

Sulla illegittimità del rigetto dell'istanza di ampliamento di un'azienda agri-turistico venatoria

Cons. Stato, Sez. III 5 marzo 2020, n. 1635 - Lipari, pres.; Fedullo, est. - Veggian (avv. Fratta Pasini) c. Città Metropolitana di Venezia (avv.ti Brusegan e Francario) ed a.

Caccia e pesca - Caccia - Rigetto dell'istanza di ampliamento di un'azienda agri-turistico venatoria - Illegittimità.

(*Omissis*)

FATTO e DIRITTO

Con la sentenza appellata, il T.A.R. Veneto ha respinto il ricorso (integrato da motivi aggiunti, dichiarati altresì inammissibili) proposto dall'odierno appellante avverso la determinazione a firma del Dirigente del Servizio Caccia e Pesca della Città Metropolitana di Venezia n. 2800/2017 del 19 luglio 2017, recante il rigetto dell'istanza di ampliamento dell'azienda agri-turistico venatoria "Cantarana" in Comune di Cona (VE) su terreni contermini a quelli aziendali, per ulteriori ha. 65,40, acquisita al protocollo il 17 marzo 2017 con il n. 23199, nonché avverso il presupposto parere dell'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale (I.S.P.R.A.) prot. n. 9643/T – B30B del 15 giugno 2017 ed avverso la nota a firma del Responsabile dell'Area pareri tecnici e strategie di conservazione e gestione patrimonio faunistico nazionale e mitigazione danni e impatti dell'I.S.P.R.A. prot. n. 53866/2017 del 13 novembre 2017, depositata dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato il 30 novembre 2017 e avente ad oggetto "ricorso al TAR con sospensiva – Affare Legale 004010/2017".

L'originario ricorrente, soccombente in primo grado, contesta le statuizioni reiettive recate dalla sentenza appellata, alla cui conservazione è invece protesa l'attività difensiva della Città Metropolitana di Venezia, dell'Ambito Territoriale di Caccia Venezia n. 4 "Cavarzere – Cona – Chioggia", della Regione del Veneto e dell'Istituto Superiore per la Protezione e Ricerca Ambientale.

Prima di affrontare i complessi temi giuridici che innervano la presente controversia, è opportuno tratteggiare brevemente il suo oggetto.

Il sig. V. S., originario ricorrente e odierno appellante, è concessionario dell'Azienda Agri-Turistico Venatoria "Cantarana" sita nel Comune di Cona (VE).

L'istituzione delle aziende agri-turistico-venatorie è prevista dall'art. 16, comma 1, lett. b) l. n. 157/1992, ai sensi del quale le stesse sono "soggette a tassa di concessione regionale" e vi "sono consentiti l'immissione e l'abbattimento per tutta la stagione venatoria di fauna selvatica di allevamento".

La disciplina relativa all'istituzione ed al funzionamento di tale tipologia di azienda è poi ulteriormente articolata, per quanto di interesse, dall'art. 30 l.r. Veneto n. 50/1993 e dagli artt. 39 ss l.r. Veneto n. 1/2007.

Le Zone di Ripopolamento e Cattura – altro istituto a venire in rilievo, come si vedrà, nell'ambito della presente controversia – sono invece contemplate e disciplinate dall'art. 11 l.r. Veneto n. 50/1993, a mente del cui comma 1 "la Giunta regionale istituisce le zone di ripopolamento e cattura, destinate, per la durata minima di cinque anni, alla riproduzione della fauna selvatica allo stato naturale ed alla cattura della stessa per l'immissione sul territorio in tempi e condizioni utili all'ambientamento, fino alla ricostituzione e alla stabilizzazione della densità faunistica ottimale per il territorio" (vedi anche art. 10, comma 8, lett. b) l. n. 157/1992).

L'appellante otteneva quindi la concessione per l'istituzione dell'Azienda Agro-Turistico Venatoria denominata "Cantarana" mercé la determina dirigenziale del Servizio Caccia e Pesca della Città Metropolitana di Venezia n. 425 del 26 febbraio 2013: l'estensione aziendale originaria era di ha 184,06.

La superficie aziendale veniva ampliata di ulteriori ha 65,40, fino a raggiungere l'estensione complessiva di ha. 249,46, per effetto del decreto dirigenziale n. 2784 del 18 settembre 2016: tale provvedimento veniva tuttavia annullato dalla Giunta Regionale del Veneto con delibera n. 4 del 10 gennaio 2017, in accoglimento del ricorso gerarchico improprio presentato dall'Ambito Territoriale di Caccia n. VE4, sulla scorta della mancata acquisizione del parere dell'ISPRA, espressamente definito "obbligatorio ma non vincolante", richiesto dall'art. 30, comma 2, l.r. Veneto n. 50/1993.

L'appellante, preso atto del sopravvenuto annullamento dell'atto di assenso del richiesto ampliamento, presentava in data 14 marzo 2017 una nuova istanza di ampliamento, che veniva tuttavia respinta con l'impugnato provvedimento dirigenziale (n. 2800 del 19 luglio 2017), adottato sulla scorta del parere negativo dell'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale prot. n. 29643/T-B30B del 15 giugno 2017, con il quale veniva evidenziato che il richiesto ampliamento può "compromettere la gestione di altri Istituti faunistici presenti sul territorio".

Le ragioni del diniego venivano ulteriormente esplicitate dall'ISPRA (con quale valenza giuridica si dirà meglio *infra*) con la relazione depositata agli atti del giudizio di primo grado in data 30 novembre 2017, con la quale si evidenziava quanto segue: "l'ampliamento in questione porterebbe l'Azienda Agri-Turistico Venatoria in esame a confinare con una



Zona di Ripopolamento e Cattura, ovvero Istituti a divieto di caccia, che rientrano a tutti gli effetti tra le aree protette come indicato nell'art. 10 Legge 157/1992. Tale interpretazione trova riscontro nel documento tecnico n. 15 "Documento orientativo sui criteri di omogeneità e congruenza per la pianificazione faunistico-venatoria" da pag. 23 a pag. 31 redatto dall'Istituto Nazionale per la Fauna Selvatica (oggi ISPRA) come previsto sempre nell'art. 16 comma 1 lettera b della medesima legge. Ai sensi della soprarichiamata legge 157/92 (art. 10 comma 7) le Aziende Agri-Turistico Venatorie sono caratterizzate da una gestione venatoria basata sull'immissione di soggetti allevati, pratica questa che comporta, nel caso di contatti tra soggetti immessi e le popolazioni naturali delle stesse specie, rischi legati al possibile passaggio di patologie dagli individui immessi ai soggetti presenti in natura, e di competizione e ibridazione tra popolazioni naturali e quelle provenienti da cattività. Inoltre, la prossimità dell'Azienda Faunistico Venatoria con la Zona di Ripopolamento e Cattura comporta anche il rischio di un prelievo diretto di individui provenienti da popolazioni naturali che per irradiazione potrebbero entrare nel territorio dell'Azienda. Scopo istitutivo della Zona di Ripopolamento e Cattura è proprio quello di creare popolazioni naturali stabili e che con il loro irradiazione ripopolano naturalmente le aree aperte alla caccia circostanti (legge 157/92 comma 7 art. 10)".

Così delineati, sul piano normativo e fattuale, i contorni essenziali della fattispecie oggetto di giudizio, possono approfondirsi le questioni giuridiche che germinano dai motivi di ricorso, al fine di verificare la correttezza delle conclusioni reiettive cui è pervenuto il giudice di primo grado.

In primo luogo, deve sottolinearsi il ruolo indeclinabile dell'ISPRA in ordine alla funzione consultiva che è chiamato ad esprimere nell'ambito del procedimento in esame: ruolo messo in discussione dalla parte appellante, la quale assume che, nel quadro del riparto di competenze tra Stato ed Enti locali *in subiecta materia*, al menzionato Istituto sarebbero affidati compiti consultivi e di indirizzo esclusivamente ai fini della tutela ambientale e della conservazione della natura, essendone esclusa la fase attuativa della pianificazione faunistico-venatoria (di cui costituirebbe espressione il provvedimento impugnato in primo grado).

Il suddetto ruolo rinviene infatti il suo fondamento in plurimi motivi, di carattere formale-procedimentale ma non meno sostanziale, ovvero in funzione dell'esercizio imparziale e coerente del potere affidato all'Ente territoriale.

Dal primo punto di vista, invero, non può tacersi che l'art. 30, comma 2, l.r. Veneto n. 50/1993 dispone espressamente che "la Giunta regionale, sulla base dei criteri definiti ai sensi del comma 2 dell'art. 8, sentito l'ISPRA, provvede a rilasciare la concessione per l'istituzione di aziende agri-turistico-venatorie...".

Deve in proposito osservarsi che l'ampliamento, in quanto destinato a riflettersi sulla compatibilità dell'Azienda già istituita con la programmazione faunistico-venatoria, non può non rispettare lo schema procedimentale contemplato dal legislatore per l'atto istitutivo, identica essendo l'esigenza istruttoria ad esso sottesa.

Inoltre, la necessità di acquisire il parere del menzionato Istituto trova il suo presupposto, nella vicenda in esame, nel vincolo "conformativo" discendente, nei confronti della Città Metropolitana di Venezia, dalla delibera regionale n. 4/2017, di accoglimento del ricorso gerarchico improprio proposto dall'A.T.C. Venezia 4 nei confronti dell'originario atto di assenso al richiesto ampliamento aziendale: ciò in quanto la decisione giustiziale scaturisce proprio dalla rilevata carenza del suindicato obbligatorio segmento consultivo.

Né potrebbe sostenersi che il vincolo suindicato attenga esclusivamente all'*an* del parere, senza condizionarne i contenuti (il *quomodo*, ovvero il perimetro di espressione): ciò perché la suindicata delibera regionale non è priva di influenza in ordine a tale secondo aspetto, ove si consideri che essa reca l'espressa quanto vincolante qualificazione del parere *de quo* come "strumento deputato alla valutazione scientifica, operata a livello nazionale, della coerenza della gestione faunistica decisa ai successivi livelli regionale e provinciale".

In ogni caso – quanto alle ragioni "sostanziali" che militano nel senso della indefettibilità del parere in discorso e della insostenibilità della tesi attorea, intesa a delimitarne la portata oggettiva con riferimento alla sola fase strettamente programmatica – deve rilevarsi che l'indiscusso carattere facoltativo del parere in discorso è di per sé sufficiente a garantire l'autonomo esercizio delle competenze gestionali da parte della Provincia (ovvero della Città Metropolitana), preservando nel contempo le esigenze di esercizio coerente e scientificamente consapevole delle stesse, in vista del perseguimento dell'obiettivo di una efficace politica faunistico-venatoria.

Del resto, l'assunto attoreo secondo cui sarebbe possibile (*recte*, indispensabile) separare nettamente la fase programmatica da quella attuativa *in subiecta materia*, circoscrivendo alla prima l'intervento consultivo dell'ISPRA, non tiene conto del fatto che una gestione irrazionale degli indirizzi pianificatori presenta il rischio di vanificarne i contenuti ed alterarne gli equilibri di fondo: giustificandosi, quindi, che l'organo consultivo interpellato nella fase di approvazione del piano non sia estromesso dalla successiva fase attuativa.

Infine, non può non evidenziarsi che, in un contesto normativo non univoco, deve senz'altro prediligersi un criterio interpretativo proteso ad arricchire l'*humus* istruttoria del provvedimento conclusivo, tanto più in quanto si traduca nell'acquisizione al procedimento di contributi conoscitivi e valutativi scientificamente accreditati e promananti da organi dotati di competenze tecniche specialistiche.

La chiarificazione del suindicato profilo consente di procedere all'esame degli ulteriori aspetti controversi, a cominciare da quello attinente alla esaustività motivazionale dell'impugnato provvedimento diniego.



Le doglianze attoree, da questo punto di vista, non possono essere condivise: ciò in quanto, sebbene la “catena di rimandi” che contraddistingue, da un punto di vista motivazionale, l’atto impugnato renda non immediatamente intellegibili le ragioni poste a suo fondamento.

In primo luogo, infatti, la determinazione dirigenziale reiettiva richiama espressamente il parere ISPRA del 15 giugno 2017, mutuandone il contenuto: né, ai fini della “spendita” di quel parere agli effetti giustificativi della determinazione negativa, sarebbe stata necessaria una particolare formula di condivisione, ulteriore rispetto a quella insita nel recepimento di quel parere, in mancanza di ragioni per dissentire da esso, corroborato dal risalto dato all’“autorevolezza” ed al “ruolo istituzionale” dell’Istituto, oltre che alla “novità” dello stesso parere quale elemento istruttorio non acquisito nel corso del precedente procedimento (conclusosi con il rilascio dell’assenso all’ampliamento dell’A.A.T.V. “Cantarana” annullato dalla Giunta Regionale del Veneto).

Né alcun addebito di carenza motivazionale potrebbe essere formulato nei confronti del suindicato parere ISPRA (e quindi, di riflesso, a carico del provvedimento negativo che lo recepisce).

E’ sì vero che il citato parere fa discendere l’orientamento sfavorevole all’ampliamento dell’Azienda dalla preoccupazione che esso “possa compromettere la corretta gestione di altri Istituti faunistici presenti sul territorio”: formula che presta indubbiamente il fianco ai rilievi di genericità motivazionale articolati dalla parte appellante.

Tuttavia, anche il citato parere denota il (legittimo) ricorso da parte del suo redattore alla tecnica motivazionale *per relationem*, laddove rinvia alla “documentazione pervenuta dall’ATC n. 4 “Cavarzene-Chioggia-Cona” con nota prot. n. 187 del 14/4/2017”: nota, quella oggetto di *relatio*, in cui si afferma tra l’altro che “con l’ampliamento l’A.A.T.V. viene a confinare con le Z.R.C. denominate Sista Alta e Cordenazzo, dove la densità elevata di lepri (vedi censimento primaverile allegato) è pari rispettivamente a 57,8 e 34,0 su 100 ha. Secondo quanto è risaputo e divulgato anche dallo stesso ISPRA le Z.R.C. hanno una funzione fondamentale di irradiazione naturale di fauna selvatica e di lepri in particolare. (...) E’ quindi palese che l’ampliamento della A.A.T.V. che porterebbe la stessa a confinare ad est e sud con le due Z.R.C. (togliendo di fatto l’unico territorio dove la selvaggina può irradiarsi), comporterebbe l’abbattimento di fauna selvatica patrimonio indisponibile dello Stato da parte degli utenti della A.A.T.V.”

Né potrebbe sostenersi il carattere artificioso – ovvero, la sua non rispondenza della surriportata motivazione alle effettive ragioni del parere negativo – della così ricostruita giustificazione del provvedimento di diniego della Città Metropolitana di Venezia, ove si consideri che essa è per significativi profili sovrapponibile alle argomentazioni contenute nella summenzionata relazione ISPRA, prodotta dall’Avvocatura dello Stato, in data 30 novembre 2017, agli atti del giudizio di primo grado (laddove, appunto, si fa riferimento al fatto che l’ampliamento “porterebbe l’Azienda Agri-Turistico Venatoria in esame a confinare con una Zona di Ripopolamento e Cattura, ovvero Istituti a divieto di caccia”, alle diverse finalità sottese alla istituzione della stessa rispetto alla Z.R.C. ed al pericolo di “prelievo diretto di individui provenienti da popolazioni naturali che per irradiazione potrebbero entrare nel territorio dell’Azienda”).

I rilievi che precedono, oltre a dimostrare la sufficienza motivazionale del provvedimento di diniego impugnato in primo grado, consentono altresì di escludere che alla citata relazione possa attribuirsi valenza (inammissibilmente) integrativa della motivazione, in ipotesi lacunosa, del primo: ciò sia alla luce della sua intrinseca finalità meramente espositiva e chiarificatrice (cui si correla l’assenza nella stessa di connotati provvedimentali, dalla quale il T.A.R. ha fatto correttamente discendere l’inammissibilità della relativa domanda di annullamento, proposta con motivi aggiunti dalla parte ricorrente), sia in virtù del fatto che essa richiama ed approfondisce (almeno in parte) argomenti già enucleabili, nel modo che si è detto, dall’originario provvedimento di diniego.

Devono adesso esaminarsi i motivi di appello intesi a contestare la coerenza e la logicità del provvedimento (e del parere) impugnato, anche alla luce delle pregresse vicende provvedimentali.

Ritiene al riguardo la Sezione che i motivi adottati dall’Amministrazione, connessi alla necessità di preservare la specifica funzione delle Z.R.C., nell’ambito della complessiva pianificazione faunistico-venatoria del territorio, anche evitando situazioni conflittuali che potrebbero realizzarsi rispetto ad altri istituti, compreso quello del cui ampliamento è causa, vocati al perseguimento, nell’ambito di quella pianificazione, di altra finalità, siano, in linea generale, meritevoli di condivisione: non solo la parte appellante non formula specifiche contestazioni atte ad inficiare, sul piano giuridico o squisitamente scientifico, l’attendibilità della suindicata impostazione, ma nemmeno potrebbe farsi leva sul carattere vincolante della delibera di Giunta regionale n. 4/2017, di annullamento del primigenio provvedimento di assenso al richiesto ampliamento, atteso che la statuizione reiettiva in esso contenuta attiene specificamente ed esclusivamente al motivo (del ricorso gerarchico improprio) inerente al contrasto dell’istanza di ampliamento con le attività di ripopolamento realizzata sul suo territorio - compresa l’area interessata dalla medesima istanza - dall’ATC Venezia 4.

Deve tuttavia osservarsi che l’azione amministrativa, oltre che a corretti canoni di interpretazione normativa e ad attendibili criteri di carattere scientifico, deve misurarsi con un parametro ulteriore, avente valenza generale e tale da ricondurre in una cornice di armonica coesistenza le contrapposte istanze emergenti in un determinato contesto in ordine al quale sia richiesto l’intervento regolativo dell’Amministrazione: quello della razionalità e della non contraddittorietà. Tale parametro di verifica della complessiva legittimità dell’azione amministrativa discrezionale costituisce la sintesi di una serie molteplici di esigenze, di cui non secondaria, oltre che immediatamente pertinente in relazione alla fattispecie in esame, è quella della coerenza del provvedimento da adottare (o già adottato) rispetto alla concreta situazione fattuale



oltre che in relazione alle pregresse determinazioni amministrative: esso quindi (*recte*, la sua eventuale inosservanza) costituisce, nella sede giudiziale, lo strumento di emersione di profili di carenza istruttoria e/o insufficienza motivazionale del provvedimento, che non possono non condurre alla sua caducazione.

Nella specie, non può omettersi di considerare che l'art. 43, comma 4, l.r. Veneto n. 1/2007 (a differenza dell'art. 22, comma 5, l.r. Veneto n. 37/1997, citato dalla parte appellante), nell'attribuire alla Provincia il potere di fissare distanze di rispetto tra diversi Istituti venatori, contempla espressamente, da un lato, le Aziende Agri Turistico Venatorie (al cui *genus* appartiene appunto l'Azienda "Cantarana"), dall'altro lato, le Zone di Ripopolamento e Cattura: in tal modo sottendendo l'utilità (e l'esigenza) di una puntuale regolamentazione delle relazioni spaziali tra i due Istituti.

Tuttavia, laddove a tale adempimento regolativo non si sia provveduto (ma anzi, come si vedrà, l'assetto esistente, cui concorre il provvedimento istitutivo dell'Azienda "Cantarana", contempli e legittimi la coesistenza ravvicinata tra A.A.T.V. e Z.R.C.), e sebbene tale omissione non precluda la possibilità di valutare in concreto (*recte*, in sede di puntuale esercizio del potere di concedere l'istituzione di una nuova A.A.T.V. o di assentirne l'ampliamento) la compatibilità tra i due Istituti faunistici, occorre che l'Amministrazione dia puntualmente conto delle ragioni per le quali ritiene di disciplinare restrittivamente, con riferimento ad una specifica fattispecie, quella relazione.

Ebbene, non risulta – alla luce della motivazione del provvedimento impugnato, pur articolantesi nel modo che si è detto, così come in considerazione del suo concreto atteggiarsi dispositivo, teso ad impedire *tout court* l'ampliamento in questione – che l'Amministrazione abbia tenuto adeguatamente conto del fatto che, come si evince dalla cartografia allegata al ricorso in appello (doc. 13 del foliario), la A.A.T.V. "Cantarana" già – *ergo*, alla stregua della concessione istitutiva, corredata del relativo parere favorevole dell'ISPRA – confina sul lato est con una Z.R.C. (esattamente, quella denominata "Sista Alta – Cordenazzo"), mentre il richiesto ampliamento, ove realizzato, determinerebbe esclusivamente, oltre che il prolungamento (in direzione sud) di quella contiguità, la creazione, sul lato sud della medesima A.A.T.V., di una ulteriore comunanza di confine con la Z.R.C. denominata "Cordonazzo": in tal modo, sostanzialmente eliminando l'area di interclusione esistente tra la A.A.T.V., la Z.R.C. "Sista Alta – Cordenazzo" e la Z.R.C. "Cordonazzo".

Ebbene, in tale contesto fattuale, è evidente che le motivazioni del provvedimento negativo, incentrate – come pone correttamente in evidenza la parte appellante – sull'esigenza assoluta di evitare situazioni di contiguità tra A.A.T.V. e Z.R.C., non tengono conto del fatto inconfutabile che tale situazione, con riferimento alla A.A.T.V. "Cantarana", è già in essere: pertanto, sarebbe stato esigibile, nella situazione (fattuale e provvedimentale) data, un ulteriore sforzo istruttorio e motivazionale dell'Amministrazione, inteso a dimostrare persuasivamente, ai fini reiettivi dell'istanza di ampliamento di cui si tratta, l'insostenibilità, in contemplazione di una coerente azione attuativa della pianificazione faunistico-venatoria e del rispetto delle specifiche finalità dei diversi e compresenti Istituti faunistici, di un ulteriore ampliamento aziendale, anche in considerazione della sua concreta caratterizzazione spaziale e dimensionale oltre che del fatto che, alla stregua della menzionata cartografia, le sunnominate Z.R.C. presentano altri spazi di possibile irradiazione della popolazione faunistica.

Tale (allo stato insoddisfatto) impegno istruttorio e motivazionale dell'Amministrazione avrebbe potuto esprimersi, esemplificativamente, attraverso la dimostrazione del fatto che la conservazione di quello spazio di interclusione è essenziale ai fini della non conflittuale coesistenza dei due Istituti faunistici ovvero della inaccettabilità, a quel medesimo scopo, di un ulteriore ampliamento della A.A.T.V., in quanto generatore di interazioni pregiudizievoli, ai fini faunistici, tra i due Istituti (non connesse alla attuale situazione di contiguità o eccedenti la misura tollerabile della stessa).

Peraltro, come ben evidenziato dalla parte appellante e coerentemente con la facoltà, normativamente prevista, di istituire aree di rispetto, non potrebbe escludersi il ricorso ad una misura intermedia, rappresentata dalla fissazione di una distanza minima tra confine della A.A.T.V. e della Z.R.C., cui la parte interessata avrebbe potuto adeguarsi in sede di ripresentazione dell'istanza di ampliamento.

Non si ritiene, invece, che la motivazione del provvedimento di diniego possa risiedere in un generico, oltre che sottinteso, incremento dell'incidenza negativa che l'attuale situazione di contiguità tra i due Istituti sarebbe già idonea a produrre sul corretto funzionamento della Z.R.C., attesa l'indeterminatezza di tale (implicito) assunto, ovvero nel fatto che l'ampliamento sarebbe foriero della duplicazione di quella situazione (allo stato in essere solo con la Z.R.C. "Sista Alta – Cordenazzo" ed in futuro anche con la Z.R.C. "Cordonazzo"): dal secondo punto di vista, infatti, resterebbe da spiegare perché la ritenuta compatibilità tra la A.A.T.V. e la Z.R.C. "Sista Alta – Cordenazzo", insita nel rilascio e nella perdurante efficacia del provvedimento istitutivo, non possa estendersi anche alla Z.R.C. "Cordonazzo".

In conclusione, quindi, la proposta domanda di annullamento è meritevole di accoglimento, per le ragioni innanzi esposte, salve le ulteriori determinazioni dell'Amministrazione, mentre può dichiararsi l'assorbimento delle deduzioni attoree non esaminate, siccome prive di sostanziale incidenza sulla decisione della controversia.

La complessità e sostanziale originalità del suo oggetto giustificano infine la compensazione delle spese dei due gradi di giudizio.

(*Omissis*)