

Atto di collaudo e lodo arbitrale nel taglio dei boschi dei comuni soggetti alla tutela dell'amministrazione forestale delle regioni

Ennio Fiorucci

Studio Tecnico Fiorucci, v. Eleuterio Ruggiero 17, I-81100 Caserta (Italy) - Email: studio.fiorucci@libero.it

Abstract: *Test and arbitration ruling in the cutting of town councils' woodland property under the forestry administration of some Regions.* Testing the cutting of town councils' woodland property is considered, according to the contractual clause imposed by the forestry administration of some Regions, arbitration ruling and is not subject to recourse or appeal. From historical research, extended since 1910, no measures of law emerged which may justify the Equalization of the Act of testing atypic arbitration ruling and which cannot be applied to define disputes of public works which appear vitiated in constitutional illegality, because the derogation of ordinary judgment is only permitted with the agreement and specific willingness of the interested parties

Keywords: Communal forest, Testing, Ritual arbitration, Atypic arbitration

Citation: Fiorucci E, 2012. Atto di collaudo e lodo arbitrale nel taglio dei boschi dei comuni soggetti alla tutela dell'amministrazione forestale delle regioni. *Forest@* 9: 103-107 [online 2012-05-07] URL: <http://www.sisef.it/forest@contents/?id=efor0692-009>

Premesse

Il collaudo fa parte del contratto di appalto ed è disciplinato dagli art. 1655 e seguenti del Codice Civile: il committente, prima di ricevere la consegna, ha diritto di verificare l'opera compiuta.

Per il collaudo del taglio dei boschi dei Comuni si seguono in parte le procedure previste per il collaudo delle opere pubbliche.

Nel testo si intendono per boschi i soprassuoli di proprietà dei Comuni soggetti alla tutela dell'Amministrazione forestale delle Regioni.

La tutela deriva dalla legge Luzzatti n.277/1910, riguardante i provvedimenti per il demanio forestale dello Stato e per la tutela e l'incoraggiamento della selvicoltura.

In effetti, una blanda ingerenza dello Stato nella gestione dei boschi comunali era iniziata con la legge 5238/1888 per promuovere i rimboschimenti e con altre leggi come la n.140/1904 per provvedimenti speciali per la Basilicata; sono note le circolari ministeriali 44/1901 per i progetti di taglio dei boschi comunali e n. 13/1906 per raccomandare la redazione del capitolato d'onere da allegare ai progetti di taglio.

La legge, con l'imporre l'obbligatorietà della redazione del piano economico per la gestione e per l'uti-

lizzazione dei boschi comunali (art. 24) e, in mancanza, della preventiva autorizzazione dell'Amministrazione forestale per ciascuna utilizzazione (art. 1 del Regolamento 721/1911, art. 105 del Regolamento 188/1911 e art. 140 del Regolamento 1126/1926), ha in effetti sottoposto, con l'art. 25 della legge 277/1910 e con l'art. 110 del Regolamento 188/1911, tutti i boschi comunali, compresi o non nell'elenco dei terreni vincolati per scopi idrogeologici, a regime di tutela economica (Fiorucci 2011).

Tale tutela era demandata all'Amministrazione forestale dello Stato (art. 1 del Regolamento 721/1910, art. 138 del T.U.3267/1923, art. 1 e 9 del D.L. 804/1948); oggi a quella delle Regioni con leggi varie, come, per esempio, l.r. 11/1996, art. 3, commi 1 e 2, della Regione Campania, in applicazione dei DPR 11/1972 e 616/1977 per il trasferimento delle funzioni amministrative alle Regioni.

In virtù di tale attribuzione l'Amministrazione forestale statale prima e quella delle Regioni dopo s'inseriscono, per il taglio dei boschi, nel procedimento contrattuale del Comune con l'approvazione del progetto di taglio e del capitolato d'onere e con la nomina del collaudatore.

Il collaudo delle opere pubbliche

Il collaudo delle opere pubbliche è l'atto indispensabile per verificare e certificare se un'opera è stata eseguita a regola d'arte secondo il progetto e, per dimensioni, forma, qualità, quantità e prezzi, in conformità del contratto (art. 215 del Regolamento di esecuzione e di attuazione del Codice dei contratti pubblici, approvato con DPR 207/2010) e se quindi può essere accettata e trasferita nella sfera giuridica della proprietà della pubblica amministrazione, previa definizione dei rapporti contabili fra i contraenti (saldo, penali, interessi, cauzione, ecc.).

Il collaudo, definito dai giuristi *probatio operis*, è un procedimento della pubblica amministrazione; le risultanze del collaudo, contenute nell'atto di collaudo, diventano esecutive dopo la deliberazione di ammissibilità della stazione appaltante, a chiusura del procedimento amministrativo, lasciando però aperto quello eventuale del contenzioso, per l'appaltatore, secondo i casi, nell'accordo bonario in via amministrativa, nel limite del 10% (art. 240 del D.Lgs. 163/2006), nel giudizio arbitrale (art. 241, comma 1bis, del D.Lgs. 163/2006) ed in quello della giurisdizione amministrativa (art. 244 del D.Lgs. 163/2006) e, per la stazione appaltante, quello della riserva di dare al certificato di collaudo il carattere definitivo, anche tacito, trascorsi due anni dalla data di emissione del certificato di collaudo (art. 229, comma 3, del Regolamento 207/2010).

Secondo la giurisprudenza il collaudo riveste il carattere di un negozio bilaterale di accertamento, con la conseguenza che le determinazioni documentate ed accertate (dopo la definizione delle reciproche riserve) hanno efficacia definitiva, precludendo ulteriori pretese relativamente ai fatti che hanno preceduto il collaudo (Cass. 22/06/1971, n. 1962).

Il collaudo del taglio dei boschi comunali

Nel contratto per il taglio dei boschi comunali (trattasi in effetti non di un contratto di appalto secondo l'art. 1655 del C.C. per il compimento di un'opera o di un servizio, ma di vendita differita di alberi in piedi secondo l'art. 1472 del C.C.) le procedure del collaudo sono approssimativamente le stesse. Il collaudatore accerta la regolarità dell'esecuzione del contratto, definisce i rapporti contabili fra Comune ed impresa boschiva (pagamenti, penali, cauzione, ecc.) e restituisce nel pieno possesso del Comune quello che resta del bosco dopo il taglio delle piante oggetto della compravendita.

Il collaudatore, che è nominato dall'Amministrazione forestale in forza del regime di tutela economi-

ca esercitato nella gestione dei boschi comunali, accerta in sintesi:

1. se il taglio è stato eseguito entro i confini assegnati e con le modalità previste dai regolamenti;
2. se sono state asportate o danneggiate piante destinate a rimanere integre a dote del bosco;
3. se l'aggiudicatario è in regola con i pagamenti del prezzo di aggiudicazione, di quello di eventuali assegni suppletivi e di quant'altro dovuto al Comune proprietario.

Il collaudo del taglio dei boschi ha origini lontane; si ignorano le disposizioni che ne codificano le modalità; gli unici riferimenti specifici rilevati, come l'art. 61, lettera t, l'art. 65, lettera q del Regolamento 188/1911, l'art. 17, lettera h del Regolamento 1997/1929 sull'ordinamento della Milizia Nazionale Forestale e la circolare ministeriale n. 21 del 9/2/1949, riguardano le attribuzioni di collaudo ai funzionari del Corpo Forestale dello Stato ma non entrano nel merito della materia.

Un riferimento indiretto è dato dagli art. 24 e 25 del Regolamento 668/1911 per la gestione finanziaria e patrimoniale dell'Azienda Speciale del Demanio Forestale di Stato, istituita con l'art. 9 della legge 277/1910. Si prescriveva che il collaudo dei lavori in appalto ed in economia e quindi anche il taglio delle piante e l'allestimento mercantile dei prodotti delle foreste (art. 20), doveva essere eseguito da Ispettori del Corpo Reale delle Foreste con le procedure previste dal Regolamento 350/1895 per la direzione, contabilità e collaudazione dei lavori dello Stato di competenza del Ministero dei Lavori Pubblici (oggi sono in vigore il Codice degli Appalti Pubblici 163/2006 e il regolamento 207/2010).

Il collegamento di tale prescrizione al collaudo del taglio dei boschi comunali è dato dall'art. 87 della legge comunale e provinciale 383/1934, il quale prescriveva che i contratti dei Comuni riguardanti alienazioni (e quindi anche quella del materiale legnoso ricavabile dal taglio dei boschi) dovevano essere preceduti da pubblici incanti, con le forme stabilite per i contratti dello Stato.

L'istituto dell'arbitrato

L'istituto dell'arbitrato ed il relativo lodo arbitrale sono previsti nel Codice di Procedura Civile, riformato con D.Lgs. 40/2006, per definire controversie fra contraenti.

Il nuovo Codice prevede una meticolosa procedura, di competenza dell'Autorità giudiziaria, come per esempio, la clausola compromissoria è stabilita preventivamente e quindi con l'accordo delle parti, la

nomina degli arbitri, fatta dalle parti, è notificata a mezzo dell'ufficiale giudiziario; il lodo è depositato in cancelleria per essere reso esecutivo dall'Autorità giudiziaria; l'appaltatore ha facoltà di fare appello, ecc.

Per gli appalti di opere pubbliche è stata codificata una particolare complessa procedura, come per esempio la Camera Arbitrale, con vari contrastanti provvedimenti di legge, dei quali l'ultimo (D. Lgs. 53/2010) ha recepito la direttiva europea 2007/66/CE, finalizzata al miglioramento dell'efficacia delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici.

Il D. Lgs. 53/2010 ha stabilito, tra l'altro:

1. l'arbitrato è facoltativo; la clausola, contenuta negli atti preliminari della gara, può essere ruscata dall'appaltatore entro 20 giorni dall'aggiudicazione (art. 241, comma 1bis, del D. Lgs. 163/2006, coordinato);
2. il lodo arbitrare è impugnabile anche per motivi di merito (art. 241, comma 15bis coordinato);
3. l'inefficacia del contratto per violazioni alle disposizioni sull'arbitrato (art. 245bis coordinato).

Il comma coordinato è stato introdotto con D.Lgs. 53/2010.

Collaudo dei boschi comunali e lodo arbitrare

L'Amministrazione forestale dello Stato aveva dato, in epoca imprecisata, all'atto di collaudo del taglio dei boschi il valore di lodo arbitrare non soggetto ad appello o ricorso e in pratica, aggirando l'ostacolo della procedura giudiziaria, aveva indirettamente trasformato il collaudo in arbitrato e più precisamente in arbitrato irrituale o libero o atipico, non assoggettato alle norme contenute nel Codice di Procedura Civile.

L'arbitrato irrituale, del quale si hanno notizie giurisprudenziali fin dal 1904 (Cass. Torino 27/12/1904), è entrato nell'ordinamento giuridico con legge 25/1994, modificata con D. Lgs. 40/2006, che ha introdotto nel C.P.C. l'art. 808-ter.

Secondo tale articolo l'atto finale dell'arbitrato irrituale è il lodo contrattuale (comma 2), che è una determinazione contrattuale (comma 1); al contrario l'atto finale dell'arbitrato rituale è il lodo (art. 455 del CPC), che, essendo il risultato di un procedimento che segue le regole del C. P. C. (art. 816), ha efficacia di sentenza (art. 820).

L'arbitrato irrituale è inappellabile, ma annullabile dal giudice competente, se ricorrono particolari circostanze (art. 808-ter del C.P.C.); però non è applicabile ai contratti della pubblica amministrazione, se-

condo il diritto (il Codice dei contratti pubblici con l'art. 241 prevede soltanto l'arbitrato rituale), secondo la giurisprudenza (Cassazione Civile, Sezioni Unite, Sentenze 17934/2008 e 8987/2009, e TAR Molise Sentenza 1552/2010), secondo la dottrina (Romano-Tassone & Natali 2007).

Da un rapido *excursus* a mezzo Internet nella legislazione forestale delle Regioni è risultato:

1. le Regioni Calabria, Molise, Toscana, Veneto hanno depennato il lodo arbitrare dal Capitolato d'oneri per il taglio dei boschi;
2. le Regioni Abruzzo, Basilicata, Campania, Lazio, Piemonte, Lombardia considerano ancora il verbale di collaudo lodo arbitrare non soggetto ad impugnativa;
3. la Regione Basilicata ha adottato la procedura prevista per le controversie in materia di lavori pubblici e cioè: le controversie sono devolute all'autorità giudiziaria ed è esclusa la competenza arbitrale. Tale procedura, prevista dall'art. 2, comma 19, della legge 244/2007, ha avuto vita breve perché in contrasto con la normativa europea;
4. la Regione Sardegna ha depennato il lodo arbitrare però ha inserito nel Capitolato d'oneri: "Eventuali danni dovranno essere risarciti su insindacabile giudizio di stima della stessa Amministrazione Forestale"; è una norma priva di efficacia giuridica per violazione del diritto alla difesa;
5. la provincia Autonoma di Trento ha inserito nel Capitolato: "Le controversie saranno deferite in prima istanza al giudizio dell'Ufficio Distrettuale Forestale ed in seconda istanza al Servizio Foreste il cui giudizio sarà inappellabile". E' una norma priva di efficacia giuridica per violazione del diritto alla difesa;
6. non si hanno notizie per le altre Regioni.

Nello Statuto-Regolamento per il funzionamento dell'Azienda di Stato per le Foreste Demaniali, approvato con R.D.1577/1933, per il collaudo dei boschi, dei lavori e delle forniture, non esiste l'abbinamento collaudo = lodo arbitrare (art. 43), come non esisteva nel Regolamento 350/1895 (art. 91 e seguenti) per l'esecuzione delle opere pubbliche, applicato anche per il collaudo del taglio dei boschi del demanio forestale (art. 25 del regolamento 668/1911).

Nello schema del capitolato d'oneri in uso presso gli uffici periferici della Milizia Nazionale Forestale negli anni antecedenti la seconda guerra mondiale all'art. 40 era previsto che le perizie ed il verbale di collaudo equivalevano ad un lodo arbitrare vero e proprio non soggetto ad impugnativa davanti all'autorità giudiziaria (Anonimo 1938).

Nello schema di disciplinare redatto dalla Milizia Nazionale Forestale - Ispettorato Servizio Legnami, istituito nell'ambito dell'operazione denominata "Mobilitazione Forestale" (Milizia Nazionale Forestale 1938), per l'utilizzazione in economia dei boschi per la produzione di legna da ardere e di carbone vegetale per la popolazione civile, per le industrie e per le forze armate durante la seconda guerra mondiale (Regio Decreto Legge 882/1942), era previsto all'art. 30 che le penali per eventuali infrazioni dovevano essere liquidate all'atto del collaudo a giudizio inappellabile del collaudatore (Milizia Nazionale Forestale 1942).

Nel suddetto schema di disciplinare non era espressamente previsto l'abbinamento collaudo = lodo arbitrale, anche se di risultato eguale a quello del giudizio inappellabile.

Nello schema del capitolato d'oneri in uso presso gli uffici periferici del ricostituito Corpo Forestale dello Stato negli anni susseguenti la seconda guerra mondiale all'art. 42 era previsto che le perizie ed il verbale di collaudo equivalevano ad "un lodo arbitrale vero e proprio non soggetto ad impugnativa davanti all'autorità giudiziaria" (Anonimo 1951).

Appare per la prima volta ufficialmente nel capitolato d'oneri-tipo (Corpo Forestale dello Stato 1957), approvato dal Ministero Agricoltura e Foreste con Decreto Ministeriale del 4/11/1957: "il collaudo ha valore di lodo arbitrale non soggetto ad appello o ricorso" (art. 31). Recentemente è stato inserito con la stessa dicitura nell'art. 32 del Capitolato d'oneri della Regione Campania (1987), approvato con legge regionale 13/1987.

Si ignorano i provvedimenti istitutivi dei suddetti schemi di capitolato, ignorati anche da Cantelmo, già funzionario della Divisione Contenzioso del Corpo Forestale dello Stato (Cantelmo 1966, 1969, 1983), pur avendo dato nelle tre pubblicazioni notevole spazio al collaudo dei boschi.

Si presume che l'abbinamento collaudo = lodo arbitrale inappellabile sia stato determinato dalla volontà di semplificare le procedure di collaudo, tenuto conto che all'epoca:

1. il Capitolato Generale per gli appalti delle opere pubbliche, approvato con Decreto Ministeriale in data 28/05/1895, prevedeva l'obbligatorietà dell'arbitrato per la definizione delle controversie (art. 50) e che il relativo lodo arbitrale non era soggetto ad appello o a cassazione (art. 49, comma 2);
2. l'art. 13, comma 5, del R.D.L. 856/1940, Norme per la gestione patrimoniale e finanziaria dello Stato in periodo di guerra, prevedeva che contro i provve-

dimenti dell'Amministrazione in materia di collaudo non era ammesso appello o altra forma di reclamo, né in sede amministrativa, né in sede giurisdizionale; tali norme erano richiamate, per l'applicazione da parte del Ministero Agricoltura e Foreste, per la risoluzione di eventuali controversie, con il R.D.L. 1/1941 recante disposizioni per la disciplina della produzione e della distribuzione del carbone vegetale in periodo di guerra (art. 13, comma 2); ma i suddetti R.D.L., che ovviamente potevano essere validi soltanto in periodo di guerra, sono stati espressamente abrogati con D.L. 200/2008, Misure urgenti in materia di semplificazione amministrativa (N. 23782 e 24107 dell'elenco);

3. il T.U. 3267/1923 prescriveva che l'approvazione del collaudo per i lavori di rimboschimento e di altre opere nei bacini montani era inappellabile (art. 50);
4. lo stesso T.U. prevedeva che in caso di mancato accordo tra le parti il pagamento dell'indennizzo ai proprietari di terreni sottoposti a vincoli per altri scopi (art. 17) o dell'indennità per le occupazioni temporanee di terreni da sistemare con rimboschimenti, inerbimenti, pascoli alberati (art. 49 e 50) era fissato da un collegio arbitrale, scelto dalle parti (art. 21).

Ma la procedura del n. 4 è stata dichiarata incostituzionale con Sentenza n. 488 in data 18/12/1991, per violazione degli art. 24 e 102 della Costituzione, in linea con analoghe precedenti sentenze su altre materie, in quanto, secondo la Corte, la tutela dei diritti e degli interessi può essere ottenuta solo dinanzi ad organi giudiziari e non può essere imposta da una legge di deferimento della controversia ad un arbitro o a un collegio arbitrale e la decisione degli arbitri rappresenta sempre il risultato di un procedimento che si svolge illegittimamente al di fuori del regime della sovranità statale e non trova alcuna garanzia costituzionale.

In altra sentenza (n. 152 in data 16.05.1996) la Corte Costituzionale ha affermato che il ricorso al giudice ordinario può essere derogato "solo a fronte della concorde e specifica volontà delle parti, liberamente formatasi".

Conclusioni

Appare arbitraria la trasformazione del collaudo in lodo arbitrale, non prevista dalla legislazione sulle opere pubbliche o dal Regolamento sulla contabilità dello Stato.

La Corte Costituzionale ha dichiarato incostituzionale l'imposizione del collegio arbitrale, disposta con

la legge forestale 3267/1923, nelle controversie che riguardano il pagamento dell'indennità per l'imposizione di vincoli speciali o per l'occupazione di terreni rinsaldati o rimboschiti.

A maggiore ragione l'imposizione dell'arbitrato irrituale monocratico nelle operazioni di collaudo appare viziata di illegittimità per la mancata possibilità di fare opposizione alle decisioni del collaudatore e soprattutto per l'impossibilità di fare ricorso agli organi giurisdizionali.

Inoltre, come già illustrato, l'arbitrato irrituale non può essere applicato per la definizione delle controversie in materia di contratti pubblici.

L'Amministrazione forestale con l'attribuzione di lodo arbitrato all'atto di collaudo per il taglio dei boschi, a parte la plateale violazione del diritto alla difesa previsto dall'art. 24 della Costituzione, ha instaurato un procedimento illegittimo, che ha stravolto la figura del collaudatore, trasformato in arbitro insindacabile, in contrasto con l'attuale procedura dei contratti pubblici.

Il collaudatore, secondo la procedura oggi in vigore, compie, in nome e per conto della pubblica amministrazione, un atto a conclusione di un procedimento, con la partecipazione, in contraddittorio, come mezzo strumentale, anche dell'appaltatore, il quale ha diritto di compiere, durante e dopo le operazioni di collaudo, tutte quelle azioni che sono consentite agli aggiudicatari di contratti pubblici per la tutela dei propri interessi.

Il collaudo e l'arbitrato rituale, nell'esecuzione delle opere pubbliche, sono due istituti distinti e separati e meraviglia come, solo per il taglio dei boschi comunali, lo Stato con atto amministrativo (decreto ministeriale del 1957), la Regione Campania con legge regionale (13/1987) e altre Regioni che pedissequamente seguono la prassi del passato, abbiano unificato il collaudo con l'arbitrato irrituale, tra l'altro non applicabile nei contratti pubblici.

Inoltre l'atto di collaudo del taglio dei boschi, che ha, secondo il capitolato d'onere di molte regioni, valore di lodo arbitrato, non è sottoposto ad approvazione, per cui non è l'Amministrazione forestale o la Stazione appaltante che chiude il procedimento amministrativo, ma il collaudatore. Il che è abbastanza anomalo.

E' difficile capire come l'Amministrazione forestale prima s'inserisce nel contratto fra Comune ed aggiudicatario con la nomina del collaudatore e poi consente che il collaudatore, trasformatosi in arbitro monocratico inappellabile, in virtù di una clausola arbitrato irrituale, non consentita dalla procedura dei contratti pubblici, si sostituisce all'Amministrazione forestale e al Comune per chiudere il procedimento amministrativo.

Bibliografia

- Anonimo (1938). Schema di Capitolato d'onere per la vendita del materiale legnoso ricavabile dal taglio dei boschi comunali.
- Anonimo (1951). Schema di Capitolato d'onere per la vendita del materiale legnoso ricavabile dal taglio dei boschi comunali.
- Cantelmo C (1966). Elementi di legislazione e contenzioso forestale. Tipografia G. Pettiglio, Roma, pp. 171.
- Cantelmo C (1969). Nozioni su legislazione, contenzioso forestale e territori montani. Tipografia ART, Roma, pp. 128.
- Cantelmo C (1983). Manuale di Legislazione forestale e montana. Editrice Nuove Dimensioni, Roma, pp. 311.
- Corpo Forestale dello Stato (1957). Schema di capitolato di onere-tipo per l'utilizzazione a corpo dei boschi dei Comuni ed altri Enti soggetti alla vigilanza degli Ispettorati Forestali. Istituto Poligrafico dello Stato, Roma.
- Fiorucci E (2011). Vincolo idrogeologico o vincolo economico? *Forest@* 8:130-131. - doi: [10.3832/efor0663-008](https://doi.org/10.3832/efor0663-008)
- Milizia Nazionale Forestale (1938). Mobilitazione Forestale. Servizio Legnami per l'Esercito operante (Parte I) e nella zona territoriale (Parte II). Ufficio Centrale di Mobilitazione. Tipografia Interna della Milizia Forestale, Roma, pp. 14 +8 +vari prospetti e carte geografiche.
- Milizia Nazionale Forestale (1942). Schema di Disciplinare di requisizione dei boschi per impellenti necessità di combustibili vegetali delle Forze Armate, della popolazione civile e delle industrie. Ispettorato Servizi Legnami, Roma.
- Regione Campania (1987). Schema di capitolato approvato con legge regionale 13/1987. Bollettino Ufficiale della Regione Campania n. 14 bis del 17.03.1987.
- Romano-Tassone A, Natali L (2007). Arbitrato. In: "Il diritto". *Enciclopedia Giuridica* (1): 571-577