

Pubblicato il 03/04/2019

N. 00174/2019 REG.PROV.COLL.
N. 00200/2018 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 l' Umbria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 200 del 2018, proposto dal sig. Marco Iori, rappresentato e difeso dagli avvocati Fabio Buchicchio e Roberta Grasselli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Fabio Buchicchio in Perugia, via XX Settembre, 76;

contro

Comune di Bastia Umbra, Sindaco di Bastia Umbra, Azienda Unità Sanitaria Locale Umbria 1, non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

dell'ordinanza del Sindaco di Bastia Umbra n. 34 del 27 febbraio 2018, notificata il 1° marzo 2018, con la quale è stato ingiunto al ricorrente, proprietario di un cane, razza pastore tedesco, di provvedere allo spostamento dell'animale in altra struttura che permetta una detenzione dello stesso compatibile con il suo benessere psico-fisico, che non può essere garantito dall'attuale allocazione in una rimessa condominiale, la quale lo sottoporrebbe ad una privazione sensoriale e ad una condizione di isolamento, nonché per

l'annullamento di ogni altro atto e provvedimento presupposto, consequenziale e comunque connesso e/o collegato, ivi compreso, in particolare e per quanto occorra, il parere favorevole espresso dalla Commissione comunale per i diritti degli animali nella seduta del 12 dicembre 2017, il Regolamento comunale per la tutela degli animali approvato con deliberazione consiliare del 21 aprile 2009 n. 31, e, in particolare, gli artt. 3, 9, 30, 61 e 64, di cui, comunque, si chiede, ove necessario, la disapplicazione, nonché, infine, la nota congiunta del Comune e dell'USL Umbria 1 del 16 novembre 2017.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 febbraio 2019 la dott.ssa Daniela Carrarelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso in epigrafe, il sig. Marco Iori ha chiesto l'annullamento:

- dell'ordinanza del Sindaco di Bastia Umbria n. 34 del 27 febbraio 2018, notificata il 1° marzo 2018, con la quale è stato ingiunto al ricorrente, proprietario di un cane, razza pastore tedesco, di provvedere allo spostamento dell'animale in altra struttura che permetta una detenzione dello stesso compatibile con il suo benessere psico-fisico, che non può essere garantito dall'attuale allocazione in una rimessa condominiale, la quale lo sottoporrebbe ad una privazione sensoriale e ad una condizione di isolamento;

- nonché di ogni altro atto e provvedimento presupposto, consequenziale e comunque connesso e/o collegato, ivi compreso, in particolare e per quanto occorra, il parere favorevole espresso dalla Commissione comunale per i diritti degli animali nella seduta del 12 dicembre 2017, il Regolamento comunale per la tutela degli animali approvato con deliberazione consiliare del 21 aprile 2009 n. 31, e, in particolare, gli artt. 3, 9, 30, 61 e 64, di cui,

comunque, si chiede, ove necessario, la disapplicazione, nonché, infine, la nota congiunta del Comune e dell'USL Umbria 1 del 16 novembre 2017.

1.1. Riferisce il ricorrente di essere proprietario di un cane, una femmina di razza pastore tedesco, regolarmente iscritto all'anagrafe canina. A causa degli impegni di famiglia e di lavoro del ricorrente, quest'ultimo è stato sempre coadiuvato, nella custodia del cane, dal proprio padre, che ha messo a disposizione tanto la propria abitazione quanto il proprio garage nel medesimo Comune di Bastia Umbra, via Olof Palme, 22.

In data 5 novembre 2017, personale del dipendente Corpo Polizia Locale interveniva sul posto, a seguito di segnalazione di una guardia zoofila, al fine di verificare in quali condizioni fosse detenuto il cane. Al momento del sopralluogo si accertava che l'animale era detenuto all'interno del garage sito al piano interrato dell'edificio, in un box in muratura di mt 3,20 di lunghezza per 1,20 di larghezza, realizzato in fondo alla stessa rimessa e, all'interno del quale, non erano presenti ciotole contenenti cibo né acqua. Successivamente, in data 6 e 9 novembre 2017, venivano effettuati altri sopralluoghi, tesi a verificare le condizioni di salute dell'animale. Da detti sopralluoghi emergeva che il cane si presentava in apparenti buone condizioni di salute, ma venivano accertate violazioni alle norme previste nel vigente regolamento comunale per la tutela degli animali approvato con deliberazione consiliare n. 31 del 21 aprile 2009; da ciò scaturivano una pluralità di procedimenti.

Con verbale n. 39/2017, veniva contestata la violazione degli artt. 9, comma 4, e 64, comma 2, del Regolamento Comunale per la tutela degli animali, ed irrogata la relativa sanzione amministrativa. Con verbale n. 40/2017, veniva contestata la violazione degli artt. 30 comma 1, e 64, comma 1, del suddetto Regolamento Comunale ed irrogata la relativa sanzione amministrativa. Tali provvedimenti sono stati gravati dall'odierno ricorrente dinnanzi al Giudice di Pace di Perugia.

In data 12 dicembre 2017 si riuniva, a seguito di convocazione del Sindaco, la Commissione comunale per i diritti degli animali istituita con D.C.C. n. 56 del

9 novembre 2010 , la quale, ai sensi dell'art. 61, comma 3, del vigente regolamento comunale per i diritti degli animali, ha compiti propositivi e consultivi verso Il Sindaco per i provvedimenti da adottare nelle materie previste dal regolamento stesso (tutte riconducibili all'ampia fattispecie tutela degli animali), nonché di vigilanza rispetto a quanto indicato nel medesimo Regolamento e previsto dalle vigenti disposizioni di legge e per i diritti degli animali. Visto il parere espresso dalla Commissione, il Sindaco di Bastia Umbria adottava l'ordinanza n. 34 del 27 febbraio 2018, gravata in questa sede.

1.2. Parte ricorrente affida le proprie censure ai seguenti motivi in diritto:

- i. Violazione dell'obbligo di *clare loqui*; violazione e/o falsa e/o errata applicazione degli artt. 50 e 107 del d.lgs. 28.8.2000 n. 267; incompetenza dell'autorità emanante. Dopo aver rilevato che l'atto non individua chiaramente la disciplina applicata, parte ricorrente contesta la competenza comunale in materia di tutela, benessere e salute degli animali - conseguentemente la stessa validità del regolamento comunale - escludendo, in particolare, ogni competenza del Sindaco al riguardo. Sotto tale profilo, contesta la legittimità del regolamento comunale, che contrasterebbe con l'art. 107 TUEL quanto all'attribuzione della competenza all'organo di indirizzo politico piuttosto che al dirigente al quale spettano gli atti di gestione.
- ii. Errata applicazione degli artt. 9, 30 e 64 del regolamento comunale; richiesta di disapplicazione; violazione dell'art. 4 della d.g.r. n. 1073 dell'11 settembre 2012. Il ricorrente afferma che le disposizioni invocate nel provvedimento gravato sono state abrogate dalla normativa sopravvenuta che prevederebbe, tra l'altro, dimensioni dei box compatibili con quelle della struttura in cui è ospitato il pastore tedesco in questione, evidenziando, inoltre, che si tratterebbe di un animale di taglia media.
- iii. Eccesso di potere per omessa e/o errata valutazione dei presupposti; eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione; violazione e/o falsa e/o errata applicazione degli artt. 9, 30 e 64 del regolamento comunale.

iv. Illegittimità derivata della nota congiunta AUSL Umbria 1 e Comune di Bastia Umbra: incompetenza; violazione e/o falsa e/o errata applicazione dell'art. 9, comma 4, del regolamento comunale; eccesso di potere per omessa e/o errata valutazione dei presupposti; eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione.

2. Le Amministrazioni intime non si sono costituite in giudizio.

3. Parte ricorrente ha depositato ulteriori memorie in vista della trattazione in udienza pubblica, puntualizzando le censure già esposte.

4. All'udienza pubblica del 26 febbraio 2019, udito il difensore di parte ricorrente, la causa è stata trattenuta in decisione.

5. E' materia del contendere la legittimità dell'ordinanza del Sindaco di Bastia Umbria n. 34 del 27 febbraio 2018, con la quale è stato ingiunto al ricorrente, proprietario di un cane di razza pastore tedesco, di provvedere allo spostamento dell'animale in altra struttura che permetta una detenzione dello stesso compatibile con il suo benessere psico-fisico.

6. Con il primo motivo di ricorso si eccepisce l'incompetenza dell'autorità emanante; il motivo è fondato nei limiti di quanto segue.

Appare opportuno premettere che la competenza comunale in materia, discendente dalla legge 14 agosto 1991, n. 281, recante Legge quadro in materia di animali di affezione e prevenzione del randagismo, è stata di recente ribadita anche nell'Accordo tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, le Province, i Comuni e le Comunità montane del 24 gennaio 2013. In giurisprudenza, inoltre, è stato osservato che "dall'attribuzione al Comune delle funzioni di vigilanza in materia di protezione degli animali - un tempo riservate all'ENPA - consegue la potestà regolamentare di cui all'art. 7 del D.Lgs. n. 267 del 2000" (TAR Piemonte, Torino, sez. II, 7 maggio 2013, n. 548). Né tale competenza comunale risulta in contrasto con le previsioni della l.r. n. 11 del 2015, recante Testo unico in materia di sanità e servizi sociali, richiamate dal ricorrente: da un lato, infatti, l'art. 209 della l.r. n. 11 del 2015, nell'individuare le competenze comunali,

pone una elencazione che non vuole essere esaustiva (l'elencazione è preceduta dalla locuzione "in particolare"), dall'altro, il successivo art. 210 non prevede una competenza della ASL in contrasto con quella esercitata dal Comune.

Ciò posto, deve essere verificata la competenza del Sindaco all'adozione del provvedimento gravato. Va evidenziato che la gravata ordinanza non si qualifica come contingibile ed urgente, ai sensi dell'art. 50 del d.lgs. n. 267 del 2000, né richiama l'art. 54 del medesimo testo legislativo, essendovi nella parte motiva solo un generico richiamo all'intero TUEL; né dall'esame della stessa ordinanza emergono i presupposti di necessità ed urgenza che avrebbero giustificato l'adozione di un provvedimento siffatto. Nel caso di specie, non sono stati esercitati poteri volti a fronteggiare emergenze in materia sanitaria e di igiene pubblica, né risulta, d'altro canto, che l'Amministrazione abbia ritenuto effettuare una segnalazione all'A.G.O. in ordine alla rilevanza dei fatti sotto il profilo penale ed in particolare ai sensi dell'art. 544 ter cod. pen.

Come è noto, gli organi di governo monocratici, fatto salvo il principio di separazione tra indirizzo e gestione di cui all'art. 107 TUEL, esercitano le funzioni loro attribuite dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti; ciò significa che nel disegno del Testo unico degli Enti locali la tipologia di competenza attribuita al Sindaco è di tipo tassativo, similmente a quella del Consiglio, mentre le funzioni residuali sono attribuite alla Giunta.

Per quanto qui interessa, una competenza del sindaco non si rinviene nella citata l. n. 281 del 1991, che all'art. 4 prevede competenze comunali in materia attuazione dei piani di controllo delle nascite attraverso la sterilizzazione, al risanamento ed alla gestione di canili e gattili. Nel delineato quadro normativo, il fondamento del potere sindacale è rinvenibile solo nel regolamento comunale, che all'art. 3, comma 4, attribuisce al Sindaco "la vigilanza sulla osservanza delle leggi e delle norme relative alla protezione degli animali, nonché l'attuazione delle disposizioni previste nel presente

regolamento anche mediante l'adozione di specifici provvedimenti applicativi”.

Tale previsione deve tuttavia essere valutata alla luce delle richiamate disposizioni del TUEL, che all'art. 50, comma 3, prevede che, “salvo quanto previsto dall'art. 107”, il Sindaco eserciti le funzioni ad esso “attribuite dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti e sovrintendono altresì all'espletamento delle funzioni statali e regionali attribuite o delegate al comune”. L'art. 107, al comma 2, dispone che “spettano ai dirigenti tutti i compiti, compresa l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, non ricompresi espressamente dalla legge o dallo statuto tra le funzioni di indirizzo e controllo politico-amministrativo degli organi di governo dell'ente o non rientranti tra le funzioni del segretario o del direttore generale, di cui rispettivamente agli articoli 97 e 108”; il successivo comma 5 recita “A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente testo unico, le disposizioni che conferiscono agli organi di cui al capo I titolo III [organi di governo del comune e della provincia] l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si intendono nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti, salvo quanto previsto dall'art. 50, comma 3, e dall'art. 54”.

Come detto, la gravata ordinanza è un provvedimento amministrativo che non rientra nell'art. 50, comma 3, né nell'art. 54 TUEL, ma trova la sua base normativa solo nel citato art. 3, comma 4, del regolamento comunale, che deve, tuttavia, essere disapplicato – come richiesto dal ricorrente - nella parte in cui prevede in capo al Sindaco la competenza all'adozione di specifici provvedimenti applicativi, in quanto si pone in contrasto con l'art. 107 TUEL.

Nel delineato quadro normativo, infatti, il regolamento comunale può attribuire al sindaco la competenza ad adottare le misure di indirizzo volte ad attuare il regolamento stesso, ma nel rispetto della ripartizione tra atti di indirizzo e atti di gestione, spettando questi ultimi alla dirigenza. Nel caso in

esame, al contrario, non può discendere dal regolamento un potere sindacale di adozione di specifici provvedimenti amministrativi.

7. Dall'accoglimento del motivo relativo all'incompetenza discende, su un piano processuale, l'assorbimento delle restanti censure, non potendo il G.A., ai sensi dell'art. 34, comma 2, cod. proc. amm., pronunciarsi con riferimento a poteri amministrativi non ancora esercitati (C.d.S., A.P., 27 aprile 2015, n. 5; Id., sez. IV, 1° marzo 2017, n. 941; TAR Liguria, sez. I, 18 luglio 2017, n. 627; TAR Umbria, sez. I, 20 giugno 2017, n. 466; TAR Lombardia, Milano, sez. IV, 4 aprile 2017 n. 789).

8. Le considerazioni che precedono impongono l'accoglimento del ricorso, ritenendo fondato il motivo con il quale si deduce il vizio di incompetenza, e di annullare, per l'effetto, il provvedimento sindacale impugnato, fatto salvo potere-dovere dell'amministrazione di porre in essere ulteriori accertamenti sul caso ai sensi delle leggi vigenti in materia.

Si ravvisano giusti motivi per compensare tra le parti in causa le spese del giudizio, in considerazione della mancata costituzione in giudizio delle amministrazioni intimare e della peculiarità della vicenda.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Umbria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei limiti di cui in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Perugia nella camera di consiglio del giorno 26 febbraio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Potenza, Presidente

Paolo Amovilli, Consigliere

Daniela Carrarelli, Referendario, Estensore

Daniela Carrarelli

Raffaele Potenza

IL SEGRETARIO