

## Prelievo venatorio in deroga del fringuello *Fringilla Coelebs*

T.A.R. Lazio - Roma, Sez. II bis 9 marzo 2021, n. 2835 - Stanizzi, pres.; Gatto Costantino, est. - Regione Toscana (avv.ti Fantappiè e Neglia) c. Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare ed a. (Avv. gen. Stato) ed a.

### Caccia e pesca - Caccia - Prelievo venatorio in deroga del fringuello *Fringilla Coelebs*.

(*Omissis*)

#### FATTO e DIRITTO

La Regione Toscana agisce, nel presente giudizio, al fine di ottenere l'annullamento del parere ISPRA indicato in epigrafe, relativo all'autorizzazione del prelievo venatorio della specie "*fringilla coelebs*" per la stagione 2011, necessario per consentire la deroga prevista dall'art. 37 bis della LR Toscana n. 3/1994 e dal protocollo operativo approvato a tali fini dalla Conferenza Stato Regioni e Province autonome di Trento e Bolzano.

Tale adempimento, precisa la Regione, era necessario ai fini di consentire l'emanazione di un provvedimento autorizzativo per la caccia alla specie volatile sopra indicata, considerata tradizione storicamente radicata nel territorio toscano.

A tali fini, premette la Regione che i prelievi venatori in regime di deroga (al divieto di caccia delle specie volatili di cui alla Direttiva 2009/147/CE e legge quadro nazionale nr. 157/1992) sono disciplinati dal Protocollo di Intesa sancito dalla Conferenza con atto rep. 1369 del 29.4.2004, che prevede, in particolare, ai sensi dell'art. 9, comma 1, lett. "c" della Direttiva Uccelli, la determinazione da parte dell'ISPRA della c.d. "piccola quantità" prelevabile a livello nazionale per le specie di interesse, da parte delle Amministrazioni regionali. Secondo il medesimo protocollo, l'ISPRA deve attestare uno stato di salute soddisfacente della popolazione della specie, sulla base delle indicazioni tecniche contenute nella Guida interpretativa alla Direttiva Uccelli, messa a punto dalla Commissione Europea, così da poter individuare la quantità che può essere oggetto di caccia senza pregiudizio dello stato di equilibrio e conservazione della medesima specie.

Riferisce la difesa della Regione che, nei primi anni successivi al protocollo d'intesa, le Amministrazioni regionali hanno potuto avvalersi dei riscontri tecnici dell'Istituto (prima INFS, oggi ISPRA), ma dal 2006 l'Istituto nazionale di riferimento avrebbe sostanzialmente interrotto tale indagine, non dando più riscontro alle richieste di quantificazione provenienti dalle Amministrazioni regionali.

Ciò in quanto la Commissione Europea non aveva condiviso la metodologia di indagine dell'Istituto, rendendo un parere negativo (secondo la Regione di non univoca interpretazione) ad una specifica richiesta di parere formulata dall'Istituto nazionale stesso.

Nella fattispecie in esame, con il provvedimento impugnato l'ISPRA replicava alla richiesta della Regione Toscana che "...applicando i criteri ufficialmente indicati dalla Commissione Europea, nel caso di *Fringilla Coelebs* i dati attualmente disponibili a livello europeo non consentono una determinazione oggettiva e scientificamente solida della piccola quantità cacciabile. Mancano, pertanto, i presupposti affinché questo Istituto possa determinare quanto previsto al punto 6 dell'intesa sancita in data 29.4.2004 in sede di conferenza permanente...".

Tale parere, secondo la Regione, sarebbe illegittimo per (I) violazione della Direttiva 79/409(CEE (ora Direttiva 2009/147/CE) art. 9, lett. "c", art. 19 bis l. 157/1992, art. 37 bis e ss. della LR Toscana n. 3/1994, violazione dell'intesa raggiunta nella Conferenza Stato-Regioni rep. Atti n. 1969 del 29 aprile 2004 (il parere dell'ISPRA sarebbe non vincolante nel merito, ma strettamente necessario al fine di effettuare le valutazioni tecnico-discrezionali della Regione; secondo la nota del 19 dicembre 2005 della Direzione Generale *Environment* della CE, che "è responsabilità dello Stato membro determinare la piccola quantità sulla base delle migliori informazioni disponibili", consentendo "metodi alternativi"); (II) eccesso di potere sotto diversi profili (l'ISPRA avrebbe potuto utilizzare la Guida interpretativa della Direttiva, laddove si precisa, pag. 66 e ss., che la "piccola quantità" deve essere normalmente calcolata nell'1% della mortalità naturale, potendosi arrivare al 5% in caso di specie che si trovi in "favorevole stato di conservazione"); (III) violazione dell'art. 3 della l. n. 241/90 ed eccesso di potere sotto il profilo del difetto di motivazione.

Conclude, pertanto, con la domanda di annullamento del parere impugnato, accertando l'obbligo dell'ISPRA di pronunciarsi sulla questione indicata.

Sono intervenuti, rispettivamente, *ad adiuvandum* ed *ad opponendum* la Federcaccia e le associazioni ambientaliste meglio elencate in epigrafe.

Nel prosieguo del giudizio, con memoria di replica depositata il 5 gennaio 2021, il Ministero dell'Ambiente e l'ISPRA hanno argomentato circa il rigetto del ricorso.

Dopo aver evidenziato la finalità di protezione della Direttiva nr. 79/409/CEE (ora Direttiva n. 2009/147/CE) ed i presupposti ed i limiti del "prelievo in deroga" (art. 9 Dir. cit.), riferisce l'Avvocatura che l'ISPRA, in relazione alle stagioni venatorie del 2004 e del 2005, aveva effettuato i calcoli relativi alla piccola quantità prelevabile in deroga ai

divieti posti dalla Direttiva per una serie di specie di uccelli migratori, utilizzando i migliori dati al momento disponibili, secondo il metodo di calcolo indicato dalla CE nel “*Guidance Document on hunting under Council Directive 79/409/EEC on the conservation of wild birds*”, rilevando, tuttavia, una serie di problematiche applicative che inducevano l’Istituto a chiedere una verifica alla Commissione Europea. Quest’ultima, a sua volta, rilevava che le informazioni necessarie fossero insufficienti, in ragione soprattutto della indisponibilità di dati sulla specie, dipendenti da origini territoriali della migrazione situati in Stati extra UE (in particolare, la Federazione Russa).

Sulla base di tali presupposti, l’Avvocatura eccepisce il difetto di legittimazione passiva del Ministero e, nel merito, sostiene la infondatezza delle doglianze dedotte.

Con memoria del 7 gennaio 2021, la Federcaccia Toscana ha dichiarato di non avere più interesse all’intervento ad *adiuvandum* in quanto gli atti impugnati si riferivano alla stagione venatoria 2011, conclusa.

Con propria memoria del 13 gennaio 2021, la Regione Toscana ha insistito nelle domande ed argomentazioni già dedotte, eccettuando la irritualità della memoria ISPRA del 5 gennaio 2021, che costituirebbe l’unica vera e propria memoria difensiva dell’Istituto (costituito con atto di mera forma il 2 maggio 2011), depositata oltre i termini di cui all’art. 73 del c.p.a.

Nella pubblica udienza del 3 febbraio 2021, la causa è stata trattenuta in decisione.

Preliminarmente, il Collegio rileva che il ricorso andrebbe dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse, avendo riguardo alla circostanza, debitamente evidenziata in giudizio dalla interveniente Federcaccia che il parere richiesto all’ISPRA era riferito alla stagione venatoria 2011, oggi da tempo conclusa.

Né, peraltro, la difesa della Regione argomenta alcun interesse alla coltivazione del gravame nella pur approfondita memoria conclusiva depositata il 13 gennaio 2021, laddove l’Ente si limita a formulare eccezioni di rito in ordine alle difese dell’Amministrazione resistente; non emerge neppure una qualsiasi informazione circa l’esito delle interrelazioni tra Enti in rapporto alle successive campagne venatorie e non è dunque noto se sia stata individuata una specifica metodologia di determinazione della “piccola quantità” della specie prelevabile.

Ad ogni modo, anche avendo riguardo alla circostanza che la Regione ha sollecitato la decisione dichiarando di avervi comunque interesse, e non potendo escludere con certezza la residua persistenza di quest’ultimo in vista di una possibile ultrattività degli effetti della questione in rapporto alle attività venatorie degli anni successivi al 2011, può prescindersi dall’esito in rito perché il ricorso, così come formulato, è infondato e la causa può quindi essere risolta nel merito.

A tali fini, non è rilevante l’ammissibilità o meno della “memoria di replica” dell’Avvocatura, atteso che l’infondatezza del gravame emerge già dal contesto del ricorso (per fattispecie similare, si veda TAR Liguria, Genova, II, 1 agosto 2018, nr. 668).

Nel merito, rileva infatti il Collegio che l’art. 9 della Direttiva 2009/147/CE consente agli Stati membri di derogare alle misure di protezione delle specie (previste dagli artt. da 5 ad 8) per determinate ed eccezionali circostanze, tra le quali – per quanto qui d’interesse – l’esigenza di “*consentire in condizioni rigidamente controllate e in modo selettivo la cattura, la detenzione o altri impieghi misurati di determinati uccelli in piccole quantità*” (lett. “c”).

La deroga di cui si discute è dunque rimessa alle determinazioni degli Stati membri, ai quali spetta di individuare le necessarie metodologie applicative; laddove tali metodologie manchino, siano insufficienti o comunque non consentano di accertare i presupposti in fatto della deroga stessa, quest’ultima non sarà esercitabile.

Più precisamente, nel caso di specie, secondo il protocollo d’intesa richiamato dalla Regione Toscana, la deroga va esercitata in Italia previa identificazione della “piccola quantità” da parte dell’ISPRA.

Il parere impugnato assolve pienamente a tale funzione, perché, nel dichiarare l’impossibilità dell’Istituto di accertare le condizioni di protezione della specie in rapporto ad una quantità prelevabile, esprime un contenuto di giudizio che attiene al merito del procedimento e dunque non può qualificarsi, come vorrebbe la Regione ricorrente, in termini di rifiuto a provvedere.

Del resto, che l’assenza delle “migliori informazioni disponibili” circa lo stato di conservazione e riproduzione della specie impedisca di accertare, con il necessario rigore scientifico, l’ammontare della “quantità prelevabile” è un dato di fatto pienamente apprezzabile anche secondo la più comune esperienza e che non risulta smentito dalle difese della Regione Toscana: laddove quest’ultima prospetta l’applicabilità di un criterio residuale in termini percentuali, sulla base di indicazioni provenienti dalle annualità precedenti, i relativi argomenti sono, da un lato, inammissibili perché attinenti al merito della questione, dall’altro irragionevoli ed illogici perché le condizioni di conservazione di una specie animale migratoria sono (ancora una volta per comune esperienza) mutevoli di anno in anno.

In altri termini, ai fini della disciplina delle attività venatorie da parte delle Regioni, i presupposti per l’applicazione della deroga di cui all’art. 9 lett. “c” della Direttiva 2009/147/CE dipendono da un accertamento in fatto (ovvero non scaturente da attività di tipo discrezionale, in ambito giuridico oppure amministrativo in senso lato), attinente ad elementi essenziali e non surrogabili per il tramite di indici meramente statistici relativi a precedenti annualità.

Con la conseguenza che, laddove tale accertamento non sia possibile per l’assenza di dati scientifici di riferimento, non potranno essere derogati i limiti di protezione di cui agli artt. da 5 ad 8 della medesima Direttiva, né troveranno applicazione sussidiaria le indicazioni della “Guida interpretativa della Direttiva”, che sono pur sempre orientative, posto

che le relative percentuali ivi articolate (dall'1 al 5%) sono da calcolarsi in dipendenza della "buona conservazione" della specie aviaria, presupposto quest'ultimo che non è accertabile nel caso di specie.  
Per tali motivi, il ricorso è infondato e come tale va respinto, sia pure con giuste ragioni per la integrale compensazione delle spese di lite tra le parti.

*(Omissis)*

