

Ordinanza dell'8 ottobre 2018 del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria sul ricorso proposto da S.S. Agricola Tenuta San Quirico contro Comune di Orvieto e Italia Nostra Onlus-Associazione Nazionale per la tutela del patrimonio storico, artistico e naturale della Nazione.

(GU n. 7 del 2019-02-13)

IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER L'UMBRIA

Sezione prima

ha pronunciato la presente ordinanza sul ricorso numero di registro generale 380 del 2017, proposto da S.S. Agricola Tenuta San Quirico, in persona del legale rappresentante pro tempore, Nicola Orazi, Altea Profili e Marco Profili, rappresentati e difesi dall'avvocato Luca Giardini, con domicilio ex art. 25, comma 1, lettera a), cod. proc. amm., presso il Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria in Perugia, via Baglioni n. 3;

contro Comune di Orvieto, in persona del sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Giovanni Ranalli, con domicilio ex art. 25, comma 1, lettera a), cod. proc. amm., presso il Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria in Perugia, via Baglioni n. 3; dirigente del settore tecnico ufficio edilizia del Comune di Orvieto non costituito in giudizio;

e con l'intervento di ad opponendum: Italia Nostra Onlus - Associazione nazionale per la tutela del patrimonio storico, artistico e naturale della Nazione, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Laura Rainaldi, domiciliato ex art. 25, comma 1, lettera a), cod. proc. amm., presso il Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria in Perugia, via Baglioni n. 3;

per l'annullamento previa sospensione dell'efficacia dell'ordinanza di demolizione n. 8 del 7 luglio 2017, notificata il 19-21 luglio 2017, emessa dal responsabile dell'ufficio tecnico - ufficio edilizia del Comune di Orvieto con cui e' stata ordinata la demolizione e rimessa in pristino entro 90 giorni delle opere abusive realizzate dagli istanti in Orvieto localita' San Quirico su terreni agricoli denominati poderi Campellino, Ripadelce I e San Quirico, consistenti in recinzione elettrificata, come sistema difensivo dalla fauna selvatica, a delimitazione di terreni agricoli con impianto culturale a frutteto, e di ogni atto conseguente, connesso e/o presupposto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Orvieto;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 luglio 2018 il dott. Enrico Mattei e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

Ritenuto in fatto

1. Con atto di ricorso (n.r.g. 380/17) notificato al Comune di Orvieto il 19 settembre 2017, l'impresa agricola Tenuta San Quirico, affittuaria di terreni agricoli in Orvieto loc. San Quirico per ha. 129 ca., di proprieta' dei soci della stessa, ha adito l'intestato tribunale per chiedere l'annullamento dell'ordinanza, meglio in epigrafe riportata, con la quale e' stata ordinata la demolizione e rimessa in pristino entro 90 giorni delle opere abusive realizzate

sui predetti terreni (consistenti in recinzione elettrificata a difesa della fauna selvatica), in quanto ritenute in contrasto con la normativa di cui all'art. 89, comma 2, della legge regionale 21 gennaio 2015, n. 1 (testo unico governo del territorio e materie correlate), recante il divieto di innalzare nelle zone agricole «ogni forma di recinzione dei terreni o interruzione di strade di uso pubblico se non espressamente previste dalla legislazione di settore o recinzioni da installare per motivi di sicurezza purché strettamente necessarie a protezione di edifici ed attrezzature funzionali, anche per attività zootecniche».

L'ordinanza gravata è altresì motivata in subordine e seppur «per relationem» - mediante rinvio al parere espresso il 6 luglio 2017 dal servizio urbanistico della Regione Umbria - dall'asserita violazione dei limiti di distanza dalle strade pubbliche o di uso pubblico stabiliti dall'art. 25 comma 4 del regolamento regionale n. 2/2015.

2. Nello specifico parte ricorrente ha articolato motivi, così riassumibili:

I. - violazione ed errata interpretazione dell'art. 89 della legge regionale n. 1/2015, nonché della legge regionale n. 17/2009 (Norme per l'attuazione del fondo regionale per la prevenzione e l'indennizzo dei danni arrecati alla produzione agricola dalla fauna selvatica ed inselvatichita e dall'attività venatoria) e del relativo regolamento attuativo n. 5/2010, atteso che il provvedimento impugnato sarebbe fondato sull'errato presupposto che nel caso di specie le delimitazioni a difesa delle colture siano vietate, essendo invece permesse ai sensi della normativa regionale di settore, anche in funzione di riduzione dei costi relativi agli indennizzi concernenti i danni causati all'agricoltura dalla fauna selvatica;

II. - non rilevanza urbanistico/edilizia delle opere in contestazione e cioè, congiuntamente al loro carattere temporaneo, escludente la necessità di un titolo edilizio di legittimazione;

III. - contraddittorietà del provvedimento impugnato rispetto alla normativa regionale in tema di prevenzione dei danni cagionati dalla fauna all'agricoltura, le cui previsioni incentivano l'utilizzo di strumenti difensivi tra cui i dissuasori elettrificati vietati nel caso di specie;

IV. - illegittimità costituzionale dell'art. 89 della legge regionale n. 1 del 2015, nell'ipotesi in cui detta norma debba intendersi nel senso di escludere l'ammissibilità dei sistemi di difesa passivi delle colture a prevenzione dei danni derivanti dall'intrusione della fauna selvatica ed in particolare dei cinghiali; interpretazione questa che avrebbe l'effetto di comprimere illegittimamente una libertà riconosciuta direttamente dalla Costituzione e garantita dalla legge statale quale materia esclusiva in tema di ordinamento civile (art. 117, comma 2, lettera l), della Costituzione; sarebbero ad avviso di parte ricorrente violati da parte del citato art. 89 anche i principi fondamentali in tema di «governo del territorio» (art. 117 Costituzione comma 3) stabiliti dal legislatore statale nel testo unico in materia edilizia approvato con decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001 n. 380, segnatamente nell'art. 6 comma 1, lettera a) «attività edilizia libera» nella parte in cui liberalizza gli interventi di «manutenzione ordinaria»;

V. - illegittimità dell'ordine di demolizione della recinzione, dovendosi se del caso applicare la sanzione pecuniaria di cui all'art. 6-bis, comma 5, del decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001 in tema di interventi subordinati a comunicazione di inizio lavori asseverata (CILA) ovvero l'art. 37 del medesimo decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, che in tema di interventi eseguiti in assenza o in difformità dalla denuncia di inizio attività e accertamento di conformità, prevede la sanzione pecuniaria pari al doppio dell'aumento del valore venale

dell'immobile conseguente alla realizzazione degli interventi stessi;

VI. - illegittimita' del riferimento nell'ordinanza impugnata circa la presenza di un Parco Culturale previsto dall'art. 42 delle N.T.A. al P.R.G., comprendente anche i terreni agricoli dell'azienda ricorrente;

VII. - illegittimita' dell'ordinanza impugnata nella parte in cui richiama l'art. 25, comma 4, del regolamento regionale n. 2/2015, in tema di distanze delle opere di recinzione fronteggianti le strade;

VIII. - disparita' di trattamento tenuto conto della presenza di aziende agricole limitrofe in possesso di recinzioni a protezione dei terreni coltivati.

3. Il Comune di Orvieto si e' costituito in giudizio per resistere al ricorso, eccependone in via preliminare l'inammissibilita' per omessa impugnazione dell'art 42 delle N.T.A. del P.R.G. richiamato nell'ordinanza di demolizione, nonche' del parere della Regione Umbria del 6 luglio 2017 (anch'esso richiamato nel provvedimento impugnato) e della direttiva regionale n. 67738 datata 11 maggio 2015, entrambi qualificanti l'opera di parte ricorrente come recinzione soggetta al divieto in contestazione.

4. Si e' altresì costituita in giudizio, con atto di intervento ad opponendum notificato in data 13 novembre 2017, Italia Nostra Onlus (Associazione nazionale per la tutela del patrimonio storico, artistico e culturale della Nazione), eccependo in via preliminare l'inammissibilita' e l'irricevibilita' del ricorso per intempestiva impugnazione degli atti presupposti a quello impugnato, ossia l'ordinanza di sospensione dei lavori n. 3 del 13 aprile 2017 e la diffida dalla prosecuzione dei lavori prot. n. 21785 del 22 giugno 2016.

5. Con ordinanza cautelare n. 183 del 25 ottobre 2017, il collegio ha respinto la domanda di sospensione del provvedimento impugnato sul rilievo - nella sommarietà che contraddistingue il giudizio cautelare - che le barriere elettrificate sono da annoverare tra le opere di recinzione la cui realizzazione su «zone agricole» e' vietata ai sensi dell'art. 89 comma 2, ultimo periodo, della legge regionale n. 1 del 2015.

6. La suddetta ordinanza e' stata riformata dal giudice di seconde cure con ordinanza n. 421 del 30 gennaio 2018, a mezzo della quale e' stato rilevato che «pur non evidenziando, l'appello cautelare, a un primo e sommario esame, ne' l'erroneita' della ordinanza gravata e neppure l'illegittimita' del provvedimento impugnato in primo grado, pur tuttavia, la delicatezza della vicenda anche sul piano della interpretazione normativa esige comunque una valutazione approfondita - estesa anche alla disamina delle eccezioni di inammissibilita' sollevata dal comune - che solo un esame della controversia nel merito puo' garantire; che, quanto al danno, nella comparazione degli interessi coinvolti va attribuita preminenza, allo stato, all'interesse fatto valere dalla parte appellante, la quale deduce un pregiudizio grave e irreparabile che si ritiene sussista; che l'interesse della P. A. viene salvaguardato attraverso la fissazione della discussione del merito, dinanzi al Tribunale amministrativo regionale, in tempi solleciti, ai sensi dell'art. 55, comma 10, del c.p.a.».

7. In vista dell'udienza di discussione nel merito del ricorso, le parti in causa hanno depositato memorie difensive di replica e controreplica a mezzo delle quali insistono nelle rispettive posizioni.

8. Alla pubblica udienza del giorno 10 luglio 2018, uditi i difensori, la causa e' passata in decisione.

Considerato in diritto

1. In via preliminare deve rilevare il Collegio come non possa

trovare accoglimento l'eccezione di inammissibilita' per omessa impugnazione del parere della Regione Umbria del 6 luglio 2017 (richiamato nel provvedimento impugnato) e della direttiva regionale n. 67738 in data 11 maggio 2015, trattandosi il primo di atto evidentemente endoprocedimentale privo di contenuto decisivo ed il secondo di atto non immediatamente lesivo della posizione di parte ricorrente, in quanto recante la sola conferma del fatto che le recinzioni sono ammissibili se previste da leggi settoriali (elencando alcuni casi, non esaustivi, in cui la legislazione ammette la possibilita' di cingere i terreni);

1.1. A medesime conclusioni deve giungersi in ordine alla dedotta mancata impugnazione dell'art. 42 delle N. T.A. del P.R.G., atteso che detta disposizione, ancorche' richiamata nel provvedimento gravato, nulla prevede in ordine al divieto in contestazione ed anzi pare ammettere gli interventi di tipo manutentivo quale quello di specie, a tacer del fatto che non vi e' prova dell'ubicazione dell'area in questione all'interno del «Parco culturale» ove insisterebbe l'asserito divieto;

2. Del pari infondata risulta poi anche l'altra eccezione di inammissibilita' del ricorso per intempestiva impugnazione dell'ordinanza di sospensione dei lavori n. 3 del 13 aprile 2017 e della diffida dalla prosecuzione dei lavori ripresi prot. n. 21785 del 22 giugno 2016, trattandosi la prima di provvedimento che ha esaurito i suoi effetti temporali (massimo 45 giorni) prima dell'emanazione dell'ordinanza di demolizione - e dunque privo di capacita' lesiva (ex multis Tribunale amministrativo regionale del Lazio Roma sez. I, 8 giugno 2011, n. 5121) - e la seconda di atto che per giurisprudenza costante e' insuscettibile di integrare l'interesse a ricorrere (cfr., ex multis, Consiglio di Stato, sez. V, 20 agosto 2015, n. 3955);

3. Per quanto riguarda il merito del ricorso, occorre premettere, in punto di fatto, come la recinzione in questione estesa per circa 3 km. senza soluzione di continuita', sia posta in area agricola non soggetta a vincolo paesaggistico e costituita da paletti metallici ad altezza massima di mt. 1,50 distanziati tra loro mt. 6 con n. 4 ordini di filo metallico elettrificato (il primo posto a circa 30 cm. da terra) e n. 8 aperture, di circa 6 metri l'una, «a molla»; tali modalita' costruttive - secondo la documentazione depositata in giudizio - appaiono atte a garantire il normale passaggio di animali di piccole e medie dimensioni, fatta eccezione per gli ungulati. La recinzione elettrificata appariva in corso di realizzazione alla data del 3 aprile 2017 (come da verbale Comune di Orvieto) ed e' utilizzata dall'impresa ricorrente unicamente a protezione dei propri frutteti;

4. Cio' premesso, deve essere esaminato in ordine logico il IV motivo di gravame, con il quale viene denunciata l'illegittimita' costituzionale dell'art. 89 della legge regionale n. 1/2015, nell'ipotesi in cui detta norma debba intendersi nel senso di escludere l'ammissibilita' dei sistemi di difesa passivi nei confronti degli animali selvatici; interpretazione questa che secondo la prospettazione di parte ricorrente avrebbe l'effetto di comprimere illegittimamente una liberta' riconosciuta direttamente dalla Costituzione e garantita dalla legge statale quale materia esclusiva in tema di «ordinamento civile» (art. 117, comma 2, lettera l), della Costituzione).

5. A tale riguardo, ritiene anzitutto il Collegio che non possa accogliersi una interpretazione della norma in argomento tale da far concludere per l'espunzione delle recinzioni elettrificate dal novero delle opere a difesa della proprieta', atteso che per costante indirizzo giurisprudenziale - come si esporra' piu' avanti - «la recinzione senza opere murarie e' un manufatto essenzialmente destinato a delimitare una determinata proprieta' allo scopo di separarla dalle altre, di custodirla e difenderla da intrusioni,

secondo la nozione elaborata dalla giurisprudenza civile in materia di muro di cinta ex art. 878 c.c.» (cfr., ex multis Tribunale amministrativo regionale della Lombardia, Brescia, sez. I, 5 febbraio 2008, n. 40). Persino la presenza di un vincolo paesistico - assente nel caso di specie - non costituisce un impedimento insuperabile all'introduzione ex novo di recinzioni al servizio della proprietà privata, poiché come tutti gli altri interventi edilizi, anche le recinzioni sono da considerare ammissibili quando non impediscano la fruizione delle componenti del paesaggio tutelate dal vincolo (Tribunale amministrativo regionale della Lombardia, Brescia sez. I, 3 luglio 2017, n. 868). Ciò significa che la recinzione «leggera» in una zona sottoposta a vincolo paesaggistico impone che l'autorità preposta esprima il proprio parere, dando conto dell'effettivo impatto del manufatto nel contesto tutelato e della sua tollerabilità nella zona destinata ad ospitarlo.

6. Di qui l'evidente rilevanza, ai fini del presente giudizio, della questione di legittimità costituzionale che si intende sollevare in ordine all'art. 89, comma 2, della legge regionale n. 1 del 2015, dal momento che il provvedimento impugnato si fonda essenzialmente sul divieto ivi previsto di innalzare in zona agricola «ogni forma di recinzione dei terreni» divieto - come si vedrà - che in quanto del tutto scollegato da dimensioni e caratteristiche costruttive, appare prescindere dalla tutela di interessi ambientali, paesaggistici e/o estetici.

Pare al Collegio del tutto logico - secondo le argomentazioni che si articoleranno - come la difesa del proprio fondo dalle intrusioni discendenti dagli articoli 841 e 878 codice civile sia diretta nei confronti non solo delle persone non autorizzate bensì della stessa fauna selvatica, in considerazione degli ingenti danni che notoriamente essa arreca alle colture degli agricoltori, apparendo la recinzione elemento imprescindibile delle coltivazioni oltre che degli allevamenti di bestiame.

6.1. Giova evidenziare come ai sensi della legge regionale n. 17 del 2009 «Norme per l'attuazione del fondo regionale per la prevenzione e l'indennizzo dei danni arrecati alla produzione agricola dalla fauna selvatica ed inselvatichita e dall'attività venatoria» e del regolamento regionale attuativo n. 5/2010, l'installazione di sistemi di difesa delle colture - tutt'altro che liberalizzata - è collegata alla duplice condizione della presentazione di apposita domanda di autorizzazione per emergenze agricole (art. 4 comma 1, lettera c) R.R. n. 5/2010) e della programmazione da parte degli A.T.C. nei propri piani di prevenzione (art. 2 comma 3, R.R. 5/2010). Detti piani possono comprendere, quali misure preventive dei danni alle coltivazioni, le recinzioni elettriche (art. 4 comma 2, lettera c), regolamento regionale n. 5/2010) solamente per «emergenze agricole», predeterminandone l'estensione ed il numero.

Di qui l'impossibilità di ritenere - pur come vorrebbe parte ricorrente - la realizzazione della recinzione de qua consentita «dalla legislazione di settore» ai sensi dell'art. 89 della legge regionale n. 1 del 2005, non avendo peraltro l'A.T.C. n. 3 (competente per il territorio di Orvieto) adottato per l'anno di riferimento il prescritto piano di prevenzione né l'impresa agricola ricorrente, conseguentemente, presentato la prescritta domanda.

6.2. Sempre ai fini del parametro della rilevanza emerge l'infondatezza delle altre doglianze che presentano priorità logica giuridica (ex multis Corte costituzionale 15 luglio 2015, n. 161).

6.3. In necessaria sintesi, infatti, emerge quanto al II motivo di gravame il carattere non temporaneo delle opere in contestazione, dal momento che la stessa parte ricorrente ha ammesso (vedi pag. 4 del ricorso introduttivo) il posizionamento per almeno due anni (ovvero per il tempo necessario alla crescita delle piante) in palese deroga allo stesso limite temporale di 90 giorni previsto dall'art.

118 comma 2, lett. b) L.R. n. 1/2005; quanto alla doglianza di cui al V motivo, logicamente di natura subordinata, consistente nella invocata applicazione della sanzione pecuniaria in luogo dell'impugnata demolizione, ai sensi dell'art. 37 decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, essa non e' certo di per se' in grado di elidere l'interesse allo scrutinio di costituzionalita', invocando parte ricorrente, pregiudizialmente, l'indebita esclusione dell'intervento per cui e' causa dal novero degli interventi edilizi liberi.

6.4. Parimenti irrilevante, ai fini della decisione nel merito, e' il VI motivo in tema di asserita violazione delle distanze dalle strade di cui all'art. 25 comma 4 del regolamento regionale n. 1 del 2015, quale motivazione ulteriore a supporto dell'ordinanza gravata, dal momento che ne' il provvedimento impugnato ne' i verbali di sopralluogo riportano misurazioni di sorta ne' l'indicazione delle strade (comunali, vicinali) dalla cui classificazione discende la stessa misurazione della distanza.

6.5. Giova infine evidenziare, al fine di confutare l'eccezione di Italia Nostra - peraltro inammissibile in quanto nuova ed irrirtualmente ampliativa del «thema decidendum» (ex multis Consiglio di Stato, sez. IV, 16 dicembre 2016, n. 5340) - l'irrilevanza nel presente giudizio del presunto ed indimostrato vincolo idrogeologico insistente sull'area di che trattasi, dal momento che detto vincolo, in ipotesi potenzialmente ostativo ex art. 6 comma 1, decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001 ai fini della liberalizzazione edilizia, non e' indicato tra i motivi a fondamento del provvedimento comunale impugnato, ne' vi e' invero prova della sua stessa esistenza.

7. Quanto alla non manifesta infondatezza della questione di costituzionalita', deve in primo luogo rilevarsi, quanto al quadro normativo statale di riferimento, che devono normalmente considerarsi attivita' libera, (ai sensi dell'art. 6 comma 1 lettera a) del decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001) le recinzioni che, come nel caso di specie, non configurino un'opera edilizia permanente, bensì manufatti di precaria installazione e di immediata asportazione (quali, ad esempio, recinzioni in rete metalliche, sorrette da paletti in ferro o di legno e senza muretto di sostegno), in quanto entro tali limiti la loro posa in essere rientra tra le manifestazioni del diritto di proprieta', comprendenti lo «ius excludendi alios», oltre a non comportare un'apprezzabile alterazione ambientale, estetica e funzionale (ex multis Consiglio di Stato sez. IV, 14 giugno 2018, n. 3661; id. 15 dicembre 2017, n. 5908; C.G.A. Sicilia, sez. consultive, 18 dicembre 2013, n. 1548; Tribunale amministrativo regionale della Lombardia, Brescia, sez. I, 3 luglio 2017, n. 868; Tribunale amministrativo regionale della Campania, Salerno, sez. II, 11 settembre 2015, n. 1902; Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria, 18 agosto 2016, n. 571). Il titolo edilizio (SCIA o permesso di costruire) e' dunque richiesto solamente ove la recinzione, per dimensioni e caratteristiche tecniche, riveli un consistente impatto sul territorio (ex multis Tribunale amministrativo regionale della Lombardia Brescia sez. I, 5 febbraio 2008, n. 40; Tribunale amministrativo regionale della Sardegna sez. II, 16 gennaio 2017, n. 18; Consiglio di Stato sez. V, 9 aprile 2013, n. 1922).

7.1. Quanto alla disciplina civilistica, l'art. 841 codice civile e' chiaro nel fare rientrare nelle facolta' dominicali la realizzazione di recinzioni: la recinzione e' un manufatto essenzialmente destinato a delimitare una determinata proprieta' allo scopo di separarla dalle altre, di custodirla e «difenderla da intrusioni», secondo la stessa nozione elaborata dalla giurisprudenza civile in materia di muro di cinta ex art. 878 codice civile (cfr. Corte di Cassazione, sez. II civile, 3 settembre 1991, n. 9348; 15 novembre 1986, n. 6737).

7.2. Quanto invece alla normativa regionale, l'art. 118 comma 1, della legge regionale n. 1 del 2015, pur affermando in generale e coerentemente con il suesposto art. 6 del testo unico la riconducibilita' degli interventi di manutenzione ordinaria all'attivita' libera, limita la realizzazione di strutture e delimitazioni per le attivita' di protezione (lettera l) «della fauna selvatica e dei territori, nonche' per il prelievo venatorio di cui all'art. 89, comma 2, terzo periodo» lasciando cosi' intendere come escluse le recinzioni delle colture agricole a protezione «dalla fauna selvatica».

Questa, d'altronde, e' la lettura autentica offerta dalla stessa regione nel parere del 6 luglio 2017 rilasciato dal dirigente del servizio urbanistica (richiamato nell'ordinanza comunale impugnata) secondo cui nelle zone agricole le recinzioni sono consentite «solo a protezione di edifici ed attrezzature funzionali o per attivita' zootecniche» ed invece escluse se a protezione delle colture «dalla fauna selvatica», oltre che nella stessa direttiva regionale prot. 67738 dell'11 maggio 2015.

Anche la lettera g) della suddetto primo comma, nel liberalizzare tra l'altro la realizzazione di «chiudende e tettoie mobili con strutture aperte di modeste dimensioni per le attivita' zootecniche» non pare includere le recinzioni delle coltivazioni a protezione dalla fauna selvatica.

L'art. 21 comma 3, lettera l) del regolamento regionale attuativo 18 febbraio 2015, n. 2, a sua volta, fa rientrare nel regime delle opere pertinenziali libere «le recinzioni, i muri di cinta e le cancellate che non fronteggiano strade o spazi pubblici o che non interessino superfici superiore a metri quadrati 3.000», norma evidentemente applicabile laddove le recinzioni siano poste a servizio di edificio gia' esistente.

Completano il sistema, per quanto qui rileva, la gia' richiamata (vedi punto 6.1) legge regionale n. 17 del 2009 e relativo regolamento attuativo n. 5/2010, in tema di indennizzi dei danni arrecati alla produzione agricola dalla fauna selvatica, la quale - come anticipato - assoggetta la realizzazione delle recinzioni elettriche ad autorizzazione secondo la programmazione da parte degli A.T.C.

Tale ultima normativa non presenta all'evidenza valenza urbanistico edilizia e non puo' nemmeno concretamente valere quale «norma di settore» ai fini della deroga al divieto contenuto nell'art. 89 della legge regionale n. 1 del 2015, in carenza dei prescritti piani di prevenzione predisposti dagli A.T.C.

8. Cosi' sinteticamente descritto il quadro normativo di riferimento, ne discende che la descritta facolta' di cui all'art. 841 codice civile e' legittimamente sacrificabile mediante il potere conformativo dello «ius aedificandi» ai sensi dell'art. 42 della Costituzione, solamente quando ricorrano le condizioni previste dall'ordinamento in funzione di superiori interessi pubblici, dei quali va dato conto attraverso il loro bilanciamento con le opposte ragioni di cui sono portatori i soggetti privati coinvolti (cfr. Tribunale amministrativo regionale della Lombardia Brescia 5 dicembre 2006 n. 1545; id. 4 marzo 2015, n. 362): cosi' il P.R.G. - in materia di recinzioni della proprieta' privata - puo' dettare particolari prescrizioni ispirate a fini di tutela ambientale, ad esempio individuando particolari modalita' costruttive da adottare e disponendo l'uso di specifici materiali, purché cio' avvenga nel rispetto del principio generale di buona amministrazione, sancito dall'art. 97 della Carta costituzionale, e dei canoni di logicita', equita', imparzialita' ed economicita', nonche' delle norme di diritto positivo di carattere inderogabile (Tribunale amministrativo regionale del Friuli Venezia Giulia, 23 luglio 2001 n. 421).

9. Nella fattispecie in contestazione il divieto di recinzione nelle zone agricole e' posto esclusivamente e direttamente da una

norma regionale (l'art. 89 della legge regionale n. 1 del 2015 piu' volte citato), che in quanto incidente «in peius» sulle facolta' dominicali proprie del diritto di proprieta', va illegittimamente a comprimere una liberta' oggetto di competenza statale esclusiva ex art. 117, comma 2, lettera l), della Costituzione in materia di «ordinamento civile».

La Consulta ha ripetutamente ribadito che in subiecta materia la potesta' legislativa e' riservata allo Stato, in via esclusiva, dall'art. 117, secondo comma, lettera l) Costituzione (sent numeri 18 del 2013; 19, 22, 77, 131, 137, 159, 162, 218, 225, 228 e 229 del 2013; 19, 27, 61, 126, 134, 141, 188 e 269 del 2014; 124, 180 e 245 del 2015; 1, 175, 178, 185, 186, 228, 231, 257 e 262 del 2016).

Nel caso di specie il divieto posto dal legislatore regionale, completamente scisso dalle dimensioni e dalle caratteristiche costruttive delle recinzioni e dunque da ogni apprezzabile alterazione ambientale, estetica e funzionale id est dalla salvaguardia dei valori culturali ed ambientali, non pare potersi ricondurre all'esercizio delle prerogative regionali concorrenti in materia urbanistico-edilizia.

10. E' altresì dubbia, ad avviso del Collegio, la stessa rilevanza del suddetto divieto per la funzione sociale quale limite connaturato allo «ius aedificandi» (Corte costituzionale 29 maggio 1968 n. 56; 4 luglio 1974 n. 202) con conseguente sospetto di violazione anche dell'art. 42 della Costituzione.

11. Sotto altro profilo, il divieto in argomento - ove riconducibile a giudizio del giudice delle leggi all'esercizio delle prerogative regionali urbanistiche - appare comunque illegittimo per contrasto con l'art. 117, comma 3, della Costituzione, il quale in materia di «governo del territorio» consente alle regioni di porre la disciplina di dettaglio nel rispetto dei principi stabiliti dalla normativa statale, che per quanto in questa sede interessa, appaiono palesemente violati ove si consideri che a norma dell'art. 6 del decreto del Presidente della Repubblica n. 380 del 2001, le recinzioni senza opere murarie costituiscono di regola interventi edilizi liberi, nei confronti dei quali deve ritenersi precluso l'introduzione per potesta' normativa regionale concorrente di regimi particolarmente restrittivi non giustificati da superiori interessi pubblici, ovvero di divieti in senso assoluto non sorretti da apprezzabili finalita' ambientali, estetiche e funzionali.

12. E' noto come la Corte costituzionale e' del tutto ferma nell'affermare che la definizione delle categorie di interventi edilizi a cui si collega il regime dei titoli abilitativi costituisce principio fondamentale della materia concorrente del «governo del territorio», vincolando la legislazione regionale di dettaglio, cosicche', pur non essendo precluso al legislatore regionale di esemplificare gli interventi edilizi che rientrano nelle definizioni statali, tale esemplificazione, per essere costituzionalmente legittima, deve essere coerente con le definizioni contenute nel testo unico dell'edilizia (ex multis Corte costituzionale numeri 231/2015; id. 282/2016; id. 5 aprile 2018, n. 68 quest'ultima in riferimento proprio alla legge regionale umbra n. 1 del 2015).

Come si e' gia' precisato con riguardo agli interventi sottoposti a regime di edilizia libera, le regioni non possono «differenziarne il regime giuridico, dislocando diversamente gli interventi edilizi tra le attivita' deformalizzate, soggette a C.I.L. e C.I.L.A.» (sentenza n. 231 del 2016). La «omogeneita' funzionale della comunicazione preventiva [...] rispetto alle altre forme di controllo delle costruzioni (permesso di costruire, DIA, SCIA) deve indurre a riconoscere alla norma che la prescrive - al pari di quelle che disciplinano i titoli abilitativi edilizi - la natura di principio fondamentale della materia del governo del territorio», in quanto volto a garantire l'interesse unitario ad un corretto uso del territorio (sentenza n. 231 del 2016).

Il legislatore regionale, che e' vincolato alle categorie edilizie tracciate dallo Stato, non puo' dunque restringere il novero degli interventi edilizi liberi fissato dalla legge statale (art. 6 T.U.) ne' invero introdurre fattispecie del tutto nuove (e non ulteriori) se non travalicando l'assetto delle competenze in subiecta materia (Corte costituzionale 21 dicembre 2016, n. 282).

12.1. Anche poi a voler ritenere la recinzioni di che trattasi, in considerazione delle dimensioni (seppur in assenza di opere murarie) intervento sottoposto a C.I.L.A. ai sensi dell'art. 6-bis del decreto del Presidente della Repubblica n. 380/2001, come inserito dall'art. 1, comma 1, lettera c), del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 222 (c.d. S.C.I.A. 2), permarrebbe il descritto contrasto con l'art. 117 comma 3, della Costituzione, dal momento che alla potesta' legislativa regionale e' consentito di apporre ulteriori semplificazioni ma vietata la previsione di regimi piu' restrittivi.

13. Cio', tra l'altro, suscita l'ulteriore dubbio di costituzionalita' in punto di disparita' di trattamento ed irragionevolezza (art. 3 della Costituzione) oltre che di buon andamento (art. 97 della Costituzione) dal momento che l'art. 118, lettera l) della stessa legge regionale n. 1 del 2015, ancorche' non faccia espresso riferimento in termini di applicabilita' alle zone agricole, liberalizza invece «le delimitazioni per le attivita' di protezione della fauna selvatica e dei territori», consentendo all'agricoltore di realizzare liberamente recinzioni a protezione dei propri edifici ed animali, ma non anche per impedire dall'esterno l'ingresso involontario della fauna selvatica che, come i cinghiali, e' notoriamente causa di ingenti danni per le coltivazioni (tanto da indurre la stessa regione - con la legge regionale n. 17 del 2009 e relativo regolamento di attuazione - a prevedere indennizzi), se non subordinatamente, come visto, alle autorizzazioni previste nell'ambito dei piani di prevenzione predisposti dagli A.T.C.

Del resto, con riferimento alle zone agricole, e' stato evidenziato che il divieto di recintare il fondo e' non solo antiggiuridico ma anche macroscopicamente irragionevole, essendo un elemento imprescindibile di molte coltivazioni e degli allevamenti di bestiame, attivita' che possono essere svolte anche in aree finitime alle abitazioni (Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria, 7 aprile 2006, n. 218). In proposito la ricorrente ha dedotto di coltivare frutteti sull'area di proprieta', attivita' che sarebbe pressoché impossibile svolgere in assenza di qualsivoglia recinzione.

Appare inoltre contraddittoria ed irragionevole la stessa incentivazione contenuta nella legge regionale n. 17 del 2009 all'utilizzo degli strumenti difensivi (art. 6) per la prevenzione del danno alle colture agricole, se raffrontata al generale divieto di cui all'art. 89 della legge regionale n. 1 del 2015.

14. Preme sottolineare, infine, quanto ancora al parametro della rilevanza (Corte costituzionale 17 marzo 2017, n. 58) in relazione a tutti i profili di contrasto dell'art. 89 della legge regionale n. 1 del 2015 sospettato di incostituzionalita', l'impossibilita' per questo giudice di risolvere in via interpretativa gli ipotizzati dubbi di compatibilita' costituzionale, in relazione all'univoco tenore letterale della legge, che segna il confine in presenza del quale il tentativo interpretativo deve cedere il passo al sindacato di legittimita' costituzionale (ex multis Corte costituzionale sentenza n. 26/2010).

Anche di recente la Consulta ha affermato che la questione di legittimita' costituzionale vada esaminata anche nell'ipotesi in cui l'interpretazione conforme sia difficile pur se non impossibile (Corte costituzionale 24 febbraio 2017, n. 43).

In particolare, l'art. 89 della legge regionale n. 1 del 2015 e relativo regolamento attuativo nonche' la «legislazione di settore»

ivi richiamata, non consentono nella generalità delle zone agricole la realizzazione di recinzioni a protezione dalla fauna selvatica, a prescindere da qualsivoglia elemento dimensionale o estetico, secondo il c.d. diritto vivente nonché l'interpretazione autentica fornita dalla stessa Regione Umbria (come esaminato al punto 7.2).

15. Alla luce delle considerazioni sopra svolte, deve ritenersi rilevante e non manifestamente infondata la sollevata questione di legittimità costituzionale del divieto di recinzioni in zona agricola di cui all'art. 89, comma 2, della legge della Regione Umbria n. 1 del 2015, per contrasto con gli articoli 3, 42, 97 e 117 commi 2 lettera 1) e 3 della Costituzione, nella parte in cui prevede che «Nelle zone agricole è esclusa ogni forma di recinzione dei terreni o interruzione di strade di uso pubblico se non espressamente previste dalla legislazione di settore o recinzioni da installare per motivi di sicurezza purché strettamente necessarie a protezione di edifici ed attrezzature funzionali, anche per attività zootecniche» e va pertanto disposta la sospensione del presente giudizio e la trasmissione degli atti di causa alla Corte costituzionale, oltre agli ulteriori adempimenti di legge indicati in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria (Sezione prima), pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, visti l'art. 134, comma 1, della Costituzione, gli articoli 1 della legge 9 febbraio 1948, n. 1, e 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87, solleva, ritenendola rilevante e non manifestamente infondata in relazione agli articoli 3, 42, 97 e 117 commi 2, lettera 1) e 3 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 89, comma 2, della legge della Regione Umbria 21 gennaio 2015, n. 1, nella parte in cui prevede che «Nelle zone agricole è esclusa ogni forma di recinzione dei terreni o interruzione di strade di uso pubblico se non espressamente previste dalla legislazione di settore o recinzioni da installare per motivi di sicurezza purché strettamente necessarie a protezione di edifici ed attrezzature funzionali, anche per attività zootecniche» e, per l'effetto, dispone la sospensione del giudizio e la rimessione degli atti alla Corte costituzionale.

Ordina che a cura della segreteria del Tribunale la presente ordinanza sia notificata alle parti, al Presidente della Giunta regionale e al Presidente del Consiglio regionale dell'Umbria.

Così deciso in Perugia nella camera di consiglio dei giorni 10 luglio e 25 settembre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Paolo Amovilli, Presidente FF;

Enrico Mattei, primo referendario, estensore;

Daniela Carrarelli, referendario.

Il Presidente: Amovilli

L'estensore: Mattei