

Intervento di monitoraggio, identificazione e rimozione di un orso pericoloso per l'incolumità e la sicurezza pubblica

T.R.G.A. Trento 16 aprile 2021, n. 56 - Polidori, pres. f.f.; Tassinari, est. - Associazione Lega per l'Abolizione della Caccia (LAC) Onlus, Associazione LAV Lega Anti Vivisezione, Lega Nazionale per la difesa del cane, Associazione WWF Italia Onlus e LIPU Odv (avv. Linzola) c. Provincia autonoma di Trento (avv.ti Pedrazzoli, Cattoni e Azzolini) ed a.

Animali - Ordinanza contingibile e urgente - Intervento di monitoraggio, identificazione e rimozione di un orso pericoloso per l'incolumità e la sicurezza pubblica.

(Omissis)

FATTO

1. Il 22 giugno 2020 nel Comune di Cles, in località Torosi - Fontana Maora, un esemplare di orso bruno, specie faunistica presente nel territorio della Provincia di Trento a seguito del progetto di reinserimento Life Ursus, ha causato il ferimento di due persone.

A seguito di tale episodio il Presidente della Provincia autonoma di Trento ha adottato, ai sensi dell'art. 52, comma 2, dello Statuto speciale della Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670, e dell'art. 18, comma 2, della legge regionale 4 gennaio 1993, n. 1, l'ordinanza contingibile e urgente prot. n. 362277 in data 24 giugno 2020, disponendo l'abbattimento dell'animale responsabile dell'aggressione.

2. In particolare dalla motivazione dell'anzidetta ordinanza si evince che il comportamento dell'orso è stato ritenuto ascrivibile ai massimi livelli della scala di pericolosità secondo la tabella 3.1 riportata al capitolo 3 del documento denominato "Piano d'Azione Interregionale per la Conservazione dell'Orso Bruno nelle Alpi Centro - Orientali" (di seguito PACOBACE), sul presupposto che l'attacco da parte dell'orso, che ha avuto luogo in orario diurno e in zona usualmente frequentata da persone, non sia dipeso da alcuna provocazione da parte dei soggetti coinvolti.

Nello specifico il Presidente della Provincia ha ritenuto l'abbattimento dell'animale «la misura tecnicamente più idonea a garantire le tempistiche più celeri possibili», considerato che i «dati pregressi relativi al Trentino e bibliografici evidenziano la possibilità che determinati soggetti di orso possano arrivare a reiterare attacchi all'uomo» e che «la zona ove è avvenuta l'aggressione si trova a monte di un grosso centro abitato (Cles), è accessibile liberamente al traffico automobilistico ed è caratterizzata nella stagione estiva ... da un importante afflusso di gente».

3. Il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare in data 3 luglio 2020 ha diffidato la Provincia autonoma di Trento a non procedere all'abbattimento dell'animale.

4. Sulla base delle analisi genetiche condotte sui campioni organici e salivari presenti sui vestiti delle due persone aggredite l'esemplare responsabile dell'aggressione è stato identificato in una femmina di circa 14 anni, denominata JJ4.

5. L'ordinanza prot. n. 362277 del 24 giugno 2020 è stata impugnata: A) da alcune associazioni per la protezione ambientale e la difesa degli animali (LAC, LAV, Lega nazionale per la difesa del cane, WWF Italia e LIPU ODV) con il ricorso n. 82 del 2020; B) da altre associazioni che perseguono le medesime finalità di protezione ambientale e difesa degli animali (Ente Nazionale Protezione Animali e Organizzazione Internazionale Protezione Animali) con il ricorso n. 86 del 2020; C) dal Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare con il ricorso n. 89 del 2020; D) dalla Lega Antivivisezionista Lombarda con il separato ricorso n. 103 del 2020, che non costituisce oggetto del presente giudizio.

6. A seguito dell'adozione del decreto monocratico n. 15 del 10 luglio 2020 - con il quale il Presidente di questo Tribunale ha sospeso l'efficacia della suddetta ordinanza prot. n. 362277 del 24 giugno 2020, nei limiti in cui non sono considerate e disposte misure di intervento ulteriori e diverse dell'abbattimento dell'animale (quali la "cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radiomarcaggio", ovvero la "cattura per captivazione permanente"), contemplate dal PACOBACE - in data 28 luglio 2020, il Corpo forestale trentino ha catturato, radiocollato (e, quindi, reso riconoscibile) e poi rilasciato un'orsa adulta accompagnata da tre cuccioli. L'analisi dei campioni di tessuto prelevati in tale occasione ha confermato trattarsi dell'orsa denominata JJ4.

7. Questo Tribunale con l'ordinanza n. 26 del 31 luglio 2020, riuniti i ricorsi n. 82 del 2020, n. 86 del 2020 e n. 89 del 2020, ha accolto le domande cautelari proposte dalle parti ricorrenti.

Tale ordinanza cautelare è motivata come segue: «il piano di azione interregionale per la conservazione dell'orso bruno sulle Alpi centro orientali (cosiddetto PACOBACE) riconosce espressamente il generale potere di emettere ordinanze contingibili e urgenti a fronte di situazioni che comportano rischi immediati per la sicurezza e l'incolumità pubblica e tale potere neppure risulta scalfito dalla disciplina comunitaria, nazionale e provinciale sulla protezione e gestione della



fauna selvatica; nondimeno la legittima decisione dell'amministrazione di determinarsi in via d'urgenza a seguito dell'unico episodio del 22 giugno 2020 ascrivibile all'orso non elusivo "JJ4" non poteva, peraltro, prescindere dal considerare e valutare le altre misure energiche della "cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radiomarcaggio" e della "cattura per captivazione permanente", pure contemplate dal PACOBACE nel caso di un orso pericoloso, dando più puntualmente conto nel contesto del provvedimento impugnato delle ragioni della incondizionata scelta della misura dell'"abbattimento" che, pertanto, si pone in contrasto con i canoni di ragionevolezza, proporzionalità ed adeguatezza; tra l'altro, le precedenti ordinanze contingibili ed urgenti (ordinanze 24 luglio 2017, 1 luglio 2019 e 22 luglio 2019) adottate in occasione di comportamenti pericolosi da parte di altri esemplari di orso, condizionavano l'abbattimento, previsto in alternativa alla "cattura per captivazione permanente", alla sussistenza di situazioni che, in relazione al comportamento assunto dall'animale, avrebbero potuto determinare ulteriore pericolo grave ed imminente per l'incolumità di terzi o degli operatori forestali impegnati nelle operazioni di rimozione».

L'efficacia dell'ordinanza prot. n. 362277 del 24 giugno 2020 è stata per l'effetto sospesa, «fatti salvi gli ulteriori provvedimenti dell'amministrazione che potranno anche tener conto delle risultanze dell'auspicato confronto tra la stessa amministrazione provinciale e le competenti amministrazioni statali non limitato alla fattispecie in esame ma esteso a possibili soluzioni del problema d'ordine generale evidenziato dagli accadimenti oggetto di causa: e ciò nello spirito dello stesso principio costituzionale di leale collaborazione tra lo Stato e la Provincia autonoma di Trento, da adibirsi anche nella gestione della fauna selvatica e che di per sé postula - essendo la fauna stessa patrimonio indisponibile dello Stato (cfr. art. 1 della l. 11 febbraio 1992, n. 157) - l'esigenza di una sua equilibrata distribuzione sull'intero territorio nazionale».

8. Il Presidente della Provincia di Trento con l'ordinanza prot. n. 491102 in data 11 agosto 2020, ha revocato la precedente ordinanza prot. n. 362277 del 24 giugno 2020, e - sempre nell'esercizio del potere attribuitogli dall'art. 52, comma 2, dello Statuto speciale d'autonomia e dall'art. 18, comma 2, della legge regionale 4 gennaio 1993, n. 1 - ha ordinato al Servizio foreste e fauna di dare continuità al monitoraggio dell'area frequentata dall'orsa denominata JJ4 al fine di assicurare la tutela dell'incolumità e della sicurezza pubblica, nonché di procedere, nel più breve tempo possibile, alla cattura dell'animale per la captivazione permanente dello stesso presso il centro faunistico del Casteller.

Secondo la motivazione di tale ordinanza «la misura della cattura per captivazione permanente appare essere, allo stato attuale, quella che, in alternativa all'abbattimento, consente la necessaria rimozione dell'esemplare di cui si tratta, tenuto anche conto dell'adeguamento del recinto di Casteller», non essendo «ipotizzabile ad oggi anche in relazione all'interlocuzione aperta con il competente Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, alcuna soluzione alternativa che preveda la traslocazione dell'esemplare in altro territorio idoneo».

L'ordinanza stessa è stata trasmessa al Ministro dell'Ambiente con nota del 24 agosto 2020, ivi confermando la disponibilità della Provincia a «mettere a disposizione l'animale, una volta catturato, per la sua traslocazione nel sito che codesto Ministero riterrà più idoneo al di fuori del territorio provinciale».

9. Successivamente all'adozione dell'ordinanza prot. n. 491102 in data 11 agosto 2020, l'orsa JJ4 in data 29 agosto 2020 si è resa protagonista di un ulteriore "comportamento problematico", simulando un attacco nei confronti del personale del corpo forestale impegnato nell'attività di presidio del Monte Peller.

10. Le associazioni proponenti il ricorso n. 86 del 2020, ritenendo lesiva del benessere dell'animale anche la misura della cattura per captivazione permanente, hanno impugnato con un primo ricorso per motivi aggiunti, depositato il 10 settembre 2020, l'ordinanza prot. n. 491102 in data 11 agosto 2020. Il ricorso è affidato al seguente motivo.

Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1 e 2, comma 1, della legge 11 febbraio 1992, n. 157, degli artt. 1, comma 4, 8, 12 e 16, All. B e D del D.P.R. 8 settembre 1997, n.357, 6 e 9 e All. II della Convenzione di Berna, All. II della Convenzione CITES; mancata acquisizione del parere dell'ISPRA; violazione del PACOBACE; difetto assoluto di presupposto; difetto assoluto di istruttoria e di motivazione sotto plurimi profili; divieto integrazione postuma motivazione; violazione del principio di legalità; violazione e mancata esecuzione dell'ordinanza del T.R.G.A. 31 luglio 2020 n. 26.

L'orso bruno è una specie protetta ai sensi della legge n. 157 dell'11 febbraio 1992, della Direttiva 92/43/CEE e del d.P.R. n. 357 dell'8 settembre 1997, attuativo di tale Direttiva. La cattura e l'uccisione di esemplari di orso è quindi vietata e la possibilità di derogare al divieto è circoscritta ad ipotesi limitate. Anche la Convenzione di Berna del 19 settembre 1979 vieta ogni forma di cattura e l'uccisione intenzionale, consentendo l'abbattimento "per prevenire importanti danni a colture, bestiame, zone boschive, riserve di pesca, acque e altre forme di proprietà", nonché "nell'interesse della salute e della sicurezza pubblica".

Il potere di autorizzare la deroga al divieto di cattura o uccisione delle specie protette è attribuito dall'art. 11, comma 1, D.P.R. n. 357 del 1997 al Ministero dell'Ambiente, sentiti per quanto di competenza il Ministro per le Politiche Agricole e l'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale (di seguito denominato ISPRA), "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 distribuzione naturale". Anche il PACOBACE prevede l'adozione di azioni energiche (cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radiomarcaggio; cattura per captivazione permanente; abbattimento) solo nel caso di elevati gradi di pericolosità dell'orso e con il coinvolgimento del

Ministero dell'Ambiente e dell'ISPRA. Inoltre la Provincia di Trento ha dato attuazione all'art. 16 della Direttiva 92/43/CEE del Consiglio, del 21 maggio 1992 con la legge provinciale 11 luglio 2018, n. 9, che - nell'attribuire al Presidente della Provincia, previo parere dell'ISPRA, il potere di autorizzare il prelievo, la cattura o l'uccisione della specie *Ursus arctos* - circoscrive l'esercizio di tale potere al caso in cui ricorra l'esigenza di salvaguardare la pubblica incolumità e l'opzione dell'abbattimento sia l'unica effettivamente percorribile.

Nella fattispecie in esame il Presidente della Provincia ha optato per una soluzione radicale, allorché l'esemplare non era neppure stato identificato, non erano state accertate le cause dell'incidente e neppure era noto se l'animale fosse accompagnato dai cuccioli, in un contesto in cui uno dei due soggetti coinvolti ha tenuto un comportamento opposto a quello raccomandato. La cattivazione è stata decisa, infatti, «in totale difetto di presupposto (*rectius*: in presenza di circostanze di fatto che impedivano di assumere legittimamente quella decisione) e senza in ogni caso aver preventivamente e positivamente dimostrato la non praticabilità di altre alternative, come pure normativamente richiesto». Il potere di ordinanza è stato, quindi, esercitato in assenza dei presupposti di pericolo per l'incolumità pubblica (contingibilità) non fronteggiabile con gli ordinari strumenti di amministrazione attiva (urgenza). Inoltre, omettendo l'acquisizione del parere dell'ISPRA, è stata violata anche la vigente normativa provinciale.

Il provvedimento di cattivazione neppure dà conto della non percorribilità di alternative di diverso tipo. Nello specifico la fattispecie concreta rientra nella previsione di cui al punto 11 della Tabella 3.1 del PACOBACE («*orso si lancia in un falso attacco perché colto di sorpresa, per difendere i propri piccoli o per difendere la sua preda*»), che comporta solo la misura della cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radiomarcaggio.

11. L'ordinanza prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020 è stata impugnata anche con il separato ricorso n. 124, depositato il 16 settembre 2020, per i seguenti motivi.

I) Violazione e falsa applicazione degli artt. 48 e 52, comma 2, del D.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, e dell'art. 18, comma 2, della legge regionale 4 gennaio 1993 n. 1, in riferimento al D.P.R. n. 357/1997, dell'art. 11, comma 1, lettera e), comma 2, e all'art. 19 della legge 11 febbraio 1992, n. 157; eccesso di potere per difetto dei presupposti di legge, insufficienza e contraddittorietà della motivazione, difetto di istruttoria, travisamento dei fatti e manifesta irragionevolezza.

La normativa che disciplina il potere del Presidente della Provincia di adottare provvedimenti contingibili e urgenti risulta violata perché il Presidente può sostituirsi al Sindaco del comune interessato solo qualora questi non provveda o qualora il provvedimento interessi due o più comuni. Nel caso di specie il provvedimento indica che il fatto è avvenuto nel Comune di Cles, ma null'altro chiarisce in merito alla sussistenza di un effettivo pericolo per l'incolumità pubblica in un'area territoriale più vasta. Inoltre le circostanze dell'asserita aggressione alle due persone sono poco chiare; in realtà l'orso, colto di sorpresa, è stato provocato e ha avuto un atteggiamento di difesa dei propri cuccioli. Le probabilità che si ripeta un evento del medesimo tipo sono ridotte anche considerato che la stagione estiva è terminata e, quindi, non sussiste alcun rischio per l'incolumità pubblica.

II) Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 12 e 16 della direttiva 92/43/CEE del consiglio del 21 maggio 1992, dell'art. 11 del regolamento attuativo (D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357) e dell'art. 19 della legge 11 febbraio 1992, n. 157; eccesso di potere per difetto dei presupposti, difetto di istruttoria, manifesta irragionevolezza, insufficienza e/o contraddittorietà della motivazione, sviamento.

Il divieto di cattura o uccisione di esemplari di orso bruno, stabilito dalla normativa sovranazionale e nazionale, può essere derogato solo a condizione che non esista altra soluzione valida e che la deroga non pregiudichi il mantenimento, in uno stato di conservazione soddisfacente, delle popolazioni di tale specie nella sua area di ripartizione naturale. Inoltre deve sussistere una situazione di pericolo e urgenza in relazione al generale «*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*». Infine secondo il PACOBACE le deroghe al divieto di cattura o abbattimento possono essere disposte previa autorizzazione del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, sentito l'Istituto Nazionale per la Fauna Selvatica (INFS).

Nella fattispecie in esame, da un lato, il comportamento dell'orso non corrisponde ad un alto grado di pericolosità poiché l'animale è stato provocato, dall'altro l'istruttoria al riguardo è stata carente. In realtà la Provincia utilizza ordinariamente lo strumento dell'ordinanza contingibile e urgente per motivi di pubblica sicurezza al fine di rimuovere la specie ursina dai territori antropizzati, ritenendo la specie «*naturalmente pericolosa*».

12. Le associazioni proponenti il ricorso n. 86 e l'associazione proponente il ricorso n. 124 in data 1° ottobre 2020 hanno versato in atti la relazione redatta dai Carabinieri del Raggruppamento Cites a seguito del sopralluogo eseguito il 14 settembre 2020, su richiesta del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, presso il centro faunistico del Casteller, struttura che attualmente ospita tre esemplari di orso problematici, denominati M49, M57 e DJ3. Nella relazione si legge quanto segue: «*Sia M49 che M57 saranno costretti per circa quattro mesi (tempi di realizzazione dei lavori di adeguamento) ad una detenzione in spazi per nulla ampi e privi di stimoli ambientali, così come per altro già evidenziato nella precedente relazione (relativamente agli aspetti di compatibilità delle attuali modalità di detenzione con lo stato di benessere dell'individuo, si rileva che la gabbia di preambiantamento è apparsa assolutamente priva di qualsivoglia stimolo che faciliti l'insorgenza di comportamenti normali: ricerca del cibo, costruzione di un giaciglio,*

rubbing, marcatura del territorio, come ad esempio oggetti manipolabili, tronchi, fronde, corteccia, erba secca, foglie, paglia, rocce, ecc. messi a disposizione quali arricchimenti ambientali). I tre individui ospitati nella struttura sono stati sottoposti a sedazione al fine di mitigare gli effetti stressogeni del disturbo causato dai lavori di realizzazione delle predette opere. Non è stato pertanto possibile valutarne compiutamente lo stato di salute ed i moduli comportamentali. Al fine di valutare le modalità di gestione degli individui ospitati nella struttura, relativamente agli aspetti medico-veterinari, è stato richiesto al sanitario incaricato un report. Dalla lettura del documento trasmesso si evince che il sanitario ha monitorato costantemente la salute degli orsi con l'effettuazione di visite periodiche, ritenendo necessario ricorrere alla somministrazione quotidiana di integratore a base di acido gammaminobutirrico, con effetto inibitorio del sistema nervoso centrale, per prevenire e controllare lo stato di stress di M49, causato dalla captivazione e dalle modificate situazioni ambientali, nella fase immediatamente successiva alla ricattura e di ambientamento e sino al rilascio nella zona outdoor. Anche a M57, a far data dal 30 agosto, in previsione della ricattura di M49, viene somministrato per il medesimo motivo lo stesso integratore. Nel report, in corrispondenza del 10 settembre, il medico veterinario incaricato segnala inoltre che nell'arco di 48 ore la situazione ha subito un grave peggioramento. Tutti e tre gli orsi versano in una situazione di stress psico-fisico molto severa, dovuta in primis alla forzata e stretta convivenza dei tre esemplari, contrariamente a quanto permette la base etologica di specie, ed alle ridotte dimensioni degli spazi a disposizione. M49 ha smesso di alimentarsi e scarica tutte le sue energie contro la saracinesca della tana. Reagisce in maniera nervosa alla presenza umana. M57 si alimenta, ma ripete costantemente dei movimenti in maniera ritmata, prodromo di stereotipia. Presenta anche lesione cutanea nell'avambraccio sinistro, dovuto allo sfregamento nell'attività di cui sopra. L'orsa DJ3, a causa della presenza e degli atteggiamenti degli altri due esemplari, spaventata, si è nascosta nel boschetto del recinto esterno, e non torna in tana per alimentarsi. A questo si aggiunge l'imminente inizio dei lavori alle gabbie di tana 2 e tana 3. Vista la delicata situazione si decide di somministrare per la prima volta dalla loro detenzione al Casteller dell'alprazolam (ansiolitico) a M49 e M57 per ridurre lo stato di stress, finché si concluderanno i lavori di costruzione. In conclusione, si ritiene che le condizioni di detenzione degli orsi, che dovranno prolungarsi per un periodo di diversi mesi, non garantiscano adeguate condizioni di benessere degli esemplari».

Il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, a sua volta, oltre alla relazione del Raggruppamento Carabinieri Cites, ha depositato i pareri dell'ISPRA del 21 luglio e del 12 agosto 2020 e quello dell'Istituto Zooprofilattico Sperimentale del Lazio e della Toscana del 21 luglio 2020.

13. Questo Tribunale con l'ordinanza cautelare n. 41 in data 8 ottobre 2020, ha respinto la domanda di sospensione dell'ordinanza prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020, proposta con i motivi aggiunti connessi al ricorso n. 86.

In particolare il Tribunale - tenuto conto dell'atteggiamento confidente ed aggressivo dell'animale - ha ritenuto sussistente «una situazione di pericolo attuale e concreto per la sicurezza e l'incolumità pubblica, non altrimenti fronteggiabile, da cui discende la necessità di provvedere con sollecitudine secondo il principio della prevenzione immediata, che giustificano, ai sensi dell'art. 52, comma 2, dello Statuto speciale d'autonomia, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1972, n. 670 e dell'art. 18, comma 2, della legge regionale 4 gennaio 1993, n. 1 (ora art. 62, comma 4, della legge regionale 3 maggio 2018, n. 2), l'emissione da parte del Presidente della Provincia della impugnata ordinanza contingibile e urgente».

In motivazione è stato altresì precisato che «nell'ambito del potere extra ordinem e d'urgenza legittimamente esercitato nella fattispecie in esame, la sussistenza del pericolo, così come gli interventi per porvi rimedio, pur ovviamente individuabili, come in effetti avvenuto, con riferimento alle definizioni del grado di pericolosità di un orso, nonché alle azioni correlate, contenute nel documento tecnico costituito dal PACOBACE, competono in ogni caso alla valutazione discrezionale del soggetto che esercita tale potere, svincolato dai presupposti delle procedure ordinarie, naturalmente entro ambiti di ragionevolezza, proporzionalità ed adeguatezza (cfr. T.R.G.A. Trento, sent. n. 63/2018 e n. 62/2020) che quanto all'ordinanza dell'11 agosto 2020 n. 491102 non risultano superati».

14. Tenuto conto di quanto disposto con l'ordinanza cautelare n. 41 in data 8 ottobre 2020 questo Tribunale con l'ordinanza cautelare n. 42 in data 8 ottobre 2020 ha respinto la domanda di sospensione dell'ordinanza prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020 proposta con il separato ricorso n. 124.

15. L'ordinanza cautelare n. 41 del 2020 è stata riformata dal Presidente della III Sezione del Consiglio di Stato con il decreto monocratico n. 6002 in data 12 ottobre 2020, con conseguente sospensione dell'ordinanza del Presidente della Provincia prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020.

In tale decreto - senza far cenno al potere di cui all'art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972, esercitato dal Presidente della Provincia nel caso di specie - si afferma la necessità di acquisire il parere dell'ISPRA laddove s'intenda provvedere alla rimozione di un orso, ancorché pericoloso, stante quanto previsto dall'art. 1, comma 1, della legge provinciale n. 9/2018.

Come risulta da tale decreto cautelare monocratico, il parere dell'ISPRA «non è stato richiesto nell'immediatezza del primo incontro (giugno 2020), né dopo l'identificazione (2 luglio 2020) e neppure dopo l'adozione dell'ordinanza oggi impugnata (11 agosto 2020). Sembra, invero, che la motivazione della mancanza di previo parere, giustificata con l'assoluta urgenza, vista la estrema pericolosità dell'orsa, appaia contraddetta dal lungo periodo di tempo lasciato trascorrere e dalla mancata acquisizione dell'avviso obbligatorio ISPRA persino quando, modificando l'ordine di

abbattimento nell'attuale ordine di captivazione, la stessa Provincia, a seguito di plurimi provvedimenti cautelari del TRGA, aveva dovuto diminuire l'intensità dell'azione disposta»; d'altra parte, «sia l'ISPRA sia l'Istituto zooprofilattico del Lazio e Toscana (atti del 12 agosto e del 21 luglio) - su assai meritevole richiesta del Ministro dell'ambiente - hanno conformemente valutato la "non problematicità" dell'orsa JJ4».

E ancora nel decreto presidenziale vengono posti in rilievo aspetti critici della ricostruzione fattuale dell'episodio del 22 giugno 2020 operata dalla Provincia, evidenziando che la zona ove si è svolto l'episodio è particolarmente isolata, boschiva, non prossima al Comune di Cles e non accessibile al traffico automobilistico. Inoltre l'orso responsabile dell'aggressione al tempo dell'adozione dell'ordinanza neppure era stato identificato, né era stata accertata la presenza dei cuccioli, e per di più una delle vittime si è scagliata contro l'orso, il quale solo a quel punto lo aveva attaccato e ferito. Da ultimo, riguardo alla struttura del Casteller, nel decreto presidenziale si precisa quanto segue: *«È sufficiente leggere la relazione 21 settembre 2020 (con gli allegati anche fotografici) n. 3449, del Raggruppamento Carabinieri CITES, di sopralluogo presso il luogo di destituzione orsi "Casteller" per la quale questo Giudice rende merito all'iniziativa del Ministro dell'ambiente che l'ha ordinata - per osservare che la detenzione presso tale struttura non garantirebbe affatto le adeguate condizioni di benessere cui le norme, anzitutto quelle inderogabili e di valenza costituzionale della direttiva UE, subordinano la custodia di ciascun esemplare di questa specie, essendo ad oggi lontano nel tempo e non stimabile il momento - se mai vi sarà - in cui detta struttura sarà ritenuta "adeguata" da organismi indipendenti».*

16. L'ordinanza cautelare di questo Tribunale n. 42 del 2020 è stata anch'essa riformata dal Presidente della III Sezione del Consiglio di Stato con il decreto monocratico n. 6145 in data 19 ottobre 2020.

17. La III sezione del Consiglio di Stato con le ordinanze n. 7061 e n. 7065 in data 11 dicembre 2020 - rilevata *“l'insufficiente istruttoria che ha portato il Presidente della Provincia di Trento al giudizio di pericolosità dell'orsa e che ha determinato, per motivi di sicurezza pubblica, l'ordine di catturare l'orsa (e non i suoi tre cuccioli) e di custodirla in modo definitivo nel recinto di Casteller”* - ha confermato la sospensione dell'efficacia dell'ordinanza prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020.

18. Le associazioni proponenti il ricorso n. 86 del 2020 hanno depositato in data 15 ottobre 2020 un secondo ricorso per motivi aggiunti avverso l'ordinanza prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020, chiedendone l'annullamento sotto l'ulteriore e specifico profilo dell'inadeguatezza del centro faunistico di Casteller ad ospitare l'orsa JJ4.

A dire delle ricorrenti l'anzidetta struttura, come accertato dai Carabinieri del Raggruppamento Cites a seguito di un approfondito sopralluogo, non garantisce le adeguate condizioni di benessere alle quali le norme vigenti subordinano la captivazione permanente degli orsi. Stante la non idoneità della struttura e tenuto conto del fatto che i lavori di adeguamento della stessa non si concluderanno prima di diversi mesi, anche a causa dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, il Presidente della Provincia ha erroneamente disposto la captivazione di JJ4 in una struttura che già ospita tre esemplari.

19. Anche il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, proponente il ricorso n. 89, con ricorso per motivi aggiunti depositato in data 19 ottobre 2020 ha impugnato l'ordinanza prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020, affidando la domanda di annullamento ai seguenti motivi.

I) Violazione dei principi sulla protezione della biodiversità; violazione della strategia europea della biodiversità del 21 maggio 2020; violazione della Convenzione di Berna ratificata in Italia con la legge n. 503/1981; violazione della direttiva habitat n. 92/43/CEE e, in particolare, degli artt. 12 e 16; violazione del D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357; violazione della legge provinciale 11 luglio 2018, n. 9.

L'impugnata ordinanza, oltre a porsi in contrasto con la Convenzione di Berna, che include l'orso tra le specie animali protette, è viziata per violazione degli articoli 12, paragrafo 1, e 16 della Direttiva 92/43/CEE, che impongono agli Stati membri di adottare i provvedimenti necessari per istituire un regime di rigorosa tutela delle specie animali di cui all'allegato IV, lettera a), della medesima direttiva, nella loro area di ripartizione naturale, con il divieto di qualsiasi forma di cattura o uccisione deliberata di esemplari di tali specie (art. 12), divieto derogabile solo a condizione che non esista un'altra valida soluzione (art.16).

Il Presidente della Provincia non ha motivato sul punto né ha valorizzato la misura, meno grave e più proporzionale della captivazione, che è la cattura con rilascio allo scopo di radiocollaraggio dell'animale. In via subordinata, la questione deve essere rinviata alla Corte di Giustizia per l'accertamento della compatibilità dell'ordinanza impugnata con il principio di proporzionalità delle sanzioni e con gli articoli 12 e 16, comma 1, della direttiva 92/43/CEE.

II) Eccesso di potere per illogicità manifesta e sviamento per violazione e/o erronea interpretazione ed applicazione del PACOBACE, capitolo 3, nonché violazione degli artt. 727-bis e 544 bis e ter cod. pen; violazione della legge n. 241/1990.

La captivazione dell'orsa JJ4 presso il centro faunistico di Casteller, in relazione agli effetti irreparabili sui suoi cuccioli e tenuto conto della relazione redatta dai Carabinieri dal Raggruppamento Cites, risulta sproporzionata, irragionevole ed altresì impraticabile. Nel caso di specie avrebbe dovuto essere adottata la misura, meno grave e più adeguata, della cattura con rilascio allo scopo di radiocollaraggio dell'animale. Il centro faunistico di Casteller, autorizzato ad ospitare solo tre esemplari di orsi, che già ora vi sono trattenuti, è interessato da lavori di adeguamento e comunque non garantisce il benessere degli animali ivi rinchiusi.

III) *Illegittimità per violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990; difetto di motivazione; difetto di istruttoria; erronea interpretazione ed applicazione del PACOBACE, capitolo 3; eccesso di potere per contraddittorietà e difetto di proporzionalità.*

Anche l'impugnata ordinanza, così come la precedente ordinanza di abbattimento, non è adeguatamente motivata con riferimento all'episodio di un attacco da parte del plantigrado. Neppure la relazione del Servizio foreste e fauna del 10 agosto 2020, richiamata nell'impugnata ordinanza, considera la misura della cattura per rilascio allo scopo di radio marcaggio. Il giudizio di pericolosità relativo a JJ4 non tiene conto della necessità di “*conoscere la storia del soggetto*”, “*della ripetizione di comportamenti potenzialmente pericolosi*”, nonché “*dell'efficacia di eventuali misure di dissuasione*”, come previsto dal PACOBACE.

In ogni caso non è stato richiesto il prescritto parere dell'ISPRA e i pareri (richiesti dal Ministero) dell'ISPRA del 21 luglio e del 12 agosto 2020 e dell'Istituto Zooprofilattico Sperimentale del Lazio e della Toscana del 21 luglio 2020 evidenziano una situazione che non suffraga la decisione assunta con l'impugnata ordinanza.

IV) *Eccesso di potere per difetto di istruttoria; violazione dell'art. 52 del D.P.R. 31 agosto 1972, n. 670; violazione della Direttiva Habitat 92/43/CEE, del D.P.R. n. 357/1997, dell'art. 13 del TFUE, nonché dell'art. 544 bis e dell'art. 727 bis cod. pen.; eccesso di potere per difetto di istruttoria sotto altro profilo.*

Dall'ordinanza impugnata non emerge con certezza la compatibilità dell'incidente con l'attacco di un orso. Difetta una rigorosa analisi delle lesioni delle persone coinvolte e della dinamica dell'episodio. Tale istruttoria si rende necessaria per escludere che il caso sia classificabile come fattispecie che giustifica la misura della cattura per rilascio allo scopo di radio marcaggio e non quella della captivazione. L'ISPRA, del resto, ha rilevato che «*i dati disponibili non sembrano indicare JJ4 come un orso particolarmente pericoloso*».

L'impugnata ordinanza risulta, quindi, adottata in assenza dei puntuali presupposti che giustificano l'esercizio del potere *extra ordinem*, né fissa un termine per la sua efficacia, che è invece strettamente correlata al carattere di provvisorietà che connota i provvedimenti della specie.

20. La Provincia di Trento si è costituita in giudizio per resistere ai ricorsi in epigrafe indicati e con memorie pressoché identiche ha replicato alle suesposte censure osservando che la decisione di esercitare il potere di cui all'art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972 si fonda sull'interesse a tutelare l'incolumità e la sicurezza pubblica, perché l'orsa denominata JJ4, aggredendo fisicamente l'uomo, ha manifestato la propria pericolosità. Inoltre sussisteva l'urgenza di provvedere al fine di garantire la sicurezza di coloro che frequentano la montagna.

La Provincia ha poi sottolineato che l'episodio che ha visto protagonista JJ4, stante l'intervenuto contatto fisico con l'uomo, non va qualificato come un falso attacco, determinato dalla sorpresa e a scopo difensivo. I presupposti richiesti per l'esercizio del potere *extra ordinem* - vale a dire una situazione di pericolosità fronteggiabile solo con interventi tempestivi - risultano, quindi, sussistenti e le censure incentrate sul mancato ricorso alla procedura ordinaria sono prive di fondamento, essendo l'impugnata ordinanza espressione di un diverso potere. In particolare, riguardo alla mancata acquisizione del parere dell'ISPRA, la Provincia ha precisato che tale parere va richiesto solo qualora non si ricorra al potere d'ordinanza di cui all'art. 52 del D.P.R. n. 670/1972, essendo l'urgenza di provvedere non conciliabile con la procedura prevista dalla legge provinciale n. 9/2018.

Neppure era necessaria alcuna autorizzazione ministeriale, non essendo il D.P.R. n. 357/1997 applicabile nella Provincia di Trento. Infatti la legge provinciale n. 9/2018 attribuisce al Presidente della Provincia il potere di disporre con proprio provvedimento, previo parere dell'ISPRA, le deroghe di cui all'articolo 16 della direttiva Habitat, e la norma ha superato il vaglio della Corte costituzionale, che si è espressa con la sentenza n. 215 del 2019.

La Provincia ha, altresì, evidenziato che la misura della captivazione è prevista dal PACOBACE, unitamente all'abbattimento, in quanto ritenuta equivalente, e che non è prescritta dal PACOBACE una gradualità di tali misure, che dal punto di vista della conservazione della specie producono i medesimi effetti.

A dire della Provincia, poi, non era possibile disporre misure diverse dalla captivazione permanente perché la funzionalità del radiocollare nel doppio sistema GPS e VHF è limitata e non consente il controllo indispensabile per garantire la sicurezza pubblica.

Inoltre la Provincia ha valorizzato un ulteriore episodio che ha coinvolto JJ4 risalente al 29 agosto 2020 (“*falso attacco*” dell'orsa al personale del corpo forestale nel corso dell'attività di presidio del Monte Peller), nonché le buone possibilità di sopravvivenza dei cuccioli, pur privati della madre.

Riguardo all'asserita inadeguatezza della struttura del Casteller, la Provincia - oltre ad eccepire che tale argomento è estraneo all'oggetto del contendere, perché attiene ad una fase successiva alla cattura dell'orsa e, quindi, non incide sulla legittimità del provvedimento impugnato - ha rappresentato che al momento dell'adozione dell'ordinanza nel centro faunistico era presente un solo orso (denominato DJ3) atteso che la cattura dell'orso denominato M57 è avvenuta nella notte tra il 22 e il 23 agosto 2020 e la cattura dell'orso denominato M49 è avvenuta il giorno 8 settembre 2020. Dunque due posti dei tre disponibili erano liberi, fermo restando che è stato pianificato il trasferimento di DJ3 in altro centro faunistico ed è stato definito il programma dei lavori di adeguamento della struttura del Casteller.

21. Alla pubblica udienza del giorno 22 ottobre 2020 i ricorsi riuniti n. 82, n. 86 e n. 89 sono stati trattenuti per la decisione, limitatamente alla domanda di annullamento dell'ordinanza prot. n. 362277 del 24 giugno 2020.

22. Questo Tribunale con la sentenza parziale n. 184 del 29 ottobre 2020 ha dichiarato il ricorso n. 82 ed i ricorsi introduttivi n. 86 e n. 89 del 2020 improcedibili per sopravvenuta carenza di interesse, stante il venir meno dell'impugnata ordinanza prot. n. 362277 del 24 giugno 2020, riservando ogni ulteriore decisione sui connessi ricorsi per motivi aggiunti.

23. Il giorno stesso della pubblicazione della predetta sentenza parziale - ossia in data 29 ottobre 2020 - le associazioni proponenti il ricorso n. 82 del 2020 hanno depositato un ricorso per motivi aggiunti con cui hanno impugnato l'ordinanza prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020, deducendo le seguenti censure.

I) Violazione dell'art. 1, comma 1, della legge provinciale n. 9/2018, dell'art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972 e dell'art. 18, comma 2, della legge regionale 1/1993; eccesso di potere per sviamento.

L'ordinanza impugnata si differenzia dalla precedente ordinanza del 24 giugno 2020 solo per la misura assunta. Tuttavia dal 22 giugno, giorno del ferimento delle due persone, all'11 agosto 2020, data di adozione della seconda ordinanza, è passato molto tempo e l'orsa JJ4 non ha più aggredito nessuno. L'istruttoria avrebbe dovuto essere più puntuale e, in ossequio alla legge provinciale n. 9/2018, la Provincia avrebbe dovuto richiedere il parere dell'ISPRA, essendo venuta meno l'urgenza di provvedere.

II) Violazione dell'articolo 3 della legge n. 241/1990; difetto di motivazione; eccesso di potere sotto il profilo del difetto di istruttoria; violazione per erronea interpretazione ed applicazione del PACOBACE, capitolo 3; eccesso di potere per contraddittorietà e difetto di proporzionalità.

La motivazione del provvedimento impugnato è del tutto inadeguata. La relazione del Servizio foreste e fauna del 10 agosto 2020, su cui l'ordinanza si basa, non tiene conto del PACOBACE, perché il Servizio, ritenendo erroneamente applicabile solo la misura della captivazione permanente (essendo la strada dell'abbattimento ormai preclusa) non prende neppure in considerazione la misura della cattura per rilascio allo scopo di radio marcaggio.

III) Eccesso di potere per difetto di istruttoria sotto altro profilo.

L'impugnata ordinanza, motivata *per relationem* con riferimento alla relazione del Servizio foreste e fauna del 10 agosto 2020, non evidenzia la compatibilità dell'incidente con l'attacco di un orso. L'istruttoria è stata carente, essendo mancata la verifica da parte di esperti di medicina forense che avrebbe consentito un'analisi più puntuale dell'accaduto e del comportamento tenuto dalle persone coinvolte, al fine di accertare se si tratta di un caso riconducibile al grado 11 della Tabella 3.1 del PACOBACE.

IV) Violazione del PACOBACE, capitolo 3; eccesso di potere per illogicità manifesta e sviamento; violazione dell'art. 1, comma 1, della legge n. 241/1990.

La captivazione permanente costringerebbe l'orsa JJ4 a vivere in condizioni inaccettabili, data la situazione della struttura del Casteller, evidenziata nella relazione dei Carabinieri del Raggruppamento CITES.

24. Peraltro il ricorso per motivi aggiunti proposto nel giudizio introdotto con il ricorso n. 82 del 2020 - essendo stato depositato dopo la camera di consiglio del giorno 22 ottobre 2020, nella quale il ricorso n. 82 del 2020 è stato trattenuto in decisione - ha assunto anche il n. 154 di R.G., così determinando l'instaurazione di un separato giudizio.

25. Con successive memorie le parti hanno ribadito le rispettive tesi.

In particolare la Provincia ha rimarcato che questo Tribunale con provvedimenti antecedenti all'ordinanza n. 41/2020, riformata dal Consiglio di Stato, si è sempre espresso nel senso di ritenere «*sussistenti i presupposti per un intervento contingibile ed urgente a tutela della pubblica incolumità e sicurezza pubblica ai sensi dell'art. 52, comma 2, dello Statuto di Autonomia della Regione autonoma Trentino Alto Adige/Sudtirolo approvato con D.P.R. 31 agosto 1972, n. 670*» (cfr. il decreto presidenziale n. 15/2020 e l'ordinanza collegiale n. 26/2020).

Il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, a sua volta, ha eccepito la violazione, da parte della Provincia, dei limiti dimensionali previsti per le memorie defensionali. Inoltre, nel ribadire la tesi del falso attacco da parte dell'orsa, ha richiamato - oltre ai pareri dell'ISPRA del 21 luglio e del 12 agosto 2020, dell'Istituto Zooprofilattico Sperimentale del Lazio e della Toscana del 21 luglio 2020 e alla relazione redatta dai Carabinieri del Raggruppamento Cites all'esito del sopralluogo del 14 settembre 2020 - la relazione dell'Istituto Zooprofilattico Sperimentale del Lazio e della Toscana del 5 febbraio 2021 (da ultimo versata in atti). Infine ha rimarcato la mancata acquisizione del parere preventivo dell'ISPRA, il difetto di istruttoria e motivazione del provvedimento impugnato e la violazione del principio di leale collaborazione.

26. Alla pubblica udienza odierna le associazioni proponenti il ricorso n. 82 del 2020 hanno espressamente dichiarato di rinunciare ai motivi aggiunti depositati in data 29 ottobre 2020.

Quindi il ricorso per motivi aggiunti connesso al ricorso n. 82 del 2020, i ricorsi per motivi aggiunti connessi al ricorso n. 86 del 2020, il ricorso per motivi aggiunti connesso al ricorso n. 89 del 2020, ed i ricorsi n. 124 e n. 154 del 2020, tutti recanti la domanda di annullamento dell'ordinanza prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020, sono stati trattenuti per la decisione, ai sensi dell'articolo 25 del d.l. n. 137 del 2020, convertito dalla l. n. 176 del 2020 e modificato con d.l. n. 183 del 2020.

DIRITTO

I) In via preliminare, confermata la riunione dei ricorsi n. 82, n. 86 e n. 89 del 2020, va altresì disposta, ex art. 70 cod. proc. amm., la riunione con i ricorsi n. 124 e n. 154 del 2020, stanti le evidenti ragioni di connessione oggettiva.

II) Sempre in via preliminare, riguardo all'eccepito superamento, da parte della Provincia, del limite dimensionale delle memorie difensive (limite stabilito con decreto del Presidente del Consiglio di Stato 22 dicembre 2016, n. 167), vale evidenziare che l'art. 13-ter, comma 5, delle norme di attuazione al codice del processo amministrativo (secondo il quale *"Il giudice è tenuto a esaminare tutte le questioni trattate nelle pagine rientranti nei suddetti limiti. L'omesso esame delle questioni contenute nelle pagine successive al limite massimo non è motivo di impugnazione"*) non sancisce il divieto di esaminare le pagine delle memorie che eccedono il predetto limite dimensionale, ma attribuisce al Giudice la mera facoltà di esaminarle o meno, atteso appunto *"il degradare della parte eccedentaria dell'atto a contenuto che il giudice ha la mera facoltà di esaminare"* (Consiglio di Stato, Sez. V, 11 aprile 2018, n. 2190; T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, 16 luglio 2020, n. 118). Peraltro nella fattispecie in esame la difesa erariale ha sollevato l'eccezione senza neppure indicare in quale memoria della Provincia e per quante pagine sarebbe intervenuto il superamento del limite dimensionale. In ogni caso, anche a voler ritenere che l'eccezione riguardi tutti gli scritti difensivi della Provincia, la ridondanza degli stessi risulterebbe comunque modesta, e ciò induce il Collegio a tener conto di tutte le difese svolte dalla Provincia, come previsto dall'anzidetto art. 13-ter, comma 5.

III) Passando al merito, a seguito della declaratoria di improcedibilità delle domande proposte con i ricorsi introduttivi n. 82, n. 86 e n. 89 del 2020, oggetto della sentenza di questo Tribunale n. 184 del 2020, costituiscono oggetto di esame nella presente sentenza soltanto le domande di annullamento dell'ordinanza del Presidente della Provincia di Trento prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020 avanzate con i motivi aggiunti proposti nei giudizi introdotti con i ricorsi n. 86 e n. 89 del 2020, nonché le domande di annullamento della medesima ordinanza proposte con i ricorsi n. 124 e n. 154 del 2020, mentre limitatamente ai motivi aggiunti connessi al ricorso n. 82 il giudizio deve essere dichiarato estinto per rinuncia, tenuto conto della dichiarazione resa all'odierna pubblica udienza dal difensore delle associazioni proponenti il ricorso n. 82 del 2020.

Ciò posto, giova innanzi tutto evidenziare che con i ricorsi in esame è stato chiesto l'annullamento di un'ordinanza contingibile e urgente adottata dal Presidente della Provincia nell'esercizio del potere previsto dall'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972, ossia di un provvedimento della stessa specie di quelli che in passato hanno riguardato l'orso denominato KJ2 e l'orso denominato M49 - provvedimenti che, a loro volta, sono stati oggetto di separati ricorsi definiti da questo Tribunale, rispettivamente, con la sentenza n. 63 del 2018 e con la sentenza n. 62 del 2020 (pronuncia, quest'ultima, confermata del Consiglio di Stato con la già citata sentenza n. 571 del 2021, seppure con diversa motivazione) - nonché della stessa specie dell'ulteriore provvedimento riguardante l'orso denominato M57, oggetto dei separati ricorsi n. 152 e n. 153 del 2020, chiamati anch'essi all'odierna pubblica udienza.

Ebbene, da un lato, ciò conferma che non può dubitarsi, in astratto, che il Presidente della Provincia di Trento possa esercitare il potere previsto dall'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972 per fronteggiare situazioni di grave ed imminente pericolo per l'incolumità pubblica del tipo di quella determinata dall'episodio occorso il 22 giugno 2020; del resto - come si avrà modo di evidenziare - il tal senso si è già espresso anche il Consiglio di Stato nella già ricordata sentenza n. 571 del 2021. Dall'altro, la complessiva vicenda in esame si differenzia sensibilmente da quelle che hanno portato all'adozione degli altri provvedimenti innanzi ricordati, perché il Presidente della Provincia, a seguito dell'ordinanza cautelare di questo Tribunale n. 26 del 31 luglio 2020, ha ritenuto di esercitare una seconda volta il potere previsto dall'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972 in relazione alla medesima fattispecie, ossia avuto riguardo all'episodio occorso il 22 giugno 2020. Dunque nel caso in esame il Collegio è chiamato innanzi tutto ad accertare se alla data dell'adozione della nuova ordinanza contingibile e urgente (11 agosto 2020) sussistessero o meno i presupposti per esercitare il predetto potere, che - come si avrà modo di evidenziare - si configura come un potere amministrativo *extra ordinem*, conferito dall'ordinamento per fronteggiare eccezionali ed imprevedibili situazioni di pericolo, imminente e grave, di lesione a preminenti interessi generali di rilevanza costituzionale (come il diritto all'incolumità pubblica), ossia situazioni non tipizzabili, per le quali il legislatore non può configurare *"a monte"* poteri di intervento tipici.

IV) In particolare con i ricorsi in esame sono state dedotte censure sostanzialmente riconducibili a due gruppi: quelle con cui viene contestata la conformità dell'impugnata ordinanza alla normativa sovranazionale, nazionale e provinciale e quelle che si appuntano su profili di carenza di istruttoria e di motivazione, tra le quali rientra anche quella che attiene all'inadeguatezza del centro del Casteller ad ospitare l'orsa JJ4. Peraltro, con il primo motivo del ricorso n. 124, è stato altresì dedotto il vizio di incompetenza del Presidente della Provincia autonoma di Trento. La disamina deve allora iniziare dal vizio di incompetenza, stante il carattere assorbente dello stesso (cfr. Consiglio di Stato, Ad. Plen., 27 aprile 2015, n. 5).

Contrariamente a quanto affermato nel ricorso n. 124, nella fattispecie in esame sussistono i presupposti per ritenere che il Presidente della Provincia (anziché il Sindaco del Comune di Cles) fosse titolare del potere di adottare l'impugnata ordinanza contingibile e urgente. L'art. 18, comma 2, della legge regionale 4 gennaio 1993, n. 1, nel disciplinare il potere di adottare provvedimenti contingibili e urgenti in materia di sicurezza ed igiene pubblica nell'interesse delle popolazioni di due o più comuni, attribuito al Presidente della Provincia dalla norma di rango costituzionale di cui all'art. 52, comma 2, dello Statuto speciale d'autonomia, approvato con il D.P.R. n. 670/1972, dispone che il Presidente provvede ove non

provvede il Sindaco o dove sono interessati due o più comuni. La fattispecie in esame si inquadra nella seconda delle ipotesi alternativamente previste poiché, nonostante l'episodio si sia verificato nel comune di Cles, i rilevanti spostamenti che un orso è capace di compiere quotidianamente consentono di ritenere il problema di sicurezza comune a più enti locali (cfr. T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, 13 marzo 2018, n. 63). Ne consegue l'infondatezza del dedotto vizio di incompetenza.

Ciò posto l'esame delle censure può svolgersi congiuntamente proseguendo con quelle incentrate sulla violazione di legge, le quali logicamente richiedono uno scrutinio prioritario.

V) Il quadro normativo, sovranazionale e nazionale, rilevante ai fini della verifica della legittimità dell'impugnata ordinanza è stato esaustivamente ricostruito dal Consiglio di Stato nella già ricordata sentenza n. 571 del 2021 - avente ad oggetto due distinte ordinanze contingibili e urgenti (relative all'orso denominato M49) adottate, al pari di quella in esame, dal Presidente della Provincia di Trento (in data 1° luglio 2019 e 22 luglio 2019) non già nell'esercizio dello specifico potere attribuitogli dall'art. 1, comma 1, della legge provinciale n. 9/2018, bensì del potere generale di cui all'art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972 - nei termini che seguono.

«Il quadro normativo sovranazionale è nel senso che possono essere autorizzate deroghe ai divieti di uccisione delle specie protette, qualora queste siano necessarie al fine della salvaguardia di altri interessi, e che il loro bilanciamento compete alle autorità nazionali, nel rispetto delle condizioni e dei limiti derivanti dai vincoli europei e internazionali.

La direttiva 92/43/CEE del Consiglio, del 21 maggio 1992 all'art. 16 prevede, infatti, che: “[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, 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; ...”. Inoltre, la Convenzione relativa alla conservazione della vita selvatica e dell'ambiente naturale in Europa, adottata a Berna il 19 settembre 1979, ratificata e resa esecutiva in Italia con l. 5 agosto 1981, n. 503, all'art. 6 prescrive che ogni parte contraente adotterà leggi e regolamenti per la salvaguardia delle specie di fauna selvatica specificamente elencate nell'allegato II, per le quali è vietata ogni forma di cattura e uccisione intenzionale.

Tra le specie protette rientrano gli orsi (e il lupo).

Degli esemplari di tali specie il successivo art. 9 della Convenzione di Berna consente l'abbattimento “per prevenire importanti danni a colture, bestiame, zone boschive, riserve di pesca, acque e altre forme di proprietà”, nonché “nell'interesse della salute e della sicurezza pubblica ...”.

Nell'ordinamento interno, anche prima dell'adozione della “direttiva habitat” 92/43/CEE e del suo regolamento di attuazione (il d.P.R. n. 357 del 1997), era stata introdotta la disciplina di tutela delle specie protette e del prelievo venatorio con la l. 11 febbraio 1992, n. 157 (Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio), che all'art. 1 annovera la fauna selvatica nel patrimonio indisponibile dello Stato e, all'art. 2, per alcune specie, tra le quali l'orso e il lupo, prevede un particolare regime di protezione, anche sotto il profilo sanzionatorio (l'art. 30 punisce con sanzioni penali chi abbatte, cattura o detiene mammiferi o uccelli compresi nell'elenco di cui all'art. 2, tra cui è compreso il lupo, e specificamente punisce chi abbatte, cattura o detiene esemplari di orso).

Ma, nella prospettiva di un bilanciamento della protezione di tali specie con le esigenze di tutela del suolo, del patrimonio zootecnico e delle produzioni agricole, l'art. 19 della stessa l. n. 157 del 1992 demanda proprio alle Regioni il controllo della fauna selvatica, ivi comprese le specie dell'orso e del lupo (anche nelle zone vietate alla caccia), da esercitare selettivamente, mediante l'utilizzo di metodi ecologici e su parere dell'ex Istituto nazionale per la fauna selvatica (Infs), poi confluito nell'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale (Ispra), fino a consentire l'abbattimento di tale fauna quando i metodi ecologici si rivelino inefficaci.

Le attività poste in essere nell'ambito dei piani di abbattimento regionali costituiscono legittimo esercizio di un potere previsto dalla stessa l. n. 157 del 1992 e non possono, pertanto, integrare la condotta sanzionata dal successivo art. 30, rientrando nella cornice autorizzatoria del citato art. 19.

Alla descritta disciplina statale di tutela delle specie protette contenuta nella l. n. 157 del 1992 si è sovrapposto il regolamento attuativo della “direttiva habitat”, di cui al d.P.R. n. 357 del 1997; tale normativa prevede una protezione rigorosa anche per l'orso e il lupo, riproducendo però la disciplina dei prelievi prevista dalla direttiva stessa, e attribuisce il potere di autorizzare la deroga al divieto di cattura o uccisione delle specie protette al solo Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentiti per quanto di competenza il Ministro per le politiche agricole e l'Ispra “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 distribuzione naturale ...” (art. 11, comma 1).

Lo stesso d.P.R. n. 357 del 1997, all'art. 1, comma 4, attribuisce alle Regioni a Statuto speciale e alle Province autonome di Trento e Bolzano la competenza a dare attuazione agli obiettivi del regolamento, “nel rispetto di quanto previsto dai

rispettivi statuti e dalle relative norme di attuazione” e la previsione è coerente con l’art. 16 della “direttiva habitat”, che conferisce il potere di deroga agli Stati membri genericamente intesi, lasciando l’individuazione del soggetto competente ad attuare l’art. 16 alle norme interne.

Va anche rilevato che il comma 1 dell’articolo unico, l. prov. 11 luglio 2018, n. 9 ha attribuito al Presidente della Provincia di Trento ... la competenza ad autorizzare il prelievo, la cattura e l’uccisione dell’orso (e del lupo), purché ciò avvenga a specifiche condizioni, ovvero al dichiarato fine di dare attuazione alla normativa comunitaria in materia di conservazione degli habitat naturali e seminaturali e per proteggere la fauna e la flora selvatiche caratteristiche dell’alpicoltura e conservare i relativi habitat naturali, prevenire danni gravi, specificatamente alle colture, all’allevamento, ai boschi, al patrimonio ittico, alle acque ed alla proprietà, nell’interesse della sanità e della sicurezza pubblica. In tali casi, il Presidente della Provincia di Trento ... può autorizzare la cattura e l’uccisione dei soli esemplari delle specie protette (*ursus arctos* e *canis lupus*), previo parere dell’Ispra e sempre che non sussistano altre soluzioni valide e non venga messa a rischio la conservazione della specie.

Condizione per il prelievo, la cattura o l’uccisione dell’orso e del lupo è, dunque, che non esista un’altra soluzione valida e che non si pregiudichi il mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente della popolazione della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale.

Nella fattispecie sottoposta all’esame del Collegio, però, il Presidente della Provincia di Trento, con le ordinanze adottate in data 1° luglio 2019 e 22 luglio 2019 non ha fatto esercizio del potere ordinario demandatogli dall’art. 11, d.P.R. n. 357 del 1997 e dal comma 1 dell’articolo unico, l. prov. Trento n. 9 del 2018, bensì dei poteri contingibili e urgenti ex artt. 52, comma 2, d.P.R. n. 670 del 1972 e 18, comma 2, l. reg. Trentino Alto Adige n. 1 del 1993.

In virtù di tali norme il Presidente della Provincia adotta i provvedimenti contingibili e urgenti in materia di sicurezza e di igiene pubblica nell’interesse delle popolazioni di due o più Comuni; le ordinanze impugnate hanno infatti previsto la cattivazione dell’orso M49 perché ritenuto un pericolo per la sicurezza e l’incolumità pubblica».

VI) Completano il quadro normativo di riferimento le previsioni del già menzionato PACOBACE, che costituisce un documento tecnico per la gestione della specie ursina e contiene dettagliate indicazioni circa le misure da adottare per prevenire e risarcire i danni causati dagli orsi, le più opportune misure di intervento sugli esemplari problematici, le modalità delle campagne di informazione e comunicazione, la formazione del personale ed il monitoraggio della popolazione ursina.

Giova al riguardo rammentare che gli Enti coinvolti nell’applicazione del progetto Life Ursus, finanziato dall’Unione Europea e finalizzato alla ricostituzione di un nucleo vitale di almeno 40-60 orsi adulti nelle Alpi Centrali tramite il rilascio di alcuni individui provenienti dalla Slovenia, ivi compresi l’ISPRA e il Ministero dell’Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, hanno concordato un piano d’azione per la gestione delle situazioni problematiche verificatesi nel corso del progetto stesso. Il capitolo 3 di tale piano di azione, modificato nel 2014/2015, reca “Criteri e procedure d’azione nei confronti degli orsi problematici e d’intervento in situazioni critiche”.

Per quanto interessa in questa sede, il PACOBACE riporta una tabella (la Tabella 3.1) - denominata “Grado di problematicità dei possibili comportamenti di un orso e relative azioni” - ove, tra i diversi comportamenti problematici degli orsi, vengono indicati: A) quello di cui al punto n. 11, “orso si lancia in un falso attacco perché colto di sorpresa, per difendere i propri piccoli o per difendere la sua preda”, in relazione alla quale non sono previste azioni c.d. “energiche” come la cattura per captivazione e l’abbattimento; B) quello di cui al punto 15, “orso attacca (con contatto fisico) per difendere i propri cuccioli, la propria preda o perché provocato in altro modo”, per il quale sono previste, oltre ad un’azione c.d. “leggera” come l’intensificazione del monitoraggio, anche azioni energiche come la cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radio marcaggio, la cattura per captivazione permanente e, solo quale *extrema ratio*, l’abbattimento dell’animale; C) quello di cui al punto 18, “orso attacca (con contatto fisico) senza essere provocato”, per il quale sono previste solo azioni energiche come la cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radio marcaggio, la cattura per captivazione permanente e l’abbattimento dell’animale.

Lo stesso PACOBACE, avuto riguardo alle “azioni energiche programmabili” relative ai comportamenti di cui ai numeri da 13 a 18, prevede che “si attuano secondo le procedure definite nell’allegato 3.1 ‘Cattura di Orsi bruni - Aspetti normativi e protocollo operativo, eventualmente ulteriormente dettagliate in un apposito documento approvato dal Ministero dell’Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, di intesa con ISPRA e con le Province Autonome e le Regioni che hanno redatto il presente Piano d’Azione. Sono fatti salvi i casi nei quali sia necessario intervenire con urgenza per dare soluzione a situazioni che comportano rischi per l’incolumità dei plantigradi”.

Con specifico riferimento alle “azioni energiche non programmabili” il PACOBACE - limitatamente alla cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radio marcaggio, alla cattura per captivazione permanente e all’abbattimento - dispone che “possono essere attivate dal Soggetto decisore sentito preventivamente, quando possibile, anche per le vie brevi, l’ISPRA. Qualora la reperibilità attivata da quest’ultimo Istituto o la situazione in essere (es: zona operativa senza copertura telefonica; eventi che richiedono immediata decisione, ecc.) non consentano il contatto preventivo, il Soggetto decisore deciderà in merito all’intervento in autonomia, provvedendo appena possibile, e comunque non oltre 3 giorni dall’evento, a darne informativa all’ISPRA e al Ministero”.

Infine, secondo il PACOBACE, *“Restano in ogni caso ferme le competenze e l'autonomia decisionale dell'Autorità di Pubblica Sicurezza a fronte di situazioni che comportano rischi immediati per la sicurezza e l'incolumità pubblica”*.

VII) Alla luce di tale quadro normativo, deve senz'altro ammettersi che in presenza di comportamenti di un orso pericolosi per l'incolumità pubblica, il Presidente della Provincia di Trento possa disporre - anche a mezzo di un'ordinanza contingibile e urgente adottata ai sensi dell'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972 - che vengano poste in essere azioni *“energetiche”* come la cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radiomarcaggio, la cattura per captivazione permanente e l'abbattimento dell'animale pericoloso.

Innanzitutto in tal senso depongono sia l'art. 16, comma 1, lettera c), della c.d. direttiva Habitat, secondo il quale gli Stati membri possono derogare al regime di tutela previsto dalla direttiva stessa *“nell'interesse della sanità e della sicurezza pubblica”*, sia lo stesso PACOBACE. Infatti, come già evidenziato il PACOBACE, avuto riguardo a comportamenti pericolosi come quelli di cui ai numeri da 13 a 18, dapprima dispone che le predette azioni *“energetiche”* (ivi comprese la cattura per captivazione permanente e l'abbattimento dell'animale) si attuano secondo procedure predefinite e *“possono essere attivate dal Soggetto decisore sentito preventivamente, quando possibile, anche per le vie brevi, l'ISPRA”*, precisando che, qualora non sia possibile acquisire il parere preventivo dell'ISPRA, *“il Soggetto decisore deciderà in merito all'intervento in autonomia, provvedendo appena possibile, e comunque non oltre 3 giorni dall'evento, a darne informativa all'ISPRA e al Ministero”*; ma poi lo stesso PACOBACE mantiene *“ferme le competenze e l'autonomia decisionale dell'Autorità di Pubblica Sicurezza a fronte di situazioni che comportano rischi immediati per la sicurezza e l'incolumità pubblica”*.

Sono quindi previste tre distinte procedure ai fini dell'adozione delle predette azioni *“energetiche”*: A) una procedura, che può definirsi *“ordinaria”*, che prevede l'acquisizione preventiva, anche per le vie brevi, del parere l'ISPRA; B) una procedura che può definirsi *“straordinaria”*, che consente di prescindere dall'acquisizione del parere preventivo l'ISPRA, laddove *“la reperibilità attivata da quest'ultimo Istituto o la situazione in essere (es: zona operativa senza copertura telefonica; eventi che richiedono immediata decisione, ecc...) non consentano il contatto preventivo”*, fermo restando l'obbligo di informare *ex post* l'ISPRA e il Ministero dell'Ambiente, non appena possibile e comunque non oltre 3 giorni dall'evento; C) una procedura che può definirsi *“in deroga”*, che garantisce la piena autonomia decisionale dell'Autorità di Pubblica Sicurezza *“a fronte di situazioni che comportano rischi immediati per la sicurezza e l'incolumità pubblica”*, così facendo salvo il potere del Presidente della Provincia di adottare un'ordinanza contingibile e urgente ai sensi dell'art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972, ovviamente laddove ne ricorrano i presupposti.

VIII) Lo stesso Consiglio di Stato nella sentenza n. 571 del 2021 ha espressamente ritenuto legittimo l'esercizio, da parte del Presidente della Provincia, del potere di cui all'art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972.

In particolare il Consiglio di Stato ha rigettato la censura con cui era stato dedotto che le ordinanze contingibili e urgenti sottoposte al suo esame erano state adottate (non già all'esito della procedura ordinaria di cui all'art. 11 del d.P.R. n. 357/1997 e all'art. 1, comma 1, della legge provinciale trentina n. 9 del 2018, bensì) nell'esercizio del potere di cui all'art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972 e all'art. 18, comma 2, della legge regionale n. 1/1993, nonostante l'assenza di un pericolo attuale ed imminente per la pubblica incolumità.

Nel motivare la reiezione di tale censura il Consiglio di Stato ha precisato che *«la valutazione in ordine alla pericolosità degli episodi di cui si è reso protagonista il plantigrado M49 ha carattere prettamente discrezionale ed è quindi sindacabile in sede giurisdizionale solo in caso di manifesta illogicità, irragionevolezza e travisamento dei fatti, mentre al sindacato del giudice amministrativo rimane estraneo l'accertamento della gravità degli episodi posti a base delle due ordinanze. Tale valutazione costituisce espressione di ampia discrezionalità che, per giurisprudenza costante, può essere assoggettata al sindacato di questo giudice solo sotto il profilo della sua logicità in relazione alla rilevanza dei fatti accertati»*.

Inoltre il Consiglio di Stato ha osservato che *«l'utilizzo, da parte del Presidente della Provincia, dei poteri ex artt. 52, comma 2, d.P.R. n. 670 del 1972 e 18, comma 2, l. reg. Trentino Alto Adige n. 1 del 1993 non ha costituito un modo surrettizio per baipassare il procedimento ordinario dettato dall'art. 11, d.P.R. n. 357 del 1997, che richiede l'autorizzazione del Ministero dell'ambiente per poter catturare l'esemplare di orso o di lupo (specie protette) per la captazione permanente o addirittura la soppressione. Ciò che ha spinto il Presidente della Provincia a ricorrere alle ordinanze contingibili e urgenti è, come è stato ampiamente illustrato, il pericolo per l'incolumità di persone, animali e cose in più Comuni della Provincia di Trento ad opera dell'orso M49, che più volte si è avvicinato all'uomo (e agli animali) ed ha tentato di entrare in manufatti. A fronte del silenzio del Ministero il Presidente della Provincia ha fatto ricorso al potere di carattere eccezionale che gli consentiva di pervenire, attraverso un procedimento più snello, al risultato oggetto della richiesta di autorizzazione (catturare l'orso). Il fatto che tale provvedimento urgente - che è stato adottato con strumento normativo diverso da quello che impone il parere favorevole preventivo del Ministero dell'Ambiente - sia in questo caso specifico ritenuto legittimo, non significa certo che, in generale, la Provincia Autonoma possa procedere con atti di tal genere che, come appena detto, sono sindacabili e annullabili ove irragionevoli. Nel caso di specie, infatti, la “eccezionalità” dello strumento utilizzato è giustificata dal fatto che lo stesso Ispra non aveva negato né la “problematicità” dell'orso, né la possibilità - tra le altre - della soluzione della cattura, ma successivamente nessun atto, positivo o negativo in merito, era stato adottato dal Ministero dell'Ambiente, mentre la stagione estiva ormai*

sopraggiunta aumentava il pericolo di “incontri indesiderati” per l’aumento dei frequentatori, anche semplici turisti, nelle aree montane abitate dall’orso M49».

IX) Si rende poi necessario ribadire in questa sede (cfr. T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, 12 marzo 2021, n. 36) che - le ordinanze contingibili e urgenti - ivi comprese quelle di cui all’art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972 - sono espressione di un potere amministrativo *extra ordinem*, nel senso che possono essere adottate, in base a specifiche previsioni di legge che le prevedano (in questo senso le ordinanze contingibili e urgenti possono essere definite “*provvedimenti nominati*”), per fronteggiare eccezionali ed imprevedibili situazioni di pericolo, imminente e grave, di lesione a preminenti interessi generali di rilevanza costituzionale (come il diritto alla salute e il diritto all’incolumità pubblica), ossia situazioni non tipizzabili per le quali il legislatore non può configurare “*a monte*” poteri di intervento tipici.

Dunque, mentre in via ordinaria il potere di emanare provvedimenti amministrativi soggiace al rispetto del principio di legalità “*sostanziale*”, a mente del quale la norma attributiva del potere amministrativo deve determinarne oltre al fine perseguito anche contenuto e modalità dei provvedimenti adottati nell’esercizio del potere stesso; invece nelle ipotesi “*emergenziali*” l’ordinamento, in deroga al predetto principio, prevede soltanto l’Autorità competente ad emanare i provvedimenti e i fini cui essi sono preordinati, lasciando all’Autorità stessa il compito di determinare contenuto e modalità del singolo provvedimento (in questo senso le ordinanze contingibili e urgenti possono essere definite “*provvedimenti atipici*”).

Alla ragion d’essere delle ordinanze contingibili e urgenti consegue che sono condizioni per l’adozione di provvedimenti della specie la sussistenza di un pericolo irreparabile ed imminente, non fronteggiabile con i mezzi ordinari apprestati dall’ordinamento, la provvisorietà e la temporaneità dei relativi effetti e la proporzionalità delle misure prescelte. Non è, quindi, legittimo adottare ordinanze contingibili e urgenti per fronteggiare situazioni prevedibili e permanenti, o quando non vi sia urgenza di provvedere, intesa come assoluta necessità di porre in essere un intervento non rinviabile. Inoltre tale potere di ordinanza presuppone situazioni non tipizzate dalla legge di pericolo effettivo la cui sussistenza deve essere accertata attraverso un’istruttoria adeguata e suffragata da congrua motivazione, poiché solo in ragione di tali situazioni si può giustificare la deviazione dal principio di tipicità degli atti amministrativi e la possibilità di derogare alla normativa vigente, stante la configurazione residuale, a chiusura del sistema, di tale tipologia di provvedimenti.

X) Poste tali premesse, il Collegio ritiene meritevoli di accoglimento le censure incentrate sull’insussistenza, nel caso in esame, di una situazione che potesse legittimare l’adozione di un’ordinanza contingibile e urgente ai sensi dell’art 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972.

XI) Come emerge dal quadro normativo suesposto, nonché dalla più volte richiamata sentenza del Consiglio di Stato n. 571 del 2021, in casi come quello in esame, riguardanti orsi problematici, il ricorso al potere *extra ordinem* è astrattamente possibile, per cui la questione che si pone all’attenzione del Collegio consiste nel verificare la sussistenza, o meno, di tutti i presupposti ai quali è subordinato l’esercizio del potere di cui all’art 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972, vale a dire la sussistenza di una situazione di imminente pericolo per l’incolumità pubblica, non fronteggiabile seguendo le procedure previste dell’art. 1, comma 1, della legge provinciale n. 9/2018.

Tali presupposti nel caso dell’ordinanza prot. n. 491102, alla data dell’11 agosto 2020, invero sussistevano solo in parte. Infatti tale ordinanza è stata adottata il giorno 11 agosto 2020, ma a fronte di un solo episodio, avvenuto il giorno 22 giugno 2020, ragion per cui il Collegio ritiene che difetti non già il requisito del pericolo per l’incolumità pubblica, bensì quello dell’urgenza di provvedere derogando alla procedura ordinaria, disciplinata dal PACOBACE in conformità alla l.p. n. 9/2018, che richiede la preventiva acquisizione del parere dell’ISPRA.

XII) Per quanto attiene all’esistenza di un pericolo per l’incolumità pubblica, desunto dall’episodio occorso il 22 giugno 2020 e tale da giustificare una misura energica come la cattura per captivazione permanente dell’animale, il Collegio - considerato che la valutazione di tale episodio ha carattere prettamente discrezionale ed è, quindi, sindacabile in questa sede solo in caso di manifesta illogicità, irragionevolezza e travisamento dei fatti (cfr. al riguardo la sentenza del Consiglio di Stato n. 571/2021) - ritiene non irragionevole che la condotta tenuta da JJ4 sia stata ascritta dall’Amministrazione al grado 15 della Tabella 3.1. del PACOBACE, “*orso attacca con contatto fisico per difendere i propri piccoli, la propria preda o perché provocato in altro modo*” (cfr. al riguardo la relazione tecnica dal Servizio Foreste e Fauna del 10 agosto 2020, richiamata nell’impugnata ordinanza dell’11 agosto 2020). Pertanto, alla luce del suesposto quadro normativo, tale condotta avrebbe potuto astrattamente giustificare che l’ordine di attuare un’azione energica come la cattura per captivazione permanente fosse contenuto in un’ordinanza contingibile e urgente adottata ai sensi dell’art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972, stante il pericolo per l’incolumità pubblica desunto dalla condotta tenuta da JJ4.

In proposito è appena il caso di rilevare che i dubbi sull’effettivo verificarsi dell’aggressione da parte di JJ4, sollevati in particolare dalla difesa del Ministero dell’Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare e suffragati dal parere reso dall’Istituto Zooprofilattico Sperimentale del Lazio e della Toscana il 21 luglio 2020, sono smentiti non soltanto dalle relazioni tecniche del personale del Corpo forestale, ma soprattutto dagli accertamenti genetici condotti sui campioni organici presenti sui vestiti delle due persone ferite in occasione dell’episodio occorso il 22 giugno 2020, campioni che hanno permesso dapprima l’identificazione dell’esemplare di orso aggressore (femmina di 14 anni denominata JJ4) e

successivamente, a seguito dell'analisi dei campioni di tessuto prelevati da un'orsa (catturata e rilasciata) accompagnata da tre cuccioli, di accertare la corrispondenza di quest'ultima con quella denominata JJ4.

Neppure sono condivisibili le considerazioni svolte dalle parti ricorrenti, così come dall'Istituto Zooprofilattico Sperimentale del Lazio e della Toscana (cfr. il parere del 21 luglio 2020 e la valutazione tecnico-scientifica veterinaria del 5 febbraio 2021, da ultimo versata in atti), circa l'ascrivibilità del suddetto episodio al grado 11 della Tabella 3.1. del PACOBACE, "*orso si lancia in un falso attacco perché colto di sorpresa, per difendere i propri piccoli o per difendere la sua preda*", fattispecie che giustifica l'adozione della misura della cattura per rilascio allo scopo di radio marcaggio, ma non quella della captivazione. Nel caso di specie l'attacco non è stato simulato, ma è stato portato a compimento - con danni gravi alle persone (morsi e lacerazioni provocate dagli artigli in più parti del corpo nonché scheggiature all'ossatura come si evince dalle richiamate relazioni tecniche) - e ciò esclude il tipo di comportamento di grado 11.

Parimenti non condivisibili sono le considerazioni di alcune delle parti ricorrenti secondo le quali la condotta dell'animale sarebbe dipesa dal comportamento provocatorio tenuto dalle persone coinvolte (una delle quali scagliandosi contro l'orso, nel tentativo di farlo allontanare, ne avrebbe cagionato la reazione). Infatti in base al PACOBACE l'attacco con contatto fisico senza provocazione (cfr. il comportamento di grado 18 della Tabella 3.1.) comporta azioni analoghe a quelle previste per il caso in cui vi sia la provocazione (cfr. il comportamento di grado 15 della Tabella 3.1.).

Né può assumere la rilevanza pretesa dalle parti ricorrenti la circostanza che la condotta dell'animale sia dipesa dalla sorpresa di trovarsi al cospetto di persone e si configuri quale mera reazione difensiva, anche a motivo della presenza di cuccioli. Premesso che l'eccellente senso dell'udito così come dell'olfatto posseduto (a differenza della vista) dalla specie ursina contraddice la tesi della sorpresa e della condotta difensiva, il tentativo di negare la pericolosità di JJ4 (tra l'altro espresso dall'ISPRA nei pareri resi su richiesta del Ministero dell'Ambiente), sconta l'errore di fondo di non considerare quanto previsto dal PACOBACE, il quale - giova ribadirlo - è un documento tecnico nel quale sono predeterminati i diversi gradi di pericolosità delle condotte degli orsi e le conseguenti azioni da adottare, fermo restando che il concreto apprezzamento del grado di pericolosità di ciascuna condotta rientra nella discrezionalità del Presidente della Provincia.

XIII) Diverse considerazioni valgono, invece, per l'ulteriore e distinto presupposto necessario per giustificare il ricorso allo strumento dell'ordinanza contingibile e urgente, ossia il presupposto costituito dall'urgenza di provvedere, tale da non consentire di seguire le procedure previste dell'art. 1, comma 1, della legge provinciale n. 9/2018.

Vale, infatti, ribadire che l'impugnata ordinanza è stata adottata in data 11 agosto 2020, a seguito di una rivalutazione della situazione di fatto risalente al 22 giugno 2020 e ad una rinnovata istruttoria. In altri termini, come già accertato da questo Tribunale nella sentenza del T.R.G.A. n. 184 del 2020, l'avversata ordinanza dell'11 agosto 2020 è intervenuta non già in mera esecuzione dell'ordinanza cautelare n. 26 del 2020 (con cui questo Tribunale ha sospeso l'efficacia dell'ordinanza prot. n. 362277 del 24 giugno 2020 solo in ragione dell'irragionevole sproporzione della misura disposta), bensì all'esito di una nuova valutazione operata quando ormai erano trascorsi ben cinquanta giorni dall'episodio del 22 giugno 2020. Tali circostanze - che solo la presente sede di merito ha consentito al Collegio di apprezzare compiutamente - assumono decisivo rilievo per escludere che alla data dell'11 agosto 2020 sussistesse un'urgenza di provvedere tale da giustificare l'esercizio del potere di cui all'art. 52, comma 2, del D.P.R. n. 670/1972 e, quindi, la deroga alle procedure previste dell'art. 1, comma 1, della legge regionale 9/2018, che comportano la preventiva acquisizione del parere dell'ISPRA.

Ritiene quindi il Collegio, *re melius perpensa*, di far proprio il ragionamento in base al quale è stato adottato il decreto cautelare monocratico n. 6002 del 2020, nella parte in cui il Presidente della III Sezione del Consiglio di Stato, sottintendendo che nella fattispecie non sussistesse un'urgenza di provvedere tale da giustificare l'omissione del parere dell'ISPRA, ha stigmatizzato la mancata acquisizione di tale parere.

Giova infatti rimarcare che il Presidente della Provincia alla data dell'11 agosto 2020, per un verso, avrebbe dovuto considerare - nell'ambito della complessiva rivalutazione della situazione di pericolo per l'incolumità pubblica - che nel corso dei cinquanta giorni precedenti non risultavano ulteriori comportamenti problematici imputabili a JJ4, circostanza che, scolorando l'attualità del pericolo, già di per sé attenua sensibilmente l'urgenza di provvedere. Per altro verso, proprio in ragione del fatto che in tale periodo non si erano verificati nuovi episodi, il Presidente della Provincia avrebbe dovuto acquisire il parere dell'ISPRA prima di provvedere nuovamente per porre rimedio alla situazione di pericolo determinata dalla libera circolazione di JJ4 nel territorio trentino. In altri termini in sede di rivalutazione dell'episodio del 22 giugno 2020 nulla impediva l'interlocazione preventiva con l'ISPRA che, invece, non risulta giammai intervenuta, come rilevato nel decreto presidenziale n. 6002 del 2020.

Del resto il coinvolgimento dell'ISPRA avrebbe garantito uno specifico apporto scientifico, che avrebbe opportunamente arricchito, pur senza vincolarle, le competenze dell'Amministrazione provinciale e del suo vertice, cui spetta assicurare la complessiva tutela dell'ecosistema provinciale. È ben vero che l'Amministrazione provinciale dopo aver optato per un intervento *extra ordinem* non ha interrotto l'interlocazione con il Ministero dell'Ambiente, trasmettendo al Ministro l'impugnata ordinanza e confermando la disponibilità a «mettere a disposizione l'animale, una volta catturato, per la sua traslocazione nel sito che codesto Ministero riterrà più idoneo al di fuori del territorio provinciale» (cfr. la nota del 24 agosto 2020). Tuttavia anche lo spirito di leale collaborazione evidenziato dalla Provincia nei confronti del Ministero non

vale a supplire il contributo tecnico scientifico che l'ISPRA sarebbe stato in grado di fornire, in relazione al ruolo ad esso affidato dall'ordinamento e alle competenze possedute.

In definitiva il Collegio ritiene che, mentre il giorno 24 giugno 2020, in occasione dell'adozione della prima ordinanza, con cui è stato disposto l'abbattimento dell'animale, risultavano sussistenti tutti i presupposti richiesti per l'esercizio del potere *extra ordinem*, ma la disposta misura dell'abbattimento risultava in concreto sproporzionata; di contro il giorno 11 agosto 2020, quando è stata adottata l'ordinanza con cui è stata disposta la cattura per captivazione dell'animale, la deroga al divieto di captivazione di un esemplare appartenente ad una specie protetta avrebbe potuto essere disposta solo all'esito delle procedure previste dall'art. 1 della legge provinciale n. 9/2018, non sussistendo tutti i presupposti per l'adozione di una nuova ordinanza contingibile e urgente.

XIV) In definitiva il Collegio ritiene che il Presidente della Provincia, data l'insussistenza nel caso di specie del presupposto dell'urgenza di provvedere, non abbia fatto buon governo del potere attribuitogli dall'art 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972. Risulta, quindi, fondata anche la specifica censura incentrata sulla violazione dell'art. 1, comma 1, della legge provinciale n. 9/2018, in ragione della mancata acquisizione del parere preventivo dell'ISPRA.

Pertanto i ricorsi per motivi aggiunti del 10 settembre e del 19 ottobre 2020 e i ricorsi n. 124 e n. 154 del 2020 devono essere accolti nei sensi di cui in motivazione, con assorbimento delle restanti censure. Per l'effetto si deve disporre l'annullamento dell'impugnata ordinanza prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020.

XV) Dall'annullamento dell'impugnata ordinanza discende, quale effetto conformativo, che - non potendo essere frustrata la preminente esigenza di tutela dell'incolumità pubblica - la Provincia, nell'esercizio delle proprie funzioni, essendo imminente la conclusione del letargo invernale, dovrà rinnovare la valutazione relativa all'attuale pericolosità di JJ4, tenuto conto di tutti gli episodi di cui l'orsa si è resa protagonista. In altri termini la Provincia - nel rinnovare l'esercizio del potere in conformità con quanto affermato nella presente sentenza e tenuto conto delle sopravvenienze di fatto - dovrà rivalutare, alla luce del PACOBACE, il grado di problematicità dell'animale e porre in essere le conseguenti azioni, applicando la procedura ordinaria, oppure ricorrendo allo strumento *extra ordinem* dell'ordinanza contingibile e urgente, ovviamente a condizione che si configurino nuovamente tutti i relativi presupposti, ivi compresa l'urgenza di provvedere. Di conseguenza, nell'ambito di tale nuova valutazione, formerà oggetto di apprezzamento ogni episodio attestante la problematicità dell'orsa, anche ulteriore rispetto a quelli, già accertati, del 22 giugno 2020 e del 29 agosto 2020.

Resta comunque fermo l'auspicio - già espresso da questo Tribunale nell'ordinanza n. 26 del 31 luglio 2020 - di una fattiva collaborazione istituzionale tra l'Amministrazione provinciale e le competenti Amministrazioni statali, *"e ciò nello spirito dello stesso principio costituzionale di leale collaborazione tra lo Stato e la Provincia autonoma di Trento, da adibirsi anche nella gestione della fauna selvatica e che di per sé postula - essendo la fauna stessa patrimonio indisponibile dello Stato (cfr. art. 1 della l. 11 febbraio 1992, n. 157) - l'esigenza di una sua equilibrata distribuzione sull'intero territorio nazionale"*.

XVI) Le considerazioni sin qui svolte e l'annullamento dell'ordinanza prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020 comportano che il ricorso per motivi aggiunti del 15 ottobre 2020, con il quale sono state dedotte avverso tale ordinanza censure incentrate sul difetto di istruttoria, deve essere dichiarato improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse.

XVII) Le contrastanti valutazioni che emergono dal confronto tra l'ordinanza cautelare di questo Tribunale n. 41 del 2020 e l'ordinanza della terza Sezione del Consiglio di Stato n. 7065 del 2020 consentono al Collegio di compensare integralmente le spese di lite tra tutte le parti del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale regionale di giustizia amministrativa per la Regione autonoma del Trentino – Alto Adige/Südtirol, sede di Trento, definitivamente pronunciando sui ricorsi e sui motivi aggiunti in epigrafe indicati, dichiara estinto per rinuncia il ricorso per motivi aggiunti del 29 ottobre 2020, dichiara il ricorso per motivi aggiunti del 15 ottobre 2020 improcedibile per difetto di interesse ed accoglie i ricorsi per motivi aggiunti del 10 settembre e del 19 ottobre 2020 ed i ricorsi n. 124 e n. 154 del 2020, nei sensi di cui in motivazione. Per l'effetto annulla l'ordinanza del Presidente della Provincia di Trento prot. n. 491102 dell'11 agosto 2020.

Spese compensate.

(*Omissis*)