

Publicato il 20/12/2023

N. 00216/2023 REG.PROV.COLL.
N. 00056/2023 REG.RIC.



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

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento

(Sezione Unica)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 56 del 2023, integrato da motivi aggiunti, proposto da Leal Odv Lega Antivisezionista, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Rosaria Loprete, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

- Provincia Autonoma di Trento, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Giacomo Bernardi, Marialuisa Cattoni e Sabrina Azzolini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto in Trento, piazza Dante n. 15, negli uffici dell'Avvocatura della Provincia;
- Istituto per la Protezione e la Ricerca Ambientale, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Trento, largo Porta Nuova, n. 9;

nei confronti

- Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica, in persona del Ministro *pro tempore*,

- Presidenza del Consiglio Dei Ministri, in persona del suo Presidente *pro tempore*,
tutti rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato,
domiciliataria *ex lege* in Trento, largo Porta Nuova, n. 9;
- Muse - Museo delle Scienze, non costituitosi in giudizio;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

dell'Associazione Earth Odv, Associazione Earth Odv, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Carmine Laurenzano e Patrizia Giusti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- del decreto del Presidente della Provincia di Trento n. 9 del 19 aprile 2023 avente ad oggetto: “*Legge provinciale 11 luglio 2018, n. 9. Autorizzazione alla rimozione tramite abbattimento, previa identificazione genetica, dell'esemplare di Orso bruno (Ursus arctos) identificato in MJ5*”;
- di ogni altro atto, precedente, successivo o comunque connesso con quello qui impugnato;

Per quanto riguarda i primi motivi aggiunti:

- della delibera della Giunta della Provincia di Trento n. 1091 del 25 giugno 2021 con la quale sono state approvate le “*Linee guida per l'attuazione della legge provinciale n. 9/2018 e dell'articolo 16 della direttiva Habitat*” quale atto presupposto del decreto del Presidente della Provincia di Trento n. 9 in data 19 aprile 2023, già impugnato con il ricorso introduttivo;
- di ogni altro atto, precedente, successivo o comunque connesso con quello qui impugnato;

Per quanto riguarda i secondi motivi aggiunti:

- del Rapporto denominato “*Orsi problematici in provincia di Trento conflitti con le attività umane, rischi per la sicurezza pubblica e criticità gestionali. Analisi della*

situazione attuale e previsioni per il futuro” redatto congiuntamente da ISPRA e MUSE nell’ambito dei lavori del Tavolo tecnico-scientifico per la gestione dell’Orso nella Provincia di Trento;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia Autonoma di Trento, del Ministero dell’Ambiente e della Sicurezza Energetica e della Presidenza del Consiglio dei Ministri nonché di Ispra - Istituto Superiore della Protezione e La Ricerca Ambientale;

Visti tutti gli atti di causa;

Visto l’art. 79, comma 1, cod. proc. amm.;

Visti gli artt. 19, paragrafo 3, lett. b) del Trattato sull’Unione Europea (T.U.E.) e 267 del Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea (T.F.U.E.);

Visti lo Statuto e il Regolamento di procedura della Corte di Giustizia dell’Unione Europea;

1. L’OGGETTO DELLA CONTROVERSIA, I FATTI PERTINENTI ED I MOTIVI DI RICORSO.

1.1. Come già evidenziato da questo Tribunale nell’ordinanza cautelare n. 38 in data 26 maggio 2023, il presente giudizio trova il proprio antecedente nel seguente evento, così come testualmente descritto nel decreto n. 9 del 19 aprile 2023 impugnato con il ricorso in esame: *“in data 5 marzo 2023 verso le ore 8:00 un uomo è stato aggredito da un orso in località Mandriole, all’uscita della val di Rabbi, in comune di Malè, mentre procedeva da solo con il proprio cane, su un sentiero segnato SAT-CAI. In sintesi, secondo i rapporti del Corpo forestale della Provincia autonoma di Trento del 14 marzo 2023 e del 24 marzo 2023, l’uomo ha dichiarato di aver tenuto il cane al guinzaglio durante tutta l’escursione e che il cane era legato anche al momento dell’incontro con l’orso. L’escursionista ha avvistato l’orso, che gli dava le spalle a 10-15 m di distanza, e si è fermato per non intimidirlo o disturbarlo. Ciò nonostante, l’orso si è girato e lo ha avvicinato con intenzioni aggressive. L’uomo ha quindi lasciato il cane e*

si è precipitato verso valle, uscendo dal sentiero. L'orso lo ha raggiunto e c'è stata una colluttazione dalla quale l'uomo ha riportato diverse ferite. Subito dopo l'orso è fuggito. L'uomo è rientrato in autonomia seguendo il sentiero e successivamente è stato accompagnato al pronto soccorso dell'Ospedale di Cles, dove sono state rilevate lesioni sul braccio e sulla testa riconducibili ad aggressione da orso; evidenziato che dalle analisi genetiche realizzate dalla Fondazione Edmund Mach, comunicate con note del 10 marzo 2023 e 4 aprile 2023, sui reperti biologici raccolti dal Corpo forestale della Provincia autonoma di Trento, è emerso che il genotipo identificato dal DNA ottenuto corrisponde con quello dell'orso denominato MJ5'.

1.2. Pertanto, il Presidente della Provincia di Trento ha autorizzato, con il decreto n. 9/2023 impugnato, *“la rimozione tramite abbattimento, previa identificazione genetica attraverso cattura preliminare, dell'esemplare di Orso bruno (Ursus arctos) identificato in MJ5 in Provincia di Trento per garantire l'interesse della salute e della sicurezza pubblica e per motivi di natura sociale, ai sensi della L.P. n. 9/2018”*. Ha inoltre disposto *“che l'esemplare, quando geneticamente identificato come l'orso MJ5, sia al più presto soppresso”* ed ha incaricato *“il Corpo forestale della Provincia autonoma di Trento, con la collaborazione per quanto di competenza dell'Azienda provinciale per i servizi sanitari, di procedere ad effettuare la rimozione tramite abbattimento dell'esemplare MJ5, previa sua identificazione genetica”*.

1.2.1 Il provvedimento è stato assunto nel quadro della procedura ordinaria prevista dalla legge provinciale di Trento 11 luglio 2018, n. 9 recante *“Attuazione dell'articolo 16 della direttiva 92/43/CEE del Consiglio, del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche: tutela del sistema alpico-culturale”* che all'art. 1, comma 1, così dispone: *“Al fine di conservare il sistema alpico-culturale del territorio montano provinciale il Presidente della Provincia, per proteggere le caratteristiche fauna e flora selvatiche e conservare gli habitat naturali, per prevenire danni gravi, specificatamente alle colture, all'allevamento, ai boschi, al patrimonio ittico, alle acque e ad altre forme di proprietà, per garantire l'interesse della sanità e della sicurezza pubblica o per altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale o economica e motivi tali da*

comportare conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente, può, acquisito il parere dell'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale, limitatamente alle specie Ursus arctos e Canis lupus, autorizzare il prelievo, la cattura o l'uccisione, a condizione che non esista un'altra soluzione valida e che il prelievo non pregiudichi il mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente della popolazione della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale. La Giunta provinciale informa con tempestività il Consiglio provinciale in merito alle misure assunte. La Provincia autonoma di Trento assicura le informazioni necessarie all'adempimento degli obblighi di comunicazione dello Stato alla Commissione europea".

1.2.2. Il decreto presidenziale è ampiamente motivato con richiamo all'istruttoria svolta nonché ai documenti denominati "PACOBACE" (Piano d'Azione interregionale per la Conservazione dell'Orso Bruno sulle Alpi Centro - Orientali, condiviso dal Ministero dell'Ambiente con la Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia, la Regione Veneto, la Regione Lombardia, la Provincia Autonoma di Bolzano e la Provincia Autonoma di Trento) - che costituisce il documento tecnico di riferimento per la gestione degli orsi cosiddetti problematici – alle "Linee guida per l'attuazione della legge provinciale n. 9/2018 e dell'articolo 16 della direttiva Habitat" approvate con deliberazione della Giunta provinciale n. 1091 del 25 giugno 2021, al Rapporto ISPRA (Istituto per la Protezione e la Ricerca Ambientale) - MUSE (Museo delle scienze di Trento) del gennaio 2021 - denominato "Orsi problematici in provincia di Trento: conflitti con le attività umane, rischi per la sicurezza pubblica e criticità gestionali. Analisi della situazione attuale e previsioni per il futuro" -, al parere ISPRA del 12 aprile 2023 n. 278452, nonché alle altre motivazioni esposte a giustificazione della decisione di prelevare ed abbattere l'esemplare pericoloso denominato MJ5, nel tenore testuale di seguito riportato: "vista l'istruttoria del 27/03/2023 prot. n. 238179, integrata con prot. n. 241106 del 28/03/2023, con cui il Servizio Faunistico richiede ad ISPRA il parere circa la valutazione dell'aggressione del 05/03/2023 e la rimozione mediante abbattimento dell'orso MJ5 - maschio adulto di 18 anni, elusivo, privo di radiocollare e/o marche auricolari e con un'area di frequentazione molto vasta,

gravitante in buona parte del Trentino occidentale - allo scopo di garantire l'interesse della sicurezza pubblica, ai sensi dell'articolo 1, comma 1, della LP n.9/2018; considerato che la suddetta istruttoria del Servizio Faunistico, basata sui citati rapporti del Corpo forestale trentino e della Fondazione Edmund Mach, ritiene l'aggressione del 5 marzo 2023 da analizzare e valutare a partire dalle fattispecie comportamentali del Piano d'Azione interregionale per la Conservazione dell'Orso Bruno sulle Alpi Centro - Orientali (PACOBACE), riferite ad <orso problematico> in relazione alla sua pericolosità, n. 15: <orso attacca (con contatto fisico) per difendere i propri piccoli, la propria preda o perché provocato in altro modo> e n. 18: <orso attacca (con contatto fisico) senza essere provocato>; vista la nota n. 285946 di data 13.04.2023, successivamente integrata e precisata con nota n. 299823 di data 19.04.2023, con la quale il Servizio Faunistico trasmette al Dipartimento Protezione civile, foreste e fauna gli esiti finali dell'istruttoria relativa all'aggressione del 05.03.2023 in Val di Rabbi sopra riportata; valutato in particolare che sulla base dell'istruttoria condotta del Servizio Faunistico nel caso concreto, secondo quanto riportato nell'Allegato 1 alla nota del 27/03/2023 n. 238179, <è possibile escludere le forme di provocazione esplicitate nella fattispecie comportamentale n. 15 del PACOBACE.> Riporta infatti il citato rapporto istruttorio che: <è possibile escludere la reazione 'per difendere i propri piccoli', essendo l'attacco attribuito ad un maschio adulto, sia quella 'per difendere la propria preda', non essendo state riscontrate evidenze di questo genere dall'unità cinofila specializzata nell'intorno del punto dell'aggressione. Dalla caratterizzazione dell'animale (cap. 2) è possibile escludere anche che l'aggressione sia l'effetto di un comportamento confidenziale con l'uomo (assuefazione). L'attacco potrebbe essere invece spiegato dal fatto che l'incontro tra l'orso e l'uomo con il proprio cane al guinzaglio si è verificato in modo improvviso e ravvicinato. Nel contempo, anche il fatto che nell'istante del contatto ravvicinato l'orso fosse di spalle e non si fosse immediatamente accorto della presenza dell'uomo (rimasto fermo) farebbe escludere un comportamento provocatorio da parte dell'uomo e/o del cane>; considerato che il PACOBACE, che costituisce il documento tecnico di riferimento per la gestione degli orsi cosiddetti problematici, pone le fattispecie comportamentali n. 15 e 18 della tabella 3.1 del medesimo documento ai livelli massimi della scala di pericolosità, tali da giustificare

l'adozione dell'intervento previsto nel capitolo <3.4.2. Definizione delle procedure di intervento> alla lettera k), ovvero l'abbattimento, secondo quanto riportato nella tabella 3.2 dello stesso capitolo; valutato che, in coerenza con la previsione del PACOBACE, anche le <Linee guida per l'attuazione della legge provinciale n. 9/2018 e dell'articolo 16 della direttiva Habitat> approvate con deliberazione della Giunta provinciale n. 1091 del 25.06.2021 classificano l'attacco rientrante nella classe 18 della tabella 3.1) tale da giustificare l'adozione della misura di cui alla lettera k), e valutato che con il parere di data 22.06.2021, prot. 450115, ISPRA ritiene che le Linee guida possano rappresentare un utile strumento a supporto degli iter decisionali in materia di orsi bruni e <risultino in linea generale coerenti con il PACOBACE ...>; considerato il parere del 12.04.2023 n. 278452, con il quale ISPRA conferma la classificazione dell'aggressione del 05/03/2023 quale <attacco in assenza di fattori scatenati>, categoria 18 del PACOBACE alla quale è ascritta la massima gravità nella Tabella 3.1 del PACOBACE, nonché nella categoria <Orsi ad alto rischio> proposta nel rapporto ISPRA-MUSE (2021); considerato che nel citato parere del 12.04.2023 prot. n. 278452, alla luce di quanto previsto dal PACOBACE, tenuto conto delle considerazioni tecniche contenute nel rapporto ISPRA-MUSE (2021), ISPRA ritiene che la rimozione tramite abbattimento dell'individuo MJ5, una volta assicurata la corretta identificazione dell'esemplare tramite analisi genetiche, sia coerente con il PACOBACE; considerata la gravità oggettiva del fatto avvenuto e il giustificato alto livello di allarme sociale che ne è derivato; considerato quanto emerso nella riunione del Comitato Provinciale per l'Ordine e la Sicurezza Pubblica del 7 aprile 2023 con riguardo all'interesse della salute e della sicurezza pubblica e alle esigenze di natura sociale; osservato che già due volte in passato orsi che avevano aggredito l'uomo hanno reiterato tale pericolosissimo comportamento, giungendo a provocare in un caso recentissimo (05.04.2023) la morte della persona aggredita; considerato che il possibile rischio di ulteriori situazioni critiche e di emergenza provocate da azioni pericolose per le persone da parte dell'orso MJ5 può essere eliminato solo con la sua rimozione; evidenziato che lo stato di conservazione dell'orso bruno in Trentino è costantemente monitorato e documentato con i rapporti annuali, dai quali si evince che la condizione della popolazione risulta in continuo miglioramento. L'ultimo <Rapporto

Grandi carnivori 2021> è stato inviato ad ISPRA e all'allora Ministero della Transizione ecologica, ora Ministero per l'Ambiente e la Sicurezza Energetica con nota prot n. 381945 del 6 giugno 2022 anche quale <aggiornamento annuale e rendicontazione sintetica riguardo le specie di interesse comunitario>, contenente anche le informazioni per verificare gli effetti cumulativi derivanti dalle rimozioni di orsi problematici, dal momento che la popolazione ursina alpina presente sul territorio nazionale si trova concentrata in Trentino; visto il parere di ISPRA del 12/04/2023 n. 278452, secondo cui <l'analisi demografica condotta sulla popolazione e riportata nel rapporto ISPRA-MUSE (2021) evidenzia che la rimozione dell'individuo non comporta alcun significativo impatto sulla popolazione di orsi bruni delle Alpi centro orientali>; considerato che il Centro del Casteller, di proprietà della Provincia autonoma di Trento e gestito dalle strutture dipendenti dal Dipartimento protezione civile, foreste e fauna, è dotato, all'interno di un più ampio recinto, di tre spazi, indipendenti ma eventualmente tra loro comunicanti, per la collocazione e la captivazione di orsi, dei quali uno è occupato stabilmente dall'orso M49 e gli altri devono essere obbligatoriamente lasciati disponibili per poter consentire la collocazione temporanea di esemplari di grandi carnivori (orsi e lupi) a seguito di situazioni di emergenza o di eventuali altri esemplari di orso o lupo che avessero bisogno di cura e riabilitazione in funzione del loro successivo rilascio a vita libera; considerato che deve ritenersi prioritario assicurare all'orso M49, già stabilmente ricoverato nel centro del Casteller, uno spazio il più ampio possibile, al fine di garantirgli le migliori condizioni di vita, consentendogli, se possibile, di occupare più di un settore del recinto; considerato pertanto che non è possibile assicurare la captivazione permanente dell'esemplare MJ5 al centro del Casteller e considerato che in Provincia di Trento non esiste un'altra struttura idonea a garantire la custodia in sicurezza di tale esemplare di orso, altamente pericoloso; considerato che al momento attuale non è in conoscenza dell'amministrazione una soluzione alternativa per la captivazione permanente fuori dal territorio provinciale, posto che le manifestazioni di interesse in tal senso pervenute non risultano in alcun modo circostanziate e tali da garantire la sicurezza pubblica; visto anche il documento denominato <Orsi problematici in provincia di Trento: conflitti con le attività umane, rischi per la sicurezza pubblica e criticità gestionali. Analisi della situazione attuale e previsioni per il futuro>,

datato gennaio 2021 e predisposto da ISPRA in collaborazione con il Museo delle scienze di Trento (MUSE), nel quale si afferma che <Considerato che nei prossimi cinque anni si prevede l'insorgere di nuovi individui che richiederanno la rimozione, si ritiene la captivazione non sostenibile per la gestione degli orsi problematici a medio e lungo termine, data la scarsità di spazi e risorse, e le evidenti difficoltà nel garantire il benessere degli animali>; ritenuto quindi l'abbattimento la modalità di rimozione da applicare all'esemplare di orso denominato MJ5; osservato che per realizzare l'abbattimento è necessario identificare dal punto di vista genetico MJ5 e che tale identificazione richiede la cattura preliminare dell'esemplare; ritenuto di incaricare il Corpo forestale della Provincia autonoma di Trento per le suddette attività; ritenuto che l'esemplare, quando geneticamente identificato come l'orso MJ5, deve essere al più soppresso; ritenuto pertanto, per quanto sopra premesso, di procedere con la rimozione mediante abbattimento dell'orso MJ5 nell'interesse della salute e della sicurezza pubblica e per motivi di natura sociale, ai sensi della L.P. n. 9/2018; sottolineata la prioritaria esigenza di assicurare la sicurezza e l'incolumità di tutti gli operatori impegnati nelle operazioni di rimozione dell'esemplare di orso denominato MJ5”.

1.3. L'Associazione LEAL Lega Antivisezionista ODV con il ricorso introduttivo in epigrafe indicato ha impugnato il decreto del Presidente della Provincia n. 9 del 2023, chiedendone l'annullamento per il seguente motivo: “1. *Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 12 e 16 della direttiva 92/43/CEE del consiglio del 21 maggio 1992, del l'art. 11 del Regolamento attuativo (D. P. R. 8 settembre 1997, n. 357) e dell'art. 19 della Legge 11 febbraio 1992, n. 157 – violazione dell'art. 117 della Costituzione – Difetto dei presupposti - Eccesso di potere per difetto di istruttoria – Manifesta irragionevolezza – Insufficienza e/o contraddittorietà della motivazione – Eccesso di potere per sviamento - Ai sensi del combinato disposto dell'art. 97 Costituzione e dell'art. 21 octies Legge n. 241/1990”.* Con l'unico articolato motivo la ricorrente espone le seguenti censure, sinteticamente riportate:

A) nell'attuale quadro giuridico di tutela dell'Orso (costituito dalla Direttiva europea Habitat - dir. 92/43/CEE -, dal d.P.R. 8 settembre 1997, n. 357 di attuazione, dalla legge quadro sull'attività venatoria - legge 11 febbraio 1992,

n. 157 - nonché dal “*Piano d’Azione Interregionale per la Conservazione dell’Orso Bruno sulle Alpi Centro Orientali*” - PACOBACE) i presupposti per la deroga al divieto di cattura ed abbattimento devono essere attentamente verificati. Invece nel caso di specie il comportamento dell’esemplare dell’orso MJ5 sarebbe stato erroneamente ricondotto alla fattispecie di cui al punto 18 della tabella 3.1 del capitolo 3 del PACOBACE (“*orso che attacca senza essere provocato*”). Nel caso in esame, in tesi della ricorrente, sono stati quindi travisati i fatti, atteso che “*è emerso che l’incontro tra l’orso e l’uomo col cane al seguito, è avvenuto in modo improvviso tanto da creare spavento sia nell’esemplare che nell’uomo, il quale scappando cadeva pure in una scarpata*”. Pertanto il comportamento dell’orso doveva al più essere inquadrato nel livello di pericolosità 15 del PACOBACE (“*orso che attacca perché provocato*”) “*per il quale è previsto in primis l’intensificazione del monitoraggio, poi eventualmente la <cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radiomarcaggio> e, nel caso in cui tale misura risultasse inefficace, la <cattura per cattivazione permanente> e solo quale extrema ratio l’<abbattimento> (misure che non possono essere ritenute equipollenti poiché diversamente afflittive per l’animale e con ricadute diverse sullo stato di conservazione della colonia ursina stanziata sul territorio)*”;

B) l’impugnato decreto n. 9 del 2023 è l’ultimo di una serie di provvedimenti con i quali il Presidente della Provincia è intervenuto a più riprese, dal 2012 ad oggi, per rimuovere esemplari di orso ritenuti dannosi o pericolosi, ossia per asseriti motivi di necessità ed urgenza e al dichiarato fine di tutelare la pubblica incolumità, mentre in realtà tali provvedimenti sarebbero stati adottati sulla base di fatti denunciati, ma non accertati se non in modo sommario, quasi sempre senza concertazione con il Ministero dell’Ambiente e con l’ISPRA, in assenza dei presupposti di cui all’art. 11, comma 1, del d.P.R. n. 357 del 1997 ed in palese violazione delle procedure previste dal PACOBACE, sicché la prassi amministrativa dimostra che la Provincia di Trento “*ha preteso in passato e continua a pretendere di poter gestire in modo autonomo (sottraendosi al controllo del Ministero dell’Ambiente ed al relativo potere di indirizzo del*

governo nazionale) una materia coperta da una rigorosa riserva di competenza del governo nazionale”, ai sensi degli articoli 9 e 117 Cost.;

C) la questione fondamentale che questo Tribunale deve affrontare, *“in una prospettiva di contemperamento tra tutti gli interessi coinvolti che abbiano rilevanza e collegamento con il dettato costituzionale”*, concerne i limiti del potere esercitato dal Presidente della Provincia nel caso in esame, perché se la presenza di un pericolo astratto per l'incolumità pubblica fosse, di per sé, sufficiente per superare ogni altro interesse costituzionalmente rilevante, *“sarebbe allora lunga la lista delle attività anche umane da vietare mediante provvedimenti di natura contingibile e urgente: prima tra tutte la caccia, che già ha mietuto le sue vittime anche all'inizio di ogni stagione venatoria”*. Il quadro normativo di riferimento consente la rimozione di un esemplare protetto soltanto per comprovate necessità di tutela della pubblica sicurezza ed incolumità di fronte ad un pericolo grave ed immediato e qualora le altre misure (cattura per spostamento e radiomarcaggio) risultino impraticabili e/o inefficaci;

D) l'abbattimento dell'esemplare *de quo* è stato ordinato per un singolo episodio, tanto che nel *“Rapporto Ispra 2021 non viene affatto menzionato tra gli orsi problematici o ad alto rischio tanto che è circostanza pacifica che MJ5 non sia artefice di danni a cose e/o a persone e/o ad animali, è stata adottato in modo del tutto ingiustificato ed arbitrario, traducendosi in una palese e ingiustificata afflizione dell'animale”*. La definizione di un orso pericoloso impone una seria e circostanziata istruttoria, tenuto conto del carattere schivo dell'esemplare e della definizione di orso pericoloso introdotta nel PACOBACE, *“perché la misura dell'abbattimento nel quadro normativo vigente, non può essere adottata nei confronti di un orso che ha posto in essere un comportamento normalissimo, l'orso non conosce la volontà di uccidere l'uomo, fa l'orso”*;

E) la tragedia sarebbe stata causata da un'erronea gestione dell'orso negli anni da parte del Presidente provinciale che ha cercato di risolvere i problemi *“mediante l'adozione di ordinanze che tutto hanno eccetto che il carattere di provvedimenti extraordinem”*, tanto che è stata anticipata la volontà di cattura ed abbattimento

di un numero indeterminato di esemplari di orso selvatico, per ridurne il numero (sintomatica di un utilizzo aberrante dello strumento di abbattimento per motivi di pubblica sicurezza). Tale circostanza risulta anche dal Piano Faunistico approvato dalla Provincia che non è stato per nulla attuato;

F) il valore della tutela dell'animale ha trovato un riconoscimento nel nuovo articolo 9 della Costituzione, tra i principi fondamentali dell'ordinamento italiano, a seguito delle modifiche apportate con la legge costituzionale 11 febbraio 2022 n. 1, modifica importante che segue l'art. 13 del TFUE: sicché *“Provvedimenti dal contenuto di quello gravato non possono intervenire in una materia in cui sussiste una chiara riserva di legge”*.

1.4. Si sono costituiti il Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza energetica, l'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale - ISPRA e la Presidenza del Consiglio dei Ministri, a mezzo dell'Avvocatura distrettuale dello Stato, in data 27 aprile 2023. Con successiva memoria del 17 maggio 2023 la difesa erariale ha chiesto che sia dichiarato il difetto di legittimazione passiva del Ministero esponente, trattandosi di atti esclusivamente riferibili al Presidente della Provincia di Trento.

1.5. L'Associazione Earth ODV si è costituita nel giudizio in data 30 aprile 2023 *“al fine di dispiegare atto di intervento adesivo in favore delle parti ricorrenti e chiedere l'annullamento degli atti impugnati”* e in data 18 maggio 2023 ha presentato un atto di intervento *ad adiuvandum*. Infine, con memoria del 22 maggio 2023 ha insistito per l'accoglimento del ricorso proposto dalla parte ricorrente.

1.6. Si è costituita anche la Provincia Autonoma di Trento, in data 5 maggio 2023 e, con memoria del 21 maggio 2023, ha chiesto il rigetto del ricorso e dell'istanza cautelare a corredo, in quanto irricevibili, inammissibili ed infondati.

1.7. Con memoria di replica del 22 maggio 2023 l'Associazione ricorrente ha insistito per le proprie conclusioni, contrastando le deduzioni della resistente Provincia Autonoma di Trento.

1.8. L'Associazione ricorrente con il primo ricorso per motivi aggiunti in epigrafe indicato, depositato il 24 maggio 2023, ha altresì impugnato le *“Linee guida per l’attuazione della legge provinciale n. 9 /2018 e dell’articolo 16 della direttiva Habitat”*, approvate dalla Giunta della Provincia di Trento con la delibera n. 1091 del 25 giugno 2021 (di seguito denominate Linee guida del 2021), in quanto atto presupposto rispetto al provvedimento impugnato con il ricorso introduttivo, chiedendone l’annullamento per lo stesso motivo già prospettato nel ricorso introduttivo nonché per il seguente ulteriore articolato motivo *“2. Violazione dell’art. 9 e dell’art. 117, comma 2 lettera s) della Costituzione – Eccesso di potere per sviamento - Ai sensi del combinato disposto dell’art. 97 Costituzione e dell’art. 21 octies Legge n. 241/1990 violazione dell’art. 1 della legge della Provincia autonoma di Trento 11 luglio 2018, n. 9 (Attuazione dell’articolo 16 della direttiva 92/43/CEE del 19 Consiglio, del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche: tutela del sistema apicolturale), in riferimento agli artt. 9 e 117, primo e secondo comma, lettera s), e 118, secondo comma, della Costituzione, nonché all’art. 107 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino-Alto Adige), e dell’art. 1 della legge della Provincia autonoma di Bolzano 16 luglio 2018, n. 11 (Misure di prevenzione e di intervento concernenti i grandi carnivori. Attuazione dell’articolo 16 della direttiva 92/43/CEE), in riferimento all’art. 9 e 117 e, primo e secondo comma, lettera s), Cost., in relazione all’art. 11 del d.P.R. 8 settembre 1997, n. 357 (Regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche), all’art. 118, primo e secondo comma, Cost., e agli artt. 4, 8 e 107 dello statuto speciale della Regione autonoma Trentino Alto Adige”*. In sintesi la parte ricorrente deduce che tali Linee guida: A) sono state adottate in violazione *“dei principi fissati dal legislatore comunitario e nazionale per l’autorizzazione delle deroghe al regime di protezione rigorosa della specie Ursus Arctos”*; B) attribuiscono al Presidente della Provincia la competenza ad autorizzare il prelievo, la cattura e l’uccisione dell’orso *“discostandosi dai principi di gradualità e proporzionalità delle misure adottabili*

che si evincono dal combinato disposto degli artt. 12 e 16 della Direttiva Habitat". Inoltre, con i motivi aggiunti in argomento la parte ricorrente ha introdotto ulteriori censure ad integrazione del ricorso introduttivo, con riguardo alla "3. *Violazione di legge per difetto e/o carenza di motivazione. Difetto d'istruttoria. Vizio di eccesso di potere*", ivi appuntandosi sull'erroneità dell'individuazione dell'esemplare di orso MJ5 quale responsabile dell'aggressione, mancando, in tesi della ricorrente, il riscontro documentale idoneo a dimostrare la correttezza delle analisi genetiche svolte con conseguente difetto di istruttoria.

1.9. Con ordinanza 26 maggio 2023, n. 38 questo Tribunale, nella trattazione collegiale dell'istanza di sospensione cautelare dei provvedimenti impugnati formulata nel ricorso introduttivo, ha ritenuto infondate le censure ivi dedotte sulla scorta delle motivazioni di seguito indicate:

I. Part. 1, comma 1, della legge provinciale n. 9 del 2018, nel prevedere la possibilità per il Presidente della Provincia di Trento di autorizzare "*il prelievo, la cattura o l'uccisione*" dell'animale non dispone una graduazione tra queste misure, limitandosi a prescrivere la preventiva acquisizione del parere dell'ISPRA e ad imporre, prima dell'assunzione di una qualsiasi delle ridette decisioni in quanto implicanti tutte una rimozione dell'animale protetto dall'ambiente naturale, la duplice "*condizione che non esista un'altra soluzione valida e che il prelievo non pregiudichi il mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente della popolazione della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale*", e tanto in piena conformità con quanto previsto dalla Direttiva Habitat 1992/43/CEE a cui dà diretta attuazione (cfr. combinato disposto artt. 12, comma 1, lett. a) e 16 che espressamente subordinano la facoltà degli Stati membri di introdurre una deroga al divieto di: "*qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie nell'ambiente naturale...*" "*A condizione che non esista un'altra soluzione valida e che la deroga non pregiudichi il mantenimento, in uno stato di conservazione soddisfacente, delle popolazioni della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale*" e solo ove ricorrano gli interessi espressamente previsti, tra i quali, per quel che qui rileva, "*nell'interesse della sanità e della sicurezza pubblica*

o per altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale o economica, e motivi tali da comportare conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente"). Anche il PACOBACE, (Piano d'Azione interregionale per la Conservazione dell'Orso Bruno sulle Alpi Centro-Orientali), che costituisce il documento tecnico di riferimento per la gestione degli orsi cosiddetti problematici, non fornisce i criteri per scegliere fra le azioni previste, perché al punto 3.4.2. (rubricato "Definizione delle procedure d'intervento") non fissa una graduazione tra le misure ivi previste per le fattispecie di comportamenti dell'orso ascrivibili al n. 18 ("orso attacca (con contatto fisico) senza essere provocato") (o anche al n. 15 "orso attacca (con contatto fisico) per difendere i propri piccoli, la propria preda o perché provocato in altro modo") alternativamente "della cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radiomarcaggio" (i), della "cattura per cattivazione permanente" (j) e dell'"abbattimento" (k), limitandosi a prevedere che "l'eventuale abbattimento di un orso richiede una specifica autorizzazione da parte del Ministero, concessa sulla base di un parere dell'INFS" (ora ISPRA) e che "nel caso, quindi, in cui un soggetto d'orso assuma atteggiamenti che possano comportare un concreto rischio per l'incolumità delle persone, il Soggetto decisore, valutate le informazioni in suo possesso, il grado di problematicità dell'orso, la praticabilità di soluzioni alternative idonee a risolvere e/o contenere i problemi e gli eventuali rischi connessi alla presenza dell'orso problematico, e l'impatto derivante da tale rimozione sullo status di conservazione della popolazione, potrà richiedere al Ministero, per quel singolo caso, l'autorizzazione a procedere all'abbattimento dell'individuo", con la precisazione che il richiamo al Ministero ivi previsto deve intendersi ora riferito al Presidente della Provincia di Trento in forza della l.p. 9 del 2018.

II. Non è condivisibile la censura relativa alla violazione ad opera del decreto del Presidente della Provincia di Trento impugnato, della riserva di legge dello Stato prevista dalla modifica introdotta con la legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1 all'articolo 9 della Costituzione, che ha inserito il terzo comma secondo il quale la Repubblica "Tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni. La legge dello Stato disciplina i modi e le forme

di tutela degli animali”. Il decreto oggetto di gravame è espressione dell’art. 1, comma 1, della legge provinciale n. 9 del 2018, sulla quale non ha inciso la legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1 per le seguenti ragioni: A) l’Associazione ricorrente sostiene che la novella dell’art. 9 Cost. avrebbe introdotto una riserva assoluta di legge statale, così lasciando intendere che da tale novella discenderebbe la sopravvenuta incostituzionalità della legge provinciale n. 9 del 2018, che attribuisce al Presidente della Provincia il potere di autorizzare la deroga al divieto di cattura o uccisione dell’orso; B) fermo restando che l’art. 9, comma 3, Cost. si riferisce alla Repubblica, ossia a tutti gli enti territoriali individuati nella Costituzione, ivi comprese le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, non può sottacersi che la stessa legge costituzionale 1 del 2022, all’art. 3, reca una norma di salvaguardia secondo la quale *“La legge dello Stato che disciplina i modi e le forme di tutela degli animali, di cui all’articolo 9 della Costituzione, come modificato dall’articolo 1 della presente legge costituzionale, si applica alle regioni a statuto speciale e alle Province autonome di Trento e di Bolzano nei limiti delle competenze legislative ad esse riconosciute dai rispettivi statuti?”*, tale disposizione vale, di per sé, a destituire di fondamento la tesi prospettata secondo la quale la novella dell’art. 9 Cost. avrebbe introdotto una riserva assoluta di legge statale, così precludendo l’intervento del legislatore provinciale; C) la predetta norma di salvaguardia consente, quindi, di concludere - vieppiù in assenza di un nuovo intervento del legislatore statale, attuativo del novellato art. 9 Cost. - per la persistente attualità della decisione assunta dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 215 del 2019, con cui è stata giudicata conforme alla Costituzione ed allo Statuto di autonomia l’attribuzione del potere per cui è causa al Presidente della Provincia di Trento, avvenuto con la legge provinciale n. 9 del 2018; D) in particolare la Consulta ha evidenziato in motivazione che le finalità del potere delle Province di Trento e Bolzano di dare diretta attuazione alla c.d. Direttiva Habitat, attengono a misure che intersecano le materie di competenza provinciale primaria e *“concorrono a delineare un peculiare assetto*

dell'ecosistema delle Province autonome di Trento e di Bolzano e il loro esercizio, pertanto, ben può essere rivendicato a livello provinciale”, e che “le competenze statutarie delle Province autonome assicurano la complessiva tutela del particolare ecosistema provinciale e, in considerazione delle particolari caratteristiche dell’habitat alpino, giustificano l’attribuzione della competenza all’esercizio della deroga all’autonomia provinciale, prevedendo un sostanziale bilanciamento, legittimamente rimesso dalle leggi provinciali impugnate ai Presidenti delle Province autonome, quali organi idonei alla valutazione della dimensione anche localistica degli interessi coinvolti”.

III. Ha ritenuto adeguatamente ricostruite dal Presidente della Provincia le dinamiche dell’aggressione al giovane da parte dell’orso denominato MJ5, con esclusione della sussistenza del lamentato travisamento dei fatti e della superficialità dell’istruttoria, per le seguenti ragioni:

“- la ricostruzione dell’accaduto è descritta nell’impugnato decreto n. 9 del 2023 e soprattutto emerge dal qualificato rinvio per relationem agli atti dell’istruttoria costituiti dai rapporti dei funzionari del Corpo forestale trentino del 14.03.2023 e del 24.03.2023, emessi in qualità di ufficiali di polizia giudiziaria, dalle note n. 285946 di data 13.04.2023, successivamente integrata e precisata con nota n. 299823 di data 19.04.2023 del Servizio Faunistico provinciale nonché delle relazioni istruttorie allegare alla richiesta di parere ad ISPRA del 27.03.2023 e del 05.04.2023. I predetti atti fanno richiamo alle verifiche e accessi effettuati nell’immediatezza, alla repertazione di materiale del malcapitato, all’analisi delle tracce ematiche rinvenute sui vestiti e zaino del medesimo e nel luogo dell’aggressione nonché ai reperti dell’orso parimenti ritrovati nel luogo dell’aggressione. Con successiva integrazione al rapporto, del 24.03.2023, in particolare emerge che gli agenti forestali hanno anche visionato il cane e acquisite informazioni sul medesimo. Il tutto è stato ricostruito accreditando pienamente la versione riferita dall’agredito, come si rinviene nelle relazioni richiamate che in conclusione espressamente convalidano la descrizione della dinamica dell’evento, non rilevandosi le omissioni lamentate nel ricorso ma, al contrario, la concordanza tra quanto riferito dall’agredito e i rilievi operati sul posto, assente alcun elemento di contraddittorietà. In particolare, è smentita dalle

conclusioni istruttorie la riconducibilità delle ferite riportate a cause diverse, cadute o altro, rispetto all'attacco dell'orso;

- vi è stata la corretta identificazione dell'orso responsabile dell'attacco, come da analisi genetiche effettuate sui reperti raccolti dalla Fondazione Edmund Mach, che ha identificato il genotipo dal DNA ottenuto corrispondente con quello dell'orso denominato MJ5, orso maschio adulto 'di 18 anni, elusivo, privo di radiocollare e/o marche auricolari e con un'area di frequentazione molto vasta, gravitante in buona parte del Trentino occidentale'. Così coerente è anche l'istruttoria che chiarisce come, all'atto dell'attacco, l'orso non difendeva una preda, di cui non è rinvenuta traccia nell'accesso del corpo forestale con le unità cinofile, e men che meno i cuccioli, trattandosi di un maschio, consentendo di concludere che il complesso delle circostanze ha escluso la reazione a forme di provocazione esplicitate nella fattispecie comportamentale n. 15 del PACOBACE per ricondurla invece alla fattispecie prevista dal Pacobace al n. 18 ('orso attacca (con contatto fisico) senza essere provocato'). Né vi sono evidenze, né ragioni per accreditare che il cane non fosse al guinzaglio o che vi siano state provocazioni, né di porre in dubbio la testimonianza fornita in sede di escussione del soggetto coinvolto. In ogni caso in entrambe le fattispecie, (n. 15 e n. 18), relativamente al giudizio di pericolosità da svolgere nel caso concreto, non assume rilievo il carattere improvviso dell'incontro, le condizioni morfologiche del sito e nemmeno la connotazione dell'aggressione dell'animale quale comportamento etologicamente giustificabile. In definitiva alla luce degli accertamenti svolti l'istruttoria appare sufficiente e ragionevolmente approfondita in relazione alle circostanze del caso nonché validata nelle sue conclusioni dall'ISPR A nel parere del 12.04.2023;

- la qualificazione della pericolosità dell'orso ad 'alto rischio' poggia in via conclusiva sul concordante parere dell'ISPR A 12.04.2023, esito e punto di caduta della complessiva istruttoria svolta sul caso specifico e dunque non è il frutto di alcun automatismo. Solo all'esito della valutazione del caso è conseguita la scelta di rimozione dell'animale coerente con degli stessi autovincoli disposti dall'Amministrazione, nel quadro delle disposizioni normative richiamate. Tale qualificazione di pericolosità non è correlata necessariamente ed ineluttabilmente alla sussistenza di precedenti comportamenti analoghi dell'esemplare, come

si evince anche testualmente dai documenti cui il provvedimento fa rinvio, più volte citati, che invece esigono sempre una valutazione caso per caso, quale quella effettuata nella specie”.

IV. Ha rigettato la censura circa l'assenza di motivazione con riferimento alla scelta di una delle alternative misure energetiche previste per la fattispecie comportamentale in questione (n. 18 PACOBACE), in luogo dell'abbattimento dell'animale pericoloso, sulla scorta delle seguenti motivazioni:

A) *“- la disciplina provinciale recata dalla l.p. 9 del 2018, in piena coerenza con quanto disposto dall'art. 16 della direttiva Habitat a cui dà diretta attuazione – ed in termini del tutto omologhi a quanto parimenti previsto dall'art. 11 del d.P.R. 357 del 1997 - nonché il derivato documento tecnico di gestione PACOBACE non definiscono una graduazione tra le due azioni energetiche, <captivazione permanente> o <abbattimento>(nella disposizione della legge provinciale individuate nei termini di <prelievo, cattura o uccisione>, nell'articolo 16 delle dir. 92/43/CEE <cattura o uccisione>) in caso di orso pericoloso. Invero, la <condizione che non esista un'altra soluzione valida>, cui fa richiamo l'articolo 16 della direttiva Habitat e l'articolo 1 della l.p. 9 del 2018 che vi dà attuazione, ma anche l'art. 11 del d.P.R. 357 del 1997, costituisce il presupposto indefettibile per la decisione di sottrarre l'animale protetto dal suo ambiente naturale, presupposto da esplicitarsi in maniera puntuale attraverso una motivazione specifica ed argomentata, nonché correlata al caso concreto;*

- deve rilevarsi che la valutazione di pericolosità ad <alto rischio> dell'orso in questione, quale si evince dal contenuto del parere ISPRA, di per sé rende ragione della impossibilità di lasciare l'esemplare di orso in libertà nell'ambiente naturale per il semplice monitoraggio attraverso la radiocollarizzazione, come anche risultante dai documenti a cui lo stesso parere ISPRA, fa rinvio (Pacobace, Linee Guida, Rapporto Ispra Muse 2021), dovendo la scelta informarsi al principio di precauzione. Inoltre, al contrario di quanto affermato nel ricorso, nel provvedimento impugnato vi è un'espressa motivazione sul punto (<considerata la gravità oggettiva del fatto avvenuto e il giustificato alto livello di allarme sociale che ne è derivato; considerato quanto emerso nella riunione del Comitato Provinciale per l'Ordine e la Sicurezza Pubblica del 7 aprile 2023 con riguardo all'interesse della salute e della

sicurezza pubblica e alle esigenze di natura sociale; osservato che già due volte in passato orsi che avevano aggredito l'uomo hanno reiterato tale pericolosissimo comportamento, giungendo a provocare in un caso recentissimo (05.04.2023) la morte della persona aggredita; considerato che il possibile rischio di ulteriori situazioni critiche e di emergenza provocate da azioni pericolose per le persone da parte dell'orso MJ5 può essere eliminato solo con la sua rimozione>.....)”.>

B) Anche la misura alternativa della captivazione permanente è stata adeguatamente valutata e motivatamente esclusa nel decreto impugnato. *In primis* ciò è avvenuto attraverso il rinvio alle Linee guida del 2021, le quali al capitolo 5.2.1, prevedono che “la cattura per radiocollarizzazione costituisce una misura certamente valida per il monitoraggio intensivo degli esemplari ed è propedeutica rispetto ad altre azioni (quali ad esempio la dissuasione), ma non può essere considerata misura atta a gestire il pericolo e per tutelare l'incolumità delle persone”. Le stesse Linee guida del 2021 “ritengono preferibile che per gli orsi classificati nei livelli più alti della pericolosità sia adottata la misura dell'abbattimento” e specificano a tal riguardo che la Provincia di Trento “si è dotata di strutture atte al recupero e alla captivazione temporanea o permanente di orsi sin dall'inizio della fase di gestione ordinaria. In particolare, il recinto del Casteller è stato realizzato nel 2007 per ospitare sia orsi bisognosi di essere recuperati alla vita selvatica sia eventuali orsi problematici, catturati al fine di garantire la sicurezza e l'incolumità pubblica, in applicazione delle deroghe al regime di protezione che li caratterizza o in base ad ordinanze contingibili ed urgenti per motivi di sicurezza pubblica emanate dal Presidente della Provincia. Il recinto del Casteller è stato dotato, fin dalla costruzione, di barriere fisiche ed elettriche, proprio in quanto destinato ad accogliere esemplari di orso di provenienza selvatica, anche catturati a seguito di eventi che il Pacobace classifica come caratterizzati da elevati livelli di problematicità. Il numero di esemplari che il recinto è stato fin dall'origine destinato ad ospitare, e per cui quindi si sono acquisiti i pareri e le autorizzazioni di Ispra e del Commissariato del Governo, è pari a tre. Il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del territorio e del Mare ha partecipato al finanziamento del citato recinto, anche in relazione al fatto che lo stesso doveva almeno teoricamente avere valenza sovraprovinciale (arco alpino italiano). Nel dettaglio, il Casteller

è composto da un'area esterna, dell'ampiezza complessiva di circa 8.000 metri quadrati, e da un'area interna, di circa 100 metri quadrati, dove sono ubicate le tane artificiali. L'area esterna, completamente boscata, è suddivisa in tre settori, che possono essere anche posti in comunicazione fra di loro". Nelle medesime Linee guida del 2021 viene poi sottolineato che "a quanto risulta il Casteller è l'unica struttura presente nella zona alpina, compresi i paesi di confine, attualmente autorizzata a detenere orsi problematici di origine selvatica. Non si è a conoscenza dell'esistenza di strutture con tali precise finalità e caratteristiche neanche nel resto d'Europa, a parte rarissime eccezioni. A questo riguardo va ribadito che, nei territori degli stati europei in cui è presente l'orso, le popolazioni di plantigradi sono gestite solitamente prevedendo l'abbattimento degli animali problematici/pericolosi e non la cattivazione a vita degli stessi. La soluzione dell'abbattimento è infatti ritenuta preferibile in gran parte dell'Europa in considerazione delle seguenti valutazioni di carattere tecnico: - orsi nati in libertà e abituati a muoversi a propria discrezione su spazi nell'ordine di grandezza di centinaia di kmq non possono trovare una situazione che replichi la medesima condizione in un'area delimitata, per quanto vasta essa possa essere; - gli orsi in cattività possono vivere molto più a lungo che in natura (sino a 30-40 anni); ciò comporta previsioni di custodia molto impegnative sotto tutti i punti di vista, a cominciare dal numero di esemplari che potrebbe essere necessario custodire già nel breve-medio periodo e dal relativo impegno in termini di realizzazione e gestione di strutture di contenimento; - la gestione degli orsi di origine selvatica in spazi contenuti implica, soprattutto nelle prime fasi di ambientamento, frequenti problemi di interazione tra gli stessi (salvo in alcune fasi, in natura gli orsi bruni conducono vita solitaria) che possono sfociare in aggressioni comportanti danni fisici e/o uccisioni; - in ogni caso, per gli esemplari che trascorrono del tempo entro tali strutture non è possibile una nuova liberazione nell'ambiente naturale, dato il grado di assuefazione all'uomo che forzatamente determina la loro cattivazione; - i costi da sostenere per realizzare e mantenere strutture in grado di contenere orsi di origine selvatica sono molto alti; essi non sono sostenibili nel medio-lungo periodo, avuto riguardo al fatto che il numero di animali coinvolti potrebbe crescere costantemente, di pari passo con la crescita della popolazione esistente in natura". Infine al par. 5.3 delle medesime Linee guida (rubricato "La

rimozione attraverso l'abbattimento”), si precisa quanto segue: “Nei casi degli atteggiamenti descritti ai punti 13, 14, 15, 16, 17 e 18 (i più gravi nella scala che va da 1 a 18) della Tabella 3.1 del Pacobace, vista l'impossibilità di eliminare tali comportamenti con la mera radiocollarizzazione e di spostare altrove gli esemplari problematici, è necessario procedere, in assenza di altre soluzioni valide, alla loro rimozione nel rispetto delle procedure e delle condizioni poste dalla normative. Per <rimozione> si intendono alternativamente la riduzione in cattività permanente o l'abbattimento. Avuto riguardo a quanto sopra esposto in relazione agli importanti limiti intrinseci della captivazione permanente quale strumento di rimozione degli orsi nel medio-lungo periodo, l'azione energica da adottarsi nel caso di atteggiamenti descritti ai citati punti 13, 14, 15, 16, 17 e 18 (i più gravi nella scala che va da 1 a 18) è in particolare quella dell'abbattimento (lettera K)”

C) Analogamente la motivazione della scelta assunta per l'orso pericoloso in questione deriva dal rinvio che il decreto impugnato effettua al documento denominato *“Orsi problematici in provincia di Trento: conflitti con le attività umane, rischi per la sicurezza pubblica e criticità gestionali. Analisi della situazione attuale e previsioni per il futuro”*, datato gennaio 2021 e predisposto da ISPRA in collaborazione con il Museo delle scienze di Trento (MUSE), (in breve Rapporto ISPRA MUSE 2021), il quale parimenti esprime la preferenza per l'abbattimento degli orsi pericolosi ad *“alto rischio”*. Nel documento sono analizzati tutti i dati relativi agli orsi problematici fino a quel momento osservati nella Provincia di Trento e ivi, *“sono state individuate due categorie di orsi in base ai comportamenti registrati: - orsi potenzialmente pericolosi ossia gli orsi confidenti, che sono tali con alta probabilità come conseguenza di condizionamento alimentare, categorie del PACOBACE: 13, entrano nei centri abitati, 16, seguono le persone, 17, cercano di penetrare in abitazioni anche frequentate stagionalmente e 15, orsi che attaccano e causano il ferimento di persone per la prima volta in difesa dei piccoli, della propria preda o perché provocati in altro modo. - Orsi ad alto rischio, ossia orsi responsabili di attacchi non provocati a persona (categoria 18 del PACOBACE), orsi appartenenti alla categoria 15, ma in associazione ad altri comportamenti pericolosi o che attaccano una seconda volta, e*

orsi confidenti soggetti a condizionamento alimentare che manifestano ripetutamente e con crescente intensità comportamenti ascrivibili alle categorie 13 e 16 e per i quali la dissuasione sia risultata inefficace”. Nel citato documento, si conclude nel modo seguente: “Per quanto riguarda la cattura e l’inserimento in cattività degli individui particolarmente problematici, si sottolinea che tale pratica, oltre ad implicare costi molto alti di mantenimento degli orsi e delle strutture stesse, comporta una considerevole abitudine all’uomo, la quale può esacerbare comportamenti a rischio ed esclude ogni possibilità di rilascio in natura, come anche evidenziato negli studi di Huber (2010) e Clark et al. (2002). Inoltre, la permanenza in cattività rappresenta un problema importante di benessere animale (si veda relazione CITES-ISPRA 21/09/2020), soprattutto per individui nati e cresciuti in natura e che richiedono spazi ampi in cui potersi muovere. Come indicato nella relazione CITES-ISPRA, infatti, ad oggi gli animali ospitati in cattività presso la struttura del Casteller non si trovano in condizioni idonee per garantirne il benessere, questo a causa della limitata disponibilità di spazi e della forzata convivenza dei vari animali presenti in spazi limitati, che non rispetta le esigenze etologiche della specie e che potrebbe portare ad interazioni aggressive tra gli orsi. Inoltre, non sono da escludersi tentativi di fuga da parte degli animali, come già successo con M49, che comportano un ingente dispendio di risorse e difficoltà di recupero degli animali. Considerato che nei prossimi cinque anni si prevede l’insorgere di nuovi individui che richiederanno la rimozione, si ritiene la captivazione non sostenibile per la gestione degli orsi problematici a medio e lungo termine, data la scarsità di spazi e risorse, e le evidenti difficoltà nel garantire il benessere degli animali. Per i motivi sopra citati, si ritiene che l’abbattimento, soluzione esplicitamente prevista dal PACOBACE e già adottata in passato per la gestione di individui particolarmente problematici, potrebbe rendersi un’opzione necessaria, qualora le altre azioni di prevenzione e dissuasione previste da PACOBACE risultassero inefficaci”.

D) Anche a prescindere dal richiamo a siffatti documenti, la motivazione dell’esclusione dell’azione energica consistente nella “captivazione permanente” è stata esplicitata in via autonoma nel decreto gravato. Come si legge nel provvedimento impugnato il Centro del Casteller “di proprietà della Provincia autonoma di Trento e gestito dalle strutture dipendenti dal Dipartimento protezione civile,

foreste e fauna, è dotato, all'interno di un più ampio recinto, di tre spazi, indipendenti ma eventualmente tra loro comunicanti, per la collocazione e la cattivazione di orsi, dei quali uno è occupato stabilmente dall'orso M49 e gli altri devono essere obbligatoriamente lasciati disponibili per poter consentire la collocazione temporanea di esemplari di grandi carnivori (orsi e lupi) a seguito di situazioni di emergenza o di eventuali altri esemplari di orso o lupo che avessero bisogno di cura e riabilitazione in funzione del loro successivo rilascio a vita libera; considerato che deve ritenersi prioritario assicurare all'orso M49, già stabilmente ricoverato nel centro del Casteller, uno spazio il più ampio possibile, al fine di garantirgli le migliori condizioni di vita, consentendogli, se possibile, di occupare più di un settore del recinto; considerato pertanto che non è possibile assicurare la cattivazione permanente dell'esemplare MJ5 al centro del Casteller e considerato che in Provincia di Trento non esiste un'altra struttura idonea a garantire la custodia in sicurezza di tale esemplare di orso, altamente pericoloso; considerato che al momento attuale non è in conoscenza dell'amministrazione una soluzione alternativa per la cattivazione permanente fuori dal territorio provinciale, posto che le manifestazioni di interesse in tal senso pervenute non risultano in alcun modo circostanziate e tali da garantire la sicurezza pubblica”.

V. L'ulteriore presupposto indispensabile alla deroga in questione, ossia la dimostrazione *“che il prelievo non pregiudichi il mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente della popolazione della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale”* è stato verificato, come risulta dalla relativa parte motiva del decreto impugnato, ed anche dal parere ISPRA più volte citato.

VI. L'oggetto del giudizio in esame non è la gestione dell'orso, sia pregressa che futura da parte della Provincia autonoma di Trento e la sua idoneità a prevenire i contatti uomo-orso ma, a fronte dell'avvenuto attacco ad un uomo da parte di un singolo esemplare di orso, valutato come pericoloso ad *“alto rischio”* per la sicurezza e l'incolumità pubblica, quale l'esemplare individuato come MJ5, la legittimità del provvedimento (decreto 9/2023) che ne ordina la di rimozione per abbattimento.

VII. Il decreto impugnato non costituisce l'esercizio di un potere *extraordinem* ma si inquadra nell'ambito del procedimento ordinario disciplinato dalla legge

provinciale n. 9 del 2018, puntualmente rispettato nella sua sequenza procedimentale, tramite l'acquisizione del conforme parere di ISPRA e dunque è smentita *per tabulas* la volontà, nel caso di specie di *“poter gestire in modo autonomo (sottraendosi al controllo del Ministero dell’Ambiente ed al relativo potere di indirizzo del governo nazionale) una materia coperta da una rigorosa riserva di competenza del governo nazionale”*: il potere di autorizzazione alla rimozione dell'orso in argomento è pienamente spettante al Presidente della Provincia alla luce della richiamata legge provinciale favorevolmente scrutinata dalla Corte Costituzionale, mentre sul punto non trova applicazione, nell'ambito dell'ordinamento provinciale, l'articolo 11 del d.P.R. 357 del 1997.

1.10. Con successive memorie di replica del 19 giugno 2023 la parte ricorrente e la parte resistente hanno insistito per le rispettive conclusioni.

1.11. L'Associazione ricorrente, con il secondo ricorso per motivi aggiunti in epigrafe indicato, depositato il 20 giugno 2023, ha altresì impugnato il Rapporto denominato *“Orsi problematici in provincia di Trento conflitti con le attività umane, rischi per la sicurezza pubblica e criticità gestionali. Analisi della situazione attuale e previsioni per il futuro”* (Rapporto ISPRA-MUSE) redatto nell'ambito dei lavori del Tavolo tecnico-scientifico per la gestione dell'orso nella Provincia di Trento, istituito dal Ministero dell'Ambiente con nota prot. 37927 del 12.8.2020, datato gennaio 2021 e predisposto da ISPRA in collaborazione con il Museo delle scienze di Trento (MUSE), chiedendone l'annullamento nella parte in cui prevede, alla luce delle motivazioni ivi illustrate, che: *“l'abbattimento, soluzione esplicitamente prevista dal PACOBACE e già adottata in passato per la gestione di individui particolarmente problematici, potrebbe rendersi un'opzione necessaria, qualora le altre azioni di prevenzione e dissuasione previste da PACOBACE risultassero inefficaci”*.

1.12. Con successiva ordinanza cautelare 23 giugno 2023, n. 52 questo Tribunale ha ritenuto comunque infondati i motivi di censura proposti nel primo ricorso per motivi aggiunti avverso le Linee guida provinciali, ribadendo in motivazione le statuizioni rese con l'ordinanza cautelare n. 38 del

2023 e concludendo che “A) il Presidente della Provincia ha correttamente ritenuto di ascrivere la condotta dell’orsa denominata MJ5 al parametro di pericolosità n. 18 del PACOBACE, corrispondente al massimo livello ivi contemplato, e quindi di adottare una <misura energica> proporzionalmente adeguata, qual è - per l’appunto - quella dell’abbattimento; B) non sussistono nel territorio della Provincia di Trento strutture idonee alla captivazione permanente dell’animale”.

1.13. L’Associazione ricorrente ha proposto appello avverso l’ordinanza n. 38 del 2023 di questo Tribunale. La III sezione del Consiglio di Stato con ordinanza n. 2917 del 14 luglio 2023 ha riformato in parte l’ordinanza n. 38/2023, ed ha pertanto sospeso l’ordine di abbattimento dell’esemplare MJ5 disposto con il decreto del Presidente della Provincia n. 9 del 2023, ferma restando la capitazione dell’esemplare di orso medesimo “a tutela della sicurezza pubblica”.

1.14. Con ordinanza cautelare 27 luglio 2023, n. 59 questo Tribunale ha, infine, preso atto della rinuncia da parte della Associazione ricorrente all’istanza cautelare proposta a corredo del secondo ricorso per motivi aggiunti.

1.15. Con successive memorie le parti hanno insistito per le rispettive conclusioni.

1.16. Alla pubblica udienza del 14 dicembre 2023 la causa è stata trattenuta in decisione.

2. IL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO.

2.1. Tenuto conto di quanto precede, in via pregiudiziale il Collegio ritiene che, ai fini della propria decisione, sia necessario acquisire l’interpretazione della Corte di Giustizia dell’Unione Europea in ordine all’articolo 16 della Direttiva 31 maggio 1992, 92/43/CEE recante “*Direttiva del Consiglio relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche*” (di seguito *Direttiva Habitat*), quanto alle condizioni cui può essere rilasciata l’autorizzazione alla deroga ai divieti previsti dal medesimo art. 12.

2.2. A tale riguardo occorre preliminarmente illustrare il pertinente contesto normativo relativo alla fattispecie di cui è causa, iniziando dalla normativa sovranazionale.

2.3. L'orso bruno (*Ursus arctos*) è anzitutto protetto dalla Convenzione del 19 settembre 1979, cosiddetta di “Berna”, entrata in vigore il 6 giugno 1982, ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 5 agosto 1981, n. 503, sulla conservazione della flora e fauna selvatica europea e dei suoi *habitat* naturali. L'orso è elencato nell'allegato II, quindi, tra le specie particolarmente protette, insieme al lupo. In particolare, l'art. 6 della suddetta Convenzione stabilisce il dovere di ogni parte di assumere ogni misura amministrativa e legislativa appropriata e necessaria per assicurare la protezione della fauna selvatica. Sono vietate, tra le altre cose, tutte le forme di cattura, sequestro, uccisione deliberata. In attuazione del citato articolo 6 della convenzione di Berna, l'Unione Europea ha approvato la Direttiva *Habitat* la quale dedica l'art. 12 ai divieti chiamati a corroborare il regime di rigorosa tutela della specie di animali di cui all'allegato IV, lett. a) della direttiva, ivi compreso l'orso bruno, e l'articolo 16 alle possibili deroghe ai divieti medesimi, del seguente tenore letterale:

“Art. 12

1. Gli Stati membri adottano i provvedimenti necessari atti ad istituire un regime di rigorosa tutela delle specie animali di cui all'allegato IV, lettera a), nella loro area di ripartizione naturale, con il divieto di: a) qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie nell'ambiente naturale; b) perturbare deliberatamente tali specie, segnatamente durante il periodo di riproduzione, di allevamento, di ibernazione e di migrazione; c) distruggere o raccogliere deliberatamente le uova nell'ambiente naturale; d) deterioramento o distruzione dei siti di riproduzione o delle aree di riposo. 2. Per dette specie gli Stati membri vietano il possesso, il trasporto, la commercializzazione ovvero lo scambio e l'offerta a scopi commerciali o di scambio di esemplari presi dall'ambiente naturale, salvo quelli legalmente raccolti prima della messa in applicazione della presente direttiva. 3. I divieti di cui al paragrafo 1, lettere a) e b) e al paragrafo 2 sono validi per tutte le fasi della

vita degli animali ai quali si applica il presente articolo. 4. Gli Stati membri instaurano un sistema di sorveglianza continua delle catture o uccisioni accidentali delle specie faunistiche elencate nell'allegato IV, lettera a). In base alle informazioni raccolte, gli Stati membri intraprendono le ulteriori ricerche o misure di conservazione necessarie per assicurare che le catture o uccisioni accidentali non abbiano un impatto negativo significativo sulle specie in questione”:

“Art. 16:

1. A condizione che non esista un'altra soluzione valida e che la deroga non pregiudichi il mantenimento, in uno stato di conservazione soddisfacente, delle popolazioni della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale, gli Stati membri possono derogare alle disposizioni previste dagli articoli 12, 13 (VEGETALI), 14 e 15, lettere a) e b): a) per proteggere la fauna e la flora selvatiche e conservare gli habitat naturali; b) per prevenire gravi danni, segnatamente alle colture, all'allevamento, ai boschi, al patrimonio ittico e alle acque e ad altre forme di proprietà; c) nell'interesse della sanità e della sicurezza pubblica o per altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale o economica, e motivi tali da comportare conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente; d) per finalità didattiche e di ricerca, di ripopolamento e di reintroduzione di tali specie e per operazioni di riproduzione necessarie a tal fine, compresa la riproduzione artificiale delle piante; e) per consentire, in condizioni rigorosamente controllate, su base selettiva ed in misura limitata, la cattura o la detenzione di un numero limitato di taluni esemplari delle specie di cui all'allegato IV, specificato dalle autorità nazionali competenti.

2. Gli Stati membri trasmettono alla Commissione ogni due anni una relazione, conforme al modello elaborato dal comitato, sulle deroghe concesse a titolo del paragrafo 1. La Commissione comunica il suo parere su tali deroghe entro il termine massimo di dodici mesi dopo aver ricevuto la relazione e ne informa il comitato. 3. Le informazioni dovranno indicare: a) le specie alle quali si applicano le deroghe e il motivo della deroga, compresa la natura del rischio, con l'indicazione eventuale delle soluzioni alternative non accolte e dei dati scientifici utilizzati; b) i mezzi, sistemi o metodi di cattura o di uccisione di specie animali autorizzati e i motivi della loro utilizzazione; c) le circostanze di tempo e di luogo in cui tali deroghe sono concesse; d) l'autorità abilitata a dichiarare e a controllare che le

condizioni richieste sono soddisfatte e a decidere quali mezzi, strutture o metodi possono essere utilizzati, entro quali limiti e da quali servizi e quali sono gli addetti all'esecuzione; e) le misure di controllo attuate ed i risultati ottenuti”.

2.4. Nell'ordinamento dello Stato Italiano, gli articoli 12 e 16 della direttiva in argomento sono stati recepiti con il d.P.R. 8 settembre 1997, n. 357, i cui articoli 8 e 11 ne richiamano il contenuto. Tale decreto non è però applicabile nel territorio della Provincia di Trento, che ha dato diretta attuazione all'articolo 16 della Direttiva *Habitat*, quanto alla fattispecie di autorizzazione alla deroga al divieto di uccisione o cattura, con l'art. 1 della legge provinciale 11 luglio 2018, n. 9 recante *“Attuazione dell'articolo 16 della Direttiva 92/43/CEE del Consiglio, del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche: tutela del sistema alpicolturale”*. Il testo della citata disposizione legislativa così prevede: *“Art. 1 - Misure di prevenzione e d'intervento concernenti i grandi carnivori ai fini della tutela del sistema alpicolturale provinciale*

*1. Al fine di conservare il sistema alpicolturale del territorio montano provinciale il Presidente della Provincia, per proteggere le caratteristiche fauna e flora selvatiche e conservare gli habitat naturali, per prevenire danni gravi, specificatamente alle colture, all'allevamento, ai boschi, al patrimonio ittico, alle acque e ad altre forme di proprietà, per garantire l'interesse della sanità e della sicurezza pubblica o per altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale o economica e motivi tali da comportare conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente, può, acquisito il parere dell'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale, limitatamente alle specie *Ursus arctos* e *Canis lupus*, autorizzare il prelievo, la cattura o l'uccisione, a condizione che non esista un'altra soluzione valida e che il prelievo non pregiudichi il mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente della popolazione della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale. La Giunta provinciale informa con tempestività il Consiglio provinciale in merito alle misure assunte. La Provincia autonoma di Trento assicura le informazioni necessarie all'adempimento degli obblighi di comunicazione dello Stato alla Commissione europea.*

2. *La Provincia informa tempestivamente i comuni e le comunità sul cui territorio si registrino situazioni critiche determinate dalle specie indicate al comma 1”.*

Tale disciplina di fonte provinciale - il cui testo, a giudizio di questo Tribunale, è pienamente corrispondente al quello dell'art. 16 della Direttiva *Habitat* quanto ai presupposti per l'autorizzazione alla deroga in caso di prelievo, cattura o uccisione - è stata riconosciuta costituzionalmente legittima dalla Corte costituzionale italiana con la sentenza 27 settembre 2019, n. 215. In motivazione la Corte ha evidenziato che la Direttiva *Habitat* “*conferisce il potere di deroga agli Stati membri genericamente intesi, lasciando l'individuazione del soggetto competente ad attuare l'art. 16 alle norme interne*” e che sussiste la competenza delle Province Autonome in materia di diretta attuazione, con legge provinciale, dell'art. 16 della Direttiva *Habitat*, in forza dell'art. 7 del d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526, recante “*Estensione alla regione Trentino-Alto Adige ed alle province autonome di Trento e Bolzano delle disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616*” e dell'art. 40, comma 1, della legge 24 dicembre 2012, n. 234, recante “*Norme generali sulla partecipazione dell'Italia alla formazione e all'attuazione della normativa e delle politiche dell'Unione europea*”. La Corte costituzionale ha precisato altresì che le finalità del potere delle Province autonome di Trento e Bolzano di dare diretta attuazione alla Direttiva *Habitat*, attengono a misure che intersecano le materie di competenza provinciale primaria e “*concorrono a delineare un peculiare assetto dell'ecosistema delle Province autonome di Trento e di Bolzano e il loro esercizio, pertanto, ben può essere rivendicato a livello provinciale*”, e che “*le competenze statutarie delle Province autonome assicurano la complessiva tutela del particolare ecosistema provinciale e, in considerazione delle particolari caratteristiche dell'habitat alpino, giustificano l'attribuzione della competenza all'esercizio della deroga all'autonomia provinciale, prevedendo un sostanziale bilanciamento, legittimamente rimesso dalle leggi provinciali impugnate ai Presidenti delle Province autonome, quali organi idonei alla valutazione della dimensione anche localistica degli interessi coinvolti*”.

Da ultimo, con l'articolo 59 della legge provinciale 8 agosto 2023, n. 9 recante: “*Assestamento del bilancio di previsione della Provincia autonoma di Trento per gli esercizi finanziari 2023 - 2025*” è stata modificata la legge provinciale n. 9 sopra richiamata, introducendo, all'articolo 1, i commi 1 bis, 1 ter, 1 quater e 1 quinquies. Il testo risultante da tale intervento additivo è pertanto il seguente:

“*Art. 1 - Misure di prevenzione e d'intervento concernenti i grandi carnivori ai fini della tutela del sistema alpicolturale provinciale.*

*1. Al fine di conservare il sistema alpicolturale del territorio montano provinciale il Presidente della Provincia, per proteggere le caratteristiche fauna e flora selvatiche e conservare gli habitat naturali, per prevenire danni gravi, specificatamente alle colture, all'allevamento, ai boschi, al patrimonio ittico, alle acque e ad altre forme di proprietà, per garantire l'interesse della sanità e della sicurezza pubblica o per altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale o economica e motivi tali da comportare conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente, può, acquisito il parere dell'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale, limitatamente alle specie *Ursus arctos* e *Canis lupus*, autorizzare il prelievo, la cattura o l'uccisione, a condizione che non esista un'altra soluzione valida e che il prelievo non pregiudichi il mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente della popolazione della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale. La Giunta provinciale informa con tempestività il Consiglio provinciale in merito alle misure assunte. La Provincia autonoma di Trento assicura le informazioni necessarie all'adempimento degli obblighi di comunicazione dello Stato alla Commissione europea.*

1 bis. Quando il Presidente della Provincia ordina il prelievo, la cattura o l'uccisione di esemplari delle specie previste dal comma 1 nell'ambito dei propri poteri di adozione di provvedimenti contingibili e urgenti previsti dall'articolo 52 dello Statuto di autonomia, l'ordine è dato ed eseguito senza necessità di acquisire il parere previsto dal comma 1.

1 ter. Quando il Presidente autorizza ai sensi del comma 1, nel rispetto di tutte le condizioni esposte dall'articolo 16 della direttiva 92/43/CEE del Consiglio, del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche, o ai sensi del comma 1 bis, il prelievo di esemplari previsti dal

comma 1, quale misura di sottrazione permanente all'ambiente naturale, dispone sempre l'uccisione dell'esemplare, quando si verifica una delle seguenti condizioni: a) l'esemplare è segnalato in centro residenziale o nelle immediate vicinanze di abitazioni stabilmente in uso; b) l'esemplare provoca danni ripetuti a patrimoni per i quali l'attivazione di misure di prevenzione o di dissuasione risulta inattuabile o inefficace; c) l'esemplare attacca, con contatto fisico; d) l'esemplare segue intenzionalmente delle persone; e) l'esemplare cerca di penetrare in abitazioni, anche frequentate solo stagionalmente.

1 quater. Il Presidente può autorizzare, secondo quanto previsto dal comma 1, interventi volti a ripristinare la naturale diffidenza nei confronti dell'uomo e delle sue attività dei soggetti appartenenti alle specie previste dal comma 1.

1 quinquies. In relazione a quanto previsto dai commi 1 bis, 1 ter e 1 quater la Provincia informa il Consiglio provinciale e assicura le informazioni necessarie all'adempimento degli obblighi di comunicazione dello Stato alla Commissione europea, secondo quanto previsto dal comma 1.

2. La Provincia informa tempestivamente i comuni e le comunità sul cui territorio si registrino situazioni critiche determinate dalle specie indicate al comma 1."

3. I PRECEDENTI GIURISPRUDENZIALI

3.1. Secondo la giurisprudenza di questo Tribunale - già cristallizzata nella sentenza del T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, 13 marzo 2018, n. 63 - "la disciplina provinciale recata dalla l.p. 9 del 2018, in piena conformità con quanto disposto dall'art. 16 della Direttiva Habitat a cui dà diretta attuazione - ed in termini del tutto omologhi a quanto parimenti previsto dall'art. 11 del d.P.R. 357 del 1997 - nonché il derivato documento tecnico di gestione PACOBACE non definiscono una graduazione tra le due azioni energiche, <captivazione permanente> o <abbattimento> (nella disposizione della legge provinciale individuate nei termini di <prelievo, cattura o uccisione>; nell'articolo 16 delle dir. 92/43/CEE <cattura o uccisione>) in caso di orso pericoloso. Invero, la <condizione che non esista un'altra soluzione valida>, cui fa richiamo l'articolo 16 della direttiva Habitat e l'articolo 1 della l.p. 9 del 2018 che vi dà attuazione, ma anche l'art. 11 del d.P.R. 357 del 1997, costituisce il presupposto indefettibile da ricondursi alla preliminare decisione di sottrarre l'animale protetto dal suo ambiente

naturale, presupposto da esplicitarsi in maniera puntuale attraverso una motivazione specifica ed argomentata, nonché correlata al caso concreto” (rif. ordinanza cautelare T.R.G.A. Trento, 26 maggio 2023, n. 38 nonché negli stessi termini le analoghe cautelari n. 34/2023, n. 35/2023; n. 37/2023; n. 39/2023; n. 40/2023; n. 53/2023; n. 54/2023).

3.2. Invece il Consiglio di Stato, sez. III, giudice di appello, (rif. *ex multis* la richiamata ordinanza cautelare n. 2917/2023) ha espresso un diverso avviso. Innanzitutto, il Consiglio di Stato ha affermato quanto segue: “.....*la Corte di Giustizia, sentenza 11 giugno 2020, C-88/19, ha avuto modo di esprimersi sulla portata applicativa della direttiva <Habitat>, precisando che <Il rispetto di questa disposizione impone agli Stati membri non solo l’adozione di un quadro normativo completo, ma anche l’attuazione di misure di tutela concrete e specifiche. Del pari, il regime di rigorosa tutela presuppone l’adozione di misure coerenti e coordinate di carattere preventivo. Un tale regime di rigorosa tutela deve pertanto consentire di evitare effettivamente la cattura o l’uccisione deliberata nell’ambiente naturale di esemplari delle specie animali protette [v. in questo senso, sentenze del 17 aprile 2018, Commissione/Polonia (Foresta di Białowieża), C441/17, EU:C:2018:255, punto 231 e giurisprudenza citata, e del 10 ottobre 2019, Luonnonsuojeluyhdistys Tapiola, C674/17, EU:C:2019:851, punto 27]. ...Sebbene l’articolo 16, paragrafo 1, della direttiva «habitat» autorizzi gli Stati membri a derogare alle disposizioni dei suoi articoli da 12 a 14 nonché del suo articolo 15, lettere a) e b), una deroga adottata su tale base è subordinata, nei limiti in cui consente a detti Stati membri di sottrarsi agli obblighi inerenti al regime di rigorosa tutela delle specie naturali, alla condizione che non esista un’altra soluzione valida e che tale deroga non pregiudichi il mantenimento, in uno stato di conservazione soddisfacente, delle popolazioni delle specie interessate nella loro area di ripartizione naturale. Siffatte condizioni riguardano tutte le ipotesi previste all’articolo 16, paragrafo 1, della direttiva citata (sentenza del 10 ottobre 2019, Luonnonsuojeluyhdistys Tapiola, C674/17, EU:C:2019:851, punti 28 e 29) (...).(...*Per quanto riguarda, in terzo luogo, l’obiettivo perseguito dalla direttiva «habitat», occorre ricordare che gli articoli 12, 13 e 16 di quest’ultima formano un complesso coerente di regole volte alla tutela delle popolazioni delle specie interessate

(sentenza del 20 ottobre 2005, Commissione/Regno Unito, C6/04, EU:C:2005:626, punto 112). L'obiettivo comune di tali disposizioni consiste nel garantire una rigorosa tutela delle specie animali protette mediante divieti previsti all'articolo 12, paragrafo 1, di tale direttiva, mentre le eccezioni sono unicamente autorizzate alle rigorose condizioni enunciate all'articolo 16, paragrafo 1, di detta direttiva, il quale deve essere interpretato restrittivamente (v., in tal senso, sentenze del 10 maggio 2007, Commissione/Austria, C508/04, EU:C:2007:274, punti da 109 a 112, nonché del 15 marzo 2012, Commissione/Polonia, C46/11, non pubblicata, EU:C:2012:146, punto 29)>". Quindi il Consiglio di Stato ha evidenziato quanto segue: A) "...da questa premessa di carattere normativo emerge in maniera chiara che la materia è governata dal principio di proporzionalità i cui contorni sono stati in via generale, in più occasioni, precisati da questa Sezione. La protezione della vita degli animali ha una tutela rafforzata a cui si può derogare, come si è detto, solo in presenza di condizioni che sono da interpretarsi in maniera rigorosa e restrittiva, secondo una logica graduata che risponda quindi al canone di proporzionalità. Giova precisare che tale principio ha anzitutto radici nel diritto eurounitario. Da canone ermeneutico utilizzato dalla Corte di Giustizia (ex plurimis, C-8/1955 Federation Charbonnere, C- 5-11-13-15/1962 Società acciaierie San Michele) ha assunto sempre una maggiore preminenza nel panorama dei principi fondamentali del diritto europeo, sino a trovare positivizzazione nel Trattato dell'Unione Europea, all'art. 5. Il principio di proporzionalità, inteso quale limite all'azione delle istituzioni dell'Unione a quanto è strettamente necessario per il conseguimento degli obiettivi del Trattato, è al tempo stesso criterio di predisposizione degli atti normativi e amministrativi e parametro di valutazione degli stessi. La proporzionalità si compone di tre elementi: idoneità, necessità e proporzionalità in senso stretto. È idonea la misura che permette il raggiungimento del fine, il conseguimento del risultato prefissato. La misura deve essere poi necessaria, vale a dire l'unica possibile per il raggiungimento del risultato prefissato. La proporzionalità in senso stretto richiede, invece, che la scelta amministrativa ovvero legislativa non rappresenti un sacrificio eccessivo nella sfera giuridica del privato. Nella giurisprudenza della Corte di giustizia la proporzionalità rimane un concetto duttile che si concretizza volta per volta in base agli scopi perseguiti dai Trattati. Per dirsi

proporzionata, quindi, non basta che la misura sia idonea a perseguire il fine ma deve essere l'unica possibile tale da non rappresentare un sacrificio eccessivo per il bene ritenuto recessivo all'esito del bilanciamento tra contrapposti interessi". B) "...diversamente da quanto affermato dal Giudice primo grado, le diverse misure che l'Autorità può assumere – per come richiamate dalle fonti normative sopra citate e secondo l'interpretazione fatta propria dalla Corte di Giustizia - devono ritenersi enunciate in via gradata con la conseguenza che è possibile ricorrere alla misura più grave solo ove sia provata, nei modi che intra si diranno, l'impossibilità di adottare la misura meno cruenta e, quindi, <a condizione che esista un'altra soluzione valida>". Sulla scorta dei riferimenti normativi e giurisprudenziali innanzi richiamati il Consiglio di Stato ha concluso come segue: A) "...può ricorrersi all'abbattimento dell'animale solo nell'ipotesi - estrema e di rara verifica - di impossibilità oggettiva, non solo temporanea e soggettiva, da valutarsi secondo i criteri generali dell'ordinamento giuridico, di ricorrere ad azioni meno cruente;" B) "...nel caso in questione, il provvedimento impugnato in primo grado esorbita dal suddetto perimetro in quanto delibera l'abbattimento dell'animale senza avere adeguatamente valutato l'efficacia di misure intermedie idonee a salvaguardare l'incolumità pubblica senza sacrificare la vita dell'animale, bene giuridico oggi costituzionalmente protetto; C) "il provvedimento impugnato, come correttamente osservato dal Presidente del Tar locale nei numerosi decreti monocratici resi nei giudizi di che trattasi, presenta un inaccettabile vizio logico. La mancanza di adeguate strutture per l'accoglimento e la gestione di animali <problematici> non può legittimare una misura che viola il principio di proporzionalità e che rischia di autorizzare un uso seriale, indiscriminato della decisione estrema e più cruenta che - come detto - deve costituire l'extrema ratio"; D) "l'allarme sociale destato dai drammatici episodi ultimamente occorsi, se legittima il rafforzamento delle misure preventive diverse dall'abbattimento, non può incidere sulle valutazioni dell'amministrazione che deve continuare ad ispirarsi rigorosamente ai già citati criteri di legge al fine di trovare il punto di equilibrio ispirato a proporzionalità"; E) "proprio in virtù delle lamentate carenze strutturali e nell'asserita situazione emergenziale, era compito dell'Amministrazione quello di valutare ogni misura intermedia tra la libertà e l'abbattimento dell'animale e, quindi, anche l'ipotesi del trasferimento in una struttura diversa da quelle di proprietà della

Provincia, eventualmente anche fuori dal territorio nazionale, atteso che, contrariamente a quanto sostenuto dalla difesa appellata e dal Collegio di primo grado, tale misura non presenta caratteristiche <extra ordinem>, trattandosi pur sempre di una forma di cattivazione realizzata mediante esternalizzazione". Per l'effetto il Consiglio di Stato ha ritenuto il decreto del Presidente della Provincia di Trento n. 9 del 2023 nella parte in cui dispone l'abbattimento dell'animale appare "*sproporzionato e non coerente con le normative sovranazionali e nazionali che impongono l'adeguata valutazione di misure intermedie*" (cfr. Cons. Stato III sez., ordinanza cautelare 14 luglio 2023, n. 2917 ed in senso conforme ordinanze n. 2919/2023; n. 2920/2023; n. 2015/2023; n. 2918/2023; n. 2914/2023; n. 2916/2023).

4. L'AMBITO DELLA QUESTIONE PREGIUDIZIALE

4.1. Preliminarmente questo Tribunale intende circoscrivere l'ambito della questione pregiudiziale da sottoporre alla Corte di Giustizia, osservando che, nel caso sottoposto al proprio esame, non rileva il giudizio sulle modalità gestionali con le quali è assicurata in via preventiva la rigorosa tutela della specie di animali oggetto di particolare protezione (ivi compreso l'orso, *Ursus arctos*), da parte dell'autorità competente e nel territorio della Provincia di Trento. Quest'ultima tematica investe, infatti, l'osservanza agli obblighi di rigorosa tutela delle specie da parte di ciascuno Stato membro, ma non è pertinente al caso in esame, ove viene in considerazione un singolo provvedimento che dispone la rimozione di un animale pericoloso per la pubblica incolumità, indipendentemente dalle ragioni che hanno determinato tale circostanza.

Pertanto, la questione pregiudiziale che si prospetta, mira ad acclarare quale sia la corretta interpretazione del diritto eurounitario applicabile al provvedimento di autorizzazione alla deroga al divieto di abbattimento, oggetto di impugnazione nel giudizio *a quo*.

4.2. Sempre in via preliminare il Collegio osserva che, secondo una giurisprudenza costante della Corte di Giustizia "*ai fini dell'interpretazione di una disposizione del diritto dell'Unione, occorre tenere conto non soltanto del suo tenore letterale,*

ma anche del suo contesto e degli obiettivi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte” (sentenza del 21 novembre 2019, Procureur-Generaal bij de Hoge Raad der Nederlanden, C-678/18, EU:C:2019:998, punto 31 e giurisprudenza citata). Assume quindi decisivo rilievo la finalità perseguita dalla Direttiva *Habitat* come espressa dal suo articolo 2 che recita come segue: “1. *Scopo della presente direttiva è contribuire a salvaguardare la biodiversità mediante la conservazione degli habitat naturali, nonché della flora e della fauna selvatiche nel territorio europeo degli Stati membri al quale si applica il trattato. 2. Le misure adottate a norma della presente direttiva sono intese ad assicurare il mantenimento o il ripristino, in uno stato di conservazione soddisfacente, degli habitat naturali e delle specie di fauna e flora selvatiche di interesse comunitario. 3. Le misure adottate a norma della presente direttiva tengono conto delle esigenze economiche, sociali e culturali, nonché delle particolarità regionali e locali”*. Alla stregua di tale disposizione, l’obiettivo generale della Direttiva *Habitat* può agevolmente ricondursi a quello di contribuire alla biodiversità attraverso la conservazione degli *habitat* naturali e della fauna e della flora selvatiche (articolo 2, paragrafo 1).

4.3. La sentenza della Corte di Giustizia 11 giugno 2020, C-88/19 (citata dal Consiglio di Stato nella propria ordinanza cautelare n. 2917/2023) consente di precisare quale sia la finalità della direttiva in argomento. In particolare, la Corte di Giustizia ha chiarito che i termini “*area di ripartizione naturale*” e “*ambiente naturale*”, che figurano all’articolo 12, paragrafo 1, si estendono a coprire zone situate al di fuori dei siti specificamente protetti – es. al di fuori dei Siti Natura - e comprendono anche zone popolate dell’uomo; ed in quel contesto ha chiarito altresì che “*la rigorosa tutela delle specie animali protette, mediante divieti previsti all’articolo 12, paragrafo 1, di tale direttiva, si applica non solo in luoghi specifici, bensì copre tutti gli esemplari delle specie animali protette che vivono nell’ambiente naturale o in stato selvatico e che svolgono, quindi, una funzione negli ecosistemi naturali, senza per forza applicarsi agli esemplari che formano oggetto di una forma legale di cattività*” (punto 44) e che “*L’interpretazione secondo cui l’<area di ripartizione naturale> di tali specie, menzionata all’articolo 12, paragrafo 1, della*

direttiva <habitat>, comprende anche zone situate al di fuori dei siti protetti, e la protezione che ne deriva non è quindi limitata a tali siti, è invece idonea a realizzare l'obiettivo consistente nel vietare l'uccisione o la cattura di esemplari di specie animali protette. Infatti, si tratta di proteggere tali specie non solo in taluni luoghi, definiti in modo restrittivo, ma anche gli esemplari di queste ultime che vivono nell'ambiente naturale o in stato selvatico e che adempiono così una funzione negli ecosistemi naturali" (punto 49).

Dunque si può ragionevolmente concludere che coerentemente con la finalità di tutela perseguita dalla Direttiva *Habitat*, la disposizione dell'articolo 12 - che impone espressamente "il divieto di: a) qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie nell'ambiente naturale" - sia indirizzata allo scopo di "proteggere tali specie non solo in taluni luoghi, definiti in modo restrittivo, ma anche gli esemplari di queste ultime che vivono nell'ambiente naturale o in stato selvatico e che adempiono così una funzione negli ecosistemi naturali?" e non già tutelare *tout court* la vita del singolo esemplare di animale protetto - vieppiù ove giudicato pericoloso - ed a prescindere da ogni circostanza.

4.4. Più specificamente, con riferimento all'articolo 16 della Direttiva *Habitat*, la giurisprudenza della Corte di Giustizia, ha così statuito: A) "gli art[icoli] 12, 13 e 16 della direttiva [H]abitat formano un complesso coerente di norme volte alla tutela delle popolazioni delle specie interessate, di modo che ogni deroga incompatibile con tale direttiva costituirebbe una violazione sia dei divieti posti dagli art[icoli] 12 o 13 di essa, sia della norma secondo cui le deroghe possono essere consentite in conformità all'art[icolo] 16 della stessa direttiva" (Corte giustizia Unione Europea, sentenza del 20 ottobre 2005, Commissione/Regno Unito, C-6/04, punto 112; Corte giustizia Unione Europea Sez. II, Commissione/Repubblica di Polonia sentenza 2 marzo 2023, C-432/21); B) le fattispecie di deroga di cui all'articolo 16 devono essere oggetto di un'interpretazione restrittiva e l'onere della prova dell'esistenza delle condizioni richieste, per ciascuna deroga, grava sull'autorità che adotta la relativa decisione (giurisprudenza costante sentenze del 20 ottobre 2005, Commissione/Regno Unito, C-6/04, punto 111, nonché del 10 maggio 2007, Commissione/Austria, C-508/04, punti 110 e 128 Commissione/Polonia,

causa C-46/11, punto 29; Sentenza del 10 ottobre 2019, causa C-674/17 punto 59; sentenza 11 giugno 2020, causa C-88/19, punto 25); C) Le autorità nazionali competenti devono accertare la sussistenza di tutte e tre le condizioni previste dall'articolo 16 (Sentenza del 14 giugno 2007, Commissione/Finlandia, causa 342/05, punto 45. Sentenza del 10 ottobre 2019, causa C-674/17, punto 59), che sono le seguenti:

a) dimostrazione di una o più motivazioni tra quelle elencate dall'articolo 16, paragrafo 1, lettere da a) a d) o per consentire, in condizioni rigorosamente controllate, su base selettiva ed in misura limitata, la cattura o la detenzione di un numero limitato di taluni esemplari delle specie di cui all'allegato IV, specificato dalle autorità nazionali competenti [lettera e)];

b) assenza di un'altra soluzione valida;

c) garanzia del fatto che una deroga non pregiudichi il mantenimento delle popolazioni in uno stato di conservazione soddisfacente.

D) Inoltre gli Stati membri devono garantire che gli effetti cumulativi delle deroghe non producano impatti contrari agli obiettivi dell'articolo 12 e della direttiva nel suo insieme (Sentenza del 10 ottobre 2019, causa C-674/17, punto 38 e 58 e ss.) ed adottare il principio di precauzione sancito nell'articolo 191, paragrafo 2, TFUE *“se l'esame dei migliori dati scientifici disponibili lascia sussistere un'incertezza quanto al fatto che una siffatta deroga pregiudichi o meno il mantenimento o il ripristino delle popolazioni di una specie minacciata di estinzione in uno stato di conservazione soddisfacente”* (sentenza del 10 ottobre 2019, causa C-674/17, punto 66).

E) La sussistenza delle condizioni deve essere puntualmente motivata con riferimento a situazioni specifiche e concrete (Sentenza del 10 ottobre 2019, causa C-674/17, punto 41 e giurisprudenza ivi citata).

5. IL PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ.

5.1. Questo Tribunale non ignora quanto evidenziato dal Consiglio di Stato nell'ordinanza cautelare n. 2917 del 2023, e nelle altre ordinanze sopra citate, in merito alla portata del principio di proporzionalità e, in particolare,

l'assunto secondo il quale la proporzionalità in senso stretto richiede *“che la scelta amministrativa ovvero legislativa non rappresenti un sacrificio eccessivo nella sfera giuridica del privato. Nella giurisprudenza della Corte di giustizia la proporzionalità rimane un concetto duttile che si concretizza volta per volta in base agli scopi perseguiti dai Trattati. Per dirsi proporzionata, quindi, non basta che la misura sia idonea a perseguire il fine ma deve essere l'unica possibile tale da non rappresentare un sacrificio eccessivo per il bene ritenuto recessivo all'esito del bilanciamento tra contrapposti interessi”*. Del resto, il principio in esame (talvolta compendiato nella formula del *'minimo mezzo'*) era stato autonomamente enucleato anche nell'ambito del dibattito dottrinale interno allo Stato italiano oltre un secolo e mezzo prima che esso fosse valorizzato dalla Corte di giustizia. In particolare, già nel 1814 un'autorevole dottrina aveva affermato che *“la seconda regola pratica direttrice dell'amministrazione pubblica è far prevalere la cosa pubblica alla privata entro i limiti della vera necessità [ossia] col minimo possibile sacrificio della proprietà privata e libertà. Qui la prevalenza della cosa pubblica alla privata non colpisce il fine o l'effetto ma il semplice mezzo”*. Non può tuttavia sottacersi che il Consiglio di Stato nelle suddette ordinanze non ha affatto preso posizione sulle puntuali motivazioni espresse al riguardo da questo Tribunale nelle proprie ordinanze cautelari, ove è stato più volte ribadito il principio secondo il quale *“le misure del prelievo, della cattura e dell'uccisione sono, quindi, misure c.d. 'energetiche' tra loro equipollenti, nel senso che producono tutte il medesimo effetto di incidere sulla conservazione degli habitat naturali popolati dalla specie ursina, escludendo l'esemplare pericoloso dal proprio habitat naturale”* (così, ad esempio, la già citata ordinanza cautelari n. 38 del 2023).

6. LA QUESTIONE PREGIUDIZIALE

6.1. In definitiva questo Tribunale ritiene che l'articolo 16 - che consente all'autorità competente l'autorizzazione alla deroga al divieto di *“qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie nell'ambiente naturale”*, al ricorrere di fattispecie tassativamente fissate, tra le quali si annovera la necessità di tutela della sicurezza pubblica, oggi in considerazione, di cui all'art. 16 comma 1 lett. c) della Direttiva *Habitat* (*“Nell'interesse della sanità e*

della sicurezza pubblica o per altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale o economica, e motivi tali da comportare conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente”) - non sancisca la priorità della cattivazione permanente (ossia alla cattura per la traduzione in cattività permanente) rispetto alla misura dell'abbattimento dell'animale, misure la cui scelta, tra l'altro, segue logicamente la valutazione positiva della sussistenza della necessità della deroga stessa ossia del prelievo dell'animale dal suo *habitat* naturale.

6.2. In particolare questo Tribunale ritiene che - accertata la sussistenza della condizione relativa alla necessità di tutela dell'“*interesse della sicurezza pubblica*” nonché dell'ulteriore condizione che “*il prelievo non pregiudichi il mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente della popolazione della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale*” (questioni la cui sussistenza spetta a questo Tribunale verificare) - la condizione che residua, ossia che “*non esista un'altra soluzione valida*” deve essere interpretata alla luce degli obiettivi generali della Direttiva *Habitat*, ossia coerentemente con la finalità della medesima Direttiva (come chiarita dalla Corte di Giustizia nelle pronunce citate ai precedenti punti 4.2. e 4.3. della presente ordinanza), consistente nella conservazione della biodiversità intesa quale obbligo di “*proteggere tali specie non solo in taluni luoghi, definiti in modo restrittivo, ma anche gli esemplari di queste ultime che vivono nell'ambiente naturale o in stato selvatico e che adempiono così una funzione negli ecosistemi naturali*”.

Anche per questa condizione la Corte di Giustizia prescrive la necessità di “*una motivazione precisa ed adeguata quanto all'assenza di un'altra soluzione valida che consenta di conseguire gli obiettivi invocati per giustificare la deroga di cui trattasi (v., in tal senso, sentenza del 14 giugno 2007, Commissione/Finlandia, C-342/05, EU:C:2007:341, punto 31)*” (sentenza del 10 ottobre 2019, causa C-674/17, punto 49), ma la stessa Corte non impone una specifica motivazione in merito alla graduazione tra cattura e abbattimento. In particolare la Corte di giustizia chiarisce (al punto 51 della predetta sentenza 10 ottobre 2019, causa C-

674/17), che “*spetta alle autorità nazionali competenti, nell’ambito dell’autorizzazione di deroghe come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, dimostrare che, tenuto conto in particolare delle migliori conoscenze scientifiche e tecniche pertinenti, nonché alla luce delle circostanze relative alla situazione specifica in esame, non esiste nessun’altra soluzione valida che consenta di raggiungere l’obiettivo perseguito nel rispetto dei divieti sanciti nella direttiva habitat*”.

6.3. Ne consegue, ad avviso di questo Tribunale, che l’“*inesistenza di un’altra soluzione valida*” deve essere in concreto acclarata con riferimento alla inesistenza di una soluzione alternativa che consenta di mantenere l’animale nel suo ambiente naturale, e dunque nello stato di vita selvatica, evitando la sua rimozione da tale ambiente. Ma se questa è la finalità della direttiva, risulta così evidente come la cattura o l’abbattimento, sono misure del tutto equivalenti in quanto entrambe hanno un effetto identico che consiste nella sottrazione dell’animale dal suo ambiente naturale e dallo stato di vita selvatica. Pertanto - se è vero che la scelta gestionale che si prospetta all’autorità competente in sede di rilascio della deroga al divieto in questione deve costituire l’*extrema ratio*, ossia l’estremo rimedio - è parimenti vero che la valutazione dell’autorità competente non attiene alla scelta tra abbattere l’animale oppure catturarlo per poi tradurlo in cattività in luoghi di captivazione permanente, ma concerne piuttosto l’alternativa tra la rimozione o meno dell’animale dalla sua vita naturale, selvatica, nell’ottica di tutela che costituisce la finalità della Direttiva.

6.4. Merita da ultimo evidenziare che gli obblighi di motivazione espressi dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia circa l’impatto delle deroghe individualmente rilasciate sul mantenimento della popolazione della specie considerata, di cui si è dato conto al precedente punto 4.3, impongono all’autorità provinciale di operare una puntuale verifica in relazione al cumulo con quelle in precedenza autorizzate, e ciò esclude dunque la temuta prospettiva di un uso complessivamente sviato del potere di deroga (anche in ragione del fatto che la popolazione della specie considerata si trova quasi

esclusivamente nella zona alpina del Trentino-Alto Adige, ed è in particolare addensata nelle aree occidentali della Provincia Autonoma di Trento).

6.5. L'assenza di graduazione tra la cattivazione permanente e l'abbattimento trova conforto anche nella collocazione testuale del divieto di: *“qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie nell'ambiente naturale”*, posto nell'articolo 12, comma 1 lettera a) della Direttiva *Habitat*, e non nell'articolo 16, che dispone in ordine alle condizioni per la deroga a tale divieto. Vale ancora una volta sottolineare che il testo dell'articolo 12, che enumera i divieti in ragione della particolare tutela riservata agli animali della specie considerata, in nessuna parte pone la cattura come prioritaria rispetto all'abbattimento. Al contrario, pur nella fattispecie di deroga prevista dall'articolo 16, comma 1, lett. e) (*“per consentire, in condizioni rigorosamente controllate, su base selettiva ed in misura limitata, la cattura o la detenzione di un numero limitato di taluni esemplari delle specie di cui all'allegato IV, specificato dalle autorità nazionali competenti”*), dove sono contemplate solo la cattura o la detenzione, la stessa Corte di Giustizia ha indicato come equivalente l'abbattimento alla cattura ai fini di cui all'art. 16, *“come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 40 delle sue conclusioni, la nozione di <cattura> ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1, della direttiva <habitat>, deve essere intesa nel senso che comprende sia la cattura che l'uccisione di esemplari delle specie interessate, cosicché tale disposizione, in linea di principio, può fungere da fondamento per l'adozione di deroghe dirette, segnatamente, a consentire l'uccisione di esemplari delle specie indicate nell'allegato IV, lettera a), della direttiva in parola, nel rispetto delle condizioni specifiche ivi previste”* (sentenza del 10 ottobre 2019, causa C-674/17 punto 32). Dunque, ad avviso di questo Tribunale risulta anche sotto questo profilo ulteriormente smentita la tesi che in forza del principio di proporzionalità postula una graduazione tra le due misure.

6.6. L'interpretazione proposta da questo Tribunale risulta poi coerente anche con l'altra condizione imposta nel testo del medesimo articolo 16 per l'autorizzazione alla deroga al divieto nel medesimo contesto formale (*“la deroga non pregiudichi il mantenimento, in uno stato di conservazione soddisfacente, delle*

popolazioni della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale”), rispetto alla quale non può disconoscersi che la cattura o l’uccisione sono del tutto equivalenti, in quanto sottraggono entrambe l’esemplare dall’area di ripartizione naturale. Infatti il mero mantenimento in vita dell’esemplare - in struttura - non giustifica l’assenza del pregiudizio alla specie che deve essere valutato con riferimento alle popolazioni che vivono in libertà.

6.7. Invece l’interpretazione prescelta dal Consiglio di Stato si connota per un’intrinseca irragionevolezza in quanto esclude, a ben vedere, qualsivoglia possibilità da parte dell’autorità competente di motivare la scelta di abbattere l’animale pericoloso per la pubblica incolumità (anziché ridurlo in cattività). Infatti, nella prospettiva della priorità gerarchica della misura della captivazione permanente rispetto all’abbattimento, si impone all’autorità l’obbligo della previa dimostrazione dell’*“impossibilità oggettiva, non solo temporanea e soggettiva....estrema e di rara verificaione”* (così il Consiglio di Stato) della captivazione (non solo nell’ambito delle strutture sotto la propria responsabilità ma anche in altri Stati); ma ciò si traduce in una *probatio diabolica*, che elide in radice la rilevanza di altre giustificazioni concorrenti, che l’autorità nel singolo caso deve poter valutare nel bilanciamento di interessi, anche con il conforto del parere della massima autorità scientifica dello Stato italiano in tema di fauna selvatica (qual è l’Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale - ISPRA) in ordine allo stesso benessere dell’animale, che è abituato a vivere in uno stato selvatico, all’eventuale inesistenza, al momento della decisione, di luoghi in cui l’esemplare può essere ospitato nella disponibilità e responsabilità dell’autorità procedente, ai costi di tale scelta, alla sicurezza degli operatori ecc.

6.8. Per tutto quanto sopra esposto questo Tribunale - nel ribadire che la disciplina posta l’art. 1, comma 1, della legge provinciale n. 9 del 2018 è conforme a quella posta dall’art. 16 della Direttiva *Habitat* - ritiene necessario sospendere il giudizio sul ricorso in esame e trasmettere gli atti alla Eccellentissima Corte di Giustizia dell’Unione Europea in sede di rinvio

pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 T.F.U.E. (nella parte in cui dispone che la Corte è competente a pronunciarsi, in via pregiudiziale, sulla “interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell’Unione”) per sottoporre la seguente questione:

“Dica la Corte di Giustizia UE:

a) se, sulla base del disposto dell'art. 16 della direttiva 92/43/CEE, una volta accertata la sussistenza della condizione relativa alla sussistenza di una delle fattispecie espressamente individuate dalla lett. a) alla lett. e) del comma 1 dell'art. 16, nonché della condizione relativa al fatto che <la deroga non pregiudichi il mantenimento, in uno stato di conservazione soddisfacente, delle popolazioni della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale>, ai fini del rilascio dell'autorizzazione alla deroga al divieto di <qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie nell'ambiente naturale> di cui alla lett. a) dell'art. 12 della medesima direttiva, l'ulteriore condizione relativa al fatto che <non esista un'altra soluzione valida> debba essere interpretata nel senso che l'autorità competente deve dimostrare l'assenza di altra soluzione valida atta ad evitare la rimozione dell'animale dall'ambiente di ripartizione naturale, cui consegue la possibilità della scelta motivata della misura da adottare in concreto, che può consistere nella cattura per captivazione permanente oppure nell'abbattimento, misure che sono poste su di un piano di parità;”

oppure

“b) se, sulla base del disposto dell'art. 16 della direttiva 92/43/CEE, una volta accertata la sussistenza della condizione relativa alla sussistenza di una delle fattispecie espressamente individuate dalla lett. a) alla lett. e) del comma 1 dell'art. 16, nonché della condizione relativa al fatto che <la deroga non pregiudichi il mantenimento, in uno stato di conservazione soddisfacente, delle popolazioni della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale>, ai fini del rilascio dell'autorizzazione alla deroga al divieto di <qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie nell'ambiente naturale> di cui alla lett. a) dell'art. 12 della medesima direttiva, l'ulteriore condizione relativa al fatto che <non esista un'altra soluzione valida> debba essere interpretata nel senso che essa vincola prioritariamente l'autorità competente alla scelta della cattura per la

riduzione in cattività (cattivazione permanente) e solo in caso di impossibilità oggettiva e non temporanea di tale soluzione consente la rimozione mediante abbattimento, sussistendo una rigorosa gerarchia tra siffatte misure”.

7. PROPONIBILITÀ DELLA QUESTIONE PREGIUDIZIALE.

7.1. Questo Tribunale ritiene altresì che, secondo i parametri indicati dalla Corte di Giustizia, la suesposta questione pregiudiziale sia: A) di interpretazione del diritto comunitario; B) non identica ad altre già decise dalla Corte di Giustizia; C) rilevante al fine della decisione del giudizio.

7.2. Quanto alla rilevanza della questione, questo Tribunale osserva innanzi tutto che, in ossequio al principio *tempus regit actum*, nessun rilievo assume nel giudizio *a quo* il menzionato art. 59 della legge provinciale n. 9 del 2023, con cui è stata modificata la legge provinciale n. 9 del 2018. Infatti, tale sopravvenienza normativa ha efficacia *ex nunc* e, quindi, non incide retroattivamente sul quadro normativo in vigore al momento dell'adozione dell'impugnato decreto n. 9 del 2023.

7.3. Sempre con riferimento alla rilevanza della questione, questo Tribunale osserva che la questione assume decisivo rilievo nel giudizio *a quo* in quanto questo stesso Tribunale nelle proprie ordinanze cautelari n. 38 e n. 52 del 2023 ha già illustrato le ragioni per le quali: A) risulta adeguatamente ricostruito il quadro fattuale dell'aggressione del giovane da parte dell'orso denominata MJ5; B) l'orso denominato MJ5 è pericoloso per la sicurezza pubblica. Del resto, lo stesso Consiglio di Stato nella propria ordinanza n. 2917 del 2023 ha confermato le valutazioni svolte da questo stesso Tribunale con riferimento a tali profili e, quindi, allo stato resta solo da decidere, alla luce della normativa eurounitaria, in ordine alla legittimità, o meno, dell'ordine di abbattimento dell'animale.

7.4. Essendo la questione rilevante e prioritaria nell'ambito del presente giudizio, sussistono i presupposti per la rimessione della stessa alla Corte di Giustizia. Rimane ferma, nelle more, la decisione cautelare di cattura

dell'esemplare a garanzia della sicurezza pubblica e per garantire l'effettività di tutela giurisdizionale.

8. DISPOSIZIONI PER LA SEGRETERIA E SOSPENSIONE DEL GIUDIZIO.

8.1. Si dispone quindi la trasmissione alla cancelleria della Corte di Giustizia di copia del fascicolo della causa, nonché di ogni ulteriore atto eventualmente richiesto in futuro dalla stessa Corte.

8.2. Ai sensi dell'art. 79, comma 1, cod. proc. amm., il presente giudizio viene sospeso fino alla pronuncia della Corte di Giustizia e ogni ulteriore decisione, anche in ordine alle spese, è riservata alla pronuncia definitiva.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa della Regione autonoma Trentino - Alto Adige/Südtirol, sede di Trento, riservata ogni altra decisione in rito, nel merito e sulle spese, dispone:

- la rimessione alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea della questione pregiudiziale indicata in motivazione;
- il mantenimento della decisione cautelare della cattura dell'esemplare di orso denominato MJ5;
- la sospensione del presente giudizio nelle more della pronuncia della Corte.

Manda alla Segreteria della Sezione tutti gli adempimenti di competenza e, in particolare, per la trasmissione degli atti alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea in conformità alle *“Raccomandazioni all'attenzione dei giudici nazionali, relative alla presentazione di domande di pronuncia pregiudiziale”* (2019/C 380/01), in G.U.U.E. in data 8 novembre 2019).

Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 14 dicembre 2023, con l'intervento dei magistrati:

Fulvio Rocco, Presidente

Carlo Polidori, Consigliere

Cecilia Ambrosi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Cecilia Ambrosi

IL PRESIDENTE
Fulvio Rocco

IL SEGRETARIO