

Pubblicato il 11/06/2019

N. 00986/2019 REG.PROV.COLL.  
N. 01215/2018 REG.RIC.



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia**

**Lecce - Sezione Seconda**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1215 del 2018, proposto da Vacca Paolo Silvio, Vacca Nino Bixio e Vacca Antonietta, tutti rappresentati e difesi dall'avvocato Giuseppe Rizzo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Lecce, Via Parini, 27;

*contro*

Comune di Arnesano, in persona del Sindaco e legale rappresentante pro tempore, non costituito in giudizio;

*per l'annullamento*

dell'ordinanza n. 61 del 30 luglio 2018, comunicata il 2 agosto 2018 e della successiva ordinanza sindacale n. 78 del 21 agosto 2018, comunicata il 12 settembre 2018, in parte qua, laddove prevedono la realizzazione della recinzione delle aree;

di tutti gli atti connessi, presupposti e/o consequenziali.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 maggio 2019 la dott.ssa Katuscia Papi, assenti i difensori delle parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

I Sigg.ri Paolo Silvio Vacca, Nino Bixio Vacca e Antonietta Vacca sono proprietari di alcuni appezzamenti di terreno ubicati in Comune di Arnesano.

Con ordinanza n. 61 del 30 luglio 2018 il Sindaco del Comune di Arnesano ingiungeva ai Vacca: *“1. di provvedere, a propria cura e spese, all’esecuzione delle opere di difesa e prevenzione antincendio, previa estirpazione e pulizia delle erbacce cresciute nei lotti di terreno di proprietà e smaltimento presso ditte autorizzate dei rifiuti abbandonati entro e non oltre 10 giorni dalla notifica della presente [...]; 2. Di provvedere alla recinzione dei lotti di terreno innanzi citati entro 90 giorni dalla data di notifica della presente ordinanza, previa preventiva richiesta all’Ufficio tecnico Comunale del relativo titolo abilitativo ai sensi del TUE [...].”*

Immediatamente dopo la notifica di tale ordinanza, veniva fornita all’amministrazione comunale documentazione fotografica attestante l’intervenuta esecuzione delle opere di scerbatura dei terreni.

Con successiva ordinanza n. 78 del 21 agosto 2018 il Sindaco ingiungeva ulteriormente ai Vacca, con riferimento ai fondi di loro proprietà, di *“eseguire le opere di estirpazione e pulizia delle erbe infestanti, nonché la raccolta e smaltimento presso ditte autorizzate dei rifiuti di vario genere abbandonati nei lotti di terreno [...]; avverte [...] che i soggetti obbligati, nei termini previsti dall’ordinanza sindacale n. 61 /2018, sono tenuti a provvedere alla recinzione dei lotti di terreno innanzi citati, previa preventiva richiesta all’Ufficio Tecnico Comunale del relativo titolo abilitativo ai sensi del TUE approvato con D.P.R. n. 380 del 6.6.2001 e s.m.i.”*.

Avverso i suddetti provvedimenti sindacali, i Vacca proponevano il ricorso introduttivo del presente giudizio, chiedendone l’annullamento *“in parte qua, laddove prevede la realizzazione della recinzione delle aree”*, per il seguente articolato motivo: 1) *“Violazione e falsa applicazione del D. Lgs. n. 267/2000. Violazione e*

*falsa applicazione della legge n. 353/2000. Violazione e falsa applicazione del D. Lgs. n. 285/1992 e s.m.i. Violazione e falsa interpretazione del DPR n. 495/1992 e s.m.i. Violazione e falsa interpretazione del D. Lgs. 152/2006. Eccesso di potere. Travisamento dei fatti. Istruttoria insufficiente. Incompetenza*”, col quale si deduceva: l'avvenuto inizio dei lavori di scerbatura e aratura prima della notifica del provvedimento, e dunque la carenza dei presupposti di urgenza richiesti per l'adozione dell'ordinanza sindacale ex artt. 50 e 54 del TUEL, la circostanza che il deposito di rifiuti sia da imputarsi al Comune che non mantiene la pulizia dell'area adibita a mercato confinante con la proprietà Vacca, la circostanza che l'imposizione della recinzione del terreno sia completamente priva di titolo giustificativo in quanto la recinzione integra una facoltà e mai un obbligo per il proprietario.

Veniva altresì richiesta la tutela cautelare.

Il Comune di Arnesano, pur ritualmente evocato in giudizio, non si costituiva. Alla camera di consiglio del 16 gennaio 2019 veniva trattata l'istanza cautelare, accolta con ordinanza n. 45 del 17 gennaio 2019, che disponeva altresì la compensazione delle spese afferenti a tale fase.

All'udienza pubblica del 7 maggio 2019 la causa veniva trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Il ricorso è fondato.

La porzione del provvedimento che costituisce oggetto di impugnazione da parte dei ricorrenti è quella con la quale il Sindaco imponeva ai Vacca la recinzione del proprio fondo.

1.1. Le valutazioni svolte in ricorso, e suffragate da costante indirizzo giurisprudenziale, circa la natura essenzialmente facoltativa e non obbligatoria della recinzione del fondo in capo al proprietario, sono condivise dal Collegio. In tal senso depone in termini inequivoci l'art. 841 c.c., in virtù del quale: *“Il proprietario può chiudere in qualunque tempo il fondo”*. La chiusura/recinzione del fondo è dunque un atto facoltativo per il titolare del diritto dominicale.

Per quanto precede, tra le prestazioni che il Sindaco può imporre al proprietario, tanto nell'ordinanza ex art. 192 D. Lgs. 152/2006, quanto in quelle emanate ai sensi degli artt. 50 e 54 D. Lgs. 267/2000, non può essere annoverata la recinzione del fondo: *“È fondato ed assorbente il rilievo secondo cui non può essere imposta ai proprietari la recinzione del fondo.*

*Per principio generale di diritto (cfr. art. 841 cod. civ.) la "chiusura del fondo" costituisce, infatti, una mera facoltà del proprietario, il cui mancato esercizio non può, dunque, ridondare in un giudizio di responsabilità per condotta omissiva o inottemperante ad un obbligo di diligenza (cfr., ex multis, Cass. civ., sez. I, n. 9276/2014; Cons. Stato, sez. III, sentenza n. 4316/2018, sez. V, sentenza n. 4504/2015; sez. III, sentenza n. 2518/2010; sez. V, sentenza n. 1612/2009)”* (TAR Calabria, Reggio Calabria, Sez. I, 11 settembre 2018 n. 529; TAR Calabria); *“Secondo un principio generale del diritto, riveniente dall'art. 841 c.c., la chiusura del fondo costituisce una mera facoltà del proprietario e, dunque, giammai un suo obbligo”* (TAR Calabria, Catanzaro, Sez. I, 18 settembre 2012 n. 954; cfr: TAR Umbria, Perugia, Sez. I, 27 gennaio 2012 n. 13).

La possibilità di addivenire all'imposizione della recinzione potrebbe al limite ipotizzarsi in situazioni peculiari, e comunque sulla scorta di una specifica e ponderata valutazione, da parte dell'amministrazione procedente, svolta alla luce dei canoni della proporzionalità e ragionevolezza, del tutto assente negli atti qui gravati: *“D'altronde, se anche si dovesse ravvisare un fondamento normativo all'obbligo di recinzione, resterebbe comunque da considerare che un obbligo di condotta di tal genere andrebbe valutato secondo criteri di ordinaria diligenza e, quindi, di proporzionata e ragionevole esigibilità, che nella specie non sono neppure astrattamente invocabili, atteso che — i paventati pericoli per la salute dei residenti, asseritamente causati dallo stazionamento di automezzi sul terreno, risultano essere frutto di affermazioni non supportate da alcun effettivo accertamento”* (TAR Calabria, Reggio Calabria, Sez. I, 11 settembre 2018 n. 529).

1.2. In conseguenza di quanto sopra, peraltro, appare opportuno sottolineare come l'omessa recinzione del fondo, integrando una condotta del tutto

legittima da parte del proprietario, non possa essere assunta dall'amministrazione, in sede di adozione dell'ordinanza ex art. 192 D. Lgs. 152/2006, quale indice della colpa del titolare del terreno. Anche sotto tale profilo, invero, l'opinione giurisprudenziale è consolidata: *“In caso di abbandono di rifiuti in un fondo di proprietà privata, la colpa del proprietario non può ravvisarsi nel fatto che quest'ultimo non abbia recintato l'area, posto che la chiusura del fondo costituisce una mera facoltà del proprietario, ai sensi dell'art. 841 c.c., giammai un obbligo”* (Consiglio di Stato, Sez. V, 19 marzo 2009 n. 1612; cfr: TAR Calabria, Reggio Calabria, Sez. I, 19 dicembre 2012 n. 747).

1.3. Le ordinanze oggetto del presente giudizio, nella parte in cui impongono ai proprietari la recinzione delle aree di loro proprietà, risultano, per quanto precede, illegittime.

1.4. La fondatezza del rilievo dirimente qui esaminato consente di assorbire, per ragioni di ordine logico, le ulteriori censure svolte nell'atto introduttivo del giudizio.

2. Il ricorso risulta dunque fondato e deve essere accolto, con conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati nella parte in cui essi impongono ai proprietari la chiusura del fondo.

3. Le spese della fase di merito, quantificate in dispositivo, seguono la soccombenza e vengono poste a carico del Comune di Arnesano, che dovrà rifonderle ai ricorrenti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia - Sezione Seconda di Lecce definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla in parte i provvedimenti impugnati, per le ragioni indicate in motivazione, come precisato al punto 2.

Condanna il Comune di Arnesano alla refusione, in favore dei ricorrenti, delle spese di lite afferenti alla fase di merito, che si quantificano nella complessiva

somma di €. 2.500,00 (Duemilacinquecento/00), maggiorata degli accessori di legge e delle somme pagate a titolo di contributo unificato.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 7 maggio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Eleonora Di Santo, Presidente

Roberto Michele Palmieri, Primo Referendario

Katiuscia Papi, Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**Katiuscia Papi**

**IL PRESIDENTE**

**Eleonora Di Santo**

**IL SEGRETARIO**