

VITA NOTARILE

fondata da Giacomo Buttitta

Paolo Divizia

LA PRELAZIONE DELL'ENTE PARCO

Estratto dalla Riv. «VITA NOTARILE» - N. 2/2008

Paolo Divizia

LA PRELAZIONE DELL'ENTE PARCO

Sommario: 1. Introduzione ed individuazione dell'ambito di indagine. Il concetto di ambiente in chiave "relazionale". - 2. La prelazione dell'Ente Parco: analisi della struttura: 2.1. La zonizzazione dell'area del Parco e l'individuazione del luogo di esercizio della prelazione; 2.2. La prelazione dell'Ente Parco quale prelazione di "secondo grado"; 2.3. L'oggetto del trasferimento. - 3. Aspetti procedurali della prelazione dell'Ente Parco. Brevi cenni sul reatratto.

1. *Introduzione ed individuazione dell'ambito di indagine. Il concetto di ambiente in chiave "relazionale"*

L'Ente Parco si iscrive nel complesso novero degli strumenti di intervento pubblico a difesa dell'ambiente e si caratterizza - come espresso dall'art. 1 della legge 6 dicembre 1991, n. 394, ben più nota come legge-quadro sulle aree protette (1) - per il fine consistente nel "garantire e promuovere, in

(1) Per comodità di lettura viene qui di seguito riportato il testo:
"Art. 1. *Finalità ed ambito della legge.*

1. La presente legge, in attuazione degli articoli 9 e 32 della Costituzione e nel rispetto degli accordi internazionali, detta i principi fondamentali per l'istituzione e la gestione delle aree naturali protette, al fine di garantire e di promuovere, in forma coordinata, la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale del paese.

2. Ai fini della presente legge costituiscono il patrimonio naturale le formazioni fisiche, geologiche, geomorfologiche e biologiche, o gruppi di esse, che hanno rilevante valore naturalistico e ambientale.

3. I territori nei quali siano presenti i valori di cui al comma 2, specie se vulnerabili, sono sottoposti ad uno speciale regime di tutela e di gestione, allo scopo di perseguire, in particolare, le seguenti finalità:

a) conservazione di specie animali o vegetali, di associazioni vegetali o forestali, di singolarità geologiche, di formazioni paleontologiche, di comunità biologiche, di biotopi, di valori scenici e panoramici, di processi naturali, di equilibri idraulici e idrogeologici, di equilibri ecologici;

mente preordinato alla gestione di vaste aree di interesse naturalistico costituenti quello che, con efficace sintesi, il legislatore chiama patrimonio naturale.

La legge-quadro si contraddistingue per il fine ambizioso di non limitarsi ad una attività di protezione dell'esistente, mirando al contrario a valorizzare la natura in chiave "dinamica", rispettandone ad un tempo gli equilibri e promuovendone una fruizione corretta da parte dell'uomo.

L'intera legge-quadro sulla aree-protette, dunque, anche ai fini di interesse del presente contributo, va quindi letta secondo una prospettiva di "protezione e valorizzazione" del patrimonio naturalistico; il vero oggetto della tutela è complesso e consiste "nel valore della natura ed in quello che la natura offre all'uomo" (2). Di conseguenza, il concetto di ambiente considerato dalla legge in esame è di portata ampia ed ha un connotato relazionale, comprendendo sia l'ambiente naturale che l'ambiente umano.

Lo stretto legame fra valori naturalistici ed antropici è ben colto dai commi 3 e 4 dell'art. 1 in commento. Nel terzo comma viene infatti enfatizzato il richiamo a metodi di gestione del patrimonio ambientale idonei a realizzare una profonda integrazione fra uomo ed ambiente naturale, attraverso il rispetto dei valori naturali, da un lato, e la salvaguardia delle attività umane tradizionali dall'altro. Il connubio fra valore della natura e attività dell'uomo viene di seguito ripreso e ampliato nel quarto comma, laddove si afferma che nelle aree protette possono essere promosse forme di attività produttive rispettose dell'ambiente. La legge, superando una ristretta concezione di salvaguardia ambientale, basata unicamente su divieti di fruizione, sottolinea con chiarezza che la tutela della natura non implica l'estromissione dell'uomo e delle sue attività dalle zone protette, ove queste attività si mantengano

b) applicazione di metodi di gestione o di restauro ambientale idonei a realizzare una integrazione fra uomo e ambiente naturale, anche mediante la salvaguardia dei valori antropologici, archeologici, storici e architettonici e delle attività agro-silvo-pastorali e tradizionali;

c) promozione di attività di educazione, di formazione e di ricerca scientifica, anche interdisciplinare, nonché di attività ricreative compatibili;

d) difesa e ricostituzione degli equilibri idraulici e idrogeologici.

4. I territori sottoposti al regime di tutela e di gestione di cui al comma 3 costituiscono le aree naturali protette. In dette aree possono essere promosse la valorizzazione e la sperimentazione di attività produttive compatibili.

5. Nella tutela e nella gestione delle aree naturali protette, lo Stato, le regioni e gli enti locali attuano forme di cooperazione e di intesa ai sensi dell'articolo 81 del d.p.r. 24 luglio 1977, n. 616, e dell'articolo 27 della l. 8 giugno 1990, n. 142. Per le medesime finalità lo Stato, le regioni, gli enti locali, altri soggetti pubblici e privati e le Comunità del parco possono altresì promuovere i patti territoriali di cui all'articolo 2, comma 203, della legge 23 dicembre 1996, n. 662.

(2) In questi termini si esprime P. Maddalena, *Art. 1. Aree naturali protette - Commentario alla legge n. 394/1991*, Milano, 1993, p. 34.

Sotto altro profilo, peraltro, gli obiettivi di conservazione perseguiti dal parco, specie per quanto attiene all'ambiente fito-faunistico, si estendono a forme più incisive di governo del territorio che vanno oltre l'intervento puramente interdittivo di attività pubbliche o private pregiudizievoli all'ambiente naturale, comportando iniziative positive di mantenimento del sistema ecologico, sul punto si veda P. Ferri, voce "Parchi", in *Enc. Dir.*, XXXI, Milano, 1981, pp. 623 e ss.

progresso scientifico e della valorizzazione di iniziative di carattere ricreativo a sfondo ecologico.

Quanto sinteticamente affermato deve rappresentare "la cartina di tornasole" per comprendere i delicati rapporti fra proprietà privata e zonizzazione del territorio del parco, tematica connessa all'istituto della prelazione di seguito affrontato.

2. La prelazione dell'Ente Parco: analisi della struttura

La legge-quadro sulle aree protette del 1991 è di elevato interesse notevole in quanto - come noto - introduce una nuova e peculiare ipotesi di prelazione legale, in favore dell'Ente Parco; in particolare, detta fattispecie prelativa trova disciplina in seno all'art. 15 ove è dato leggere che "L'Ente Parco ha diritto di prelazione sul trasferimento a titolo oneroso della proprietà e di diritti reali sui terreni situati all'interno delle riserve e delle aree di cui all'articolo 12, comma 2, lettere a) e b), salva la precedenza a favore di: soggetti privati di cui al primo comma dell'articolo 8 della legge 26 maggio 1965, n. 590, e successive modificazioni e integrazioni" (3).

L'istituto della prelazione si colloca, quindi, nel novero degli strumenti a disposizione dell'Ente per ampliare il proprio patrimonio immobiliare, incidendo sul meccanismo circolatorio dei terreni di interesse naturalistico e ponendosi idealmente a metà strada fra l'acquisto nel libero mercato e la soluzione espropriativa.

Da un lato, è pacifico infatti che l'Ente Parco (al pari dello Stato e di altre pubbliche amministrazioni) possa, come ogni operatore privato, acquistare dette aree utilizzando gli ordinari strumenti di diritto privato (4); dall'altro, l'espropriazione resta lo strumento giuridico istituzionalmente preposto a realizzare - per il soddisfacimento di un preminente interesse pubblico - il trasferimento coattivo di determinati beni dalla titolarità privata a quella pubblica (5).

La prelazione è dunque un mezzo di intervento nelle sorti circolatorie di queste aree di interesse naturalistico privo dei caratteri tipici della coattività e della imperatività.

(3) L'analisi di questa fattispecie non ha incontrato l'interesse della dottrina; ad oggi si segnalano solo i brevi commenti di P. Recchi, *La prelazione dell'ente parco*, in *Riv. dir. agr.*, 1992, pp. 344-346 e di B. Carboni, *Prelazione e retratto dell'ente parco*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, pp. 721 e ss.

(4) Fra i contributi dottrinali più significativi a riguardo si segnala G. Napolitano, *L'attività amministrativa e il diritto privato*, in *Giorn. dir. amm.*, 2005, pp. 481 e ss. e M.C. Cavallo, *Pubblica amministrazione e diritto privato*, in *Nuove autonomie*, 2005, pp. 39 e ss.

(5) Ove ciò si manifestasse necessario, è chiaro che in tale ipotesi gli strumenti utilizzabili per l'esercizio del potere ablatorio sarebbero quelli contenuti nel Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità d.p.r. 8 giugno 2001, n. 327.

Come verrà di seguito approfondito, la c.d. prelazione dell'Ente Parco si differenzia rispetto allo strumento ablatorio sotto due importanti profili: da un lato, il potere di acquisto pubblicistico si fonda su di una prodromica intenzione di disporre del bene da parte del privato, che costituisce presupposto operativo per l'istituto prelazio, non potendosi infatti prescindere da una iniziale volontà dismissiva manifestata dal titolare del bene; dall'altro, mentre il regime compensativo in materia di esproprio è storicamente fondato su una concezione meramente indennitaria, nel caso di prelazione il *quantum* dovuto al proprietario del bene, che *lato sensu* subisce l'esercizio della prelazione, assicura la piena soddisfazione del trasferente e la completa reintegrazione patrimoniale.

Questa particolare ipotesi di prelazione legale si distingue dalle altre presenti nel nostro ordinamento giuridico per una serie di peculiarità che verranno di seguito analizzate (6).

2.1. La zonizzazione dell'area del parco e l'individuazione del luogo di esercizio della prelazione

La proprietà ed i diritti reali minori che possono essere oggetto di prelazione in forza dell'art. 15 sopraccitato debbono avere una precisa collocazione territoriale all'interno del parco, ossia debbono inerire a terreni ricadenti nell'ambito delle cc.dd. *riserve integrali* e *riserve generali orientate* di cui alle lettere a) e b) del secondo comma dell'art. 12 della legge in esame.

Preliminarmente allo studio di questo profilo applicativo della prelazione è quindi l'analisi della c.d. zonizzazione del territorio del parco a cura del relativo piano.

In questa sede giova solo accennare che la costituzione del parco non presuppone la previa appartenenza in mano pubblica del territorio a ciò destinato; sovente, infatti, anche in ragione della vasta dimensione dell'area protetta, la situazione dominicale è varia, alternandosi aree demaniali, aree di proprietà pubblica (con diverso regime) ed aree di proprietà privata.

È conseguenziale quindi che i proprietari privati subiscano restrizioni alla facoltà di godimento delle aree possedute in ragione delle differenti prescrizioni dettate a tutela dell'ambiente naturale; con riferimento a detti beni la dottrina ravvisa un preminente interesse pubblico alla conservazione stante la "loro conformazione originaria, di tal che il diritto di proprietà è naturalmente limitato in ragione della funzione sociale connessa a quelle particolari qualità oggettive" (7).

(6) Per una disamina completa del panorama delle prelazioni legali presenti nell'ordinamento si veda G. Benedetti - L.V. Moscarini, *Prelazione e retratto*, Milano, 1988 ed anche F. Cesaro, *La prelazione in generale*, in AA.VV., *Le prelazioni*, Atti del Secondo Convegno di studi del Comitato Notarile della Campania, Napoli 19-20 aprile 1985, Milano, 1985, p. 16; A. Corsi, *Le prelazioni legali*, in *Notariato*, 1998, pp. 76 ss. e, fra i contributi più recenti, R. Triola, *La prelazione legale e volontaria*, Milano, 2007.

(7) Cir. A.M. Sandulli, *La tutela del paesaggio nella Costituzione*, in Riv. giur. ed., 1967, II, pp. 73 ss. ed anche Corte Cost., 29 maggio 1968, n. 56 in *Foro it.*, 1968, I, p. 1361.

Il territorio del parco non è tuttavia soggetto ad una disciplina uniforme ed è governato a mezzo del c.d. piano del parco, il quale si presenta - ai sensi dell'art. 12 della legge in esame - come lo strumento di pianificazione essenziale dell'area (8).

Lo strumento pianificatorio, benché non possa essere equiparato ad un piano urbanistico-territoriale per l'obiettivo circostanza che le porzioni di territorio su cui è destinato ad operare sono già marcatamente funzionalizzate, all'interesse pubblico di protezione naturalistica, è tuttavia caratterizzato dall'assunzione del metodo dello *zoning*, ossia della ripartizione dell'area interessata in più fasce o parti, le quali sono espressione di una tutela graduale di tale interesse.

A differenza che negli ordinari strumenti di pianificazione del territorio, nella formazione del piano del parco gli aspetti di valutazione tecnico-scientifica (sulla flora, sulla fauna e sulla morfologia del terreno) tendono ad essere prevalenti sugli aspetti di carattere più prettamente ponderativo; in particolare, con riferimento alla perimetrazione di determinate aree, dovranno essere valutati congiuntamente sia l'interesse alla conservazione dell'*habitat* sia l'interesse alla trasformazione del territorio; a maggior ragione, qualsiasi attività di carattere economico potrà essere localizzata a condizione che non si determini alcun pericolo di alterazione degli equilibri naturalistici.

Le zone in parola, pertanto, sono contraddistinte da una presenza di attività antropica crescente passando dall'una all'altra e sono così definitibili, ai sensi dell'art. 12 comma 2:

a) le zone di tipo a), ossia le cc.dd. *riserve integrali*, per le quali la legge esclude qualsiasi intervento di trasformazione ed attività umana in genere, in cui l'ambiente naturale è conservato nella sua integrità;

b) le zone di tipo b), ossia le cc.dd. *riserve generali orientate*, nelle quali la legge consente la realizzazione di alcune opere ed attività tassativamente elencate: realizzazione di infrastrutture strettamente necessarie, secondo le indicazioni di piano e del regolamento; interventi di recupero dell'esistente, attività di gestione delle risorse naturali a cura dell'Ente Parco ed utilizzazioni produttive "tradizionali";

c) le zone di tipo c), ossia le aree in cui sono ammessi anche gli interventi di restauro e di risanamento conservativo degli immobili e possono continuare, secondo gli usi tradizionali ovvero secondo metodi di agricoltura biologica, le attività agro-silvo-pastorali, nonché la pesca e la raccolta di prodotti naturali ed è incoraggiata anche la produzione artigianale di qualità;

d) infine, le zone di tipo d), parti del territorio dove sono consentite attività compatibili con gli scopi istituzionali del parco e finalizzate al miglio-

(8) Sul tema specifico si veda il dettagliato contributo di N. Aicardi, *Specificità e caratteri della legislazione sulle aree naturali protette: spunti ricostruttivi delle discipline territoriali differenziate*, in Riv. giur. urb., 1999, pp. 171 ss.; fra i contributi più recenti si segnala F. Di Dio, *La posizione primaria dell'Ente Parco per la tutela dei valori naturali ed ambientali del suo territorio*, nota a TAR Abruzzo 27 maggio 2006, n. 374, in Riv. giur. agr. amb., 2007, p. 422.

mento del parco da parte dei visitatori; queste aree comprendono la fascia con il più elevato processo di antropizzazione ed all'uopo è prevista - dalla stessa legge n. 394/1991 - una più incisiva partecipazione degli enti locali alla determinazione delle previsioni di piano.

Ciò esposto, va ricordato che il diritto di prelazione in favore dell'Ente Parco opera solo riferitamente alle zone a) e b), ossia quelle in cui il livello di protezione è particolarmente elevato e la presenza umana è del tutto assente ovvero poco incisiva.

In questo aspetto risiede un primo tratto di originalità della prelazione legale in parola, in quanto è lo stesso ente prelatario ad individuare le aree su cui potrà esercitare la prelazione; in altri termini, a fronte dell'attribuzione di questo diritto da parte della legge, è lo stesso beneficiario che, in sede di elaborazione del piano dell'area protetta, può predeterminare gli appezzamenti di terreno che potrà in una seconda fase acquisire in via prelativa.

Questa peculiarità è stata, tuttavia, letta in maniera positiva da parte della dottrina, che ha sottolineato il fatto che il diritto di prelazione in favore dell'Ente Parco svolge una funzione complementare alla finalità di protezione e tutela dei valori ambientali, i quali sono curati in maniera diretta con l'elaborazione del piano stesso (9).

In altri termini, lo strumento di zonizzazione territoriale e di programmazione degli interventi umani sull'area protetta e lo strumento della prelazione mirano congiuntamente alla tutela dell'ambiente, inteso nel predetto senso "relazionale", ossia nella sua più moderna e concreta accezione dinamica di risorsa naturale che si rapporta con la presenza umana; da un lato, il piano detta le direttive per un razionale governo del territorio dell'area protetta nel suo insieme, nel rispetto delle differenze morfologiche e nel contenimento degli interessi di fruizione umana, dall'altro, la prelazione mira alla progressiva acquisizione della proprietà (o di diritti reali minori) sulle aree oggetto di maggiore tutela, in vista di un migliore perseguimento di un unitario interesse sopraindividuale.

2.2. La prelazione dell'Ente Parco quale prelazione di "secondo grado"

Per espressa previsione normativa la prelazione in favore dell'Ente Parco opera in via subordinata rispetto alla prelazione agraria ed è definibile - più semplicemente - prelazione di "secondo grado". La legge istitutiva della prelazione in favore dell'Ente Parco detta un ordine logico e cronologico di applicazione dell'istituto, il quale cede il passo dinanzi ad una preesistente prelazione agraria. La nuova ipotesi di prelazione non pregiudica pertanto i titolari della prelazione agraria, che resta per essi inalterata nei modi e nei limiti di applicazione. La coesistenza di due prelazioni legali, miranti a tutelare due interessi pubblicistici distinti, è regolata dalla legge in termini di priorità ovvero di "precedenza": l'Ente Parco potrà, infatti, esercitare il diritto ad

(9) In questi termini B. Carboni, *Prelazione e retratto dell'ente parco*, op. cit., p. 724.

parte dei beneficiari della prelazione agraria (10).

Il coordinamento fra le due ipotesi di prelazione legale, tuttavia, non è agevole sotto diversi aspetti.

In primo luogo, va precisato che le differenze esistenti fra le due ipotesi normative di prelazione rendono attuale il sopradescritto meccanismo della "precedenza" senza dubbio nel caso in cui oggetto del trasferimento sia il diritto di proprietà delle aree protette (11).

Nella meno frequente ipotesi in cui il proprietario del fondo volesse cederlo in enfiteusi in favore di terzi, parimenti la prelazione opererà in prima battuta in favore dei soggetti cui all'art. 8 della legge n. 590 del 1965; in via subordinata, anche in questo caso - ad avviso di chi scrive - sarà attribuita la prelazione in favore dell'Ente Parco (12).

Al contrario, in ragione della più ampia portata applicativa dell'art. 15 delle legge-quadro sulle aree protette, nelle ipotesi di trasferimento della titolarità di diritti reali minori, la prelazione in favore dell'Ente Parco diviene di primo grado e potrà essere esercitata in prima battuta senza che i titolari della prelazione agraria possano vantare alcunché.

Discussa è anche l'individuazione delle fattispecie negoziali assoggettate alla prelazione legale in analisi. Come noto, la norma fa esclusivo riferimento al "trasferimento a titolo oneroso", mutuando la medesima espressione utilizzata dal legislatore in ambito di prelazione agraria.

(10) La seconda prelazione, quindi, permane pur in presenza della prima; significativa è la differenza, sempre in ambito di prelazione agraria, con l'ipotesi di cui all'art. 7 della legge 14 agosto 1971, n. 817 che estende il diritto di prelazione "[...] al coltivatore diretto proprietario di terreni confinanti con fondi offerti in vendita, purché sugli stessi non siano insediati mezzadri, coloni, affittuari, compartecipanti od enfiteuti coltivatori diretti". In questo caso apparentemente coesistono due diritti di prelazione (quello dei soggetti insediati sul fondo e quello del coltivatore diretto confinante); in realtà, la norma disciplina la coesistenza di prelazioni in termini di "alternatività" e non di "priorità". Per tale motivo, la sola presenza di mezzadri, coloni, affittuari, compartecipanti od enfiteuti coltivatori diretti sul fondo prelatario impedisce *ab origine* il sorgere del diritto di prelazione in capo al confinante, non trattandosi in questo caso di una prelazione di secondo grado.

(11) L'art. 8 della legge 26 maggio 1965, n. 590, recante le disposizioni per lo sviluppo della proprietà coltivatrice, circoscrive infatti l'ambito di operatività della prelazione agraria al solo trasferimento a titolo oneroso del diritto di proprietà ovvero in ipotesi di concessione in enfiteusi del fondo. Per comodità di lettura si riporta il testo del primo comma dell'articolo in parola: "In caso di *trasferimento a titolo oneroso* o di *concessione in enfiteusi* di fondo concesso in affitto a coltivatori diretti, a mezzadria, a colonia parziaria, o a compartecipazione, esclusa quella stagionale, l'affittuario, il mezzadro, il colono o il compartecipante, a parità di condizioni, ha diritto di prelazione purché coltivi il fondo stesso da almeno quattro anni, non abbia venduto, nel biennio precedente, altri fondi rustici di imponibile fondiario superiore a lire mille, salvo il caso di cessione a scopo di ricomposizione fondiaria, ed il fondo per il quale intende esercitare la prelazione in aggiunta ad altri eventualmente posseduti in proprietà od enfiteusi non superi il triplo della superficie corrispondente alla capacità lavorativa della sua famiglia".

(12) In senso contrario l'opinione manifestata da B. Carboni, op. cit., p. 724 nell'unico commento dottrinale rinvenuto sul punto. L'autore afferma, infatti, che "se il proprietario volesse costituire un diritto di enfiteusi sul fondo, l'Ente Parco non potrà vantare alcun diritto"; questa lettura della norma (che - nel comma 5 - si limita ad affermare la sussistenza della prelazione in ipotesi di trasferimento a titolo oneroso anche di diritti reali) appare forse troppo restrittiva, potendosi invece propendere per l'esistenza anche in questo caso di una prelazione di secondo grado, atteso che la fattispecie costitutivo-traslativa del diritto di enfiteusi rientra nell'ampio novero dei trasferimenti a titolo oneroso di diritti reali minori.

favore dell'Ente Parco, in via esegetica pare opportuno estendere a questo istituto le considerazioni tradizionalmente effettuate da dottrina e giurisprudenza con riferimento alla prelazione agraria.

In primo luogo, ben potranno considerarsi escluse (per espresso richiamo del comma 2 dell'art. 8 della legge n. 590 del 1965) le ipotesi di permuta, vendita forzata, liquidazione coatta, fallimento ed espropriazione per pubblica utilità. In secondo luogo, del pari saranno estranee all'applicazione della prelazione in favore dell'Ente Parco le ipotesi negoziali in cui manchino ora la c.d. "parità di condizioni" e la c.d. "infungibilità della controprestazione" (13), ora l'onerosità del trasferimento (14).

Assai problematica è, infine, l'individuazione del fondamento economico-giuridico a sostegno dell'accordata prevalenza alla prelazione agraria rispetto alla prelazione riconosciuta all'Ente Parco.

Non può, infatti, nascondersi come la normativa appaia su questo specifico punto velatamente contraddittoria. A tal proposito, è singolare notare come, fra le quattro tipologie di aree che vengono individuate dal Piano del Parco, la fattispecie prelativa sia prevista solo per i trasferimenti a titolo oneroso che avvengono nelle due zone — la zona a) c.d. *riserva integrale* e la zona b) *riserva generale orientata* — in cui la presenza di attività antropica è assente o molto bassa; questa scelta legislativa pare poco attenta, dunque, al dato fattuale, in quanto in queste tipologie di aree l'uso del territorio a scopi agricoli è *ab origine* inibito o consentito solo marginalmente dalle stesse norme di piano. Poco senso ha dunque accordare la prevalenza ad una prelazione di tipo agrario in una zona in cui non solo l'attività agricola ma, più in generale, la presenza umana è disincentivata (e dove peraltro la destinazione d'uso agricola appare *ex se* incompatibile con la finalità di conservazione dell'integrità dell'*habitat*). Sarebbe parso più coerente indicare come unica prelazione operante quella in favore dell'Ente Parco affinché, attraverso successive acquisizioni di aree in mano privata, si potesse meglio perseguire la tutela dei valori ambientali.

Pur prescindendosi dall'analisi dei rapporti di equilibrio fra attività di conservazione e fruizione dei beni ambientali, cui si è fatto cenno al para-

(13) Sul concetto di "parità di condizioni" nella struttura della prelazione legale, si veda la posizione critica di A. Corsi, *op. cit.*, p. 76.

(14) Su questo punto, valgono le dettagliate considerazioni svolte con riferimento alla prelazione agraria da V. Pappa Monteforte, *Trasferimento del fondo e prelazione agraria*, in *Notariato*, 2001, pp. 419 ss.; in detto studio vengono analizzate diffusamente tutte le ipotesi negoziali di rilievo, sia relative alla contrattualistica *inter vivos* (quali la *donatio in solutum*, la cessione dei beni ai creditori, il vitalizio alimentare, la transazione, la divisione con e senza conguaglio, la donazione modale, il negozio misto con donazione, la vendita con patto di riscatto, la vendita di quota di proprietà o di parte del fondo), sia relative a fattispecie endo-societarie (quali il conferimento in società del fondo, il conferimento di azienda comprensivo del fondo, la cessione di azioni o quote, lo scioglimento del rapporto sociale limitatamente ad un socio). Sempre sul tema della prelazione agraria e delle fattispecie negoziali si segnalano i contributi di D. Danza, *La prelazione agraria nella disciplina speciale e nel codice civile*, in *Dir. giur. agr. amb.*, 1998, I, p. 325 ed anche l'ampio contributo di R. Triola, *La prelazione agraria*, Milano, 1990, pp. 21 ss. Con riferimento alle operazioni straordinarie ed ai rapporti con le prelazioni legali, sia consentito il rinvio al contributo di P. Divizia - L. Olivieri, *Rapporti fra prelazioni legali ed operazioni di fusione e scissione. Lettura critica del problema fra diritto amministrativo ed attività notarile*, in corso di pubblicazione.

dell'Ente Parco in chiave subordinata rispetto alla prelazione agraria. L'interesse sovraindicato di conservazione dei valori ambientali e naturali, infatti, appare interesse sovraordinato — anche in una ideale gerarchia di valori costituzionalmente garantiti — rispetto a quello ascrivibile alla singola impresa agraria, che consiste "nell'ampliamento e nella ricerca di una maggiore efficienza da parte delle aziende diretto-coltivatrici" (16).

Con riferimento, poi, proprio alle specifiche esigenze delle aree a) e b) del Parco, la conservazione dei valori naturali ed ambientali, ad avviso di chi scrive, avrebbe dovuto condurre il legislatore verso una ulteriore compressione dell'interesse egoistico di sfruttamento agrario del terreno ed avrebbe giustificato l'introduzione della sola prelazione in favore dell'Ente o, in alternativa, il capovolgimento delle priorità con conseguente postergazione della prelazione agraria.

2.3. L'oggetto del trasferimento

Come accennato, un altro tratto distintivo dell'istituto in parola è rappresentato dall'oggetto della prelazione, il quale non è circoscritto al mero diritto di proprietà, ma è esteso ad ogni altro diritto reale minore.

La norma si contraddistingue per l'assoluta genericità ed ampiezza del richiamo alla categoria dei diritti reali; detta categoria può essere, in via interpretativa, ristretta, in primo luogo, alla cerchia dei diritti reali di godimento, stante l'inconciliabilità logico-giuridica fra diritto di prelazione e diritti reali di garanzia.

Anche all'interno della categoria dei diritti reali di godimento, tuttavia, vanno operate delle restrizioni. Il meccanismo prelativo può, infatti, ragionevolmente essere esercitato solo con riferimento ai diritti di usufrutto, superficie ed enfiteusi.

L'inerenza e l'accessorietà al fondo della servitù prediale porta ad escludere detto diritto reale minore dal novero di quelli prelatonabili; analoghe conclusioni possono esser raggiunte relativamente ai diritti di uso e di abitazione, stante la natura personale degli stessi e l'espressa previsione normativa di intrasferibilità contenuta nell'art. 1024 del codice civile (17).

A differenza di quanto accade relativamente alla prelazione agraria ed alla prelazione urbana (in cui l'oggetto dell'acquisto prelativo è circoscritto

(15) Sul tema si vedano i contributi di N. Assini - P. Francalacci, *Il regime dei beni privati nelle aree protette statali e regionali. Alcune riflessioni*, in *Riv. giur. amb.*, 1996, pp. 1 ss. ed anche S. Masini, *L'esercizio delle attività agro-silvo-pastorali nelle aree naturali protette*, in *Dir. giur. agr.*, 1992, I, p. 317 e G. Galloni, *Profili giuridici di un nuovo rapporto fra agricoltura e ambiente*, in *Riv. giur. agr. amb.*, 1993, I, p. 5.

(16) In questi termini si veda la sintesi ricostruttiva operata da G. Basso, *Il diritto di prelazione del subaffittuario*, in *Riv. dir. agr.*, 1996, pp. 46 ss. citato dallo stesso V. Pappa Monteforte, *op. cit.*, alla nota 3.

(17) In ordine alla derogabilità del presente divieto ed alle tecniche redazionali all'uso abitabili si rinvia al contributo di C. Caccavale - A. Ruotolo, *Il diritto di abitazione nella circoscrizione dei beni (Consiglio Nazionale del Notariato, Studio n. 2344)*, in *Notariato*, 2001, pp. 205 ss.

ai solo diritto di proprietà), la prelazione dell'Ente Parco può dunque esercitarsi, per espressa previsione legislativa, anche nelle ipotesi di cessione del diritto di enfiteusi, di superficie e di usufrutto (18). Queste ipotesi applicative, a ben vedere, però, rischiano di rimanere mera casistica accademica, laddove si consideri lo scarso valore economico delle sottostanti posizioni giuridico-soggettive attive; si pensi solo alle forti limitazioni che il diritto di superficie (e la relativa *facultas aedificandi*) può subire in un contesto di *riserva integrale* (art. 12, lett. a) ovvero alle difficoltà di realizzazione di una enfiteusi (in termini di miglioramento e sfruttamento del fondo) che insiste su un'area vincolata.

Dal punto di vista teorico, infine, va sottolineata una peculiarità derivante dalla struttura di detta prelazione legale *sui generis*.

Il soggetto tenuto ad assicurare in favore dell'Ente Parco il diritto di acquisto in prelazione non è soltanto il proprietario del bene ma ben può essere, volta per volta, il titolare dell'usufrutto, l'enfiteuta ovvero il superficario; in altre parole, laddove a fronte di una prima cessione del diritto di usufrutto (rispetto alla quale la prelazione non sia stata esercitata) se ne verifici un'altra, il dante causa-primo acquirente del diritto sarà tenuto a rispettare la procedura di *denuntiatione* di cui al comma 6 del citato articolo 15 della legge quadro sulle aree protette.

A riguardo è stato osservato in dottrina che questo allargamento del novero dei soggetti passivi della prelazione "costituisce situazione sino ad oggi inedita nel panorama delle ipotesi di prelazione legale che, se non ne modifica in alcun modo la natura, amplia, però, la potenzialità operativa dell'istituto, sia in termini oggettivi che soggettivi" (19).

3. Aspetti procedurali della prelazione dell'Ente Parco. Brevi cenni sul re-tratto

La prelazione legale in esame presenta tratti caratteristici anche nei suoi aspetti squisitamente procedurali. Per espressa previsione normativa, la posta di alienazione deve contenere:

(18) Più discussa è, invece, la questione con riferimento alla prelazione artistica. In dottrina è stato, infatti, affermato che non sembra operare la prelazione allorché sia trasferito un diritto reale limitato, dovendosi in tal caso effettuare la sola denuncia; sul punto espressamente si veda T. Allibrandi - P. Ferri, *I beni culturali ed ambientali*, Milano, 2001, p. 509 ove è dato leggere che la prelazione deve prendere in considerazione ragionevolmente solo gli atti di disposizione che siano idonei a far acquistare allo Stato la proprietà dei beni. Soluzione positiva è stata invece data all'ipotesi dell'alienazione della nuda proprietà gravata da usufrutto, in quanto l'acquisto della proprietà piena da parte dello Stato sarebbe solo differita nel tempo stante il carattere temporaneo del diritto di usufrutto, così Cons. Stato, 24 maggio 1995, n. 348 in *Foro it.*, 1996, III, pp. 226 ss.

(19) In questi termini si esprime B. Carbone, *op. cit.*, p. 723, il quale precisa, peraltro, che nella prelazione agraria, anche qualora oggetto della prelazione fosse il diritto di enfiteusi sul fondo, soggetto tenuto ad assicurare l'esercizio della prelazione resterebbe sempre e soltanto il proprietario, posto che "il diritto di prelazione afferisce, in quella ipotesi, al momento di concessione dell'enfiteusi, che è atto del proprietario, e non anche a successivi atti traslativi del diritto da parte dell'enfiteuta".

a) la descrizione catastale dei beni: la ratio di questa richiesta può ravvisarsi nella corretta individuazione del cespite trasferito, prediligendosi una descrizione di tipo tecnico rispetto ad una individuazione solo qualitativo-descrittiva. Non è quindi richiesta l'allegazione di certificazioni o copie di visure catastali ma la sola indicazione dei dati; va da sé, comunque, che l'individuazione catastale del cespite compravenduto è richiesta in sede di atto definitivo dalla legge notarile all'art. 51 n. 6;

b) la data della trasmissione del possesso: altra richiesta dal carattere innovativo è rappresentata dall'indicazione della data di trasmissione del possesso del bene immobile oggetto di offerta. La menzione di questo dato (non richiesta in alcuna altra procedura di *denuntiatione* fra le differenti ipotesi di prelazione legale) assume significato in tutte quelle ipotesi in cui le parti convengano una immissione nel possesso successiva alla stipula del contratto definitivo (derogando alla regola generale secondo cui l'acquirente è imnesso nel possesso contestualmente all'acquisto); ipotizzabile è poi un'immissione anticipata nel possesso materiale del cespite, in ragione di un contratto preliminare ad effetti anticipati, atteso che - a differenza di quanto accade in ambito di prelazione artistica - l'immissione *medio tempore* nel possesso non è oggetto di divieto da parte della legge istitutiva della prelazione in esame (20);

c) il prezzo e le modalità di pagamento: la proposta deve naturalmente contenere l'indicazione del prezzo pattuito, anche ai fini dell'eventuale esercizio del recesso in caso di mendace indicazione dello stesso; elemento di novità è poi rappresentato dall'obbligo di indicazione delle modalità di pagamento. È ragionevole interpretare il termine "modalità" in senso stretto e letterale, escludendo quindi che lo stesso possa comprendere il concetto di mezzo di pagamento (presumibilmente non indicabile con precisione in questo stadio iniziale dell'operazione immobiliare); andranno, invece, indicate, ad esempio se già pattuite, forme di pagamento dilazionato nel tempo (ipotesi concretamente realizzabile, qualora oggetto della notificazione sia non già una mera proposta, bensì un vero e proprio preliminare di vendita che preveda *tranches* progressive di pagamento del prezzo) (21).

La proposta deve essere successivamente notificata all'Ente Parco, il quale, entro tre mesi dalla avvenuta ricezione, può esercitare il proprio diritto di prelazione e procedere all'acquisto dell'area, sempre che disponga nel proprio bilancio della relativa provvista finanziaria.

(20) Va ricordato infatti che l'art. 61, comma 4 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, recante il Codice dei Beni Culturali, dispone espressamente che "in pendenza del termine prescritto dal comma 1 l'atto di alienazione rimane condizionato sospensivamente all'esercizio della prelazione e all'alienante è vietato effettuare la consegna della cosa"; la violazione di detta norma è sanzionata inoltre, ai sensi dell'art. 173, comma 1, lett. c), con la reclusione fino ad un anno e la multa da euro 1.549,50 a euro 77.469.

(21) È stato osservato in dottrina che in ogni caso, a differenza di quanto è previsto in tema di prelazione agraria, non si richiede che la proposta sia accompagnata dalla trasmissione della copia del preliminare eventualmente già intercorso fra l'onerato ed il terzo; piuttosto al pari di quanto disposto in materia di prelazione urbana "si prescrive più semplicemente all'onerato di portare a conoscenza dell'Ente Parco le condizioni alle quali esso intende trasferire la titolarità del proprio diritto, prescindendosi del tutto da ipotesi di cessione che fossero intercorse fra onerato e terzo", così B. Carbone, *op. cit.*, p. 727.

Al pari di altre prelazioni legali, infine, anche quella in favore dell'Ente Parco gode di tutela reale; nella seconda parte del sesto comma dell'art 15 della legge quadro è previsto, infatti, che qualora l'onere non provveda alla notificazione sopra indicata ovvero il prezzo dichiarato sia superiore a quello realmente pattuito per il trasferimento, l'Ente Parco può, entro un anno dalla trascrizione dell'atto di compravendita (o altra fattispecie negoziale interressata), esercitare il diritto di riscatto nei confronti dell'acquirente e di ogni altro successivo avente causa a qualsiasi titolo.

La presenza del retratto, quale strumento esperibile *erga omnes* al fine di recuperare la cosa alienata in violazione della preferenza anche nei confronti di qualunque terzo, e la pattuizione di una "finestra temporale" di esercizio di un anno dalla trascrizione (di pari ampiezza a quella prevista per la prelazione agraria) assicurano adeguata tutela all'interesse sostanziale protetto e consentono la realizzazione dello scopo perseguito dal legislatore, mediante l'attribuzione di questa posizione prelativa in favore dell'Ente Parco.

Va, infine, precisato che qualora coesistano una prelazione agraria ed una prelazione in favore dell'Ente Parco con riferimento al medesimo cespite, il titolare - stante la differenza di destinatari, termini e modi di esercizio delle prelazioni in gioco - dovrà attivare due distinti procedimenti di *denuntiatione*: al primo, disciplinato dalle norme sulla prelazione agraria, farà seguito (in caso di mancata adesione all'offerta da parte dei primi prelatzionari) il secondo procedimento, retto da quelle ivi descritte e contenute nell'art. 15 della legge 6 dicembre 1991, n. 394; pertanto, solo a seguito del decorso del duplice termine di 30 giorni (per la prelazione agraria) e di tre mesi (per la prelazione dell'Ente Parco), il bene potrà considerarsi liberamente trasferibile a terzi (22).

(22) Appare, tuttavia, prudentiale evitare l'attivazione contestuale dei due procedimenti.