



LE STRADE VICINALI AD USO PUBBLICO

Disposizione tecnico-organizzativa (DTO 05/2017)¹

(ai sensi dell'articolo 7/III del RUE e del c. 7, art. 4, L.R. n. 15/2013)

LE STRADE VICINALI AD USO PUBBLICO – GENERALITA'

La strada vicinale è, in generale, una strada solitamente di proprietà privata dei proprietari dei fondi che si affacciano sulla stessa e che sono serviti dalla medesima.

Su questa situazione privata, tuttavia, a volte si trova «*spalmato*» un uso pubblico, di cui è titolare il Comune, a favore della generalità dei cittadini che usano la strada.

In sostanza, la vicinale è una strada che «*nasce*» per servire alcuni terreni ed abitazioni specifici, ma che poi nel tempo inizia ad essere utile anche a persone diverse dai proprietari, facenti parte della collettività indistinta della popolazione, con la conseguenza che si evidenzia un interesse di tutti all'uso della strada, cosa che ulteriormente determina la nascita di un uso pubblico (collettivo).

Questo uso pubblico, praticamente, e sostanzialmente, è una servitù di passaggio vera e propria che, anziché essere a favore di un privato in particolare, è a servizio di tutti i cittadini, ragione per cui la sua gestione è affidata al Comune nel cui territorio si trova la strada.

Quindi la situazione giuridica della strada vicinale è solitamente questa: una strada oggetto di un diritto di proprietà privata in comunione a più comproprietari, titolari di terreni confinanti con la stessa e dalla medesima «*serviti*», con su «*spalmato*» un diritto di servitù di passaggio a favore di tutti, gestito dall'ente comunale.

L'espressione «*strada vicinale*» comporta innanzitutto quindi una nozione esclusivamente pubblicistica, essendo tale tipo di strada caratterizzato dalla indubbia presenza di un diritto pubblico di transito (*iura in re aliena* – diritti reali su cosa altrui), di cui è titolare un ente territoriale (in questo caso il Comune).

La vicinalità pertanto è espressione intesa ad indicare la qualità delle strade di proprietà privata soggette a pubblico transito.

L'uso pubblico della strada non incide sulla proprietà della stessa.

Accanto ai beni demaniali veri e propri dunque, vi è un'altra categoria di diritti che si definiscono diritti demaniali su beni altrui. Tra questi si annoverano proprio anche i diritti di uso pubblico sulle strade vicinali. Si tratta di strade che non sono di proprietà di un Comune, ma che tuttavia sono soggette all'uso pubblico, da parte di una collettività. Le strade vicinali rimangono di proprietà di privati, ma su di esse si svolge un pubblico transito.

Le strade vicinali non sono soggette quindi alla disciplina prevista per i beni demaniali, ma rimangono beni di proprietà privata: "Ove siano aperte all'uso di una determinata collettività, continuano ad essere oggetto di proprietà privata anche se l'uso pubblico imprime ad esse un certo carattere di pubblicità che si manifesta specialmente nell'esercizio dei poteri di polizia da parte dell'ente pubblico, titolare del diritto di uso pubblico" (Cassazione Civile, n. 3794/68). "Per la stessa ragione - si afferma in un'altra sentenza - la loro riparazione e la loro conservazione sono normalmente a carico dei relativi proprietari, limitandosi l'ente pubblico ad intervenire in caso di loro inazione e spettando invece, allo stesso, un'ingerenza straordinaria, che si concreta in poteri di polizia e di regolamentazione della circolazione, dell'ordine e della sorveglianza" (Cassazione Civile n. 3218/81). Siccome l'arteria dovrebbe essere utilizzata da parte della collettività, all'ente pubblico spetta un'ingerenza straordinaria nella sua gestione che si concretizza in poteri di polizia e di regolamentazione della circolazione, di ordine e di sorveglianza (Sezione II Cassazione civile, n. 3218/1981).

¹ La presente Disposizione Tecnico Organizzativa riveste carattere regolamentare.
Settore Sviluppo Urbano - Sportello Unico per l'Edilizia

Sono vicinali pubbliche pertanto, le vie di proprietà privata, soggette a pubblico transito. In concreto, il sedime della vicinale, compresi accessori e pertinenze, è privato, di proprietà dei titolari dei terreni latitanti, mentre l'ente pubblico è titolare di un diritto reale di transito a norma dell'art. 825 Codice Civile².

Tale diritto può essersi costituito nei modi più diversi, ossia mediante un titolo negoziale, per usucapione o, come nel caso in esame, attraverso gli istituti dell'immemorabile³, cioè dell'uso della strada da parte della collettività da tempo, appunto, immemorabile o della *"dicatio ad patriam"*³, che si configura quando i proprietari mettono a disposizione del pubblico la strada, assoggettandola all'uso collettivo (cfr. Cass. Civ. Sent. n. 12181/1998 *"la c.d. Dicatio ad patriam ha come suo indefettibile presupposto, l'asservimento del bene all'uso pubblico nello stato in cui il bene stesso si trovi, e non in quello realizzabile a seguito di manipolazioni quali quelle conseguenti alle irreversibili trasformazioni che caratterizzano il (diverso) istituto dell'accessione invertita"*).

Recentemente la Corte di Cassazione, Sezione II, con sentenza 5 luglio 2013, n. 16864, ha affermato che *"i requisiti in base ai quali una strada può rientrare nella categoria delle vie vicinali pubbliche sono costituiti dal passaggio esercitato "jure servitutis publicae" da una collettività di persone qualificate dall'appartenenza ad una comunità territoriale, dalla concreta idoneità della strada a soddisfare (anche per il collegamento con la pubblica via) esigenze di generale interesse, e da un titolo valido a sorreggere l'affermazione del diritto di uso pubblico"*.

Le strade vicinali sono costituite ex *collatione privatorum agrorum* e cioè mediante conferimento delle aree da parte dei proprietari dei fondi agrari latitanti e dei fondi in consecuzione. Assumono carattere pubblico, allorché adducono a luoghi pubblici di interesse generale e vengono utilizzate abitualmente dalla generalità dei cittadini. In tal caso, e solo in tale accezione, vengono assimilate alle strade comunali ex art. 2, 6° comma, D.Lgs. n. 285/1992 (Nuovo Codice della Strada), e per esse il Comune è tenuto a concorrere alla spese di manutenzione, potendo promuovere d'ufficio la costituzione di un consorzio ex art. 14 della L. 12 febbraio 1958, n. 126 *"Disposizioni per la classificazione e la sistemazione delle strade di uso pubblico"*, (unico articolo che non risulta abrogato dal Codice della Strada⁴), obbligatorio fra i proprietari ed esercitando su tali strade i poteri di tutela ex Codice della Strada.

Quindi riguardo alle strade vicinali in specie, rileva se esse siano inquadrabili nell'ambito pubblicistico o privatistico, trattandosi di un settore del diritto che, a fronte di un vastissimo numero di casi pratici, rimane alquanto dubbio, a cominciare dal concetto stesso di strada vicinale (ovvero interpodereale, dal momento che erano destinate prevalentemente al servizio dell'agricoltura), a causa della loro origine e storia, quasi sempre risalenti nel tempo, tanto da perderne spesso le tracce, al di là del dato normativo di cui all'art. 3, D.Lgs. n. 285/1992 rubricato *"Definizioni stradali e di traffico"*, il quale definisce Strada vicinale (o Podereale o di Bonifica): strada privata fuori dai centri abitati ad uso pubblico.

La principale distinzione, perciò, che si rinviene in materia di strade interpoderali attiene se esista o no un diritto di uso pubblico sulle stesse, potendosi a tal proposito distinguere strade vicinali pubbliche e strade vicinali private (cd. *vie agrarie*).

Sempre, al fine quindi di poter stabilire se una strada interpodereale sia pubblica oppure privata, non rileva il fatto che la stessa risulti inserita negli elenchi delle strade vicinali (come di fatto la strada in commento è iscritta, come vedremo in seguito), poiché l'iscrizione non ha valore costitutivo, ma soltanto dichiarativo, consentendo soltanto di presumere che la strada sia gravata da servitù di pubblico passaggio, ma senza darne la certezza (TAR Sicilia, Catania, 29 novembre 1996, n. 2124), assunto, questo, sostenuto vuoi dal dato normativo ex art. 20 della L. 20 marzo 1865, n. 2248 *"Legge sul contenzioso amministrativo"*, secondo il quale, la classificazione ufficiale delle strade ha efficacia presuntiva e dichiarativa, ma non costitutiva della pubblicità o meno del passaggio, vuoi da giurisprudenza costante (Sezione II, Cassazione civile, n. 4938/1992; Sezione III, n. 6337/1994).

² 825 - Diritti demaniali su beni altrui

Sono parimenti soggetti al regime del demanio pubblico i diritti reali che spettano allo Stato, alle province e ai comuni su beni appartenenti ad altri soggetti, quando i diritti stessi sono costituiti per l'utilità di alcuno dei beni indicati dagli articoli precedenti o per il conseguimento di fini di pubblico interesse corrispondenti a quelli a cui servono i beni medesimi.

³ Il riferimento è per tutte all'insegnamento di cui già a Sezioni Unite Civili n. 1072 del 3.2.1988, che è nel senso di ritenere che la c.d. *dicatio ad patriam*, quale modo di costituzione di una servitù di uso pubblico, consista nel comportamento del proprietario di un bene che denoti in modo univoco la volontà di mettere l'area privata a disposizione di una comunità indeterminata di cittadini, per soddisfare un'esigenza comune ai membri di tale collettività *uti cives*. La Corte di Cassazione ha inoltre insegnato che, ricorrendo detti presupposti, la servitù di uso pubblico debba ritenersi perfezionata con l'inizio dell'uso pubblico e che, in ogni caso (ossia anche a prescindere dalla sussistenza di un'effettiva *dicatio ad patriam*), per la configurazione di quest'ultimo (si veda, tra le molte, sez. II, 24.3.2005, n. 6401), non sia sufficiente la sola utilizzazione di fatto, da parte di soggetti diversi dal proprietario, essendo altresì necessario che:

- il bene risulti posto al servizio della generalità indifferenziata dei cittadini;
- la collettività ne faccia autonomamente uso per la circolazione;
- infine l'uso, onde poter escludere che esso sia frutto della mera tolleranza dominicale, si sia protratto per il tempo necessario all'acquisto per usucapione.

⁴ Il D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 ha disposto (con l'art. 231, comma 1, l'abrogazione dell'intero provvedimento. Successivamente l'avviso di rettifica (in G.U. 09/02/1993, n.32) nel rettificare l'art. 231 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 ha conseguentemente confermato l'abrogazione dell'intero provvedimento ad eccezione dell'art.14.

L'iscrizione di una strada nell'elenco delle vie pubbliche o gravate da uso pubblico non ha quindi natura costitutiva e portata assoluta, ma riveste funzione puramente dichiarativa della pretesa del Comune, ponendo una semplice presunzione di pubblicità dell'uso, superabile con la prova contraria della natura della strada e dell'inesistenza di un diritto di godimento da parte della collettività mediante un'azione negatoria di servitù. Ne consegue che la controversia circa la proprietà, pubblica o privata, di una strada, o circa l'esistenza di diritti di uso pubblico su una strada privata, è devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario, giacché investe l'accertamento dell'esistenza e dell'estensione di diritti soggettivi, dei privati o della Pubblica Amministrazione.

Al contrario, la natura pubblica della strada, dipende dalla coesistenza effettiva di tre condizioni, quali:

1. il passaggio esercitato *iure servitutis publicae*, da una collettività di persone qualificate dall'appartenenza ad un gruppo territoriale; nonché:
2. la concreta idoneità del bene a soddisfare esigenze di carattere generale, anche per il collegamento con la pubblica via; ed infine:
3. un titolo valido a sorreggere l'affermazione del diritto di uso pubblico, che può anche identificarsi nella protrazione dell'uso da tempo immemorabile (TAR Toscana, Sez. III, 11 aprile 2003, n. 1385; conformi, tra le molte: TAR Umbria, Perugia, 13 gennaio 2006, n. 7; id., 21 settembre 2004, n. 545; ed in precedenza: Cons. di Stato, Sez. IV, n. 1155/2001; Cons. di Stato, Sez. V, n. 5692/2000; Cass. civ., Sez. II, n. 7718/1991) ma anche l'iscrizione della strada nell'elenco comunale delle strade vicinali ad uso pubblico.

Per qualificare una strada come "ad uso pubblico" si rileva, inoltre, soprattutto in riferimento al punto 1 precedente, quanto statuito da T.A.R. Campania Napoli, sez. VII, 12 dicembre 2007, n. 16202, secondo cui: «*Ai fini dell'accertamento dell'uso pubblico di una strada non sono determinanti le risultanze catastali o l'inclusione della stessa nell'elenco delle strade pubbliche (avendo la classificazione delle strade un'efficacia presuntiva e dichiarativa, non costitutiva), bensì le condizioni effettive in cui il bene si trova, atte a dimostrare la sussistenza dei requisiti del passaggio esercitato iure servitutis publicae da una collettività di persone qualificate dall'appartenenza ad una comunità territoriale, della concreta idoneità della strada a soddisfare (anche per il collegamento con la pubblica via) esigenze di interesse generale, di un titolo valido ad affermare il diritto di uso pubblico, che può identificarsi anche nella protrazione dell'uso stesso da tempo immemorabile*».

In linea di massima, le strade vicinali sono quindi soggette ad uso pubblico. Tale presunzione deriva dal loro concreto utilizzo da parte della collettività (Sezione III, Cassazione civile, n. 10139 del 1994).

Pertanto, per le strade vicinali gravate da servitù di pubblico passo, esse possono essere "riconosciute" solo dalla Autorità Pubblica, e non da privati; il Comune infatti, può "dare atto della esistenza" d'una servitù pubblica gravante su un fondo, ma non può imporla esso stesso. Si consideri a titolo esemplificativo il caso di una vicinale non formalmente assoggettata a servitù "pubblica" ma che sia utilizzata dalla collettività normalmente e da tempo immemorabile (come nel caso in specie): in tal caso, con la trascrizione nel registro comunale, la P.A. non "crea" un diritto di servitù pubblica ma "riconosce formalmente" ciò che di fatto già esisteva.

In tema di oneri scaturenti dalla natura pubblica della strada, viene prevista (*ut supra*), obbligatoriamente, la costituzione di un apposito Consorzio tra gli utenti della strada (art. 14 L. 12 febbraio 1958, n. 126).

Al contrario, per le strade private *sic et simpliciter* non sorge alcun obbligo a carico del Comune (ovvero dell'ente territoriale), ma soltanto una facoltà, oltretutto limitata per legge: cosicché le spese per la loro sistemazione sono necessariamente ripartite tra i soli proprietari, i quali possono, ma soltanto laddove lo vogliano, costituirsi in Consorzio.

Le strade vicinali sono assimilate alle strade comunali ex art. 2, 6° comma, D.Lgs. n. 285/1992 e l'inclusione di tali arterie nella toponomastica del Comune pone in essere una presunzione *iuris tantum*, superabile, dinanzi al giudice, soltanto con la prova contraria dell'inesistenza del diritto di godimento da parte della collettività (si veda ad es. Consiglio di Stato, Sezione V n. 3891 del 22/06/2010).

Dunque, per inverso, una strada può essere riconosciuta come pubblica pure in difetto dell'iscrizione nell'elenco in parola, qualora la sua pubblicità possa essere desunta – oltre che dalle risultanze delle mappe catastali – da indici di demanialità quali:

1. il predetto uso costante nel tempo;
2. l'ubicazione della strada all'interno di luoghi abitati;
3. l'apposizione della numerazione civica;
4. i comportamenti della Pubblica Amministrazione nei settori urbanistico ed edilizio.

Analogamente la IV Sezione penale della Corte di Cassazione (n. 8950/1990) ed inoltre, la Sezione II del TAR della Puglia (n. 491 del 1994), addirittura ha precisato che la qualificazione di una strada come di uso pubblico, discende non tanto dal fatto che su di essa possano transitare persone diverse dal proprietario o dal fatto che essa si colleghi ad una pubblica via quanto piuttosto presuppone che essa sia posta a servizio di una collettività di utenti (*uti cives*).

Altro presupposto essenziale, per le applicazioni delle norme poste a disciplina della circolazione stradale, è quello per cui sulle aree interessate si abbia circolazione di pedoni, di veicoli e di animali. In caso contrario, pur in presenza della pubblicità del bene, non si potranno applicare tali norme.

Sulle strade vicinali ad uso pubblico si esercitano quindi due distinti diritti reali: uno a carattere privatistico spettante ai frontisti (proprietà privata); l'altro a carattere pubblicistico, spettante all'ente pubblico territoriale (uso pubblico).

Titolare del diritto d'uso delle strade vicinali ad uso pubblico è il Comune, ma chi lo esercita è la collettività considerata come complesso di singole persone; e tale diritto viene esercitato *uti cives*, cioè da tutti i cittadini.

Le strade vicinali pubbliche sono pertanto strade di interesse amministrativo, che, nell'ambito del sistema dei diritti reali, permette di sottoporle ad una regolamentazione speciale che trae origine dall'allegato F (artt. 1, 9, 18, 19, 20, 51, e 84) della legge 20 marzo 1865 n. 2248 e dal D.L.Lgt. 1° settembre 1918, n. 1146 "*Facoltà agli utenti delle strade vicinali di costituirsi in Consorzio per la manutenzione e la ricostruzione di esse*" e rimanda al Capo II del Titolo I del Libro III del Codice Civile.

Come già ricordato, l'art. 2, 6° comma, lett. D) ultimo periodo, del D.Lgs. n. 285/1992 (Nuovo Codice della Strada), statuisce che "*le strade «vicinali» sono assimilate alle strade comunali*".

Pertanto i frontisti, o i proprietari, non possono precludere l'uso della strada gravata di uso pubblico ad alcuno, indipendentemente dall'aver o meno contribuito alle spese di realizzazione, né renderne più gravoso l'uso alla collettività. Spettano al Comune i poteri di polizia e di regolamento della circolazione, dell'ordine e della sorveglianza. Tali poteri comprendono:

- a) l'espletamento dei servizi di polizia stradale;
- b) la garanzia della sicurezza e della fluidità della circolazione, provvedendo alla manutenzione, gestione e pulizia delle strade, delle loro pertinenze ed arredo, nonché delle attrezzature, impianti e servizi, nel caso di inadempienze dei soggetti tenuti, salvo rivalsa dei relativi oneri per la quota a carico dei soggetti stessi;
- c) il controllo tecnico delle efficienze delle strade e relative pertinenze;
- d) l'apposizione e manutenzione della segnaletica prescritta;
- e) il rilascio delle autorizzazioni e delle concessioni di cui al titolo II del codice della strada;
- f) l'emissione delle ordinanze per regolare la circolazione e per rimuovere eventuali ostacoli al libero esercizio dell'uso pubblico.

Per giurisprudenza costante del Consiglio di Stato, affinché la servitù di uso pubblico possa dirsi sorta occorre che il bene privato sia idoneo ed effettivamente destinato al servizio di una collettività indeterminata di soggetti considerati *uti cives*, ossia quali titolari di un pubblico interesse di carattere generale, e non *uti singuli*, ossia quali soggetti che si trovano in una posizione qualificata rispetto al bene gravato (Sez. V, 14 febbraio 2012 n. 728; in senso conforme: Sez. IV, 15 maggio 2012, n. 2760; Sez. V, 5 dicembre 2012, n. 6242), come sono i proprietari latitanti. L'indirizzo ora citato è perfettamente conforme a quello della Cassazione, nel quale ha da ultimo ribadito che la servitù di uso pubblico è caratterizzata dall'utilizzazione da parte di una collettività indeterminata di persone del bene privato idoneo al soddisfacimento di un interesse della stessa (Sez. II, sentenza del 10 gennaio 2011, n. 333). Caratteristiche indispensabili di questo diritto sono:

1. il passaggio esercitato *iure servitutis publicae*, da una collettività di persone qualificate dall'appartenenza ad un gruppo territoriale;
2. la concreta idoneità del bene a soddisfare esigenze di carattere generale, anche per il collegamento con la pubblica via;
3. un titolo valido a sorreggere l'affermazione del diritto di uso pubblico, che può anche identificarsi nella protrazione dell'uso da tempo immemorabile.

Va poi soggiunto che la destinazione delle strade vicinali "*ad uso pubblico*", imposta dal codice della strada di cui al D.Lgs. n. 285/1992 (art. 3, comma 1, n. 52) fa sì che queste debbano necessariamente interessate da un transito generalizzato, tale per cui, a fronte della proprietà privata del sedime stradale e dei relativi accessori e pertinenze (spettante ai proprietari dei fondi latitanti), l'ente pubblico comunale possa vantare su di essa, ai sensi dell'art. 825 Codice Civile, un diritto reale di transito, con correlativo dovere di concorrere alle spese di manutenzione della stessa (pro quota rispetto al consorzio privato di gestione, laddove fosse costituito o meno⁵,

⁵ Di conseguenza la manutenzione della strada è di solito a carico dei proprietari di detti fondi, che dovrebbero a tal fine costituire appositi consorzi. In virtù della legislazione attuale, sia pure dopo il percorso tortuoso di cui sopra, sussiste ancora oggi l'obbligo per i Comuni di partecipare alle spese per la manutenzione delle strade vicinali ad uso pubblico e ciò anche a prescindere dalla costituzione dei consorzi di cui all'art. 2 del D.L.Lgt. 1446/1918 e di cui all'art. 14 della legge 12 febbraio 1958 n. 126. In questo senso la sentenza del TAR Lombardia-Brescia, sez. I, 11.11.2008, n. 1602: «La norma di riferimento per stabilire la misura della partecipazione dei comuni agli oneri di manutenzione ordinaria e straordinaria delle strade vicinali è in effetti l'art. 3 del D.L.Lgt. 1446/1918, il quale prevede una misura variabile da 1/5 fino a metà della spesa a seconda dell'importanza delle strade. Condizione essenziale perché possa sorgere l'obbligo di contribuzione è che le vicinali siano soggette a pubblico transito. (...) Se una strada vicinale può essere percorsa indistintamente da tutti i cittadini per una molteplicità di usi e con una pluralità di mezzi, come avviene nel caso in esame, non può essere negata la presenza del pubblico transito solo perché materialmente la strada si presenta disagevole in alcuni tratti e poco frequentata nel complesso. L'uso pubblico, assimilabile a una servitù collettiva, legittima i comuni a introdurre alcune limitazioni al traffico, ad esempio vietando l'uso di alcuni mezzi (specie di quelli molto impattanti) in modo continuativo o in particolari periodi, come per il resto della viabilità comunale. L'apposizione di limiti e divieti non fa venire meno la caratteristica del pubblico transito e quindi non esime i comuni dall'obbligo di contribuire alla manutenzione. L'esistenza dell'obbligo in capo ai comuni è indipendente dalla formazione di un consorzio tra gli utenti, sia nella forma facoltativa di cui all'art. 2 del D.L.Lgt. 1446/1918 sia nella forma obbligatoria di cui all'art. 14 della legge 12 febbraio 1958 n. 126. La costituzione del consorzio è necessaria per imporre la ripartizione delle spese tra i privati, mentre nei confronti del comune competente per territorio l'obbligo di finanziamento è una conseguenza automatica Settore Sviluppo Urbano - Sportello Unico per l'Edilizia

ai sensi dell'art. 3 D.Lgs.Lgt. n. 1446/1918, onde garantire la sicurezza della circolazione che su di essa si realizza⁶.

Le strade vicinali di uso pubblico sono soggette alla vigilanza del Comune, che esercita le attribuzioni determinate dagli articoli da 51 a 54 della legge sui lavori pubblici 20 marzo 1865, n. 2248, all. F. L'art. 51 della medesima legge, stabilisce che la riparazione e conservazione delle strade vicinali è a carico di coloro che ne fanno uso per recarsi alle loro proprietà, sia che queste si trovino o no contigue alle strade stesse, quando per diritto o per consuetudine tale onere non ricada su determinate proprietà o persone.

L'art. 3 del D.Lgs.Lgt. 1.9.1918, n. 1446, convertito nella legge 17 aprile 1925 n. 473 così recita: «*Il Comune è tenuto a concorrere nelle spese di manutenzione, sistemazione e ricostruzione delle strade vicinali soggette al pubblico transito, in misura variabile, da un quinto sino alla metà della spesa, secondo la diversa importanza delle strade. Per le vicinali non soggette ad uso pubblico, il concorso del Comune è facoltativo e non può essere concesso soltanto per opere di sistemazione o ricostruzione, in misura non eccedente il quinto della spesa. Il Comune è rappresentato nei consorzi con voto proporzionale alla misura del concorso*». E, il successivo art. 5: «*Nei casi nei quali sarebbe obbligatorio il concorso del Comune, questo può promuovere di ufficio la costituzione del consorzio, ed assumere altresì direttamente l'esecuzione delle opere*». Al proposito è utile richiamare anche l'art. 825 C.C. (*Diritti demaniali su beni altrui*) per il quale «*sono parimenti soggetti al regime del demanio pubblico i diritti reali che spettano allo Stato, alle Province e ai Comuni su beni appartenenti ad altri soggetti, quando i diritti stessi sono costituiti per l'utilità di alcuno dei beni indicati dagli articoli precedenti o per il conseguimento di fini di pubblico interesse corrispondenti a quelli a cui servono i beni medesimi*». Con l'avvento del Nuovo Codice della Strada (Decreto Legislativo 30.4.1992, n. 285) la questione sembra assumere altra prospettiva. Ad una prima lettura, infatti, parrebbe che le seguenti norme del C.d.S., nel recare le nuove definizioni stradali e la nuova disciplina dei poteri degli enti proprietari, abbiano quantomeno implicitamente disposto l'acquisizione alla proprietà pubblica comunale di tutte le strade urbane e/o locali: - Art. 2 (*Definizione e classificazione delle strade*) comma 2, lett. d, e, f; comma 3, lett. d, e, f; comma 6, lett. d: «*Ai fini del presente codice, le strade «vicinali» sono assimilate alle strade comunali*»; comma 7: «*Le strade urbane di cui al comma 2, lettere d, e, f, sono sempre comunali, quando siano situate nell'interno dei centri abitati, eccettuati i tratti interni di strade statali, regionali o provinciali che attraversano centri abitati con popolazione non superiore a diecimila abitanti*» (nel caso specifico la strada in commento è totalmente esterna alla perimetrazione dei centri abitati). - Art. 14 (*Poteri e compiti degli enti proprietari delle strade*) comma 1: «*Gli enti proprietari delle strade, allo scopo di garantire la sicurezza e la fluidità della circolazione, provvedono: a) alla manutenzione, gestione e pulizia delle strade, delle loro pertinenze, arredo, nonché delle attrezzature, impianti e servizi; b) al controllo tecnico dell'efficienza delle strade e relative pertinenze; c) alla apposizione e manutenzione della segnaletica prescritta*»; comma 4: «*Per le strade vicinali di cui all'art. 2, comma 7, i poteri dell'ente proprietario previsti dal presente codice sono esercitati dal Comune*». Allora: se è ben vero, da un lato, che per la previgente normativa sussiste l'obbligo del Comune di provvedere - con il concorso dei proprietari: vedasi il D.Lgs.Lgt. n. 1446 del 1918 - alla manutenzione delle strade come già sopra meglio individuate, d'altro canto, come va letta la più recente normativa introdotta dal nuovo C.d.S. secondo cui «*le strade urbane... sono*

del diritto di uso pubblico secondo il principio generale dell'art. 1069 cc. in materia di opere necessarie per la conservazione della servitù. Poiché l'uso pubblico è il risultato di un insieme di comportamenti omogenei ripetuti nel tempo, il contenuto del diritto ha un'estensione mediana e riflette l'utilità collettiva e non quella di ogni singolo utente. Pertanto i comuni non sono tenuti a introdurre nelle strade vicinali caratteristiche tecniche idonee a soddisfare speciali esigenze di transito di alcuni utenti. Tuttavia la manutenzione deve tenere conto degli interessi pubblici collegati alla viabilità, e in particolare dell'utilizzazione della strada per il servizio antincendio, le emergenze sanitarie e gli interventi di protezione civile. Queste considerazioni riassumono i criteri con cui deve avvenire il riparto della spesa tra i comuni e i privati. Un ulteriore criterio è costituito dalla presenza di un "consumo notevole" della strada da parte di un singolo utente o un gruppo ristretto ai sensi dell'art. 9 del DLgt. 1446/1918. In effetti se vi è uno squilibrio nell'utilizzazione, nel senso che la strada è di fatto al servizio di pochi anziché della collettività, l'onere economico deve gravare in misura proporzionale su questi ultimi, a prescindere dalla formale istituzione di un consorzio». In conclusione, per quanto riguarda la strada vicinale si potrà (sempre che sussista il requisito dell'uso pubblico) chiedere al Comune un contributo alla manutenzione. Se invece l'uso pubblico manca, si potrà ugualmente richiedere un contributo, ma il Comune non sarà obbligato a concederlo.

⁶ Bisogna anche specificare che la sorte dell'art. 3, del D.Lgs. Luogotenenziale 01.09.1918, n. 1446, è stata per un certo periodo incerta a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 2 del Decreto-Legge 22 dicembre 2008, n. 200 sulla semplificazione normativa, che così dispone: "1. A decorrere dal sessantesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore del presente decreto, sono abrogate le disposizioni elencate nell'Allegato 1. 2. Il Governo individua, con atto ricognitivo, le disposizioni di rango regolamentare implicitamente abrogate in quanto connesse esclusivamente alla vigenza degli atti legislativi inseriti nell'Allegato 1." Confrontando l'Allegato 1 del D.L. n. 200/2008, al n. 7198, si rinvia il D.Lgs. Luogotenenziale n. 1446/1918 citato, il quale, quindi, a decorrere dal sessantesimo giorno dall'entrata in vigore del D.L. n. 200/2008, doveva ritenersi espressamente abrogato. Quindi, il D.Lgs. Luogotenenziale n. 1446/1918 sarebbe dovuto essere abrogato a far data dal 16 dicembre 2009, con conseguenze molto negative in materia di manutenzione delle strade vicinali di uso pubblico; infatti, i Comuni non sarebbero stati più obbligati a partecipare alle spese di manutenzione, sistemazione e riparazione e il relativo onere sarebbe risultato interamente a carico dei privati. Prima che operasse l'abrogazione, il D.Lgs. Luogotenenziale n. 1446/1918 è stato tuttavia "fatto rivivere" dal Decreto Legislativo 1 dicembre 2009 n.179 (in Suppl. ordinario n. 234 alla Gazz. Uff., 14 dicembre, n. 290), recante "Disposizioni legislative statali anteriori al 1° gennaio 1970, di cui si ritiene indispensabile la permanenza in vigore, a norma dell'articolo 14 della legge 28 novembre 2005, n. 246". L'art. 1, comma 2, del DLgs. n. 179/2009, infatti, così dispone: "Sono sottratte all'effetto abrogativo di cui all'articolo 2 del decreto-legge 22 dicembre 2008, n. 200, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 febbraio 2009, n. 9, le disposizioni indicate nell'Allegato 2 al presente decreto legislativo, che permangono in vigore anche ai sensi e per gli effetti dell'articolo 14, commi 14, 14-bis e 14-ter, della legge 28 novembre 2005, n. 246, e successive modificazioni". Alla voce n. 157 dell'allegato 2 al D.Lgs. n. 179/2009, ritroviamo appunto il D.Lgs. Luogotenenziale n. 1446/1918, il quale risulta dunque riportato "a nuova vita".

sempre comunali» (art. 2, comma 7) e *«per le strade vicinali»* gli enti proprietari debbono provvedere *«alla manutenzione, gestione»* ... ecc. (art. 14, comma 1)?

Difatti, viene ad instaurarsi la seguente interpretazione: strade urbane, ecc. = strade comunali, strade vicinali = strade comunali, dal che ne conseguirebbe anche l'applicabilità in capo al Comune degli obblighi di manutenzione, gestione, ecc., ossia una implicita abrogazione della previgente normativa.

Perché è come se si dicesse: da oggi questa strada è demaniale. Ma, ad un più attento esame si può notare come il C.d.S. espressamente contempra ed implicitamente presupponga l'esistenza anche di strade private gravate di uso pubblico: - art. 3, primo comma, n. 52, che definisce *«strada vicinale (o poderale o di bonifica): strada privata fuori dai centri abitati ad uso pubblico»* (come quella in commento); - art. 231, laddove abroga la legge 12.2.1958, n. 126 *«ad eccezione dell'art. 14»*: vale a dire la norma che dispone l'obbligatoria costituzione dei consorzi *«per la manutenzione, sistemazione e ricostruzione delle strade vicinali di uso pubblico»*. A ciò si aggiunga che le richiamate norme debbono essere sistematicamente interpretate con le seguenti rimaste in vigore: - artt. 51 ss. L. 20.3.1865 n. 2248, all. F; - D.L.Lgt. 1.9.1918, n. 1446; - art. 825 C.C.. Infine, anche dal punto di vista dell'interpretazione storica: - il testo dell'art. 2, comma settimo C.d.S. è analogo a quello del precedente art. 7, lett. c), l. n. 126/58 (ora abrogata): quindi sembra in realtà diretto solamente a regolare la proprietà delle strade pubbliche (statali, provinciali e comunali) all'interno degli abitati; - il testo dell'art. 14, quarto comma C.d.S. è analogo a quello del precedente art. 15 D.Lgs.Lgt. n. 1446/1918 (rimasto in vigore): entrambi attribuiscono al sindaco le funzioni di vigilanza e polizia sulle strade vicinali.

Pertanto, si può concludere che l'assimilazione delle strade vicinali a quelle comunali, prevista dall'art. 2, secondo comma, lett. d, del C.d.S., rileva essenzialmente ai fini della normativa sulla circolazione stradale, ma non incide per nulla sul regime della proprietà della strada gravata dall'uso pubblico; di tal che permane la validità dell'insegnamento giurisprudenziale formatosi in ordine agli obblighi di manutenzione di tali strade. Prescindendo dai criteri secondo i quali si può stabilire caso per caso se si tratti o meno di una strada vicinale ovvero di una strada privata gravata da servitù di uso pubblico, si può in definitiva affermare:

- a) il Comune ha l'obbligo di concorrere alle spese di manutenzione nei limiti stabiliti dall'art. 3 D.Lgs.Lgt. n. 1446/1918, da un quinto alla metà;
- b) le spese residue sono a carico degli utenti e non dei proprietari della strada, in tal senso vedasi T.A.R. Friuli-Venezia Giulia 24 luglio 1989, n. 277, ove si precisa che fra i cosiddetti utenti *«siano da annoverare tutti coloro che, in base a un concreto accertamento di fatto, presuntivamente ritraggono dall'utilizzo della strada un effettivo e concreto giovamento in misura e con modalità nettamente differenziate rispetto a tutti gli altri che pure ne fanno uso»*;
- c) se gli utenti non provvedono il Comune può eseguire d'ufficio la manutenzione, rivalendosi poi sugli utenti (art. 15 D.Lgs.Lgt. cit.; artt. 52 e 378 l. n. 2248/1865, all. F). Si precisa che il ricorso all'esecuzione di ufficio per inadempimento dei privati utenti non deve essere usato come espediente per eludere il rispetto della legge ed addossare solo ad alcuni privati oneri di spettanza anche pubblica (così T.A.R. Friuli-V.G. n. 277 del 1989 cit.);
- d) in caso di inerzia dei privati, il Comune deve tempestivamente provvedere alla manutenzione, perché risponde nei confronti di terzi per i danni eventualmente provocati dalla difettosa manutenzione, a nulla rilevando che l'obbligo della manutenzione incomba sul proprietario dell'area: così Cass., sez. III, 15 giugno 1979, n. 3387. Infatti v'è l'obbligo della P.A. *«di osservare, a tutela dell'incolumità dei cittadini e dell'integrità del loro patrimonio, le disposizioni di legge e di regolamento all'uopo predisposte, nonché le comuni norme di prudenza e di diligenza imposte dal principio, primario e fondamentale del neminem laedere»*.

E' utile infine citare il parere reso in data 25/07/2012, n. 24993, da parte del Sistema delle Autonomie Locali Della Regione Friuli Venezia Giulia, laddove si afferma, con chiarezza:

«Con riferimento alle opere di manutenzione delle strade vicinali si osserva che l'articolo 14 del decreto legislativo 285/1992 prevede che: 'Gli enti proprietari delle strade, allo scopo di garantire la sicurezza e la fluidità della circolazione, provvedono: a) alla manutenzione, gestione e pulizia delle strade, delle loro pertinenze e arredo, nonché delle attrezzature, impianti e servizi; b) al controllo tecnico dell'efficienza delle strade e relative pertinenze; c) alla apposizione e manutenzione della segnaletica prescritta'. Il successivo comma 4 dispone, poi, che 'Per le strade vicinali di cui all'art. 2, comma 7, i poteri dell'ente proprietario previsti dal presente codice sono esercitati dal comune'.

Tra i compiti attribuiti al Comune vi sono, pertanto, anche quelli volti a garantire la sicurezza e la fluidità della circolazione, e di provvedere alla manutenzione, gestione e pulizia delle strade e delle pertinenze. I comuni, tuttavia, sono chiamati ad assolvere a tali obblighi di manutenzione solo in caso di inadempimento da parte dei soggetti a ciò tenuti, - ossia i consorzi per la manutenzione delle strade vicinali, da costituirsi con la procedura di cui all'articolo 2 del decreto legge luogotenenziale 1 settembre 1918, n. 1446, o qualora si tratti di interventi urgenti.

Alla luce di un tanto segue l'impossibilità per l'ente locale di farsi integralmente carico degli oneri di sistemazione delle strade vicinali. Sul Comune sussiste, invece, un obbligo di compartecipazione a tali spese, in attuazione di quanto dispone l'articolo 3 del D.Lgs. Lgt. 1446/1918 il quale obbliga il Comune a concorrere alla spesa per la manutenzione, sistemazione e ricostruzione delle strade vicinali in una misura che varia a seconda dell'importanza della strada: da un minimo di un quinto della spesa, sino ad arrivare alla metà. Nel caso in cui L'Ente anticipi tali somme sussisterà, a suo favore, l'obbligo di recuperare le somme di altrui spettanza.

Circa l'inderogabilità dei limiti di compartecipazione stabiliti dall'articolo 3 del D.Lgs. Lgt. 1446/1918 si è espressa la Corte dei Conti, sezione regionale di controllo per il Veneto, con la sentenza del 7 novembre 2008, n. 140 la quale ha precisato che 'il legislatore con tale disciplina, tenendo conto dello speciale regime giuridico di tali strade, ha già contemperato a monte gli interessi pubblici e privati in gioco, demandando ai comuni solo la possibilità di scegliere in concreto l'ammontare della contribuzione all'interno dei limiti minimi e massimi consentiti. Tale scelta, corredata da esaustiva motivazione anche in relazione al grado di fruizione pubblica della strada oggetto di intervento, dovrà ovviamente seguire criteri di trasparenza, parità di trattamento, economicità e razionalità di gestione, e dovrà tener conto anche delle disponibilità finanziarie complessive dell'ente".

Ancora, venendo alla disciplina regionale dell'Emilia Romagna in materia, significativo è il parere espresso in data 23.04.2010, dal Servizio affari istituzionali e delle autonomie locali, laddove si afferma, tra l'altro:

"...Con riferimento ai limiti del contributo di compartecipazione comunale gli stessi sono previsti dall'art. 3 del D.Lgs. Lgt. 1/9/1918 n. 1446, che prevede l'obbligo del Comune di partecipare agli oneri di manutenzione ordinaria e straordinaria delle strade vicinali soggette al pubblico transito, nella misura variabile da 1/5 fino a metà della spesa, a seconda dell'importanza delle strade.

... i limiti di cui sopra riguardano il Comune e sono inderogabili, in quanto la disciplina legislativa, tenendo conto dello speciale regime giuridico di tali strade, contempera gli interessi pubblici e privati in gioco, demandando ai comuni solo la possibilità di scegliere in concreto l'ammontare della contribuzione all'interno dei limiti minimi e massimi consentiti.

... Dunque la regola è, come si è scritto, quella per cui gli oneri per la manutenzione delle strade devono far carico prevalentemente ai soggetti proprietari (se pubblici) o a quelli che le utilizzano (se si tratta di strade private, con il concorso del comune, da un quinto alla metà, se la strada è gravata da una servitù di uso pubblico)".

Ed infine un discorso a parte merita poi il profilo del dovere di sorveglianza da parte dell'Amministrazione Comunale: "Un comune che consente alla collettività l'utilizzazione di un'area di proprietà privata, assume l'obbligo di accertarsi che la manutenzione dell'area e dei relativi manufatti non sia trascurata; e l'inosservanza di tale dovere di sorveglianza, che costituisce un obbligo primario della pubblica amministrazione, per il principio del *neminem laedere*, integra gli estremi della colpa e determina la responsabilità per il danno cagionato all'utente dell'area, a nulla rilevando che la manutenzione incomba sul proprietario dell'area" (Cassazione Civile n. 3387/79 ed anche, conformemente, Tribunale di Benevento, Sezione Civile, del 07/01/2010).

In definitiva, quella relativa alle strade vicinali, è una disciplina legislativa intermedia, né totalmente pubblica, né totalmente privata. E' ancora il Consiglio di Stato, in una sentenza del 2003 (n. 3716 del 23 giugno), a "darci una mano" nella definizione di strada vicinale e del regime giuridico da cui è governata: "Si ha uso pubblico, che comporta l'assoggettamento della strada alla disciplina delle strade comunali anche se esse siano "vicinali", ossia fuori dal centro abitato (decreto legislativo 30 aprile 1992 n. 285, contenente il codice della Strada - e successive modifiche e integrazioni) quando un'area privata venga dal proprietario destinata ad essere inserita nella rete viaria pubblica, o mediante atto negoziale oppure, in modo simile a quanto è previsto dall'art. 1062 del codice civile per la costituzione di servitù per destinazione del padre di famiglia, mediante una sistemazione dei luoghi nella quale sia implicita la realizzazione di una strada per uso pubblico, seguita da un uso pubblico effettivo".

I riferimenti normativi principali sulle strade vicinali sono costituiti dai seguenti atti aventi forza di legge:

1. l'articolo 1 del Dlgs. Lgt n. 1446 del 1918, il quale stabilisce la facoltà degli utenti delle strade vicinali di costituirsi in consorzio per la manutenzione, sistemazione e ricostruzione delle strade vicinali stesse;
2. l'articolo 14 della legge 12 febbraio 1958 n. 126, il quale, con riferimento ai consorzi di cui al citato Dlgs. ILt n. 1446 del 1918, ne stabilisce l'obbligatorietà della costituzione, prevedendo, in caso di inerzia dei proprietari, la costituzione d'ufficio da parte del prefetto competente;
3. l'articolo 3 del D.Lgs n. 285 del 1992 (attuale codice della strada) il quale definisce la strada vicinale (detta anche poderale o di bonifica) strada privata fuori dai centri abitati a uso pubblico;
4. l'articolo 2.4 della direttiva del ministero dei Lavori pubblici 24 ottobre 2000, n. 6688 "Direttiva sulla corretta ed uniforme applicazione delle norme del codice della strada in materia di segnaletica e criteri per l'installazione e la manutenzione", il quale impone ai Comuni l'obbligo di disciplinare la circolazione, sulle strade private aperte all'uso pubblico, attraverso una appropriata ed efficiente segnaletica stradale.

Dall'esame complessivo del quadro normativo si ricava, in sintesi conclusiva:

- a) che la strada vicinale, anche ad uso pubblico, è di norma una strada privata;

- b) che la manutenzione della strada vicinale costituisce obbligo esclusivo dei proprietari della strada medesima, con obbligo di costituzione di un consorzio ad hoc;
- c) che il comune in cui la strada è situata, ma solo se la stessa è aperta al pubblico, ha soltanto l'obbligo di disciplinarne la circolazione con idonea segnaletica stradale.

Sul tema si è pronunciata anche Cassazione Penale: "*le norme sulla disciplina della circolazione stradale devono trovare piena applicazione anche su strada o spiazzo privato frequentati da un numero indistinto e più o meno rilevante di persone, concretandosi in tal caso una situazione di fatto del tutto corrispondente all'uso pubblico che diventa preminente rispetto alla natura privata dello spiazzo*" (Sez. IV, sentenza n. 7671/1983).

In conclusione, non è tanto la proprietà della strada quella conta, quanto l'uso effettivo della stessa (Cass. Civ. Sez. IV sentenza n. 23733/2012) e sul punto vale solo la pena conclusivamente ricordare che sebbene le servitù di uso pubblico sottopongano i beni che ne sono gravati ai poteri di regolazione spettanti all'autorità amministrativa, tali poteri restano limitati a quelli intesi a garantire l'uso del bene da parte della collettività in conformità ai dettami del pubblico interesse. L'Amministrazione non può, invece, disporre del bene ed esercitare su di esso i poteri che le competerebbero se questo appartenesse al proprio demanio (T.A.R. Lombardia Sez. III sentenza n. 466/2011).

LE STRADE VICINALI AD USO PUBBLICO NEL COMUNE DI CASTEL SAN GIOVANNI. LA PROCEDURA PER LA MODIFICA DEL LORO TRACCIATO

Le strade vicinali presenti nel nostro territorio comunale sono quelle iscritte nell'elenco delle strade comunali (pubbliche e vicinali), denominato "*Specchio di classificazione delle strade*", depositato presso l'archivio Storico del Comune di Castel San Giovanni (faldone I, titolo: Acque e strade 1860-1865), cartella 5a, anno 1863. Tale elenco, era di formazione obbligatoria, in forza dei disposti della Legge sui Lavori Pubblici 20.03.1865, n. 2248.

Inoltre, successivamente, è stato approvato l'"*Elenco delle strade comunali obbligatorie*" (ai sensi degli artt. 1 e 12, della L. 30.08.1858, n. 4613 "*Costruzione e sistemazione obbligatoria delle strade comunali*"), approvato con deliberazione del Podestà, in data 01.05.1927, n. 9, nella Parte IV, titolata "*Strade vicinali*", esse sono contrassegnate con l'annotazione "*soggetta a servitù pubblica*" e la precisazione sintetica del loro tracciato e della loro larghezza media.

L'inserimento delle strade vicinali nel primo elenco ne fa presumere la qualifica come strada vicinale di uso pubblico e non pubblica a tutti gli effetti; ciò in quanto tale elenco, come già precisato sopra, ha natura meramente ricognitiva e dichiarativa e non anche invece costitutiva della demanialità. La conferma e l'annotazione in calce riportata nel secondo elenco, ne certifica invece la vicinalità a tutti gli effetti.

Nel primo documento la descrizione del tracciato delle strade vicinali ad uso pubblico è più dettagliata rispetto a quella riportata nel secondo elenco.

Sulla base della disposizione di cui al già citato D.Lgt. n. 1446 del 1918, articolo 1, la dottrina e la giurisprudenza hanno distinto le vie agrarie o vicinali private, adibite ad esclusivo uso dei fondi latitanti e di quelli in esecuzione, dalle strade vicinali pubbliche (dette anche proprie), soggette al passaggio non solo dei proprietari di detti fondi, ma anche di chiunque altro abbia interesse ad usarle.

In particolare, la dottrina ha definito come strade vicinali in senso proprio le strade pubbliche *quoad usum*, che siano idonee a mettere in comunicazione tra loro tronchi di strade ordinarie, borgate centri o case rurali, sulle quali per destinazione del Comune ovvero per l'esercizio di fatto praticato *ab immemorabili* o per il tempo utile ad usucapire da parte della collettività, per scopi di generale interesse, si sia costituita una servitù di uso pubblico.

Il tratto caratterizzante di tali tipi di strade è costituito, dunque, dall'uso pubblico, dalla presenza, di un diritto pubblico di transito (*iura in re aliena*), di cui è titolare un Ente territoriale, in questo caso il Comune di Castel San Giovanni.

A tal proposito, la dottrina ha sottolineato che a creare la vicinalità di una strada non è però sufficiente il semplice uso da parte della generalità dei cittadini, ma il transito deve trovare un titolo valido a sorreggere l'affermazione del diritto di uso pubblico. In particolare, sia la dottrina sia la giurisprudenza hanno chiarito che tale titolo può consistere in una convenzione intervenuta tra i proprietari del suolo e la P.A., nell'usucapione, che comporta un uso da parte della collettività protrattosi per il tempo necessario. Infine, la servitù di uso pubblico può nascere anche per effetto della *dicatio ad patriam*, cioè un comportamento volontario del proprietario, che spontaneamente ponga od abbia in precedenza, anche da lunghissimo tempo, posto a disposizione della collettività indeterminata dei cittadini un proprio bene, consentendone agli stessi l'uso continuativo non connotato dalla mera precarietà o tolleranza. E' necessario, cioè, che l'elemento oggettivo del perdurante passaggio sulla strada sia avvalorato dalla volontà dell'ente pubblico territoriale, cui spetta il diritto reale parziale di godimento, di riconoscere l'effettività dell'uso pubblico e di volerne profittare a proprio vantaggio. La valenza all'uso collettivo di tali strade, giuridicamente private, è acclarata dal suo inserimento nello specchio comunale sopra citato.

In altri termini, l'effettività dell'uso da parte dell'ente pubblico non è rilevante come mero fatto in sé, ma in quanto l'ente abbia mostrato di riconoscere, come nel caso specifico, che questo si sta verificando e di volerne

profittare a proprio vantaggio, realizzando in tal modo la messa a disposizione degli utenti del bene per la finalità della pubblica viabilità.

Il Consiglio di Stato, Sezione IV, n. 3531 del 15/06/2012 ha sancito che "L'adibizione di una strada all'uso pubblico, inteso come utilizzo al transito di una collettività indiscriminata di cittadini, tale da conferire al tratto viario le stesse caratteristiche di strada demaniale, fa diventare recessivo se non irrilevante l'accertamento relativo alla proprietà formale della strada stessa".

In tal senso Il TAR Friuli Venezia Giulia n. 184 del 08/04/2011 ha sancito che «*La costituzione di una servitù di uso pubblico su un'area stradale privata presuppone l'uso pubblico ovvero sia la concreta idoneità a soddisfare (anche per il collegamento con la pubblica via) esigenze di interesse generale e che la stessa sia di fatto accessibile al pubblico, "jure servitutis publicae", da parte di una collettività di persone qualificate dall'appartenenza ad una comunità territoriale. E' inoltre necessario dimostrare la protrazione dell'uso stesso da tempo immemorabile*».

Appare significativo citare il pronunciamento T.A.R. Emilia Romagna - Bologna, Sez. I, Sentenza 30 ottobre 2014, n. 1022, laddove si afferma:

«...Un'area privata può ritenersi assoggettata ad uso pubblico di passaggio quando l'uso avvenga ad opera di una collettività indeterminata di soggetti considerati *uti cives* e non *uti singuli*, sicché l'uso di una strada privata da parte della collettività indifferenziata, protrattosi per lungo tempo, fa sì che la strada venga ad assumere caratteristiche analoghe a quelle di un bene demaniale, in presenza della duplice condizione dell'intrinseca idoneità della stessa a fungere da via di transito di una indistinta molteplicità di persone e del suo impiego per soddisfare un pubblico e generale interesse. "L'atto di declassificazione di una strada pubblica può implicarne la trasformazione in strada privata, qualora essa abbia perduto la condizione di bene idoneo a garantire il perseguimento di un fine pubblico" (v. TAR Liguria, Sez. II, 10 maggio 2013 n. 774).

2.2. Laddove sia stata presentata istanza di declassificazione di una strada vicinale pubblica, l'Amministrazione è tenuta a compiere un'approfondita istruttoria circa la persistenza della concreta e attuale idoneità della strada ad assolvere quella funzione di pubblico transito che ne aveva a suo tempo reso possibile l'inclusione tra le strade vicinali e che ne aveva perciò fatto assumere le caratteristiche di strada ad uso pubblico.

2.3. Illegittimamente l'Amministrazione comunale rigetta istanza di declassificazione di strada vicinale con l'adozione di un provvedimento di diniego argomentato da un lato sulla base di mere presunzioni a proposito delle effettive modalità di utilizzo della strada e motivato dall'altro lato in ragione di valutazioni estranee alle rigorose e tassative condizioni dettate dalla legge per l'asservimento di una strada privata all'uso pubblico. In altri termini, l'Amministrazione comunale avrebbe dovuto accertare se, come motivatamente addotto dai proprietari frontisti della strada vicinale, fossero effettivamente intervenute modificazioni significative nelle caratteristiche tipologiche della strada e fossero realmente venute meno, senza emergere di nuove, le esigenze della popolazione locale a proposito dell'originaria utilità a servirsi di quel transito pedonale per condurre al pascolo e all'abbeveraggio il bestiame.

2.4. Illegittimamente l'Amministrazione Comunale rigetta istanza di declassificazione di strada vicinale pubblica sulla base di propositi di mera conservazione della disponibilità pubblica della strada in funzione di testimonianza storica di un'epoca passata e in vista di una generica e indimostrata più agevole circolazione nell'ambito extraurbano, obiettivi sì astrattamente rilevanti per un'Amministrazione Comunale che intenda ottimizzare l'uso del territorio e valorizzarne gli elementi distintivi, ma non pertinenti in una sede in cui, anziché compiere scelte di politica urbanistica proprie dell'attività pianificatoria, l'ente locale deve in realtà accertare la persistenza o meno dell'oggettiva destinazione della strada privata al pubblico transito e il tangibile beneficio che la comunità attualmente riceve dalla stessa, anche e soprattutto in ragione dell'effettivo e continuativo impiego che ancora eventualmente ne faccia una collettività indifferenziata di cittadini, quale principale indice rivelatore della circostanza che si tratti di strada tuttora idonea a soddisfare un interesse pubblico».

Il problema che si pone è dunque quello relativo alla cessazione della vicinalità ad uso pubblico di un tratto di strada vicinale ad uso pubblico (c.d. "procedimento di declassificazione", ossia il riconoscimento da parte dell'Ente Locale della cessazione delle esigenze di pubblico interesse che indussero a costituire la servitù e la conseguente iscrizione negli elenchi comunali citati), e la sua sostituzione con un altro e diverso tratto, sul quale invece, all'opposto, istituire la vicinalità ad uso pubblico.

Il Consiglio di Stato, Sezione IV, con decisione 5209, del 07.09.2006, ha avuto modo di sancire che un provvedimento comunale diretto a sancire un passaggio pubblico su una strada, costituisce esercizio del potere dell'Ente Locale, contemplato dall'art. 378 della Legge 20 marzo 1865, n. 2248, All. F, il quale configura un'ipotesi di autotutela possessoria *iuris publici* in tema di strade sottoposte all'uso pubblico.

Come già affermato, la formazione dell'elenco comunale delle strade vicinali, non ha la stessa efficacia che la legge attribuisce invece agli elenchi delle strade statali, provinciali e comunali che, per quanto non abbiano valore costitutivo ma semplicemente dichiarativo, pongono però una presunzione *juris tantum* (presunzione giuridica che ammette una prova contraria, prevede cioè solo una inversione dell'onere della prova) che, se non viene superata da prova contraria, che dovrà essere data da chi sostiene il carattere esclusivamente privato della strada (e quindi la sua semplice natura agraria *collatio agrorum*), spiega i suoi effetti probatori. Gli elenchi

delle strade vicinali non hanno efficacia né costitutiva, né probatoria ma costituiscono soltanto un mero indizio circa l'esistenza ed il tracciato delle strade ivi iscritte.

Nel caso specifico non è possibile sostenere ed argomentare che il nuovo tratto di strada che viene gravato dalla servitù di pubblico passaggio sia esclusivamente di natura agraria privata, in quanto collega comunque due tratti di strada vicinale ad uso pubblico, che si collocano l'uno prima e l'uno dopo tale tratto di strada.

Da quanto sopra discende che un atto di cancellazione di una strada, o di un suo tratto, come nel caso specifico, dall'elenco delle strade vicinali non può essere ritenuto sufficiente a far venir meno il carattere di vicinalità, se a tale atto formale non si accompagna una situazione di effettivo non uso.

E' sufficiente il solo fatto della cessazione dell'uso pubblico per dimostrare la mancanza di ragioni per il passaggio pubblico attraverso i fondi privati e quindi il venir meno della vicinalità, senza che sia necessaria la cancellazione della strada (o del tratto di strada) dall'apposito elenco.

Infatti la giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sez. V, 15.11.1957, n. 1430) ha riconosciuto che l'iscrizione di una strada nell'elenco delle vie vicinali non può farle assumere il carattere di strada vicinale, quando non è idonea a soddisfare esigenze collettive e quando manca l'uso pubblico continuo nel tempo esercitato *jure servitutis* dei cittadini appartenenti al Comune.

Di contro, una strada vicinale non iscritta nel relativo elenco deve ritenersi come pubblica, non solo quando sia di fatto gravata di uso o servitù pubblica, ma quando da lungo tratto di tempo sia percorsa da altri e non soltanto dai proprietari dei fondi ad uso dei quali venne costruita (Cassazione Civile, 22.5.1914, n. 820).

Una via alternativa rispetto al procedimento di declassificazione comunale è rappresentata dall'*actio negatoria servitutis*, istituto previsto dell'art. 1168 del Codice Civile "*Azione di reintegrazione*", attraverso il quale il proprietario di un fondo che si ritenga illecitamente gravato dalla servitù o che ritenga non più esistente tale onere a carico del suo fondo, può agire davanti al giudice ordinario per ottenere il riconoscimento della pienezza del suo diritto di proprietà. Si deve dire infatti che in presenza di una strada vicinale iscritta negli elenchi comunali per la quale il Sindaco eserciti i poteri conferitigli dalla normativa in materia, il ricorso al TAR per ottenere l'annullamento del provvedimento sarebbe insignificante al fine di eliminare la servitù di pubblico passaggio: finché la strada resta inserita nei suddetti elenchi, i provvedimenti sindacali a tutela della vicinalità si presumono infatti legittimi. Soltanto l'intervento del Giudice Ordinario ha il potere di affrontare e risolvere in via definitiva le questioni attinenti il diritto di proprietà. Spetta infatti al Giudice Ordinario l'accertamento giurisdizionale dell'effettiva natura di una strada, ed, in particolare, dell'esistenza di una servitù di pubblico passaggio su una strada privata, trattandosi di accertare l'esistenza di diritti soggettivi e non di interessi legittimi, mentre il Giudice Amministrativo può esercitare, al riguardo, esclusivamente una ricognizione incidentale sulla questione (art. 8, comma 1 del codice del processo amministrativo) al solo fine di pronunciarsi sul corretto esercizio del potere amministrativo che forma oggetto specifico del ricorso e necessaria al fine di accertare la legittimità del provvedimento impugnato, senza poter fare stato sulla medesima con la propria decisione (Consiglio di Stato, Sezione V, 14 febbraio 2012, n. 2760).

E' significativa la pronuncia del TAR Puglia, Sezione III di Lecce, n. 1772, dell'08.08.2013, laddove afferma che "*...è legittima la decisione del Comune di dismettere il diritto di uso pubblico su una strada utilizzata da un numero limitato di utenti...e che, per il suo carattere appartato ed angusto, si presta frequentemente ad usi illeciti*".

La pronuncia citata afferma, e ad essa si fa riferimento come indirizzo amministrativo per l'adozione dell'atto di modifica del tracciato, che: "*...dalla delibera emerge quindi chiaramente una valutazione, non censurabile sul piano della ragionevolezza e della congruità, degli interessi pubblici in gioco, relativi alla circolazione, all'urbanistica, alla sicurezza pubblica. Le considerazioni riportate manifestano una compiuta emersione dell'interesse pubblico alla rinuncia all'utilizzo del passaggio...e costituiscono, oltre che il sintomo di un'adeguata istruttoria, compiuta motivazione dell'atto adottato. L'interesse della collettività, ponderato con l'interesse del privato ad un godimento esclusivo del bene, è stato dunque compiutamente valutato*".

E' bene a tal proposito far rilevare come, con l'atto di Giunta di declassificazione, non si dovrà limitare a dichiarare cessata la vicinalità pubblica su di un tratto di strada, ma, parallelamente e contestualmente dichiarare la vicinalità di un altro tratto, già esistente, in sua sostituzione. Il sistema della viabilità di uso pubblico pertanto non subirà alcuna menomazione.

La delibera di Giunta Comunale dovrà opportunamente essere preceduta da relazione d'ufficio che rappresenti quindi l'"*autonomo ed imparziale accertamento del Comune a tutela del superiore interesse pubblico*" che anche il TAR Lazio (Sez. II – Sentenza 12 marzo 2003 n. 1920) richiede a corredo dell'atto di Giunta che approva l'eliminazione della vicinalità (e conseguente creazione della vicinalità su altro tratto di strada).

Come sancito dal Consiglio di Stato, Sez. IV, 2 marzo 2001 n. 1155, le servitù di passaggio pubblico sulle strade vicinali (o su tratti di esse) possono estinguersi per volontà dell'ente territoriale che è il soggetto esponenziale della collettività dei cittadini, tenuto conto che detta servitù spetta all'ente stesso, anche se ciò non può escludere la contestazione giudiziale da parte del privato, *uti singulus* ed in nome proprio, avverso l'atto che abbia comportato l'estinzione di tale servitù. Naturalmente tale privato avrà l'onere di dimostrare che l'estinzione di tale servitù su un limitato tratto e la creazione, in sostituzione, di analoga servitù pubblica su altro ancor più limitato tratto di strada, comporti una compressione del diritto di transito, sia collettivo sia singolo.

L'estinzione del diritto di servitù di pubblico passaggio su strada vicinale di proprietà privata non può quindi derivare da atti, o da comportamenti, abdicativi compiuti dalla collettività di utenti, quali la rinuncia o il mancato uso per il tempo necessario alla prescrizione del diritto, ma soltanto dalla volontà dell'ente territoriale che è soggetto portatore e garante degli interessi collettivi. Ciò perché il diritto costituitosi in capo all'ente è di natura reale ed è sottoposto alla medesima disciplina dei beni demaniali. Per ciò stesso, la volontà che deve promanare dal Comune (titolare del diritto) può essere espressa *"in relazione a fatti concludenti ed univoci, incompatibili con il persistere dell'asservimento del bene privato a pubblici interessi"*.

Si deve riscontrare l'assenza, nel Codice della Strada, di un provvedimento tipico di declassificazione per le strade vicinali, come invece esiste in tema di declassificazione delle strade comunali, ed in particolare all'art. 2, comma 9, del D.Lgs. 285/1992.

A tale assenza in materia supplisce nella nostra Regione la Legge Regionale Emilia Romagna, 19 agosto 1994, n. 35 *"Norme per la classificazione delle strade provinciali, comunali e vicinali di uso pubblico"* (attuativa delle disposizioni statali di cui all'art. 3 del Decreto del Presidente della Repubblica, 16 dicembre 1992, n. 495 *"Regolamento di esecuzione e di attuazione del nuovo codice della strada"*), il cui testo si riporta di seguito:

L.R. n. 35/1994 - Norme per la classificazione delle strade provinciali, comunali e vicinali di uso pubblico

Art. 1 - Delega di funzioni

1. Le Province e i Comuni sono delegati ad adottare i provvedimenti di classificazione e di declassificazione delle strade, anche costruite come opere pubbliche di bonifica o in base a leggi speciali, aventi le caratteristiche di strade provinciali, comunali e vicinali ai sensi dell'art. 2, comma 6 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, come modificato dall'art. 1 del D.Lgs. n. 360 del 1993.

2. Rimangono fermi gli ulteriori casi di declassificazione previsti dall'art. 3, comma 3, del Regolamento di esecuzione e di attuazione del nuovo codice della strada approvato con D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495.

Art. 2 - Procedimento per la classificazione e la declassificazione delle strade

1. Qualora successivamente alla declassificazione si debba procedere a nuova classificazione, con lo stesso provvedimento che dispone la declassificazione si provvede, previa intesa tra gli Enti locali territoriali competenti, alla nuova classificazione della strada o del tronco di strada interessata. Nel caso in cui non si debba far luogo a nuova classificazione, col provvedimento che dispone la declassificazione si determina la diversa destinazione del suolo stradale.

Art. 3 - Sostituzione

1. Nel caso in cui le Province ed i Comuni non provvedano alle classificazioni o non addivengano alle intese di cui all'art. 2, la Giunta regionale assegna un termine entro il quale spetta ai suddetti Enti provvedere. Trascorso inutilmente il suddetto termine, alla classificazione provvede direttamente la Giunta regionale, sentita la Commissione consiliare competente.

Art. 4 - Pubblicità e ricorso contro gli atti

1. I provvedimenti di classificazione e declassificazione adottati dagli Enti delegati ai sensi della presente legge sono pubblicati nell'Albo pretorio dell'Ente deliberante per quindici giorni consecutivi. Se alla classificazione provvede la Giunta regionale gli stessi provvedimenti sono pubblicati nel Bollettino Ufficiale della Regione.

2. Entro il termine di trenta giorni successivi alla scadenza del suddetto periodo di pubblicazione gli interessati possono presentare opposizione allo stesso Ente deliberante avverso i provvedimenti medesimi. Sull'opposizione decide in via definitiva l'Ente deliberante.

3. Gli Enti delegati trasmettono i provvedimenti di classificazione e declassificazione che siano divenuti definitivi alla Regione, che provvede alla pubblicazione degli stessi nel Bollettino Ufficiale della Regione.

4. Le ulteriori forme di pubblicità sono regolate dall'art. 2, comma 4, e dall'art. 3, comma 5, del Regolamento di esecuzione e di attuazione del nuovo codice della strada approvato con D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495. Gli Enti delegati trasmettono quindi i provvedimenti definitivi dagli stessi adottati al Ministero dei Lavori pubblici, Ispettorato generale per la sicurezza e la circolazione, ai sensi delle disposizioni di cui al punto precedente.

5. I provvedimenti di classificazione e declassificazione hanno effetto all'inizio del secondo mese successivo a quello nel quale essi sono pubblicati nel Bollettino regionale.

Art. 5- Abrogazione di norme

1. La L.R. 15 aprile 1985, n. 14, è abrogata.

Art. 6 - Dichiarazione di urgenza

1. La presente legge è dichiarata urgente ai sensi e per gli effetti degli articoli 127, comma secondo della Costituzione e 31 dello Statuto, ed entra in vigore il giorno successivo alla sua pubblicazione nel Bollettino Ufficiale della Regione.

Sulla base delle disposizioni della sopra riportata norma regionale, in sintesi, il procedimento amministrativo finalizzato alla modifica del tracciato di una strada vicinale, è il seguente:

- 1) richiesta al Comune da parte del privato interessato;
- 2) provvedimento di rettifica del tracciato con delibera di Giunta Comunale, la cui proposta è formulata dal responsabile dell'ufficio competente (ufficio viabilità o altro ufficio, individuato dall'Amministrazione Comunale);
- 3) la delibera conterrà in allegato:
 - la richiesta presentata;
 - la planimetria indicante il tracciato esistente e quello di nuova istituzione;
- 4) a delibera dovrà dare atto:
 - che le spese di frazionamento, dei lavori eventualmente previsti per la deviazione della strada e comunque tutte quelle occorrenti alla sua regolarizzazione verranno sostenute dai richiedenti;

- che solo alla esecutività del provvedimento, ovvero dall'inizio del secondo mese successivo a quello nel quale il provvedimento verrà pubblicata sul B.U.R., cesserà l'uso pubblico del tratto di strada soppresso che rimarrà a quel punto a completa disposizione del proprietario del terreno su cui insiste;
- 5) la delibera dovrà disporre:
 - a) che le operazioni di frazionamento catastale dovranno essere compiute entro il termine in cui avrà effetto la nuova determinazione del tracciato;
 - b) che i richiedenti dovranno trasmettere al Comune copia del nuovo frazionamento catastale allo scopo di consentire al Comune di aggiornare il Registro comunale delle strade vicinali ad uso pubblico;
 - 6) pubblicazione della delibera all'Albo Pretorio per 15 giorni;
 - 7) possibilità per gli interessati di formulare opposizioni entro 30 giorni dal compiuto deposito;
 - 8) sulle eventuali opposizioni pervenute decide la Giunta Comunale con propria deliberazione;
 - 9) trasmissione del provvedimento definitivo (ovvero dopo la scadenza dei 30 giorni se non vi sono state opposizioni, oppure, in caso contrario, trasmissione della delibera esecutiva di Giunta Comunale di decisione sulle opposizioni) alla Regione, che provvede alla sua pubblicazione sul Bollettino Ufficiale Regionale;
 - 10) trasmissione del provvedimento definitivo al Ministero delle infrastrutture e dei Trasporti - Dipartimento per le OO.PP. e l'Edilizia - Direzione generale per le strade ed autostrade - Divisione V - Via Nomentana n. 2 - 00161 Roma, per la registrazione nell'archivio nazionale delle strade di cui all'art. 226 del Codice della strada, ai sensi dell'art. 3, comma 5 del D.P.R. 16/12/1992 n. 495 (Regolamento di Attuazione).

Da ultimo si richiama l'attenzione su quanto stabilisce il comma 2 dell'articolo 4 della L.R. n. 35/1994, in tema di ricorsi sui provvedimenti di classificazione/declassificazione delle strade vicinali ad uso pubblico:

"2. Entro il termine di trenta giorni successivi alla scadenza del suddetto periodo di pubblicazione gli interessati possono presentare opposizione allo stesso Ente deliberante avverso i provvedimenti medesimi. Sull'opposizione decide in via definitiva l'Ente deliberante".

Sul tema l'art. 41, comma 2, del Codice del Processo Amministrativo (Decreto legislativo, 02.07.2010 n. 104), prevede, in via generale, che il termine decadenziale di sessanta giorni per impugnare l'atto amministrativo decorre dal momento in cui *"l'interessato ne abbia ricevuta la notifica, o ne abbia comunque avuta piena conoscenza, o, per gli atti in cui non sia richiesta la notifica individuale, dal giorno in cui sia scaduto il termine della pubblicazione, se questa sia prevista da disposizioni di legge o di regolamento"*. In base a tale disposizione, la pubblicazione all'Albo Pretorio non sarebbe sufficiente a determinare la presunzione assoluta di piena conoscenza dell'atto da parte dei soggetti, ai quali l'atto direttamente si riferisce e interessati a impugnarlo, ai quali il provvedimento, ai fini della decorrenza del termine di impugnazione, deve essere notificato o comunicato direttamente.

In Regione Emilia Romagna opera una disposizione speciale, che individua con precisione i termini per eventuali opposizioni, senza prevedere alcun obbligo di notifica individuale (ai fini delle opposizioni).

Ma l'opposizione è un fase endoprocedimentale, mentre il ricorso è una fase eventuale successiva all'efficacia del provvedimento, che potrà essere comunque sempre esercitato nei tempi e modalità stabiliti dalla legge, naturalmente tenendo conto delle precisazioni, non tanto sul metodo, quanto sul merito dell'oggetto della deliberazione.

Castel San Giovanni, martedì 11 aprile 2017



Firmato digitalmente da
SILVANO GALLERATI
Responsabile del Settore Sviluppo Urbano



Aruba PEC



Bibliografia essenziale:

- Pietro La Rocca
Il regime giuridico delle strade comunali e vicinali
Maggioli Editore
- *Strade demaniali di uso pubblico vicinali* – Rassegna di Giurisprudenza
Exeo Edizioni
- A. Pierobon
Rivista Giuridica di Polizia n. 1/1995
Strade private e vicinali: obbligo per il Comune di sostenere le spese di manutenzione

⁷ *Questo documento è sottoscritto sul file originale (in formato .p7m) con firma digitale. Il documento originale, in formato elettronico, è conservato presso l'archivio informatico del Settore IV – Sviluppo Urbano – Sportello Unico dell'Edilizia del Comune di Castel San Giovanni. Ogni duplicazione del documento originale, anch'essa sottoscritta con firma digitale, costituisce originale. SI ATTESTA che, ai sensi dell'art. 23 del Codice dell'Amministrazione Digitale (D.Lgs. n. 235/2010), la presente copia su supporto analogico dell'originale in formato elettronico, ha la stessa efficacia probatoria dell'originale in tutte le sue componenti.*

- Ministero delle Finanze
Istruzioni di servizio “*Formazione delle mappe catastali ed impiego dei relativi segni convenzionali*” (1970)
- Salvatore Camonita
Strade vicinali e regime giuridico – normativo (2012 – www.filodiritto.it)
- Fabio Doro
La manutenzione della strada vicinale (www.exeo.it)
- Strade vicinali – cosa sono e come sono disciplinate (www.studiolegalenotari.it)
- Claudio De Luca
Vademecum per le strade vicinali (www.primonumero.it)
- Tiziano Solignani
Le strade vicinali (www.solignani.it)
- Strade vicinali ad uso pubblico (www.ricercaamministrativa.it)
- Donato Antonucci
Vie private ad uso pubblico (www.ilsole24ore.com)
- Strade private - Pubbliche - Gravate da uso pubblico - Vicinali. Differenze ed effetti (www.studiolegalemarella.it)
- Il portale del tecnico pubblico lombardo
L'uso pubblico della strada privata.
- Strada pubblica o privata o privata di uso pubblico (www.ptpl.altervista.org)
- L'iscrizione nell'elenco delle strade vicinali (www.ediliziaurbanistica.it)