioni del suolo diverse a fronte di obbiettivi e interessi concorrenti.

Nei più recenti atti europei si sottolinea il ruolo della pianificazione territoriale per contrastare l'impermeabilizzazione del suolo e ridurre il suolo occupato o riutilizzare quello già edificato<sup>24</sup>. A tale proposito, è marcata l'importanza che nella buona prassi riveste la qualità del suolo al fine di orientare i nuovi insediamenti verso terreni di qualità inferiore, ciò al pari della capacità degli Stati e delle regioni, maggiormente colpite dai fenomeni di occupazione e impermeabilizzazione del suolo, di controllare e valutare le perdite di suolo, attuando misure adegua-

---

<sup>23</sup> Cfr. Comunicazione della Commissione del 22 settembre 2011 al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale e al Comitato delle regioni, *Tabella di marcia verso un'Europa efficiente nell'impiego delle risorse*, COM (2011) 571 def.

<sup>24</sup> Così, Documento di lavoro dei servizi della Commissione europea, *Orientamenti in materia di buone pratiche per limitare, mitigare e compensare l'impermeabilizzazione del suolo*, cit., 23 e 33.

te alla futura domanda di terreno, mediante l'indicazione di obiettivi vincolanti o caratterizzati da ampia condivisione. Se l'obiettivo perseguito dalla Commissione è limitare l'occupazione e l'impermeabilizzazione del suolo, le azioni volte alla mitigazione e alla compensazione degli effetti dell'occupazione di nuovo suolo rappresentano le soluzioni complementari ed accessorie. Così è stata sottolineata l'importanza della valutazione ambientale strategica per piani e programmi e della valutazione di impatto ambientale dei progetti. Con riguardo alle misure di compensazione della perdita del suolo, queste dovrebbero realizzarsi contestualmente, o addirittura precedentemente a che si verifichi l'impatto ambientale, essere equivalenti e collegate alle funzioni ecologiche perse e ritenersi ammesse soltanto quando non sia possibile ricorrere ad altra misura<sup>25</sup>.

Va tuttavia osservato che la soluzione del problema dell'impermeabilizzazione e dell'occupazione del suolo non può esaurirsi nella mera riduzione quantitativa dell'espansione urbana, ma deve essere accompagnata da una proposta operativa caratterizzata da principi quali la conservazione delle funzioni del suolo, la prevenzione del suo degrado, la mitigazione degli effetti, il ripristino e le integrazioni delle politiche territoriali, ma soprattutto il suo impiego produttivo in agricoltura, attività economica capace di compendiare il fine produttivo e quello conservativo<sup>26</sup>. In questo senso non può non cogliersi nell'approccio della Commissione l'assenza di una disciplina specifica per la proprietà fondiaria, punto di riferimento fondamentale per perseguire le finalità anzidette di tutela dell'ambiente e della sicurezza alimentare, invece il suolo viene considerato a prescindere dalla sua destinazione di impiego in agricoltura. Quando anche si tratta di terreno arabile esso viene comunemente preso in considerazione equiparandolo ad altro suolo impiegato per altri fini, senza alcun riferimento, anche nella logica compensativa, alla tutela della qualità del fondo e della sua produttività.

Malgrado l'attenzione attribuita alla tutela del suolo a livello europeo<sup>27</sup>, al

---

<sup>25</sup> Così, Documento di lavoro dei servizi della Commissione europea, *Orientamenti in materia di buone pratiche per limitare, mitigare e compensare l'impermeabilizzazione del suolo*, cit., 8.

<sup>26</sup> Così rileva E. ROOK BASILE, *Introduzione al diritto agrario*, Torino, 1985, 42, circa l'uso attivo del bene terra attraverso la duplice funzione di uso produttivo e, contestualmente, di uso conservativo. In argomento sul rapporto tra agricoltura e ambiente v. S. CARMIGNANI, *Agricoltura e ambiente. Le reciproche implicazioni*, Torino, 2012.

<sup>27</sup> Da ultimo confermata dalla Decisione del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 novembre 2013, n. 1386/2013/UE, *Programma generale di azione dell'Unione in materia di ambiente fino al 2020 «Vivere bene entro i limiti del nostro pianeta»*.



momento si registrano interventi di *soft law* e un approccio, per certi versi, troppo generale e rimesso all'attuazione dei principi in materia ambientale – tra cui in particolare il principio dello sviluppo sostenibile – che si colloca nella più ampia disciplina della tutela delle risorse, e del loro impiego più efficiente, rimettendo agli Stati membri l'attuazione delle misure idonee a preservare il suolo. Tuttavia, non si può non osservare che è proprio il livello europeo a fornire agli ordinamenti nazionali analisi e dati che torneranno utili qualunque sia la soluzione perseguita.

### **3. - La regolamentazione del contenimento del consumo del suolo in Italia, ambiguità delle norme, diversità di vedute e prospettive *de jure condendo*.**

A livello statale, come detto, non si rinviene una disciplina unitaria ed organica, ma la sensibilizzazione al tema ha dato luogo a molteplici proposte di legge attualmente all'esame del Parlamento, i cui *iter* di approvazione risultano oltremodo lenti, prive di un approccio comune al problema del consumo del suolo. Non deve essere ritenuto un caso che il primo disegno di legge sul *contenimento del consumo del suolo* sia stato di matrice «agraria»<sup>28</sup>. In esso, mediante la perimetrazione del campo di intervento, che ruotava attorno alla definizione di terreni agricoli (quelli che sulla base degli strumenti urbanistici in vigore hanno destinazione agricola), si introduceva un meccanismo di identificazione dell'estensione massima di terreni agricoli edificabili e si prevedeva un divieto di modificare la destinazione di uso per tutti i terreni agricoli che hanno usufruito di aiuti statali o europei. Era poi incentivato il recupero del patrimonio edilizio rurale per favorire l'attività di manutenzione e ristrutturazione e restauro degli edifici esistenti.

A questa proposta, altre sono seguite con presupposti, obbiettivi e strumenti attuativi assai diversi tra loro, pur avendo punti in comune, so-

---

<sup>28</sup> Infatti, è da attribuire all'allora Ministro del MiPAAF, On. Catania, il primo disegno di legge in materia di valorizzazione delle aree agricole e di contenimento del suolo approvato dal Consiglio dei ministri n. 45 del 14 settembre 2012. Il provvedimento mirava a garantire l'equilibrio tra terreni agricoli e le zone edificate o edificabili, ponendo un limite al consumo del suolo e stimolando il riutilizzo delle zone già urbanizzate. Ha inoltre l'obiettivo di promuovere l'attività agricola che si svolge (o si potrebbe svolgere) su di essi, contribuendo alla salvaguardia del territorio. Il mantenimento dell'attività agricola infatti consente di poter gestire il territorio e contribuisce a diminuire il rischio di dissesti idrogeologici.



prattutto con riferimento alle tecniche conoscitive del fenomeno – principalmente gli atti europei o le ricerche condotte dall'ISPRA – e agli strumenti attuativi – misure di incentivazione. Questi ultimi possono essere accorpati in tre filoni normativi in ragione della prospettiva da cui si è mosso il legislatore: sia essa urbanistica, ambientale o agricola. Difatti, dalla disamina dei diversi testi normativi, vigenti e di prossima emanazione, si coglie una caratteristica centrale al fenomeno in esame: l'oggetto dell'analisi può variare a seconda dei profili che si intendono affrontare: cosicché il *contenimento del consumo del suolo* può riflettere logiche di tutela ambientale, del governo del territorio, e quindi collocarsi nel processo di urbanizzazione che regola il rapporto tra città e campagne, oppure riflettere logiche di tutela delle aree rurali e di protezione della vocazione naturale dei terreni agricoli a discapito di scopi non agricoli in una logica di *food security*.

Venendo alle proposte di legge, il primo nucleo tende a risolvere il problema del consumo del suolo definendo a livello nazionale e regionale gli obiettivi quantitativi di contenimento di uso di suolo e incentivando le operazioni di rigenerazione urbana<sup>29</sup>. Lo strumento per perseguire questo fine è rappresentato dall'introduzione di un onere di urbanizzazione aggiuntivo quale misura disincentivante l'utilizzo del territorio non edificato<sup>30</sup>. Questa soluzione che, in altri termini, affronta il problema sotto il profilo urbanistico attraverso il meccanismo dell'aumento degli oneri e dei costi di costruzione, risulta essere pericolosa e ambivalente. Infatti, ove venisse approvata, questa disposizione determinerebbe, paradossalmente, una spinta al consumo del territorio soprattutto da parte dei Comuni che si vedrebbero aumentare le entrate con l'aumento delle quantità di nuovo territorio assoggettato a edificazione. Peraltro, l'impostazione della legge risulta censurabile in ragione del riparto delle competenze *ex art. 117 Cost.* per il fatto che il legislatore statale disciplina nel dettaglio il contributo aggiuntivo, anziché limitarsi a enunciare principi fondamentali per definire il contenimento del consumo del suolo e lasciando al legislatore regionale i propri ambiti di intervento normativo.

---

<sup>29</sup> In generale, per una disamina dell'evoluzione della disciplina urbanistica delle aree agricole, v. F. ALBISINNI, *Diritto agrario territoriale*, Roma, 2004, 133 e ss.; P. URBANI, *La disciplina urbanistica delle aree agricole*, in L. COSTATO - A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE (diretto da), *Trattato di diritto agrario, Il diritto agroambientale*, II, Torino, 2011, 597; W. GASPARRI, *Suolo bene comune? Contenimento del consumo di suolo e funzione sociale della proprietà privata*, in *Dir. pubbl.*, 2016, 69 ss.

<sup>30</sup> Cfr. d.d.l. S.129, C.150, C.70, C.1128.

Nella medesima prospettiva di stampo urbanistico si collocano altre proposte di legge che introducono regole generali di pianificazione del territorio<sup>31</sup>. Tali proposte prevedono che il fabbisogno di nuovo suolo non possa mai essere superiore alla quantità di superficie territoriale riutilizzata, riqualificata o recuperata; in ogni caso, il consumo del suolo non urbanizzato, quando consumato, deve essere riequilibrato in ragione dei maggiori oneri per la collettività, sia in termini di definitiva perdita di una risorsa naturale irriproducibile sia per l'approntamento di nuove opere di urbanizzazione, mediante interventi fiscali o urbanistici. Se da un lato si coglie con favore l'idea di definire degli obiettivi di contenimento, così confermando la centralità della pianificazione pubblica, dall'altro, va detto che attraverso tali disegni di legge si tende ad assegnare il potere attuativo a livello comunale quando, invece, in questo contesto la prospettiva dovrebbe essere a un livello di governo maggiore in modo da essere più ampia<sup>32</sup>.

Su un diverso piano si pongono le proposte di stampo ambientale finalizzate anche alla tutela del paesaggio che, ritenendo che la salvaguardia del territorio non urbanizzato sia parte della tutela dell'ambiente<sup>33</sup>, prevedono una perimetrazione del territorio agricolo e naturale e sottopongono *ex lege* il territorio non urbanizzato (sia allo stato naturale, sia sottoposto ad attività agricola e forestale) a vincolo paesaggistico assoggettato altresì a specifiche prescrizioni di conservazione e recupero del piano paesaggistico<sup>34</sup>. La proposta, estremamente articolata e dettagliata nella sua disciplina, risulta interessante nella definizione degli strumenti di perimetrazione mentre non pare troppo condivisibile l'idea di assoggettare *ex lege* le aree non edificate al vincolo paesaggistico in ragione del loro potenziale valore; ciò, nel caso delle aree agricole, potrebbe determinare evidenti problemi anche per lo svolgimento della semplice attività, oltre a consentire una significativa compressione della rendita fondiaria<sup>35</sup>.

---

<sup>31</sup> Cfr. d.d.l. C.1322.

<sup>32</sup> Ritenere che il problema possa essere affrontato solo su scala comunale risulta essere una scelta miope, l'obiettivo deve essere perseguito a livello regionale (soprattutto ora che sono venute meno alcune funzioni provinciali).

<sup>33</sup> Cfr. d.d.l. C.1050, S.991, C.1909.

<sup>34</sup> Cfr. artt. 3 e 4, d.d.l. C.1050.

<sup>35</sup> Così osserva puntualmente L. DE LUCIA, *Il contenimento del consumo del suolo nell'ordinamento italiano*, in G.F. CARTEI - L. DE LUCIA (a cura di), *Contenere il consumo del suolo. Saperi ed esperienze a confronto*, cit., 102.

Infine, va segnalato un diverso gruppo di disegni di legge, dalla matrice agraria, caratterizzati per perseguire la finalità di tutelare le aree agricole da interventi di edificazione, trasformazione e urbanizzazione<sup>36</sup>. Tali proposte, che sostanzialmente riprendono l'impianto normativo del disegno di legge fonte governativa del 2012, si basano sull'individuazione a livello nazionale, per atto del MiPAAF di concerto con gli altri Ministeri competenti per materia e le Regioni, della superficie agricola massima consumabile sull'intero territorio nazionale. A loro volta le Regioni provvedono a determinare il suolo consumabile a livello provinciale. Queste proposte si caratterizzano per avvicinare la questione da una prospettiva più ampia, e non locale, affrontando il problema su scala nazionale con un evidente beneficio in termini di quantificazione del suolo agricolo consumato e non. Va tuttavia segnalato un problema, peraltro comune ad altri disegni di legge, sotto il profilo delle competenze costituzionali nonché per l'impatto sulla materia del governo del territorio.

In questo contesto si colloca il d.d.l. S.2283 sul *Contenimento del consumo del suolo e riutilizzo del suolo edificato*<sup>37</sup> il cui iter legislativo è oramai giunto a termine. Il testo riconosce l'importanza del suolo come bene comune<sup>38</sup> e risorsa non rinnovabile, fondamentale per i servizi ecosistemici che produce, anche in funzione della prevenzione e della mitigazione degli eventi di dissesto idrogeologico e delle strategie di adattamento ai cambiamenti climatici (art. 1). È imposto l'adeguamento della pianificazione territoriale, urbanistica e paesaggistica vigente alla regolamentazione

---

<sup>36</sup> Oltre al d.d.l. approvato dal Consiglio dei ministri n. 45 del 14 settembre 2012, su cui v. *supra*, cfr. d.d.l. C.948 e C.902 entrambi assorbiti dal d.d.l. S.2383 attualmente in corso di approvazione in Senato, nonché C.2047 e S.600.

<sup>37</sup> Il d.d.l. S.2283 (corrispondente atto Camera C.2039) assorbe i d.d.l. C.902, C.948, C.476 e C.1909.

<sup>38</sup> Al riguardo si richiama la definizione della Commissione Rodotà - chiamata a stilare un testo di legge delega per la riforma del libro III (della proprietà) del codice civile e, in particolare, degli articoli sui beni, nel 2007 - che ha definito i *beni comuni* come «cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona, e sono informati al principio della salvaguardia intergenerazionale delle utilità», inserendo nella categoria «i fiumi, i torrenti e le loro sorgenti; i laghi e le altre acque; l'aria; i parchi come definiti dalla legge; le *foreste* e le *zone boschive*; le zone montane d'alta quota, i ghiacciai e le nevi perenni; i lidi e i tratti di costa dichiarati riserva ambientale; la fauna selvatica e la flora tutelata; i beni archeologici, culturali, ambientali e le altre zone paesaggistiche tutelate». In argomento, *ex multis*, U. MATTEI, *Beni comuni. Un manifesto*, Roma-Bari, 2011; S. RODOTÀ, *Beni comuni: una strategia globale contro lo human divide*, in M.R. MARELLA (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Verona, 2012, 311; U. MATTEI - E. REVIGLIO - S. RODOTÀ (a cura di), *Invertire la rotta*, Bologna, 2007.

proposta e, in particolare, il consumo del suolo è *consentito esclusivamente nei casi in cui non esistano alternative consistenti nel riuso delle aree già urbanizzate e nella rigenerazione delle stesse* (art. 1, comma 2), e comunque nei limiti degli obiettivi imposti dall'Unione europea circa il traguardo del consumo netto di suolo pari a zero da raggiungere entro il 2050. Norma di riferimento è l'art. 4, rubricata «priorità del riuso», che affida alle Regioni l'adozione di disposizioni per incentivare i Comuni a promuovere strategie di rigenerazione delle aree già urbanizzate e, in particolare, il censimento degli edifici e delle aree dismesse, non utilizzate o abbandonate esistenti, che i Comuni debbono eseguire al fine di verificare se le previsioni urbanistiche che comportano consumo del suolo possano essere soddisfatte attraverso interventi di rigenerazione. Come in altri d.d.l. caratterizzati dalla matrice agraria, anche in questo, la riduzione del consumo del suolo è perseguita a livello nazionale, e si articola, attraverso un complesso meccanismo, in diversi passaggi a cascata su base regionale e infine comunale (art. 3). Maggiori criticità si delineano con riferimento alle definizioni adottate dal testo normativo, tra cui in particolare quella di «superficie agricola, naturale e seminaturale» [art. 2, comma 1, lett. b)], parametro di riferimento nella misurazione del consumo del suolo, che contiene una serie di esclusioni che, oltre ad inficiare la misurazione e quindi incidere sull'attività di pianificazione, pone seri problemi di carattere tecnico.

Infine, merita puntualizzare come la qualificazione del suolo, in termini di *bene comune*, sia posta a evidenziare la sua rilevanza collettiva in quanto bene capace di produrre servizi ecosistemici, che richiede una tutela anche in funzione della prevenzione e mitigazione degli eventi di dissesto idrogeologico<sup>39</sup>. Tuttavia, si crede che questo riferimento ai beni comuni non deve essere interpretato nella logica del regime di appartenenza, alternativo rispetto alla proprietà pubblica o privata, bensì quale espressione di una necessità di conformazione del territorio. Invece, nel momento in cui si qualifica il suolo quale bene comune, si intende considerare la sua valenza di bene di interesse pubblico, evocare le esternalità positive collegate al suolo e quindi anche i valori condivisi dalla collettività: concetti insiti nella capacità del bene di produrre utilità di fruizione collettiva. Tuttavia, si crede che tale riferimento

---

<sup>39</sup> Sul punto M. GORLANI, *L'inquadramento costituzionale dell'annunciata disciplina del suolo agricolo quale bene comune*, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2014, 660.

nella norma sia privo di una concreta forza precettiva ma acquisisca una notevole valenza concettuale<sup>40</sup>.

Dalla breve analisi svolta si rileva la ricchezza delle proposte normative che dimostrano l'attenzione del legislatore a un problema di estrema attualità. Non si può tuttavia sottacere come tali proposte si presentino estremamente deboli e carenti dal punto di vista della tecnica normativa, e sottovalutare i molti inconvenienti applicativi determinati dal metodo di analisi del tema troppo settoriale. Se si considera la lunghezza dei tempi di approvazione, e i successivi tempi di attuazione, non si può non sottolineare come a livello nazionale, a differenza della elaborazione avvenuta in sede europea, ancorché priva di atti vincolanti, la disciplina giuridica sul consumo del suolo risulti lenta e parziale. Si tratta di un tema molto complesso, dalle diverse sfaccettature, che si articola tra profili di diritto pubblico e privato, generalmente riconducibile nella sfera della disciplina del governo del territorio, che non sembra idoneo a perseguire l'auspicato risultato. Il rischio che sembra intravedersi è una evidente difficoltà attuativa di tali strumenti normativi e il pericolo di creare ulteriori impedimenti alle attività, non solo agricole, presenti sul territorio. Sotto il profilo applicativo sarebbe auspicabile perseguire il contenimento del consumo del suolo attraverso la duplice leva del recupero delle aree urbane e della conservazione della terra per finalità produttive. La pianificazione urbanistica in tal senso deve tracciare il confine tra le aree urbane e quelle agricole, privilegiando nelle prime il recupero edilizio ove queste sono abbandonate, per soddisfare l'esigenza della società, mentre in base al principio residuale – enunciato anche in taluni progetti di legge – il territorio rurale, in linea di principio escluso dal processo di urbanizzazione, viene ad essere ricompreso solo quando non vi siano alternative.

---

<sup>40</sup> La questione evoca il problema dell'individuazione dei beni pubblici, del perseguimento da parte dell'agricoltore e del soddisfacimento collettivo. Si tratta infatti di beni che l'Unione europea ritiene meritevoli piuttosto che altri in quanto soddisfano utilità collettive immateriali che la collettività avverte come essenziali per il soddisfacimento di bisogni fondamentali. Strumento della produzione di tali beni pubblici è l'impresa agricola multifunzionale attraverso un uso sostenibile e razionale delle risorse naturali e della terra in particolare. Il dettato costituzionale dell'art. 44, infatti, nel prevedere un *razionale sfruttamento del suolo* determina una relazione tra attività primaria e tutela del bene terra (*rectius*: fondo) e, in tal modo, come è stato detto «avverte come la terra svolga, con il proprio ciclo vitale, la funzione di assicurare all'uomo alimenti essenziali alla vita, esigendo però una sorta di autoconservazione onde non si interrompa la catena delle risorse rinnovabili». In tal senso, A. GERMANÒ, *Dalla multifunzionalità ai beni «comuni»*, in A. GERMANÒ - D. VITI (a cura di), *Agricoltura e beni comuni*, Milano, 2012, 116, ove l'A. ricorda che un'agricoltura razionale, il cui esercizio consente non solo la produzione di alimenti ma anche il mantenimento o la non-compromissione degli elementi che caratterizzano gli equilibri ambientali con i quali essa interagisce, è un'agricoltura che ha anche il fine di realizzare esternalità ecocompatibili. Sia infine lecito rinviare a N. LUCIFERO, *Proprietà*

#### **4. - La nozione giuridica di *consumo del suolo*: una chimera. Un problema di concetto, di competenze e di implementazione normativa.**

La sintetica panoramica ora esposta mette in luce un problema di natura concettuale che è alla base di una corretta formazione normativa e di una sua efficace applicazione. La locuzione *consumo del suolo* ha assunto una portata molto più ampia rispetto alla prima proposta di legge governativa summenzionata, a conferma delle numerose e multiformi finalità che si intendono perseguire attraverso le regole di *contenimento* del consumo del suolo, siano esse di tutela ambientale, paesaggistica, urbanistica o agricola.

Praticamente il fenomeno, come detto, si concretizza nella trasformazione del suolo agricolo o naturale in suolo urbano, con la conseguente perdita, in modo irreversibile, per il fondo di poter assolvere alle numerose finalità che esplica e a cui è naturalmente destinato: principalmente, ma non esclusivamente, quella produttiva primaria. Da ciò si rileva la connessione esistente tra l'essenza del bene (il suolo), quale risorsa naturale scarsa, il suo sfruttamento e la sua propensione a soddisfare diverse esigenze collettive che possono subire modifiche profonde e durature attraverso l'intervento antropico<sup>41</sup>. Pertanto, l'atto maggiormente rilevante sul quale concentrare le politiche di contenimento non deve ridursi alla regolamentazione urbanistica del territorio, bensì a limitare la trasformazione del suolo. In tal senso la rilevanza del suolo, inteso non come mero strato superficiale calpestabile, bensì come realtà unitaria complessa e risorsa naturale e limitata vocata all'attività primaria, discende dalle numerose funzioni vitali e di natura ecosistemica che esso svolge<sup>42</sup>. In altri termini, se si vuole regolamentare il contenimento del consumo del suolo, deve essere compresa la rilevanza del bene e le sue finalità attraverso un approccio non settoriale bensì omnicompren-

---

*fondiarie e attività agricola. Per una rilettura in chiave moderna*, Milano, 2012.

<sup>41</sup> In questi termini L. PAOLONI, *Consumo e risparmio del suolo: uno sguardo al presente ed uno al futuro*, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2014, 1025, ove l'A. ricorda, correttamente, che sotto il profilo del consumo del suolo devono essere comprese, non solo le attività lecite in quanto formalmente coerenti con le disposizioni normative, ma anche le copiose attività illecite.

<sup>42</sup> Si riporta la definizione di G. GALLONI, *Fondo rustico*, cit., 369, secondo cui il terreno è inteso quale «strato più superficiale della crosta terrestre che fa da supporto alla vegetazione e che rende possibile l'esercizio dell'agricoltura»; mentre il *fondo rustico* è lo strumento produttivo agricolo, bene dell'azienda agricola.

sivo. Alla suddetta funzione produttiva primaria, che comprende anche la produzione di biomassa vegetale e di materie prime agroalimentari destinate alla produzione del cibo, e dunque destinata a garantire la sicurezza alimentare (*food security*), il suolo svolge compiti fondamentali di regolazione idrica, garantisce la sicurezza idrogeologica e l'assorbimento dei fattori inquinanti, conserva la biodiversità, l'ecosistema e gli elementi fondamentali per la vita e, infine, crea e modifica il paesaggio rurale. Senza considerare che un'attenta conformazione delle aree agricole, se poste in relazione al loro contesto fisico e funzionale, si traduce, anche, in uno strumento efficace di promozione dello sviluppo locale e di crescita dell'identità culturale della comunità che vi opera<sup>43</sup>. Invece, la prospettiva che si ricava dall'approccio del legislatore è prevalentemente – se non esclusivamente – urbanistica mentre viene trascurata (e talvolta non compresa) la naturale capacità del fondo agricolo di assolvere a finalità produttive e conservative contestualmente. In altri termini, agricoltura e ambiente non rappresentano fattori estranei e conflittuali ma forze sinergiche che attraverso l'attività primaria regolano e conformano il territorio e il contesto ambientale.

Criticabile peraltro è il metodo adottato dal legislatore, soprattutto nella proposta di legge di prossima emanazione, che non sembra cogliere l'obiettivo auspicato. Si vuole regolamentare il contenimento quantitativo del *consumo del suolo* prendendo in considerazione l'intero territorio, urbanizzato e non, attraverso una procedura complessa di individuazione delle aree che muove dal livello statale per giungere a livello locale. In un territorio fortemente diversificato come quello italiano, caratterizzato da aree pianeggianti, collinari, montane e costiere, e peraltro con un alto indice di densità di popolazione, il processo deve essere inverso in modo che siano le Regioni a delineare le aree destinate alle attività agricole e, salvaguardando le aree a vocazione agricola, secondo il criterio residuale dell'*assenza di altre alternative*, intervenire con il meccanismo del consumo del suolo. Prospettiva, questa ora descritta, delineata

---

<sup>43</sup> Condivisibili le puntuali osservazioni di S. MASINI, *Sulla qualità (alimentare) come regola conformativa della destinazione d'uso del suolo*, in *Aestimam*, 2011, 120-122, il quale, tra le altre cose, osserva che l'avanzata fisica dell'urbano e delle sue dotazioni infrastrutturali, la riduzione di suolo, precedentemente occupato da produzioni capaci di esprimere relazioni positive con *habitat* particolarmente delicati e ricchi di biodiversità, «può portare ad una semplificazione dell'ambiente ma, soprattutto, è destinata ad incidere sulle possibilità di gestione del territorio in funzione della sostenibilità del modello di approvvigionamento alimentare di cui è portatrice la comunità».



dalla l.r. Toscana del 10 novembre 2014, n. 65, *Norme per il governo del territorio*, che per il tramite dei Comuni ha previsto una perimetrazione del proprio territorio tra superficie urbanizzata e non, e concentrato l'attività edilizia all'interno del territorio già urbanizzato, incentivando interventi di riqualificazione e rigenerazione urbana, e regolamentando appositamente, in funzione prevalentemente agricola, gli interventi nei territori rurali<sup>44</sup>.

La complessità della regolamentazione del consumo del suolo si segnala anche sotto il profilo delle regole costituzionali sul riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni ex art. 117 Cost. ove si consideri che le norme volte a contenere la trasformazione del suolo coinvolgono diverse materie di competenza dello Stato, delle Regioni o concorrente. Se si considera che il suolo evoca la tutela dell'ambiente e del paesaggio, il governo del territorio e l'agricoltura, si comprende come la materia intercetti in modo diretto ambiti che, a loro volta, corrispondono ad altrettanti titoli di competenza legislativa dello Stato e delle Regioni. Pertanto, l'intervento normativo statale deve tradursi in un testo normativo articolato in modo coerente nell'ambito di competenze esclusive (quale la materia ambientale) oppure concorrenti (quale il governo del territorio), e in questo ultimo caso attraverso la definizione di disposizioni di principio da sviluppare in sede regionale.

Le proposte di legge sul contenimento del consumo del suolo sono per lo più delineate nell'ambito della materia concorrente, posto che l'obiettivo è la definizione del problema in chiave urbanistica. Tuttavia, sotto questo profilo non si può non segnalare una criticità, a cui peraltro si è accennato in precedenza, relativamente ad alcuni disegni di legge che risulterebbero censurabili in termini di eccesso di regolazione di dettaglio.

Nell'ambito sempre delle competenze legislative tra Stato e Regioni, si pone un ulteriore e non secondario problema. Come puntualmente osservato<sup>45</sup>, il legislatore statale ha deciso di intervenire per la prima volta con norme di sistema in una materia di legislazione concorrente che si collocano in un

---

<sup>44</sup> In argomento, segnatamente alla l.r. Toscana 65/2014, sia lecito rinviare a N. LUCIFERO, *Il territorio rurale e la disciplina delle trasformazioni edilizie da parte dell'imprenditore agricolo*, in F. DE SANTIS (a cura di), *Il governo del territorio in Toscana. Profili costituzionali, legislativi e di responsabilità*, Milano, 2015, 337-371.

<sup>45</sup> Il riferimento è a L. DE LUCIA, *Il contenimento del consumo del suolo nell'ordinamento italiano*, cit., 97-98 ove l'A., dopo una ampia ricognizione dei testi normativi regionali in materia, osserva come il legislatore statale non possa trascurare la produzione normativa regionale e debba agire *ex informata conscientia*. In generale sull'impatto della regolamentazione v. B.G. MATTARELLA, *La trappola delle leggi*, Bologna, 2011.



ambito già normato a livello regionale<sup>46</sup>. La questione non è secondaria se si considera che molte leggi regionali, recenti e più datate, fanno riferimento al contenimento del consumo del suolo nell'ambito degli obiettivi della pianificazione regionale e locale. Pertanto, l'attività di formazione normativa da parte del legislatore statale, deve tenere in considerazione i testi regionali già in essere e definire norme di principio e di regolazione generale, altrimenti il rischio è di determinare un inevitabile conflitto di competenze.

In questo contesto, la citata l.r. Toscana n. 65/2014 rileva come, nell'ambito di una complessa riforma del sistema di governo del territorio, il legislatore regionale sia intervenuto tenendo in considerazione il consumo del suolo quale parametro della pianificazione territoriale e limitando le trasformazioni che comportano un impegno di suolo non edificato a fini insediativi o infrastrutturali esclusivamente all'interno dell'area urbanizzata (art. 24). Peraltro, anche in termini di qualità del territorio rurale, l'art. 68 esprime le finalità che devono perseguire i soggetti a cui sono preposte le funzioni amministrative<sup>47</sup> indicate sotto la formula *qualità del territorio rurale*. Il riferimento – qui maggiormente evidente – è all'attività agricola come attività economico-produttiva, nonché alla valorizzazione dell'ambiente e del paesaggio rurale e del contenimento del consumo di suolo agricolo anche limitandone la frammentazione ad opera di interventi non agricoli. In altri termini, il legislatore, mediante una disposizione diretta ai soggetti a cui sono preposte le funzioni amministrative, mette in luce gli elementi della c.d. «qualità del territorio» che, a ben vedere, riflettono la vocazione del territorio toscano: l'attività agricola e la valorizzazione e la tutela dell'ambiente e del paesaggio rurale<sup>48</sup>.

---

<sup>46</sup> Si vedano, a titolo di esempio, oltre alla citata l.r. Toscana 65/2014, la l.r. Lombardia 28 novembre 2014, n. 31, la l.r. Abruzzo 28 aprile 2014, n. 24, la l.r. Calabria 16 aprile 2014, n. 19, la l.r. Marche 23 novembre 2011, n. 22, la l.r. Umbria 21 gennaio 2015, n. 1, la l.r. Campania 22 dicembre 2004, n. 16 e la l.r. Veneto 23 aprile 2004, n. 11 come modificata dalla l.r. Veneto 26 maggio 2011, n. 10.

<sup>47</sup> Le funzioni amministrative relative al governo del territorio sono esercitate, nell'ambito delle rispettive competenze, dai Comuni, dalle unioni di Comuni, dalle Province, dalla città metropolitana e dalla Regione, secondo i principi di collaborazione istituzionale, sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza (art. 8, comma 1).

<sup>48</sup> In merito alla disciplina del paesaggio v. d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, ai sensi dell'art. 10 della l. 6 luglio 2002, n. 137. In dottrina, per tutti, N. FERRUCCI, *La tutela del paesaggio e il paesaggio agrario*, in L. COSTATO - A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE (diretto da), *Trattato di diritto agrario, Il diritto agroambientale*, cit., 175; M. GIUFFRIDA, *La tutela giuridica del paesaggio tra esigenze di conservazione e prospettive di sviluppo*, in *Riv. dir. agr.*, 2008, I, 23; EAD, *Il paesaggio agrario e la sua disciplina*, in A. GERMANÒ - D. VITI (a cura di), *Agricoltura e beni comuni*, cit., 175. Sul punto si veda anche N. LUCIFERO, *Paesaggio, agricoltura e territorio. Nuovi*

Nella medesima prospettiva ora segnalata si pone la l.r. Lombardia del 28 novembre 2014, n. 31 in cui trovano spazio disposizioni destinate a contenere il consumo del suolo attraverso una procedura di pianificazione – regionale, provinciale e comunale – destinata a rispettare i criteri e le soglie di riduzione del consumo del suolo stabiliti a livello regionale. La l.r. Abruzzo del 28 aprile 2014, n. 24, nella prospettiva della tutela delle aree agricole e del paesaggio, contempla il fine di *contenere il consumo del suolo quale bene comune e risorsa non rinnovabile che esplica funzioni e produce servizi ecosistemici* (art. 1, comma 1). L'obiettivo indicato viene perseguito attraverso un'attività di pianificazione che si concretizza nella delimitazione a livello regionale dell'estensione massima di superficie agricola consumabile sul territorio. In tale quadro normativo, l'art. 4 pone un divieto nei confronti di ogni mutamento di destinazione di uso diverso da quello agricolo per le aree che hanno beneficiato di aiuti a livello europeo o statale, pur facendo salvi gli interventi previsti nei piani urbanistici approvati o adottati e le opere pubbliche già inserite negli strumenti di programmazione delle amministrazioni aggiudicatrici.

## **5. - La sicurezza alimentare a margine della normativa sul contenimento del consumo del suolo.**

La questione del consumo del suolo richiede di essere affrontata non solo sotto il profilo ambientale, perché l'impermeabilizzazione del suolo o il suo abbandono in aree strategiche comporta inevitabilmente esternalità negative sotto più punti, in primo luogo dell'ecosistema e dell'erosione del suolo, ma anche con riferimento alle interazioni tra consumo del suolo e *food security*<sup>49</sup>. Le criticità connesse al rapporto tra consumo del suolo e sicurezza degli approvvigionamenti alimentari sono state sino ad oggi per lo più circoscritte agli studi scientifici<sup>50</sup>, e alla dottrina

---

*modelli di tutela*, in E. ROOK BASILE - S. CARMIGNANI - N. LUCIFERO (a cura di), *Strutture agrarie e metamorfosi del paesaggio. Dalla natura delle cose alla natura dei fatti*, Milano, 2010, 159 ss.

<sup>49</sup> In tal senso L. RUSSO, *Una nuova stagione per la proprietà fondiaria?*, op. cit., 620-621. Ulteriori spunti si rinvencono in L. RUSSO, *Il consumo di suolo agricolo all'attenzione del legislatore*, in *Aestimum*, 2013, 1674; G. STRAMBI, *Il consumo del suolo e l'insediamento di impianti energetici alimentati da fonti rinnovabili*, in A. GERMANÒ - D. VITI (a cura di), *Agricoltura e beni comuni*, cit., 84.

<sup>50</sup> Cfr. *Report* FAO, *Il suolo è fondamentale per la vegetazione*, 2015, reperibile su [www.fao.org](http://www.fao.org) ove si rileva che il rapporto simbiotico tra suolo e vegetazione è evidente nel settore dell'agricoltura: ad esempio, la sicurezza alimentare e la nutrizione dipendono dalla salute del suolo.

in particolare<sup>51</sup>, restando una tematica estranea agli interventi diretti del legislatore europeo ed interno.

Le implicazioni che incidono sulla riduzione di terreni suscettibili di destinazione agricola rivelano questa evidente competizione: a fronte della progressiva riduzione dei terreni coltivati appare sempre più probabile il rischio di un'insufficiente produzione agroalimentare rispetto al fabbisogno concretizzando in tal modo un problema in termini di *food security*, in quanto incide sotto il profilo dell'approvvigionamento alimentare<sup>52</sup>. A ben vedere, la correlazione tra tutela del suolo e sicurezza alimentare è rilevante ove si consideri che la completa e regolare funzione di un suolo possa essere assicurata solo a condizione di mantenere intatta la struttura. Occorre tenere presente che ecosistemi agricoli salubri sono alla base della sicurezza alimentare, tanto con riferimento alla quantità, tanto con riguardo alla qualità delle produzioni. D'altronde non si può non considerare che la sottrazione dei terreni all'agricoltura ha una diretta ed immediata conseguenza nella diminuzione della produzione agricola e quindi nella distribuzione alimentare, determinando un problema di *food security* particolarmente rilevante soprattutto in un periodo come quello attuale caratterizzato da una forte e crescente espansione della domanda mondiale di prodotti agricoli e, a livello europeo, da una politica agricola comune le cui regole hanno da tempo abbandonato gli strumenti di programmazione della produzione, rimessa in parte alle scelte degli agricoltori, e si caratterizzano sempre più per l'attenzione all'ambiente e alla sua protezione<sup>53</sup>.

Vero è che tra gli obiettivi che il legislatore europeo ed interno si è proposto nell'affrontare il consumo del suolo, si rinviene spesso il riferimento alla sicurezza alimentare, tuttavia non può non essere colto come tale indicazione si perda nella norma e resti priva di una effettiva attuazione. Del resto il problema del consumo del suolo, complice l'elabora-

---

<sup>51</sup> Con riferimento alla *food security*, per tutti, L. COSTATO, *Dalla food security alla food insecurity*, in *Riv. dir. agr.*, 2011, I, 3; A. JANNARELLI, *La nuova food in-security: una prima lettura sistematica*, in A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE (a cura di), *Agricoltura e insicurezza alimentare, tra crisi della PAC e mercato globale*, Milano, 2011, 17. Nella medesima prospettiva si pone l'analisi economica di P. DE CASTRO, *Corsa alla terra*, Roma, 2012, 135.

<sup>52</sup> Così L. RUSSO, *Il consumo di suolo agricolo all'attenzione del legislatore*, cit., 165.

<sup>53</sup> Chiaro in tal senso è l'autorevole monito di L. COSTATO, *L'agricoltura cenerentola d'Europa*, in *Riv. dir. agr.*, 2013, I, 213, ove l'A. osserva come il disaccoppiamento introdotto con la riforma della PAC del 2003, attraverso il reg. 1782/2003 ha determinato un problema di *food security* che ha causato aumento dei prezzi della spesa alimentare dei cittadini europei, e italiani in particolare.

zione di *soft law* della Commissione europea<sup>54</sup>, si delinea attraverso due coordinate giuridiche: quella di governo del territorio e quella di tutela ambientale. Invece, resta prevalentemente a margine della formazione normativa la rilevanza agricola del suolo, le cui finalità rilevano non solo sotto il profilo dell'esercizio dell'impresa, ma anche dei suoi fini capaci di soddisfare interessi specifici della collettività a poter usufruire dei suoi frutti per fini alimentari, nonché alla preservazione del suolo e alla sua conservazione. Tuttavia, anche nei più recenti interventi normativi che hanno avuto una incisione diretta sui terreni agricoli, la *ratio* sottesa all'intervento normativo è sempre stata di ordine diverso da quello della salvaguardia della finalità produttiva del fondo. Si pensi all'art. 65 del d.l. n. 1 del 24 gennaio 2012 che ha escluso la possibilità di poter usufruire di incentivi statali per gli impianti di produzione di energia che impiegano pannelli fotovoltaici posti su terreni agricoli<sup>55</sup>. In tal caso le motivazioni sono di ordine principalmente paesaggistico e ambientale, posto che spesso gli impianti per le loro dimensioni alterano sensibilmente il paesaggio circostante, ma indirettamente tale provvedimento ha una rilevante valenza di carattere prettamente agricolo, se si considera che la proliferazione degli impianti collocati a terra comporta – salvo i casi di tecnologia avanzata che possono conciliare le medesime attività – la sottrazione di terreni da destinare all'attività produttiva primaria.

A conferma di quanto fino ad ora sostenuto, la l. 14 gennaio 2013, n. 10, *Norme per lo sviluppo degli spazi verdi urbani*, si colloca a pieno titolo nella prospettiva ambientale e di governo del territorio. Si tratta di un testo dalla trama normativa a maglie molto larghe, in alcuni passi oltremodo generica, destinato a disciplinare gli spazi verdi urbani attraverso l'intervento degli enti territoriali che devono promuovere l'incremento di queste aree e di *cinture verdi* attorno alle conurbazioni al fine di favorire il risparmio e l'efficienza energetica, l'assorbimento delle polveri sottili e la riduzione dell'effetto della «isola di calore estiva». La legge cita-

---

<sup>54</sup> Si richiama quanto detto *supra*, in particolare con riferimento all'approccio ambientale posto che la tematica investe solo di riflesso il territorio e la sua declinazione urbanistica, mentre l'attenzione è piuttosto rivolta al suolo nell'accezione di risorsa naturale a garanzia dell'equilibrio ecologico.

<sup>55</sup> L'obiettivo della norma è stato quello di escludere gli incentivi statali, non il divieto di installazione di pannelli fotovoltaici, di fatto tuttavia essendo i primi essenziali per la remunerazione dell'intervento la loro installazione si è drasticamente interrotta.

ta rileva per un duplice ordine di considerazioni: il nucleo normativo esprime una prospettiva di intervento del legislatore volta a soddisfare esigenze collettive di stampo ambientale nell'ambito delle aree urbanizzate. Inoltre, il secondo comma dell'art. 6 prevede che al fine del risparmio del suolo e alla salvaguardia delle aree comunali non urbanizzate i Comuni possano *prevedere particolari misure di vantaggio volte a favorire il riuso e la riorganizzazione degli insediamenti residenziali e produttivi esistenti, rispetto alla concessione di aree non urbanizzate ai fini dei suddetti insediamenti*; inoltre *prevedere opportuni strumenti e interventi per la conservazione e il ripristino del paesaggio rurale o forestale non urbanizzato di amministrazione comunale*. Seppur con una diversa *ratio legis*, la legge ora citata sembra potersi inserire nella più ampia riflessione sulla c.d. «agricoltura urbana» di cui si conoscono alcune esperienze da parte di certi Comuni che guardano a tale attività per soddisfare le nuove esigenze dei cittadini attraverso le aree urbane e periurbane, e in generale tutte le aree marginali presenti ai limiti delle città<sup>56</sup>. Va tuttavia osservato che la legge n. 10/2013, ancorché circoscritta per il suo ambito di applicazione limitato, rappresenta una delle prime esperienze con cui il legislatore statale è intervenuto sul tema del consumo del suolo.

In definitiva, ciò che sembra caratterizzare i diversi interventi normativi del legislatore, europeo e statale, nel tentativo di contenere il consumo del suolo, è il suo approccio troppo settoriale e privo di una visione di insieme, ove il suolo è colto in quanto «bene da tutelare» piuttosto che in funzione dell'attività a cui esso è naturalmente preposto.

## **6. - Conclusioni. La ricerca di un approccio unitario al problema del *contenimento del consumo del suolo*. Le disposizioni costituzionali sulla proprietà fondiaria quali direttrici per un intervento normativo.**

La questione del consumo del suolo rappresenta un problema complesso, certamente non semplice da risolvere, soprattutto perché richiede una prospettiva di pianificazione di lunghe vedute. Esso è frutto di una

---

<sup>56</sup> Con riferimento all'agricoltura urbana v. F. ADORNATO, *L'agricoltura urbana nella società globale: primi appunti*, in *Studi in onore di Luigi Costato*, vol. I, Napoli, 2014, 17, ove l'A. ricostruisce le prime esperienze delineando le principali criticità sotto il profilo giuridico.

crescente esigenza della moderna società, e per questa ragione risulta anche difficile da contenere considerando il progressivo aumento demografico in molte parti del mondo. Tuttavia, la prospettiva deve tenere in dovuto conto i diversi interessi, privati ma soprattutto collettivi, che ruotano attorno all'obiettivo del contenimento del consumo del suolo ma che muovono da presupposti diversi e non convergenti: la pianificazione urbanistica, la protezione dell'ambiente e la tutela dell'attività primaria in quanto fonte, tra le altre cose, di beni alimentari. Se si persegue il fine considerando l'uno e non l'altro dei profili ora menzionati, si rischia di cadere in scelte non strategiche ma fortemente limitate in una prospettiva temporale ristretta, quando invece «cibo» e «terra» rappresentano le due facce di una medesima medaglia.

Come si accennava, la rilevanza del suolo, sotto il profilo giuridico, dipende dalla connessione esistente tra l'essenza del bene (il suolo), quale risorsa naturale scarsa, il suo sfruttamento e la sua propensione a soddisfare diverse esigenze collettive, alimentari in primo luogo, che possono subire modifiche profonde e durature attraverso l'intervento antropico. Invece, l'esperienza normativa ha messo in luce prevalentemente la valenza urbanistica del suolo mentre ne è stata trascurata la funzione produttiva. In questa prospettiva si pone quell'autorevole dottrina che, affrontando le questioni più attuali della proprietà fondiaria, considera che innanzi alle forme di «rapina di suolo» (c.d. *land grabbing*<sup>57</sup>) occorre parlare non di «suolo» ma di «terra». Ciò in quanto «il suolo è neutro, inerte, la terra, anche la più arida, è viva, feconda, non si calpesta, vi si affonda. La terra si lavora; il suolo non si lavora» e ancora, essa ha la capacità di generare benessere collettivo, dove benessere collettivo significa soprattutto cultura, tradizione, salute, ambiente, conservazione dei valori e dei beni fondamentali<sup>58</sup>.

La questione non è solo teorica ma rileva in modo concreto sotto il profilo della proprietà fondiaria, che rinviene nell'art. 44 Cost. il suo punto di riferimento costituzionale. D'altra parte, la destinazione della terra all'agricoltura, prima ancora che alla volontà del soggetto proprietario, dipende dall'attività programmatica della Pubblica Amministrazione diretta a stabilire l'uso corretto delle risorse, attraverso strumenti ur-

---

<sup>57</sup> Si tratta di un fenomeno dalla rilevante portata mondiale che consiste nell'accaparramento della terra su vasta scala innescato dalla crisi alimentare del 2006-2008.

<sup>58</sup> Così, C.A. GRAZIANI, *Dal diritto alla terra al diritto della terra*, in *Agr. Ist. Merc.*, 2012, 67.

banistici di pianificazione che individuano le aree urbane, industriali e agricole e così differenziandone l'impiego<sup>59</sup>. In sostanza, la destinazione agricola del suolo non è più soltanto un fatto che può venire preso in considerazione sotto il profilo del potere esercitato dal titolare, bensì risponde all'interesse generale di salvaguardia dei caratteri originali ed essenziali dell'ambiente e della vita dell'uomo. In questa prospettiva, il richiamo all'art. 44 Cost. rileva anche ai fini del contenimento del consumo del suolo attraverso interventi volti a valorizzare, conservandole e potenziandole, le superfici agricole.

Merita mettere in evidenza lo speciale statuto che la Costituzione riserva alla proprietà fondiaria cui collega una serie di interventi pubblici particolarmente penetranti che comprendono obblighi di fare (art. 44 Cost.). Peraltro, nella sua moderna concezione l'agricoltura, come attività economica, non si concentra nel solo sfruttamento del fondo per finalità produttive, bensì ricomprende anche una visione più ampia e integrata, riassumibile nelle politiche di sviluppo rurale (attuata prima con il reg. 1257/1999, dopo con il reg. 1698/2005 e ora con il vigente reg. 1305/2013) che danno luogo a nuovi percorsi economici per gli agricoltori e innescano nuove problematiche giuridiche, a partire da quelle legate alla produzione di servizi. Nell'ambito dello sviluppo rurale peraltro si comprendono gli obiettivi della gestione sostenibile delle risorse naturali e di miglioramento della gestione del suolo<sup>60</sup>. Va detto che, il perseguimento delle finalità *del razionale sfruttamento del suolo*, da un lato, e *degli equi rapporti sociali* (art. 44 Cost.), dall'altro, conserva così straordinariamente intatta la sua valenza conformativa per tutti gli interventi destinati ad interessare la proprietà terriera, anche per quelli

---

<sup>59</sup> In dottrina A. GERMANÒ, *Il ruolo della pubblica amministrazione nella «creazione» dell'impresa agricola*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1995, 389; S. MASINI, *Profili giuridici di pianificazione del territorio e sviluppo sostenibile dell'agricoltura*, Milano, 1995. Va rilevato che la compiuta destinazione del terreno all'agricoltura fa sì che la pianificazione urbanistica finisca, essa stessa, con l'essere conformata dalla precedente attività agricola svolta sul terreno. Sul punto, F. ALBISINNI, *L'interesse agricolo quale valore di rango costituzionale nella disciplina urbanistica*, in *Riv. dir. agr.*, 1996, I, 201. In giurisprudenza v. Cons. Stato 15 gennaio 2003, n. 156, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2004, 14, con nota di F. ALBISINNI, *L'attività agricola regola del costruire*, ove i giudici amministrativi, su iniziativa di un vicino agricoltore, avevano dichiarato illegittima una concessione edilizia in zona agricola, poiché il Comune non aveva accertato la sussistenza di un effettivo collegamento funzionale dell'opera con le esigenze della conduzione del fondo.

<sup>60</sup> In particolare si rinvengono regimi agroambientali che possono sostenere in modo specifico operazioni di protezione dei suoli, misure volte a evitare la marginalizzazione e misure a tutela della biodiversità.



più attuali (si pensi alle interrelazioni tra la proprietà fondiaria e la tutela dell'ambiente, al ruolo da attribuire ai terreni agricoli nell'attività di pianificazione urbanistica, oppure al rapporto tra terreni e produzione energetica da fonti rinnovabili) stante la possibilità di utilizzare la disposizione costituzionale in un'ottica che trascende gli aspetti collegati alla sola agricoltura-produzione, e che si concretizzano in una dimensione di interessi che oltrepassano l'ambito economico, perché comprendono la tutela ambientale<sup>61</sup>, e quindi giustificano limiti alla libertà di iniziativa economica per il rispetto di interessi rilevanti collettivi, non solo quelli della vita, della sicurezza e della salute della collettività, ma anche la conservazione della terra e dell'ambiente rurale a beneficio delle generazioni presenti e di quelle future<sup>62</sup>.

Infatti, l'attività agricola è proiettata nel «territorio» ed è espressione di un profondo valore culturale e tradizionale; la terra rappresenta la forma sintetica di quest'ultimo, ove, il paesaggio è, infine, la forma impressa al territorio dalla complessità dei beni paesaggistici, quali sono i singoli immobili o aree che esprimono i valori storici, culturali, naturali e morfologici ed estetici del territorio stesso<sup>63</sup>. Tale particolare rilevanza, insita nell'attività primaria, può garantire la tutela, la conservazione ma soprattutto lo sviluppo armonioso degli *habitat* naturali e la riparazione

---

<sup>61</sup> In questi termini v. E. ROOK BASILE, *Introduzione al diritto agrario*, cit., 42 ove l'A. per prima, individua nell'art. 44 Cost. i profili correlati all'agricoltura di protezione, oltre a quelli della produzione.

<sup>62</sup> Si tratta di una responsabilità il cui orizzonte è ampliato oltre i confini tradizionali per divenire *erga omnes e pro omnes*, ossia nei confronti e per conto delle altre forme di vita vegetali e animali consentendo loro di esistere, conservarsi ed evolversi, e di tutta la civiltà umana presente e futura, e che rinviene la necessaria ortodossia nel contesto della responsabilità solidale, dell'uguaglianza, del consenso, del progresso e dell'annullamento delle asimmetrie. Sul criterio ordinante del principio di autoresponsabilità, A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE, *Premessa sulla natura del corpus normativo ambientale*, in *Riv. dir. agr.*, 2013, I, 524.

<sup>63</sup> Sul piano della disciplina applicativa il riferimento alla ruralità si rinviene nel vigente reg. 1305/2013 sul sostegno allo *sviluppo rurale* ove, tra gli obiettivi preposti dal legislatore europeo, si prevede che il sostegno allo sviluppo rurale, comprese le attività nel settore alimentare e non alimentare, nonché forestale, contribuisce a *stimolare la competitività del settore agricolo; garantire la gestione sostenibile delle risorse naturali e l'azione per il clima; e a realizzare uno sviluppo territoriale equilibrato delle economie e comunità rurali, compresi la creazione e il mantenimento di posti di lavoro*. In tal senso va ricordata quella dottrina che ha saputo coniugare nell'attività agricola i riferimenti della tutela del territorio e delle sue componenti: infatti, il settore agricolo ha saputo guardare al suo interno e dare un ruolo di grande rilievo all'aspetto tipico della terra, quale è il suo profilo ambientale, paesaggistico e culturale. In argomento F. ALBISINNI, *Ruralità come regola di diritto per lo sviluppo sostenibile*, in *Agricoltura e diritto, Scritti in onore di Emilio Romagnoli*, Milano, I, 2000, 419.



degli ecosistemi impattati<sup>64</sup>, in quanto la compatibilità ambientale non vale per essa come elemento esterno, vincolo eteroimposto o limite di movimento, ma quale modo di essere intrinseco al suo sviluppo. La varietà delle formule finisce in realtà per rinviare alla distinzione a cui si è cennato in precedenza tra agricoltura-produzione e agricoltura-protezione, forse non più troppo adeguata per descrivere i recenti orientamenti della politica agricola comune, ma sempre attuale per descrivere il profilo dell'interrelazione tra agricoltura e tutela dell'ambiente<sup>65</sup> nella disciplina d'uso del territorio ove il concetto della ruralità rinvia ad attività che sono esterne all'azienda agricola e a una multifunzionalità che si esprime all'interno della azienda. In altri termini, le vocazioni di uso del territorio diventano un canone chiamato a guidare le scelte di uso, in una comparazione tra plurimi interessi riconosciuti, esplicitamente comprendente l'interesse alla produzione agricola e alla tutela ambientale. In sintesi, ciò che si ritiene opportuno sottolineare è la necessità di una prospettiva di ampio raggio e che consideri il tema del consumo del suolo con riferimento alle attività che vi si esercitano nonché alle utilità, in primo luogo quella alimentare, dalla quale l'intera collettività trae sostegno. Finalità quest'ultima certamente non perseguibile attraverso il contenimento del consumo del suolo, bensì perseguibile attraverso una più efficiente politica agricola europea e un'incentivazione alla produzione agricola.

Com'è stato autorevolmente osservato «l'antico rapporto tra diritto e natura è stato ormai sostituito dal rapporto fra diritto e tecnica» e questo rappresenta la «potenza capace di asservire la natura, di conformarla ai bisogni dell'uomo, di stringere a sé anche nascita e morte dell'uomo»<sup>66</sup>. Tale indicazione, nel richiamare il rapporto tra regola e tecnica, porta a considerare il rilievo della terra, quale punto d'incontro tra agricoltura, alimentazione e ambiente, nella definizione della norma

---

<sup>64</sup> In tal senso G. GALLONI, *Profili giuridici di un nuovo rapporto tra agricoltura ed ambiente*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1993, 5, per il quale «il punto di incontro inderogabile tra agricoltura e ambiente (...) è rappresentato dal territorio».

<sup>65</sup> Sul punto assai rilevanti le osservazioni di G. GALLONI, *op. ult. cit.*, 2. Si tratta di una relazione assai forte tra agricoltura e ambiente che la dottrina più avveduta ha sempre osservato evidenziando che «la tutela dell'ambiente e lo sviluppo dell'attività produttiva sono elementi di un medesimo processo di acquisizione del territorio ad una funzione sociale». Così E. ROOK BASILE, *Inquinamento in agricoltura*, in N. IRTI (a cura di), *Dizionari di dir. priv.*, vol. IV, *Diritto agrario*, Milano, 1988, 507.

<sup>66</sup> L'espressione è di N. IRTI, *L'uso giuridico della natura*, Roma, 2013, 33.

giuridica destinata a regolare il contenimento del consumo del suolo. La prospettiva sopra delineata induce a ritenere corretto l'approccio che guarda alla terra quale «ultimo rifugio» e bene da conservare in un'ottica che coinvolge gli aspetti collegati all'agricoltura-protezione con quelli collegati all'agricoltura-produzione, in una dimensione di interessi collettivi rilevanti, riconducibili a quelli della vita, della sicurezza alimentare (*food security*) e della salute della collettività che, quindi, richiede l'impegno delle generazioni presenti a conservare la terra a beneficio di quelle future.

# **Sulla disciplina di contrasto al grave sfruttamento lavorativo e alla intermediazione illecita nel lavoro: profili storici e interventi di riforma**

L'autore, all'esito della esposizione della disciplina di contrasto al grave sfruttamento lavorativo e all'intermediazione illecita nel lavoro (c.d. caporalato) e dell'esame critico delle norme avvicendatesi dal 1949 ad oggi, mira a dimostrarne l'inefficacia e l'inadeguatezza, conseguenti anche ad una tecnica legislativa non esente da censure, e sollecita un ulteriore intervento normativo, proponendo un progetto di riforma di grande respiro, condiviso dall'«*Osservatorio sulla criminalità nell'agricoltura e sul sistema agroalimentare*», che coniughi repressione e prevenzione, ma senza perdere d'occhio la realtà sociale, da realizzare attraverso interventi fortemente innovativi: per un verso, restituendo alla violenza e alla minaccia, inspiegabilmente trasformate in circostanze aggravanti, il ruolo di elemento oggettivo dei reati previsti dall'art. 603 *bis*; per altro verso prevedendo un profilo premiale non solo a favore dell'imputato, ma anche della persona offesa che abbia denunciato i fatti e collaborato con l'autorità giudiziaria riconoscendo a quest'ultima il diritto ad essere assunta al lavoro e affiancando all'azione penale nei confronti di chi abbia commesso quei reati la misura di prevenzione del controllo giudiziario da applicare all'indagato nel corso delle indagini preliminari del procedimento penale, ma soggetta alle proprie regole; e per altro verso ancora escludendo la confisca di immobili, macchinari, attrezzature o strumenti necessari per le lavorazioni, le coltivazioni, la raccolta, la cura, la conservazione del prodotto proprio al fine di non vanificare l'applicazione del controllo giudiziario dell'azienda ostacolandone la funzionalità.

*After describing the regulations to counter labour exploitation and illicit intermediation (known as gangmaster system) and as a result of a critical review of the rules*

*that have been passed since 1949, the author aims to demonstrate their ineffectiveness and inadequacy, resulting also from a legislative approach that is not free from criticism, thereby urging further regulatory actions by means of a far-reaching reform project, shared by the «Observatory on crime in agriculture and in the agri-food system», which combines repression and prevention without losing sight of the social reality, to be achieved through highly innovative interventions: on the one hand, violence and threat, which were inexplicably transformed into aggravating circumstances, should be considered as part of the objective element of the offense under art. 603 bis; on the other hand, providing a reward system not only in favour of the accused, but also of the victim who has reported the facts and cooperated with the court recognizing the latter the right to be hired to work and combining prosecution against those who committed those crimes with preventive measures of judicial control over the person under preliminary criminal investigation, but subject to their own rules; and furthermore, even excluding the confiscation of property, machinery, equipment or tools required for processing, cultivation, harvesting, care, preservation of their product in order not to undermine the judicial control over the company by disrupting its operations.*

**Keywords:** *caporale - caporalato - violenza e minaccia - situazione di vulnerabilità - premialità - diritto della persona offesa ad essere assunta al lavoro - misura di prevenzione del controllo giudiziario - applicazione della misura di prevenzione nel corso delle indagini preliminari - limitazione dei beni confiscabili - esclusione della confisca c.d. allargata o patrimoniale*

1. Premessa. - 2. *Caporale e caporalato*: il significato nel lessico comune. - 3. I reati di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù e di tratta di persone di cui agli artt. 600 e 601 del codice penale. - 4. Il reato di impiego di lavoratore straniero privo di permesso di soggiorno, di cui all'art. 22, comma 12, del decreto legislativo n. 286/1998. - 5. Il divieto di intermediazione e di somministrazione di manodopera di cui all'art. 27 della legge n. 264/1949 e il divieto di intermediazione e di interposizione nelle prestazioni di lavoro di cui agli artt. 1 e 2 della legge n. 1369/1960. - 6. L'abrogazione della legge n. 1369/1960 e l'art. 18 del decreto legislativo n. 276/2003. La giurisprudenza di legittimità sulla perdurante punibilità delle condotte di cui agli artt. 1 e 2 della legge n. 1369/1960, da ritenersi trasfuse negli artt. 4 e 18 del decreto legislativo n. 276/2003. - 7. Ancora sui delitti di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù e di tratta di persone di cui agli artt. 600 e 601 del codice penale e su quello di assunzione di lavoratori stranieri privi di permesso di soggiorno di cui all'art. 22, comma 12, del decreto legislativo n. 286/1998. Il rapporto di quest'ultimo con il reato di cui all'art. 12, comma 5, dello stesso decreto legislativo. - 8. I delitti di intermediazione illecita e di sfruttamento del lavoro di cui all'art. 603 *bis*, introdotto nel codice penale nel 2011. Il fallimento della norma. - 9. Il dolo dei delitti di intermediazione illecita e di sfruttamento del lavoro di cui all'art. 603 *bis* del codice penale. La natura di reati comuni. - 10. La nuova disciplina di cui alla l. 29 ottobre 2016, n. 199. - 11. La opportunità di un ulteriore intervento normativo e le linee del relativo progetto di riforma. - 11.1. Progetto di riforma: la punibilità del datore di lavoro e l'ampliamento delle condotte illecite sue e dell'intermediario. - 11.2. (*segue*): violenza, minaccia, inganno e avere approfittato di una situazione di vulnerabilità devono connotare sia le modalità con le quali il lavoratore viene reclutato sia quelle con le quali è costretto o indotto a prestare lavoro in condizioni di grave sfruttamento. - 11.3. (*segue*): il diritto ad essere assunto al lavoro di chi abbia collaborato per l'emersione e l'accertamento dei reati in questione. - 11.4. (*segue*): limitazioni della confisca quale misura di sicurezza, esclusione della confisca allargata o patrimoniale e applicazione del controllo giudiziario dell'azienda: una misura di prevenzione trasferita nel procedimento penale da applicare fin dall'inizio delle indagini.

## 1. - Premessa.

Un commento ai vari interventi di riforma della disciplina di contrasto ai fenomeni del grave sfruttamento lavorativo e del c.d. *caporalato*, vale a dire della intermediazione illecita nel lavoro, apportati in passato e da ultimo con la l. 29 ottobre 2016, n. 199, e la valutazione della idoneità delle nuove norme a reprimere tali condotte, non possono che muovere dalla valutazione dell'assetto normativo pregresso per tentare di comprendere perché le norme che si sono succedute nel tempo non abbiano funzionato e abbiano dimostrato, piuttosto, di essere del tutto inadeguate alla finalità repressiva delle condotte illecite in questione e inefficaci, quindi, anche come deterrente, sul piano della prevenzione. D'altronde la medesima valutazione negativa della normativa previgente è evidentemente alla base della riforma approvata dal Parlamento, avvertita come priorità dal Governo che, con sensibilità e attenzione alla gravità del fenomeno, aveva presentato

un disegno di legge (quello diventato la legge n. 199/2016) che muoveva anch'esso dalla inadeguatezza della disciplina, che perciò si era ritenuto di modificare, ma che finiva con il riproporre uno schema sanzionatorio assai simile a quello precedente<sup>1</sup>.

Dopo un brevissimo *excursus* per inquadrare i fenomeni in questione e delinearli il più compiutamente possibile, si indicheranno le difficoltà incontrate nell'applicazione della normativa previgente a quella di cui alla citata l. 29 ottobre 2016, n. 199 (in vigore dal successivo 4 novembre) e il sostanziale fallimento delle azioni repressive condotte secondo la precedente disciplina. Si prende atto, invece, con soddisfazione ma con qualche riserva, della integrazione della norma sanzionatoria con la previsione della responsabilità penale – finora omessa – del datore di lavoro presso cui i lavoratori reclutati dal *caporale* abbiano prestato attività in condizioni di grave sfruttamento. Invero, prescindendo dall'ipotesi non frequente del reclutamento di iniziativa del *caporale* di manodopera destinata comunque a prestare lavoro presso datori di lavoro terzi, è innegabile che questi ultimi si avvantaggino delle prestazioni fornite dai lavoratori sottoposti a condizioni di grave sfruttamento e conseguentemente non può ritenersi che non abbiano interesse all'attività del *caporale* o addirittura che ne siano ignari; sicché era contrario al principio di ragionevolezza che l'unica norma, che fino al 3 novembre 2016 puniva l'intermediario, cioè l'art. 603 *bis* introdotto nel codice penale nel 2011, fosse diretta a punire solo l'intermediario e non prevedesse alcuna autonoma sanzione per il datore di lavoro presso cui i lavoratori

---

<sup>1</sup> Sull'argomento generale del contrasto ai fenomeni della intermediazione illecita nel lavoro e dello sfruttamento lavorativo si vedano A. DI MARTINO, «Caporalato» e repressione penale: appunti su una correlazione (troppo) scontata, in *www.penalecontemporaneo.it*, 2015, 2; S. FIORE, (Dignità degli uomini e (punizione dei) Caporali. Il nuovo delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, in AA. VV., *Scritti in onore di Alfonso Stile*, Napoli, 2014; A. GIULIANI, *I reati in materia di «caporalato», intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, Padova, 2015; tutti editi prima del 2016; nonché, con specifico riferimento alla tutela penale dei lavoratori stranieri, V. MUSACCHIO, *Caporalato e tutela penale dei lavoratori stranieri: problemi e proposte di riforma*, in *Lavoro e previdenza oggi*, 2010, 2; S. RIONDATO, *Sul reato di intermediazione di movimenti illeciti di lavoratori extracomunitari migranti*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1991, 1027; anch'essi precedenti al 2016. Una prospettiva diversa anima, invece, i contributi raccolti da E. RIGO (a cura di), *Leggi, migranti e caporali. Prospettive critiche e di ricerca sullo sfruttamento del lavoro in agricoltura*, Pisa, 2015. In un quadro normativo e di dibattito orientato alla repressione a seguito dell'introduzione nell'ordinamento del reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro e della Direttiva sanzioni contenente «Norme minime relative a sanzioni e provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare», il Quaderno si propone come una voce di riflessione critica sulla funzione del diritto, coniugando prospettive di ricerca sociologica e giuridica, analisi teorica e pratiche di intervento.

reclutati fossero costretti a prestazioni lavorative in condizioni di grave sfruttamento<sup>2</sup>.

Inoltre difficoltosa era l'interpretazione della fattispecie descritta dal legislatore del 2011, la cui formulazione non consentiva di ritenere che le condotte violente, o intimidatorie o l'aver approfittato della situazione di bisogno o di necessità del lavoratore costituissero, come avrebbe dovuto essere, condizioni del grave sfruttamento lavorativo e non, invece, come indicava il testo della norma, modalità della condotta del *caporale* di reclutamento della manodopera o dell'organizzazione dell'attività lavorativa.

Insufficienti e potenzialmente fuorvianti, poi, erano gli indicatori del grave sfruttamento, elencati nell'art. 603 *bis* previgente e riportati nella più recente formulazione di tale articolo, costituiti per lo più da violazioni formali, la cui esistenza può non essere indicativa di sfruttamento lavorativo, mentre, non può escludersi che quest'ultimo sia ravvisabile anche in assenza di quegli indici.

Infine non vanno tralasciate le considerazioni di chi ritiene che il *deficit* di efficacia dell'art. 603 *bis* c.p. (nel testo precedente alle modifiche del 2016) sia da imputare, ancor prima che a difetti di tecnica legislativa, alla inadeguatezza dello strumento repressivo penale ad affrontare il fenomeno del caporalato ed alla tendenza del legislatore nazionale a «tappare le falle introducendo ennesime norme repressive»<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> A. DI MARTINO, *op. cit.*, 107, definisce l'art. 603 *bis* (nel testo precedente alle modifiche del 2016) norma «strabica e distorsiva. Strabica perché identifica condotte riferibili a soggetti che (...) non sono quelli che la fattispecie dichiara responsabili, mentre dichiara responsabili soggetti che non possono realizzare quelle condotte se non relativamente a talune ipotesi e comunque indirettamente. Distorsiva perché è un modo distorsivo di intervenire sul mercato del lavoro» quello di criminalizzare selettivamente taluni soggetti che svolgono un ruolo solo strumentale ad un intero modo di produzione i cui attori primari realizzano di fatto e direttamente la condotte assunte come tipiche, ma non sono punite» (!).

<sup>3</sup> È lo stesso A. DI MARTINO, *op. cit.*, a ricordare la proposta di A. GIULIANI, *op. cit.*, 164, di prevedere un delitto di associazione per delinquere *ad hoc* sul modello del reato di associazione di tipo mafioso di cui all'art. 416 *bis* c.p., previsione che, secondo l'Autore, avrebbe dovuto essere suggerita da uno sguardo attento al disvalore della condotta del datore di lavoro; laddove invece, a tacer d'altro, ci sembra difettino gli elementi per configurare un reato associativo in quanto un eventuale accordo a carattere preventivo tra datore di lavoro e *caporale* non raggiungerebbe neanche il numero minimo di persone attualmente necessario per poter configurare un'associazione per delinquere.

## 2. - *Caporale e caporalato*: il significato nel lessico comune.

Fatte queste premesse, è necessaria una breve ricognizione delle norme che in passato hanno incriminato le diverse forme di intermediazione nel lavoro, dopo avere individuato il significato dei termini *caporale* e *caporalato* secondo il lessico comune e avere così verificato che in parte esso differisce da quello giuridico e, per la verità, anche dalle modalità che nella realtà caratterizzano il fenomeno, non essendovi alcuno specifico riferimento agli aspetti che connotano la condotta del *caporale* o del datore di lavoro, cioè alla violenza, alla minaccia o alle altre modalità previste dall'art. 603 *bis* c.p. nella precedente formulazione e, in parte, anche in quella attuale.

Secondo il vocabolario della lingua italiana di Nicola Zingarelli, infatti, *caporalato* è un «sistema illecito di reclutamento di manodopera mediante caporali» e *caporale* è «chi recluta abusivamente operai, specialmente agricoli, ignorando le leggi sul lavoro e la normativa sindacale»<sup>4</sup>. Il vocabolario Treccani fornisce la stessa lettura, ma precisa che la funzione di *caporale* è quella di essere «intermediario per il reclutamento di operai, e in particolare di braccianti agricoli, in forme illegali»<sup>5</sup>: espressione quest'ultima certamente più generica del riferimento alla illiceità (che indica l'inquadramento del reclutamento nel diritto penale) ma più rigorosa del semplice abuso cui fa riferimento lo Zingarelli. Più completa la definizione che Treccani dà al *caporalato* (benché lo indichi come circoscritto all'Italia Meridionale, dove certamente il fenomeno è endemico, senza, però, che sia sconosciuto in altre zone del Paese), di «forma illegale di reclutamento e organizzazione della manodopera, specialmente agricola, attraverso intermediari che assumono per conto dell'imprenditore e percependo una tangente, operai giornalieri al di fuori dei normali canali di collocamento e senza rispettare le tariffe contrattuali sui minimi salariali»<sup>6</sup>. Nonostante la maggior precisione, neanche quest'ultima definizione contiene, però, alcun riferimento alle

---

<sup>4</sup> N. ZINGARELLI, *Vocabolario della lingua italiana*, Bologna, 2012, voci *caporalato* e *caporale*. Per la voce *caporale*, quello riportato è il quarto significato.

<sup>5</sup> *Vocabolario Treccani*, in [www.treccani.it](http://www.treccani.it), voce *caporale*.

<sup>6</sup> *Vocabolario Treccani*, in [www.treccani.it](http://www.treccani.it), voce *caporalato*.



condizioni di violenza o di intimidazione o all'aver approfittato della situazione di bisogno o di necessità del lavoratore che nella realtà caratterizzano la condotta del datore di lavoro o quella del *caporale*, sinteticamente indicate con il generico riferimento alla illegalità e alla illiceità.

In realtà il *caporalato* è un fenomeno violento presente fin dal primo dopoguerra nelle Regioni meridionali d'Italia e in Puglia principalmente, dove è tuttora alimentato dalla forte disoccupazione e dalle esigenze di coltivazione e raccolta di prodotti agricoli, che richiedono grave fatica, quali il pomodoro in provincia di Foggia, il carciofo in quella di Brindisi, le ciliege in provincia di Bari e le angurie in quella di Lecce, nonché l'uva, principalmente per vinificazione, in tutta la Puglia. Il fenomeno, che è presente anche nel settore dell'edilizia, affonda le sue radici in epoca precedente alla nascita nel Salento (nel 1983) dell'associazione di tipo mafioso comunemente nota con la denominazione di *sacra corona unita* e si è avvalso quindi del metodo della violenza e della intimidazione già praticato dall'ambiente malavitoso locale, nonché delle condizioni di necessità e di bisogno, congiunte alla difficoltà di trovare lavoro, che facevano del lavoratore un contraente ancor più debole di quanto lo comportasse la condizione stessa di lavoratore meridionale<sup>7</sup>.

Incrementatosi fin dai primi anni Novanta con l'arrivo in Puglia di migliaia di immigrati irregolari alla ricerca di lavoro in un contesto che offriva condizioni di vita migliori rispetto a quelle possibili nei Paesi di provenienza, il fenomeno migratorio e quello del grave sfruttamento lavorativo degli immigrati irregolari si saldano e vedono alla fine dell'estate 2016 almeno venticinquemila immigrati sfruttati nelle campagne pugliesi<sup>8</sup>, costretti a lavorare dodici/quattordici o anche più ore al giorno, sotto il sole cocente e con temperature talvolta anche superiori ai 40° o sotto la pioggia battente che trasformava i luoghi di lavoro in acquitrini fangosi, per stipendi di fame, ospitati (ma il termine è improprio) in misere baraccopoli o vecchie costruzioni fatiscenti, in condizioni igieniche che con un eufemismo si definirebbero precarie, costretti dalla neces-

---

<sup>7</sup> Per una interessante trattazione dei casi di maggior rilievo si veda A. LEO - N. PIACENTE - N. ZINGARELLI, *Vite bruciate di terra, donne e immigrati. Storie, testimonianze, proposte contro il caporalato e l'illegalità*, Torino, 1997. Nicola Piacente, pugliese di origine, ha svolto funzioni di pubblico ministero a Brindisi negli anni Novanta, in un periodo in cui ricorrenti erano gli episodi di *capotalato*.

<sup>8</sup> Fonte CGIL.

sità a prestare lavoro in condizioni di grave sfruttamento, che lo stesso Ministro della giustizia ha definito «lo schiavismo del 2000»<sup>9</sup>. Ancora più grave la stima nazionale, che fa riferimento a cinquecentocinquanta lavoratori stranieri vittime dei *caporali* – principalmente impiegati nei settori dell'agroalimentare e dell'edilizia – su un totale stimato di circa ottocentomila lavoratori in nero<sup>10</sup>.

### **3. - I reati di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù e di tratta di persone di cui agli artt. 600 e 601 del codice penale.**

Invero fu proprio con la modifica del delitto di riduzione in schiavitù e di quello di tratta, divenuta necessaria per adeguare le disposizioni incriminatrici alla realtà del fenomeno migratorio, sviluppatosi in termini esponenziali, che nel 2003 si tentò di inquadrare negli artt. 600 e 601 c.p. l'uso della violenza per costringere una persona a prestazioni lavorative che ne comportassero lo sfruttamento, ovvero a prestazioni sessuali o all'accattonaggio o al compimento di attività illecite. La l. 11 agosto 2003, n. 228, modificò il testo degli artt. 600 e 601 c.p. e le relative rubriche che divennero rispettivamente «Riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù» e «Tratta di persone». Ma la modifica non produsse alcun effetto sul piano della deterrenza e si rivelò inadeguata anche su quello della repressione delle condotte a danno di coloro che venivano costretti a prestazioni lavorative che ne comportavano lo sfruttamento, benché, invece, le stesse norme avessero consentito l'accertamento di condotte intimidatorie e violente a danno di un notevole numero di giovani donne straniere costrette a prestazioni sessuali. In realtà, l'aspetto di merito sul quale si erano soffermati i diversi interpreti per escludere l'applicazione delle norme sanzionatorie di cui agli

---

<sup>9</sup> La definizione del Ministro della giustizia A. Orlando è riportata, con gli altri dati qui citati, nell'articolo *La piaga del caporalato* di V. DAMIANI, pubblicato su *Il nuovo quotidiano di Puglia* del 6 settembre 2016, pag. 7, attualità.

<sup>10</sup> La stima nazionale è riportata nella relazione della Corte di cassazione - Ufficio del massimario del 5 settembre 2011, n. 20113011R sulle novità legislative, a firma di V. PISTORELLI e A. SCARCELLA, in *Archivio relazioni penali della Corte di cassazione*, [www.italgiure.giustizia.it](http://www.italgiure.giustizia.it).

artt. 600 e 601 c.p. ai casi di sfruttamento lavorativo, a differenza della ritenuta possibilità di applicarle a quelli di sfruttamento sessuale, era costituito dalla mancanza dello stato di soggezione continuativa, necessario per poter configurare le ipotesi di reato previste dai due articoli suddetti: agevolmente ravvisabile nel caso di giovani donne private della libertà di autodeterminazione al fine di sfruttare la prostituzione, ma difficilmente ravvisabile nel caso di prestazione di lavoro in condizioni di grave sfruttamento<sup>11</sup>.

Nessun utile apporto in termini di prevenzione e repressione era, quindi, provenuto dal *maquillage* degli artt. 600 e 601 cui, nonostante la indeterminatezza delle condotte sanzionate non specificamente dirette a contrastare l'intermediazione illecita e il grave sfruttamento del lavoro, era stato affidato per quasi un decennio il compito di punire le condotte dei *caporali*. Compito rivelatosi arduo proprio per le differenti condizioni di assoggettamento delle donne costrette a prostituirsi rispetto al rapporto tra *caporale* e lavoratore, quest'ultimo pur succube dell'altro, ma non continuativamente a lui assoggettato (peraltro non erano mancate decisioni giudiziarie di segno diverso, con le quali lo stato di soggezione continuativa era stato riconosciuto anche in casi di sfruttamento lavorativo<sup>12</sup>).

Si era così verificato un sostanziale vuoto normativo, mancando una norma specifica che incriminasse sia il datore di lavoro che, con violenza o minaccia o approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori, li avesse impiegati in condizioni di grave sfruttamento

---

<sup>11</sup> A. DI MARTINO, *op. cit.*, afferma che tra le modalità della condotta dell'art. 600 c.p. e quella dell'art. 603 *bis* c.p. non si riscontrano differenze significative: la differenza, a suo avviso, risiede nella intensità della soggezione e, probabilmente, nella costrizione al lavoro. Peraltro, la Corte di cassazione, nel definire la condizione analoga alla schiavitù, la descriveva come «una situazione di fatto i cui estremi sono configurabili qualora la persona sia ridotta in stato di soggezione e costretta a prestazioni di lavoro stressanti o alla prostituzione, con sfruttamento dei compensi dovute con inganno, per abuso di autorità, approfittando della situazione di inferiorità fisica o psichica o di necessità, oltre che con minaccia o violenza»; così confermando la decisione della Corte di merito che aveva affermato la responsabilità in ordine al reato di cui all'art. 600 c.p. nei confronti degli imputati «i quali avevano ridotto in soggezione persone provenienti dai Paesi dell'Est privandole dei passaporti, collocandole in luoghi isolati privi di relazioni esterne, corrispondendo retribuzioni nettamente inferiori alle promesse e imponendo loro contestuali sacrifici di esigenze primarie, alloggi fatiscenti, assenza di servizi igienici, privazioni alimentari, impossibilità di spostarsi sul territorio essendovi veicoli preordinati solo a condurle nei campi e quindi rendendoli incapaci di sottrarsi allo sfruttamento, corredato se del caso da violenze e minacce» (così Cass. Sez. V Pen. 12 novembre 2010, n. 40045, Murmylo ed a., rv. 248.898).

<sup>12</sup> V. *supra*.

lavorativo, sia il *caporale* che avesse svolto, in proprio o per conto del datore di lavoro, con le stesse modalità violente, intimidatorie o profittatrici, attività di reclutamento di manodopera destinata a prestare lavoro presso terzi o presso l'azienda dello stesso *caporale* in condizioni di grave sfruttamento, anch'esso connotato dalle modalità suddette. La norma della quale si lamentava la mancanza avrebbe dovuto pertanto attribuire rilievo penale alle condotte caratterizzate da violenza o minaccia o dall'aver approfittato dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori sia nel caso in cui tali modalità fossero dirette al reclutamento della manovalanza ovvero alla organizzazione del lavoro, sia nel caso in cui connotassero il grave sfruttamento lavorativo della manodopera (o meglio, avrebbero dovuto connotare entrambe tali ipotesi).

Una volta esclusa dalla giurisprudenza di legittimità l'applicabilità al datore di lavoro e al *caporale* degli artt. 600 e 601 c.p., il panorama normativo residuale appariva assai scarno e non idoneo a sanzionare comportamenti di intermediazione illecita e di sfruttamento del lavoro, caratterizzati da profili intimidatori o violenti.

#### **4. - Il reato di impiego di lavoratore straniero privo di permesso di soggiorno, di cui all'art. 22, comma 12, del decreto legislativo n. 286/1998.**

In realtà l'ordinamento penale non disponeva di alcuna norma che sanzionasse il ricorso alla violenza o alla minaccia nella intermediazione al lavoro o nelle prestazioni di lavoro, essendosi peraltro dimostrata insufficiente o inadeguata l'applicazione in taluni casi dei reati di estorsione o di violenza privata.

Anche la norma di cui all'art. 22, comma 12, del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, recante «*Disposizioni concernenti la disciplina della immigrazione e norme sulla condizione dello straniero*», era risultata inadeguata, essendo diretta a sanzionare la condotta del datore di lavoro che occupasse alle proprie dipendenze lavoratori stranieri privi del permesso di soggiorno ovvero il cui permesso fosse scaduto e del quale non fosse stato chiesto il rinnovo. Si tratta di norma – tuttora vigente – riguardante l'assunzione

soltanto di lavoratori stranieri (inizialmente solo di Paesi non appartenenti all'Unione europea), irregolarmente presenti nel territorio dello Stato, priva di riferimenti all'uso di violenza o minaccia nei confronti dei lavoratori o all'aver approfittato di loro situazioni di bisogno o di necessità. Ed egualmente limitata ai soli lavoratori stranieri era (ed è tuttora) l'aggravante di cui al successivo comma 12 *bis*, lett. c), – introdotta nel 2012, dopo l'inserimento nel codice penale dell'art. 603 *bis* – che prevede l'aumento da un terzo alla metà della pena di cui al comma 12 «se i lavoratori occupati sono sottoposti alle altre condizioni lavorative di particolare sfruttamento di cui al terzo comma dell'art. 603 *bis* c.p.». Si sarebbe dovuto attendere il 2011 perché il vuoto normativo venisse colmato con l'introduzione nel codice penale dell'art. 603 *bis* contenente la previsione dei delitti specifici di «intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro», destinati a sanzionare le diverse forme di illecita intermediazione e di avviamento illecito al lavoro con l'uso della violenza o della intimidazione ovvero approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori. Condizioni che, come si è accennato e come meglio si dirà *infra*, secondo la gran parte degli interpreti avrebbero dovuto connotare non la condotta del *caporale*, di reclutamento della manodopera e di organizzazione dell'attività lavorativa di essa, o meglio non solo tale condotta, bensì anche le condizioni di grave sfruttamento cui la manodopera era assoggettata nello svolgimento dell'attività lavorativa, anch'essa caratterizzata da violenza o minaccia o dall'aver il datore di lavoro approfittato dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori.

## **5. - Il divieto di intermediazione e di somministrazione di manodopera di cui all'art. 27 della legge n. 264/1949 e il divieto di intermediazione e di interposizione nelle prestazioni di lavoro di cui agli artt. 1 e 2 della legge n. 1369/1960.**

In realtà la individuazione dei fattori che avevano portato alla situazione di carenza di strumenti idonei a reprimere il fenomeno del grave sfruttamento lavorativo e della intermediazione nel lavoro illecita (pur senza violenza o minaccia) era da ricercare nel venire meno o comun-

que nella notevole riduzione, a partire dalla fine degli anni Novanta, del controllo pubblico del mercato del lavoro e, conseguentemente, nell'attenuazione dei preesistenti divieti di ogni forma di intermediazione e di somministrazione di manodopera, benché la loro violazione costituissero reato ravvisabile nei confronti di chi avesse agito come intermediario non autorizzato sul mercato del lavoro, senza, però, che fossero richiesti comportamenti violenti o intimidatori<sup>13</sup>. La suddetta riduzione del controllo pubblico aveva quindi influito sulla complessiva disciplina legislativa, dapprima con l'introduzione del lavoro interinale da parte della legge n. 196/1997 e poi con il generale riordino della disciplina da parte del decreto legislativo n. 276/2003 (cosiddetta  *riforma Biagi* ). Con quest'ultimo provvedimento si erano rese possibili l'intermediazione nelle prestazioni di lavoro e la somministrazione di manodopera, sia pure nel rispetto di una disciplina di contesto.

Prima che intervenisse la riforma del 2003, i divieti di intermediazione e di interposizione di manodopera, inizialmente previsti dall'art. 27 della legge n. 264/1949, erano stati ribaditi dagli artt. 1 e 2 della legge n. 1369/1960, recante «*Divieto di intermediazione ed interposizione nelle prestazioni di lavoro e nuova disciplina dell'impiego di manodopera negli appalti di opere e servizi*», che aveva vietato i fenomeni del falso appalto, dell'intermediario che, al fine di lucro, collocasse lavoratori presso un'altra azienda e del datore di lavoro che si nascondesse dietro un formale imprenditore. Tali condotte erano sanzionate penalmente quali contravvenzioni punite con l'ammenda ed era anche previsto che i prestatori di lavoro, occupati in violazione dei divieti posti dall'art. 1, fossero considerati, a tutti gli effetti, alle dipendenze dell'imprenditore che effettivamente avesse utilizzato le loro prestazioni. L'art. 2, inoltre, faceva salva l'applicabilità delle sanzioni penali previste per la violazione della l. 29 aprile 1949, n. 264, e delle altre leggi in materia.

Invero la Corte di cassazione, nell'occuparsi della fattispecie di illecita mediazione di manodopera punita dall'art. 27 della legge n. 264/1949 e di quella del falso appalto di cui all'art. 1 della legge n. 1369/1960 e nel sostenere che le due norme erano state solo parzialmente abrogate

---

<sup>13</sup> I reati erano previsti dall'art. 27 della l. 29 aprile 1949, n. 264, e in seguito, dagli artt. 1 e 2 della l. 23 ottobre 1960, n. 1369.

dalla fattispecie di esercizio abusivo della intermediazione disciplinata dal primo comma dell'art. 18 del decreto legislativo n. 276/2003, aveva ritenuto che «l'area della intermediazione abusiva era molto più ampia quando la legittima intermediazione era monopolio degli uffici ministeriali di collocamento e che essa era divenuta più ristretta a seguito dell'attribuzione della intermediazione tra domanda e offerta di lavoro a soggetti privati debitamente autorizzati». Ne era conseguito, ad avviso della Corte Suprema, che «la condotta di intermediazione posta in essere da soggetti privati non formalmente autorizzati e quella di somministrazione di lavoro da parte di soggetti non abilitati o al di fuori dei casi consentiti, dovevano ritenersi ancora punibili e doveva applicarsi la legge in concreto più favorevole ai sensi dell'art. 2, comma 2, del codice penale»<sup>14</sup>: decisione che ben si coniuga con il dato di una riduzione dell'intervento pubblico nel controllo del mercato del lavoro, dal quale ricavare elementi per dimostrare l'incremento del ruolo dei *caporali* e il ricorso sempre più frequente alla intermediazione violenta, quale è il *caporalato*, specie nelle Regioni del Sud d'Italia.

**6. - L'abrogazione della legge n. 1369/1960 e l'art. 18 del decreto legislativo n. 276/2003. La giurisprudenza di legittimità sulla perdurante punibilità delle condotte di cui agli artt. 1 e 2 della legge n. 1369/1960, da ritenersi trasfuse negli artt. 4 e 18 del decreto legislativo n. 276/2003.**

Con l'abrogazione della legge n. 1369/1960 da parte del citato decreto legislativo n. 276/2003 si sarebbero avuti, infatti, i primi segnali della *deregulation* del mercato del lavoro. Ciò nonostante continuava ad essere sanzionato, come si è accennato, l'esercizio delle attività di somministrazione, intermediazione, ricerca e selezione del personale e supporto alla ricollocazione professionale non autorizzato dalle agenzie per il lavoro indicate nell'art. 4 dello stesso decreto legislativo ovvero fuori delle ipotesi previste ed espressamente autorizzate (c.d. somministrazio-

---

<sup>14</sup> Così la massima della sentenza Cass. Sez. III Pen. 20 gennaio 2004, n. 2583, Marinig, rv. 228.484, in *Riv. pen.*, 2004, 381.

ne di lavoro abusiva o irregolare, punita dall'art. 18, comma 1, con la sola ammenda qualora si trattasse di esercizio non autorizzato e anche congiuntamente con l'arresto nei casi di esercizio abusivo dell'attività di intermediazione e se vi fosse sfruttamento di minori).

Eguale continuava ad essere sanzionata la somministrazione di prestatori di lavoro da parte di soggetti diversi dalle agenzie di somministrazione del lavoro abilitate allo svolgimento di tutte le attività previste dallo stesso decreto legislativo ovvero di soggetti diversi dalle agenzie di somministrazione del lavoro a tempo indeterminato abilitate a svolgere esclusivamente una delle attività specifiche indicate nello stesso decreto legislativo, comunque al di fuori dei limiti previsti (contravvenzione punita dall'art. 18, comma 2, con l'ammenda e anche con l'arresto se vi fosse sfruttamento di minori).

Lo stesso decreto legislativo prevedeva sanzioni anche per chi ponesse in atto la somministrazione di lavoro con la specifica finalità di eludere norme inderogabili di legge o di contratto collettivo (c.d. somministrazione di lavoro fraudolenta, punita dall'art. 28 del decreto legislativo), per chi ponesse in essere un appalto, d'opera o di servizi, in assenza dei requisiti di un appalto lecito (reato c.d. di pseudo appalto, punito dal successivo art. 29) e per chi distaccasse un lavoratore fittiziamente o in assenza dei requisiti di temporaneità del distacco e di interesse specifico del distaccante (reato c.d. di distacco illecito, punito dal successivo art. 30).

Tutte le suddette contravvenzioni, punite con la pena dell'ammenda, sono state depenalizzate dal d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 8, ma, a differenza dell'art. 603 *bis* del codice penale, nel testo precedente alle ultime modifiche, prevedevano espressamente che anche l'utilizzatore delle prestazioni dei lavoratori fosse soggetto alla medesima sanzione del somministrante abusivo o fraudolento o dello pseudo appaltatore o dello pseudo distaccante: ipotesi, peraltro, delle quali doveva escludersi il concorso con il reato di cui all'art. 603 *bis* c.p. nei casi in cui quest'ultimo più grave reato contenesse anche una delle condotte illecite di cui alle norme suddette.

Significativa, poi, la previsione, espressa al comma 1 dell'art. 18 del decreto legislativo n. 276/2003, della confisca obbligatoria, in caso di condanna, del mezzo di trasporto eventualmente adoperato per l'esercizio



delle attività di cui al primo comma. Si trattava, infatti, di una norma ripresa dal primo comma dell'art. 27 della legge n. 264/1949 che faceva riferimento specifico alle modalità abituali con le quali il *caporale* reclutasse i lavoratori e li trasportasse sul luogo di lavoro, a conferma della datazione del fenomeno (con riferimento alla previsione contenuta nella legge del 1949, quasi settant'anni fa) e del ricorso da parte dei *caporali* a modalità costanti nel tempo. Analoga considerazione riguarda la previsione del fine di lucro quale circostanza aggravante dell'attività illecita, che fin dal 1949 conferiva la reale dimensione a quelle che, diversamente, avrebbero potuto essere ritenute solo delle violazioni formali.

L'art. 18, inoltre, prevedeva al comma 4, la pena alternativa dell'arresto o dell'ammenda per chi esigesse o comunque percepisse compensi da parte del lavoratore per avviarlo a prestazioni di lavoro oggetto di somministrazione; e al comma 4 *bis*, successivamente introdotto, prevedeva la stessa pena nel caso di compensi da parte del lavoratore in cambio di un'assunzione presso un utilizzatore ovvero per l'ipotesi di stipulazione di un contratto di lavoro o di avvio di un rapporto di lavoro con l'utilizzatore dopo una missione presso quest'ultimo. Per tutte queste ipotesi (che avrebbero resistito alla falce delle abrogazioni di cui al decreto legislativo n. 81/2015 e della depenalizzazione di cui al successivo n. 8/2016) il comma 4 *ter* dello stesso art. 18 prevedeva in aggiunta alla sanzione penale la cancellazione dall'albo.

Si aggiunga, poi, la persistente rilevanza penale della esecuzione di prestazioni lavorative mediante impiego di manodopera assunta dall'appaltatore ma di fatto alle dipendenze del committente e dell'attività di chi agisse come intermediario non autorizzato sul mercato del lavoro in quanto, benché il citato decreto legislativo n. 276/2003 avesse abrogato la previgente legge n. 1369/1960, i cui artt. 1 e 2 punivano rispettivamente le due condotte citate, la Corte di cassazione aveva affermato che l'abrogazione non comportava automaticamente la scomparsa dei reati previsti dai suddetti artt. 1 e 2 in quanto le condotte dagli stessi punite dovevano ritenersi trasfuse negli artt. 4 e 18 del nuovo decreto legislativo, con il quale erano state introdotte in loro sostituzione alcune ipotesi contravvenzionali (più favorevoli delle precedenti) che sanzionavano penalmente l'intermediazione e la somministrazione di manodo-

pera attuate al di fuori dei limiti soggettivi e oggettivi previsti dallo stesso decreto legislativo<sup>15</sup>.

La Corte aveva, così, ribadito la perdurante rilevanza penale dell'interposizione fittizia di manodopera e di intermediazione non autorizzata, in quanto «a ben vedere si era realizzata una sorta di *abrogatio sine abolitione*», atteso che «tra le due fattispecie era ravvisabile un'ipotesi di continuità normativa»<sup>16</sup>.

**7. - Ancora sui delitti di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù e di tratta di persone di cui agli artt. 600 e 601 del codice penale e su quello di assunzione di lavoratori stranieri privi di permesso di soggiorno di cui all'art. 22, comma 12, del decreto legislativo n. 286/1998. Il rapporto di quest'ultimo con il reato di cui all'art. 12, comma 5, dello stesso decreto legislativo.**

La disamina del quadro normativo comporta, a questo punto, che, prima di affrontare l'analisi dell'art. 603 *bis* c.p. (nel testo previgente e in quello novellato), si riprendano brevemente in esame i reati di cui agli artt. 600 e 601 dello stesso codice, cui, come si è detto, era stato affidato il compito di punire le condotte di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù e di tratta di persone: delle donne, principalmente straniere, costrette a prestazioni sessuali, ma anche dei lavoratori costretti a

<sup>15</sup> Si veda la ricostruzione dell'evoluzione normativa nella relazione della Corte di cassazione - Ufficio del massimario del 5 settembre 2011, n. 201113011R sulle novità legislative, redatta da V. PISTORELLI e A. SCARCELLA, in *Archivio relazioni penali della Corte di cassazione*, cit.

<sup>16</sup> Così testualmente in motivazione della sentenza Cass. Sez. IV Pen. 16 novembre 2010, n. 40499, Borelli, rv. 248.861. Come si era già osservato, questa motivazione, agganciata al contenuto dell'art. 18 del d.lgs. n. 276/2003 e alla sua applicabilità alle condotte già punite dagli artt. 1 e 2 della legge n. 1369/1960 quale norma più favorevole, è maggiormente condivisibile di quella posta a fondamento della citata sentenza Cass. Sez. III Pen. 26 gennaio 2004, n. 2583: i suddetti artt. 1 e 2, infatti, punivano sia il committente che l'appaltatore che avessero ricorso a qualsiasi esecuzione di prestazioni lavorative mediante impiego di manodopera assunta dall'appaltatore, ma di fatto operante alle dipendenze del committente, ipotesi disciplinate dall'art. 29 del citato d.lgs. n. 276/2003 inerente alla somministrazione di lavoro fornita da parte di un soggetto privato non formalmente autorizzato. In questi termini Cass. Sez. F Pen. 29 novembre 2004, n. 46169, Pisapia ed a., rv. 230.559, in *Riv. pen.*, 2004, 861 e Cass. Sez. IV Pen. 3 febbraio 2006, n. 4454, Panichi ed a., rv. 233.239.

prestazioni lavorative in condizioni di grave sfruttamento. Come si vedrà, infatti, l'art. 603 *bis* non precludeva, né preclude nella formulazione attuale, la possibilità di configurare i suddetti reati, avendo carattere sussidiario stante l'esplicita salvezza di eventuali reati più gravi con la quale si apre il testo di entrambe le versioni dell'art. 603 *bis*. E decisamente più gravi sono le fattispecie di cui ai citati artt. 600 e 601, connotate da violenza o minaccia o dall'aver approfittato della situazione di vulnerabilità delle vittime, per lo più straniere, prive di permesso di soggiorno e irregolarmente presenti nel territorio dello Stato, e pertanto in condizioni di minorata difesa, assoggettate continuativamente al potere dell'autore del reato.

L'art. 600 richiede, infatti, che la vittima sia ridotta o mantenuta in uno stato di soggezione continuativa e sia costretta a prestazioni lavorative o sessuali ovvero all'accattonaggio o comunque a prestazioni che ne comportano lo sfruttamento. L'art. 601 richiede che, al suddetto fine di sfruttamento, l'autore del reato introduca nel territorio dello Stato, trasferisca, trasporti, ceda l'autorità sulla persona, ospiti una o più persone che si trovino nelle condizioni di cui al precedente articolo o comunque realizzi le medesime condotte con violenza, minaccia o inganno o abuso di autorità o approfittando di una situazione di vulnerabilità, di inferiorità fisica, psichica o di necessità o mediante promessa o dazione di denaro o di altri vantaggi alla persona che su di essa abbia autorità.

Risulta, quindi, che in entrambi i casi il legislatore ha integrato le condizioni di minorata difesa della vittima con la situazione di vulnerabilità, adeguando anche lessicalmente il testo normativo degli artt. 600 e 601 alle direttive dell'Unione europea. C'è da chiedersi perché analogo intervento non vi sia stato per l'art. 603 *bis*, né nel testo previgente, introdotto nel nostro ordinamento penale poco più di cinque anni fa, nell'agosto 2011<sup>17</sup>, per colmare un vuoto normativo che non consentiva di punire le ipotesi più gravi di sfruttamento del lavoro e di intermediazione violenta (ma che non raggiungevano la gravità dei reati di cui agli artt. 600 e 601 c.p.), né in occasione del più recente intervento di riforma della materia, che per molti aspetti ha costituito un'*occasione perduta*.

---

<sup>17</sup> L'art. 603 *bis* del codice penale fu introdotto dall'art. 12, comma 1, del d.l. 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, nella l. 14 settembre 2011, n. 148.

In effetti, come ben è stato osservato<sup>18</sup>, mancava una norma per così dire intermedia tra quelle di cui agli artt. 600 e 601 c.p., che prevedono condotte punite con la pena particolarmente severa della reclusione da otto a vent'anni, e quella dell'art. 22, comma 12, del decreto legislativo n. 286/1998 che, peraltro, non prevede ipotesi di violenza o minaccia, ma si limita a sanzionare l'impiego da parte del datore di lavoro di soli lavoratori stranieri irregolarmente presenti nel territorio dello Stato, nonché quelle dei superstiti artt. 1 e 2 della legge n. 1369/1960 e dell'art. 18 del decreto legislativo n. 276/2003.

Il citato art. 22, comma 12, sarebbe stato, poi, modificato dal decreto legislativo n. 109/2012 in attuazione della direttiva dell'Unione europea n. 2009/52/CE contenente «*Norme minime relative a sanzioni e provvedimenti nei confronti dei datori di lavoro che impiegano cittadini di Paesi terzi il cui soggiorno sia irregolare*». La modifica sarebbe consistita solo nella introduzione del comma 12 *bis* che prevedeva un'aggravante ad effetto speciale del reato di cui al precedente comma 12 nei casi in cui i lavoratori occupati fossero più di tre o fossero minori non in età lavorativa ovvero fossero sottoposti alle altre condizioni lavorative di particolare sfruttamento di cui al terzo comma dell'art. 603 *bis* c.p.

Come si vedrà trattando di quest'ultima norma, il legislatore del 2012 aveva ripreso letteralmente, al comma 12 *bis*, lett. c) dell'art. 22, la formulazione dell'aggravante ad effetto speciale prevista per il delitto di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro di cui al citato art. 603 *bis* rinviando per la definizione delle condizioni lavorative di particolare

---

<sup>18</sup> Nella citata relazione della Corte di cassazione - Ufficio del massimario del 7 settembre 2011, n. 20113011R sulle novità legislative, redatta da V. PISTORELLI e A. SCARCELLA, cit., si legge che «visto l'esito non risolutivo del tentativo di ricondurre il fenomeno del caporalato nell'alveo delle fattispecie di estorsione e di violenza privata, correttamente il legislatore ha riconosciuto l'esistenza di una vera e propria lacuna nel sistema repressivo delle distorsioni del mercato del lavoro, individuando la mancanza di una incriminazione in grado di intercettare quei comportamenti che non si risolvono nella mera violazione delle regole poste dal decreto legislativo n. 276/2003 (peraltro falcidiate da abrogazioni e depenalizzazioni: *n.d.r.*), senza peraltro raggiungere le odiose vette dello sfruttamento estremo, presupposto della fattispecie di cui all'art. 600 del codice penale (e di quella di cui al successivo articolo 601: *n.d.r.*). Al delitto configurato nell'art. 603 *bis* del codice penale è dunque assegnato il compito di colmare questa lacuna; e la sua vocazione ad assumere una posizione intermedia nella scala repressiva dei comportamenti che alterano le regole del mercato del lavoro è ben dimostrata dal fatto che la disposizione di nuovo conio si apre con una clausola di sussidiarietà relativamente indeterminata per il caso che il fatto costituisca più grave reato».

sfruttamento a quella del comma 3 del citato art. 603 *bis*, secondo il quale comporta aggravamento di pena «l'aver commesso il fatto esponendo i lavoratori a situazioni di grave pericolo, avuto riguardo alle caratteristiche delle prestazioni da svolgere e delle condizioni di lavoro». Giustamente è stato osservato che la tecnica di rinviare all'art. 603 *bis* per definire la nozione di sfruttamento non forniva in realtà un apporto particolarmente significativo alla definizione del concetto, «posto che la norma richiamata si limita ad individuare i parametri da tenere in considerazione nello svolgere tale valutazione (le caratteristiche delle prestazioni e le condizioni di lavoro), senza fornire all'interprete alcuna ulteriore indicazione contenutistica, e destando così alcune perplessità quanto al rispetto del canone della precisione-determinatezza»<sup>19</sup>.

La introduzione della nuova aggravante avrebbe determinato problemi di coordinamento con la fattispecie di cui all'art. 12, comma 5, dello stesso T.U. sull'immigrazione che sanzionava (e sanziona tuttora) il favoreggiamento dell'immigrazione irregolare compiuto con il fine di profitto; ma negli anni la giurisprudenza si sarebbe uniformemente orientata nel ritenere che proprio il fine di profitto, vale a dire il dolo specifico, costituisca il discrimine con la fattispecie dell'art. 22, comma 12, dello stesso T.U. Quest'ultima si configura quando l'assunzione del lavoratore straniero sia finalizzata alla sola elusione fiscale e previdenziale, senza ulteriori finalità di profitto, mentre la più grave ipotesi di cui all'art. 12, comma 5, è ravvisabile quando l'assunzione del lavoratore straniero sia caratterizzata da condizioni gravose e discriminatorie e sia stata possibile per la condizione di inferiorità contrattuale determinata dalla condizione di illegale presenza nello Stato del cittadino straniero (situazione che potrebbe essere equiparata a quella di vulnerabilità).

---

<sup>19</sup> Così L. MASERA in una prima ricognizione del provvedimento normativo emanato in attuazione della direttiva 2009/52/CE cit. dal titolo *Nuove norme contro i datori di lavoro che impiegano immigrati irregolari*, pubblicata il 3 settembre 2012 in [www.penalecontemporaneo.it/d/1655](http://www.penalecontemporaneo.it/d/1655).

## **8. - I delitti di intermediazione illecita e di sfruttamento del lavoro di cui all'art. 603 bis, introdotto nel codice penale nel 2011. Il fallimento della norma.**

Nella prospettiva di introdurre una norma che punisse specificamente il *caporalato* (con pena adeguata, ma che non toccasse i livelli degli artt. 600 e 601) si era giunti così, nel 2011, ad inserire nel codice penale l'art. 603 *bis*, che avrebbe dovuto canalizzare tutte le vicende di intermediazione illecita e di grave sfruttamento lavorativo che non raggiungessero il livello di gravità previsto dagli artt. 600 e 601 per i profili di violenza, intimidazione, coercizione, privazione della libertà, negazione dei diritti fondamentali della persona (per questo c'erano gli artt. 600 e 601), ma non escludendo la possibilità che ciò avvenisse con le finalità di sfruttamento non solo sessuale, ma anche lavorativo.

Ma era stato un fallimento, in quanto la norma aveva trovato scarsissima applicazione. Sicché, mentre i trafficanti di giovani donne con finalità di sfruttamento sessuale venivano condannati per il delitto di tratta, l'applicazione dello stesso art. 601 c.p. agli analoghi casi di tratta per finalità di sfruttamento lavorativo era molto ridotta per la difficoltà di ravvisare lo stato di soggezione continuativa della vittima<sup>20</sup>; così come le difficoltà di interpretazione della condotta sanzionata dall'art. 603 *bis* c.p. avrebbero contribuito al fallimento anche di quest'ultima norma<sup>21</sup>. Per avere conferma della sua inidoneità a contrastare il fenomeno criminale in esame, è sufficiente osservare che, nei cinque anni in cui era stata in vigore, la Corte di cassazione, a quanto consti, si era pronunciata una sola volta, con una sentenza massimata e inserita nell'archivio automatizzato della Corte<sup>22</sup>. E le difficoltà di interpretazione sono confermate dal

<sup>20</sup> Cass. Sez. V Pen. 10 gennaio 2012, n. 251, P.R. in proc. G.N.L.M., in *Foro it.*, 2012, II, c. 293.

<sup>21</sup> S. FIORE, *op. cit.*, aveva osservato come l'introduzione nel codice penale dell'art. 603 *bis* avesse come finalità quella di colmare la lacuna che, a causa della rilevante inadeguatezza delle preesistenti risposte repressive, il sistema penale presentava in coincidenza di una recrudescente fenomenologia criminale connessa al mercato illegale del lavoro. Ed aveva rilevato come «l'innesto della nuova fattispecie nella "vecchia" sistemica del codice Rocco ed una tecnica legislativa non sempre inappuntabile (con evidente ricorso all'eufemismo) sembrassero condizionare la potenzialità della norma che, magari in attesa della stabilizzazione dell'applicazione giurisprudenziale, presentava in diversi snodi descrittivi criticità interpretative non marginali».

<sup>22</sup> Cass. Sez. V Pen. 27 marzo 2014, n. 14591, P.M. in proc. Stoican, rv. 262.541, in *Foro it.*, 2014, II, c. 331.

contenuto della decisione e dalla conseguente divergenza tra la massima ufficiale e quella formulata in una nota rivista giuridica<sup>23</sup>. Invero, mentre, stando a quest'ultima, sarebbe richiesto che fosse la condotta del *caporale* (di reclutamento o di organizzazione del lavoro) a dover essere connotata dall'esercizio di violenza, minaccia o intimidazione, secondo la massima dell'Ufficio del massimario, invece, la violenza, la minaccia o la intimidazione costituirebbero circostanze che devono caratterizzare lo sfruttamento lavorativo.

Infatti, in quest'ultima massima si afferma che «il reato di cui all'art. 603 *bis* c.p. (nel testo precedente alle modifiche del 2016) puniva tutte quelle condotte distorsive del mercato del lavoro che, in quanto caratterizzate dallo sfruttamento mediante violenza, minaccia o intimidazione o attuato approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori, non si risolvesse nella mera violazione delle regole relative all'avviamento al lavoro sanzionate dall'art. 18 del decreto legislativo n. 276/2003». L'altra massima, invece, fa riferimento alle medesime circostanze, indicandole, però, quali modalità della condotta del *caporale* ed affermando che integrava «il reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro la condotta di colui che, nell'approfittare delle condizioni di bisogno o di necessità della vittima, avesse reclutato manodopera mediante esercizio di violenza, minaccia o intimidazione, concretantesi nell'illegittimo controllo del mercato del lavoro, in una situazione in cui i lavoratori non erano in condizioni di procurarsi altrimenti i mezzi di sussistenza materiale»<sup>24</sup>.

Confrontando le due massime con il pensiero della Corte di cassazione, espresso in sentenza in maniera sufficientemente chiara, si ricava che la massima dell'Ufficio del massimario è quella che meglio espone, pur sinteticamente, il contenuto della sentenza. In quest'ultima si legge, infatti, che, in primo luogo, il ricorso era stato proposto avverso un'ordinanza del giudice per le indagini preliminari il quale non aveva convalidato un arresto facoltativo in flagranza in quanto, a suo avviso, dagli atti «non emergeva la violenza, la minaccia o l'intimidazione che

---

<sup>23</sup> *Foro it.*

<sup>24</sup> Cass. Sez. V Pen. 27 marzo 2014, n. 14591, cit.

avrebbero caratterizzato la sfruttamento dei lavoratori»: quindi facendo riferimento ad esso quale elemento oggettivo del reato.

In secondo luogo si affermava testualmente che «il reato di cui all'art. 603 *bis* c.p. era destinato a colmare l'esistenza di una vera e propria lacuna nel sistema repressivo delle distorsioni del mercato del lavoro e, in definitiva, era finalizzato a sanzionare quei comportamenti che non si risolvessero nella mera violazione delle regole poste dal d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276 (v. in particolare l'art. 18, quanto al versante punitivo) senza peraltro raggiungere le vette dello sfruttamento estremo, di cui alla fattispecie prefigurata dall'art. 600 c.p., come confermato dalla clausola di sussidiarietà» presente nel testo.

In terzo luogo e da ultimo, dalla collocazione della nuova fattispecie incriminatrice tra i delitti contro la personalità individuale, compresi tra quelli del capo III del titolo XII contro la libertà individuale, la Corte ricavava «una evidente ricaduta nella interpretazione delle modalità dello sfruttamento». Affermava, infatti, che «oggetto di tutela della suddetta categoria di reati, è lo stato di uomo libero, inteso come necessario presupposto per il riconoscimento dei singoli diritti di libertà. In altri termini ciò che viene tutelato non è una forma particolare di manifestazione della libertà del singolo, bensì il complesso delle manifestazioni che si riassumono in tale stato e la cui negazione incide sullo svolgimento della personalità dell'individuo». La suddetta collocazione «aveva, quindi, una evidente ricaduta nella lettura dell'elemento oggettivo del reato e in particolare nella interpretazione delle modalità dello sfruttamento destinato ad attuarsi mediante violenza, minaccia o intimidazione».

È pertanto di tutta evidenza che le considerazioni svolte in sentenza riguardavano le modalità dello sfruttamento lavorativo ed è in tale contesto e «ai fini della configurabilità della fattispecie» che la Corte aveva valorizzato e considerato ammissibile «qualsiasi condotta, palese o implicita, larvata, indiretta o indeterminata, purché idonea, in relazione alle circostanze concrete, alla personalità dell'agente, alle condizioni soggettive della vittima e alle condizioni ambientali in cui questa opera, ad incutere timore ed a coartare la volontà del soggetto passivo, a menomare la libertà di autodeterminazione della vittima approfittando dello stato di bisogno o di necessità al fine di ottenere risultati non consentiti



attraverso prestazioni non dovute nell'*an* o nel *quantum* o nel *quando*». Ed aveva concluso affermando che «la concreta intimidazione scaturiva dal potere assicurato dall'illegittimo controllo del mercato del lavoro e dall'impossibilità, per i lavoratori, di procurarsi altrimenti i mezzi di sussistenza»: considerazione che per un verso, nella prima parte, non esclude un riferimento alle condotte di violenza, minaccia o intimidazione tenute dal *caporale* perché anch'esse inquadrabili in un illegittimo controllo del mercato del lavoro e del collocamento; per altro verso, fa riferimento ad una situazione generale di impossibilità per i lavoratori di procurarsi i mezzi di sussistenza, rilevante ai fini indicati in quanto ne consegua lo stato di necessità o di bisogno dei lavoratori<sup>25</sup>.

Questa interpretazione era quella che meglio si coniugava con la *ratio legis*, ma era quella meno consentita dalla lettera della norma: si era di fronte al paradosso che la Corte di cassazione aveva dato alla norma la giusta interpretazione benché il testo della legge non lo consentisse e che l'unica interpretazione consentita dal significato delle parole fosse in contrasto con l'intenzione del legislatore.

Non può non rilevarsi, infatti, come fosse difficile sostenere la possibilità di tale interpretazione nonostante il contrasto con il testo dell'art. 603 *bis* almeno su due punti: quello secondo il quale le condotte di violenza, minaccia o intimidazione avrebbero caratterizzato lo sfruttamento lavorativo e quello secondo il quale l'aver approfittato dello stato di necessità o di bisogno del lavoratore avrebbe costituito ulteriore elemento della fattispecie, sempre richiesto per poter configurare il reato.

Infatti, anche senza scomodare dal loro isolamento i criteri sulla interpretazione della legge di cui all'art. 12 delle *Disposizioni sulla legge in generale*<sup>26</sup> (nessuno vi fa più riferimento, proprio quando i testi normativi maggiormente lo richiederebbero) il testo della norma non sembra consentisse siffatta lettura, dovendosi ritenere insormontabile l'ostacolo letterale: la norma dell'art. 603 *bis* puniva, infatti, «chiunque svolgesse un'attività organizzata di intermediazione, reclutando manodopera o

---

<sup>25</sup> Cass. Sez. V Pen. 27 marzo 2014, n. 14591, cit.

<sup>26</sup> Il desueto art. 12 delle *Disposizioni sulla legge in generale* (cosiddette preleggi al codice civile) dispone al primo comma che «nell'applicare la legge non si possa ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e della intenzione del legislatore».

organizzandone l'attività lavorativa caratterizzata da sfruttamento, mediante violenza, minaccia o intimidazione, approfittando dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori»; e la posizione della virgola dopo la parola «sfruttamento» faceva sì che il successivo periodo incidentale – tra virgole – relativo all'uso della violenza, della minaccia o della intimidazione dovesse riferirsi non alle caratteristiche dello sfruttamento (perché in tal caso non vi sarebbe stata la virgola dopo tale parola), bensì all'attività organizzata di intermediazione del *caporale*, consistente nel reclutamento di manodopera o nell'organizzazione della attività lavorativa (condotta quest'ultima non più richiesta tra quelle tipiche del reato in questione).

Qualche perplessità sorgeva anche, come si è accennato *supra*, sulla necessità che l'approfittare dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori dovesse connotare sempre l'azione del *caporale*, in quanto anche sul punto la norma poteva prestarsi ad interpretazioni diverse, la più coerente delle quali, che sarebbe stata accreditata dalla pur scarsa giurisprudenza e dai successivi interventi del legislatore vedeva effettivamente la necessaria presenza di almeno una delle condizioni di sfruttamento, vale a dire della violenza o della minaccia o dell'aver approfittato dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori e, potrebbe dirsi parallelamente ma con significato inverso, la insufficienza, da soli, di uno o più degli indici di grave sfruttamento elencati nell'art. 603 *bis* c.p.

Ma le maggiori difficoltà riguardavano la mancanza di chiarezza nella individuazione delle condotte incriminate, di difficile comprensione per la struttura del testo che aveva portato più commentatori a manifestare perplessità e riserve e a rilevare che il legislatore aveva redatto una norma dal contenuto incomprensibile, lontana dal fenomeno da reprimere del quale evidentemente non vi era diretta conoscenza.

E così non era dato conoscere se fosse sufficiente a integrare il reato che l'attività lavorativa della manodopera reclutata caratterizzata da sfruttamento fosse solo organizzata dal *caporale* all'atto del reclutamento ovvero dovesse essere effettivamente prestata dal lavoratore, il quale avrebbe dovuto essere concretamente sottoposto a prestazioni di lavoro in condizioni di sfruttamento affinché potesse essere considerata illecita la condotta del *caporale* che lo aveva reclutato o il cui lavoro avesse or-

ganizzato, con evidenti ulteriori difficoltà sul piano della prova dell'elemento psicologico del reato qualora si fosse ritenuto che la condotta dovesse essere caratterizzata dal dolo specifico.

Sul punto, sul quale ci si soffermerà più avanti quando si commenteranno le modifiche apportate all'art. 603 *bis* nell'ottobre 2016, la citata sentenza della Corte di legittimità escludeva che lo sfruttamento potesse costituire una mera eventualità del reato, ritenendolo invece elemento essenziale della fattispecie. Per un verso, l'elemento oggettivo dell'illecito veniva individuato nello svolgimento di un'attività organizzata di intermediazione, svolta reclutando manodopera destinata a lavorare in condizioni di grave sfruttamento ovvero organizzandone l'attività lavorativa caratterizzata da sfruttamento; per altro verso, si riconosceva che lo sfruttamento era destinato ad attuarsi mediante violenza, minaccia o intimidazione e che queste ulteriori modalità che connotavano la condotta criminosa erano riferite, secondo l'interpretazione della Corte, direttamente allo sfruttamento, piuttosto che all'attività di intermediazione come suggerito dal dettato normativo<sup>27</sup>.

Deve ribadirsi, però, che mentre è certamente condivisibile la necessità che, al fine della consumazione del reato, il reclutamento della manodopera e l'organizzazione del suo lavoro da parte del *caporale* fossero seguiti effettivamente dalla prestazione lavorativa resa in condizioni di grave sfruttamento, non sembrava possibile invece, stando alla lettera della norma, interpretarla nel senso di ritenere che le condizioni di violenza, minaccia o intimidazione dovessero connotare lo sfruttamento piuttosto che riferirsi all'attività di intermediazione, benché si fosse convinti che fosse questa la volontà del legislatore. Questa interpretazione del Giudice di legittimità avrebbe comportato che l'attività di intermediazione del *caporale* consistente nel reclutamento della manodopera o nella organizzazione della sua attività lavorativa, dovesse in ogni caso essere caratterizzata dallo sfruttamento dei lavoratori, desumibile dagli indici elencati nel comma 2 dell'art. 603 *bis*, unitamente alle condizioni di

---

<sup>27</sup> Lo ha osservato M. BASSOTTI in una nota alla citata sentenza n. 14591 del 2014 con la quale la Corte Suprema di cassazione si è pronunciata per la prima volta (e, a quanto consti, per l'unica volta) sul reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, in *Massimario di Giurisprudenza del lavoro/Il Sole 24 Ore*, n. 5, maggio 2015, 354.

violenza, minaccia o intimidazione: sicché per configurare il reato di cui all'art. 603 *bis* sarebbe stato necessario, da un canto, che il lavoratore prestasse lavoro in condizioni di sfruttamento, e, dall'altro, che le condizioni di sfruttamento non fossero ricavabili dalla semplice presenza degli indici richiesti dalla norma, ma anche dall'uso della violenza, della minaccia o dell'intimidazione ovvero si fosse approfittato dello stato di bisogno o di necessità del lavoratore<sup>28</sup>. Come ben è stato osservato, la conclusione, pur non fedele al dato letterale, appariva la più coerente con la *ratio*<sup>29</sup>.

Le considerazioni sopra esposte, in particolare quelle inerenti alle modalità dello sfruttamento lavorativo svolte dalla Corte di cassazione nella citata sentenza<sup>30</sup>, risolvono in senso affermativo il dubbio manifestato da chi si è chiesto se meritino di essere punite non tanto quelle prassi intermedie tra le condotte punibili a norma delle contravvenzioni in materia di somministrazione e intermediazione di lavoro e il delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù, quanto quelle legate al fenomeno dell'intermediazione che, secondo tale orientamento, difficilmente potrebbero essere considerate in modo unitario dal punto di vista giuridico; e si è chiesto innanzi tutto se esse esprimano effettivamente un disvalore quantitativamente o qualitativamente distinto da quello espresso dalle altre citate fattispecie e, «più radicalmente» ed in

---

<sup>28</sup> L'opinione qui espressa non era isolata; ad analoga conclusione era pervenuto anche M. PALA in un articolo pubblicato il 22 novembre 2011 in [www.altalex.com](http://www.altalex.com) dal titolo *Il nuovo reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*. Dopo aver esposto i suoi dubbi interpretativi sugli indici di sfruttamento, l'autore osservava che, «affinché si configurasse il reato in esame non era sufficiente la sussistenza dello sfruttamento ma era necessario l'ulteriore condizione dell'uso della violenza, della minaccia o dell'intimidazione da parte dell'autore del reato; mentre un'attività illecita di caporalato, pur in presenza di elementi tipici dello sfruttamento, ma svolta senza il ricorso alla violenza o alla minaccia o all'intimidazione non rientrava nella fattispecie del reato di cui all'art. 603 *bis* del codice penale, come nel caso di un caporale che reclutasse operai sottopagati ma consenzienti, senza ricorrere all'intimidazione».

<sup>29</sup> Così M. BASSOTTI nella citata nota a sentenza. L'autrice, riferendosi ai dubbi interpretativi generati dalla norma, ha correttamente rilevato che dal tenore letterale non emergeva chiaramente se lo sfruttamento costituisse un elemento essenziale della fattispecie o se, al contrario, dovesse ricorrere nella sola ipotesi in cui la condotta consistesse nell'organizzazione delle attività lavorative. E ha ricordato che parte della dottrina ha ritenuto che ciò fosse necessario solo nel caso di organizzazione dell'attività lavorativa, che avrebbe costituito quindi un reato di evento, ma non nel caso del solo reclutamento della manodopera che avrebbe integrato, invece, un reato di mera condotta.

<sup>30</sup> Cass. Sez. V Pen. 27 marzo 2014, n. 14591, cit.

linea con il quesito iniziale sui limiti della repressione penale, «se il diritto penale possa essere legittimamente chiamato a sanzionare la illecita intermediazione tra domanda e offerta in un mercato del lavoro nel quale, secondo tale avviso, le regole extrapenali porrebbero ostacoli a quello stesso incontro e ci si troverebbe di fronte piuttosto che a condotte individuali ad un vero e proprio modo di produzione<sup>31</sup>».

Invero il dubbio sulla «meritevolezza della pena» non sembra avere ragione di esistere sol che si consideri che, fermo il riconoscimento dei limiti del diritto penale e della funzione repressiva, le fattispecie punite dall'art. 603 *bis* c.p., come quelle dei precedenti artt. 600 e 601, si riferiscono, sì, alle condotte di intermediazione nel lavoro, ma solo se connotate da violenza o minaccia o dall'aver approfittato di situazioni di necessità o di bisogno dei lavoratori e nella utilizzazione di questi ultimi per attività lavorativa prestata in condizioni di grave sfruttamento. La Corte della legittimità, infatti, premessa la collocazione della nuova fattispecie incriminatrice tra i delitti contro la personalità individuale, compresi tra quelli contro la libertà individuale, aveva affermato che «oggetto di tutela della suddetta categoria di reati, è lo stato di uomo libero, inteso come necessario presupposto per il riconoscimento dei singoli diritti di libertà: non una forma particolare di manifestazione della libertà del singolo, bensì il complesso delle manifestazioni che si riassumono in tale stato e la cui negazione incide sullo svolgimento della personalità dell'individuo, con una evidente ricaduta nella lettura dell'elemento oggettivo del reato e in particolare nella interpretazione delle modalità dello sfruttamento destinato ad attuarsi mediante violenza, minaccia o intimidazione». Sicché, ai fini della configurabilità della fattispecie di cui all'art. 603 *bis* c.p., la Corte, come si è sopra osservato, aveva valorizzato e considerato ammissibile «qualsiasi condotta, palese o implicita, larvata, indiretta o indeterminata, purché idonea, in relazione alle circostanze concrete, alla personalità dell'agente, alle condizioni soggettive della vittima e alle condizioni ambientali in cui questa

---

<sup>31</sup> La questione della «meritevolezza della pena» è posta da A. DI MARTINO, *op. cit.*, che le dà una risposta sostanzialmente negativa, tralasciando, però, ogni considerazione sull'impiego nella illecita intermediazione di violenza o minaccia o di meccanismi idonei a coartare la volontà delle vittime, quali l'aver approfittato del loro stato di bisogno o di necessità.

opera, ad incutere timore ed a coartare la volontà del soggetto passivo, a menomare la libertà di autodeterminazione della vittima approfittando del suo stato di bisogno o di necessità»: condotte, tutte, certamente meritevoli di pena.

### **9. - Il dolo dei delitti di intermediazione illecita e di sfruttamento del lavoro di cui all'art. 603 bis del codice penale. La natura di reati comuni.**

Alla possibilità di ritenere che l'effettiva prestazione di lavoro costituisca elemento essenziale della fattispecie si aggancia l'interrogativo che riguarda l'elemento psicologico del reato (nel testo in vigore fino all'ottobre 2016) che, secondo alcuni commentatori, sarebbe stato nella forma del dolo specifico in quanto non sarebbero state sufficienti la coscienza e volontà di sfruttare i lavoratori con le modalità descritte dalla norma, ma sarebbe stata necessaria la consapevole volontà di approfittare di una condizione di debolezza o mancanza materiale o morale del soggetto passivo<sup>32</sup>.

L'affermazione, che avrebbe trovato una sorta di conferma postuma nel nuovo testo dell'art. 603 bis c.p. in vigore dal novembre 2016, nel quale sarebbe stato indicato espressamente che la condotta di reclutamento di manodopera da parte del *caporale* aveva lo scopo di destinarla al lavoro presso terzi in condizioni di sfruttamento, non era, però, espressa con chiarezza nel testo precedente e parrebbe in contrasto con l'interpretazione della norma in questione da parte della Corte di cassazione, con quell'unica sentenza cui più volte si è fatto qui riferimento.

Va premesso che, come è noto, il dolo è detto specifico quando per integrare il reato il legislatore abbia previsto, oltre alla volontà dell'evento o della condotta, un fine ulteriore, la cui realizzazione non è peraltro necessaria perché si configuri il reato: dolo specifico si ha, quindi, quando il soggetto abbia agito per un determinato fine indipendentemente dalla circostanza che quest'ultimo – che è al di fuori della struttura del

---

<sup>32</sup> Così M. PALA, *op. cit.* e *Il nuovo reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro*, in *www.altalex.com*, 24 settembre 2011.

reato – sia stato realizzato oppure no (ben lo si comprende quando si definisce il dolo specifico come la tipizzazione del movente, quest’ultimo non essendo notoriamente elemento costitutivo del reato). Orbene, dalla lettera della norma sembrerebbe potersi ricavare che nessun fine, ulteriore rispetto alla volontà di svolgere attività organizzata di intermediazione reclutando manodopera ovvero organizzandone l’attività lavorativa, fosse previsto nel testo dell’art. 603 *bis* prima delle modifiche del 2016, dovendosi ritenere che l’aver approfittato dello stato di bisogno o di necessità dei lavoratori, pur volendolo considerare elemento necessario per configurare il reato (benché il testo non fosse affatto chiaro neanche sul punto) non costituirebbe un fine ulteriore cui sarebbe diretta la condotta, bensì una modalità di quest’ultima.

Inoltre, non ci trova d’accordo la qualifica di reato proprio da taluno attribuita a quello di cui all’art. 603 *bis* nella versione originaria<sup>33</sup>. Invero, premesso che il reato è definito *proprio* quando può essere commesso solo da chi abbia una particolare qualifica soggettiva o condizione o posizione o qualità personale che lo ponga in un particolare rapporto con l’interesse protetto dalla norma, il reato di cui all’art. 603 *bis*, giusta la indicazione testuale contenuta nella norma, poteva essere commesso da «chiunque», termine usato di regola dal legislatore per escludere che si tratti di reato proprio e indicare che si è in presenza di un reato comune, il cui bene giuridico oggetto di protezione ben può essere lesa da chiunque tenga la condotta penalmente sanzionata o provochi l’evento egualmente sanzionato. La distinzione trova la sua ragione nel particolare rapporto con il bene giuridico tutelato che connota il reato proprio e che consente al suo autore di aggredire il bene e di arrecargli offesa in modo particolarmente intenso o con modalità che ad altri soggetti sarebbero precluse.

Né la situazione era diversa per gli eventuali concorrenti: la norma, nel testo previgente, non prevedeva autonoma responsabilità penale per la condotta del datore di lavoro, cui la sanzione penale poteva essere applicata solo a titolo di concorso nel reato addebitato al *caporale* senza che ciò determinasse un mutamento della sua qualifica di reato comune.

---

<sup>33</sup> M. PALA, *op. cit.*; A. VALLINI, *Reati di sfruttamento lavorativo*, in [www.altrodiritto.unifi.it](http://www.altrodiritto.unifi.it).

Non vi era spazio, quindi, per l'applicazione dell'art. 117 c.p., secondo il quale se il titolo del reato muti per taluno di coloro che vi siano concorsi per le sue condizioni o le sue qualità personali, ovvero per rapporti tra il colpevole e l'offeso, anche gli altri rispondono dello stesso reato, in quanto nel nostro caso non si verificava alcun mutamento del titolo del reato per nessuno di coloro che vi fossero concorsi.

Le difficoltà interpretative dell'art. 603 *bis*, pur sommariamente esposte, spiegano in parte il fallimento della norma che, nei cinque anni in cui è stata in vigore, ha denunciato tutti i suoi limiti applicativi.

Sotto altro profilo, nonostante che l'art. 603 *bis* fosse stato salutato come la panacea di tutti i mali, la filosofia che l'aveva ispirato o, comunque, il contenuto della norma nei termini in cui era stata redatta, non sembrava condivisibile. Invero si era concepita una norma che sanzionava la condotta del *caporale*, vale a dire di un intermediario, ma non quella della persona direttamente interessata allo sfruttamento del lavoratore, che avesse affidato all'intermediario il compito di procurare con i metodi illegali della violenza e della minaccia o approfittando del loro stato di bisogno o di necessità, lavoratori destinati a prestazioni in condizioni di sfruttamento. Sembrava anomalo, secondo gli abituali schemi di attribuzione delle condotte illecite e di individuazione del responsabile di esse, che si punisse chi aveva reclutato i lavoratori, ma non il datore di lavoro per conto del quale i lavoratori erano stati reclutati e che si avvantaggiava del loro sfruttamento: a onta della rubrica dell'art. 603 *bis* nella quale, accanto alla *intermediazione illecita*, era stato inserito lo *sfruttamento lavorativo*.

## **10. - La nuova disciplina di cui alla l. 29 ottobre 2016, n. 199.**

Tutti questi argomenti rendevano necessaria una ulteriore riscrittura delle norme, cui aveva messo mano il Governo con il d.d.l. poi divenuto la legge n. 199/2016 che aveva in piccola parte recepito taluni dei suggerimenti formulati dal Comitato scientifico dell'*Osservatorio sulla criminalità in agricoltura e sul sistema agroalimentare* che, autonomamente, aveva costituito al suo interno un Gruppo di lavoro per la definizione



di un nuovo assetto normativo in tema di grave sfruttamento lavorativo e di intermediazione illecita al lavoro, avendo deciso di intraprendere un percorso culturalmente innovativo per sanzionare le condotte illecite del *caporale* – ma anche del datore di lavoro – e per reprimerle con schemi di intervento giudiziario ritenuti idonei a conseguire efficaci risultati sul piano repressivo, ma anche su quello della prevenzione. Era stata quindi elaborata, anche avvalendosi dell’esperienza nel contrasto alla criminalità organizzata, non estranea, come si è detto, al fenomeno del *caporalato*, una nuova disciplina caratterizzata da un impianto fortemente innovativo che sarà qui compiutamente illustrato dopo aver esaminato le più recenti modifiche apportate con la citata legge del 2016 che, pur nell’apprezzabile tentativo di (ri)dare efficienza all’apparato sanzionatorio del settore, presenta alcuni passaggi che non escludono il rischio di perduranti difficoltà nell’applicazione della nuova disciplina.

In primo luogo con la novella del 2016 è stato modificato l’art. 603 *bis* che oggi sanziona al n. 1 del primo comma la condotta del *caporale* che «recluti manodopera allo scopo di destinarla al lavoro presso terzi in condizioni di sfruttamento, approfittando dello stato di bisogno dei lavoratori» e al n. 2 quella del datore di lavoro che «utilizzi, assuma o impieghi manodopera, anche mediante l’attività di intermediazione di cui al n. 1, sottoponendo i lavoratori a condizioni di sfruttamento ed approfittando del loro stato di bisogno»<sup>34</sup>. Dalle due fattispecie, però, è stato eliminato il requisito dell’aver agito con violenza o minaccia, così

---

<sup>34</sup> L’esigenza di prevedere l’autonoma responsabilità del datore di lavoro che avesse dato mandato al *caporale* di reclutare manodopera per farla lavorare alle sue dipendenze e che godeva di una sorta di immunità feudale era stata sollecitata da pressoché tutti i commentatori. Tra gli altri A. DI MARTINO, *op. cit.*, 109, osserva come fosse «opinione condivisa tra i commentatori che uno fra i limiti principali, forse quello più eclatante, della fattispecie di cui all’art. 603 *bis* c.p. fosse rappresentato dalla mancata previsione, fra i soggetti attivi del reato, del datore di lavoro». Né si sarebbe potuto far ricorso all’art. 110 c.p. per individuare la responsabilità del datore di lavoro a titolo di concorso nel reato del *caporale*: perché, come osservato da A. DI MARTINO, *op. cit.*, 110, che riporta l’opinione di A. GIULIANI, *op. cit.*, 161-162, l’istituto del concorso, per un verso, non sarebbe valso a supplire alla mancanza di specifiche fattispecie destinate a colpire l’utilizzatore dei lavoratori sottoposti a condizioni di grave sfruttamento, per altro verso, non avrebbe fatto altro che sottolineare l’effetto singolare di una distribuzione della responsabilità penale a parti sostanzialmente invertite (sarebbe stato mero concorrente colui che aveva il profilo di *dominus* del fatto); e, per altro verso ancora, esso non avrebbe rimediato alla lacuna, difficilmente colmabile in via interpretativa, del caso del datore di lavoro che reclutasse direttamente i lavoratori sottoponendoli poi a condizioni di grave sfruttamento.

estendendo la responsabilità per le due ipotesi di reato indicate ai numeri 1 e 2, a chiunque – datore di lavoro o intermediario – abbia tenuto le condotte indicate, pur se in assenza di violenza o minaccia, ma alla sola condizione dell’aver approfittato dello stato di bisogno dei lavoratori. Né la trasformazione di violenza e minaccia da elemento costitutivo del reato a circostanza aggravante (prevista dal secondo comma dell’articolo in questione) elimina il dubbio se debbano circostanziare la condotta del *caporale* o debbano connotare le modalità attraverso le quali sia stato attuato lo sfruttamento lavorativo da parte del datore di lavoro. Ne consegue il rischio che i due reati di cui ai suddetti numeri 1 e 2 possano essere configurati pur in assenza di qualsiasi manifestazione violenta o intimidatoria, ma per avere solo approfittato dello stato di bisogno del lavoratore. Invero, a parere di chi scrive, il riferimento contenuto in entrambe le fattispecie alla condotta del datore di lavoro o dell’intermediario di avere approfittato dello stato di bisogno del lavoratore non può ritenersi sufficiente se non si definiscono compiutamente quali siano gli elementi che consentono di ravvisare le condizioni di grave sfruttamento lavorativo, diverse da quelle elencate nell’art. 603 *bis*, che non possono essere considerate idonee a tale finalità in assenza di violenza o minaccia.

In secondo luogo, di rilievo è l’aver eliminato la previsione che l’attività di intermediazione svolta dal *caporale* debba essere «organizzata», come indicato nel precedente testo dell’art. 603 *bis* c.p., vale a dire che non è più necessario che sia espressione di un’organizzazione e non anche della iniziativa di singoli che pure abbiano la disponibilità del *tradizionale* automezzo per il trasporto sul posto di lavoro della manodopera illecitamente reclutata.

In terzo luogo, nel nuovo assetto normativo, pur essendosi mantenuta la circostanza attenuante della «collaborazione» dell’indagato o dell’imputato, la norma (il precedente art. 600 *septies*.1 c.p.) è stata integrata con il riferimento all’art. 16 *septies* del d.l. 15 gennaio 1991, n. 8, convertito, con modificazioni, dalla l. 15 marzo 1991, n. 82 applicabile nel caso di dichiarazioni del «collaboratore» false o reticenti. Tale riferimento appare del tutto superfluo e non consta che sia contenuto in alcuna delle tante norme che prevedono la circostanza attenuante della colla-

borazione (tranne che nel testo con il quale fu introdotta l'attenuante). Il richiamo sembra piuttosto un avvertimento legato ad una sorta di preconcetta sfiducia nei collaboratori di giustizia, del quale non si sentiva la necessità sia perché non si comprende come mai dalla complessa disciplina che riguarda i collaboratori di giustizia sia stato enucleato questo solo articolo, sia perché della prescrizione contenutavi è destinatario non il «collaboratore» che abbia reso dichiarazioni false o reticenti, bensì il procuratore generale presso la Corte di appello, tenuto a richiedere la revisione della sentenza quando le circostanze attenuanti in materia di collaborazione siano state applicate per effetto di dichiarazioni false o reticenti ovvero quando chi ne abbia beneficiato commetta entro dieci anni un delitto per il quale sia previsto l'arresto obbligatorio in flagranza. Né può sostenersi che il richiamo fosse necessario per estendere all'art. 603 *bis* il novero dei reati indicati nell'art. 9, comma 2, del citato decreto legge n. 8/1991 per i quali sia possibile «collaborare», in quanto, in tal caso l'abituale tecnica legislativa avrebbe richiesto la modifica dell'art. 9, che avrebbe dovuto essere integrato con il riferimento all'art. 603 *bis*, e non un'autonoma previsione nel nuovo art. 603 *bis*.1.

In quarto luogo, con la nuova disciplina si è prevista la confisca obbligatoria, quale misura di sicurezza, e anche la confisca c.d. allargata o patrimoniale con estensione della possibilità di applicare l'art. 12 *sexies* del decreto legge n. 306/1992 convertito nella legge n. 356/1992, anche ai reati di cui all'art. 603 *bis* c.p. Non si è tenuto conto, però, che la confisca obbligatoria dalla quale non siano esclusi sia «le cose che servirono o furono destinate a commettere il reato», sia «i beni immobili, i macchinari, le attrezzature o gli strumenti necessari per le lavorazioni, le coltivazioni, la raccolta, la cura, la conservazione ed eventualmente la trasformazione del prodotto», confligge con la prospettiva di risanamento dell'azienda e rende vano l'intervento preventivo del controllo giudiziario. Il Governo ha inserito questa misura di prevenzione nel disegno di legge, poi diventato la legge n. 199/2016, avendo evidentemente condiviso nella sostanza il nostro progetto di riforma che la prevedeva – pur se in termini diversi –, ma discostandosene per quanto riguarda la sorte dell'azienda all'esito del periodo di applicazione del controllo giudiziario, avendo esteso *sic et simpliciter* la disciplina del citato art. 12

*sexies*, senza adeguarla alle peculiarità delle vicende di cui all'art. 603 *bis*. In realtà la previsione del legislatore non sembra del tutto coerente con le condizioni nelle quali è applicato il controllo giudiziario, disposto dal giudice in sostituzione del sequestro, richiesto dal pubblico ministero a norma degli artt. 12 *sexies* del decreto legge n. 306/1992 e 321 c.p.p., «qualora l'interruzione dell'attività imprenditoriale possa comportare ripercussioni negative sui livelli occupazionali o compromettere il valore economico del complesso aziendale» (evento quest'ultimo che notoriamente si verifica in tutti i casi di sequestro di aziende). Devono, però, sussistere le condizioni che legittimerebbero il sequestro preventivo vale a dire il «pericolo che la libera disponibilità di una cosa pertinente al reato possa aggravare o protrarre le conseguenze di esso ovvero agevolare la commissione di altri reati», ovvero le condizioni di cui all'art. 12 *sexies*. Seguono le indicazioni sulla nomina degli amministratori, sui loro poteri di affiancamento dell'imprenditore nella gestione dell'azienda, sulla possibilità di adottare adeguate misure, anche in difformità da quelle proposte dall'imprenditore o dal gestore, al fine di impedire che si ripetano le violazioni costituenti indici di grave sfruttamento lavorativo, sull'obbligo di riferire al giudice sull'andamento dell'azienda ogni tre mesi e ogni qualvolta emergano irregolarità circa l'andamento dell'attività aziendale.

La misura dura fino alla pronuncia della sentenza e la sorte dell'azienda non è diversa da quella prevista per qualsiasi bene sequestrato: «con la sentenza di proscioglimento o di non luogo a procedere le cose sequestrate sono restituite a chi ne abbia diritto, quando non deve essere disposta la confisca» (escluso quindi il caso in cui sia obbligatoria). «Se è pronunciata sentenza di condanna, gli effetti del sequestro permangono quando è stata disposta la confisca delle cose sequestrate».

Si tenga conto però che la forma dell'art. 321 c.p.p. è prevista anche come mezzo per disporre il sequestro disciplinato dall'art. 12 *sexies* del decreto legge n. 306/1992, finalizzato alla confisca patrimoniale, che, nel corso delle indagini preliminari, si applica con la procedura di cui all'art. 321 c.p.p. La disciplina di cui al citato art. 12 *sexies* viene estesa dalla novella del 2016 ai delitti di cui all'art. 603 *bis* c.p. (come già lo era per quelli di cui agli artt. 600 e 601 dello stesso codice) ed è opportuno

ricordare che essa prevede, nei casi di condanna per taluno dei reati elencati nella norma, «che sia sempre ordinata la confisca del denaro, dei beni e delle altre utilità di cui il condannato non possa giustificare la provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulti essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica».

L'estensione della norma anche ai delitti previsti dall'art. 603 *bis* e quindi la confisca disposta in caso di condanna qualora non venga giustificata la sproporzione tra valore dell'azienda e redditi dichiarati ai fini delle relative imposte non sembra in linea con la iniziale sostituzione della richiesta di sequestro con quella del controllo giudiziario e induce a riflessione sulla inutilità della confisca, valutata in tali termini già nel momento in cui il giudice aveva disposto il controllo giudiziario anziché il sequestro dell'azienda, mentre la confisca non appare giustificata se non altro nel caso in cui sia stato accertato che l'azienda, nel tempo in cui è stata sottoposta a controllo giudiziario, ha modificato il rapporto con i lavoratori dipendenti e le modalità del trattamento e non ha commesso alcuna delle violazioni di cui al secondo comma del novellato art. 603 *bis* c.p. In tal caso, infatti, l'azienda verrebbe confiscata pur in presenza della prova dell'efficacia sul piano preventivo della misura del controllo giudiziario.

## **11. - La opportunità di un ulteriore intervento normativo e le linee del relativo progetto di riforma.**

Dall'esame della nuova legge si ricava il convincimento che, nonostante le modifiche apportate, l'intervento normativo sia stato parziale e che la complessiva disciplina non elimini del tutto, come incidentalmente si è osservato, talune difficoltà di applicazione delle nuove norme e non si inquadri in un progetto omogeneo che abbia guidato le modifiche in quanto queste talvolta confliggono con l'operatività di taluni istituti e ne limitano l'efficacia: laddove, invece, sarebbe stata possibile una disciplina di più ampio respiro, che coniugasse repressione e prevenzione, con un

occhio alla realtà sociale, così come si è tentato di fare con il progetto elaborato nel contesto del Comitato scientifico dell'*Osservatorio sulla criminalità nell'agricoltura e sul sistema agroalimentare*.

Nel tentativo di rendere effettivo il contrasto ai due fenomeni criminali, l'aspetto peculiare dell'intervento ipotizzato è costituito da una prospettiva normativa differente da quella affidata al solo art. 603 *bis* c.p. Per un verso le condotte costituenti reato risultano ampliate e meglio definite e vengono confermate l'estensione della responsabilità al datore di lavoro che abbia impiegato manodopera in condizioni di grave sfruttamento lavorativo e la soppressione del requisito che l'attività di intermediazione debba essere «organizzata»; per altro verso il valore innovativo riguarda il rafforzamento del profilo della premialità, non solo a favore dell'imputato ma anche della persona offesa dal reato, e l'introduzione di una misura di prevenzione, quella del controllo giudiziario, da applicare nel corso delle indagini preliminari, unitamente ad una limitazione dei casi di confisca (quale misura di sicurezza), esclusa per i beni strumentali all'attività dell'azienda per consentirle di continuare a lavorare; si è esclusa altresì la estensione ai reati in questione della disciplina di cui all'art. 12 *sexies* del decreto legge n. 306/1992 convertito nella legge n. 356/1992 in quanto qui non è in discussione la provenienza dei mezzi di pagamento con i quali sia stata avviata l'attività imprenditoriale, bensì il rispetto dei diritti di lavoratori.

Violenza, minaccia, inganno e avere approfittato di una situazione di vulnerabilità sono state prese in considerazione quali modalità delle condotte di reclutamento dei lavoratori al fine del loro impiego in condizioni di grave sfruttamento lavorativo e se n'è prevista la necessaria presenza – almeno una di esse – unitamente ad una o più delle circostanze costituenti indici di sfruttamento lavorativo<sup>35</sup>; mentre queste ultime sono state considerate insufficienti da sole a caratterizzarlo. Le suddette condotte tipiche, se indirizzate ad un unico fine e senza apprezzabile soluzione di continuo, costituiscono condotte alternative equivalenti per le quali deve escludersi il concorso, mentre concorrono tra loro se distinte sul piano ontologico, cronologico, psicologico e funzionale.

---

<sup>35</sup> In merito alla natura di tali indici, A. DI MARTINO, *op. cit.*, esclude che essi siano elementi costitutivi del reato e ritiene che essi siano diretti al giudice e che svolgano esclusivamente una funzione di «orientamento probatorio».

Ma i profili maggiormente interessanti riguardano l'incremento della premialità, estesa alla persona offesa dal reato, e l'affiancamento alle indagini preliminari penali di una nuova misura di prevenzione, quella del controllo giudiziario dell'azienda (più *leggera* e meno invasiva dell'amministrazione giudiziaria, già prevista tra le modifiche del codice delle misure di prevenzione approvate da un ramo del Parlamento) da applicarsi al titolare o al gestore dell'azienda nel corso del procedimento penale e all'interno di esso, ma soggetta alle regole sostanziali e processuali delle misure di prevenzione, la cui applicazione viene quindi proposta dal procuratore della Repubblica alla Sezione del Tribunale che si occupa delle misure di prevenzione.

La misura premiale destinata alla persona offesa dal reato che abbia denunciato i fatti dei quali sia stata vittima e abbia aiutato la polizia giudiziaria o l'autorità giudiziaria nella raccolta di elementi di prova sulle condotte illecite in questione e nella identificazione degli autori di esse, consiste nel diritto della persona offesa ad essere assunta al lavoro, a sua richiesta e in deroga alle norme sul collocamento, presso un'azienda dello stesso settore merceologico di quella presso la quale sia stata vittima di grave sfruttamento lavorativo. Naturalmente resta ferma la circostanza attenuante tradizionale della riduzione della pena da un terzo alla metà già prevista per il concorrente che si fosse adoperato per evitare che l'attività delittuosa fosse portata a conseguenze ulteriori ovvero avesse aiutato concretamente l'autorità di polizia giudiziaria o l'autorità giudiziaria nella raccolta di prove decisive per la individuazione e la cattura dei concorrenti.

### **11.1. - Progetto di riforma: la punibilità del datore di lavoro e l'ampliamento delle condotte illecite sue e dell'intermediario.**

La prima linea di intervento del progetto di riforma è stata, come si è detto, quella di privilegiare, nella individuazione delle condotte illecite da perseguire, quelle riguardanti il fenomeno del lavoro prestato in condizioni di grave sfruttamento e, all'interno di questo tema più ampio, il cosiddetto *caporalato*, capovolgendo l'impostazione seguita dal legislatore

fino al più recente intervento dell'ottobre 2016. La rubrica dell'art. 603 *bis* c.p. è stata quindi modificata in quella di «Assunzione ed intermediazione al lavoro in condizioni di grave sfruttamento» e sono state individuate condotte ritenute penalmente rilevanti non più soltanto del *caporale* che, agendo quale *longa manus* del datore di lavoro<sup>36</sup>, abbia svolto un ruolo di intermediario nell'avviare al lavoro presso di esso manodopera da utilizzare in condizioni di grave sfruttamento lavorativo, bensì anche del datore di lavoro che abbia costretto o indotto uno o più lavoratori alle sue dipendenze a prestazioni di lavoro in condizioni di grave sfruttamento (primo comma, n. 1 dell'art. 603 *bis* c.p.). Invero, come si è prima accennato, sembrava irragionevole la previsione contenuta nell'art. 603 *bis* c.p., prima dell'ultima modifica, di perseguire le condotte dell'intermediario e non quelle del datore di lavoro, direttamente interessato al reclutamento della manodopera, se non vero e proprio mandante, alle cui dipendenze i lavoratori reclutati dal *caporale* avrebbero dovuto prestare l'attività lavorativa nelle suddette condizioni di grave sfruttamento.

Quanto al *caporale*, oltre alla *tradizionale* attività di intermediazione al lavoro (di cui al primo comma, n. 2 del citato articolo) con il reclutamento di manodopera e l'avviamento o la destinazione di essa al lavoro presso altri (ma non più quale organizzatore dell'attività lavorativa), si è previsto di sanzionare anche un'altra condotta, quella del *caporale* che sia al contempo datore di lavoro, che abbia costretto il titolare di un'azienda ad assumere (anche se temporaneamente, irregolarmente o fittiziamente) suoi dipendenti per farli lavorare in condizioni di grave sfruttamento, caso non infrequente nel Meridione d'Italia e nel quale il titolare dell'azienda è persona offesa dalla condotta illecita del *caporale* (primo comma, n. 3 dell'articolo suddetto). Ovviamente in tale ipotesi il datore di lavoro deve ritenersi esente da responsabilità penale.

Sempre con riferimento alle condotte tipiche, si è condivisa la soppressione della condizione che l'attività di intermediazione dovesse essere svolta dal *caporale* in forma organizzata. In effetti la previsione era superflua, dovendosi considerare, da un canto, che tale condotta costituiva un'ipotesi del tutto residuale nel panorama delle condotte reali, in

---

<sup>36</sup> La definizione è di A. GIULIANI, *op. cit.*, 161.



quanto, di regola, il *caporale* non dispone di una propria organizzazione (al più è proprietario dell'automezzo con il quale trasporta i lavoratori sul posto di lavoro) ma si avvale di quella del datore di lavoro presso il quale i lavoratori dovranno eseguire le prestazioni; e, dall'altro, che si trattava di un inutile appesantimento della norma.

Le condotte considerate illecite integrano, quindi, nel progetto in questione tre diversi reati, uno a carico del datore di lavoro e due del *caporale*, indicati ai numeri 1, 2 e 3 del primo comma di un *nuovo art. 603 bis* c.p. che continua ad avere la funzione di norma incriminatrice. Nella sua rielaborazione si è mantenuta l'impostazione del testo precedente; nessuna modifica è stata apportata, invece, all'art. 600 dello stesso codice penale, che sanziona la riduzione o il mantenimento in schiavitù o in servitù; in particolare non si è modificato il requisito della continuità che deve caratterizzare lo stato di soggezione cui la vittima è sottoposta e che ha costituito ostacolo, pur non esclusivo, all'applicazione degli artt. 600 e 601 ai casi di sfruttamento lavorativo. Parallelamente, nella nuova norma non si è fatto alcun riferimento ad un eventuale stato di soggezione della vittima; sicché l'interprete potrà continuare a seguire l'orientamento corrente e l'esperienza acquisita secondo cui la continuità dello stato di soggezione è più facilmente ravvisabile per la riduzione o il mantenimento in schiavitù o in servitù con finalità di sfruttamento sessuale (anche ad onta di brevi momenti di libertà concessi dall'autore del reato), che in caso di grave sfruttamento lavorativo. Peraltro, essendo stata mantenuta la sussidiarietà del reato di cui all'art. 603 *bis*, alcune modifiche di quest'ultimo sono state estese anche ai reati di cui agli artt. 600 e 601, limitatamente alle fattispecie in cui lo sfruttamento abbia per oggetto prestazioni lavorative.

Si è preferito, invece, non proporre alcuna modifica con riferimento alla possibilità di punire le condotte del *caporale* indipendentemente dalla circostanza che la manodopera da lui reclutata o comunque avviata al lavoro presso terzi abbia effettivamente svolto attività lavorativa in condizioni di grave sfruttamento oppure tali condizioni non si fossero verificate ovvero lavoratori non abbiano affatto prestato attività lavorativa. Non può escludersi, invero, che, per i motivi più disparati, i lavoratori reclutati o avviati al lavoro dal *caporale*, non abbiano poi svolto alcuna

effettiva attività o l'abbiano prestata senza che ricorressero condizioni di grave sfruttamento. Il problema evidentemente si pone solo per i reati ascrivibili al *caporale*, mentre per il datore di lavoro è limitato al suo eventuale concorso in quelli commessi dal *caporale*, prevedendo già la fattispecie che lo riguarda in via diretta (quella del primo comma, n. 1, dell'art. 603 *bis* c.p. nella versione del progetto di riforma) che il lavoro sia stato concretamente prestato in condizioni di grave sfruttamento.

Benché la questione sia attualmente risolta con la espressa indicazione nel testo dell'art. 603 *bis* del dolo specifico nella condotta del *caporale*, la soluzione appare scarsamente soddisfacente perché non tiene in alcun conto nella complessiva valutazione dei fatti l'ulteriore segmento di condotta illecita, il cui verificarsi non può non influire sulla determinazione del disvalore sociale delle condotte del *caporale* con riferimento alla loro diversa gravità, non graduabile solo con l'entità della pena.

Petanto, sembrerebbe corrispondere a criteri di equità e di trattamento paritario ritenere necessario che tutti i reati indicati nell'art. 603 *bis* c.p. siano strutturati quali reati di evento, dei quali sia ammissibile il tentativo nonché il recesso attivo di cui al quarto comma dell'art. 56 c.p., mentre l'ipotesi di desistenza volontaria di cui al terzo comma dello stesso articolo potrebbe ritenersi applicabile anche senza modificare il testo della norma, non potendosi escludere che in tal caso, salva la difficoltà di provarlo, sia ammissibile anche il tentativo.

Peraltro non può sottacersi, come ben è stato osservato e come si è prima accennato<sup>37</sup>, che la struttura della fattispecie prevista dall'art. 603 *bis* a carico del *caporale*, aveva generato dubbi interpretativi già nella versione originaria, in quanto la norma non chiariva se lo sfruttamento costituisse elemento essenziale della fattispecie o se dovesse ricorrere nella sola ipotesi in cui l'attività di intermediazione consistesse nella organizzazione del lavoro (ipotesi inizialmente prevista dalla norma). Come si è appena ricordato, ci si è orientati nel senso di soprassedere alla scelta e di riservarla all'esito di ulteriori approfondimenti e momenti di confronto. Potrebbe ritenersi, infatti, che per configurare i reati nei confronti del *caporale* in entrambi i casi sia necessario che il lavoro venga

---

<sup>37</sup> M. BASSOTTI, *op. cit.*

concretamente prestato e che, come s'è detto, la effettiva prestazione del lavoro costituisca non un fine aggiuntivo che incida sull'elemento psicologico del reato qualificandone il dolo come specifico, bensì una circostanza dell'elemento oggettivo di un reato di evento. Qualora questo non si sia verificato, residua la valutazione della condotta precedentemente svolta, ovviamente in termini attenuati rispetto ai casi in cui l'evento si sia verificato.

Per orientarsi in tale senso è stato considerato che nell'unica pronuncia di legittimità sulla interpretazione dell'art. 603 *bis*, quella del marzo 2014 più volte qui citata, la Corte ha escluso che lo sfruttamento lavorativo potesse costituire una mera eventualità del reato. Il Giudice della legittimità aveva osservato, infatti, come già si è esposto *supra*, che l'art. 603 *bis* era stato inserito nella sezione del codice penale dedicata ai *delitti contro la personalità individuale*, compresi tra quelli del capo III *contro la libertà individuale* e che oggetto della tutela penale era «lo stato di uomo libero, inteso come necessario presupposto per il riconoscimento dei singoli diritti di libertà (...): non una forma particolare di manifestazione della libertà del singolo, bensì il complesso delle manifestazioni che si riassumono in tale stato e la cui negazione incide sullo svolgimento della personalità dell'individuo. La collocazione della norma – proseguiva la Corte – aveva una evidente ricaduta nella lettura dell'elemento oggettivo del reato, in particolare nella interpretazione delle modalità di sfruttamento destinato ad attuarsi mediante violenza, minaccia o intimidazione», essendo richiesta, ai fini della configurabilità della fattispecie, «qualsiasi condotta idonea a menomare la libertà di autodeterminazione della vittima attraverso l'approfittamento del suo stato di bisogno o di necessità».

Come si era già accennato siffatta interpretazione, certamente condivisibile nel merito e più coerente con la *ratio legis*, risultava però, ad avviso di chi scrive, in contrasto con la lettera della norma in quanto, secondo il testo dell'art. 603 *bis* c.p. (precedente alle modifiche del 2016), le modalità della condotta illecita, vale a dire le condizioni di violenza, minaccia o intimidazione, dovevano ritenersi riferite non allo sfruttamento bensì all'attività di intermediazione.

È quindi necessario che si stabilizzi l'orientamento interpretativo se-

condo il quale lo sfruttamento dei lavoratori costituisce elemento essenziale della fattispecie (unitamente a violenza, minaccia e inganno nonché allo stato di bisogno o di necessità del quale si approfitti), e che pertanto, ai fini della configurabilità dell'elemento oggettivo del reato, l'attività lavorativa debba essere stata effettivamente prestata in condizioni di grave sfruttamento.

Sul punto taluni commentatori, secondo i quali l'attuale formulazione dell'art. 603 *bis* denoterebbe «l'esigenza di anticipare la soglia di rilevanza penale ad una fase antecedente l'effettiva destinazione al lavoro»<sup>38</sup>, spostano l'attenzione al piano probatorio, osservando che la condotta del *caporale*, caratterizzata dal dolo specifico (circostanza incontestabile perché testualmente indicata) dovrà essere accompagnata da indici sintomatici che comprovino la sua intenzione di destinare i lavoratori ad attività di manodopera in condizioni di sfruttamento. A tacere della *probatio diabolica* (o quasi) che comporta l'accertamento del dolo specifico, con le conseguenti, perduranti difficoltà di rendere effettiva la disciplina sanzionatoria, a noi sembra che questa tesi non consideri la rilevanza penale del segmento inerente alla effettiva prestazione di lavoro resa in condizioni di grave sfruttamento, che, ad avviso di chi scrive, non può essere relegata al rango di semplice finalità della condotta di impiego della manodopera. Infatti, sempre a parere dello scrivente, non può considerarsi indifferente anche per chi abbia reclutato manodopera e l'abbia avviata o comunque destinata al lavoro presso terzi (così come non è indifferente per il datore di lavoro), che il lavoro si sia svolto in condizioni di grave sfruttamento oppure in maniera regolare, nel rispetto dei diritti umani e di quelli dei lavoratori. Ovvero non sia stato prestato affatto. Né può negarsi il diverso disvalore sociale della precedente condotta nel caso in cui il lavoro venga prestato in condizioni regolari (ovvero non venga prestato affatto)<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> G. PADOVANI, *In gazzetta la legge sul caporalato che modifica il codice penale*, in [www.quotidianogiuridico.it/documents/2016/11/04/](http://www.quotidianogiuridico.it/documents/2016/11/04/).

<sup>39</sup> Si riportano il primo e il quinto comma dell'art. 603 *bis* c.p. modificati secondo le indicazioni del progetto di riforma:

Art. 603 *bis* c.p. «*Assunzione ed intermediazione al lavoro in condizioni di grave sfruttamento.* - 1. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da tre a otto anni chiunque:

1) con violenza, minaccia o inganno o approfittando di una situazione di vulnerabilità assume, impiega, ingaggia o destina al lavoro alle proprie dipendenze in condizioni di grave sfruttamento una o più persone o comunque le utilizza per prestazioni lavorative che ne comportino grave sfruttamento;

**11.2. - (segue): violenza, minaccia, inganno e avere approfittato di una situazione di vulnerabilità devono connotare sia le modalità con le quali il lavoratore viene reclutato sia quelle con le quali è costretto o indotto a prestare lavoro in condizioni di grave sfruttamento.**

Il secondo punto sul quale si è ritenuto di intervenire si riferisce, come si è appena detto, alla necessità, nel riformulare l'art. 603 *bis* c.p., di evitare equivoci sui comportamenti di violenza e di minaccia a danno dei lavoratori, cui si è ritenuto di aggiungere l'inganno, mentre per l'aver approfittato dello stato di bisogno o di necessità del lavoratore si è utilizzata la terminologia indicata dalla UE (situazione di vulnerabilità) ed è stato eliminato il riferimento alla intimidazione, che sembrava un'inutile ripetizione della minaccia ovvero l'effetto di quest'ultima.

Si è, quindi, previsto espressamente che tali comportamenti debbano riguardare sia le modalità con le quali il lavoratore sia stato reclutato e avviato al lavoro, sia le modalità con le quali sia stato costretto o indotto a prestare lavoro in condizioni di grave sfruttamento. Sono stati mantenuti gli indici di sfruttamento, la cui sussistenza, però, di uno o più, deve sempre essere affiancata da uno o più dei comportamenti

---

2) con violenza, minaccia o inganno o approfittando di una situazione di vulnerabilità recluta, avvia o destina al lavoro presso altri in condizioni di grave sfruttamento una o più persone o comunque svolge attività di intermediazione al lavoro costringendole o inducendole con le suddette modalità a prestazioni lavorative che ne comportino grave sfruttamento;

3) costringe altri con violenza o minaccia ad assumere anche temporaneamente, irregolarmente o fittiziamente una o più persone per prestazioni lavorative che ne comportino grave sfruttamento o comunque a utilizzarle nelle medesime condizioni.

(*omissis*)

5. Costituiscono indici di grave sfruttamento una o più delle seguenti circostanze, unitamente all'impiego, necessario anche se alternativo, di violenza, minaccia o inganno o alla necessità che l'agente abbia approfittato di una situazione di vulnerabilità:

a) la non occasionale retribuzione dei lavoratori in misura gravemente sproporzionata alla quantità e alla qualità del lavoro prestato;

b) la non occasionale violazione della normativa sull'orario di lavoro, i periodi di riposo, le ferie, l'aspettativa obbligatoria;

c) la non occasionale violazione della normativa sulla sicurezza e l'igiene nei luoghi di lavoro o comunque l'esposizione del lavoratore a pericolo per la salute, la sicurezza e l'incolumità personale;

d) la sottoposizione del lavoratore a condizioni di lavoro, a metodi di sorveglianza o a sistemazioni alloggiative degradanti.

(*omissis*)».

suddetti, vale a dire da violenza, minaccia o inganno ovvero dall'aver approfittato di una situazione di vulnerabilità, perché in caso contrario si dilaterrebbe eccessivamente l'area sanzionatoria, estendendola anche a comportamenti neutri o già sanzionati. D'altronde non si spiega perché la violenza e la minaccia siano transitate nelle file delle aggravanti, benché invece il loro esercizio avesse connotato più volte le condotte di *caporalato*. Il legislatore, infatti, non ha considerato che per consentire di configurare il reato anche nel caso in cui si fosse solo approfittato della situazione di vulnerabilità del lavoratore, non vi era necessità di eliminare dall'elemento oggettivo violenza e minaccia in quanto, con la soluzione suggerita sarebbe stata comunque sufficiente per configurare il reato anche solo una delle condizioni di violenza, minaccia e inganno oppure anche solo l'aver approfittato della situazione di vulnerabilità del lavoratore e che pertanto nulla sarebbe cambiato con riferimento alla rilevanza anche solo di quest'ultimo elemento, abbinato ad una o più delle circostanze costituenti indici di grave sfruttamento lavorativo. Quanto alla previsione della situazione di vulnerabilità con la quale si è ritenuto di sostituire lo stato di bisogno o di necessità già indicato nella precedente stesura dell'art. 603 *bis*, è stato considerato più corretto il ricorso alla terminologia richiesta dall'Unione europea e già inserita, nel marzo 2014, nell'art. 600 c.p. come situazione rilevante per la riduzione o il mantenimento in schiavitù o in servitù, ma non per la parallela ipotesi (pur meno grave) dei reati di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro di cui all'art. 603 *bis*. La previsione della situazione di vulnerabilità adegua il dettato normativo alle direttive europee ed è conforme, come si è accennato, all'orientamento interpretativo della Corte Suprema di cassazione che ha affermato la coincidenza del significato della situazione di necessità indicata nell'art. 600 c.p. (analogo allo stato di bisogno o di necessità indicato nel testo originario dell'art. 603 *bis*) con la definizione di *posizione di vulnerabilità* indicata nella *Decisione quadro dell'Unione europea sulla lotta alla tratta degli esseri umani*, cui la l. 11 agosto 2003, n. 228 aveva dato attuazione<sup>40</sup>. D'altronde il recente d.lgs.

---

<sup>40</sup> V. per tutte Cass. Sez. III Pen. 25 gennaio 2007, n. 2841, Djordjevic ed a., rv. 236.022, in *Cass. pen.*, 2007, 4587, secondo la quale «in tema di riduzione in schiavitù o in servitù, la situazione di necessità della vittima costituisce il presupposto della condotta approfittatrice dell'agente e, pertanto, tale no-

15 dicembre 2015, n. 212 ha definito la condizione di vulnerabilità, introducendo nel codice di procedura penale l'art. 90 *quater* nel quale si è stabilito che «agli effetti delle disposizioni dello stesso codice la condizione di particolare vulnerabilità della persona offesa è desunta, oltre che dall'età e dallo stato di infermità o di deficienza psichica, dal tipo di reato, dalle modalità e circostanze del fatto per cui si procede». E che «per la valutazione della condizione si tiene conto se il fatto risulta commesso con violenza alla persona o con odio razziale, se è riconducibile ad ambiti di criminalità organizzata o di terrorismo, anche internazionale, o di tratta degli esseri umani, se si caratterizza per finalità di discriminazione, e se la persona offesa è affettivamente, psicologicamente o economicamente dipendente dall'autore del reato».

Del testo dell'art. 603 *bis* precedente alle modifiche del 2016 si sono mantenute le aggravanti del numero delle persone (portato a dieci lavoratori perché tre erano pochi data l'entità dell'aumento di pena dell'aggravante ad effetto speciale, della quale si tiene conto anche per la determinazione della pena a fini cautelari), della presenza di minori o di immigrati irregolari o dell'esposizione a pericolo del lavoratore. Si è eliminata, invece, come si è accennato *supra* la condotta consistente nell'organizzazione da parte del *caporale* dell'attività lavorativa della manodopera reclutata, in quanto condotta residuale, non corrispondente a quanto effettivamente accade nelle campagne dove, di norma, il *caporale* non dispone di alcuna organizzazione (se si eccettua la disponibilità di un automezzo con il quale trasportare i lavoratori sul posto di lavoro) mentre è il datore di lavoro a svolgere attività organizzata nell'ambito della quale il *caporale* è, di regola, deputato al reclutamento della manodopera necessaria. [Si vedano il primo e il quinto comma dell'art. 603 *bis* c.p. modificasti secondo le indicazioni del progetto di riforma, riportati alla fine del paragrafo 11.1].

---

zione non può essere posta a paragone con lo stato di necessità di cui all'art. 54 del codice penale, ma va piuttosto posta in relazione alla nozione di bisogno indicata nel delitto di usura aggravata (art. 644, comma 5, n. 3, del codice penale) o allo stato di bisogno utilizzato nell'istituto della rescissione del contratto (art. 1418 del codice civile). La situazione di necessità va quindi intesa come qualsiasi situazione di debolezza o di mancanza materiale o morale del soggetto passivo, adatta a condizionarne la volontà personale; in altri termini, coincide con la definizione di *posizione di vulnerabilità* indicata nella decisione quadro dell'Unione europea del 19 luglio 2002 sulla lotta alla tratta degli esseri umani, alla quale la l. 11 agosto 2003, n. 228 ha voluto dare attuazione».

### **11.3. - (*segue*): il diritto ad essere assunto al lavoro di chi abbia collaborato per l'emersione e l'accertamento dei reati in questione.**

Il terzo intervento ha riguardato, in una prospettiva decisamente innovativa, la previsione di una misura premiale per la persona offesa che abbia denunciato le condotte di grave sfruttamento lavorativo o di intermediazione illecita e abbia aiutato concretamente l'autorità giudiziaria o la polizia giudiziaria per l'emersione e l'accertamento dei suddetti reati.

Ferma restando, infatti, la specifica diminuzione già prevista dall'art. 600 *septies*.1 c.p. per tutti i delitti di cui al libro II, titolo XII, capo III, sezione I, tra i quali sono compresi quelli che ci occupano (e quelli *sub* artt. 600 e 601), «per il concorrente che si adoperi per evitare che l'attività delittuosa sia portata ad ulteriori conseguenze ovvero aiuti concretamente l'autorità di polizia o l'autorità giudiziaria nella raccolta di prove decisive per l'individuazione o la cattura dei concorrenti», si è prevista una misura premiale per la persona offesa che abbia denunciato le condotte di grave sfruttamento lavorativo, di reclutamento illecito di manodopera o di illecita intermediazione nel lavoro e abbia aiutato concretamente l'autorità giudiziaria o la polizia giudiziaria per l'emersione e l'accertamento dei suddetti reati. La misura consiste nel diritto della persona offesa ad essere assunta a sua richiesta, anche in deroga alle norme sul collocamento, presso un'azienda, possibilmente sita nella medesima Regione e del medesimo settore merceologico (generalmente quello agricolo) di quella presso la quale sia stata vittima di grave sfruttamento lavorativo e cui si riferiscano le sue dichiarazioni rese nel procedimento. L'azienda è individuata dal prefetto del capoluogo di Regione tra quelle che, nell'ambito della stessa Regione, abbiano dato la propria disponibilità ad assumere lavoratori ai sensi della normativa in questione e siano state inserite, a loro richiesta, in un apposito albo tenuto presso la prefettura-ufficio territoriale del Governo del capoluogo di Regione. Naturalmente l'assunzione è subordinata al parere del procuratore della Repubblica competente per il procedimento nel quale il lavoratore sia persona offesa. Al procuratore è rimessa la valutazione della entità e



della rilevanza del contributo dato nonché della affidabilità e attendibilità del dichiarante.

Si è previsto altresì che, in caso di assunzione, il datore di lavoro debba assicurare al lavoratore per i primi due anni gli interventi finalizzati alla sua formazione nello specifico settore dell'azienda e, nel caso di lavoratore straniero, anche ad agevolare la sua integrazione sociale e che a tal fine la retribuzione per i primi due anni di lavoro sia sostituita dalla corresponsione di una somma di pari importo, erogata direttamente al lavoratore a titolo di intervento contingente finalizzato alla sua formazione, che gravi sul fondo per le misure antitratta di cui all'art. 12 della l. 11 agosto 2003, n. 228, cui confluiscono anche i proventi della confisca disposta per i reati suddetti.

Nel caso di lavoratore straniero, il questore competente in relazione al luogo ove è sita l'azienda rilascia per il primo anno, ove necessario, un permesso di soggiorno per motivi di lavoro, rinnovabile se allo scadere dell'anno lo straniero abbia continuato a prestare lavoro<sup>41</sup>.

---

<sup>41</sup> Si riporta il testo dell'articolo redatto secondo le indicazioni del progetto di riforma:

«Assunzione al lavoro di chi abbia agevolato l'accertamento del reato - 1. Ferma l'applicabilità della circostanza attenuante di cui all'art. 600 *septies*. 1 a chi sia dichiarato colpevole di taluno dei reati previsti dagli artt. 600 e 601, limitatamente alle fattispecie in cui lo sfruttamento abbia avuto per oggetto prestazioni lavorative, e dall'art. 603 *bis*, la persona offesa da uno dei suddetti reati che, senza aver concorso nel reato per cui si procede né in reati connessi, abbia denunciato i fatti e abbia aiutato concretamente l'autorità giudiziaria o la polizia giudiziaria per l'emersione e l'accertamento dei suddetti reati, è assunto al lavoro a sua richiesta, in deroga alle norme sul collocamento, presso un'azienda possibilmente del medesimo settore merceologico e sita nella medesima Regione di quella presso la quale sia stato vittima di grave sfruttamento lavorativo e cui si riferiscano le sue dichiarazioni rese nel procedimento penale. L'azienda è individuata dal prefetto del capoluogo di Regione tra quelle che, nell'ambito della stessa Regione, abbiano dato la propria disponibilità ad assumere lavoratori ai sensi del presente articolo e siano state iscritte in un apposito albo tenuto presso la prefettura-ufficio territoriale del Governo del capoluogo di Regione.

2. L'assunzione è subordinata al parere favorevole del procuratore della Repubblica competente per le indagini nel corso delle quali sono state rese le dichiarazioni.

3. Il datore di lavoro assicura al lavoratore per i primi due anni gli interventi finalizzati alla sua formazione nello specifico settore dell'azienda e, nel caso di lavoratore straniero, anche ad agevolare la sua integrazione sociale. A tal fine la retribuzione per i primi due anni di lavoro è sostituita dalla corresponsione di una somma di pari importo, erogata direttamente al lavoratore a titolo di intervento contingente finalizzato alla sua formazione, che grava sul fondo per le misure antitratta di cui all'art. 12 della l. 11 agosto 2003, n. 228, cui confluiscono anche i proventi della confisca disposta per i reati suddetti.

4. Nel caso di lavoratore straniero, il questore competente in relazione al luogo ove è sita l'azienda rilascia, qualora sia necessario, un permesso di soggiorno per motivi di lavoro per la durata di due anni, rinnovabile se al termine dei due anni lo straniero continua a prestare lavoro presso la medesima o altra azienda».

**11.4. - (segue): limitazioni della confisca quale misura di sicurezza, esclusione della confisca allargata o patrimoniale e applicazione del controllo giudiziario dell'azienda: una misura di prevenzione trasferita nel procedimento penale da applicare fin dall'inizio delle indagini preliminari.**

Egualemente innovativo è il quarto punto sul quale ci si è soffermati. Innanzi tutto, come già accennato, si è ritenuto di ridimensionare il ricorso a strumenti ablatori patrimoniali e conseguentemente di non estendere ai reati di cui all'art. 603 *bis* la confisca cosiddetta *allargata* o *patrimoniale* disciplinata dall'art. 12 *sexies* del decreto legge n. 306/1992 convertito dalla legge n. 356/1992, come previsto in un primo momento. In realtà si è considerato che, nel caso di taluno dei reati di cui all'art. 603 *bis*, non è l'accertamento della provenienza dei mezzi di pagamento con i quali sia stata acquistata o costituita l'azienda ad interessare, né ha rilievo la sproporzione tra il valore del bene ed il reddito dichiarato ai fini delle imposte sui redditi. L'interesse della collettività non è quello di sottrarre l'azienda al titolare che non abbia giustificato la disponibilità di essa, ma piuttosto quello di ricondurre l'azienda ad operare nel rispetto dei lavoratori, sì da non alterare l'assetto del mercato ma da garantire che, rimessa sul mercato, l'azienda si astenga da sistemi illeciti di reclutamento della manodopera e di lavoro con modalità di grave sfruttamento dei lavoratori. E per questo lo strumento deve essere diverso, preventivo e non più repressivo (l'istituto della confisca patrimoniale proviene dalla Germania dove è stato denominato *pena patrimoniale*, a conferma della sua funzione sostanzialmente sanzionatoria benché il meccanismo sia simile a quello della misura di prevenzione patrimoniale della confisca, ma più garantito perché richiede che intervenga una sentenza di condanna per determinati reati).

Si è ritenuto, invece, di prevedere l'obbligatorietà della confisca tradizionale, misura di sicurezza, anche per equivalente, limitata, però, alle «sole cose costituenti il prezzo, il prodotto o il profitto del reato, salvo che appartengano a persona ad esso estranea». Nel caso in cui la condanna o l'applicazione della pena riguardino il titolare di un'impresa cui sia applicata la misura di prevenzione del controllo giudiziale

rio, ovvero lo sia stato con esito positivo, sono esclusi dalla confisca gli immobili inerenti all'attività di impresa, i macchinari, le attrezzature, gli strumenti e i contenitori necessari per le lavorazioni, le coltivazioni, la raccolta, la cura, la conservazione e la eventuale trasformazione del prodotto. Ciò al fine di consentire all'azienda di continuare a produrre e per non vanificare l'applicazione della misura di prevenzione del controllo giudiziario.

Si è, quindi, abbandonata la via della confisca patrimoniale e si è pensato di sostituirla con una misura squisitamente preventiva da introdurre nel nostro ordinamento, quella del controllo giudiziario dell'azienda che fin dall'inizio delle indagini preliminari deve essere applicato all'azienda il cui titolare o gestore sia indagato per grave sfruttamento lavorativo.

Invero, una volta riconosciuta la possibilità cosiddetta del *doppio binario*, cui ampiamente si è fatto ricorso nei procedimenti di criminalità organizzata, consistente nell'avvio contestuale al procedimento penale di un procedimento per l'applicazione di una misura di prevenzione patrimoniale, si è ritenuto che non vi fossero ostacoli giuridici ad una sorta di *trasferimento* nel procedimento penale del parallelo procedimento di prevenzione, continuando, ciascun procedimento, ad essere soggetto alle proprie regole.

Si è quindi previsto che il procuratore della Repubblica, subito dopo l'iscrizione del nominativo dell'indagato nel registro delle notizie di reato, qualora vi siano sufficienti indizi di uno dei reati di cui all'art. 603 *bis* c.p., ma anche di quelli di cui ai precedenti artt. 600 e 601) richieda, alla Sezione del Tribunale che tratta le misure di prevenzione, il controllo giudiziario dell'azienda, istituito non nuovo all'ordinamento in quanto il legislatore lo ha proposto tra le modifiche del codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione (già approvate da un ramo del Parlamento), dal quale lo si è in parte mutuato. Il controllo prevede la nomina di un commissario giudiziario che affianchi nella gestione il titolare o il gestore dell'azienda presso la quale si sia verificato il caso di grave sfruttamento lavorativo, senza esautorarlo, ma, in caso di contrasto, assegnando priorità alle scelte del commissario.

Trattandosi di misura di prevenzione, pur trasferita nel procedimento penale, bastano sufficienti indizi per applicarla, così come la pericolosità

sociale consegue alla valutazione della sufficienza di essi. Inoltre, se ne è prevista l'esecutività già in primo grado (come attualmente per le misure di prevenzione personali la cui esecuzione non è sospesa dal ricorso alla Corte di appello).

Il controllo è disposto per la durata di un anno, prorogabile una sola volta per un altro anno a richiesta del pubblico ministero, sulla base anche delle relazioni del commissario giudiziario. Alla prima scadenza o a quella prorogata l'azienda, a differenza delle analoghe misure disciplinate nel Codice delle leggi antimafia, viene restituita alla piena disponibilità del titolare. Si è, infatti, esclusa la possibilità di confiscarla in quanto, nel caso del grave sfruttamento lavorativo da parte del suo titolare, l'esigenza, come s'è detto testé, non è quella di accertare la provenienza dei mezzi di pagamento o comunque le modalità con le quali il titolare sia venuto in possesso dell'azienda, bensì quella di impedire che il lavoro presso tale azienda sia prestato in condizioni di grave sfruttamento e assicurare che la manodopera sia impiegata nel rispetto delle relative prescrizioni, oltre che, naturalmente, dei diritti umani. Per questo si è ritenuto di non prendere in considerazione sequestro e confisca dell'azienda come sanzione patrimoniale, e di applicare, invece, fin dall'inizio delle indagini, una misura preventiva che impedisca la possibilità di prestazioni di lavoro in condizioni di grave sfruttamento. Se prima della scadenza del termine del controllo giudiziario sia pronunciata sentenza di non luogo a procedere ovvero sentenza anche non irrevocabile di proscioglimento o di assoluzione per non aver commesso il fatto o perché il fatto non sussiste, con la stessa sentenza il controllo giudiziario è revocato. Qualora l'assoluzione sia stata pronunciata perché il fatto non costituisce reato ovvero con qualsiasi formula, ma ai sensi del comma 2 dell'art. 530 c.p.p., il controllo giudiziario prosegue fino alla sua scadenza; ma se si tratta della prima scadenza, non può essere prorogato. Tale disciplina, ad avviso di chi scrive, rappresenta un buon temperamento del principio di autonomia della misura di prevenzione rispetto alla sentenza pronunciata in un processo penale, in quanto oggetto della prima è la pericolosità sociale mentre oggetto del secondo è l'accertamento della responsabilità per un reato: dovendosi considerare che gli indizi possono essere sufficienti ad indicare la

pericolosità sociale e quindi per applicare la misura di prevenzione, ma non per affermare la colpevolezza in ordine ad un reato. È possibile, inoltre, contemperare l'esigenza di prevenzione di condotte analoghe a quelle tenute dall'imprenditore indagato per avere gravemente sfruttato i propri lavoratori e la connotazione indirettamente sanzionatoria della misura applicata con l'opportunità di non sottrarre al mercato aziende che realizzino un buon livello di produzione e che ben possono essere reindirizzate verso comportamenti legali e senza esautorare il titolare della loro gestione.

Per omogeneità di trattamento, si è ritenuto di estendere tutte le modifiche proposte per i reati di cui all'art. 603 *bis* c.p. (escluse quelle relative alla individuazione delle condotte penalmente rilevanti) ai reati di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù e di tratta di persone di cui agli artt. 600 e 601, limitatamente alle fattispecie in cui lo sfruttamento abbia ad oggetto prestazioni lavorative<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> Si riporta il testo degli articoli redatti secondo le indicazioni del progetto di riforma:

«*Confisca obbligatoria* - 1. In caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti ai sensi dell'art. 444 del codice di procedura penale per taluno dei delitti previsti dagli artt. 600 e 601, limitatamente alle fattispecie in cui lo sfruttamento abbia avuto per oggetto prestazioni lavorative, e dall'art. 603 *bis*, è sempre ordinata la confisca delle cose che costituiscono il prezzo, il prodotto o il profitto del reato. Sono esclusi dalla confisca i beni che appartengano a persona estranea al reato. Nel caso in cui la condanna o l'applicazione della pena riguardino il titolare di un'impresa cui sia applicata la misura di prevenzione del controllo giudiziario ovvero lo sia stato con esito positivo, sono esclusi dalla confisca gli immobili inerenti all'attività di impresa, i macchinari, le attrezzature, gli strumenti e i contenitori necessari per le lavorazioni, le coltivazioni, la raccolta, la cura, la conservazione e la eventuale trasformazione del prodotto.

2. Ove non sia possibile confiscare il prezzo, il prodotto o il profitto del reato, è disposta la confisca di beni di cui il reo abbia la disponibilità per un valore ad essi corrispondente, esclusi quelli sopra indicati, inerenti alla funzionalità dell'impresa».

«*Controllo giudiziario dell'azienda* - 1. Nei procedimenti per i reati previsti dagli artt. 600 e 601, limitatamente alle fattispecie in cui lo sfruttamento abbia per oggetto prestazioni lavorative, e dall'art. 603 *bis*, il procuratore della Repubblica, se sussistono sufficienti indizi nei confronti del titolare o di chi abbia la gestione dell'azienda presso la quale una o più persone siano state costrette o indotte a prestazioni lavorative in condizioni di grave sfruttamento, subito dopo l'iscrizione nel registro delle notizie di reato del nome della persona cui il reato è attribuito, ovvero, qualora siano necessarie prime sommarie indagini, all'esito di esse, chiede al Tribunale competente per le misure di prevenzione di disporre, per la durata di un anno, prorogabile una sola volta per un altro anno, il controllo giudiziario dell'azienda e dei beni utilizzabili direttamente o indirettamente per l'esercizio della relativa attività imprenditoriale. La pericolosità sociale consegua alla valutazione di sufficienza degli indizi. È escluso il caso in cui il titolare dell'azienda sia persona offesa del reato di cui al punto 3 del primo comma dell'art. 603 *bis*.

---

2. Il Tribunale provvede nei dieci giorni successivi alla richiesta con ordinanza avverso la quale, entro dieci giorni dalla notifica, può essere proposto dalla persona indagata o dal procuratore della Repubblica ricorso alla Corte di appello competente per le misure di prevenzione, che decide entro i successivi dieci giorni. Le udienze davanti al Tribunale e alla Corte si tengono in camera di consiglio con la partecipazione del pubblico ministero e del difensore della persona indagata, salvo che quest'ultima ne chieda la trattazione in udienza pubblica. Il ricorso non sospende l'esecuzione.

3. Con il provvedimento con cui dispone il controllo giudiziario dell'azienda e dei beni utilizzabili direttamente o indirettamente per l'esercizio della relativa attività imprenditoriale il Tribunale nomina uno o più commissari giudiziari, scelti tra gli esperti in gestione aziendale iscritti in un apposito albo tenuto in ambito provinciale presso la prefettura/ufficio territoriale del Governo. Il commissario affianca nella gestione dell'azienda il titolare o il gestore di essa. Al fine di impedire che si verifichino situazioni di grave sfruttamento lavorativo, controlla la legittimità della programmazione aziendale e il rispetto delle norme la cui violazione costituisce, ai sensi dell'art. 603 *bis*, indice di grave sfruttamento lavorativo e, al fine di impedire che le violazioni si ripetano, adotta adeguate misure anche in difformità da quelle proposte dall'imprenditore o dal gestore.

4. Il commissario giudiziario, due mesi prima della scadenza della misura e tutte le volte in cui lo ritenga necessario, riferisce al giudice e al pubblico ministero in merito all'attività di controllo, anche con riferimento agli eventuali contrasti con il titolare o il gestore dell'azienda. Anche tenuto conto delle relazioni del commissario, il pubblico ministero può chiedere al Tribunale competente per le misure di prevenzione la proroga di un anno della misura applicata. La proroga può essere disposta solo una volta e deve essere richiesta almeno un mese prima della scadenza, ma non prima di tre mesi. Si applica il comma 2 del presente articolo.

5. Alla scadenza del termine, originario o prorogato, del controllo giudiziario l'azienda e i beni sono restituiti alla libera disponibilità del titolare o del gestore. Se prima della scadenza del termine viene pronunciata sentenza di non luogo a procedere ovvero sentenza anche non irrevocabile di proscioglimento o di assoluzione perché il fatto non sussiste o per non aver commesso il fatto, con la stessa sentenza è revocato il controllo giudiziario. Qualora l'assoluzione sia pronunciata perché il fatto non costituisce reato ovvero ai sensi del comma 2 dell'art. 530 del codice di procedura penale con qualsiasi formula, il controllo giudiziario prosegue fino alla sua scadenza, ma se si tratta della prima scadenza, non può essere prorogato».

# The new decrees regarding mandatory origin labelling in France and Italy: some guidelines

Il presente lavoro si occupa dell'indicazione obbligatoria di origine, uno dei temi oggetto del più recente dibattito nell'ambito del diritto dell'Unione europea.

L'articolo è suddiviso in due sezioni. La prima fornisce una breve descrizione introduttiva del contesto normativo di riferimento per quel che concerne l'indicazione obbligatoria di origine per i prodotti alimentari. La seconda parte analizza le nuove regole di etichettatura obbligatoria, introdotte in Francia e in Italia, per la carne e il latte e i prodotti lattiero-caseari.

Alla luce di ciò, l'articolo conclude mettendo in evidenza tutte le questioni «irrisolte» e discusse in tema di etichettatura obbligatoria, dai rischi di protezionismo e di incremento dei costi per i produttori fino al rispetto delle esigenze informative dei consumatori.

*The present paper is dealing with one of the most debated and recent topic within the Food Law context, the mandatory country of origin labelling.*

*The paper is structured into two parts. First, it provides a brief description of the European legal framework on mandatory origin labelling for food products. Then, it analyses the new rules introduced in Italy and France (and approved by the European Commission), establishing mandatory origin labelling for meat and dairy products. In light of this, it gets to the conclusions by highlighting the unresolved matters and doubts in connection thereto, from the risks of protectionism and increased costs for producers to the consumers' informative needs.*

**Keywords:** *Regulation (EU) No. 1169/2011 - FIC Regulation - Article 26 - Article 39 - COOL - country of origin labelling - mandatory indication of origin - meat used as an ingredient - milk and dairy products - France - Italy - mutual recognition*

Introductory remarks. - 1. Part I: country of origin labelling within the European Union. - 1.1. EU background of mandatory indication of origin. - 1.2. Framework of EU food labelling rules, relevant in terms of mandatory country of origin labelling. - 2. Part II: internal legislation - pending the adoption of the EU «common rule». - 2.1. The French decree regarding indication of origin for milk and milk and meat used as ingredients. - 2.2. The Italian decree regarding indication of origin for milk and processed milk products. - 3. Conclusions.

## **Introductory remarks.**

Mandatory country of origin labelling is still a «hot» topic. Although the EU Commission has preferred to leave the industry to voluntarily label origins<sup>1</sup>, the European Parliament as well as internal forces of various Member States are standing up for the mandatory origin taking into account that consumers' demand for better information exists. In light of this, it is worth mentioning how these pressures can be turned into reality (meaning binding labelling rules) and whether this is feasible according to the relevant European Union Law.

---

<sup>1</sup> Currently mandatory rules on origin labelling exist for several sectors, such as honey [Regulation (EU) No. 1308/2013 of the European Parliament and of the Council of 17 December 2013 establishing a common organisation of agricultural products, OJ L 347, 20 December 2013, 1671]; fruit and vegetables [Council Regulation (EC) No. 1234/2007 of 22 October 2007 establishing a common organisation of agricultural markets and on specific provisions for certain agricultural products, so called Single CMO Regulation, and Commission Implementing Regulation (EU) No. 543/2011 of 7 June 2011 laying down detailed rules for the application of Council Regulation (EC) No. 1234/2007 in respect of the fruit and vegetables and processed fruit and vegetables sectors, OJ L 157, 15 June 2011, 1-163]; fish but not fish products such as prepared or preserved fish [Regulation (EU) No. 1379/2013 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2013 on the common organisation of the markets in fishery and aquaculture products, OJ L 354, 28 December 2013, 1]; beef and beef products [Regulation (EC) No. 1760/2000 of the European Parliament and the Council of 17 July 2000 establishing a system for the identification and registration of bovine animals and regarding the labelling of beef and beef products, OJ L 204, 11 August 2000, 1]; olive oil [Commission Implementing Regulation (EU) No. 29/2012 of 13 January 2012 on marketing standards for olive oil, OJ L 12, 14 January 2012, 14-21]; wine [Council Regulation (EC) No. 1234/2007 of 22 October 2007 establishing a common organisation of agricultural markets and on specific provisions for certain agricultural products]; eggs [Commission Regulation (EC) No. 589/2008 of 23 June 2008 laying down detailed rules for implementing Council Regulation (EC) No. 1234/2007 as regards marketing standards for eggs, OJ L 163, 24 June 2008, 6-23] and imported poultry [Commission Regulation (EC) No. 543/2008 of 16 June 2008 laying down detailed rules for the application of Council Regulation (EC) No. 1234/2007 as regards the marketing standards for poultrymeat, OJ L 157, 17 June 2008, 46-87]. The Regulation (EU) No. 1169/2011 introduced mandatory origin labelling for fresh, chilled or frozen meats of swine, sheep, goat and poultry, whose modalities have been fixed by Commission Implementing Regulation (EU) No. 1337/2013.



For these reasons, the paper is structured into two parts: the first one will be a brief description of the European legal framework on mandatory origin labelling. In particular, the main provisions of Chapter VI – titled «National measures» – of the Regulation (EU) No. 1169/2011<sup>2</sup>, on the provision of food information to consumers (hereinafter FIC regulation), will be analysed, in order to understand how and to what extent Member States can intervene, setting new mandatory particulars. The second part, instead, will provide some guidelines for a better comprehension of the recent French<sup>3</sup> and Italian<sup>4</sup> decrees, establishing mandatory origin labelling for meat and dairy products. Some final remarks will lead the paper to a conclusion.

## **1. - Part I: country of origin labelling within the European Union.**

### **1.1. - EU background of mandatory indication of origin.**

Mandatory origin labelling has been at issue within the European Union institutions themselves, in so far as the European Parliament and the EU Commission showed to adopt different positions on this matter. Indeed, in regard with the European Parliament's stance, during the last two years, it has voted several resolutions on Country of Origin Labelling (hereinafter COOL) and two of them are of major interest for the purpose of this work.

In particular, the first one – voted on 11th February 2015<sup>5</sup> – deals with *country of origin labelling for meat in processed food*. It aimed at urging the EU Commission to follow up its report *regarding the mandatory indication*

---

<sup>2</sup> Regulation (EU) No. 1169/2011 of the European Parliament of the Council of 25 October 2011 on the provision of food information to consumers, OJ L 304, 22 November 2011.

<sup>3</sup> Décret n. 2016-1137 du 19 août 2016 relatif à l'indication de l'origine du lait et du lait et des viandes utilisés en tant qu'ingrédient de la Ministère de l'agriculture, de l'agroalimentaire et de la forêt, JORF n. 0194 du 21 août 2016 - texte n. 18, NOR: AGRT1607764D, available at <https://www.legifrance.gouv.fr/affich/Texte.do?cidTexte=JORFTEXT000033053008&categorieLien=id> (last visited on 30th November 2016).

<sup>4</sup> Indicazione dell'origine in etichetta della materia prima per il latte e i prodotti lattieri caseari, in attuazione del regolamento (UE) n. 1169/2011, relativo alla fornitura di informazioni sugli alimenti ai consumatori. (G.U. 19 gennaio 2017, n. 15).

<sup>5</sup> European Parliament resolution of 11 February 2015 on country of origin labelling for meat in processed food [2014/2875(RSP)].

*of the country of origin or place of provenance for meat used as an ingredient*<sup>6</sup> with legislative proposals that make the indication of the origin of meat in processed foods mandatory. The rationale, as the EU Parliament underlines, is to ensure improved transparency throughout the food chain and to better inform European consumers, in so far as the current voluntary origin system is deemed very often to be misleading. While taking into account the impact that a mandatory origin labelling provision might have on food business operators, due to excessive costs as well as administrative burdens, the parliamentary resolution refers to the Food Chain Evaluation Consortium (FCEC) survey results, indicating that, when it comes to meat-based food, more than 90% of consumer respondents find it important that origin is labelled<sup>7</sup>.

The other resolution worth mentioning is another non-binding one voted on 12th May 2016, *regarding the mandatory indication of the country of origin or place of provenance for meat and milk*<sup>8</sup>. As a matter of fact, country of origin labelling is demanded for all kinds of drinking milk, dairy products and meat products and it is also suggested to take into account the possibility to extend it to other single-ingredient foods rather than those with one main ingredient. Again, the rationale is to meet consumers' expectations, reminding previous survey data and adding that 84% of EU citizens considers it necessary to indicate the origin of milk and 88% consider such labelling necessary also for meat other than beef, swine, sheep, goat and poultry meat, whose origin has to be

---

<sup>6</sup> 52013DC0755 REPORT FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL regarding the mandatory indication of the country of origin or place of provenance for meat used as an ingredient/\*COM/2013/0755 final\*/.

<sup>7</sup> Food Chain Evaluation Consortium, *Study on the application of rules on mandatory indication of country of origin or place of provenance of meat used as an ingredient (MCOOL)*, Brussels, 10 July 2013, 10.

<sup>8</sup> Text approved by 422 votes to 159, with 68 abstentions. This resolution comes further to Brussels, 20 May 2015 COM(2015) 205 final/REPORT FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL, regarding the mandatory indication of the country of origin or place of provenance for milk, milk used as an ingredient in dairy products and types of meat other than beef, swine, sheep, goat and poultry meat. Through this Report, European Commission highlighted the need to provide for harmonized rules of mandatory origin labelling in both milk and meat sectors. At this respect, to support its position, the European Commission stated that existing inventories show that the milk and meat sectors have a relatively higher penetration of food labelling schemes. Milk and meat products sold on the EU market are already labelled voluntarily, either via a EU scheme (PDO, PGI or TSG) or via private or public organizations (such as group of operators, retailers, NGOs or public authorities). Such labelling usually refers to a Member State or a lower geographical level (region). The criteria used in these voluntary schemes to link certain attributes with a geographical provenance can differ considerably from one to another.

indicated, according to Regulation (EU) No. 1169/2011, Annex XI, following the modalities described in Regulation (EU) No. 1337/2013<sup>9</sup>. Under the EU Parliament's perspective, a similar measure would be able to help improve consumers' confidence in food products by making the food supply chain more transparent. Nonetheless, the EU Commission has yet to make any proposals on this subject, focusing on the additional costs of mandatory country of origin labelling for industries and the supply chain as well as the public and private administrative burden of various labelling options and predicting that consumers would not be willing to pay an extra price.

In other words, the EU Commission concluded in the aforementioned reports<sup>10</sup> that the current «state of play» – voluntary origin labelling combined with mandatory labelling for certain foods – is in the end the most suitable solution. In fact, on the one side, it allows consumers to choose products with specific origins if they are interested in such information as well as to maintain selling prices at current levels and, on the other side, it would not prejudice to the competitiveness of food business operators (not burden with additional costs and requirements) nor the functioning of internal market.

## **1.2. - Framework of EU food labelling rules, relevant in terms of mandatory country of origin labelling.**

Despite being a controversial topic, a compromise on COOL has been found in the FIC regulation, whose Article 26 is entitled «Country of origin or place of provenance». As a matter of fact, the mentioned provision states that the origin or the provenance shall be indicated, in general, only in cases where consumers can be misled on the true origin of the product, and in any cases for the meat listed in the Annex XI – worth according to the provision of the Reg. (EU) No. 1337/2013. In order to avoid confusion, Paragraph 3, Art. 26, Reg. (EU) No. 1169/2011, states that if the place declared as the country of origin or

---

<sup>9</sup> Commission Implementing Regulation (EU) No. 1337/2013 of 13 December 2013 laying down rules for the application of Regulation (EU) No. 1169/2011 of the European Parliament and of the Council as regards the indication of the country of origin or place of provenance for fresh, chilled and frozen meat of swine, sheep, goats and poultry, OJ L 335, 14 December 2013.

<sup>10</sup> Please refer to notes 6 and 8.

place of provenance of the food is not the same as the place of origin of its primary ingredient, it is mandatory to provide information on the true origin of that ingredient or, at least, to underline explicitly that the country of origin or place of provenance are different from it.

Within the same Regulation, Article 38 specifies that, regarding the matters specifically harmonised by the Regulation, «*Member States may not adopt nor maintain national measures unless authorised by Union law. Those national measures shall not give rise to obstacles to free movement of goods, including discrimination as regards foods from other Member States*». In this way, Member States are left free to set rules on subjects not specifically harmonized by the Regulation, only if they «*do not prohibit, impede or restrict the free movement of goods*»<sup>11</sup>. Considering that origin labelling is regulated under Article 26 of the aforementioned Regulation, and listed in Article 9 as a mandatory particular, can Member States step in?

The answer can be found in Article 39, dealing with all the national measures that set new mandatory particulars, in addition to the ones listed in Articles 9<sup>12</sup> and 10<sup>13</sup>, Reg. (EU) No. 1169/2011. Indeed, it allows Member States to lay down new mandatory indications for specific types or categories of food only under four circumstances, which are: (a) the protection of public health, (b) the protection of consumers, (c) the prevention of fraud and (d) the protection of industrial and commercial property rights, indications of provenance, registered designations of origin and the prevention of

---

<sup>11</sup> Paragraph 2, Article 38, Regulation (EU) No. 1169 of 2011.

<sup>12</sup> According to Article 9, Reg. (EU) No. 1169/2011, indication of the following particulars shall be mandatory: (a) the name of the food; (b) the list of ingredients; (c) any ingredient or processing aid listed in Annex II or derived from a substance or product listed in Annex II causing allergies or intolerances used in the manufacture or preparation of a food and still present in the finished product, even if in an altered form; (d) the quantity of certain ingredients or categories of ingredients; (e) the net quantity of the food; (f) the date of minimum durability or the «use by» date; (g) any special storage conditions and/or conditions of use; (h) the name or business name and address of the food business operator referred to in Article 8(1); (i) the country of origin or place of provenance where provided for in Article 26; (j) instructions for use where it would be difficult to make appropriate use of the food in the absence of such instructions; (k) with respect to beverages containing more than 1,2% by volume of alcohol, the actual alcoholic strength by volume; (l) a nutrition declaration.

<sup>13</sup> Article 10, Reg. (EU) 1169/2011 states that «in addition to the particulars listed in Article 9(1), additional mandatory particulars for specific types or categories of foods are laid down in Annex III». Moreover, the Commission can amend Annex III by means of delegated acts, in accordance with Article 51, in order to ensure consumers' protection, taking into account scientific and technical developments. Finally, «where, in the case of the emergence of a risk to consumers' health, imperative grounds of urgency so require, the procedure provided for in Article 52 shall apply to delegated acts adopted pursuant to this Article».

unfair competition. Moreover, Paragraph 2, of Article 39, establishes that Member States can introduce new origin labelling indications only if there is a proven connection between that origin and the product's features<sup>14</sup> and if they are able to demonstrate that the majority of consumers deems that information to be of crucial importance.

Notwithstanding, whenever a Member State wishes to do this, it has to follow a notification procedure, as described Article 45, Reg. (EU) No. 1169/2011, which states that the «*Member State which deems it necessary to adopt new food information legislation shall notify in advance the Commission and the other Member States of the measures envisaged and give the reasons justifying them*».

## **2. - Part II: internal legislation - pending the adoption of the EU «common rule»<sup>15</sup>.**

Taking into account consumers' demand for country of origin labelling, France and Italy decided to adopt a new set of rules regarding mandatory origin labelling.

Therefore, as the previous paragraph outlines, Articles 38, 39 and 45 of

---

<sup>14</sup> Article 39 actually leads to think about the relationship between such rule and Regulation (EU) No. 1151 of 2012 - about quality schemes for agricultural products and foodstuffs -, Articles 27-29. Indeed, the European Court of Justice, since the beginning of the '90s, has always stated that national regulations cannot undermine the applications of the rules laid down in the mentioned Regulation (and its previous versions). This, basically, meant that Member States could intervene only concerning «simple geographical indications», which are those that do not imply a link between the product's origin and its features, thus that could not fall within the scope of Reg. (EU) No. 1151/2012. Actually, certain leanings might be observed, as, while at first, it was possible to talk about a sort of European monopoly on such issue, then, the European Commission left open the chance to use different indications from PDO and PGI, deeming it profitable for producers and beneficial for consumers. Recently, Reg. (EU) No. 1151/2012, at Article 28, allows Member States to «maintain national rules on optional quality terms which are not covered by this Regulation, provided that such rules comply with Union law» and, in the following Article, dictates the criteria that they have to satisfy, that are *inter alia*, the fact that «the term relates to a characteristic of one or more categories of products, or to a farming or processing attribute which applies in specific areas» [letter (a), Paragraph 1)]. This last provision perfectly mirrors Reg. (EU) No. 1169/2011, Article 39, Paragraph's 2, perspective, since it seems to give again to Member States the chance to set additional rules to the PDO and PGI's ones, when it comes to food products that have some proven «geographical quality». Even with all the cautions described in Article 45, Reg. (EU) No. 1169/2011, is this the end of the European monopolistic logic on the protection of «quality marks»? For a more detailed explanation please see P. BORGHI, *Sovrapposizioni fra ordinamenti e «fantasia» del legislatore in tema di segni di qualità*, in *Riv. dir. al.*, 2015, 4, 4-25. Here it has to be added that if the food product falls within the scope of Reg. (EU) No. 1151/2012 the French decree on COOL is not applied.

<sup>15</sup> For a more detailed/clearer perspective of national backgrounds in terms of mandatory country of origin labelling, please refer to, *inter alia*, S. RIZZIOI, *Tracciabilità ed etichettatura degli alimenti: la legge n.*

the Regulation (EU) No. 1169/2011 have been implemented. Indeed, as Article 39 requires, not only the notification procedure, described in Article 45, has been followed but also Paragraph 2 of Article 39 has been applied, since the national measures deal with origin labelling. The following paragraphs will serve as a report to better understand how France and Italy regulated the issue.

## **2.1. - The French decree regarding indication of origin for milk and milk and meat used as ingredients.**

The debate on origin labelling has been particularly popular in France<sup>16</sup>, especially after the horsemeat scandal<sup>17</sup> in 2013. Therefore, it does not surprise the fact that a French decree on this matter has recently been implemented. The reference is to the decree n. 2016-1137 of 19th of August 2016 *relatif à l'indication de l'origine du lait et du lait et des viandes utilisés en tant qu'ingrédient*.

The French decree requires Country of Origin Labelling for milk, milk used

---

4/2011, in AA.Vv., *Tracciabilità ed etichettatura degli alimenti. Partecipazione e sicurezza, I Georgofili, Quaderni*, Firenze, 2012; V. PARISIO, *Food safety and quality law: a transnational perspective*, Torino, 2015; *La tutela dell'origine dei prodotti alimentari in Italia, nell'Unione europea e nel commercio internazionale*, Atti del Convegno, Alessandria 21-22 maggio 2015, Milano, 2016.

<sup>16</sup> It might be interesting to mention the French consumer association *UFC-que choisir?*'s position, as it is expressed in a recently published report. Considering that the main element addressed against mandatory COOL is the cost for food business operators and, consequently, the increasing price for consumers, the mentioned report discusses the impact of origin labelling, added, on a voluntary basis, on 245 processed foods containing beef, pork and chicken meat, marketed by major French producers and retailers. Results show that in all the categories of foods examined, there are references to the origin of meat, proving that such indication is actually possible, even for the most complex items. Therefore, according to *UFC-que choisir?*, it is likely that the presence or absence of COOL depends essentially on the procurement and transparency policy adopted by each brand. This data would be proven by the fact that, taking into account similar products, some brands has chosen to always include origin on labels (e.g. *Charal, Le Gaulois, Marie and Findus*), whereas others do not give this information to consumers (e.g. *Daunat, Sodébo, Pere Dodu*). Same for retailers' own brands: for instance, if *Carrefour* displays the country of origin for all of its beef based products, there are no such mentions on chicken-based ones and, similarly, *E. Leclerc*'s pork items are usually labelled with origin but this is not valid for beef. *UFC-que choisir?*, Département des Etudes, *Indication de l'origine des viandes dans les produits transformés à base de bœuf, de porc et de poulet. Trois ans après le scandale de la viande de cheval, l'opacité persiste sur plus de la moitié des produits!*, 8th February 2016. For the purposes of this survey, the *UFC-que choisir* has focused on products frequently consumed, that contain the three type of meats the report deals with, namely beef, pork and poultry. The analysis has been conducted from 25 January to 2 February 2016, on 244 meat processed foods, including 81 products containing beef, 69 pork-based and 94 with chicken.

<sup>17</sup> For a report of the events see <https://www.theguardian.com/uk/2013/feb/15/horsemeat-scandal-the-essential-guide>, last visited on 23<sup>rd</sup> September 2016.

as an ingredient in the dairy products listed in its annex<sup>18</sup> and meat listed in the same annex (*i.e.*, meat of bovine animals, meat of swine, meat of sheep and goats, and meat of poultry) used as an ingredient in transformed products<sup>19</sup>. Particularly, Article 2 points out that for each category of meat, the label has to display the following information:

- «*Country of birth (name of the country of birth of the animals)*»;
- «*Country of fattening: (name of the country where fattening took place)*»;
- «*Country of slaughter: (name of the country where took place the slaughter of animals)*».

When a category of meat hails from animals born, raised and slaughtered in the same country, the indication of origin may be «*Origin: (name of country)*». When the meat product derives from animals born, raised and slaughtered in one or more Member States of the European Union, the reference to the origin may be «*Origin: EU*» and even when the animals were born, raised and slaughtered in one or more states outside the European Union the label can say only «*Origin: outside UE*».

With regards to dairy products, similar provisions are outlined<sup>20</sup>. Indeed, for milk, the indication of the *country of collection*, *country of packaging* and *country of processing* of milk are required and, again, when the various steps happened in one or more countries, that are members of the European Union, the mention «*EU*» can be used; equally, when the various phases have been carried out on the territory of several countries located outside the EU, the words «*Outside EU*» can be adopted. Finally, Article 4 allows business operators to indicate the origin as «*EU - outside EU*», whenever it would be necessary to list several EU members and third countries or in any case it was not possible to determine the origin. These indications, described in Articles 2 and 3, have to be written right after the ingredient they refer to or in a specific note and in different size,

---

<sup>18</sup> They are: milk and cream, not concentrated or containing added sugar or other sweetening matter; milk and cream, concentrated or containing added sugar or other sweetening matter; buttermilk, condensed milk and cream, yogurt, kefir and other fermented or acidified milk and cream, concentrated or containing added sugar or other sweetening or flavored or containing added fruit or cocoa; lactosérum, concentrated or containing added sugar or other sweetener; products consisting of natural milk, added sugar or other sweetening, not elsewhere specified or included; butter and other fats and oils derived from milk; dairy spreads pasta; cheese and curd.

<sup>19</sup> However, if the percentage of these ingredients - calculated on the basis of the total weight of the ingredients used in the pre-packaged food product - is below a certain threshold, set by the Ministry of Agriculture and consumption and that cannot be higher than 50%, this decree is not applicable, as Article 1, Paragraph 1, states.

<sup>20</sup> Article 3, Decree No. 2016-1137.



colour and font<sup>21</sup>. Finally, as a closing provision, and in accordance with the European Court of Justice's position since *Cassis de Dijon*<sup>22</sup>, Article 6 states that products legally manufactured or marketed in another Member State of the European Union, or in a third country, are not subject to the provisions of this decree, hence they can freely circulate, despite being labelled in a different manner.

The decree, accordingly to Article 9, will come into force on the 1st of January 2017 as a provisional measure, applicable only until 31st of December 2018<sup>23</sup>. Moreover, at the end of this fixed period, the same Article lays out that a report – by the Ministry responsible for agricultural and consumer policy – will have to be submitted to the European Commission, for a thorough evaluation.

## **2.2. - The Italian decree regarding indication of origin for milk and processed milk products.**

Following the French path and pursuant to Article 45, Reg. (UE) No. 1169/2011, Italy has notified to the EU Commission a draft of decree to introduce mandatory country of origin labelling for dairy products<sup>24</sup>. The decree is founded on the need to ensure the greatest transparency to both productive and supply chain and to satisfy the consumers' demand for clearness, as a quality guarantee, on the origin of the ingredients and products used in the different production phases<sup>25</sup>.

The decree shall apply to all types of milk and pre-packed dairy

---

<sup>21</sup> Article 5, Decree No. 2016-1137.

<sup>22</sup> Commonly known under the name of the French liquor object of the case, this is the Judgement of the Court 20th February 1979, case C-120/78, *Rewe Zentrale*.

<sup>23</sup> The decree itself specifies that in order to give food business operators time to adapt to the set new labelling rules, prepacked foods, regularly produced or marketed before the decree enters into force and whose labeling does not comply with its provisions, can be sold or distributed at the latest till 31 March 2017.

<sup>24</sup> Please refer to note 4. For sake of completeness, it shall be noted that the decree - submitted to the European Commission for its evaluation - on October 14, 2016 received the «green light» allowing the entry into force. Thereafter, the final draft was approved by the Minister for Food and Agriculture, Mr. Martina, and by the Minister for the Economic Development, Mr. Calenda, on December 9, 2016.

<sup>25</sup> At this respect, please note that, pursuant to the public investigation lead by the Italian Ministry of Agriculture, 9 consumers to 10 deem of greatest importance that origin is showed on labels of fresh milk (95%) and other dairy products such as yogurt and cheese (90,84%).



products<sup>26</sup>. At this respect, it should be noted, and that is of great concern, that the decree expressly exclude from the area of effectiveness unpackaged cheese and other dairy products. This seems to be an unjustified derogation taking into account the relevant market quota reserved to these kinds of products.

In any event, the decree shall not apply to milk and dairy products imported from other European Union countries pursuant to the reciprocity clause. Milk and dairy products already protected with a geographical indication (PDO and/or PGI and/or STG) will be exempted of complying with the mandatory origin labelling requirements.

Under a practical perspective<sup>27</sup>, the decree provides that milk's and milk products' labels shall display the following indications:

- «a) Country of collection: name of the country where the milking is carried out;*
- b) Country of packaging: name of the country where the product has been packaged;*
- c) Country of process: name of the country where the milk has been processed».*

Whether the three phases are carried out in the same country, the three indications can be replaced with a single label *«milk origin: name of the country»*.

The three indications can also be replaced as follows:

- *«Origin of the milk: EU countries»*, when the phases are carried out in EU countries other than Italy;
- *«Origin of the milk: non-EU countries»*, when the phases are carried out outside the EU borders;
- *«Origin of the milk: EU and non-EU countries»*, when the phases are carried out both in EU countries other than Italy and non-EU countries.

According to Article 7, the decree will come into force 90 days after its publication on the Official Journal (dated 19th of January 2017) and will apply, as a provisional measure, until 31th of March 2019. Furthermore, it is expressly stated that, by 31th of December 2018, the Italian Ministry for Food and Agriculture shall provide the European Commission with a report, recording all the relevant effects arising from the application of the Decree.

---

<sup>26</sup> The list of pre-packed dairy products includes: milk and milk creams (concentrated or not, with or without the addition of sugar and/or sweeteners); buttermilk, milk and clotted cream, yoghurt, kefir and other fermented milk and cream or acidified, is concentrated that contain added sugar or sweeteners or flavored by adding fruit or cocoa; whey, concentrated or with added sugar or other sweeteners; products consisting of natural milk constituents, whether or not containing added sugar or other sweeteners, not elsewhere specified or included; butter and other fats and oils derived from milk; creams dairy spreads; cheeses, dairy products.

<sup>27</sup> Please refer to Articles 2 and 3 of the decree.

### 3. - Conclusions<sup>28</sup>.

The introduction of COOL requirements has consistently been a controversial matter, as the Food Information Regulation negotiations shows. Indeed, not only EU Institutions and EU Member States do not share the same position but among authors and stakeholders opinions could not be more divergent.

On the one hand, European consumers' interest in origin labelling has been stressed out many times in recent years. Indeed, both the Special Eurobarometer No. 389<sup>29</sup> and the BEUC's study<sup>30</sup> have shown that around 70% of European consumers consider the origin as an important factor when buying food and find it important that this information is indicated on food labels.

At this respect, some authors believe that consumers' information needs may be satisfactorily met through the ordinary system of voluntary indication of origin. As a matter of fact, producers which are interested in promoting their «domestic» products (and all the characteristics and qualities following their specific origin) can decide to include – at their sole discretion – the indication of origin.

And this kind of procedure seems to be much more convenient: first, it avoids any risk of protectionism and, second, it does not bear small and medium producers with increasing labelling costs<sup>31</sup>.

On the other, *FoodDrinkEurope* (hereinafter FDE), which represents the European food and drink industry, believes that companies all across Europe would be negatively affected by mandatory COOL, especially small and medium-sized enterprises located in border regions. They believe that origin labelling requirements could disrupt supply chains, cause food waste, boost food prices and unfairly advantage local producers. Hence, providing origin information on a voluntary basis,

---

<sup>28</sup> In general terms please refer to B.E.S. BANDARA - D.A.M. DE SILVA - B.C.H. MADUWANTHI - W.A.A.I. WARUNASINGHE, *Impact of food labeling information on consumer purchasing decision: with special reference to faculty of Agricultural Sciences*, in *Procedia Food Science*, 2016, 6, 309-313.

<sup>29</sup> Special Eurobarometer No. 389, *The attitudes of Europeans towards safety food, quality of food and the rural environment*, published in July 2012.

<sup>30</sup> BEUC (European consumer association) consumer survey on origin labelling on food, *Where does my food come from?*, January 2013.

<sup>31</sup> Please refer, among others, to L. GONZÁLEZ VAQUÉ, *L'indicazione dell'origine dei prodotti agroalimentari secondo il recente decreto francese sul latte e sulla carne: quali sviluppi si prevedono nell'Unione europea?*, in *Alimenta*, vol. XXIV, 2016, 9.

accordingly to market demands rather than operational organization, is deemed sufficient to meet consumers' expectations on transparency. From this viewpoint, forcing companies to provide the country of origin of ingredients in processed foods would impact on raw material prices and, as a consequence, on consumer prices, as it would require production lines and batches to be differentiated, reducing flexibility and efficiency throughout the food supply chain.

Furthermore, other industries and market operators underlined that the European Commission should reject any further mandatory origin labelling requirements, regardless whether they are limited in time or not and whether there is a mutual recognition clause<sup>32</sup> or not. And, in any case, such pressures shall be limited, because the result of mandatory origin labelling is always to prefer domestic products by limiting trade between Member States<sup>33</sup>.

---

<sup>32</sup> Mutual recognition has been described «as an ingenious innovation by economists, lawyers and political scientists alike» (J. PELKMAN, *Mutual recognition in goods. On promises and disillusion*, in *Journal of European Public Policy*, vol. 14, 2007, 5, 699). Under this principle, markets, which are constituted by specific regulations for goods and thus are distinct, can be integrated. Such principle can act as an «alternative to harmonization», which, had operated as the traditional Community way to integrate the common market before the turn to mutual recognition (please, refer to S.K. SCHMIDT, *Mutual recognition as a new mode of governance*, in *Journal of European Public Policy*, vol. 14, 2007, 5, 671). It should also be remembered that the principle of mutual recognition is born in the case law of the European Court of Justice and in the decision practice of the European Commission, aiming at removing unnecessary and disproportionate trade barriers. With regards to the case law, first of all the Dassonville case, of 1974, has to be mentioned, in so far as the ECJ, dealing with Article 28 EC Treaty, on quantitative import restrictions for goods and measures of equivalent effect, explains that this latter notion covers «all trading rules enacted by Member States which are capable of hindering, directly or indirectly, actually or potentially, intra-Community trade» (C-8/74 of 8 July 1974). Then the Cassis de Dijon case, in which the ECJ stated that «There is no valid reason why, provided that they have been lawfully produced and marketed in one of the Member States, (products) should not be introduced into any other Member State» (C-120/78 of 20 July 1978) as well as the Foie Gras case, in which the ECJ required Member States to include in their technical regulations a mutual recognition clause, according to which Member States must allow the import of products which are in conformity with the legislation of another Member State (C-184/96). Mutual recognition is usually described as what is needed to remove barriers to trade without depriving the states of their regulatory powers to maintain or enact stricter domestic regulations. However, some scholars have underlined the misunderstanding on which this interpretation of such principle is underpinned. Indeed, under a mutual recognition rule, the Member States lose their power to enact mandatory regulations for domestic markets, as they can only establish mandatory regulations for domestic producers, who still have to comply with national legislation. «Consequently, under mutual recognition the regulatory autonomy of a state over its domestic market is lost» (W. KERBER - R. VAN DEN BERGH, *Mutual Recognition Revisited: Misunderstandings, Inconsistencies, and a Suggested Reinterpretation*, in *Kyklos*, vol. 61, 2008, No. 3, 454).

<sup>33</sup> Please refer to [http://www.eucolait.eu/userfiles/files/Public/2016\\_09\\_14\\_Proliferation\\_of\\_mandatory\\_origin\\_labelling.pdf](http://www.eucolait.eu/userfiles/files/Public/2016_09_14_Proliferation_of_mandatory_origin_labelling.pdf). «The same goes for “like” initiatives such as the amendments to the Romanian law on trading food products obliging retailers to source locally. After a long legislative process, mandatory origin labelling at EU level has been rejected

On the same line, Politico argued that «*by accepting the pilot proposed by France, the Commission implicitly accepts that there is a quality difference between French produce and, for example, Belgian, German, Italian, and Spanish produce, even if sourced only a few kilometers across the border*»<sup>34</sup>.

Apart from the market's concerns, further doubts surround the COOL and, in particular, in relation to the way Article 39 of the FIC regulation has been applied so far.

Indeed, as displayed above, Article 39, Paragraph 2, requires that whenever Member States wish to introduce new origin labelling indications they have to prove the existence of a connection between that origin and the product's features as well as they have to be able to demonstrate that the majority of consumers deems that information to be of crucial importance. Regarding this latter point, consumers' interest in COOL has already been stressed, as survey data shows that the majority of purchasers wish to read on labels information related to product's origin and shelf life; production methods as well as traceability system adopted<sup>35</sup>. With reference to the former requirement – namely the proven link between origin and product's qualities –, a brief comment can be made: is such requirement met if the label simply refers to «EU» or «non EU» origin, as the Italian and French decrees do? Assuming that French beef or Italian milk have a unique taste, that distinguishes them from the exact same products hailing from elsewhere in the world, what does this kind of origin indication tell to consumers?

---

*and for very good reasons. Why should each individual Member States now be able to decide the opposite? It seems like an option that is even worse as not only does the labelling become obligatory but in addition the rules are not harmonized».*

<sup>34</sup> Please refer to <http://www.politico.eu/article/french-labeling-decree-for-meat-dairy-alarms-food-industry/>.

<sup>35</sup> For instance, referring to the French beef market, when it comes to purchasing decisions, crucial factors seem to be country of origin, animal feed and meat price with similar and lower importance (59, 22, and 19%, respectively) for beef buying decisions. According to this study, French consumers prefer beef from France, animals fed grass and concentrate and medium to low price. Same for lamb meat, in so far as among the three extrinsic cues considered - country of origin, price and feeding system - the country of origin resulted to be the main drive in purchasing decision making process, with French consumers that prefer meat of their own country. Specifically for the mentioned studies regarding beef and lamb market please refer to C.E. REALINI - M. FONT I FURNOLS - C. SAÑUDO - F. MONTOSI - M.A. OLIVER - L. GUERRERO, *Spanish, French and British consumers' acceptability of Uruguayan beef and consumers' beef choice associated with country of origin, finishing diet and meat price*, in *Meat Science*, 2013, vol. 95, 17 and M. FONT I FURNOLS - C. REALINI - F. MONTOSI - C. SAÑUDO - M.M. CAMPO - M.A. OLIVER - G.R. NUTE - L. GUERRERO, *Consumer's purchasing intention for lamb meat affected by country of origin, feeding system and meat price: A conjoint study in Spain, France and United Kingdom*, in *Food quality and preference*, 2011, vol. 22, 446. For a general overview, instead, please see A. BERNUES - A. OLAZOLA - K. CORCORAN, *Labelling information demanded by European consumers and relationships with purchasing motives, quality and safety of meat*, in *Meat Science*, 2003, 65(3), 1095-1106.

On the one hand it might be deemed unclear how such a peculiar attribute – so rare that it is worth of legal protection – can be simply refer to all European Union rather than to third countries, as, usually, similar features depend on specific areas. On the other hand, bearing in mind that consumers are mainly interested in origin labelling because of food safety concerns<sup>36</sup>, doubts rise about the capability of such generic information to reassure them on this matter. Indeed, those indications are so wide that the risk is for them to be empty, to become a sort of «non-information» that nothing adds to consumers' knowledge. It looks more plausible, instead, to justify this kind of national measures on the basis of consumers' right to know what they eat and to be fully informed in their purchasing decision making process. What is surprising is not the French decree itself nor the Italian one, but the requirements specified in Paragraph 2, Article 39. Not only the mentioned «proven link» is difficultly traceable but it might even end up leading Member States to add national geographical quality products, increasing «entropy» and challenge the average consumer's ability to understand labels.

In conclusion, it is clear that, apart from the governmental and central intervention, the mandatory origin labelling is a difficult task that shall be balanced also with the industries needs and consumers' reactions. With the consequence that the success of the experimental regulations will be subject to the industries and market satisfactions.

---

<sup>36</sup> The discussed consumers' interest for COOL finds its primary explanation within the context of the BSE crisis, in so far as origin indication has been mainly perceived by European consumers as a signal for meat safety. Specifically on France, please refer to K. LATOUCHE - P. RAINELLI - D. VERMERSCH, *Food safety issues and the BSE scare: some lessons from the French case*, in *Food Policy*, 1998, vol. 23(5), 347-356. The authors conducted a survey in the area of Rennes, in order to understand consumers' behaviour after the BSE crisis. The «mad cow» disease, indeed, undoubtedly rose problems of loss of public confidence and suitable ways to restore it. Taking into consideration also the specific label «French meat» that was created at that time as a guarantee of safe meat, they show that «labels with geographical indications are an assurance to the public through greater transparency or “traceability” in the food chain from the farmer to the retailer», at p. 354. Indeed, although indication of origin has been also fulfilled by a cultural meaning and a «sense of belonging» to a specific geographical area, such «local concerns» appear to be only secondary. Surely, as food crises continue to be reported, this debate on origin labeling, and its utility for safety reasons, is far from being solved.



## OSSERVATORIO

### IL PRECEDENTE

# ***Stargate. «Latte non tracciato, latte mal conservato»*** **[art. 5, comma, 1, lett. b), legge n. 283/62]**

In materia penale alimentare, l'atteggiamento della giurisprudenza di legittimità ha contribuito, nel tempo, a trasformare la *disposizione* di cui all'art. 5, comma 1, lett. b), l. 30 aprile 1962, n. 283, in una *norma* del tutto diversa da quella tipica. Partendo da queste iniziative ermeneutiche, la III Sezione della Corte di cassazione ha di recente affermato che l'utilizzo di una materia prima *non tracciata* rende il prodotto finale rilevante ai sensi dell'art. 5, comma 1, lett. b).

*In matters regarding criminal offences of food law, the approach taken by the case-law of the Supreme Court has contributed, over time, to transform the provision under Art. 5, Paragraph 1, Lett. b), Law of 30 April 1962, n. 283, into a regulation that is quite different from the typical one. Starting from these hermeneutical initiatives, the Third Section of the Supreme Court of Cassation recently stated that the use of an untraced raw material makes the final product as being «in a condition of poor state of conservation», pursuant to Art. 5, Paragraph 1, Lett. b).*

Keywords: *cattivo stato di conservazione - alimenti - diritto penale alimentare - ordine alimentare - tracciabilità*

Cass. Sez. III Pen. 20 luglio 2016, n. 31035 - Amoresano, pres.; Liberati, est.; P.M. (conf.) - G.G., ric. (*Conferma Trib. ries. Palermo 3 giugno 2015*)

**Produzione, commercio e consumo - Prodotti alimentari - Reati - Preparazione e detenzione di alimenti in stato di alterazione o mal conservati - Violazione delle disposizioni sulla tracciabilità delle materie prime - Reato - Configurabilità - Fattispecie.**

*In tema di alimenti, integra il reato di cui all'art. 5, lett. b), della l. 30 aprile 1962, n. 283, la preparazione di alimenti in violazione delle disposizioni sulla tracciabilità della materia prima. (Fattispecie in cui la S.C. ha ritenuto corretta la qualificazione giuridica nell'ipotesi di produzione di prodotti caseari ottenuti miscelando latte acquistato da allevamenti non autorizzati con altro di provenienza «sicura», in mancanza di annotazione, sui registri di tali approvvigionamenti, di qualsivoglia controllo sul rispetto delle norme igienico-sanitarie da parte delle aziende fornitrici ed in presenza della falsificazione dei relativi documenti).*

**Il testo della sentenza è pubblicato in [www.osservatorioagromafie.it](http://www.osservatorioagromafie.it)**

1. *Loggetto della riflessione.* L'attività di un caseificio palermitano viene raggiunta da un sequestro preventivo disposto con decreto del giudice per le indagini preliminari. Al legale rappresentante della società si contesta, tra le altre condotte illecite, la fattispecie di cui agli artt. 5, lett. b), e 6, l. 30 aprile 1962, n. 283, per aver acquistato sottopartite di latte ovino e bovino da allevamenti non autorizzati, poi miscelate con altre di provenienza lecita, così producendo, e detenendo per la vendita, formaggi e altri prodotti caseari in cattivo stato di conservazione.

Il locale Tribunale del riesame, nel rigettare l'interposto ricorso, evidenziava inoltre una serie di circostanze di fatto ritenute sintomatiche della carenza di *standard* igienico-sanitari: la ripetuta, mancata annotazione sui registri degli acquisti della materia prima non tracciabile, la falsificazione dei relativi documenti e l'assenza di qualsivoglia controllo sul rispetto delle norme igienico-sanitarie da parte delle aziende che fornivano il latte medesimo.

Con riferimento alla summenzionata ipotesi contravvenzionale – l'unica qui in disamina – il procuratore generale presso la Cassazione<sup>1</sup> chiedeva il rigetto del ricorso reputando l'acquisto di materie prime (sottopartite di latte) non tracciato, e il suo utilizzo unito ad altre materie prime (altro latte) di provenienza certificata, attività dannose per l'*ordine alimentare*, posto che «l'art. 5, lett. b) in contestazione sanzionerebbe anche l'impiego nella produzione di sostanze in

---

<sup>1</sup> Cass. Sez. III Pen. 20 luglio 2016, n. 31035, par. 3.



*cattivo stato di conservazione, senza che occorra un effettivo danno alla salute; poiché non è controverso che il latte impiegato dalla società del ricorrente provenisse anche da venditori “non sicuri”, ciò sarebbe sufficiente a ledere il c.d. ordine alimentare».*

I giudici di legittimità (v. *infra* par. 3) sposano questa tesi, precisando però che l'utilizzo di sottopartite di latte «non tracciato» – miscelato ad altro *tracciato* (e, quindi, ritenuto sicuro) – determina (complessivamente) *pericoli per la salute umana, e non danni per l'ordine alimentare.*

Qui di seguito il segmento della sentenza di nostro interesse «(...) la contravvenzione di cui all'art. 5, comma 1, lett. b), legge n. 283/62 (...) costituisce un reato di pericolo presunto, con anticipazione della soglia di punibilità in ragione della rilevanza del bene-interesse tutelato (la salute umana), tale da prescindere dall'effettivo accertamento di un danno all'oggetto medesimo (...) tutte le citate violazioni fanno ritenere “pericoloso” (cioè potenzialmente foriero di rischi per la salute il latte non tracciabile ed, ovviamente, il mischiarlo con quello - sicuro - ha fatto sì che sorgesse il pericolo che si introducesse nel latte impiegato nella produzione dei prodotti caseari un fattore di rischio per la salute umana (...) con la conseguenza che può parlarsi di cattiva conservazione del latte medesimo».

Secondo la Suprema Corte, dunque, la non tracciabilità della materia prima (acquistata da aziende non registrate e prive di attrezzature e locali idonei a garantire la mungitura e la conservazione del prodotto secondo adeguati *standard* igienico-sanitari) contamina il prodotto finito, sì da far insorgere il rischio per la salute integrando l'ipotesi di conservazione di prodotto in stato di cattiva conservazione penalmente rilevante *ex art. 5, comma 1, lett. b), legge n. 283/62.* Tale principio di diritto, estrapolabile dalla sentenza in rassegna, costituirà l'oggetto di questa breve analisi.

Si procederà come segue. In primo luogo saranno effettuate alcune premesse teoriche di carattere generale, soprattutto in ordine all'art. 5, comma 1, lett. b), legge n. 283/62, per passare poi a evidenziare l'esistenza di un'evoluzione giurisprudenziale che ha trasformato la disposizione appena menzionata in una norma dai confini impalpabili; un precetto talmente ampio da poter essere paragonato a un portale magico – uno *Stargate*, appunto – capace di mettere all'occorrenza in collegamento il mondo del diritto penale con quello del diritto amministrativo.

Si vedrà, poi, come l'odierno arresto della Cassazione s'inserisce perfettamente all'interno di questa singolare evoluzione ermeneutica. Un'ampia critica seguirà, infine, sull'assimilazione della *non tracciabilità* della materia prima (latte) alla *cattiva conservazione* del prodotto finito (formaggio).

2. *Alcune premesse di carattere generale: l'art. 5, comma 1, lett. b), legge n. 283/62.* La sicurezza alimentare<sup>2</sup> si presenta come un sistema *open-space*: non esistono

<sup>2</sup> Inseriamo, in ordine alfabetico, i contributi citati oltre: AA.VV., *La sicurezza agroalimentare nella prospettiva europea. Prevenzione, prevenzione, repressione*, L. FOFANI - D. CASTRONUOVO - A.P. DOVAL (a cura di), Milano, 2014; K. AMELUNG, *Rechtsgüterschutz und Schutz der Gesellschaft*, Frankfurt am Main, 1972; F. ANGIONI, *Contenuto e funzioni del concetto di bene giuridico*, Milano, 1983; ID., *Il pericolo concreto come elemento della fattispecie penale: la struttura oggettiva*, Milano, 1994; F. ANTOLISEI, *Il metodo nella scienza del diritto penale, in Problemi penali odierni*, 1940, 1 ss.; ID., *Il problema del bene giuridico*, Padova, 1936; G. AZZALI, *Osservazione in tema di frodi alimentari*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, 13 ss.; U. BECK, *Risikogesellschaft*, Frankfurt, 1986; ID., *Weltrisikogesellschaft*, Frankfurt, 2007; A. BERNARDI, *Depenalizzazione e razionalizzazione del sistema sanzionatorio alimentare tra codice e leggi speciali*, in M. DONINI (a cura di), *Modelli ed esperienze di riforma del diritto penale complementare*, Milano, 2003; ID., *Depenalizzazione e razionalizzazione del sistema sanzionatorio alimentare tra codice e leggi speciali*, in AA.VV., *Modelli ed esperienze di riforma del diritto penale complementare*, M. DONINI (a cura di), Milano, 2003, 187 ss.; ID., *La disciplina sanzionatoria italiana in materia alimentare dopo la riforma del 1999*, in *Ind. pen.*, 2005, 519 ss.; G. BETTIOL, *Bene giuridico e reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1938, 3 ss., ora in G. BETTIOL, *Scritti giuridici*, I, Padova, 1966, 321 ss.; K. BINDING, *Die Normen und ihre Übertretung. Eine Untersuchung über die rechtmäßigen Handlungen und die Arten des Delikts*, vol. 1, II ed., Leipzig, 1890; J.M.F. BIRNBAUM, *Über das Erforderniß einer Rechtsverletzung zum Begriffe des Verbrechens*, in *Archiv. Des Criminalrechts*, 1834, 75 ss.; F. BRICOLA, voce *Teoria generale del reato*, in *Noviss. Dig. it.*, v. XIX, 1973, 7 ss.; ID., *Tecniche di tutela penale e tecniche alternative di tutela*, in M. DE ACUTIS - G. PALOMBARINI, *Funzioni e limiti del diritto penale*, Padova, 1984; P. CAPELLO, *Concorso di norme e di reati*, Torino, 2005; D. CASTRONUOVO, *Brevi note sull'atteggiarsi del pericolo per il bene giuridico nei reati alimentari*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1997, 637 ss.; ID., *Depenalizzazione e modelli di riforma penale: il «paradigma» del sistema di illeciti in materia di alimenti*, in *Ind. pen.*, 2001, 298; ID., *Il sistema «punitivo» in materia di sicurezza e qualità degli alimenti*, in C. ALVISI (a cura di), *Regolazione e mercato*, Sant'Arcangelo di Romagna, 2005; ID., *Principio di precauzione e beni legati alla sicurezza. La logica precauzionale come fattore espansivo del penale nella giurisprudenza della Cassazione*, in *Dir. pen. cont.*, 2011; reperibile in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it); ID., *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell'incertezza nella teoria del reato*, Roma, 2012; ID., *Sicurezza alimentare*, in AA.VV., *La riforma dei reati contro la salute pubblica. Sicurezza del lavoro, sicurezza alimentare, sicurezza dei prodotti*, M. DONINI - D. CASTRONUOVO (a cura di), Padova, 2007; C. CORRERA, *Prodotti alimentari: sicurezza, igiene e qualità*, Rimini, 2000; G. DAHM, *Der Methodenstreit in der heutigen Strafrechtswissenschaft*, in *ZStW*, Bd. 57, 1938, 225 ss.; G. DE FRANCESCO, *Lex specialis. Specialità e interferenza nel concorso di norme penali*, Milano, 1980; O. DI GIOVINE, *La nuova legge delega per la depenalizzazione dei reati minori tra istanze deflattive e sperimentazione di nuovi modelli*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, IV, 2000, 1407 ss.; F. DIAMANTI - L. MESSORI, *La sicurezza agroalimentare fra danno da prodotto e principio di precauzione: dall'incertezza epistemica al buio scientifico, dalla scienza applicata alla post-normal science*, in AA.VV., *Il diritto penale di fronte alle sfide della «società del rischio»*, Atti del VI edizione del ginnasio dei penalisti, in corso di pubblicazione; M. DONINI, *Disposizione e norma nell'ermeneutica contemporanea*, in ID., *Europeismo giudiziario e scienza penale. Dalla dogmatica classica alla giurisprudenza-fonte*, Milano, 2011, 80 ss.; ID., *Il progetto 2015 della Commissione caselli. Sicurezza alimentare e salute pubblica nelle linee di politica criminale della riforma dei reati agroalimentari*, in questa Riv., 2016, 207 e in *Dir. pen. cont.*, reperibile su [http://www.penalecontemporaneo.it/upload/1473804932DONINI\\_2016b.pdf](http://www.penalecontemporaneo.it/upload/1473804932DONINI_2016b.pdf); ID., *Teoria del reato*, Padova, 1996; ID., voce *Teoria del reato*, in *Dig. Disc. pen.*, vol. XIV, Torino, 1999, 221 ss.; ID., *Il principio di offensività. Dalla penalistica italiana ai programmi europei*, in *Dir. pen. cont.*, *Riv. trim.*, v. 4, 2013, 4 ss.; G. FIANDACA, *Il «bene giuridico» come problema teorico e come criterio di politica criminale*, in AA.VV., *Bene giuridico. Riforma della parte speciale*, A. STILE (a cura di), Napoli, 1985, 3 ss.; ID., *Il bene giuridico come problema teorico e come criterio di politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 42 ss.; ID., *Dalla tutela di beni alla tutela di funzioni: tra illusioni postmoderne e riflussi illiberali*, t, 1995, 343 ss.; R. FROSALI,

solamente reati (*delitti o contravvenzioni*), ma anche numerosissimi illeciti amministrativi<sup>3</sup>.

*Concorso di norme e concorso di reati*, Milano, 1971; ID., *Il sistema penale italiano*, vol. I, Torino, 1958; M. GALLO, *Dolo* (*Dir. pen.*), in *Enc. dir.*, vol. XIII, Milano, 1964, 750 ss.; ID., *I reati di pericolo*, in *Foro pen.*, 1969, 1 ss.; ID., *Elemento oggettivo del reato*, Torino, 1963; A. GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo. Profili sistematici e politico-criminali dei delitti contro l'incolumità pubblica*, Torino, 2005; G. GRASSO, *L'anticipazione della tutela penale: i reati di pericolo e i reati di attentato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, 689 ss.; G. GREGORI, *Saggio sull'oggetto giuridico del reato*, Padova, 1978; A. GRIPPA, *Rintracciabilità ed etichettatura dei prodotti agroalimentari nel mercato dell'Unione europea*, Padova, 2013; R. GUARINIELLO, *Codice della sicurezza degli alimenti. Commentato con la giurisprudenza*, II ed., Ipsoa, 2016; J.L. GUZMÁN DALBORA, *Inhalt und aktuelle Bedeutung der Rechtsgutstheorie im Werk von Johann Michael Franz Birnbaum*, in J.L. GUZMÁN DALBORA - T. VORMBAUM, *Johann Michael Franz Birnbaum - Zwei Aufsätze*, Münster, 2011, 67-92; R. HEFENDEHL, *Kollektive Rechtsgüter im Strafrecht*, Köln, 2002; F. VON LISZT, *Der Zweweckgedanke im Strafrecht*, in *ZStW*, 3, 1883, 1 ss.; ID., *Rechtsgut und Handlungsbegriff im Bindingschen Handbuche*, ivi, 1886, 673 ss.; ID., *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Berlin, 1905; ID., *Lehrbuch des Deutschen Strafrecht*, Berlin, 1908 e 10, Auflage, 1914; ID., *Der Begriffe des rechtsgut im Strafrecht und in der Encyclopädie der Rechtswissenschaft*, in *ZStW*, 1888, 141 ss.; F. MANTOVANI *Concorso e conflitto di norme nel diritto penale*, I ed., Bologna, 1966; R. MOOS, *Verbrechenbegriff in Osterreich im 18 und 19 Jahrhundert. Sinn und Strukturwandel*, 1968; A. MORO, *Unità e pluralità di reati*, Padova, 1951; V. PACHLEO, *Commercializzazione di alimenti scaduti. La parola (definitiva?) delle Sezioni Unite?*, in *Cass. pen.*, 1996, 1767 ss.; ID., *Reati alimentari*, Milano, XII, 1995; T. PADOVANI, *L'avvenire della legislazione sulle frodi agrarie*, in AA.Vv., *Aspetti penali del diritto agro-alimentare ed agro-ambientale*, A. GERMANÒ - E. ROOK BASILE (a cura di), *Atti del convegno A. Carozza*, Milano, 1999, 21; C.E. PALIERO, *La «doble función» del bien jurídico en el ordenamiento constitucional italiano*, in S. MIR PUIG - J.J. QUERALT JIMÉNEZ (dir.), *Constitución y principios del derecho penal: algunas bases constitucionales*, Valencia, 2010; ID., *Sicurezza dei mercati o mercato delle (in)sicurezze? Prove libere di psicopolitica criminale*, in AA.Vv., *Sicurezza e diritto penale*, M. DONINI - M. PAVARINI (a cura di), Bologna, 2011, 301 ss.; D. PETRINI, *Reati di pericolo e tutela della salute dei consumatori*, Milano, 1990; G. PICA, voce *Illeciti alimentari*, in *Enc. dir.*, Aggiornamento, VI, Milano, 2002, 443 ss.; R. PICCININO, *Diritto penale alimentare (dottrina e giurisprudenza)*, Torino, 1988; C. PIERGALLINI, *Depenalizzazione e riforma del sistema sanzionatorio nella materia degli alimenti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000; G. RABAGLIETTI, *Trattato di diritto sanitario*, Empoli, 1965; A. REITANO, *Il ruolo della tracciabilità nella commercializzazione dei prodotti agroalimentari. Il caso degli oli d'oliva extravergine e biologico*, Milano, 2012; J. RIORDAN - S. CAMERON, *Interpreting the Precautionary Principle*, London, 1994; M. ROMANO, *Commentario sistematico al codice penale*, III ed., Milano, 2004; H.J. RUDOLPHI, *Die verschiedenen Aspekte des Rechtsgutbegriffs*, in *Fest. Honig, Schwartz*, Göttingen, 1970, 151 ss.; Q. SALDANA, *Adiciones al tratado de Derecho penal de F. v. Liszt*, Madrid, 1914; P. SINA, *Die Dogmengeschichte des strafrechtlichen Begriff «Rechtsgut»*, Basel, 1962; M. SPASARI, *Diritto penale e Costituzione*, Milano, 1966; F. STELLA, *La teoria del bene giuridico e i c.d. fatti inoffensivi conformi al tipo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1973, 1 ss.; S. SWOBODA, *Die lehre vom Rechtsgut und ihre Alternativen*, in *ZStW*, 122, 2010, 27 ss.; V. VALENTINI, *Marktradikalismus addio? Diritto penale e (in)sicurezze dei consumatori di cibo dopo il Trattato di Lisbona*, in AA.Vv., *La sicurezza agroalimentare nella prospettiva europea*, cit., 177 ss.; G. VASSALLI, *Nullum crimen sine lege*, in *Noviss. Dig. it.*, XI, 1965, 498 ss.; T. VORMBAUM, *Birnbaum und die Folgen*, in J.L. GUZMÁN DALBORA - T. VORMBAUM, *Johann Michael Franz Birnbaum, Zwei Aufsätze*, Münster, 2011, 85-92; ID., *Fragmentarisches Strafrecht in Geschichte und Dogmatik*, in *ZStW*, 123, 2011, 660 ss.; ID., *Storia moderna del diritto penale tedesco. Una introduzione*, II ed., Padova, 2013; R. ZAFFARONI, *Teoria del delitto*, Buenos Aires, 1973; A. ZILLI - F. PAGLIARI, *Cattivo stato di conservazione degli alimenti: la tutela del c.d. «ordine alimentare»*. Nota a *Cass. Sez. III Pen. 10 febbraio 2014, n. 6108*, in *Riv. dir. alim.*, 2014, fasc. 2, 4.

<sup>3</sup> A. BERNARDI, *La disciplina*, cit., 519 ss.; D. CASTRONUOVO, *Sicurezza alimentare*, cit., 21.

Con l'etichetta *sicurezza alimentare*<sup>4</sup> si indica quell'insieme di regole generate da fonti eterogenee (es. comunitarie, interne, non legislative, ecc.), poste in protezione della salute dei consumatori, dell'igiene, dell'integrità e della genuinità degli alimenti, oltre che dell'economia pubblica, della lealtà commerciale, di interessi di categoria (es. dei produttori).

Dopo la riforma intervenuta col d.lgs n. 507/99<sup>5</sup>, le c.d. *leggi speciali-specifiche* in materia penale alimentare (il vecchio III livello di tutela, per intenderci), sono state depenalizzate, pur continuando questo a rimanere un settore essenziale per il penalista in funzione di *etero-integrazione normativa destinato alla specificazione tecnica*<sup>6</sup>. In altri termini, quel *macro-settore* intriso di fattispecie amministrative dovrebbe limitarsi a precisare alcuni requisiti normativi dell'igiene, della genuinità o dell'integrità degli alimenti. Senza il suo aiuto, in effetti, gran parte della disciplina penalistica non si riesce a comprendere. Il bene giuridico tutelato dalle fattispecie di cui all'art. 439 e ss. c.p. e dagli artt. 5, 6 e 12, legge n. 283/62 – la c.d. *salute collettiva*<sup>7</sup> (art. 31, comma 1 Cost.) o del *consumatore* – è superindividuale e, come tutti i beni giuridici di tale natura (*diffusi, collettivi, istituzionali*, ecc.), necessita solitamente di una tutela anticipata<sup>8</sup> graduabile nelle forme del *pericolo concreto* o *presunto*<sup>9</sup>.

<sup>4</sup> Sul tema, imprescindibile il riferimento a AA.VV., *La sicurezza alimentare nella prospettiva europea*, cit., *passim*.

<sup>5</sup> Sulla riforma, tra gli essenziali, v. D. CASTRINUOVO, *Il sistema «punitivo»*, cit., 101; ID., *Depenalizzazione*, cit., 303 ss.; O. DI GIOVINE, *La nuova legge*, cit., 1414 ss.; C. PIERGALLINI, *Depenalizzazione*, cit., 1450 ss.; A. BERNARDI, *Depenalizzazione*, cit., 187 ss.

<sup>6</sup> Esempi molto chiari in D. CASTRINUOVO, *La sicurezza*, cit., 25. La terminologia deriva dal «fenomeno dell'integrazione delle norme» di R. FROSALI, *Il sistema*, cit., 166.

<sup>7</sup> Con specifico riferimento alla legge n. 283/62, il bene giuridico tutelato è quello della *salute pubblica*. Ciò emerge dalla lettera dell'art. 1 della norma, dagli atti parlamentari (v. il lavoro di G. RABAGLIETTI, *Trattato*, cit., 351 ss. il quale deduce ciò anche dal fatto che il legislatore del 1962 non ha abrogato il r.d.l. del 15 ottobre 1925, n. 2033 e quello del 1° luglio 1926, n. 216, ovvero un *corpus iuris* posto in tutela della diversa «*economia agricola*» e solo indirettamente in protezione dell'igiene degli alimenti). Sul bene giuridico «salute pubblica» e art. 5, legge n. 283/62, v. già G. AZZALI, *Osservazioni*, cit., 13 ss. (spec. 31, e nota 31 per riferimenti).

<sup>8</sup> Così già F. BRICOLA, *Tecniche di tutela*, 60 ss.

<sup>9</sup> L'esposizione a pericolo (*reati di pericolo*) del bene giuridico tutelato si distingue, come noto, dalla sua lesione effettiva (*reati di danno*). Tuttavia, la varietà della terminologia utilizzata sul *macro-tema* del pericolo rischia di confondere l'osservatore [M. DONINI, *Teoria del reato*, cit., 175-177; ID., *Il principio di offensività*, cit., 13 (nota 29)]. Senza alcuna pretesa di completezza, è a nostro avviso opportuno sostenere che il pericolo possa atteggiarsi solo come «concreto», nei casi in cui è osservabile come elemento esplicito del tipo, oppure come «presunto» (o *astratto*, ma solo come sinonimo di *presunto*), quando *non* compare come elemento esplicito di fattispecie. Il primo è composto da illeciti strutturati su *condotte* pericolose (es. 441 c.p.

La principale tecnica di tutela in materia alimentare, salvo talune ipotesi di reato aggravato dall'evento<sup>10</sup>, è dunque la messa in pericolo: dalla sua versione codicistica «concreta» (artt. 439, 440, 442 e 444 c.p.; 452 c.p. per l'incriminazione colposa dei medesimi fatti)<sup>11</sup>, a quella *extra-codice* «presunta» (artt. 5, 6 e 12, legge n. 283 del 1962)<sup>12</sup>.

---

*pericolo* = *qualifica modale della condotta*) o costruiti attorno a *eventi* pericolosi (es. 431 c.p.) (cfr. sul tema, M. GALLO, *I reati*, cit., 2 ss.; G. GRASSO, *L'anticipazione*, cit., 698 ss.; si veda la relativizzazione di F. ANGIONI, *Il pericolo*, cit., 202 ss., e la conferma della tesi di Angioni in M. ROMANO, *Commentario*, cit., *pre-art.* 39, par. 108, 339). Il (diverso) pericolo astratto - e qui nascono i fraintendimenti - prende vita in seno alla dottrina tedesca al solo fine di aggirare un problema tipicamente *home-made*: secondo i tedeschi *non c'è pericolo concreto senza evento di pericolo*, quindi tutte le fattispecie che non presentano una tale caratteristica, pur richiedendo la presenza solo di alcuni specifici *fattori-di-pericolo*, devono secondo loro appartenere a categorie diverse, al pericolo c.d. «astratto» (o *astratto-concreto*, *astratto-presunto*, *ipotetico*, *generico*, ecc.). Per noi il problema non sussiste, almeno non in questi termini. Naturalmente, il pericolo concreto necessita di accertamenti nel singolo caso capaci di dimostrare in giudizio l'esistenza del pericolo per il bene giuridico; in quello presunto, invece, ciò che deve essere dimostrato in giudizio è sia la *conformità della condotta allo schema legale che descrive la pericolosità* (cfr. M. DONINI, *Teoria del reato*, cit., 183, sui reati di pericolo, anche in *Id.*, voce *Teoria*, cit., 268), sia, rispettando il principio di legalità, alcuni elementi (*oggettivi* e *sogettivi*) capaci di concretizzare l'offesa al bene giuridico protetto e, quindi, di allontanare il più possibile la disposizione dalla struttura (indesiderabile) della mera inosservanza. Le presunzioni insuscettibili di una tale (minima) riconversione ermeneutica dovrebbero, almeno in una prospettiva *de lege ferenda*, divenire meri illeciti amministrativi. Per una lettura parzialmente diversa e aperta a una gradazione ancora maggiore, v. M. DONINI, *Il principio di offensività*, cit., 14, par. 3.3.; detto ciò, non è un caso che l'A. condivida, seppur in un'ottica di semplificazione legislativa, la tripartizione del pericolo, cfr. *Ibidem*, 13 (nota 29). Sotto un profilo politico-criminale, una *suddivisione tricotomica è da rifiutare in quanto legittimante le declinazioni d'inosservanza all'ordine del pericolo presunto*.

<sup>10</sup> Ad esempio l'art. 349 *cpv* c.p., dove l'ergastolo interviene solo se dal fatto dell'avvelenamento deriva la morte di una o più persone.

<sup>11</sup> Secondo alcuni questa caratteristica può essere parzialmente disattesa considerando, in ragione del pericolo c.d. «comune» (*Gemeingefahr*), gli artt. 439 ss. pericoli presunti. Cfr. A. GARGANI, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., 338 ss. Così anche le disposizioni codicistiche che contemplano il pericolo come elemento di fattispecie necessitano di un giudizio (di pericolo) astratto (*Ibidem*, 239 ss.). Diviene quindi una regola generale: *in presenza di un pericolo diffuso e di vittime (plurime ma) indeterminate il giudizio deve immancabilmente astrarsi*. Con riferimento alle contravvenzioni alimentari, di conseguenza, mancherebbe un pericolo comune ma sussisterebbe un pericolo per le persone, quindi un pericolo per il singolo, anche se non individuato o individuabile singolarmente. Per una spiegazione puntuale di questa impostazione v. D. CASTRONUOVO, *Sicurezza alimentare*, cit., 32 (spec. nota 27).

<sup>12</sup> Sulle tecniche di tutela, v. D. PETRINI, *Reati di pericolo*, cit., *passim* (spec. 71 ss.). Sulla compatibilità del pericolo presunto con la Carta costituzionale, v. Corte cost. 11 luglio 1991, n. 333, in *Foro it.*, 1991, 2628, con nota di G. FIANDACA, *La nuova legge anti-droga tra sospetti di incostituzionalità e discrezionalità legislativa, in materia di stupefacenti*: «(...) le incriminazioni di pericolo presunto non sono incompatibili in via di principio con il dettato costituzionale». Per un urgente bisogno di rinnovamento delle contravvenzioni *ex artt.* 5, 6 e 11, legge n. 283/62, v. M. DONINI, *Il progetto*, cit., 207 ss. (spec. par. 6 ss.) e in *Dir. pen. cont.*, cit., par. 6 ss.

Il pericolo è una tecnica di tutela certamente utile in materie delicate come la sicurezza alimentare: sotto un profilo meramente processuale, la prova (e il *metodo di prova*) dell'esistenza di una condotta è assai più agile rispetto all'ulteriore accertamento dell'attivazione di un pericolo nel caso concreto per un bene collettivo a vittima indeterminata<sup>13</sup>. Secondo alcuni, la concretizzazione del pericolo per la salute collettiva nei delitti codicistici funzionerebbe addirittura da «(...) *macro-requisito tendenzialmente paralizzante*»<sup>14</sup>.

In primo luogo, l'alimento, *altamente deteriorabile* per definizione, necessita – se oggetto di un sospetto<sup>15</sup> – di accertamenti tecnici di laboratorio immediati, diretti a verificarne lo *status*. La prova così formata dovrà essere valutata, spesso con enormi difficoltà (es. *sostanze non sperimentate*), dal *peritus peritorum*. Il giudicante dovrà infatti verificare l'emersione all'interno del caso concreto di un *periculum in incertam personam* utilizzando la doverosa regola probatoria del «*al di là di ogni ragionevole dubbio*» (v. art. 533 c.p.p.)<sup>16</sup>.

Da tali evidenti difficoltà deriva tutta una serie di proteste silenziose concretizzatesi, ad esempio, nel rifiuto dell'obbligatorietà dei *test* in laboratorio, nelle condanne in assenza di leggi scientifiche che colleghino la condotta al pericolo per la salute collettiva, nell'introduzione *ad hoc* di valori-soglia che «*concretizzano il pericolo*» o nell'ingresso di ragionamenti prettamente precauzionali<sup>17</sup>.

Sin dall'anno 1999 – anche in precedenza, ma con terminologia oscura (v. art. 9, comma 3, legge n. 689/1981<sup>18</sup>) – in caso di convergenza apparente di disposizioni (*contravvenzioni/illeciti amministrativi*) non si applica il principio di specialità *ex art. 9, comma 1, legge n. 689 del 1981*, ma l'illecito penale. Si tratta della vecchia, ma comprensibile, deroga espressa alla regola generale di cui all'art. 15 c.p.<sup>19</sup>, che ha provocato una sostanziale inutilizzazione «a tappeto» delle sanzioni amministrative riferite a precetti ancora utili per la comprensione degli illeciti penali in materia alimentare.

<sup>13</sup> Sul tema v. R. MARTINI, *L'accertamento*, cit., 365 ss.

<sup>14</sup> T. PADOVANI, *L'avvenire*, cit., 23.

<sup>15</sup> Esempio: le (diverse) *modalità estrinseche di conservazione* contrarie a norme, prescrizioni o regole d'esperienza, costituiscono quei «meri indizi», i c.d. *elementi-spie*, da valutare con altre prove capaci di far emergere un vero pericolo (es. *stato di cattiva conservazione*) nel prodotto alimentare.

<sup>16</sup> Su questi temi, v. ancora R. MARTINI, *L'accertamento*, cit., 366.

<sup>17</sup> R. MARTINI, *L'accertamento*, cit., 367.

<sup>18</sup> Per tutti, A. BERNARDI, *Depenalizzazione*, cit., 207-209, 220 ss.

<sup>19</sup> Sul principio di specialità, v. per tutti G. DE FRANCESCO, *Lex*, cit. Inoltre, sul tema del concorso



Proprio come la più attenta letteratura sul tema ha evidenziato, «*data la genericità del legislatore nella costruzione delle fattispecie tipiche codicistiche (artt. 439 ss., 515 ss.) e non (artt. 5, 6, e 12 della legge n. 283/62), gran parte dei fatti concreti oggi astrattamente previsti quali illeciti amministrativi esaudirà anche le condizioni di conformità per rientrare quantomeno nelle residue ipotesi contravvenzionali [...] incentrate su condotte di pericolo astratto o presunto e omnicomprendenti quanto a tipo di attività (produzione, trasformazione, distribuzione, vendita) e oggetto materiale (tutte le sostanze destinate all'alimentazione)*»<sup>20</sup>.

La disposizione che qui interessa è l'art. 5, comma 1, lett. b), il cui precetto vieta d'impiegare nella preparazione di alimenti o bevande, vendere, detenere per vendere<sup>21</sup> o somministrare come mercede ai propri dipendenti<sup>22</sup>, o comunque distribuire per il consumo<sup>23</sup> sostanze alimentari «*in cattivo stato di conservazione*».

Si tratta di una disposizione penale (in bianco<sup>24</sup>) di pericolo presunto, diretta a preservare la struttura intrinseca dell'alimento<sup>25</sup>, assai frequente nella prassi<sup>26</sup>, posta dal legislatore del 1962 a tutela della *salute pubblica*, ma – a nostro avviso – bisognosa di verifiche tecnico-scientifiche di laboratorio, o perizie, sull'alimento stesso, atte a confermare, o negare, le situazioni di fatto che *danno causa all'esistenza del pericolo*<sup>27</sup>.

---

di norme in generale, v.: R. FROSALI, *Concorso*, cit., *passim*; F. MANTOVANI, *Concorso*, cit., *passim*; A. MORO, *Unità*, cit., *passim*; e, per un'analisi recente dello stato attuale di dottrina e giurisprudenza, P. CAPELLO, *Concorso*, cit., *passim*.

<sup>20</sup> D. CASTRONUOVO, *Sicurezza alimentare*, cit., 38.

<sup>21</sup> Detenere per vendere non significa obbligatoriamente né «*esporre per vendere*», né «*offrire*», ma tenere a disposizione di chi vuole acquistare. Solitamente è il luogo dove gli alimenti sono riposti a determinare l'esistenza di una detenzione finalizzata alla vendita. Cfr. G. RABAGLIETTI, *Trattato*, cit., 357.

<sup>22</sup> Ciò avviene ogni volta in cui, per particolari consuetudini o per casistiche riconducibili all'art. 2099, comma 3, c.c., il lavoratore sia retribuito in natura, in sostituzione o a completamento della retribuzione in denaro. Si veda, G. RABAGLIETTI, *Trattato*, cit., 357.

<sup>23</sup> Distribuire per il consumo significa «*consegnare sostanze alimentari a titolo gratuito od oneroso ad acquirenti, a consumatori o a incaricati di farglieli pervenire*». Nello stesso senso, cfr. G. RABAGLIETTI, *Trattato*, cit., 357.

<sup>24</sup> Così già V. PACILEO, *Commercializzazione*, cit., 1771.

<sup>25</sup> *Ex multis*, Cass. Sez. VI Pen. 18 aprile 1973, n. 3146, De Matteo, in *Giust. pen.*, 1973, II, 540, 489; Cass. Sez. III 20 gennaio 1997, n. 4047, Di Masi, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 84, con nota di G. PICA.

<sup>26</sup> V. PACILEO, *Reati*, cit., 1771-1772.

<sup>27</sup> Cass. Sez. III Pen. 13 aprile 2007, n. 15049, Bertini, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2007, 718; Cass. Sez. III Pen. 11 gennaio 2012, n. 439, Dulcos, rv. 251.630. Inseriamo qui un passaggio assai significativo ai nostri fini: «*(...) se non è necessario accertare la sussistenza di un concreto danno per la salute o di un concreto deterioramento del prodotto, in quanto, trattandosi di reato di pericolo presunto (Sez. III 16 dicembre 2003, Bargelli, rv. 226.874), è sufficiente che le modalità di conservazione possano determinare il pericolo di un tale danno o di un tale deterioramento, è però necessario accertare che le modalità di conservazione siano in concreto idonee a determinare*

Se ciò che si è detto fino a qui è vero, allora senza una verifica sull'incidenza della condotta sul pericolo attuale di alterazione di una o tutte le relative componenti organiche – laddove serve, naturalmente, perché a volte il difetto-pericolo è rilevabile *ictu oculi* –, non è possibile condannare: se lo scongelamento della carne non ha inciso minimamente sulle proprietà nutritive dell'alimento<sup>28</sup>; così come se l'esposizione al sole di acqua o olio non ha generato davvero pericoli per la loro commestibilità<sup>29</sup>; o se si verifica l'interruzione (inoffensiva) della catena del freddo nella conservazione del pesce<sup>30</sup>; o se ci si trova davanti alla presenza innocua di escrementi di topo nei locali di deposito<sup>31</sup>. Così come, ad esempio, non è possibile presumere il cattivo stato di conservazione di una mozzarella dal semplice fatto che essa sia riposta a 21° nell'acqua di governo<sup>32</sup>. Per la punizione dei fatti inoffensivi rimane, almeno in linea teorica, la sanzione amministrativa.

Ciò nonostante, l'art. 5, comma 1, lett. b), legge n. 283/62 risulta lar-

---

*un tale pericolo. In altri termini, se è sufficiente la presunzione del pericolo dell'alterazione, non può ritenersi sufficiente anche la mera presunzione della inidoneità delle modalità di conservazione. Nel caso di specie, invece, il giudice ha basato la sua decisione proprio, per così dire, sulla presunzione di una presunzione, in quanto in realtà ha omesso di accertare se la concreta modalità di conservazione del prodotto era realmente idonea a dar luogo ad un pericolo di alterazione del prodotto, ma ha soltanto presunto tale idoneità, con motivazione apodittica o comunque manifestamente illogica. Il giudice del merito, infatti, ha accertato in punto di fatto che una delle confezioni di filetto di salmone congelate, tra le tante conservate all'interno del banco frigo, aveva una temperatura alla matrice di 10° C, invece della temperatura di 4° C, corrispondente ad una idonea modalità di conservazione, ed alla quale, invece, si trovavano tutte le altre confezioni di filetto di salmone conservate nello stesso banco frigo, il quale a sua volta era dotato di sistema dinamico di refrigerazione, funzionava regolarmente, ed aveva una temperatura di 2° C. Il giudice ha poi osservato che, se il prodotto fosse stato conservato alla temperatura di 10° C, dopo otto giorni alcune entità batteriche si sarebbero potute replicare ed avrebbero potuto produrre tossine nocive per la salute. Ha di conseguenza ritenuto che la modalità di conservazione del prodotto era tale da non impedire, nell'arco di otto giorni, il formarsi di tossine nocive per la salute. La manifesta illogicità di questo ragionamento è di tutta evidenza, in quanto esso si basa sull'assunto - indimostrato, ed anzi in contrasto con altre circostanze evidenziate dalla stessa sentenza impugnata - che la confezione in questione sarebbe sicuramente rimasta alla temperatura di 10° C per otto giorni. Invece, era ben possibile che la confezione fosse rimasta alla temperatura di 10° C per pochi momenti, per poi tornare a quella di 4° C (dato che fu rinvenuta all'interno del banco frigo regolarmente funzionante) così come poteva essere ugualmente possibile che essa fosse portata ad una temperatura superiore, e che quindi il pericolo del formarsi di tossine nocive potesse presentarsi ancor prima di otto giorni».*

<sup>28</sup> Cass. Sez. III Pen. 23 giugno 1994, n. 7311, Cardaci, rv. 198.209.

<sup>29</sup> Cass. Sez. III Pen. 13 ottobre 1997, n. 9229, Nastasi, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1998, 302 e Cass. Sez. III Pen. 27 luglio 2011, n. 29987, Collura, rv. 251.250.

<sup>30</sup> Cass. Sez. III Pen. 28 gennaio 2014, n. 3711, Riccio, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2015, 135.

<sup>31</sup> Cass. Sez. III Pen. 10 marzo 2005, n. 9477, Ciccariello, rv. 230.851.

<sup>32</sup> Cass. Sez. III Pen. 20 gennaio 1997, n. 4047, cit.



gamente utilizzato nella prassi<sup>33</sup> in funzione espansiva del penalmente rilevante. La sua trasformazione in norma, come vedremo oltre, ha seguito un processo di analogia graduale in *malam partem* capace di attrarre nel mondo del diritto criminale un numero di violazioni (tipicamente non penalistiche e) non contemplate affatto dalla *disposizione*<sup>34</sup>. Quasi come se l'art. 5, comma 1, lett. b) costituisse uno *Stargate* capace di aprire un varco (incontrollato e incontrollabile) dal mondo del diritto alimentare-amministrativo a quello penale. È proprio da qui che si generano le premesse concettuali alla sentenza qui annotata.

Proviamo a comprendere meglio i passaggi che hanno portato alla nascita di questo *portale magico*.

3. *La genesi dello Stargate: l'esplosione del tipo*. La strana vicenda che coinvolge il mutamento dell'art. 5, comma 1, lett. b), nasce ben prima della celebre – quanto criticata – sentenza Butti del 2002<sup>35</sup>; arresto che, considerando la disposizione di cui all'art. 5, legge n. 283/62 un illecito di danno in protezione del c.d. «ordine alimentare»<sup>36</sup>, non è altro che la «regolarizzazione» di tutta una precedente evoluzione giurisprudenziale orientata alla logica precauzionale e costruita sul pericolo indiretto.

Tutto inizia con l'esplosione graduale del segmento «*cattivo stato di conservazione*» in una norma che potremmo (ri)tipizzare, senza troppa approssimazione, in «*illecite, illegittime o inappropriate modalità formali di conservazione*». Cerchiamo ora di capire, *step by step*, come ciò possa essere accaduto, analizzando l'evoluzione ermeneutica dei tre segmenti della disposizione: *cattivo + stato + conservazione*, a partire da quest'ultimo.

La *conservazione*, nella sua accezione scientifica più classica, consiste in un'alterazione di origine biologica causata da enzimi presenti nelle cellule degli alimenti stessi o appartenenti a *micro-organismi* che si sviluppano, sin da subito, nell'alimento: *ì*) contaminando i caratteri organolettici e il

---

<sup>33</sup> A. ZILLI - F. PAGLIARI, *Cattivo stato*, cit., 4. Per una corposa raccolta casistica in materia penale-alimentare, v. R. GUARINIELLO, *Codice, passim* [sulla lett. b), spec. 331 ss.].

<sup>34</sup> Sulla distinzione tra *disposizione* e *norma* nel diritto penale, v. M. DONINI, *Disposizione*, cit., *passim*.

<sup>35</sup> Cass. Sez. Un. Pen. 9 gennaio 2002, n. 443, Butti, rv. 220.717.

<sup>36</sup> Cass. Sez. III Pen. 2 settembre 2004, n. 35828, Cicoella, in *Dir. giur. agr. al. amb.*, 2006, 48 con nota di R. BOCCADAMO, *Disciplina igienico sanitaria: la corretta individuazione della fattispecie penale di detenzione a fini di vendita di sostanze alimentari in «cattivo stato di conservazione»*.

valore nutritivo dell'alimento causando putrefazione, inacidimento e irrancidimento dei grassi, fermentazione dei carboidrati, ecc.; *ii*) compromettendo la salubrità dell'alimento nel caso di germi patogeni e/o tossine. Anche le alterazioni fisico-chimiche (freddo, caldo, luce del sole, raggi UV, variazione del contenuto idrico, ecc.) incidono in questo senso.

Quanto ai diversi metodi di conservazione, essi sono tradizionalmente: la disidratazione, le radiazioni, la modifica dell'atmosfera, i conservanti naturali, l'affumicamento, le fermentazioni, la pastorizzazione, la sterilizzazione, ecc. (es. la *pastorizzazione* porta l'alimento a temperature superiori a 65° o anche 80° C, per poi abbassarla dopo qualche secondo drasticamente; la sterilizzazione lo porta a 100°).

Ad ogni modo, ciò significa che il legislatore del '62 deve obbligatoriamente aver pensato alla possibile presenza di enzimi che, se sviluppati in un certo modo e in una certa misura, possono provocare una conservazione *pericolosa* dell'alimento per la salute di qualsiasi consumatore e ai classici metodi di conservazione: caldo, freddo, sale, ecc.

Il contenuto del termine «*conservazione*» è stato però modificato dalla giurisprudenza con un'operazione ermeneutica che ha richiesto due passaggi ben specifici:

- a) da *metodo naturale* a *metodo artificiale*;
- b) e da *contenuto sostanziale* a *contenuto formale*.

Partiamo dalla prima (a). Il progresso tecnologico in materia industriale-alimentare ha imposto – ma questo è fisiologico – di ampliare il significato della parola in analisi, aggiungendo le tecniche di conservazione artificiali a quelle naturali. In altri termini, la giurisprudenza del secolo scorso ha dovuto prendere atto del fatto che oltre ai metodi fisici (es. *freddo/caldo*, ecc.) e ai metodi più o meno antichi (es. sale, zucchero, alcol etilico, olio d'oliva, ecc.), esistono tecniche di conservazione chimiche che utilizzano conservanti o antimicrobici (l'acido benzoico, l'anidride solforosa, e così oltre), conservativi secondari aggiunti (es. l'anidride carbonica, i nitrati e i nitriti) e gli antiossidanti che prevengono gli irrancidimenti e gli imbrunimenti (comprendono l'acido ascorbico, le lecitine, i tocoferoli).

La seconda costruzione ermeneutica (b) ha natura parzialmente patologica. Secondo questa scaltra operazione, la *conservazione* penalmente rilevante non sarebbe solo quella sostanziale, quindi quella che assicura il mantenimento

di una qualità specifica e intrinseca dell'alimento, ma anche quella *formale*<sup>37</sup>. Vediamo, nel dettaglio, di cosa si tratta.

Sostenendo che la conservazione rilevante *ex art. 5, comma 1, lett. b)*, legge n. 283/62 è quella *formale*, si modifica direttamente il concetto di «*stato*». Si afferma, dunque, che il pericolo per l'intrinseca purezza o commestibilità dell'alimento (il suo *stato*, appunto) non conta; ciò che conta è il pericolo generato dalle *modalità estrinseche di conservazione* il quale crea a sua volta, un pericolo di danno (deterioramento del prodotto). La situazione si aggrava in ragione del fatto che la «*modalità formale di conservazione*» dell'alimento è spesso considerata pericolosa in via presuntiva (es: *il confezionamento, il solo fatto di non aver messo lo yogurt in frigo*<sup>38</sup>, ecc.), quindi senza alcun tipo di accertamento.

Il ragionamento muove dalla seguente lettura sistematica dell'intero art. 5: le condotte capaci d'incidere sulla condizione biochimica dell'alimento sono già contemplate nelle lettere *c)* e *d)* del medesimo articolo. Pertanto, posto che non può trattarsi di una mera ripetizione, la conseguenza è logica: la lett. *b)* è stata creata al fine di prevenire gli esiti (pericolosi) delle altre lettere appena menzionate.

La punizione che interviene per via di una *cattiva modalità formale di conservazione* evita il pericolo che il consumatore possa assumere alimenti con cariche microbiche superiori ai limiti o insudiciate, invase da parassiti, in stato di alterazione o comunque nocive, ovvero sottoposte a lavorazioni o trattamenti diretti a mascherare un preesistente stato di alterazione.

Questa lettura pare inesatta: l'autonomia della lett. *b)* trae origine proprio dalla graduabilità fenomenologica del concetto di *degrado* dell'alimento. Quest'ultimo è graduabile per definizione se inserito all'interno di un ragionamento giuridico: dalla prevenzione degli elementi nutritivi, alla perdita delle caratteristiche di appetibilità, fino all'alterazione e alla nocività. Esistono infatti delle caratteristiche (es: morbidezza, odore, consistenza, sapidità, ecc.) che rendono il prodotto intrinsecamente mal

---

<sup>37</sup> Questo dato è già presente in Cass. Sez. Un. Pen. 4 gennaio 1996, n. 1, Timpanaro, in *Foro it.*, 1996, II, 220 ss., con nota di V. PAONE. Rileva in letteratura questo problema anche D. CASTRONUOVO, *Brevi note*, cit., 652 (e nota 49).

<sup>38</sup> Cfr. V. VALENTINI, *Marktradikalismus*, cit., 177 ss.

conservato, ma non insudiciato, invaso da parassiti o nocivo, e così oltre Nondimeno, se la conservazione non è più la «conservazione» nella sua accezione classica e lo «stato» è divenuto una mera «modalità» presuntivamente pericolosa, allora anche l'aggettivo «cattivo» dovrà ragionevolmente variare in qualcosa di diverso da ciò che può intuire il cittadino comune alle prese con la lettura dell'art. 5, legge n. 283/62.

In quasi tutti i suoi significati, l'aggettivo «cattivo» esprime un preciso giudizio di evidenza fenomenologica dell'offesa alla salute del consumatore. Non ogni stato di conservazione è rilevante, ma solo quello «cattivo», quindi davvero pericoloso per il contenuto nutrizionale/la naturale composizione/la genuinità dell'alimento.

Ebbene, la giurisprudenza di legittimità ha completato il disegno sovrapponendo al termine «cattivo», il diverso «formalmente illecito», formulando un giudizio notoriamente svincolato dalla capacità offensiva dello stato di conservazione dell'alimento.

Quel che conta è solo il fatto che l'alimento giunga al consumatore con le garanzie igieniche imposte per la sua natura<sup>39</sup>. Non rilevano, come abbiamo detto, agli effetti dell'art. 5, comma 1, lett. b), anche le condizioni intrinseche del prodotto, ma solo quelle estrinseche; quasi come se queste ultime fossero tutte presuntivamente pericolose, ricavabili dalla mera osservazione fenomenologica dell'offesa e del tutto indipendenti da scelte (anche) economico-finanziarie, interne o sovranazionali-precauzionali.

La situazione si complica ulteriormente se si volge lo sguardo verso le fonti capaci, secondo la giurisprudenza, di riempire l'aggettivo «illecito». Ebbene, non rileva solo la contrarietà alle leggi, alle ordinanze e ai regolamenti, ma anche alle disposizioni igienico-sanitarie che riescono a garantire una buona conservazione (formale) del prodotto. Quindi anche quelle «desunte implicitamente dalla legge, imposte da statuizioni regolamentari o da usuali regole di precauzione commerciale»<sup>40</sup>.

Così facendo, allora, in materia alimentare non è più cattivo ciò che è davvero cattivo nella sostanza, ma è cattivo anche ciò che è illecito «o inappropriato» nella forma, a prescindere dall'esistenza di un contenuto minimo di offensività, senza un fatto qualitativamente davvero penalistico. Anche il mero superamento della

<sup>39</sup> Ancora: Cass. Sez. III Pen. 2 settembre 2004, n. 35828, cit.

<sup>40</sup> *Ibidem*.

data di scadenza<sup>41</sup> o il non avvolgere per intero i formaggi freschi a pasta filata nella loro confezione d'origine è un comportamento che – senza a nulla rilevare l'esito dei *test* sulla qualità del prodotto o l'esistenza di regole di esperienza davvero capaci di far emergere alcuni profili minimi del pericolo (presunto) dal legislatore – interessa il diritto penale alimentare ai sensi dell'art. 5, comma 1, lett. *b*), legge n. 283/62.

Giunti a tal punto anche i giudici di legittimità allungano la mano sul freno d'emergenza incominciando a discutere dell'esclusione di ogni soluzione che non tenga conto, nel caso concreto, del «*principio di tipicità*»<sup>42</sup>. La condotta che integra la fattispecie – sostengono i giudici in questo arresto del 1992 – deve essere scritta normativamente in modo preciso e deve trovare esatta corrispondenza nella realtà assunta come parametro valutativo concreto della trasgressione. Non senza critiche, sono così riusciti a salvare da condanna certa *ex art. 5, comma 1, lett. b*), legge n. 283/62, quel celebre ristorante *self-service* in cui erano venduti alimenti in piatti esposti su banconi senza alcuna protezione. L'esposizione senza

---

<sup>41</sup> Fino al 1982 il termine minimo di conservazione dell'alimento generico non era obbligatorio in etichetta, se non per alcuni prodotti specifici (es., gli sfarinati). È solo dopo l'introduzione dell'art. 10, d.p.r. 18 maggio 1982, n. 322 che tale specifica diviene necessaria per tutti gli alimenti. Circa dieci anni più tardi la giurisprudenza ha ritenuto doveroso ricondurre il superamento del limite minimo di conservazione allo «*stato di cattiva conservazione*» rilevante ai sensi dell'art. 5, comma 1, lett. *b*), legge n. 283/62 (cfr. Cass. Sez. VI Pen. 24 febbraio 1994, n. 6325, Franchini, rv. 198.987). Tuttavia, una presunzione di pericolo di questo tipo non può in alcun modo essere condivisa. Non è il decorso del tempo un fattore necessario per comprendere lo stato di «*cattiva conservazione*» dell'alimento.

Il d.lgs. 27 gennaio 1992, n. 109, aggiornato dall'art. 6, d.lgs. 25 febbraio 2000, n. 68 e quindi dall'art. 2, d.l. 10 agosto 2000, n. 259, ha modificato la disciplina del termine-minimo, introducendo la *data di scadenza* dei prodotti facilmente deperibili. Dunque, il termine minimo di conservazione è la data fino alla quale il prodotto alimentare conserva le sue proprietà specifiche in adeguate condizioni di conservazione, e va indicato con la dicitura «*da consumarsi preferibilmente entro*», o «*da consumarsi preferibilmente entro la fine*». La scadenza, invece, indica il momento ultimo per consumare l'alimento: «*da consumarsi entro (...)*». Il «*termine minimo*» consente al consumatore di ingerire o utilizzare l'alimento in un momento in cui le proprietà organolettiche sono sicuramente conservate. La *data di scadenza* invece informa del termine entro cui il produttore consiglia di consumare il prodotto; una volta scaduto questo termine potrebbero verificarsi alterazioni anche piuttosto pericolose.

Comunque sia, tra il termine della data di scadenza e il pericolo per la salute collettiva o del consumatore non vi è un nesso vero, verificabile, tangibile, sempre e comunque. Occorrerà dimostrare in concreto, dunque mediante analisi scientifico-organolettiche, l'alterazione o la nocività dell'alimento. Riprende tutti questi temi, G. PICA, voce *Illeciti alimentari*, cit., *passim*.

<sup>42</sup> Il punto è trattato in C. CORRERA, *La qualità*, cit., 129. Per una riflessione recente sul *principio di tipicità*, v. M. DONINI, *Il concorso esterno «alla vita dell'associazione» e il principio di tipicità penale*, in *Dir. pen. cont.*, 13 gennaio 2017, *passim*, reperibile su [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it), per la comprensione del vero contenuto della *tipicità penale*, diverso dal principio di legalità, v. 3 ss. (spec. nota 7 e 10).

protezione è stata considerata una *modalità di vendita* inidonea a creare, di per sé, un pericolo di alterazione del prodotto<sup>43</sup>.

Fino a questo punto, l'evoluzione giurisprudenziale analizzata è riuscita a far esplodere una parte della fattispecie tipica – che da «*cattivo stato di conservazione*» è divenuta «*illecita, illegittima o inappropriata modalità formale di conservazione*» – senza modificare il bene giuridico della salute del consumatore e/o metterne in discussione la natura di reato di pericolo presunto.

4. *L'ultimo viaggio dello Stargate. La tracciabilità della materia prima (latte) tra legalità e offensività.* Le Sezioni Unite del 2002, non paghe di una trasfigurazione totalizzante della contravvenzione in analisi, hanno diretto l'attenzione sul *bene giuridico* e sulla *tecnica di tutela* dell'art. 5, comma 1, lett. b). Come noto, hanno spiegato al produttore o al commerciante (all'ingrosso, al dettaglio, piccolo, medio o grande, attualmente non conta), che la disposizione non è affatto un illecito di pericolo, ma di danno e che il bene giuridico protetto non è la *salute del consumatore*, ma l'*ordine alimentare*.

Ciò che emerge dall'evoluzione trattata sin qui è un rovinoso oscillamento tra logiche precauzionali in violazione del principio di offensività e camuffamenti lesivi della legalità. Chiariamo subito due aspetti teorici.

Primo. Il cuore del principio di offensività è l'abbandono della mera disobbedienza<sup>44</sup> realizzato mediante il riconoscimento di alcune regole irrinunciabili di civiltà giuridica. Tale principio, nella sua versione c.d. astratta, interviene su un bene giuridico, ipotizzato *ex ante* dal legislatore e già passato indenne da un controllo di compatibilità costituzionale, con accertamenti di qualità protesi alla selezione delle *tecniche* e delle (diverse) *modalità* di tutela legittime. Tuttavia, davanti a pericoli presunti – questo è appunto il caso dell'art. 5, comma 1, lett. b), legge n. 283/62 – la regola positivizzata non riesce, di per sé, a favorire l'operatività

<sup>43</sup> Critico anche sull'assoluzione in questo caso specifico, tra i pochi, C. CORRERA, *La qualità*, cit., 130.

<sup>44</sup> Tra gli altri sostenitori della mera disobbedienza come nucleo centrale del comando, v. G. DAHM, *Der Methodenstreit*, cit., 225 ss. *Ça va sans dire*.

del vaglio sull'offensività. La disposizione, infatti, potrebbe essere stata strutturata dal legislatore sulla base di presunzioni scientificamente, o socialmente, del tutto infondate. Laddove non vi dovesse essere una valida ragione per considerare un comportamento lesivo o pericoloso per un bene giuridico, la sua punizione muterebbe in rimprovero per l'infedeltà dimostrata; in un'una mera disubbidienza alle volontà del despota che impone senza spiegare e, soprattutto, senza rendere conto a nessuno. Da qui nasce l'importanza di un controllo concreto sul pericolo presunto, diretto a estrapolare in via ermeneutica l'offesa dal singolo caso. Il punto è che *senza un'offesa capace di realizzare un pericolo qualitativamente penalistico, o di lesionare direttamente un bene giuridico, l'illecito è, oggettivamente e soggettivamente, incompleto.*

La legalità, invece, non ha alcun bisogno di presentazione. Ad ogni modo, almeno per quel che concerne il presente ragionamento, essa vieta al giudice di costituire, modificare o estinguere, disposizioni penali, così come di applicare interpretazioni analogiche in *malam partem*.

Come noto, *offensività e legalità* sono principi legati da un forte nesso d'interdipendenza. L'esistenza dell'uno in assenza dell'altro produce situazioni indesiderabili di puro arbitrio: *l'offensività a costo della legalità* genera imprevedibilità nel singolo caso; *la legalità senza offensività* produce mere inosservanze, obblighi di fedeltà e ingiustizie del tutto intollerabili nella nostra cultura giuridica. Il loro bilanciamento, dunque, costituisce un'attività quanto mai delicata, e l'importanza della loro contemporanea convivenza si estende naturalmente anche ai presupposti applicativi dei due principi; al bene giuridico, ad esempio. Laddove tra *condotta tipica e pericolo di danno* si generano vuoti oltremodo inaccettabili – es. il *pericolo presunto di pericolo presunto* o qualsiasi forma di *pericolo indiretto* – le sofferenze del principio di offensività tendono infatti a essere attenuate (impropriamente) dalla giurisprudenza con modifiche, trasformazioni o sostituzioni, del bene giuridico protetto.

Come anticipato *ab initio* (v. *retro* par. 1) l'oggetto della presente disamina è l'odierno principio di diritto, estrapolabile dalla sentenza in commento: «*La contaminazione di latte “sicuro” con quello “non tracciabile” rende il prodotto finito “pericoloso” di talché integra lo stato di cattiva conservazione penalmente rilevante ex art. 5, comma 1, lett. b), legge n. 283/1962*». I giudicanti con l'odierno approdo superano l'assenza di disposizioni penali che puni-



scono la non tracciabilità dell'alimento – *rectius*: di una materia prima utilizzata per produrlo – argomentando nel senso che il miscelamento del prodotto non tracciato (quindi, «*non sicuro*» per la Corte di cassazione) con quello tracciato (quindi, «*sicuro*») sia un comportamento: a) *pericoloso per la salute umana*, tesi scelta dalla Corte; ovvero b) *dannoso per l'ordine alimentare*, tesi supportata dal pubblico ministero.

Tra la violazione della *legalità* e dell'*offensività*, la sentenza in commento sembra aver «circondato» letteralmente l'art. 25, comma 2, Cost.

5. (segue) *Un problema (anche) di offensività*. La prima tesi oggi propugnata dalla giurisprudenza di legittimità sembra in conflitto diretto (anche) col *principio di offensività* in materia penale, in quanto individua, criminalizzandola, un'inosservanza sanzionata dal legislatore solo in via amministrativa, un pericolo presunto di un pericolo presunto di danno. Del resto, quella alimentare-contravvenzionale è una disciplina di per sé largamente «*permeabile*» alla logica *precauzionale*<sup>45</sup> e alla cultura del mero sospetto.

Ebbene, è possibile sostenere che *la tracciabilità dell'alimento, da sola, non garantisce affatto la sicurezza*<sup>46</sup>, così come la «non tracciabilità» non può generare (da sola) *presunzioni di pericolosità per la salute del consumatore*.

La punizione di una mera inosservanza in questi casi si comprende bene approfondendo i concetti di «*tracciabilità*» (*tracking*) e «*rintracciabilità*» (*tracing*) dell'alimento.

Il problema della tracciabilità (in senso atecnico, quindi *tracciabilità* + *rintracciabilità*) nasce nel momento in cui il consumatore si accorge di aver perso «(...) *lo storico legame di conoscenza diretta tra lui stesso e il produttore*»<sup>47</sup>. Non si è trattato solamente di un problema culturale, ma anche di natura squisitamente economica: il costo di alcuni alimenti è fortemente lievitato in ragione della loro eccelsa qualità dichiarata; pertanto, il consumatore – sospettoso e diffidente per natura (v. *infra* par. 7) – pretende di ricevere il *pedigree* del prodotto.

<sup>45</sup> D. CASTRONUOVO, *Principio*, cit., 19.

<sup>46</sup> A. REITANO, *Il ruolo*, cit., 19.

<sup>47</sup> A. GRIPPA, *Rintracciabilità*, cit., 100.



Osserviamo la *tracciabilità*: la regola è che ogni singolo lotto (o *batch*)<sup>48</sup> deve essere *tracciabile* «a monte» e «a valle», oltre che *rintracciabile*<sup>49</sup>.

La tracciabilità, *one step back-one step beyond*, non è altro che una modalità con cui i titolari degli allevamenti, i primi acquirenti, i titolari dei centri raccolta, dei centri di standardizzazione, i trasportatori e i responsabili delle aziende di trattamento, ecc., devono «tenere traccia» di tutti i passaggi *della*, e delle aziende che partecipano *alla*, filiera agroalimentare; *dal campo alla tavola*, come si sente spesso dire. Diventa, in buona sostanza, un metodo per rassicurare il consumatore in ordine alla qualità e alla sicurezza del prodotto che compra, a evitare che acquisti *aliud pro alio*, e per individuare *ex post* un problema, oltre che *tenere traccia delle responsabilità*.

In primo luogo, chi si appresta a rendere operativo un sistema di tracciabilità della filiera deve definire il *flow-sheet* capace d'informare su tutte le aziende coinvolte nel suo *micro-cosmo*. Poi dovrà definire un *modello organizzativo* della filiera e ottenerne la sua approvazione da parte delle aziende partecipanti e creare un nodo di coordinamento, magari localizzato «fisicamente» in una delle aziende stesse, capace di rendere più semplice la raccolta di tutta la gestione della tracciabilità (es. documenti cartacei, telefono, *fax*, rete informatica, ecc.). Rimane poi la concretizzazione della tracciabilità nella fase di commercializzazione del prodotto, forse la più complessa<sup>50</sup> da illustrare. Vi è una difficoltà: quando la commercializzazione presuppone numerosi passaggi (es. grandi centri di distribuzione, grossisti, ecc.), la tracciabilità a valle è tecnicamente inaccertabile nel cento per cento dei casi. Ciò che è possibile e doveroso pretendere è la tracciabilità del c.d. *primo anello di commercializzazione*: il cliente dell'azienda che lo ha confezionato. Se quest'ultimo è anche il venditore finale la tracciabilità è completa, altrimenti rimane solo parziale (a valle il prodotto rimane spesso scoperto, ovvero «nudo»).

<sup>48</sup> La definizione di «lotto» la troviamo nel d.lgs. n. 109/92, che lo definisce come «*un insieme di unità di vendita di una derrata alimentare, prodotte, fabbricate o confezionate in circostanze praticamente identiche*».

<sup>49</sup> La *rintracciabilità* del prodotto alimentare si distingue dalla sua *tracciabilità* in quanto consiste nella predisposizione di mezzi idonei a comprendere dove si trova in un preciso momento un lotto o un prodotto e, in caso di urgenza, interromperne immediatamente la diffusione. La sua importanza - qui si anche per la salute del consumatore - emerge con grande vigore se si pensa al fatto che mezzi di questo tipo sarebbero forse bastati ad impedire la diffusione delle carni affette da BSE o da diossina. La *rintracciabilità* nasce con l'art. 18 del reg. CE n. 178/2002. Per gli alimenti di origine animale (per le definizioni, v. il reg. CE n. 882/2004) si applica il reg. UE n. 931/2011 relativo ai «*requisiti di rintracciabilità fissati dal regolamento CE n. 178/2002 per gli alimenti di origine animale*».

<sup>50</sup> A. GRIPPA, *Rintracciabilità*, cit., 120 ss.

I prodotti tracciati devono poi essere identificati. Ciò avviene con una indicazione generica, come un logo ad esempio; oppure con l'indicazione nella confezione finale del nome di tutte le aziende della filiera che lo ha prodotto o addirittura con codici a barre evoluti (es. *GsI Databar*) capaci di immagazzinare una lunga serie d'informazioni.

Si costruisce quindi una «rete» d'informazioni, un processo complesso d'identificazione utile per rilevare il pericolo di (o il sospetto sulla) dannosità dell'alimento, oltre che i responsabili; ma questo è un problema di *rintracciabilità*. In altri termini, la tracciabilità dell'alimento (*tracking*) è uno degli elementi che possono favorire la rintracciabilità (*tracing*) dell'alimento già ritenuto pericoloso per la salute collettiva e, quindi, da ritirare immediatamente dal mercato.

Oltre alla presenza di una regolamentazione volontaria sempre in tema di tracciabilità del prodotto<sup>51</sup>, il regolamento CE n. 178/2002 - il cui cuore è la *precauzione*, come cristallizzata nel Trattato di Maastricht nel 1992 (e poi nell'art. 191 del TFUE)<sup>52</sup> - ha imposto ai Paesi membri sanzioni «(...) *effettive, proporzionate e dissuasive*» per assicurare il rispetto della materia alimentare. Il d.lgs. n. 190/2006 ha «subito» recepito questa esigenza predisponendo (correttamente) sanzioni amministrative pecuniarie che, lo sappiamo (v., *supra*, par. 2), agiscono in via sussidiaria rispetto alla materia penale alimentare. La violazione degli obblighi previsti *ex art.* 18, reg. CE n. 178/2002 in materia di rintracciabilità, dunque la presenza di

<sup>51</sup> Il quadro normativo impone di affiancare alla normativa cogente (reg. CE n. 178/2002) quella volontaria contenuta in UNI 10939:2001 «*Sistemi di rintracciabilità della filiera*».

<sup>52</sup> Nato sotto un profilo concettuale dalla Dichiarazione internazionale di Rio e cristallizzato nell'art. 174 del Trattato CE, poi nel 191 del TFUE con riferimento alla sola tutela ambientale, il principio si è sviluppato anche in altri settori a seguito della comunicazione della Commissione del 2 febbraio 2000 e dalla giurisprudenza sovranazionale (v., ad esempio, la sentenza del 21 ottobre 2003, in causa T-392/02, in *Racc.*, 2003, II-04555), entra nell'ambito alimentare con l'art. 7 del reg. CE n. 178/2002. È menzionato in fonti positive, ma non definito in esse. Fondamentale sul tema, soprattutto per una comparazione di respiro internazionale in tema di definizione del principio di precauzione, v., J. RIORDAN - S. CAMERON, *Interpreting*, cit., *passim*. Il principio di precauzione cristallizzato in Maastricht però parlava di *ragionevoli motivi*, valutazioni scientifiche, dati affidabili, ecc., non d'*incertezza nomologica*, proibizioni su *basi scientifiche incerte*, così come solitamente inteso dalla dottrina penalistica italiana. Cfr. sul tema, V. VALENTINI, *Marktradikalismus*, cit., 183; sul tema precauzione e diritto penale, v. D. CASTRONUOVO, *Principio di precauzione*, cit., *passim*, per la definizione del principio di precauzione come «*buio scientifico*» si consenta il rinvio a F. DIAMANTI - L. MESSORI, *La sicurezza*, cit., *passim*. Da ultimo, ormai scontato il rinvio a U. BECK, *Risikogesellschaft*, cit., *passim*; Id., *Weltrisikogesellschaft*, cit., *passim*.

un prodotto c.d. «nudo», se non costituisce reato, è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria da 750 a 4.500 euro<sup>53</sup>. Ad essa è sottoposto anche chi «non riesce a individuare chi ha fornito un alimento, un mangime, un animale destinato alla produzione alimentare o qualsiasi sostanza destinata o atta a entrare a far parte di un alimento o di un mangime» in quanto non disponga di «sistemi e di procedure che consentano di mettere a disposizione delle autorità competenti, che le richiedano, le informazioni al riguardo» o chi non ha predisposto «sistemi e procedure per individuare le imprese alle quali ha fornito i propri prodotti». Un alimento «nudo», proprio in virtù del *principio di precauzione*, deve essere distrutto<sup>54</sup> o trasformato industrialmente (e utilizzato per scopi diversi dall'alimentazione). Si tratta di una *violazione-spia* rispetto a frodi anche molto gravi, è vero; ma è pur sempre una violazione meramente formale imposta da una normativa comunitaria ispirata *expressis verbis* al principio di precauzione<sup>55</sup>.

L'esistenza di un prodotto alimentare non tracciato è quindi solo un mero indizio capace di creare sospetti, nulla di più. Ma se così è, allora non si può pretendere di banalizzare – o di svalutare *tout court* – il disvalore contenutistico dell'illecito con azzardate interpretazioni giurisprudenziali, senza polverizzarne il precetto.

Normalmente, quando si proteggono mere funzioni amministrative o si esalta l'intervento penale per combattere l'inosservanza di provvedimenti settoriali, di meri sospetti o di possessi vari, si è obbligati a infarcire oltremodo la disposizione penale di rinvii (formali o sostanziali) o di anti giuridicità *sub-legislativa*, oltre che a scolpirla in taluni casi su obblighi di *facere* o di *non facere* direttamente dipendenti da provvedimenti amministrativi, fonti ministeriali, regolamenti, ecc., che non rimangono specificazioni dell'illecito penale, ma ne divengono il cuore pulsante, l'oggetto.

---

<sup>53</sup> Cfr., art. 2, d.lgs. 5 aprile 2006, n. 190, che richiama (e sanziona) gli obblighi di cui all'art. 18 del reg. CE n. 178/2002. La sanzione è potenzialmente assai blanda se pensiamo a cosa 4.500 euro possano fare contro grandi Gruppi o imprese agroalimentari: nulla, naturalmente. La funzione di prevenzione generale è azzerata con riferimento a quegli «autori tipo».

<sup>54</sup> Cfr. T.A.R. Piemonte, Sez. I 4 dicembre 2015, n. 1698, in <https://www.giustizia-amministrativa.it>, relativa all'ordinanza legittima del Sindaco che ordina la distruzione di alimenti (formaggi) composti anche da sottopartite di latte «non tracciato».

<sup>55</sup> Per criminalizzarla nel rispetto dei principi di *offensività* e *legalità*, e vi sarebbe comunque spazio per una lunga discussione, occorrerebbe – così come ha ipotizzato proprio la Commissione Caselli – punire la condotta impeditiva nei confronti degli organi di controllo (un c.d. *illecito ostativo*), salvo poi parametrare adeguatamente la sanzione. Serve una riforma legislativa per

Uno dei contenuti del principio di offensività, come dicevamo, è che «*non ogni forma o modalità di offesa è di rilevanza penale (...) non sono penalistiche le incriminazioni di offese di pericolo così arretrato da confondersi con la neutralizzazione della pericolosità dell'autore, con la mera inosservanza di una regola di organizzazione, con la violazione di regole precauzionali prive di riconoscimento scientifico sicuro e verificabile*»<sup>56</sup>. Si tratta di una sua premessa, almeno se vogliamo evitare avvicinamenti alla tecnica più diffusa nel tempo (buio) dei teorici della *mera inosservanza dell'ordine* o del *dovere di obbedienza*. Ebbene, dalla condotta presa in considerazione dalla giurisprudenza in disamina al pericolo di danno vi è un *gap* tale da impedire l'emersione del loro nesso.

Nello specifico, nella sentenza qui commentata accade questo: *il prodotto non tracciato genera un sospetto (arbitrario) di modifica della composizione naturale del prodotto, la quale fa emergere a sua volta un pericolo presunto di esistenza di un cattivo stato di conservazione dell'alimento, il quale genera un pericolo presunto per la salute del consumatore*.

Tra l'esistenza di un *prodotto non tracciato* e la *salute del consumatore* non vi è un solo elemento intermedio di non necessaria realizzazione, quindi di per sé non suscettibile di presunzioni (il *pericolo per l'esistenza di un cattivo stato di conservazione*), ma anche un elemento di mero sospetto, immerso nel *buio scientifico*<sup>57</sup>, concernente la *non escludibilità in astratto di modifiche alla composizione naturale del prodotto alimentare*. L'offesa si confonde così con la mera violazione di regole (davvero) precauzionali.

6. (segue) *Un problema (anche) di legalità*. La seconda strada, l'*ordine alimentare*, pare invece contraria (anche) al principio di legalità<sup>58</sup>. Il punto è il cambio repentino del bene giuridico e, quindi, della tecnica di tutela dell'art. 5, comma 1, lett. b), legge n. 283/62.

---

colmare un *gap* di questo genere.

<sup>56</sup> M. DONINI, *Il principio di offensività*, cit., 12.

<sup>57</sup> Il *buio scientifico* costituisce l'incapacità sia di selezionare una o più leggi scientifiche, o sociali, potenzialmente utilizzabili, sia d'instaurare un dibattito serio sulla loro scelta. In situazioni simili il *gap* tra la condotta che, infondatamente, si sospetta realizzi la messa in pericolo del bene giuridico di riferimento si creano crateri logico-giuridici enormi e non colmabili. Il buio scientifico, diversamente dall'*incertezza epistemica relativa*, di per sé fisiologica nella *post-normal science*, è l'ambiente in cui si sviluppa il ragionamento precauzionale; è la premessa minima per l'esclusione di un comportamento irrazionalmente sospetto del penalmente rilevante. Cfr., F. DIAMANTI - L. MESSORI, *La sicurezza*, cit., par. 2.4. ss. e *passim*.

<sup>58</sup> Rinvio obbligato a G. VASSALLI, *Nullum crimen*, cit., *passim*.

Quando si è alle strette, in effetti, quale miglior strumento del bene giuridico (?!).

Sin dai tempi in cui Karl Binding<sup>59</sup> affinava la creatura di Birnbaum, tale struttura dogmatica (nonostante le sue varie stagioni<sup>60</sup>) è sempre stata di per sé fluida e priva di qualsiasi vera finalità selettiva<sup>61</sup>; fosse solo per la sua innata capacità di estendere il penalmente rilevante<sup>62</sup>. Non occorre certo aggiungersi ai detrattori della categoria del bene giuridico per sostenere che il procedimento logico che ne accompagna nascita e sviluppo non sia di matrice liberale: del resto, lo stesso Birnbaum non partiva da cataloghi ideali o da positivizzazioni di valori preesistenti (la Costituzione, il diritto naturale, ecc.) per verificare i possibili oggetti d'interesse penalistico, ma utilizzava come base proprio le norme positive, ricavandone gli oggetti di tutela<sup>63</sup>. Il bene giuridico, se inserito nella cultura dei limiti al legislatore penale, non ha mai avuto, e non ha oggi, piena autonomia concettuale; la sua funzione, al contrario, dipende dalla capacità di atteggiarsi a presupposto indispensabile dell'offesa.

<sup>59</sup> K. BINDING, *Die Normen*, cit., 339 ss.

<sup>60</sup> Per tutti, v. H.J. RUDOLPHI, *Die verschiedenen Aspekte des Rechtsgutsbegriffs*, cit., 151 ss.; F. ANGIONI, *Contenuto*, cit., 11 ss.

<sup>61</sup> J.M.F. BIRNBAUM, *Über*, cit., 75 ss. Solo con Franz v. Liszt, nel 1908, il concetto d'«interesse» tenta di diffondersi in chiave garantista, cfr. F. VON LISZT, *Lehrbuch*, cit., *passim*. Ma anche prima dell'inizio del XX secolo, v. F. VON LISZT, *Der Zweckgedanke*, cit., 1 ss.; poi ID., *Rechtsgut*, cit., 673 ss.; ID., *Strafrechtliche*, cit., 202 e ID., *Der Begriffe*, cit., 141 ss. Interessante per una comprensione storica più profonda del pensiero di von Liszt anche il lavoro di Q. SALDANA, *Adiciones*, cit., 10 ss.

<sup>62</sup> Molto chiaro sul fatto che l'opera di Birnbaum si dirige verso orizzonti contrari alla funzione critica del concetto di «bene», già negli anni '80 del secolo scorso, F. ANGIONI, *Contenuto e funzioni*, 23 (spec. nota 2). Su questo dibattito, v. C.E. PALIERO, *La «doble función»*, cit., spec. 153 ss.; in senso non dissimile ID., *Sicurezza*, cit., 301 ss.; M. DONINI, *Il principio di offensività*, cit., 6 (spec. nota 7 con ampi richiami); P. SINA, *Die Dogmengeschichte*, cit., 24-27; E.R. ZAFFARONI, *Teoria del delitto*, cit., 227; G. GREGORI, *Saggio*, cit., 23. Sull'origine liberale o non del concetto di *Rechtsgut* la discussione, anche in Germania, è ancora aperta, cfr. in «difesa» di Birnbaum, J.L. GUZMÁN DALBORA, *Inhaltund*, cit., 67-92; *contra*, invece, T. VORMBAUM, *Birnbaum*, cit., 85-92 e ID., *Fragmentarisches*, cit., 660 ss. (spec. 672-673, dove considera il concetto di violazione di un diritto un approccio sicuramente più liberale del «bene giuridico»); ID., *Storia*, cit., 70 ss. Per un'analisi generale si veda, per i tedeschi: P. SINA, *Die Dogmengeschichte*, cit., 19 ss.; K. AMELUNG, *Rechtsgüterschutz*, cit., 43 ss. «Birnbaum, non fornendo una base teorica all'idea della protezione dei «beni» e ritenendola plausibile anche in assenza di un tale fondamento, aprì una via lungo la quale i suoi successori poterono avanzare verso dottrine del reato in cui di fatto la discrezionalità politica di un soggetto valutante supplisce alla mancanza di una teoria dei presupposti della coesistenza umana» 49, 50; R. HEFENDEHL, *Kollektive*, cit., 15 ss.; SWOBODA, *Die lehre*, cit., 27 ss. Per gli italiani, F. ANTOLISEI, *Il metodo*, cit., 1 ss.; ID., *Il problema del bene giuridico*, cit., *passim*; G. BETTIOL, *Bene giuridico e reato*, cit., 491; M. SPASARI, *Diritto penale*, cit., *passim*; F. BRICOLA, voce *Teoria*, cit., 7 ss.; F. STELLA, *La teoria*, cit., 3 ss.; G. GREGORI, *Saggio*, cit., *passim*; G. FIANDACA, *Il bene*, cit., 42 ss.; F. ANGIONI, *Contenuto*, cit., *passim*.

<sup>63</sup> Se ne era già accorto Amelung nei primi anni Settanta del secolo scorso riflettendo sui reati ses-

Il concetto classico di bene giuridico è stato spesso salvifico nella storia, ma bisogna ammettere che con il medesimo pensiero è stato anche possibile prediligere il momento *applicativo* del diritto su quello *formativo*, valorizzare la *legittimazione sulla critica*, e ampliare il concetto d'interesse tutelabile (*sentimenti religiosi, Stato, comunità, pudore, ordine giuridico, la tranquillità in generale o dei consumatori, la quiete pubblica, la serenità delle famiglie, l'educazione o lo sviluppo delle giovani generazioni, la libertà e la dignità delle persone che si prostituiscono di fronte alle insidie di terzi, e molto altro ancora*, poi, naturalmente... l'*ordine alimentare*) con modalità legittimanti (ieri) il diritto positivo<sup>64</sup> o (oggi) quello giurisprudenziale<sup>65</sup>. In altri termini, la presenza del solo bene giuridico non limita affatto l'intervento del diritto penale, la sua assenza, però, impedisce la corretta comprensione dell'offesa. Una sentenza che parla di «*ordine alimentare*» e che trasforma un pericolo evidentemente presunto in illecito di danno, costituisce la prova di quanto abbiamo appena detto: il (anzi, *un*) bene giuridico c'è comunque, basta inventarlo; ma questo esito si evita solo accettando collettivamente che la valenza prescrittiva del principio di offensività sia incapace di aggredire i compiti del legislatore.

A onore del vero, le Sezioni Unite Butti non hanno proprio «*inventato*» l'ordine alimentare, ma lo hanno ricavato dalla letteratura del secolo scorso. Per comprendere dove esse abbiano attinto occorre sfogliare il primo dei due volumi del 1988 «*Diritto penale alimentare (Dottrina e giurisprudenza)*»<sup>66</sup>: lo studio apre, alla prima pagina, con un paragrafo denominato: *L'«ordine alimentare». Oggetto generico della tutela giuridica*.

Tale trasposizione diretta dalla *law in the books* alla *law in action* pare affetta da una svista non di poco conto: l'*ordine alimentare* – come si erano già accorti gli scrittori nel lontano 1988 – rappresenta un bene generalissimo capace di comprendere, tra le altre, sia la tutela penale che quella meramente amministrativo-alimentare. Si tratta di una «indicazione

suali, cfr. K. AMELUNG, *Rechtsgüterschutz*, cit., 73.

<sup>64</sup> R. MOOS, *Verbrechenbegriff*, cit., 214 e poi richiamato anche in F. ANGIONI, *Contenuto*, cit., 76 (nota 20).

<sup>65</sup> La casistica è davvero ampia: a mero titolo d'esempio, cfr. Cass. Sez. Un. Pen. 9 gennaio 2002, n. 443, cit., sulla creazione dell'*ordine alimentare*; poi, anche in materia degli stupefacenti, v. Corte cost. 11 luglio 1991, n. 333, cit. e Cass. Sez. Un. Pen. 21 settembre 1998, n. 9973, Kreml, in *Foro.it.*, 1998, II, 760 ss., con note di GIUS. AMATO e G. RICCARDI.

<sup>66</sup> R. PICCININO, *Diritto penale alimentare*, cit., *passim*.

di categoria» sovrapponibile per genericità al c.d. *ordine giuridico* (*ordine pubblico + ordine economico*, ecc.), che gode di ben poche funzioni classificatorie o selettive del penalmente rilevante.

A ben vedere, le premesse concettuali dalle quali scaturisce un ragionamento del genere sono, alternativamente: o l'esistenza di un solo bene giuridico con capacità selettiva (il *dovere di fedeltà* al diritto positivo o alla giurisprudenza) o nessuno, il che è lo stesso. E se l'art. 5, legge n. 283/62 protegge l'*ordine alimentare* (o, come è stato detto dalle Sezioni Unite, la *tranquillità del consumatore*), allora non è più interpretabile solo come contravvenzione di pericolo, ma anche di danno. Ecco la violazione del principio di legalità: il passaggio dal *cattivo stato di conservazione pericoloso per la salute del consumatore* all'*illecita, illegittima o inappropriata, modalità formale di conservazione direttamente lesiva dell'ordine alimentare*.

Non tutto è interpolabile in via ermeneutica, nemmeno in chiave d'offesa. Il principio di legalità funge da limite anche in ipotesi d'interpretazione orientata al principio di offensività, dunque in funzione *restrittiva* del penalmente rilevante. Figurarsi se può risultare legittima la reinterpretazione di un illecito di pericolo presunto in illecito di danno per finalità opposte, quindi *espansive* del penalmente rilevante.

7. *Riepilogando*. Come abbiamo visto, il sistema *open-space* concernente la sicurezza alimentare contempla delitti codicistici, contravvenzioni e illeciti amministrativi, costruiti generalmente (i primi due) con la tecnica del pericolo: *concreto* per i delitti e *presunto* per le contravvenzioni.

Nello specifico, l'art. 5 della legge n. 283/62, si presenta come disposizione indeterminata e capace, anche grazie alla deroga espressa al principio di specialità, di criminalizzare un enorme quantitativo di condotte impostate dal legislatore come illeciti amministrativi. Le norme speciali-specifiche non si limitano più a «chiarire» sotto un profilo tecnico alcuni punti delle fattispecie penalistiche, ma ne integrano spesso i relativi precetti e, a volte, riescono a spingersi addirittura oltre.

È proprio il caso dell'art. 5, comma 1, lett. *b*), legge n. 283/62. Tale disposizione, costruita secondo le regole del pericolo presunto, pensando a un difetto intrinseco del prodotto, quindi concernente la presenza di enzimi che potrebbero comprometterne la genuinità, ha subito



una lenta e inesorabile evoluzione *contenutistica*, prima, e *strutturale*, poi. Un'evoluzione tale da indurci a paragonare la disposizione a uno *Stargate*, un «portale magico» capace di collegare all'occorrenza il mondo penale a quello amministrativo.

Sotto un profilo prettamente contenutistico il concetto di *conservazione* è stato dilatato correttamente partendo dai metodi naturali (es. caldo, freddo, ecc.) e arrivando a quelli artificiali (es. l'anidride solforosa, ecc.); tuttavia, tale dilatazione è andata oltre passando da un'idea di *conservazione sostanziale*, ovvero inerente il contenuto nutrizionale (purezza e commestibilità) dell'alimento, a un'idea di sola *conservazione formale* concernente le modalità estrinseche (es. il confezionamento).

Queste modalità formali di conservazione, modificando direttamente anche l'idea di «stato», genererebbero (sempre e comunque) *il pericolo di un pericolo di danno*, tra quelli ipotizzati dalle altre lettere di cui all'art. 5, legge n. 283/62.

Da ultimo, anche il concetto di «*cattivo* (stato di conservazione)» è mutato in *illecito*, ovvero in contrasto con le garanzie igieniche imposte, e poi anche in *illegittimo* o *inappropriato*, quindi contrario a disposizioni di legge, regolamenti, tradizioni o a usuali regole di precauzione commerciale.

In buona sostanza, il segmento normativo «*cattivo stato di conservazione*» si è tramutato nel tempo per via di numerosi interventi di chirurgia ermeneutica in «*illecita, illegittima o inappropriata modalità formale di conservazione*».

La Suprema Corte si guarda bene dall'ammetterlo esplicitamente, ma tant'è. Data l'evidente rottura della legalità e la creazione di pericoli indiretti in quanto svincolati da un nesso papabile tra *condotta* e *pericolo di lesione*, la giurisprudenza di legittimità ha iniziato un'opera di regolarizzazione dello stato di fatto diretta alla modifica sia del bene giuridico protetto dall'art. 5, che della tecnica di tutela. In questa logica, l'interesse protetto non sarebbe più la salute collettiva, ma... *l'ordine alimentare*; dunque si tratterebbe di un illecito di danno, non di pericolo (presunto).

*L'ordine* (alimentare) non è *salute* (collettiva), pertanto l'art. 5, comma 1, lett. *b*), proteggendo l'ordine, difende la tranquillità del consumatore da qualsiasi violazione di disposizioni e/o regole d'esperienza anche *incapaci* d'incidere sulla qualità intrinseca dell'alimento.

Non si tratta più di un *pericolo presunto di un pericolo presunto di danno alla*



*salute dei consumatori*, di per sé in aperto contrasto con i principi generali del diritto penale, ma direttamente di un *illecito di danno contro l'ordine alimentare*. Così tutto «torna» (*Sic!*).

La sentenza commentata s'inserisce proprio all'interno di questa evoluzione giurisprudenziale. Esistono al suo interno due posizioni teoriche che convergono in un'unica soluzione finale.

La *soluzione* è la seguente: la non tracciabilità dell'alimento rileva sotto un profilo penalistico. Le due diverse premesse, invece, sono quella del pubblico ministero, che sposa le Sezioni Unite Butti sull'ordine alimentare, e quella dei giudicanti, che *bypassano* quest'ultimo inspiegabile arresto condividendo però tutta la giurisprudenza precedente.

Il risultato: l'art. 5 non protegge l'ordine alimentare, ma la salute pubblica e, con specifico riferimento alla lett. b), non rileva l'idea classica di «cattivo stato di conservazione», ma quella «moderna» di «*illecita o illegittima o inappropriata modalità formale di conservazione*».

Ecco servita l'ennesima crepa del nostro *Stargate*; un'apertura, questa volta, diretta alla criminalizzazione di fatti che seguono logiche prettamente precauzionali, previsti e puniti dal legislatore solo in via amministrativa ai sensi dell'art. 2, d.lgs. n. 160/2006: *l'utilizzo del latte non tracciato genera un formaggio mal conservato*.

Intendiamo chiudere questo *resumé* con una breve riflessione in ordine al concetto di «*ordine alimentare*» che – stando alle Sezioni Unite Butti e al pubblico ministero nella sentenza commentata – sottintende addirittura l'*ethos* del consumatore, il suo benessere psichico, la sua tranquillità.

Ebbene, ci limitiamo solo a sottolineare che la serenità risulta un obiettivo assai pericoloso da ottenere col diritto penale, non fosse altro per il fatto che i cittadini europei considerano i rischi alimentari generalmente più gravi rispetto a quelli derivanti dall'evasione fiscale, dall'inquinamento ambientale, da gravi malattie o da incidenti automobilistici<sup>67</sup>. In effetti, a noi consumatori non basta sapere che colui che produce o vende alimenti si tenga lontano dai delitti ipotizzati dal codice penale, quelli di adulterazione, avvelenamento, ecc. Per essere tranquilli non ci basta nemmeno sapere che l'alimento non è insudiciato, o invaso da

---

<sup>67</sup> Cfr. [http://ec.europa.eu/public\\_opinion/flash/fl\\_316\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl_316_en.pdf) (dati aggiornati all'anno 2011). Si veda anche il comunicato dell'EFSA: <http://www.efsa.europa.eu/en/press/news/mb060207>.

parassiti o in cattivo stato di conservazione (nel senso classico e corretto del termine). Siamo piuttosto preoccupati anche quando nella sostanza l'alimento è sano e adatto al consumo umano, ma viene riposto in luoghi che non reputiamo perfettamente igienici. Il buon esito di un *test* di laboratorio non ci rasserena affatto. Anche quando vediamo il fruttivendolo che espone l'insalata che mangiamo ai fumi del traffico o quando vediamo esposto un sacchetto di pasta scaduta non siamo troppo tranquilli.

Detto tra noi (consumatori), non ci rende tranquilli nemmeno il dubbio che l'imprenditore, produttore o il commerciante che sia, non rispetti tutti i precetti di cui al d.lgs. n. 190 del 2006, a prescindere dalla qualità o dalla quantità della sanzione, oltre a tutte le regole di esperienza o della tradizione ipotizzabili per salvaguardare, in qualsiasi modo e in qualsiasi misura, i prodotti che tratta o che distribuisce. Anche da rischi remoti o forse inesistenti o addirittura da violazioni formali vincolate al mero sospetto.

# **Cass. 10 novembre 2016, n. 22978: un infelice responso a proposito di una società cooperativa, costituita da imprenditori agricoli, di macellazione, lavorazione e commercializzazione di prodotti zootecnici**

Nella sentenza 10 novembre 2016, n. 22978 la Corte di cassazione per la prima volta ha preso in esame l'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228 del 2001 in una vertenza in cui era in discussione la natura agricola di una società cooperativa costituita da imprenditori agricoli avente ad oggetto la macellazione, lavorazione e commercializzazione di prodotti zootecnici conferiti dai soci.

La Corte ha confermato la soluzione negativa accolta dalla Corte di appello. La nota analizza criticamente la motivazione della sentenza che da un lato ignora il costante indirizzo della giurisprudenza, già emerso a proposito della interpretazione del testo originario dell'art. 2135 e che la riforma legislativa del 2001 aveva definitivamente accolto, dall'altro prospetta una lettura dell'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228 del 2001 decisamente errata.

*In its judgment of 10 November 2016, No. 22978 the Court of Cassation for the first time examined Article 1, Paragraph 2 of the D.Lgs. No. 228 of 2001 in a dispute where the issue discussed concerned the agricultural nature of a cooperative company formed by farmers concerning the slaughtering, processing*

*and marketing of livestock products supplied by their members.*

*The Court confirmed the negative result upheld by the Court of Appeal. The note critically analyzes the reasons for the judgment that one side ignores the constant case law approach, already emerged about the interpretation of the original text of Art. 2135 c.c. and that the 2001 law reform had finally welcomed, and on the other side offers a reading of Article, 1 Paragraph 2 of the D.Lgs. No. 228 of 2001 definitely wrong.*

**Keywords:** *impresa agricola - società cooperativa di trasformazione e commercializzazione di prodotti agricoli - attività agricole principali e attività agricole per connessione*

Cass. Sez. VI Civ. 10 novembre 2016, n. 22978 - Manna, pres.; Picarone, est. - Avicola San Martino Cooperativa Agricola Società c. Azienda Sanitaria Locale Brescia ed a.

**Impresa agricola - Società cooperativa composta da imprenditori agricoli per la macellazione lavorazione e confezionamento dei prodotti zootecnici conferiti dai soci - Esclusione.** (Art. 2135 c.c.; art. 1, d.lgs.18 maggio 2001, n. 228)

*L'attività, svolta da una società cooperativa di macellazione, lavorazione, trasformazione, confezionamento e commercializzazione di prodotti agricoli e zootecnici conferiti dai soci, ha natura commerciale e non rientra tra quelle previste dall'art. 2135 c.c., non potendo la qualifica di imprenditore agricolo essere ricondotta allo svolgimento delle sole attività connesse a quelle propriamente agricole, in assenza di queste ultime, né rilevando, in senso contrario, che il soggetto imprenditore sia strutturato in forma di società cooperativa, che è veste neutra ai fini qualificatori predetti.*

**Il testo della sentenza è pubblicato in [www.osservatorioagromafie.it](http://www.osservatorioagromafie.it)**

1. *La qualificazione della società cooperativa composta da imprenditori agricoli avente ad oggetto la trasformazione e commercializzazione dei prodotti dei soci e l'art. 2135 c.c. prima della riforma del 2001.* La decisione di Cass. 10 novembre 2016, n. 22978, all'origine della presente riflessione, segnala, purtroppo, la singolare infelice stagione che la cooperazione agricola sta vivendo nella giurisprudenza della Suprema Corte con esiti decisionali non solo oltremodo discutibili e al tempo stesso contraddittori (rispetto ad una tradizionale e assai perspicace prospettiva ermeneutica accolta per molti decenni), ma anche seriamente pregiudizievoli per le strutture collettive coinvolte: esiti, questi ultimi, indiscutibili ove la grave disattenzione per il diritto scritto porta all'ingiusta applicazione delle procedure fallimentari<sup>1</sup>. La singolare congiuntura ora richia-

<sup>1</sup> Si v. in proposito la recente sentenza di Cass. 24 marzo 2014, n. 6835, nella cui massima si legge che «L'associazione dei produttori ortofrutticoli e agrumari, costituita in forma di società cooperativa per azioni, esercita attività commerciale ed è soggetta a fallimento». Su questa decisione si rinvia al nostro commento critico *A proposito del singolare fallimento di una Associazione di produttori agricoli costituita in forma di società cooperativa per azioni: un caso esemplare di giustizia doppiamente beffata*, in *Riv. dir. agr.*, 2014, II, 3 ss. Sulla medesima pronuncia si v. altresì i commenti di E. LOCASCIO ALIBERTI, *I problemi del fallimento delle cooperative agricole*, in *Giur. comm.*, 2015, II, 715 ss.; nonché di E. CUSA, *Fallimento e cooperative agricole: alcuni chiarimenti*, *ivi*, 285 ss. e di V. SALVATO, *Osservazioni*, in *Il Fallimento*, 2014, 877 ss. Nel nostro commento, la critica alla decisione si è riferita contestualmente all'assoluta mancanza nella motivazione di quella pronuncia di ogni riferimento non solo all'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228 del 2001, ma anche alla disciplina dettata per le associazioni dei produttori agricoli di cui al d.lgs. n. 102 del 2005, con particolare riferimento all'art. 3 il quale tra le forme giuridiche che le organizzazioni dei produttori devono assumere richiama espressamente quella delle «società cooperative agricole e dei loro consorzi»: sulle organizzazioni dei produttori agricoli si rinvia al nostro recente lavoro *Profili giuridici del sistema agro-alimentare e agro-industriale. Soggetti e concorrenza*, Bari, 2016, 67 ss.

mata è purtroppo da ascrivere alla crescente divaricazione qualitativa che è dato rinvenire nei «prodotti» della Corte di cassazione, tra pronunce di altissimo rilievo giuridico e di sofisticata sensibilità interpretativa ed altre decisamente insoddisfacenti, frutto di un approccio superficiale ed inadeguato alle questioni sottoposte alla sua attenzione, anche molto spesso per via della stessa inadeguatezza delle prospettazioni avanzate dalla difesa delle parti.

La considerazione introduttiva può apparire severa, per cui spetta a chi scrive un onere della prova oltremodo puntuale per motivare tale giudizio critico. A questo fine, appare utile prendere l'avvio proprio dall'importante contributo ermeneutico che la suprema Corte ha fornito nel corso dei decenni che hanno preceduto la riforma dell'art. 2135 c.c. La Corte, infatti, ha manifestato con molta tempestività una puntuale attenzione alla realtà economica e alla *ratio* del diritto scritto allorché, in particolare, si è trattato di decidere l'applicabilità dell'originario testo dell'art. 2135 c.c., ossia il riconoscimento della qualifica di impresa agricola, a società cooperative costituite da operatori agricoli aventi ad oggetto la trasformazione e/o commercializzazione dei prodotti agricoli provenienti dai propri soci.

In estrema sintesi (trattandosi di un tema ampiamente analizzato e conosciuto), è sufficiente qui rammentare che il problema ha riguardato l'applicabilità dell'art. 2135 c.c. che, sin dalla sua stesura originaria, ha individuato l'ambito operativo della nozione di impresa agricola sulla base della distinzione tra attività agricole principali, l'esercizio di una delle quali conduce a siffatta qualificazione, e attività agricole connesse. Queste ultime, comprendevano tutte le attività economiche qualificabili come attività commerciali, che, però, vengono attratte nella sfera dell'agrarità se svolte dall'imprenditore agricolo in connessione con l'attività agricola principale, ossia in quanto rappresentano un arricchimento ed un completamento della prima, sempre che rientrino nell'«esercizio normale dell'agricoltura»<sup>2</sup>. È di tutta evidenza, come si ricava dalla lettera della norma, che siffatte attività, in tanto potevano e possono qualificarsi

---

<sup>2</sup> L'inserimento di questa formula nel testo del codice civile del 1942, sulla scorta della proposta avanzata da Arcangeli in sede di interpretazione dell'art. 5 del previgente codice di commercio, in definitiva, ha fissato un confine mobile quanto all'attrazione di alcune attività nell'orbita dell'agrarità, affidando l'espansione alla concreta diffusione di siffatte pratiche nel mondo degli operatori agricoli.

come attività agricole per connessione in quanto direttamente imputabili allo stesso operatore economico che esercita l'attività agricola principale<sup>3</sup>. Proprio in ragione di questo indiscusso presupposto alla base della configurabilità stessa di una attività da qualificarsi agricola per connessione, sin dai primi decenni di applicazione del codice civile è emerso il problema relativo alla sua applicabilità nel caso in cui sul piano formale si sia in presenza di un disaccoppiamento tra esercizio dell'attività agricola principale ed esercizio di attività agricole astrattamente configurabili come connesse. In particolare, come si coglie nella prassi giurisprudenziale, il tema si è prospettato a proposito del caso in cui, a titolo esemplificativo, imprenditori agricoli, siano essi coltivatori di vigneti o allevatori di mucche da latte, in alternativa al diretto, individuale, esercizio dell'attività connessa, avente ad oggetto rispettivamente la trasformazione dell'uva in vino, ovvero la trasformazione del latte in formaggio, abbiano preferito costituire una società cooperativa per affidare a questa il compito di provvedere allo svolgimento di siffatte attività di trasformazione delle proprie produzioni. È del tutto pacifico che sul piano formale si è in presenza di una distinzione tra i soggetti cui è imputabile l'esercizio delle attività agricole principali ed il soggetto collettivo in forma cooperativa che provvede allo svolgimento in comune di quella attività che pacificamente sarebbe da qualificarsi come attività agricola per connessione ove svolta autonomamente da ciascun operatore agricolo.

Sullo specifico punto, come è noto, parte della dottrina commercialistica, sulla base di un orientamento interpretativo oltremodo severo nei confronti del trattamento riservato dal codice civile all'impresa agricola, in quanto destinataria di uno statuto di fatto di contenuto assai scarso e

---

<sup>3</sup> Con specifico riferimento a questo punto *ex multis*, si v. Cass. 13 gennaio 1997, n. 265, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1997, 249, secondo la quale: «(...) come pure è stato affermato in dottrina, condizione oggettiva indispensabile, perché un'attività di per sé non agricola sia considerata tale per connessione, è che ricorra - oltre all'elemento soggettivo, dato, di norma, dallo svolgimento dell'attività connessa da parte del medesimo soggetto che esercita una delle tre attività agricole principali previste dall'art. 2135 c.c. (cui *adde* l'attività dell'acquacoltura: v. la l. 5 febbraio 1992, n. 102) - l'elemento dell'accessorietà, potendo riconoscersi la suddetta condizione solamente se l'attività connessa inerisca al consueto e ben delimitato ciclo dell'economia agraria (in tal senso, per quanto riguarda la giurisprudenza, cfr. Cass. 18 maggio 1991, n. 5594 e Cass. 23 febbraio 1977, n. 819, in motivazione)».

dunque privilegiato rispetto a quello previsto per l'impresa commerciale (a partire dalla non assoggettabilità al fallimento), ha ritenuto sufficiente la constatata presenza di soggetti giuridici diversi a cui riferire rispettivamente l'esercizio dell'attività agricola principale, nel nostro caso la produzione di uva, e l'esercizio dell'attività di trasformazione di quel prodotto in vino, per escludere che l'attività di trasformazione posta in essere dal soggetto collettivo cooperativo sfugga all'inevitabile qualificazione in termini di attività commerciale, tanto più che l'art. 2135 riferisce la connessione alle attività e non certo ad imprese diverse e distinte tra loro<sup>4</sup>.

In contrapposizione a questa soluzione, del tutto in linea con la lettera dell'art. 2135, altra parte della dottrina, in larga misura di derivazione agraristica<sup>5</sup>, ha ritenuto, in funzione delle peculiari caratteristiche dell'«agricoltura di gruppo», sviluppata nella modernità proprio per sopperire alle debolezze strutturali del settore primario dell'economia, che si dovesse squarciare il velo della persona giuridica che caratterizza il soggetto collettivo, in particolare proprio quello strutturato in forma cooperativa. In particolare, alla luce delle finalità proprie della cooperazione, si è ritenuto doversi dare rilievo fondamentale non già alla mera sussistenza di soggetti giuridici distinti, da un lato singoli imprenditori agricoli, sebbene soci della struttura cooperativa, dall'altro la cooperativa di trasformazione, ma mettere in evidenza la sostanza economica del fenomeno. In questo caso, singoli imprenditori agricoli, lungi dall'attrezzarsi autonomamente per affiancare all'esercizio dell'attività agricola principale anche una attività connessa, si mettono insieme per dar vita ad una struttura produttiva in forma cooperativa, certamente autonoma rispetto alle loro singole imprese ma, in definitiva, pur sempre al loro servizio,

---

<sup>4</sup> Si v. sul punto per tutti G. OPPO, *Materia agricola e materia commerciale*, in *Scritti in onore di F. Carnelutti*, III, Padova, 1950, 103; M. BIONE, *L'impresa ausiliaria*, Padova, 1972, 136 ss.; P. MASI, *Attività agricole ed attività «connesse»*, in *Riv. dir. civ.*, 1973, II, 573 ss., nonché A. GENOVESE, *La nozione giuridica dell'imprenditore*, Padova, 1990, 135 ss.

<sup>5</sup> Per la letteratura agraristica intervenuta prima della riforma del 2001, si rinvia per tutti a E. ROMAGNOLI, *L'impresa agricola*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, 15, I, Torino, 1986, 1057 ss. In realtà, la tesi venne accolta anche da autorevoli esponenti della dottrina commercialistica: si v. V. BUONOCORE, *Attività agricole per connessione e forma associata*, in *Giur. comm.*, 1977, I, 54 ss. nonché da G. COTTINO, *Diritto commerciale*, Padova, 1986, 118 ss. nel mutare la sua precedente opinione.



affinché questa svolga per loro, con indubbie economie di scala, quella medesima attività. È di tutta evidenza, d'altro canto, che la prospettata soluzione ha ragion d'essere solo se il soggetto collettivo operi in forma cooperativa, posto che solo in questa, tenendo conto della qualità omogenea dei produttori aderenti alla struttura, è possibile cogliere con immediatezza e senza alcun dubbio il legame funzionale, in termini di effettiva connessione, che viene a determinarsi tra l'attività agricola principale esercitata delle singole imprese dei soci e l'attività economica affidata all'ente collettivo.

Orbene, questa impostazione si è affermata nell'esperienza giuridica, sì da inaugurare un indirizzo mai dismesso nel tempo, proprio in virtù di una lungimirante giurisprudenza della Corte di cassazione avviata sin dalla metà degli anni settanta del secolo scorso. Al riguardo, è sufficiente rammentare la limpida motivazione che si legge in Cass. 8 gennaio 1976, n. 33 secondo la quale «Qualora gli agricoltori di una determinata zona, anziché provvedere singolarmente alla trasformazione ed all'alienazione del loro prodotti, devolvono tali operazioni ad una cooperativa munita di personalità giuridica, l'attività svolta da questo ente, essendo meramente sostitutiva di quella che i singoli soci potrebbero direttamente compiere per realizzare la migliore redditività delle loro aziende ed essendo ad essi direttamente riferibile, si presenta come connessa, sotto il profilo sia soggettivo che oggettivo, con l'attività agricola primaria dei coltivatori associati; pertanto, l'impresa gestita dal suddetto ente deve essere considerata agricola, ai sensi degli artt. 2135, comma 2, c.c. (...)». Nel medesimo anno, altra pronuncia, Cass. 16 giugno 1976, n. 2252 provvede a precisare nella sua motivazione che «A tale soluzione non è di ostacolo la circostanza che la cooperativa sia munita di autonoma personalità giuridica, in quanto la sua attività, al di là dello strumento formale adottato per il perseguimento di finalità mutualistiche, rimane pur sempre sostanzialmente riferibile ai coltivatori associati (...)»<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Cass. 8 gennaio 1976, n. 33, in *Giur. agr. it.*, 1977, 430; Cass. 16 giugno 1976, n. 2252, in *Riv. dir. lav.*, 1977, 610. Nei medesimi termini Cass. 11 aprile 1979, n. 2115; Cass. 29 agosto 1979, n. 4732.

È il caso altresì di aggiungere che, nel riconoscere la natura agricola per connessione dell'attività svolta da cooperative, cantine sociali e consorzi, la giurisprudenza della Suprema Corte ha applicato al soggetto collettivo le medesime soluzioni emerse a proposito dell'attività connessa posta in essere direttamente dall'imprenditore agricolo<sup>7</sup>. In particolare, anche per le società cooperative, ai fini della loro qualifica in termini di impresa agricola in quanto esercenti attività agricola per connessione, da una parte si è ribadita pur sempre la necessità che sia rispettato il criterio della normalità presente nell'originario art. 2135, comma 2 c.c., dall'altra si è confermata la sussistenza delle medesima qualifica nel caso in cui la struttura collettiva operi anche su produzioni non provenienti dai propri soci, sempre che venga rispettato il principio della prevalenza<sup>8</sup>.

In particolare, oltremodo chiara e preziosa si rivela la massima della decisione di Cass. 20 febbraio 1995, n. 1843<sup>9</sup> vanamente richiamata dai ricorrenti nel corso della controversia oggetto della presente riflessione. In quel caso, infatti, la Corte ebbe a rimarcare che «Allorquando gli agricoltori di una determinata zona, anziché procedere singolarmente all'attività di trasformazione e alienazione dei loro prodotti, quale in particolare la vinificazione delle uve e la vendita del vino, si riuniscono in un organismo unitario – consorzio, cooperativa, cantina sociale – al quale conferiscono il prodotto delle loro coltivazioni affinché esso provveda, in loro vece, a quelle operazioni di trasformazione e di vendita che altrimenti ciascuno di loro dovrebbe porre in essere per completare

---

<sup>7</sup> Si v. al riguardo Cass. 17 maggio 1985, n. 3036, in *Giur. agr. it.*, 1985, 607, che ha escluso la natura agricola dell'attività svolta da una cooperativa di cantine sociali avente ad oggetto la distillazione delle vinacce.

<sup>8</sup> In questi termini si v. Cass. 3 novembre 1986, n. 6424, in *Giur. agr. it.*, 1988, 165; Cass. 18 marzo 1987, n. 2747, in *Giust. civ. Mass.*, 1987, 3, con riferimento ad una ipotesi in cui si è esclusa la natura agricola dell'attività in quanto risultava prevalente la trasformazione e commercializzazione di prodotti provenienti da terzi. In questo quadro Cass. 25 maggio 1985, n. 3197, in *Giust. civ. Mass.*, 1985, 5, ha altresì ritenuto che ai fini dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro o ai fini dell'iscrizione presso le assicurazioni previdenziali obbligatorie, è da qualificare agricola l'attività di trasformazione - e successiva alienazione - dei prodotti agricoli la quale, ancorché svolta da un ente cooperativo con personalità giuridica propria e distinta da quella degli associati, sia connessa, complementare od accessoria all'attività di coltivazione dei fondi, da cui tali prodotti provengono, espletata dai detti soci; né tale collegamento economico-funzionale è escluso dalla presenza fra gli associati di soggetti non agricoltori, ove l'utilità derivante dai prodotti conferiti da costoro sia meramente secondaria rispetto alla prevalente utilità conseguita dalla lavorazione dei prodotti degli altri associati.

<sup>9</sup> In *Dir. giur. agr. amb.*, 1995, 213.

il normale ciclo produttivo, e vi provveda nel modo più conveniente imposto dagli attuali metodi e sistemi di lavorazione dei prodotti e di organizzazione del loro sfruttamento sul mercato, l'attività di tale organismo associativo, pur dotato di autonoma personalità giuridica, rimane sempre connessa alla primaria attività agricola dei produttori associati e conseguentemente ha essa stessa natura agricola, *a nulla rilevando che il consorzio, o la cooperativa, o la cantina sociale, quali soggetti distinti dai soci, non posseggano un proprio fondo*, né che provvedano anche alla lavorazione di uva o mosti acquistati da terzi, sempre che tale attività abbia carattere marginale e comunque indispensabile per lo sfruttamento della produzione dei soci e la loro maggiore utilità, dovendosi, al fine di affermare o escludere l'anzidetto carattere, ricorrere al criterio della prevalenza» (il corsivo è nostro).

Peraltro, l'applicazione dell'art. 2135, comma 2, c.c. non si è limitata soltanto alle cooperative aventi ad oggetto l'esercizio di una delle attività menzionate espressamente da quella disposizione del codice, ma anche a quelle chiamate a svolgere attività connesse innominate. Infatti, Cass. 14 marzo 1992, n. 3152<sup>10</sup>, anch'essa vanamente citata dal ricorrente nella sentenza oggetto della presente analisi, non solo ha considerato in termini di attività agricola per connessione «attività di “guardiania” dei campi e dei frutti pendenti e prodotti delle imprese agricole, come attività ausiliaria di protezione – durante tutta la dinamica del processo produttivo – del raggiungimento del risultato perseguito dall'impresa», ma ha ribadito siffatta qualificazione anche per l'attività «realizzata dallo stesso imprenditore attraverso una propria organizzazione distinta da quella agricola “principale”». In particolare, in presenza di un consorzio di guardiania costituito da imprenditori agricoli, la Corte ha osservato che «tale attività di “guardiania” è anche soggettivamente connessa a quella agricola, perché il Consorzio svolge attività che è meramente sostitutiva di quella che i singoli imprenditori consorziati potrebbero compiere nell'esercizio delle rispettive imprese».

A sua volta, Cass. 18 agosto 1999, n. 8697 ha affermato che «Va qualificato come imprenditore agricolo, a norma dell'art. 2135 c.c. e ai fini

---

<sup>10</sup> In *Dir. giur. agr. amb.*, 1993, 227.

previdenziali, il consorzio o la cooperativa svolgente, nell'esclusivo interesse dei soci, un'attività di servizio in funzione ausiliaria – quale (come nella specie) lo svolgimento di incombenze amministrative e contabili – tenuto presente il carattere non tassativo della specificazione (contenuta nell'art. 2135, comma 2) delle attività connesse a quelle tipicamente agricole (indicate nel comma 1)»<sup>11</sup>.

A sua volta, Cass. 2 luglio 2003, n. 10401 ha riconosciuto la natura agricola, sì da negarne l'assoggettabilità al fallimento, ad una società cooperativa che non si limitava a svolgere «la tradizionale attività di commercializzazione del grano conferito dagli associati, ma vende(va) altresì concimi e fitofarmaci a soci e a terzi, in quanto attività connessa a quella agricola»<sup>12</sup>.

2. *La riforma dell'art. 2135 e la qualificazione della società cooperativa.* Questo indirizzo ermeneutico, frutto della valorizzazione della *ratio* alla base dell'art. 2135, anche nel testo originario accolto nel codice del 1942, è del resto stato confermato anche di recente dalla Corte di cassazione, ossia anche dopo diversi anni dall'introdotta riforma dell'art. 2135 intervenuta con il d.lgs. n. 228 del 2001<sup>13</sup>.

Ai nostri fini interessa qui segnalare soltanto che la nuova stesura dell'art. 2135, nel ribadire la distinzione tra attività agricole principale e attività connesse, ha ampliato complessivamente l'ambito operativo dell'agrarietà<sup>14</sup>.

In particolare, per le attività agricole principali, ciò è avvenuto ponendo alla cuore della «agrarietà» il contenuto materiale unitario alla loro base costituito dalla cura e dallo sviluppo del ciclo biologico, riferito a vegetali ed animali, senza più, dunque, che si richie-

---

<sup>11</sup> La decisione si legge in *Dir. giur. agr. amb.*, 2000, 320, con nota di S. MASINI.

<sup>12</sup> Così la massima (non ufficiale), che si legge in *Il Fallimento*, 2004, 1303 con osservazioni di A. SIVESTRINI, alla sentenza della Suprema Corte richiamata nel testo che ha confermato la decisione di App. Campobasso 8 marzo 2000.

<sup>13</sup> Per una prima rassegna della giurisprudenza sul nuovo testo dell'art. 2135 si rinvia a I. CANFORA, *L'impresa agricola nell'interpretazione della giurisprudenza della Cassazione dopo la riforma del 2001*, in *Riv. dir. agr.*, 2011, II, 217 ss.

<sup>14</sup> Sul carattere innovativo dell'intervento legislativo del 2001 con riferimento tanto alle attività agricole principali quanto a quelle connesse la giurisprudenza è consolidata: si v. Cass. 28 aprile 2005, n. 8849, in *Giust. civ.*, 2006, 902

da necessariamente l'utilizzo del supporto naturale costituito dal fondo<sup>15</sup>, dalle acque, dolci o salmastre che esse siano<sup>16</sup>.

Per le attività agricole connesse, la norma nel nuovo comma 3, se da un lato ha dato rilievo formale all'ovvio presupposto per il quale esse devono essere «esercitate dal medesimo imprenditore agricolo», dall'altro non solo ha anche aggiunto altre ipotesi nominate<sup>17</sup> accanto a quelle già presenti nel comma 2 del codice del 1942, ma ha anche rimosso il riferimento all'«esercizio normale dell'agricoltura», ossia quel limite, ancorché mobile, previsto originariamente. Il comma 3 introdotto nell'art. 2135 si è limitato ad esplicitare il richiamo all'altro consolidato criterio ermeneutico della prevalenza<sup>18</sup> per il quale, ad es., la trasformazione e commercializzazione dei prodotti deve riguardare «prodotti ottenuti prevalentemente dalla coltivazione del fondo o del bosco o dell'allevamento di animali» da parte del medesimo imprenditore rispetto a prodotti acquisiti da terzi.

---

<sup>15</sup> Ed invero, intorno alla necessaria centralità o non del fondo, si era sviluppata prima della riforma il dibattito dottrinario e giurisprudenziale più rilevante sull'art. 2135: in particolare tra l'impostazione maggioritaria in dottrina e nella prassi giurisprudenziale tendente ad escludere che si potesse fare a meno del fondo ai fini della sussistenza di attività economica da qualificare come agricola e l'impostazione minoritaria, poi adottata con la riforma da parte del legislatore, favorevole già sulla base dell'originario testo dell'art. 2135 a dare rilievo al criterio biologico quale fondamento dell'agrarità.

<sup>16</sup> Sempre che, però, siffatte attività possano svolgersi anche mediante l'utilizzo di tali supporti naturali.

<sup>17</sup> Infatti, accanto all'arricchimento quanto alle attività connesse esercitabili a valle del processo produttivo e destinate a coinvolgere in diverse guise i prodotti ottenuti dal fondo, l'art. 2135, comma 3 ha altresì fatto esplicito riferimento anche ad attività che possono svolgersi lungo il processo produttivo agricolo in particolare alle «attività dirette alla fornitura di beni o servizi mediante l'utilizzazione prevalente di attrezzature o risorse dell'azienda normalmente impiegate nell'attività agricola esercitata, ivi comprese le attività di valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale e forestale, ovvero di ricezione ed ospitalità come definite dalla legge». Per una singolare estensiva lettura del nuovo quadro normativo introdotto dal d.lgs. n. 228 del 2001, si v. la recente pronuncia di Cons. Stato 18 gennaio 2016, n. 131, in [www.osservatorioagromafie.it](http://www.osservatorioagromafie.it), la quale, a proposito di una azienda agricola florivaistica, ha riconosciuto che la nuova disciplina assicura «un'ampia liberalizzazione del commercio dei propri prodotti da parte delle aziende agricole, sia nella forma più semplice del fiore, del frutto o della pianta, ma anche in quella più complessa della loro manipolazione oppure di beni a questa connessi, fatto che può inevitabilmente comprendere cose non direttamente derivanti dall'agricoltura, ma ad essa strettamente connesse come vasi, strumenti di irrigazione, concimi, insetticidi o strumenti per l'immediato utilizzo della terra come rastrelli o vanghe». Al tempo stesso, però ha escluso la ricorrenza della qualificazione in termini di attività agricola connessa al caso in cui l'azienda florivaistica «si renda attiva nella vendita di prodotti che solamente in senso estremamente lato possono avvicinarsi al giardinaggio; dai barbecue carrellati ai vasi in ceramica, dalle padelle alle graticole, dai tavoli e sedie in vimini o in plastica alle case in legno prefabbricate ad uso deposito da giardino».

<sup>18</sup> Sul punto, con riferimento all'originario testo dell'art. 2135 si v. per tutte Cass. 29 marzo 1990, n. 2571, in *Güst. civ. Mass.*, 1990, 3, che, a proposito dell'attività connessa di molitura delle olive, ha ribadito che deve escludersi la qualificazione agricola di siffatta attività solo se quella svolta per conto dei terzi risulti superiore a quella svolta al servizio della propria azienda agricola.

Nella prospettiva qui sinteticamente illustrata, per la quale, in definitiva, la riforma dell'art. 2135 ha allargato l'ambito operativo dell'agrarietà dell'impresa agricola, ribadendone l'originaria distinzione dalla impresa commerciale, la giurisprudenza della Suprema Corte, intervenuta dopo la introduzione della novella, ha correttamente più volte ribadito l'indirizzo ermeneutico illustrato in precedenza a proposito della qualificazione agricola della cooperativa composta da produttori agricoli avente ad oggetto la trasformazione della produzione proveniente da propri soci.

A questo riguardo, giova richiamare espressamente quanto si legge in motivazione nella recente decisione di Cass. 20 maggio 2015, n. 10355<sup>19</sup> in cui si discuteva circa la natura agricola di una cooperativa la cui attività era tesa esclusivamente alla trasformazione in vino delle uve conferite dai soci. Nel rigettare il ricorso, la Corte ha osservato che: «L'impugnata sentenza si è uniformata all'insegnamento ormai consolidato di questa Corte (Cass. 7 novembre 1986, n. 6537, 3 novembre 1986, n. 6424 e n. 6425, 12 aprile 1980, n. 2373, 24 marzo 1980, n. 1974), dal quale non v'è motivo di discostarsi, e secondo cui, allorquando gli agricoltori di una determinata zona, anziché procedere singolarmente all'attività di trasformazione e alienazione dei loro prodotti, quale appunto la vinificazione delle uve e la vendita del vino, si riuniscono in un organismo unitario (consorzio, cooperativa, cantina sociale), al quale conferiscono il prodotto delle loro coltivazioni affinché esso provveda, in loro vece, a quelle operazioni di trasformazione e di vendita che altrimenti ciascuno di loro dovrebbe porre in essere per completare il normale ciclo produttivo, e vi provveda nel modo più conveniente imposto dagli attuali metodi e sistemi di lavorazione dei prodotti e di organizzazione del loro sfruttamento sul mercato, per realizzare quella maggiore redditività della produzione dei fondi che, peraltro, è pur necessaria per consentire ed incrementare l'attività colturale di base, cui ciascun associato singolarmente provvede, l'attività di tale organismo associativo, pur dotato di autonoma personalità giuridica, rimane sempre connessa alla primaria attività agricola dei produttori associati. Conseguentemente tale attività

---

<sup>19</sup> In *Giust. civ. Mass.*, 2015.

ha essa stessa natura agricola, a nulla rilevando che il consorzio, o la cooperativa, o la cantina sociale, quali soggetti distinti dai soci, non posseggano un proprio fondo, né che provvedano anche alla lavorazione di uva e mosti acquistati da terzi, sempre che tale attività abbia carattere marginale e comunque indispensabile per lo sfruttamento della produzione dei soci e la loro maggiore utilità, dovendosi, al fine di affermare o escludere l'anzidetto carattere, ricorrere al criterio della prevalenza».

In definitiva, sulla scorta del testo della norma codicistica, tanto nella stesura originaria, quanto in quella successiva alla riforma, la Suprema Corte ha confermato l'indirizzo delineato molti decenni fa a favore della qualifica agricola dell'attività economica esercitata da società cooperative aventi ad oggetto esclusivo la trasformazione e commercializzazione della produzione dei propri aderenti. Nel motivare la propria decisione, Cass. 20 maggio 2015, n. 10355, or ora richiamata, ha risolto la questione limitandosi ad argomentare sulla base dell'art. 2135 novellato nel 2001 che, come si è visto, in concreto ha inteso allargare e non certo restringere l'ambito operativo della agrarietà: risultato, questo della riforma, su cui tutta la dottrina converge pur con valutazione di segno opposto<sup>20</sup>.

3. *La qualificazione della società cooperativa alla luce dell'art. 1, comma 2, d.lgs. n. 228 del 2001 e dei successivi interventi legislativi.* In realtà, l'esigenza del legislatore di superare le controversie interpretative emerse nel passato e di consolidare i risultati giurisprudenziali acquisiti nel tempo, nell'ottica, da un lato di ampliare l'area dell'agrarietà dell'impresa, dall'altro di aumentare il tasso di effettività di siffatta qualifica in termini di arricchimento del relativo statuto disciplinare<sup>21</sup> non si è esaurita soltanto nella novella dell'art. 2135 ora richiamata.

---

<sup>20</sup> Per alcune riserve si rinvia per tutti, nella riflessione agraristica, alla nostra relazione su *L'impresa agricola nel sistema agro-industriale*, in N. ABRIANI - C. MOTTI (a cura di), *La riforma dell'impresa agricola*, Atti del Convegno, Foggia, 25-26 gennaio 2002, Milano, 2003, 47 ss.

<sup>21</sup> È sufficiente pensare alla nuova disciplina in materia di iscrizione delle imprese agricole individuali o esercitate da società semplici in un apposito registro delle imprese contenuta nell'art. 2 del d.lgs. n. 228 del 2001: sul punto si v. *ex multis*, M. TAMPONI, *Impresa agricola e registro delle imprese alla luce del d.lgs. n. 228 del 2001*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 2001, 523 ss.; U. BELVISO, *Il regime pubblicitario dell'imprenditore agricolo (la riforma di inizio secolo)*, in *La riforma dell'impresa agricola*, Atti del Convegno, Foggia, 25-26 gennaio 2002, cit., 147 ss.; M. AMBROSIO, *Attività e impresa agricola*, Milano, 2008, 179 ss.

Infatti, l'art. 1 del d.lgs. n. 228 del 2001 non contiene soltanto il comma 1 con cui è stato riscritto l'art. 2135 c.c. Il comma 2 di tale articolo ha inteso espressamente prendere in considerazione il tema delle società cooperative sino ad allora affrontato soltanto dall'indirizzo ermeneutico analizzato nei paragrafi precedenti. Tale comma così dispone: «Si considerano imprenditori agricoli le cooperative di imprenditori agricoli ed i loro consorzi quando utilizzano per lo svolgimento delle attività di cui all'art. 2135 del codice civile, come sostituito dal comma 1 del presente articolo, prevalentemente prodotti dei soci, ovvero forniscono prevalentemente ai soci beni e servizi diretti alla cura ed allo sviluppo del ciclo biologico».

Prima di analizzare più da vicino il testo della disposizione ora richiamata, ma anche al fine di coglierne il senso nel contesto complessivo della normativa agraristica, non è privo di significato, ai fini della nostra riflessione, rammentare che tutta la dottrina, sia agraristica sia commercialistica, abbia interpretato e letto questa norma considerandola, non solo in linea di continuità con l'indirizzo ermeneutico adottato dalla Suprema Corte di cassazione sopra ricordato<sup>22</sup>, ma diretta, anche in questo caso, ad espandere e non certo a restringere la qualificazione agricola all'attività imprenditoriale posta in essere dalle società cooperative composte di imprenditori agricoli con particolare riguardo, nel caso che qui interessa, alla commercializzazione della produzione dei propri aderenti con o senza previa trasformazione.

Infatti, accanto all'ipotesi presa in considerazione in precedenza, avente ad oggetto attività della cooperativa destinate a svolgersi solo a valle della produzione agricola singolarmente ed autonomamente conseguui-

---

<sup>22</sup> *Ex multis* si v. per la letteratura commercialistica G. BONFANTE, *Le attività agricole per commessione*, in *La riforma dell'impresa agricola*, Atti del Convegno, Foggia, 25-26 gennaio 2002, cit., 93 ss.; nonché P. MASI, *Impresa ittica e attività connesse*, in questa Riv., 2016, 415, il quale, nel rammentare la disputa emersa prima della riforma a proposito della applicazione dell'art. 2135, la considera «superata dopo molti anni da una espressa previsione del d.lgs. n. 228 del 2001 che confermava l'orientamento al momento maggioritario in dottrina ed in giurisprudenza». Negli stessi termini, sempre nella letteratura commercialistica che prima della riforma aveva criticato l'indirizzo interpretativo adottato dalla Cassazione, si v. M. BIONE, *La nozione di imprenditore agricolo dal codice civile ad oggi*, in *La riforma dell'impresa agricola*, Atti del Convegno, Foggia, 25-26 gennaio 2002, cit. 16. Per la letteratura agraristica si rinvia per tutti a E. CASADEI, *Commento agli artt. 1 e 2 decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 228*, in L. COSTATO (a cura di), *I tre decreti di orientamento: della pesca e acquacoltura, forestale e agricolo*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2001, 736 ss.; M. GOLDONI, *Commento all'art. 1 del decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 228*, in *Riv. dir. agr.*, 2001, I, 224 ss.



ta dagli aderenti (in termini di trasformazione e commercializzazione della stessa) sulle proprie aziende, il comma 2 dell'art. 1 del d.lgs. n. 228 del 2001 ne ha richiamata anche un'altra ruotante sull'attività della cooperativa indirizzata, a monte, a fornire agli aderenti beni e servizi destinati alle loro aziende in vista dell'attuazione della stessa produzione primaria da parte loro nelle rispettive strutture produttive.

In altre parole, con tale disposizione la riforma del 2001 non si è limitata a consacrare nel diritto scritto quanto emerso nella consolidata prassi giurisprudenziale<sup>23</sup>, ma ha anche ampliato esplicitamente, previa tipizzazione, l'ambito operativo dell'agrarità (per connessione rispetto al modello dell'art. 2315) a proposito di altre attività economiche svolte da società cooperative composte da imprenditori agricoli a favore pur sempre, ed in prevalenza, di questi ultimi.

Del resto questa conclusione risulta rafforzata, sul piano legislativo, alla luce sia di altre disposizioni introdotte nel medesimo contesto dei decreti di orientamento intervenuti nel 2001, sia di altri significativi interventi adottati successivamente.

In ordine alle prime, è certamente significativo, in quanto in precisa linea con il contenuto dell'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228 del 2001, il testo dell'art. 2 del d.lgs. n. 226 del 2001, nella versione adottata a seguito della novella introdotta con l'art. 6 del d.lgs. 26 maggio 2004, n. 154. In particolare, a proposito dell'imprenditore ittico, originariamente equiparato<sup>24</sup> sul piano disciplinare all'imprenditore agricolo, tale articolo dopo aver nel comma 1 identificato l'imprenditore ittico con «chi esercita, in forma singola o associata o societaria, l'attività di pesca professionale diretta alla cattura o alla raccolta di organismi acquatici

---

<sup>23</sup> Una conferma legislativa del contenuto precettivo della disposizione introdotta nel d.lgs. n. 228 del 2001 si rinviene altresì nella modifica introdotta nell'art. 34, comma 2, lett. c) del d.p.r. 26 ottobre 1972, n. 633, il quale ai fini fiscali considera «produttori agricoli» espressamente: «le cooperative e loro consorzi di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. 18 maggio 2001, n. 228; le associazioni e loro unioni costituite e riconosciute ai sensi della legislazione vigente, che effettuano cessioni di beni prodotti prevalentemente dai soci, associati o partecipanti, nello stato originario o previa manipolazione o trasformazione, nonché gli enti che provvedono per legge, anche previa manipolazione o trasformazione, alla vendita collettiva per conto dei produttori soci».

<sup>24</sup> Infatti, nella nuova definizione di imprenditore ittico di cui al più recente art. 4, comma 4 del d.lgs. 9 gennaio 2012, n. 4 non si parla più di equiparazione ma si dispone che «Fatte salve le più favorevoli disposizioni di legge di settore, all'imprenditore ittico si applicano le disposizioni previste per l'imprenditore agricolo».

in ambienti marini, salmastri o dolci e le attività connesse di cui all'art. 3», nel comma 2 ha previsto un'ipotesi in evidente corrispondenza con quella oggetto della nostra riflessione. Tale norma, infatti, ha disposto che «Si considerano, altresì, imprenditori di cui al comma 1 le cooperative di imprenditori ittici ed i loro consorzi quando utilizzano prevalentemente prodotti dei soci ovvero forniscono prevalentemente ai medesimi beni e servizi diretti allo svolgimento delle attività di cui al medesimo comma 1»<sup>25</sup>.

Inoltre, nella legislazione successiva ai decreti di orientamento del 2001, l'estensione della qualificazione giuridica in termini di impresa agricola alle strutture collettive costituite in forma cooperativa e aventi ad oggetto l'esercizio di attività connesse funzionalmente a quelle esercitate autonomamente dai singoli aderenti nelle loro rispettive strutture economiche di cui all'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228 del 2001 ha trovato un riconoscimento di rilievo più generale e, per di più, a livello del codice civile, in occasione della riforma delle società cooperative adottata con il d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6 si è da legittimare la configurabilità, in specifiche ipotesi, di una «impresa agricola per connessione».

Infatti, l'introduzione anche nel codice civile di una disciplina differenziata delle società cooperative, fondata sulla diversa declinazione della mutualità, ha portato alla specifica individuazione delle cooperative a mutualità prevalente, ossia quelle in cui l'attività delle stesse in chiave di scambio mutualistico è diretta in prevalenza nei confronti dei propri soci. Ebbene, a questo riguardo, l'art. 2513 nel fissare i criteri per la definizione della prevalenza ha previsto, nel suo ultimo comma 3 uno specifico richiamo alle «cooperative agricole» stabilendo al riguardo che «Nelle cooperative agricole la condizione di prevalenza sussiste quando la quantità o il valore dei prodotti conferiti dai soci è superiore

---

<sup>25</sup> Nei decreti del 2001 è peraltro presente un'altra disposizione che se da un lato risulta ispirarsi alle disposizioni richiamate nel testo, dall'altro si rivela decisamente infelice sul piano della sua formulazione, si da legittimare molte perplessità. Ci si riferisce all'art. 8 del d.lgs. n. 227 del 2001 su «Orientamento e modernizzazione del settore forestale» il quale, a sua volta, parla semplicemente di equiparazione agli imprenditori agricoli a proposito delle cooperative e dei loro consorzi «che forniscono in via principale, anche nell'interesse di terzi, servizi nel settore selvicolturale, ivi comprese le sistemazioni idraulico-forestali». A ben vedere, la norma è oltremodo oscura in quanto, a tacer d'altro, non precisa in alcun modo la composizione soggettiva di tali cooperative.

al cinquanta per cento della quantità o del valore totale dei prodotti»<sup>26</sup>. A prescindere dalla singolare formulazione di questa norma<sup>27</sup>, è del tutto evidente che l'espressa segnalazione di tale ipotesi nell'art. 2513, sia pure ai fini della determinazione dei criteri per definire la prevalenza, evidenzia la costante attenzione del legislatore per quella specifica tipologia di strutture cooperative che di fatto operano a valle delle aziende agricole dei propri aderenti e provvedono alla commercializzazione, con o senza previa trasformazione dei prodotti dei propri aderenti<sup>28</sup>. È il caso di osservare che, mentre per le cooperative operanti nei settori produttivi diversi da quello agricolo (nel senso indicato dall'art. 2135 c.c.), la presenza o non della mutualità prevalente non altera la qualificazione commerciale dell'attività svolta da siffatte strutture, nel caso delle cooperative di cui all'art. 2513, ultimo comma, la qualificazione dell'attività di impresa svolta dalla cooperativa in termini di attività agricola *ex art.* 2135 si ha solo in presenza della mutualità prevalente come ivi indicata. Sicché, solo in questo caso dovrebbe correttamente parlarsi di «cooperative agricole»: a dispetto della formulazione della norma, la qualifica di «agricola» assegnata alla cooperativa in definitiva non è certo il presupposto perché si provveda a verificare la ricorrenza della mutualità prevalente nei termini indicati dalla medesima norma, bensì costituisce soltanto l'esito (qualificatorio) conseguente alla riscontrata ricorrenza della mutualità prevalente<sup>29</sup>. Come dire, in definitiva,

---

<sup>26</sup> Sulla scelta del legislatore di far riferimento alla *quantità* dei prodotti in alternativa al criterio generale del *valore*, si v. G. RACUGNO, *La società cooperativa*, in *Trattato di diritto commerciale*, diretto da V. Buonocore, Torino, 2006, nt. 75.

<sup>27</sup> Per alcuni rilievi critici si rinvia per tutti a G. BONFANTE, sub *art.* 2513, in *Commento al d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 5, d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61*, in *Il nuovo diritto societario*, diretto da G. Cottino, G. Bonfante, O. Cagnasso, P. Montalenti, Bologna, 2004, 2394.

<sup>28</sup> Nel senso che la disposizione non comprenda tutte le cooperative «agricole», ma abbracci «solo quelle di trasformazione e commercializzazione dei prodotti agricoli o le cooperative di servizi» si v. G. BONFANTE, *op. cit.*, 2395. Su questa conclusione si v. in senso concorde anche E. ROCCHI, *Cooperativa a mutualità prevalente. Artt. 2512-2514 e 2545 octies*, in P.G. MARCHETTI - L.A. BIANCHI - F. GHEZZI M. NOTARI (a cura di), *Commentario alla riforma delle società, Società cooperative*, Milano, 2007, 30 ss., il quale, però, a differenza di Bonfante, esclude che la disposizione contenga una precisazione superflua.

<sup>29</sup> In questi termini, sia pure sinteticamente, l'acuta osservazione di A. SILVESTRINI, *op. cit.* È evidente, d'altro canto, che le cooperative di conduzione di terreni agricoli in quanto svolgono attività di coltivazione sono sempre agricole, a prescindere, poi dalla ricorrenza della mutualità prevalente secondo le altre disposizioni di cui all'art. 2513. Sulla distinzione della questione relativa alla qualificazione dell'impresa esercitata dalla società cooperativa da quella relativa

che la qualifica di agricola alla cooperativa che svolge la sua attività sui prodotti conferiti in prevalenza dai propri aderenti, sì da configurarsi a mutualità prevalente ai sensi dell'art. 2513 c.c., è perfettamente in linea con l'indirizzo inaugurato dal legislatore con l'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228 del 2001, a sua volta costruito sulla base di un preesistente orientamento ermeneutico della giurisprudenza sopra richiamato a proposito dell'art. 2135 c.c.<sup>30</sup>.

In realtà, il *favor* per l'agricoltura di gruppo non si è fermato alle sole strutture cooperative per le quali, come si è visto, è stato possibile, al di là del velo costituito dalla autonoma soggettività della struttura collettiva, cogliere il legame funzionale tra l'attività economica posta in essere dai singoli operatori agricoli nelle rispettive aziende e quella connessa alle stesse esercitata nel loro prevalente interesse da parte della cooperativa. Invero, l'art. 1, comma 1094 della l. 27 dicembre 2006, n. 296 ha introdotto una nuova fattispecie che si aggiunge a quella qui in esame e ne amplia la sfera operativa.

Tale disposizione prevede che «Si considerano imprenditori agricoli le società di persone e le società a responsabilità limitata, costituite da imprenditori agricoli, che esercitano esclusivamente le attività dirette alla manipolazione, conservazione, trasformazione, commercializzazione e valorizzazione di prodotti agricoli ceduti dai soci».

Sebbene faccia riferimento a tipi societari diversi dalla cooperativa, in particolare alla società di persone e a responsabilità limitata, la norma in concreto esige la presenza di correttivi che ne riducono sostanzialmente la distanza dalla società cooperativa per di più a mutualità prevalente. Infatti, il riferimento esplicito alla qualità soggettiva dei soci – che devono essere imprenditori agricoli – e l'indicazione precisa circa l'oggetto sociale e l'attività di siffatte strutture collettive, peraltro individuati con la medesima espressione che ricorre nel nuovo testo dell'art. 2135, comma 3 a proposito delle attività agricole per connessione, laddove

---

alla ricorrenza della mutualità prevalente, a proposito di una cooperativa che esercita attività agricola principale, si v. la precisa messa a punto di Cass. 12 maggio 2016, n. 9788, in *Giust. civ. Mass.*, 2016.

<sup>30</sup> A seguito del d.m. 23 giugno 2004 avente ad oggetto l'Istituzione dell'Albo delle società cooperative, in attuazione dell'art. 9 del d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, e dell'art. 223 *sexiesdecies* delle norme di attuazione e transitorie del codice civile.

si parla appunto di attività dirette «alla manipolazione, conservazione, trasformazione, commercializzazione e valorizzazione di prodotti agricoli» ceduti dai soci, finiscono con il colorare in direzione para-mutualistica l'attività di siffatti organismi collettivi<sup>31</sup>.

Sotto questo profilo, non appare scorretto ritenere che il passaggio da un semplice indirizzo ermeneutico avente ad oggetto l'originario art. 2135 a diversi indici normativi destinati prima a consacrare siffatta soluzione interpretativa per le società cooperative e poi ad estenderne l'applicazione anche ad altri tipi societari segni, in definitiva, la configurazione, sia pure in fattispecie circoscritte, di «imprese agricole per connessione»<sup>32</sup>, la cui qualifica ai sensi dell'art. 2135 va oltre, per certi versi, la tradizionale distinzione tra attività agricole principali e connesse<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> Per ragioni di completezza, infine, mette conto segnalare che, mentre nelle disposizioni richiamate nel testo l'intento del legislatore è stato quello di qualificare in termini di impresa agricola specifiche attività poste in essere da strutture collettive con soluzioni che arricchiscono in chiave espansiva il meccanismo generale di qualificazione di cui all'art. 2135 c.c., ben diversa è la finalità di cui agli artt. 1 e 2 del d.lgs. 29 marzo 2004, n. 99. In questo caso, la disciplina non interviene nel processo qualificatorio dell'attività di cui all'art. 2135 c.c., bensì, sul presupposto della sua ricorrenza, in presenza di imprese individuali o collettive (in particolare società di persone, cooperative e di capitali, anche a scopo consortile) aggiunge, alla luce della ricorrenza di altre specifiche condizioni, un'ulteriore qualificazione soggettiva al fine della fruizione di agevolazioni previdenziali assistenziali e tributarie. Inoltre, per le società aventi quale oggetto sociale l'esercizio esclusivo delle attività di cui all'art. 2135, l'art. 2 del medesimo decreto dispone che la ragione sociale o la denominazione della società deve contenere l'indicazione esplicita di «società agricola». Ad ogni modo, anche l'art. 1 del d.lgs. n. 99 del 2004 nella sua stesura originaria risultava in linea con l'evoluzione della qualificazione relativa alle società cooperative composte da imprenditori agricoli e aventi ad oggetto l'esercizio delle attività di trasformazione e di commercializzazione dei prodotti dei propri soci. Infatti, ai fini della qualifica dell'ente collettivo in termini di «imprenditore agricolo professionale», l'art. 1, comma 3 del d.lgs. n. 99 del 2004, nell'individuare i requisiti soggettivi necessari, si riferiva in particolare alle società cooperative con l'inciso «ivi comprese quelle di conduzione», con evidente implicita principale attenzione alla ipotesi qui presa in esame: sul punto si v. il nostro *Commento sub art. 1 del d.lgs. n. 99 del 2004*, in L. COSTATO (a cura di), *Profili soggettivi dell'impresa agricola, integrità aziendale e semplificazione nel settore agricolo*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2004, 857 ss., in part. 868-870. L'autonomo riferimento alle società cooperative previsto nella disposizione ora richiamata è stato abrogato con il d.lgs. n. 101 del 2005 il quale, molto genericamente, ha accomunato società cooperative e società di capitali e richiesto, ai fini della qualifica di imprenditore agricolo professionale, la semplice sussistenza della medesima qualifica in almeno uno degli amministratori, sempre che sia socio.

<sup>32</sup> Sulla configurabilità si v. V. BUONOCORE, *Attività agricole per connessione e forma associata*, cit., 66.

<sup>33</sup> Per uno spunto in questa direzione, già alla luce del solo art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228 del 2001, si v. il nostro saggio su *L'impresa agricola nel sistema agro-industriale*, in *La riforma dell'impresa agricola*. Atti del Convegno, Foggia, 25-26 gennaio 2002, cit., 47 ss. ed in *Dir. giur. agr. amb.*, 2002, 213 ss.

4. *Considerazioni critiche sulla decisione di Cass. 10 novembre 2016, n. 22978.* A conclusione della sintetica illustrazione della prassi interpretativa sia dell'art. 2135 c.c. prima e dopo la riforma del 2001, sia dell'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228 del 2001 è possibile passare ad esaminare più da vicino la fattispecie oggetto della decisione di Cass. 10 novembre 2016, n. 22978. Nel caso di specie, in occasione di una vertenza relativa ad una ingiunzione per il pagamento di una sanzione pecuniaria amministrativa per prestazioni di medicina veterinaria effettuate da una ASL nei confronti di una società cooperativa agricola che svolgeva attività di «macellazione, lavorazione, trasformazione, confezionamento e commercializzazione di prodotti agricoli e zootecnici conferiti dai soci», la Corte di appello, nel confermare la decisione di primo grado, aveva escluso la ricorrenza della qualifica di imprenditore agricolo. A suo dire «Posto dunque che l'attività svolta dall'appellante non consisteva in coltivazione di fondi, selvicoltura o allevamento di animali, risultava priva di rilievo la struttura societaria di tipo cooperativo, tenuto conto che la società non forniva ai soci beni o servizi diretti alla cura e allo sviluppo del ciclo biologico, intervenendo – con la macellazione e la vendita – quando tale ciclo era terminato».

Nel ricorso per cassazione, la cooperativa, con il primo motivo, aveva denunciato la violazione e falsa applicazione degli artt. 2135 c.c. e del d.lgs. n. 228 del 2001, art. 1, comma 2. In particolare aveva contestato l'affermazione della Corte d'appello, secondo cui la cooperativa agricola che svolga solo attività connesse a quelle agricole non può essere qualificata imprenditore agricolo: a conforto di tale critica il ricorso aveva richiamato «tra le altre, Cass. Sez. L, sentenza n. 1843 del 1995; Cass. Sez. L, sentenza n. 3152 del 1992», ossia pronunce della Suprema Corte relative all'originario testo dell'art. 2135 c.c. peraltro già qui prese in considerazione nei precedenti paragrafi. Ebbene, la Cassazione non ha ritenuto di discostarsi dalle conclusioni della Corte di appello. In particolare, nella sua decisione la Suprema Corte ha in primo luogo osservato, sulla scorta dell'art. 2135 c.c., che «Non sussisteva nella specie esercizio di alcuna delle attività previste dall'art. 2135 c.c., di “coltivazione del fondo, selvicoltura e allevamento di animali”, ovvero rientranti nel ciclo biologico, e non poteva farsi ri-

corso alla locuzione “attività connesse”, che vale ad estendere lo statuto dell’imprenditore agricolo ad attività diverse, se ed in quanto funzionalmente collegate a quelle agricole *tout court*. Il richiamo alle attività connesse previsto dall’art. 2135 c.c., lungi dal configurare una categoria di imprenditore agricolo, postula lo svolgimento di attività in sé agricole, e l’imprenditore agricolo “per connessione” non è altri che il “medesimo” imprenditore agricolo, avuto riguardo all’esercizio di attività diverse che presentino collegamento funzionale con quella propriamente agricola». Come è facile osservare, questa lettura del nuovo testo dell’art. 2135 c.c. ha ignorato del tutto l’articolato indirizzo giurisprudenziale sopra richiamato che da tempo ha smentito, con riferimento proprio alle società cooperative – e, oggi, come si è visto, non solo a quelle costituite secondo siffatto tipo negoziale – che debba sempre escludersi la qualifica di impresa agricola ad una struttura collettiva che, senza svolgere attività agricole principali, eserciti soltanto attività funzionalmente connesse a quelle principali agricole poste in essere dai propri aderenti. Questa prospettazione della Corte sorprende doppiamente non fosse altro perché siffatto indirizzo era stato richiamato nel ricorso, per cui la Corte avrebbe dovuto comunque motivare in maniera adeguata il suo dissenso da tale consolidato orientamento ermeneutico.

In secondo luogo, a proposito dell’art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228 del 2001, opportunamente invocato dal ricorrente nella sua critica alla decisione della Corte di appello, la Corte ha escluso che tale disposizione potesse modificare la sua conclusione negativa circa la sussistenza nella cooperativa ricorrente della qualifica di impresa agricola. A suo dire «La conclusione non muta se il soggetto imprenditore è strutturato in forma di società cooperativa, che è veste neutra rispetto alla qualificazione qui contestata. Il d.lgs. n. 228 del 2001, art. 1, comma 2, prevede che “si considerano imprenditori agricoli le cooperative di imprenditori agricoli ed i loro consorzi quando utilizzano per lo svolgimento delle attività di cui all’art. 2135 c.c., come sostituito dal comma 1 del presente articolo, prevalentemente prodotti dei soci, ovvero forniscono prevalentemente ai soci beni e servizi diretti alla cura ed allo sviluppo del ciclo biologico”. Il richiamo alle attività di cui all’art. 2135 c.c., ovvero alla cura e sviluppo del ciclo biologico, esclude che possa essere qualificato

imprenditore agricolo la cooperativa che svolga “solo” attività agricole per connessione».

L'interpretazione adottata dalla Corte a proposito della norma è decisamente inappagante e oltremodo discutibile. In primo luogo, essa parte da una lettura di per sé discutibile e superficiale dello stesso art. 2135. Infatti, se è pur vero che l'art. 1, comma 2 del d.lgs. n. 228 del 2001 contiene un generico riferimento alle «attività di cui all'art. 2135», è altrettanto incontestabile che nello stesso art. 2135 siffatta formula non si riferisce solo alle attività agricole c.d. principali, come sembra prospettare la Corte nel riferirsi espressamente alla sola cura e sviluppo del ciclo biologico». Infatti, l'art. 2135, comma 1 nell'indicare tutte le attività agricole si riferisce tanto alla coltivazione del fondo, selvicoltura, allevamento di animali, quanto alle attività connesse. Sicché risulta altresì privo di rilievo il riferimento «alla cura e sviluppo del ciclo biologico» quale limite per individuare le attività agricole posto che molte attività agricole per connessione, e pur sempre ricomprese tra le attività agricole cui si riferisce l'art. 2135, si collocano ben oltre l'esaurirsi della cura e dello sviluppo del ciclo biologico.

In altre parole, ai fini della corretta interpretazione dell'art. 1, comma 2 la riscontrata «neutralità» e «genericità» del solo richiamo alle «attività di cui all'art. 2135» va corretta dall'interprete nel dare seguito alla compiuta lettura della disposizione. Ebbene, proprio il riferimento al fatto che tale attività si attui con esplicito riferimento ai prodotti provenienti dai soci rende evidente, al di sopra di ogni dubbio, che la norma ha preso in considerazione la sola attività della cooperativa che interviene a valle della produzione agricola dei propri aderenti, ossia quelle attività che se svolte dagli stessi singoli operatori sarebbero attività agricole per connessione ai sensi dell'art. 2135, comma 3. D'altro canto, l'interpretazione della norma accolta dalla Suprema Corte nella decisione che qui si commenta renderebbe la disposizione inutile. Infatti, se la cooperativa dovesse svolgere anche attività agricola principale oltre a quella connessa ricorrerebbe senza alcun problema la qualifica di imprenditore agricolo *ex art.* 2135, comma 1 che spetta al soggetto, quale che sia la veste formale individuale e collettiva assunta da questo ultimo.

Infine, a prescindere dalle ulteriori discutibili complicazioni nella lettu-



ra della norma, nel richiedere che ai fini della qualifica la società cooperativa dovrebbe sempre e comunque svolgere in prima persona attività agricola principale nonché attività agricola «per connessione» sui prodotti dei propri aderenti, l'interpretazione accolta dalla Suprema Corte, tradendo per superficialità e leggerezza una sua consolidata tradizione ermeneutica, si discosta, anzi si pone in evidente conflitto, con la realtà economica della moderna filiera agro-alimentare nella quale le strutture cooperative al servizio dei produttori agricoli loro soci non operano certo in concorrenza con i propri aderenti nell'esercizio di attività agricole principali, ma sono soltanto attive su segmenti operativi al loro servizio che si collocano a valle e a monte delle loro singole strutture aziendali. In conclusione, la decisione qui analizzata si allontana da un consolidato indirizzo ermeneutico che oggi risulta peraltro confortato da più indici normativi. Per altro verso, la superficialità e inadeguatezza della motivazione sono sufficienti, a nostro avviso, a circoscrivere l'episodio ad un isolato infortunio per cui è da escludere che sul piano giurisprudenziale si possa parlare di un consapevole *revirement* del diritto vivente, tale da esigere l'intervento delle Sezioni Unite.



## CONDIZIONI DI ABBONAMENTO PER IL 2017

Unione europea .....	€ 75,00
Paesi extra Unione europea .....	€ 112,00
Prezzo di un singolo numero .....	€ 25,00
(Extra U.E. € 38,00)	

*Le annate arretrate a fascicoli, dal 2016,  
sono disponibili fino ad esaurimento scorte*

### RIVISTA ON-LINE ALL'INTERNO DI "BIBLIOTECA RIVISTE" DAL 2016

U.E.	abbonato	€ 24,00*	non abbonato	€ 66,00*
------	----------	----------	--------------	----------

\*IVA esclusa

La rivista on-line riproduce, in pdf, i contenuti di ogni fascicolo dall'anno indicato fino all'ultimo numero in pubblicazione.

La sottoscrizione dell'abbonamento "abbonato" alla rivista cartacea garantisce un accesso al contenuto dal 1 gennaio 2017, o da qualunque data successiva di sottoscrizione, fino al 31 dicembre 2017.

La sottoscrizione dell'abbonamento "non abbonato" alla rivista cartacea garantisce un accesso di 365 giorni dalla data di sottoscrizione.

In seguito alla sottoscrizione sarà inviata all'abbonato una password di accesso.

Il sistema on-line Biblioteca Riviste permette la consultazione dei fascicoli attraverso ricerche:

- full text
- per estremi di pubblicazione (numero e anno fascicolo)
- per data

L'abbonamento alla rivista cartacea decorre dal 1° gennaio di ogni anno e dà diritto a tutti i numeri relativi all'annata, compresi quelli già pubblicati.

Il pagamento può effettuarsi direttamente all'Editore:

- con versamento sul **c.c.p. 721209**, indicando chiaramente gli estremi dell'abbonamento;
- **a ricevimento fattura** (riservata ad enti e società);
- acquisto on-line tramite sito "shop.giuffre.it";
- oppure tramite gli **Agenti Giuffrè** a ciò autorizzati (cfr. pagine gialle).

Il rinnovo dell'abbonamento deve essere effettuato entro il 31 marzo di ciascun anno.

I fascicoli non pervenuti all'abbonato devono essere reclamati al ricevimento del fascicolo successivo. Decorso tale termine si spediscono, se disponibili, contro rimessa dell'importo.

Le comunicazioni in merito a mutamenti di indirizzo vanno indirizzate all'Editore.

Per ogni effetto l'abbonato elegge domicilio presso la "Dott. A. Giuffrè Editore SpA" - Via Busto Arsizio, 40 - 20151 Milano.



Rivista associata all'Unione della Stampa Periodica Italiana

---

Direzione e redazione presso la Fondazione "Osservatorio sulla Criminalità nell'agricoltura e sul sistema agroalimentare", Via XXIV Maggio 43 - 00187 Roma

Tel. 06-4682530 - 06-4828866 - Fax 06-4828865

E-mail: direzione.da@osservatorioagromafie.it - redazione.da@osservatorioagromafie.it

Registrazione presso il Tribunale di Milano al n. 116 del 18 aprile 2016

R.O.C. n. 6569 (già RNS n. 23 vol. 1 foglio 177 del 2/7/1982)

Pubblicità inferiore al 45%

*I contributi pubblicati in questa rivista potranno essere riprodotti dall'Editore su altre, proprie pubblicazioni, in qualunque forma.*

Bernd Zimmer  
Hochwald weither, 2010-2011  
Acrilico su tela cm 95 x 75

L'Editore e la Direzione sono grati ad Enzo Cannaviello, raffinato conoscitore della pittura contemporanea internazionale, per aver concesso le immagini che si vedranno sulle copertine di *Diritto agroalimentare* nell'anno 2017

Ritagliamo lo spazio, lo costruiamo per abitare. Ci indaffriamo alla ricerca di casa. E infine abitiamo tutti in questi nostri risultati, attraversati dalla insopprimibile insoddisfazione di chi continua a sentirsi straniero (le nostre case, per quanto spaziose e luminose, ci restituiscono a volte un senso di estraneità escludendoci, peraltro, da qualsiasi esperienza di straniamento).

La faccenda prese una piega definitiva nell'alto medioevo, quando le mura cittadine iniziarono a preservare metodicamente la gente dall'invasione delle foreste che avvolgevano l'Europa. Eppure, ancora oggi, per quanto risucchiati in una realtà talmente artificiale da essere ampiamente virtuale, soccombiamo al fascino perenne dei boschi selvaggi. Di questi vasti territori sottratti alla mano dell'uomo, costruiti dalla vita degli alberi di alto fusto, arbusti e piante erbacee.

Come diceva Heidegger, se un sentiero parte in un bosco, chi lo segue spesso ne resta sviato: giacché la via sovente si interrompe, si ramifica, cessa (per ricominciare, sorprendentemente, altrove). Anche i pittori tedeschi cedono costantemente al fascino della foresta. E sopra tutti, ai giorni nostri, un "nuovo selvaggio" come Zimmer.

Per via degli alberi e della fitta vegetazione il sole filtra nel bosco invadendo gli spazi vuoti. Le cose ci appaiono in controluce, sfocate, depurate da ogni dettaglio superfluo. Come se vivessimo ad occhi socchiusi. L'effetto è ancora più grande quando il sottobosco cede a stagni e ruscelli. Allora le ombre di tronchi, rami, foglie, erbe si moltiplicano nell'acqua, di nuovo cancellate dai rimbalzi della luce.

In questa esperienza di eterno tramonto ci immergono i sottoboschi di Zimmer. Vere e proprie visioni nella luce. Dove ombre nere e blu scandiscono il buio in cui stanno alberi per il resto verdi e riscaldati dalla luce giallo-limone del sole. A meno che la luce non vinca su tutto, per esploderci in faccia nel suo bianco bagliore.

In questa tavolozza super-essenziale sembra estremizzato il monito degli impressionisti: di dipingere la natura con grande risparmio di tutti i colori terrosi, nemici della luce. Soltanto che, nel terzo millennio, la stessa luce è divenuta ancor più bianca ed essenziale: come se i nostri occhi, abituati al freddo bagliore degli schermi artificiali da cui si trovano circondati, rivivessero lo stesso shock visivo nel mondo sconosciuto della foresta. Che rischia di apparirci accogliente e familiare, da misteriosa che fu per millenni, soltanto per una distorta abitudine dello sguardo.

(fdm)