

Agricoltura e foreste - Misure di biosicurezza - Allevamenti avicoli rurali.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

Con il ricorso in epigrafe, ritualmente depositato e notificato, parte ricorrente impugna, deducendone l'illegittimità sotto vari profili, l'ordinanza-OMISSIS-emessa dal Sindaco del Comune di Bertinoro e rettificata il successivo-OMISSIS- con la quale "considerata la necessità di adottare idonee misure di biosicurezza anche negli allevamenti avicoli rurali" veniva ordinato alla Sig.ra -OMISSIS-, in qualità di proprietaria, di provvedere:

- alla cattura di tutti i pavoni presenti sui propri terreni e, previa autorizzazione dei vicini, in quelli limitrofi presso le proprietà altrui, in quanto tenuti di fatto in allevamento, ed il relativo confinamento all'interno di un idoneo locale "pollaio" e dell'annesso recinto esterno, tali da impedire la fuoriuscita degli animali stessi, nella corte aziendale, nei campi limitrofi confinanti di proprietà altrui e sulla pubblica via;
- alla protezione delle aperture del pollaio con sistemi che impediscano il passaggio dei passerai;
- alla somministrazione del cibo e dell'acqua di abbeverata, al riparo dal contatto con i volatili selvatici;
- ai necessari controlli di zooprofilassi e se necessario, sentito il Servizio Veterinario dell'U.O. Sanità Animale ed Igiene degli Allevamenti dell'AUSL della Romagna-Forlì, vaccinare gli animali ai fini preventivi per evitare epidemie di influenza aviaria, entro e non oltre 60 giorni dalla ricezione del presente atto.

In punto di fatto, si evidenzia che in data 29/8/16, a seguito di esposto del sig. B. -proprietario di azienda agricola adiacente a quella della ricorrente, sita in Bertinoro -OMISSIS-- il Servizio Sanitario Regionale – Dipartimento di Sanità Pubblica U.O. Sanità animale e Igiene degli allevamenti e produzioni zootecniche di Forlì, in sopralluogo congiunto con agenti del Corpo Forestale dello Stato, appurava la presenza di una decina di pavoni nel parco e nei vigneti circostanti la-OMISSIS-

In tale verbale gli Agenti accertatori ipotizzavano che la presenza di tali animali, visto il numero e la possibilità di movimento, potesse arrecare pericolo alla circolazione stradale, alle coltivazioni dei vicini nonché potesse essere veicolo di influenze aviarie e segnalavano pertanto la questione al Sindaco, al fine di valutare se procedere alla cattura degli animali e alla ricollocazione in ambienti adeguati.

Avviatosi il procedimento amministrativo, in data 01/03/2017, la sig.ra -OMISSIS-comunicava al Comune di Bertinoro che i suddetti pavoni erano e sono di sua proprietà e "fanno parte dell'azienda" – società agricola semplice-OMISSIS-, di cui la predetta è legale rappresentante, e sono i discendenti dei capi donati, negli anni settanta, a suo padre, sig.-OMISSIS-

In data 27/4/2017 la ricorrente riceveva comunicazione dell'avvio del procedimento finalizzato all'emanazione dell'Ordinanza di cui trattasi.

Veniva dunque emanata l'ordinanza n.-OMISSIS-del 28.04.2017, rettificata il successivo-OMISSIS- con la quale, indicate in premessa le leggi e le ordinanze asseritamente violate (la legge 23.12.1978 n. 833 e successive aggiunte e modificazioni; le Leggi Regionali 04.05.1982 n. 19 e 12.05.1994 n. 19; il Regolamento di Polizia Veterinaria approvato con D. P. R. 08.02.1954 n. 320 e successive aggiunte e modificazioni; il T.U.L.L.SS. approvato con R.D. 27.07.1934 n. 1265 e successive aggiunte e modificazioni; l'O.M. 26.08.2005 e successive aggiunte e modificazioni; l'O.M. 22.10.2005 e successive aggiunte e modificazioni; la nota regionale prot. ASS/VET/06/8607 del 02.03.2006; il D.M. del 25.06.2010; l'O.M. 03.12.2010 e successive aggiunte e modificazioni), richiamato il verbale suindicato nonché la proposta del Direttore dell'U.O. Sanità Animale ed Igiene degli Allevamenti dell'AUSL della Romagna-Forlì prot n° 6528/2017, il Comune di Bertinoro "considerata la necessità di adottare idonee misure di biosicurezza anche negli allevamenti avicoli rurali" ordinava alla Sig.ra -OMISSIS-, in qualità di proprietaria, di provvedere a quanto sopra indicato.

Il ricorso è stato affidato a sette motivi di diritto.

I - INVALIDITÀ DELL'ATTO PER CARENZA DI ELEMENTO ESSENZIALE: ERRATA IDENTIFICAZIONE DEL DESTINATARIO DEL PROVVEDIMENTO; 3 II - VIOLAZIONE DI LEGGE E VIOLAZIONE DELL'OBBLIGO DELLA PREVIA COMUNICAZIONE DI AVVIO DEL PROCEDIMENTO, EX ART. 7, L. N. 241 DEL 1990 III - ECCESSO DI POTERE PER TRAVISAMENTO ED ERRONEA VALUTAZIONE DEI PRESUPPOSTI IN FATTO E IN DIRITTO NECESSARI PER L'EMANAZIONE DELL'ATTO IMPUGNATO IV - ECCESSO DI POTERE PER USO ERRONEO DISCREZIONALITÀ TECNICA V - ECCESSO DI POTERE PER ILLOGICITÀ DELL'ATTO IMPUGNATO IN RELAZIONE AI PRINCIPI DI IMPARZIALITÀ, BUON ANDAMENTO DELL'AMMINISTRAZIONE E RAGIONEVOLEZZA DEGLI ATTI AMMINISTRATIVI VI - VIOLAZIONE DI

LEGGE PER CONTRASTO DELL'ORDINANZA CON LA NORMATIVA NAZIONALE ED EUROPEA SUL BENESSERE ANIMALE VII - INAPPLICABILITÀ ALL'ORDINANZA IMPUGNATA DELL'ART. ARTICOLO 7-BIS (SANZIONI AMMINISTRATIVE) DEL D. LGS. 18.8.2000, N. 267;

L'amministrazione si è costituita in giudizio, evidenziando che non avendo la ricorrente ottemperato a quanto richiesto, il Comune ha dato avvio al procedimento per l'esecuzione in danno, perseguendo la finalità di effettuare il prelievo dei pavoni e la collocazione degli stessi in apposito ed idoneo ambiente, in cui potessero essere adeguatamente mantenuti.

Parte ricorrente ha replicato evidenziando che avendo la ricerca di operatori idonei e dotati di adeguata attrezzatura per la cattura nonché forniti di spazi e strutture per la successiva "detenzione" degli animali, dato esito negativo, sarebbe comprovata l'impossibilità giuridica di ottemperare all'ordinanza.

Nell'odierna udienza la causa è stata trattenuta in decisione.

In via preliminare, rileva il Collegio che pur avendo parte ricorrente ottemperato alla sanzione amministrativa irrogata successivamente all'inottemperanza dell'ordinanza impugnata, permane l'interesse alla decisione della causa nel merito, atteso che proprio di recente- in data 22 marzo 2022- la ricorrente è stata sottoposta ad un controllo ad esito del quale è stata rilevata la presenza di pavoni (questa volta solo 5) di 5 esemplari di pavone maschio "liberi di vagare nel parco e nei vigneti circostanti" la-OMISSIS-

Sempre in via preliminare, va respinta l'eccezione di inammissibilità del ricorso per omessa tempestiva impugnazione del verbale di accertamento e della proposta del Direttore dell'Ausl, trattandosi di meri atti endoprocedimentali, contenenti peraltro mere "proposte", privi di valore provvedimentale e dunque di carattere lesivo.

Nel merito, il ricorso è fondato e merita accoglimento, essendo fondate le censure con cui parte ricorrente lamenta carenza di motivazione, eccesso di potere per travisamento ed erronea valutazione dei presupposti in fatto e in diritto necessari per l'emanazione dell'atto impugnato; eccesso di potere per uso erroneo discrezionalità tecnica, con assorbimento delle restanti doglianze.

In primo luogo, il Collegio non può non stigmatizzare che, in punto di diritto, la motivazione è totalmente carente dell'indicazione dei presupposti normativi che fondano la decisione, come espressamente richiesto dall'art.3 della legge n.241/90.

Infatti, nella lunga elencazione di leggi e ordinanze ministeriali richiamate nei "Visti" del provvedimento impugnato – come sopra riportate - non sono mai menzionate le specifiche norme che l'amministrazione comunale ha ritenuto essere state violate da parte ricorrente, né tantomeno tali norme sono mai state richiamate negli atti istruttori richiamati per relationem, ivi compresa la proposta del Direttore dell'U.O. Sanità Animale ed Igiene degli Allevamenti dell'AUSL della Romagna-Forlì prot n° 6528/2017 che genericamente si limita a richiamare la presunta violazione della "normativa vigente".

In particolare, non è mai richiamato l'art.5 ter dell' O.M. 26/08/2005- Misure di polizia veterinaria in materia di malattie infettive e diffusive dei volatili da cortile- ai sensi del quale "*Si applicano su tutto il territorio nazionale le misure di biosicurezza contenute nell'Allegato A alla presente ordinanza*", deputato a porre la disciplina in materia di biosicurezza degli allevamenti agricoli, né è richiamata la norma attributiva del potere esercitato dal Sindaco nel caso di specie.

In ogni caso, nella fattispecie in esame sono ad avviso del Collegio totalmente erronei i presupposti sulla base dei quali l'amministrazione "sembra" – non essendo appunto esplicitata la norma attributiva del potere - avere intimato alla ricorrente l'applicazione di "misure di biosicurezza", in qualità di autorità veterinaria locale deputata all'applicazione delle misure atte a dare attuazione ai relativi Piano Nazionale e Piano Regionale de qua.

L'applicazione di "misure di biosicurezza" postula infatti l'esistenza del presupposto – nel caso in esame inesistente- dell'esercizio di una azienda avicola rurale, infatti richiamato, erroneamente, nella motivazione del provvedimento impugnato.

Ed infero, la definizione di "allevamento avicolo rurale" è contenuta nell'Allegato al D.M. 13/11/2013 (Modalità operative di funzionamento dell'anagrafe informatizzata delle aziende avicole, in attuazione dell'articolo 4, del decreto legislativo 25 gennaio 2010, n. 9), ed è descritta nei termini seguenti:

avicoli: il pollame, ossia animali della specie Gallus gallus, tacchini, faraone, anatre, oche, quaglie, piccioni, fagiani, pernici e uccelli corridori (ratiti) ed altri volatili allevati o comunque tenuti ai fini della riproduzione, della produzione di carne o di uova da consumo o della fornitura di selvaggina da ripopolamento;

azienda: una struttura agricola o di altro tipo, anche all'aperto, nella quale gli avicoli sono allevati o tenuti, esclusi i macelli, i mezzi di trasporto, gli impianti e stazioni di quarantena ed i posti d'ispezione frontalieri;

unità produttiva: un'unità produttiva all'interno della medesima azienda, identificata univocamente, in cui è svolta una determinata attività zootecnica e della quale il servizio veterinario constata la totale indipendenza da qualsiasi altra unità della stessa azienda, sia in termini di ubicazione sia in termini di gestione del pollame o degli altri volatili ivi ospitati;

allevamento: l'insieme degli avicoli della stessa specie, o gruppo specie, e dello stesso proprietario e dello stesso detentore, presenti in una singola unità produttiva.

Nessuno di tali presupposti ricorre nel caso in esame, atteso che si tratta di pavoni autoctoni non rientranti nella specie avicola, né si tratta di attività produttiva deputata comunque all'allevamento di specie avicola.

Né, tantomeno, la specie dei pavoni era all'epoca del provvedimento - né è tuttora indicata- quale specie a rischio nel

Piano Nazionale di Influenza Aviaria che, quanto alle specie e categorie di pollame sottoposte a campionamento, indica: a) galline ovaiole; b) galline ovaiole free-range; c) polli riproduttori; d) tacchini da carne; e) tacchini riproduttori; f) quaglie riproduttori; g) faraone riproduttori; h) anatre da carne; i) anatre riproduttori; j) oche da carne; k) oche riproduttori; l) selvaggina da penna (gallinacei) sia riproduttori che adulti; m) ratiti). Né tantomeno è stato indicato il profilo di rischio, anche in relazione ad eventuali e più specifici ulteriori provvedimenti regionali, ove esistenti.

Né, nel caso in esame, potrebbe porsi a fondamento della motivazione del provvedimento di cui trattasi il “parere *pro veritate*” del -OMISSIS- – che si dice “impressionato” dal parere, evidentemente di segno opposto, reso da altro collega – reso in data 21 luglio 2017, successiva al provvedimento in questa sede impugnato - in cui il predetto, oltre a paventare pericoli per la circolazione stradale, eventualmente rilevanti per la responsabilità del detentore degli animali ai sensi dell’art.672 c.p. ma non certamente ai fini di fondare il presupposto di misure veterinarie- evidenzia che “non si possono escludere” rischi atteso che anche i pavoni sono potenzialmente suscettibili di essere infettati dall’influenza aviaria, e perciò solo “DEVONO ESSERE CONFINATI”.

Anche in tal caso, dal parere *pro veritate* non si evince tuttavia - a parte l’art.672 c.p. e l’art.3 punto d della LR n.5/2005, che non rilevano sotto il profilo delle misure di biosicurezza ed eventualmente potranno essere contestate all’occorrenza dall’autorità penale ove lo ritenga - quali ulteriori normative si contravvengano nel caso in esame.

In ultima analisi, il Collegio che non può che affermare l’illegittimità, per carenza di motivazione, erroneità dei presupposti, eccesso di potere per sviamento dal fine tipico, dell’ordinanza impugnata che, in assenza di qualsiasi riferimento normativo oltre che di concreti elementi di fatto tali da ipotizzare la necessità di intervenire con misure di prescrizione atte a prevenire un pericolo almeno potenziale per la propagazione dell’influenza aviaria – considerato che non sono stati neppure rilevati contagi di altre specie avicole nella zona e che quanto ai pavoni i prelievi effettuati su taluni di essi non hanno rilevato alcunchè - e, dunque, legittimare il Sindaco ad intimare misure di prescrizione in qualità di autorità veterinaria locale, impone alla ricorrente adempimenti *ultra vires* in verità assai curiosi, quali quello di rinchiudere i pavoni in gabbie per l’allevamento dei polli - da espletarsi nei confronti di un numero indeterminato di esemplari da tempo riprodottisi e liberi di circolare anche in terreni di terze persone, sulla base di meri ipotetici pericoli, sotto svariati profili anche di sicurezza della circolazione stradale nonché di ipotetica prevenzione della diffusione della influenza aviaria, ipotizzati dal personale operante intervenuti al seguito di ripetuti reclami rivolti da un cittadino volto a contestare la mancanza di interventi del Comune a seguito di problematiche dallo stesso evidenziate.

In conclusione, il ricorso deve essere accolto, con annullamento del provvedimento impugnato.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come in dispositivo.

(Omissis)