

Publicato il 16/04/2021

N. 00055/2021 REG.PROV.COLL.
N. 00152/2020 REG.RIC.
N. 00153/2020 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento

(Sezione Unica)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

- sul ricorso numero di registro generale 152 del 2020, proposto da Ente Nazionale Protezione Animali E.N.P.A. Onlus ed Organizzazione Internazionale Protezione Animali OIPA Italia Odv, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dall'avvocato Valentina Stefutti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Provincia Autonoma di Trento, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Nicolò Pedrazzoli, Marialuisa Cattoni e Sabrina Azzolini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto in Trento, piazza Dante n. 15, presso gli uffici dell'Avvocatura provinciale;

nei confronti

Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, Ministero dell'Interno, Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali e Ministero della Salute, non costituiti in giudizio;

Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale, non costituito in giudizio;

- sul ricorso numero di registro generale 153 del 2020, proposto dalla LEAL - Lega Antivisezionista Lombarda e da Salviamo Gli Orsi della Luna Associazione di Promozione Sociale, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, rappresentati e difesi dagli avvocati Rosaria Loprete e Paolo Emilio Letrari, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Provincia Autonoma di Trento, in persona del Presidente pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Nicolò Pedrazzoli, Marialuisa Cattoni e Sabrina Azzolini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto in Trento, piazza Dante n. 15, presso gli uffici dell'Avvocatura provinciale;

nei confronti

Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio ex lege in Trento, largo Porta Nuova, 9;

per l'annullamento

- quanto al ricorso n. 152 del 2020, del provvedimento, non conosciuto, ovvero dell'ordine, comunque impartito dal Presidente della Provincia autonoma di Trento ai sensi e per gli effetti degli articoli 52 del d.P.R. n. 670/1972 e 18 della legge regionale n. 1/1993, con cui è stata disposta la cattura per captivazione permanente dell'esemplare di orso denominato M57 presso la struttura denominata Casteller, nonché di ogni altro atto presupposto, connesso o conseguente, ancorché non conosciuto;
- quanto al ricorso n. 153 del 2020, del provvedimento contingibile e urgente adottato dal Presidente della Provincia autonoma di Trento in data 23 agosto 2020, nell'esercizio dei poteri di cui agli articoli 52 del d.P.R. n. 670/1972 e 18 della legge regionale n. 1/1993, non pubblicato e non conosciuto, nonché dell'ordine verbale impartito dal Presidente della Provincia autonoma di Trento, in data 23 agosto 2020, con i quali è stata disposta la cattura per captivazione permanente dell'esemplare di orso denominato M57 presso la struttura denominata Casteller, e di ogni altro atto, presupposto, connesso o conseguente;

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Provincia autonoma di Trento e del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 marzo 2021 il dott. Carlo Polidori e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. In data 23 agosto 2020 è stato pubblicato sul sito ufficiale della Provincia autonoma di Trento il seguente comunicato stampa: *«Un esemplare di giovane orso, con ogni probabilità M57, si è reso protagonista nella serata di ieri di un attacco ad un uomo ad Andalo, nei pressi del laghetto alle porte del paese, meta delle passeggiate di tanti villeggianti e residenti. Attorno alle 22.30 l'orso, un esemplare di 121 chili e circa due anni e mezzo di età, ha aggredito la persona, che stava facendo una breve escursione, buttandola a terra e provocandole diverse ferite. Il presidente della Provincia ne ha quindi disposto la cattura in virtù dei poteri contingibili e urgenti che gli appartengono. La cattura è stata eseguita dal personale del Corpo forestale della Provincia, coadiuvato anche dai Vigili del fuoco e dai Carabinieri di Andalo, che nel corso della notte ha individuato l'esemplare, mentre si alimentava in alcuni cassonetti, incurante delle luci e della presenza di persone, sempre all'ingresso del paese di Andalo, in direzione Fai, e ha provveduto a narcotizzarlo. L'orso è stato quindi trasportato al Casteller».*

2. L'Ente Nazionale Protezione Animali e l'Organizzazione Internazionale Protezione Animali con il ricorso n. 152 del 2020 riferiscono, in punto di fatto, che - non essendo stato chiarito dalla Provincia di Trento nel predetto comunicato, né nell'ordinanza contingibile e urgente prot. n. 521734 del 27 agosto 2020 (con cui il Presidente della Provincia ha ordinato la cattura di tutti gli esemplari di orso bruno dei quali fosse stata accertata la presenza nell'ambito dei centri abitati di Andalo, Dimaro Folgarida o in quelli ad essi contermini, *«per la traslocazione e la captivazione permanente presso il recinto di Casteller»*), con quali modalità e in base a quale provvedimento fosse

stata disposta la cattura per captivazione permanente dell'esemplare di orso denominato M57 - è stata presentata un'istanza di accesso civico alla Provincia e all'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale (di seguito ISPRA), per i profili di rispettiva competenza. In particolare alla Provincia è stata chiesta l'ostensione di tutta la documentazione sulla detenzione dell'orso M57, ivi compresi il provvedimento con cui ne è stata disposta la cattura e la relazione tecnica redatta dal Servizio foreste e fauna della Provincia in data 27 agosto 2020 (richiamata nella predetta ordinanza presidenziale del 27 agosto 2020). Il *“Piano d'azione interregionale per la conservazione dell'Orso bruno nelle Alpi centro-orientali”* (di seguito PACOBACE) distingue infatti le ipotesi nelle quali l'attacco dell'orso è stato determinato dalla necessità di difendere i propri piccoli, la propria preda o comunque a seguito di una provocazione subita, anche non intenzionalmente, dalle più gravi ipotesi e, segnatamente, da quella di un attacco, con contatto fisico e senza una preventiva provocazione, prevedendo le corrispondenti azioni da intraprendere. In particolare per le fattispecie di maggiore pericolosità, di cui ai punti dal n. 13 al n. 18 della Tabella 3.1 del PACOBACE, le azioni previste sono definite *“energetiche”* e possono consistere nella cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radio marcaggio, nella cattura per captivazione permanente o nell'abbattimento dell'animale. Invece l'episodio che ha determinato la cattura dell'orso M57 è inquadrabile nella diversa fattispecie di cui al punto n. 11 della predetta Tabella 3.1, *“orso si lancia in un falso attacco perché colto di sorpresa, per difendere i propri piccoli o per difendere la sua preda”*, per la quale non è prevista la captivazione, ma solo quanto segue: *“Gli atteggiamenti aggressivi di cui*

al numero 11, pur ritenuti ad elevata pericolosità, sono da considerarsi istintivi ed estemporanei, tali quindi da non consentire di norma e/o richiedere l'attivazione di alcun provvedimento operativo predefinito. Qualora tali atteggiamenti risultino ripetuti è prevista la possibilità di applicare un radiocollare all'orso al fine di consentirne il monitoraggio radiotelemetrico". Del resto l'orso M57 in precedenza non aveva mai assunto atteggiamenti aggressivi o comunque pericolosi per l'uomo e l'episodio in questione si è verificato a tarda sera, nei pressi (e non all'interno) di un campeggio, ai margini di un bosco (e non nel centro abitato), ossia nell'habitat dell'animale.

Rappresenta altresì la parte ricorrente che il PACOBACE distingue le c.d. "azioni energiche" in "programmabili" e "non programmabili", prevedendo per queste ultime l'obbligo di interpellare l'ISPRA "quando possibile, anche per le vie brevi", mentre per le azioni energiche programmabili è previsto il perfezionamento di un'intesa tra la Provincia, l'ISPRA e il Ministero dell'ambiente. Dunque - tenuto conto del suddetto comunicato, dal quale si evince che la cattura dell'orso è stata disposta solo poche ore dopo l'aggressione, con un provvedimento neppure individuato - vi è motivo di ritenere che non sia stata svolta un'adeguata istruttoria per stabilire quale delle misure previste del PACOBACE dovesse essere attuata e che sia stata omessa la doverosa acquisizione del parere dell'ISPRA, pur a fronte di una decisione dagli effetti irreparabili, qual è la cattura per captivazione permanente.

Infine la parte ricorrente riferisce di aver acquisito la relazione del Raggruppamento Carabinieri Cites prot. n. 3449 in data 21 settembre 2020, redatta a seguito del sopralluogo eseguito presso la struttura di detenzione degli orsi denominata Casteller, unitamente al responsabile

dell'Ufficio coordinamento fauna selvatica dell'ISPRA, ove 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 preambientamento 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, fogliame, 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 gammamminobutirrico, 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».

3. Degli atti impugnati la parte ricorrente chiede quindi l'annullamento deducendo le seguenti censure.

I) *Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1 e 2, comma 1, della legge 11 febbraio 1992, n.157, degli articoli 1, comma 4, 8, 12 e 16, All.*

B e D, del D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357, e degli articoli 6 e 9, e All. II della Convenzione di Berna, dell'All. II della Convenzione CITES; mancata acquisizione del parere ISPRA; violazione del PACOBACE; eccesso di potere per difetto assoluto di presupposto e difetto assoluto di istruttoria e di motivazione sotto plurimi profili; violazione del divieto di integrazione postuma della motivazione; violazione del principio di legalità.

Alla luce del vigente quadro normativo la deroga - da intendersi di stretta interpretazione - al divieto di cattura ed uccisione di esemplari appartenenti ad una specie protetta, qual è orso, è legittima solo se ricorre l'esigenza di salvaguardare l'incolumità pubblica e trattasi dell'unica opzione percorribile. Invece nella fattispecie il Presidente della Provincia ha optato per la cattura per captivazione permanente dell'orso M57, in difetto dei presupposti di legge e, in ogni caso, senza aver dimostrato la non praticabilità delle azioni alternative previste dal PACOBACE.

Inoltre la decisione non è stata preceduta dall'acquisizione del parere dell'ISPRA, in palese violazione dell'art. 1, comma 1, dalla legge provinciale n. 9/2018, così come risulta violato il PACOBACE nella parte in cui richiede di informare, entro tre giorni, l'ISPRA dei provvedimenti adottati, non potendo evidentemente valere al riguardo l'urgenza di provvedere.

Né può ritenersi che alla Provincia sia consentito integrare la motivazione del provvedimento impugnato, stante il consolidato orientamento secondo il quale è inammissibile l'integrazione della motivazione di un provvedimento nel corso del giudizio avente ad oggetto il provvedimento stesso.

II) *Eccesso di potere per difetto di motivazione e di istruttoria sotto ulteriore profilo.*

Come accertato nella relazione del Raggruppamento Carabinieri Cites a seguito di un approfondito sopralluogo, la struttura del Casteller non garantisce le adeguate condizioni di benessere alle quali le norme vigenti subordinano la captivazione permanente degli orsi. Dunque, stante la non idoneità della struttura e tenuto conto del fatto che i lavori di adeguamento della stessa (lavori che comunque non avrebbero potuto garantire il rispetto delle esigenze etologiche degli animali ivi detenuti) non si sarebbero conclusi prima di diversi mesi, anche a causa dell'emergenza epidemiologica da Covid-19, la Provincia ha erroneamente disposto la captivazione nella predetta struttura di ben tre esemplari di orso, ivi compreso l'orso M57.

Del resto in tal senso si è già espresso il Consiglio di Stato, sebbene in relazione ad un diverso esemplare (denominato JJ4), con il decreto cautelare monocratico 12 ottobre 2020, n. 6002, ove si legge 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 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».*

4. Il provvedimento in base al quale è stata eseguita la captivazione dell'orso M57 è stato impugnato anche dalla Lega Antivisezionista

Lombarda e dall'associazione Salviamo Gli Orsi della Luna con il separato ricorso n. 153 del 2020, affidando la domanda di annullamento alle seguenti censure.

I) Violazione e falsa applicazione degli articoli 48 e 52 del D.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, e dell'art. 18 della legge regionale 4 gennaio 1993, n. 1; violazione dell'art. 42 del d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33; eccesso di potere per difetto dei presupposti di legge, insufficienza e contraddittorietà della motivazione, difetto di istruttoria, travisamento dei fatti, manifesta irragionevolezza e sviamento.

In ossequio all'art. 42 del d.lgs. n. 33/2013 i provvedimenti contingibili e urgenti prima di essere eseguiti devono essere pubblicati, con espressa menzione: A) delle norme di legge eventualmente derogate e dei motivi della deroga, nonché di eventuali atti amministrativi o giurisdizionali intervenuti; B) dei termini eventualmente fissati per l'esercizio dei poteri di adozione dei provvedimenti straordinari; C) del costo previsto degli interventi e del costo effettivo sostenuto. La violazione di tale obbligo di pubblicazione si traduce, quindi, nella violazione dell'obbligo di inserire nella motivazione del provvedimento contenuti ulteriori rispetto a quelli già indicati nell'art. 3 della legge n. 241/1990. Del resto, anche a prescindere dal predetto art. 42, la motivazione di un'ordinanza contingibile e urgente deve essere particolarmente dettagliata, sì da giustificare la deviazione dal principio di tipicità degli atti amministrativi e la deroga alla normativa vigente, e comunque il mancato adempimento dell'obbligo di pubblicazione non si può ridurre ad una mera irregolarità, perché comporta una grave violazione del principio di accessibilità totale degli atti amministrativi e impedisce il c.d. controllo diffuso sul perseguimento dei fini istituzionali dell'Amministrazione. Dunque, il

silenzio della Provincia sui costi, presenti e futuri, della captivazione permanente dell'orso M57, oltre a costituire una palese violazione di legge, è sintomatico di un eccesso di potere, perché non è possibile verificare se nella fattispecie fosse possibile agire diversamente, privilegiando - ad esempio - la misura del monitoraggio mediante radio collare, senza destinare maggiori risorse al mantenimento in cattività di un animale che, sebbene fosse stato avvistato anche altre volte in prossimità di centri abitati, tuttavia mai aveva manifestato comportamenti aggressivi nei confronti dell'uomo.

Risulta poi del tutto carente l'istruttoria della Provincia sulla sussistenza di un pericolo grave ed immediato per la sicurezza e la pubblica incolumità, pericolo che non può essere desunto soltanto dall'asserita «*natura confidente*» dell'orso M57, perché attratto - come tutti gli esemplari della sua specie - dalle fonti trofiche *lato sensu* antropiche. Difatti il comportamento descritto al punto n. 18 della tabella 3.1 del PACOBACE - addotto con motivazione postuma della captivazione dell'orso M57 - è quello dell'orso che “*attacca (con contatto fisico) senza essere provocato*”; invece nella fattispecie il Presidente della Provincia ha ordinato la cattura dell'orso ancor prima che lo stesso fosse stato identificato come l'esemplare coinvolto nell'incidente con il Carabiniere. Né può ritenersi che l'orso costituisse un pericolo grave ed immediato per la pubblica incolumità, essendo già presente sul posto il personale del Corpo forestale. Dunque nella fattispecie la corretta procedura da seguire era quella di cui al combinato disposto dell'art. 11 del d.P.R. n. 357/1997 con l'art. 19 della legge n. 157/1992, che richiede l'autorizzazione preventiva del Ministero dell'ambiente, sentiti per quanto di rispettiva competenza il Ministero per le politiche agricole e

l'ISPRA.

Inoltre il provvedimento adottato dal Presidente della Provincia nella notte del 23 agosto 2020 è, ancor prima che illegittimo ai sensi dell'art. 21-*octies* della legge n. 241/1990, radicalmente nullo ai sensi dell'art. 21-*septies* della stessa legge, per difetto assoluto della motivazione e della forma scritta richiesta dal combinato disposto degli articoli 48 e 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972, con l'art. 18, comma 2, della legge regionale n. 1/1993 e l'art. 42 del d.lgs. n. 33/2013. Non è dato infatti sapere se esista un'ordinanza contingibile e urgente adottata in forma scritta, stante l'omessa pubblicazione della stessa, oppure se l'ordine sia stato impartito solo verbalmente, nel qual caso, oltre al difetto del requisito della forma scritta *ad substantiam*, si configurerebbe anche la mancanza degli altri elementi essenziali del provvedimento previsti dall'art. 21-*septies* della legge n. 241/1990. Inoltre, sebbene nell'ordinamento non si rinvenga l'obbligo generalizzato della forma scritta *ad substantiam* per i provvedimenti amministrativi, tuttavia tale obbligo discende da specifiche disposizioni di legge, relative a talune tipologie di provvedimenti come, per l'appunto, le ordinanze contingibili e urgenti, per le quali l'obbligo di pubblicazione di cui agli articoli 40 e 42 del d.lgs. n. 33/2013 presuppone evidentemente la forma scritta, onde consentire, la pubblicazione del provvedimento stesso. Né potrebbe opinarsi diversamente in ragione dell'urgenza di provvedere, perché la Provincia solo pochi giorni dopo l'episodio in questione, ha adottato l'ordinanza del 27 agosto 2020, con cui è stata disposta la cattura per captivazione di altri esemplari di orso avvistati nel territorio dei comuni di Andalo e Dimaro.

II) *Violazione e falsa applicazione degli articoli 12 e 16 della direttiva*

92/43/CEE del Consiglio del 21 maggio 1992, dell'art. 11 del relativo Regolamento attuativo (D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357) e dell'art. 19 della legge 11 febbraio 1992, n. 157; violazione dell'art. 117 Cost.; eccesso di potere per carenza dei presupposti, difetto di istruttoria, manifesta irragionevolezza, insufficienza e/o contraddittorietà della motivazione, sviamento.

Come già dedotto, il comportamento dell'orso M57 non può essere ricondotto alla fattispecie di cui al punto n. 18 della tabella 3.1 del PACOBACE per l'orario notturno, il luogo e le circostanze nelle quali è avvenuto l'incontro con il carabiniere. Dalla ricostruzione dei fatti riportata nella relazione tecnica del 23 agosto 2020 (richiamata nella motivazione dell'ordinanza del 27 agosto 2020) si desume, infatti, che l'animale è stato sorpreso dal carabiniere in prossimità dei cassonetti dei rifiuti, mentre era alla ricerca di cibo, e ciò rende normale e prevedibile la reazione dell'orso, disturbato dall'improvvisa comparsa di un uomo percepito come un possibile antagonista nella ricerca del cibo. Dunque il provvedimento impugnato è frutto di un travisamento dei fatti, perché il comportamento dell'orso può essere inquadrato, al più, al livello di pericolosità di cui al punto 15 della tabella 3.1 del PACOBACE - *“orso attacca (con contatto fisico) per difendere i propri cuccioli, la propria preda o perché provocato in altro modo”* - per il quale è prevista in primo luogo l'intensificazione del monitoraggio, poi eventualmente la *“cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radiomarcaggio”* e, solo nel caso in cui tale misura risultasse inefficace, la *“cattura per captivazione permanente”*, mentre l'abbattimento (non disposto con il provvedimento impugnato) si configura come l'*extrema ratio*.

Inoltre l'esercizio del potere di derogare al regime di protezione della

specie ursina deve essere esercitato garantendo il necessario contemperamento tra gli interessi in gioco e nel rispetto del principio di proporzionalità dell'azione amministrativa. Altrimenti si preverrebbe a legittimare un'immediata ed indiscriminata rimozione di ogni esemplare di orso coinvolto in un incidente con ferimento di persone, senza una preventiva ed attenta valutazione delle dinamiche dei fatti, sul mero presupposto che ogni orso è pericoloso in quanto appartiene ad una specie pericolosa. È, invece, notorio che il provvedimento impugnato è solo l'ultimo (in ordine cronologico) di una serie di provvedimenti del tutto simili con i quali il Presidente della Provincia è intervenuto, a più riprese, per rimuovere esemplari di orso ritenuti pericolosi, provvedimenti tutti emanati sulla base di asseriti motivi di necessità ed urgenza e al fine di tutelare la pubblica incolumità, sulla base di fatti non accertati se non in modo sommario, quasi sempre in assenza di concertazione con il Ministero dell'Ambiente e con l'ISPRA, senza che fossero dimostrate le condizioni di cui all'art. 11, comma 1, del d.P.R. n. 357/1997 ed in aperta violazione del PACOBACE.

Tale prassi dimostra che la Provincia continua a pretendere di gestire una materia coperta da una rigorosa riserva di competenza in favore del Governo nazionale, ai sensi dell'art. 117 Cost., sottraendosi al controllo del Ministero dell'Ambiente. Invece la Corte Costituzionale, nel pronunciarsi sulle prerogative della Provincia di Bolzano, ha ribadito il principio per cui *«la competenza generale del Ministero dell'ambiente a concedere deroghe di cui sopra - stabilita dall'art. 11 del D.P.R. 8 settembre 1997 n. 357 - si estende a tutto il territorio nazionale, senza che per la Provincia di Bolzano possa essere invocato un titolo di competenza speciale»* (cfr. Corte Costituzionale, sentenza n. 151 del

2011) e lo stesso Ministero dell’Ambiente ha recentemente impugnato, con separato ricorso tutt’ora pendente, le ordinanze di abbattimento (prima) e di cattura e captivazione permanente (poi) dell’esemplare di orso denominato JJ4. Dunque la questione fondamentale da affrontare in questa sede consiste nell’individuare *«i limiti del potere di ordinanza contingibile e urgente in questa particolare materia, in una prospettiva di contemperamento tra tutti gli interessi coinvolti che abbiano rilevanza e collegamento con il dettato costituzionale»*. Se infatti, da un lato, si pone l’interesse a tutelare l’incolumità pubblica ove sussista un effettivo, grave ed immediato pericolo, dall’altro si pone l’interesse alla conservazione delle specie animali protette. Pertanto, se la presenza di un astratto pericolo per l’incolumità pubblica fosse di per sé sempre sufficiente a superare ogni altro interesse costituzionalmente rilevante, sarebbe lunga la lista delle attività anche umane da vietare mediante provvedimenti di natura contingibile e urgente, prima tra tutte la caccia. Invece l’azione amministrativa non può e non deve essere governata dall’emotività e sfuggire al vaglio di legittimità, proprio perché la rimozione di un esemplare protetto è consentita soltanto per comprovate necessità di tutela della pubblica incolumità, a fronte ad un pericolo grave ed immediato, e solo qualora siano impraticabili o inefficaci misure alternative come, ad esempio, la cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radio marcaggio. Alla luce di tali considerazioni deve allora essere vagliata la correttezza dell’azione amministrativa, per stabilire non solo se l’amministrazione abbia operato una seria verifica del reale livello di pericolo, collegato alla presenza dell’orso M57 sul territorio, e un equo contemperamento degli interessi in gioco, scevro da motivazioni di tipo contingente ed emotivo, ma anche se fosse possibile

adottare misure alternative.

Infine, come riconosciuto nel suddetto decreto presidenziale n. 6002 del 2020, la captivazione permanente dell'orso M57 è stata eseguita presso una struttura inadeguata, qual è il recinto del Casteller, e ciò (al pari della captivazione degli esemplari denominati M49 e DJ3) si traduce in una palese e ingiustificata afflizione dell'animale, recluso in condizioni che nella relazione del Raggruppamento Carabinieri Cites del 21 settembre 2020 sono state giudicate critiche.

5. La Provincia di Trento si è costituita in giudizio per resistere a entrambi i ricorsi in epigrafe indicati e con memorie (pressoché identiche) depositate in data 16 novembre 2020, ancor prima di replicare alle suesposte censure, ha diffusamente illustrato sia la vicenda occorsa il 22 agosto 2020, allorquando è stata ordinata la cattura dell'orso M57, sia i precedenti episodi che avevano visto l'animale stesso come protagonista.

La ricostruzione dei fatti operata dalla Provincia è sintetizzabile come segue: A) alle ore 22,41 il coordinatore di turno delle squadre di emergenza per la gestione dei grandi carnivori nella Provincia di Trento è stato informato dell'aggressione, da parte di un orso, ai danni di un carabiniere in servizio presso la Stazione di Andalo, avvenuta in località Lago di Andalo, nei pressi della zona sportiva, verso le ore 22,30, a poche decine di metri in linea d'aria dal campeggio, affollato nella stagione turistica da famiglie con bambini; B) nell'immediatezza dei fatti sono state acquisite dal personale Corpo forestale della Provincia, giunto sul posto unitamente a personale dei Vigili del fuoco di Andalo e della locale Stazione dei carabinieri, le dichiarazioni del predetto carabiniere e della persona che lo accompagnava, ed il personale

sanitario, giunto per i soccorsi, ha accertato che le ferite riportate dal carabiniere consistevano in numerose lacerazioni da artigliate su tutto il corpo e in due morsi sulla spalla destra e sulla gamba destra; C) come risulta dalle predette dichiarazioni, il contatto visivo tra l'orso e il carabiniere è avvenuto, quando si trovavano a circa trenta metri di distanza l'uno dall'altro, lungo la passeggiata illuminata che costeggia il lago, mentre l'amica del carabiniere si trovava qualche metro indietro; D) l'orso ha osservato l'uomo per qualche istante, si è poi avvicinato al passo e, dopo averlo raggiunto l'uomo (nel frattempo rimasto immobile), si è alzato in piedi, per poi tornare a quattro zampe, ed ha iniziato ad annusarne i pantaloni, mordendoli sotto le ginocchia ed infine ha buttato l'uomo a terra con un morso alle gambe; E) sono quindi iniziate le artigliate sull'uomo a terra, che si è difeso in posizione rannicchiata e frapponendo un indumento tra lui e l'animale; F) l'orso ha poi afferrato l'uomo ad una gamba e lo ha trascinato per alcuni metri, cercando di portarlo verso il lago, ma l'uomo si è aggrappato alla staccionata, riuscendo a divincolarsi momentaneamente; G) l'uomo, appena libero, ha iniziato a correre, ma l'orso lo ha inseguito, raggiunto e buttato nuovamente a terra, tornando a morderlo in diverse parti del corpo, e solo l'arrivo di diverse persone vocianti ha indotto l'orso a lasciare la presa e ad allontanarsi, peraltro al passo, senza alcun apparente timore delle persone intervenute; H) dagli elementi raccolti è, quindi, emerso che l'aggressione rientrava nella fattispecie di cui al n. 18 della Tabella 3.1 del PACOBACE - "*Orso attacca (con contatto fisico) senza essere provocato*" - ossia nella fattispecie che presenta il massimo grado di problematicità previsto dalla predetta tabella; I) essendo la prima volta che un attacco così grave si verificava sul territorio nazionale, il

personale del Corpo forestale ha provveduto in breve tempo ad individuare la posizione dell'orso, avvistato mentre si alimentava su un cassonetto di rifiuti organici dell'Hotel Garden, sito a meno di 400 metri dal luogo dell'aggressione, indifferente a luci, rumori e voci; L) trovandosi l'orso a pochi metri dall'albergo ed a meno di 50 metri dal campeggio, era rischioso per la pubblica sicurezza qualsiasi intervento, ma intorno alle ore 02,00 l'orso si è allontanato in direzione sud-est, entrando nel bosco attiguo, e in questa fase sono state valutate le diverse opzioni di intervento praticabili per procedere alla rimozione del pericolo, consistenti nell'abbattimento dell'animale o nella cattura dello stesso mediante sparo di un dardo con anestetico, opzioni che presentavano entrambe un certo grado di pericolosità; M) in particolare la cattura dell'orso presentava margini di rischio ancor maggiori rispetto all'abbattimento, perché nei minuti che intercorrono tra l'inoculazione del narcotico e l'addormentamento dell'animale quest'ultimo può spostarsi anche in modo significativo dal punto in cui viene colpito, perdendo progressivamente i sensi, e nel caso di specie l'orso si trovava nelle immediate vicinanze di un campeggio; N) valutate le diverse opzioni, il Presidente della Provincia di concerto con le altre autorità di pubblica sicurezza (il Sindaco di Andalo, presente sul posto, ed il Commissario del Governo, contattato telefonicamente), ha ordinato al personale del Corpo Forestale di procedere alla cattura dell'animale, precisando che solo nel caso di impossibilità di attuare tale misura si sarebbe dovuto procedere con l'abbattimento; O) intorno alle ore 04,30 l'orso è stato nuovamente individuato in località Maso Toscana e alle ore 05,11 si sono concluse le operazioni di cattura; P) come da prassi sono stati recuperati gli indumenti del carabiniere aggredito, al fine di

ricavarne campioni biologici atti ad identificare geneticamente l'orso, e tali reperti hanno confermato che l'esemplare responsabile dell'aggressione era lo stesso catturato e che si trattava di M57.

La Provincia ha poi evidenziato che l'episodio innanzi descritto costituiva l'ultimo di una serie di eventi rivelatori, sia pure in misura meno allarmante, della problematicità dell'esemplare, precisando che nel corso dell'autunno/inizio inverno del 2019, e ancor più nella primavera del 2020, un orso - da identificare con ragionevole certezza in M57 - ha cominciato a manifestare una grande propensione ad alimentarsi con l'umido dei cassonetti posizionati presso ristoranti o isole ecologiche e a manifestare una progressiva confidenza con l'uomo, con atteggiamenti di indifferenza alla presenza di esseri umani, anche a breve distanza, nonché una propensione a seguire le persone a distanza anche molto ravvicinata, nonostante i tentativi dei malcapitati di allontanarlo. In particolare i casi di pedinamento ai danni di persone - costituenti comportamenti molto pericolosi e, come tali, codificati al punto n. 16 della Tabella 3.1 del PACOBACE, "*Orso segue intenzionalmente persone*" - sono avvenuti nella zona compresa tra l'Altopiano della Paganella (eventi registrati a Cavedago e a Spormaggiore) e la bassa Val di Non (eventi registrati a Sporminore e Contà) - ossia precisamente all'interno della zona frequentata da M57 da metà estate 2019 sino a poco prima della cattura.

Inoltre, secondo la Provincia, l'attribuzione a M57 di comportamenti della specie almeno in un caso è stata geneticamente comprovata e comunque trova conferma nel fatto che, a seguito della cattura dell'animale, sono cessate le segnalazioni nella zona dell'altipiano della Paganella e della Val di Non. Ciò spiega perché - venuta meno la

situazione di pericolo causata dalla presenza di esemplari di orso nei centri abitati di Andalo, Dimaro e Folgarida, e stante il drastico crollo delle segnalazioni dopo la cattura di M57, è stata dichiarata la cessazione degli effetti dell'ordinanza del 27 agosto 2020.

6. In replica alle suesposte censure la Provincia ha rimarcato innanzi tutto il pericolo grave ed imminente che ha determinato l'ordine di cattura dell'orso, evidenziando che l'aggressione ai danni del carabiniere è avvenuta ai margini di un centro abitato, densamente frequentato, e si colloca nel contesto di una situazione di problematicità che aveva già allertato l'Amministrazione, sicché misure come l'applicazione del radiocollare ed il monitoraggio non avevano ragion d'essere, in quanto non proporzionate alla situazione di pericolo e comunque inadeguate a garantire la pubblica incolumità. In particolare è stato ribadito che l'episodio è inquadrabile nella fattispecie di cui al punto n. 18 della Tabella 3.1 del PACOBACE, per la quale sono previste sia la misura della captivazione permanente, sia quella dell'abbattimento, e si inserisce in un quadro di manifesta problematicità dell'orso M57. Inoltre, a conferma della pericolosità dell'esemplare, è stato evidenziato che un orso, quando supera la barriera psicologica dell'attacco all'uomo, potrebbe ripetere tale condotta e - come emerge da una recente pubblicazione scientifica - ogni sette attacchi causati da un orso bruno all'uomo (ivi compresi i c.d. attacchi difensivi) almeno uno di essi provoca la morte della persona aggredita. Infine, a riprova della gravità dell'episodio, è stato rimarcato che l'aggressione è avvenuta ai margini del centro abitato di una famosa località turistica, su una via illuminata, nel cuore del mese agosto, con 15.000 presenze tra residenti e turisti, da parte di un esemplare che, nonostante i rumori, le luci, le sirene e tutto il

trambusto provocato dall'incidente, non si è dato alla fuga, ma ha proseguito imperterrito ad alimentarsi nei pressi di strutture frequentate dall'uomo.

La Provincia ha poi replicato alla censura incentrata sul fatto che l'ordine sia stato impartito oralmente, osservando che non esiste una norma generale che imponga la forma scritta *ad substantiam* per i provvedimenti amministrativi, perché in materia vige il principio della libertà delle forme, che trova applicazione, ad esempio, proprio nel caso delle ordinanze contingibili e urgenti, adottabili anche verbalmente laddove l'imminente pericolo non consenta la redazione di un provvedimento scritto. Dunque in casi della specie l'ordine viene impartito oralmente e viene poi seguito dalla redazione di un atto scritto, di norma sottoscritto da chi ha agito per conto dell'Amministrazione, in cui si enuncia l'accaduto (nel caso in esame la relazione tecnica del Corpo forestale del 27 agosto 2020); dunque la circostanza che l'ordine di catturare M57 sia stato impartito solo verbalmente non solo non rappresenta un'anomalia, ma piuttosto conclama la gravità del frangente in cui il personale intervenuto sul posto si è trovato ad operare, dovendo provvedere non soltanto a soccorrere il carabiniere ferito e ad acquisire elementi conoscitivi sull'accaduto, ma anche a fronteggiare in tempi brevissimi una situazione di grave pericolo, perché l'orso, rimasto in zona, avrebbe potuto causare altri gravi incidenti. In ogni caso l'adozione del provvedimento in forma orale non ha ostacolato la trasparenza dell'azione amministrativa, perché la cattura dell'esemplare e le circostanze in cui è avvenuta sono state tempestivamente divulgate attraverso la stampa e comunque l'ordinanza del 27 agosto 2020 (pubblicata nella sezione Amministrazione trasparente del sito *web* della

Provincia) indica in premessa le ragioni che hanno determinato la cattura dell'orso, individuando il grado di pericolosità in cui l'esemplare è stato inquadrato, ai sensi del PACOBACE. L'ordine verbale è stato poi implicitamente confermato dal Presidente della Provincia con l'ordinanza del 27 agosto 2020, nella cui motivazione è richiamata anche la relazione tecnica del Corpo forestale del 27 agosto 2020. Inoltre il successivo provvedimento del 5 ottobre 2020 (anch'esso pubblicata nella sezione Amministrazione trasparente) ribadisce le motivazioni della cattura dell'orso, seppure al solo fine di dichiarare la cessazione dell'efficacia dell'ordine di catturare altri orsi presenti nei centri abitati di Andalo, Dimaro e Folgarida.

Riguardo alla mancata acquisizione del parere dell'ISPRA, la Provincia ha replicato che tale parere deve essere 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 il procedimento ordinario, previsto dalla legge provinciale 9/2018 e dal PACOBACE. Quanto poi alla mancata acquisizione della autorizzazione ministeriale, non era necessaria in quanto non prevista neanche nel procedimento ordinario, non essendo il d.P.R. n. 357/1997 applicabile nella Provincia di Trento perché 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.

Né può sussistere, secondo la Provincia, il denunciato contrasto con la direttiva 92/43/CEE, che prevede per la specie ursina un regime di tutela particolarmente rigoroso e disciplina le condizioni alle quali tale regime

può essere derogato. Difatti l'ordine per cui è causa è stato impartito *“nell'interesse della sanità e della sicurezza pubblica”*, interesse che l'art. 16, comma 1, lettera c), della direttiva stessa individua quale motivo che consente derogare al regime di tutela, unitamente ad *“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”*.

Né tantomeno può ritenersi che non sia stata dimostrata l'impraticabilità di soluzioni alternative. Non era infatti possibile disporre misure diverse dalla captivazione permanente, perché - come già evidenziato in altro analogo giudizio e ribadito nell'apposito documento predisposto dal Servizio foreste e fauna (versato in atti), ove sono illustrati il funzionamento del radiocollare nel doppio sistema GPS e VHF e le possibilità di controllo connesse all'apposizione del radiocollare - tale misura non garantisce affatto la sicurezza pubblica. Ciò in quanto, anche nel caso di un monitoraggio molto intenso, con acquisizione dei dati di geolocalizzazione ogni 10 minuti (che comporta comunque un rapido scaricamento delle batterie di cui è dotato), è impossibile conoscere gli spostamenti dell'orso in tempo reale e, soprattutto, avere il tempo di intervenire qualora aggredisce una persona. Inoltre la precisione della localizzazione è influenzata dal numero di satelliti che la strumentazione GPS è in grado di agganciare, ma boschi fitti, forte nuvolosità e valli strette con pareti verticali sono fattori che ne limitano il funzionamento. Inoltre la tecnica del c.d. *radio-tracking*, che permette di localizzare un animale anche ad alcuni chilometri di distanza, è idonea a monitorare il comportamento di un orso per avere informazioni sulla sua presenza in una determinata area e sulle sue frequentazioni, ma è del tutto

inadeguata a prevenire situazioni di pericolo e a consentire un tempestivo intervento.

Infine, 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 di M57 - ha evidenziato che il Servizio foreste e fauna dopo la cattura di un altro orso, denominato M49, ha dovuto gestire contemporaneamente i lavori di ampliamento e adeguamento del recinto e la presenza di tre orsi (di cui una femmina, DJ3, libera nel recinto e due maschi, M49 ed M57, in tana) e che al momento del sopralluogo *«non sono emerse criticità diverse da quelle facilmente desumibili dal fatto che in quel momento gli orsi si trovavano in tre spazi ristretti, mentre intorno a loro fervevano i lavori per adeguare, nel minor tempo possibile, il recinto alle esigenze di contenimento degli animali pericolosi ed al loro benessere»*, fermo restando che nelle due settimane successive al sopralluogo dei carabinieri sono state poste in essere numerose azioni volte a migliorare il benessere degli animali detenuti nel recinto.

7. Questo Tribunale con le ordinanze del 19 novembre 2020, n. 51 e n. 52, ha respinto le domande cautelari proposte (rispettivamente) con il ricorso n. 152 e con il ricorso n. 153, evidenziando (con identiche motivazioni) quanto segue: *«non possono essere accolte né la censura incentrata sulla mancata acquisizione preventiva del parere dell'ISPRA (obbligatorio per legge), né quella incentrata sulla carenza assoluta di istruttoria e di motivazione (ciò in quanto, secondo la ricorrente, da un lato, l'adozione di provvedimenti orali è incompatibile con l'obbligo di motivazione; dall'altro, non è ammissibile l'integrazione della motivazione di un atto amministrativo nel corso del giudizio avente ad*

oggetto la verifica della legittimità dell'atto stesso). Difatti la comprovata, somma urgenza di adottare l'impugnata ordinanza contingibile ed urgente - determinata dal pericolo, grave ed imminente, per la salute e l'incolumità pubblica, rappresentato dall'orso in questione - di per sé giustifica sia l'omissione della preventiva acquisizione del parere dell'ISPRA, sia l'adozione del provvedimento stesso in forma orale, sulla base delle risultanze istruttorie telefonicamente comunicate al Presidente della Provincia, e la successiva redazione di un verbale (nella fattispecie la relazione tecnica in data 27 agosto 2020) illustrativo dei fatti, delle risultanze istruttorie e delle motivazioni che giustificano l'adozione del provvedimento (di talché le difese svolte in giudizio dalla Provincia non si configurano come un'inammissibile motivazione postuma della motivazione)»; B) «neppure le censure incentrate sulla violazione del c.d. PACOBACE, nella parte in cui prevede che provvedimenti della specie vadano comunicati all'ISPRA entro i tre giorni successivi, e sull'inidoneità della struttura di Casteller a garantire adeguate condizioni di benessere degli esemplari di orso ivi ospitati in ragione di quanto accertato dai Carabinieri Forestale del Servizio CITES nella relazione di sopralluogo 21 settembre 2020 possono essere accolte, e ciò in quanto sia gli adempimenti successivi alla cattura, sia le condizioni di detenzione degli orsi presso la struttura del Casteller attengono nella sostanza a situazioni inconferenti rispetto ai presupposti di fatto in base ai quali è stata adottata la suddetta ordinanza».

8. Il Consiglio di Stato con l'ordinanza cautelare 28 gennaio 2021, n. 329, nel respingere l'appello proposto avverso la predetta ordinanza cautelare n. 51 del 2020, ha però osservato come i motivi del ricorso in

appello - volti a contestare *«sia la sussistenza dei presupposti per l'adozione del provvedimento impugnato in primo grado, sia il difetto di istruttoria e di motivazione dello stesso in merito alla idoneità della struttura ove risulta attualmente ristretto l'orso denominato M57»* - presentassero *«non implausibili elementi di fondatezza, avuto riguardo in diritto ai parametri recentemente indicati da questa Sezione con la sentenza n. 571/2021»*. In particolare il Consiglio di Stato ha evidenziato: A) quanto alla sussistenza dei presupposti della captivazione dell'orso, che *«il provvedimento è stato adottato, peraltro in assenza della necessaria valutazione dell'ISPRA, senza aver raccolto le dichiarazioni del soggetto che risulterebbe aggredito ... perché all'epoca impedito, mentre dalle dichiarazioni rese dalla signora ..., anch'ella presente sul luogo e al momento del fatto, pure considerate da tale provvedimento, risulterebbe che il ..., diversamente dalla stessa ... che ha assunto un atteggiamento prudente e privo di elementi di provocazione, potrebbe avere tenuto una condotta non perfettamente sovrapponibile alla ricostruzione fattuale, e alla relativa qualificazione giuridica, poste a fondamento del provvedimento gravato»*; B) quanto alla relazione prodotta per estratto dalla Provincia di Trento, che *«contiene valutazioni sulla pericolosità dell'orso M57 che prescindono dall'episodio in questione, in quanto relative a condotte pregresse»*; C) quanto all'idoneità della struttura del Casteller, che *«sembrerebbe da approfondire il rispetto delle condizioni normative di tutela e protezione dell'animale ivi ospitato, anche alla luce di quanto indicato nella citata sentenza n. 571/2021»*.

9. All'odierna pubblica udienza il ricorso è stato trattenuto in decisione, ai sensi dell'art. 25 del decreto legge n. 137 del 2020, convertito dalla

legge n. 176 del 2020 e modificato con decreto legge n. 183 del 2020.

DIRITTO

1. In via preliminare, ritiene il Collegio che sussistano evidenti ragioni di connessione, tali da giustificare la riunione dei due ricorsi in epigrafe indicati.

2. Passando al merito, come già evidenziato da questo Tribunale nella motivazione dell'ordinanza cautelare n. 51 del 2020 dalla relazione tecnica del Corpo forestale della Provincia in data 27 agosto 2020 si evince che: A) la captivazione dell'esemplare di orso denominato M57 è stata eseguita in esecuzione di un ordine impartito verbalmente dal Presidente della Provincia di Trento a seguito dell'aggressione di un carabiniere in servizio presso la Stazione di Andalo (aggressione avvenuta presso il Lago di Andalo verso le ore 22.30 del giorno 22 agosto 2020), «*avuto riguardo all'oggettiva pericolosità della situazione con l'orso responsabile dell'attacco ancora in prossimità delle strutture (paese, alberghi, campeggio)*», inquadrando l'episodio nella fattispecie di cui al punto n. 18 della tabella 3.1 del PACOBACE, “*orso che attacca (con contatto fisico) senza essere provocato*”, che si colloca al vertice della scala relativa al “*grado di problematicità*” dei comportamenti degli orsi, contemplati nella predetta tabella; B) tale ordine è stato impartito (come risulta dal comunicato stampa del 23 agosto 2020) ai sensi e per gli effetti dell'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972, il quale attribuisce al Presidente della Provincia il compito di adottare “*i provvedimenti contingibili ed urgenti in materia di sicurezza e di igiene pubblica nell'interesse delle popolazioni di due o più comuni*”.

3. Ciò posto - nonostante quanto affermato dal Consiglio di Stato

nell'ordinanza cautelare n. 329 del 2021 - le censure dedotte con i ricorsi in esame non possono essere accolte, alla luce di quanto affermato dallo stesso Consiglio di Stato nella sentenza n. 571 del 2021 (espressamente richiamata nella predetta ordinanza cautelare n. 329 del 2021) e da questo Tribunale nelle ordinanze cautelari n. 51 e n. 52 del 2021, nonché in forza delle seguenti ulteriori considerazioni.

4. Il quadro normativo - sopranazionale e nazionale - rilevante ai fini della verifica della legittimità del provvedimento impugnato è stato esaustivamente ricostruito dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 571 del 2021 - avente ad oggetto due diverse 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 del 2018, bensì nell'esercizio del potere generale di adottare ordinanze contingibili e urgenti, 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 (e di quella di Bolzano) 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 (e quello della Provincia di Bolzano) 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 captivazione dell'orso M49 perché ritenuto un pericolo per la sicurezza e l'incolumità pubblica».

5. Giova poi ribadire che - come ricordato dalle stesse parti ricorrenti - il suesposto quadro normativo trova attuazione nel PACOBACE, che al capitolo 3 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”*.

6. Giova infine rimarcare che il Consiglio di Stato con la predetta sentenza n. 571 del 2021: A) ha rigettato una censura incentrata sulla violazione dell’art. 42, del d.lgs. n. 33/2013, che prevede la pubblicazione delle ordinanze contingibili e urgenti, con espressa menzione anche del costo previsto per gli interventi e del costo effettivo sostenuto dall’amministrazione; B) ha rigettato altresì la censura con cui veniva 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 attribuito al Presidente della Provincia di Trento dall’art. 52, comma 2,

d.P.R. n. 670/1972 e dall'art. 18, comma 2, della legge regionale n. 1/1993, nonostante l'assenza di un pericolo attuale ed imminente per la pubblica incolumità; C) ha evidenziato - seppure con un *obiter dicum* - che «la possibilità *ex lege* riconosciuta al Presidente della Provincia di catturare e tenere in captivazione permanente specie protette non esonera lo stesso dall'assicurare all'esemplare posto in captivazione un habitat il più vicino possibile a quello naturale, per non costringere tale esemplare a vivere in uno stato di abbruttimento che, oltre a sostanziarci in forme di maltrattamento, finisce per rendere ancora più aggressivo il *plantigrado*».

In particolare il Consiglio di Stato, riguardo alla censura incentrata sulla mancata indicazione dei costi connessi all'attuazione dei provvedimenti impugnati, ha affermato che «la mancata previsione dei costi effettivamente sostenuti dall'amministrazione per la cattura e la captivazione dell'orso M49, ai sensi dall'art. 42, d.lgs. n. 33 del 2013, non incide sulla legittimità delle due ordinanze impugnate dinanzi al TRGA Trento. L'art. 46 del citato d.lgs. n. 33 del 2013 dispone, infatti, che l'inottemperanza all'obbligo di pubblicazione normativamente previsti (ivi compresi, quindi, quello relativo ai costi) non impinge sulla legittimità dell'ordinanza ma costituisce elemento di valutazione della responsabilità dirigenziale, eventuale causa di responsabilità per danno all'immagine dell'amministrazione (danni evidentemente valutabili dal Giudice a ciò competente secondo le norme di contabilità pubblica) ed è comunque valutato ai fini della corresponsione della retribuzione di risultato e del trattamento accessorio collegato alla performance individuale dei responsabili».

Ai fini della reiezione della seconda censura il Consiglio di Stato ha poi

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».

Infine il Consiglio di Stato, riguardo all'asserita inidoneità della struttura del Casteller, ha rimarcato che, «*anche a seguito della relazione ispettiva dei Carabinieri Forestali, inviata sul posto dal Ministero dell'Ambiente, e conclusa con l'indicazione della assoluta inadeguatezza della struttura e delle condizioni di stress degli orsi cattivati, ... ad altre Autorità spetta assicurare che le condizioni di inadeguatezza di recente accertate - e fonte di responsabilità che in altre sedi potranno essere valutate - siano eliminate, adottando tutte le misure necessarie, prima fra tutte la tempestiva realizzazione di una nuova area di custodia idonea su cui la stessa Provincia di Trento ha dato precise, ma ancora non attuate, pubbliche assicurazioni*».

7. Poste tali premesse, la prima questione che in ordine logico si pone all'attenzione del Collegio è quella - sollevata con il ricorso n. 153 - che attiene alla forma del provvedimento in base al quale è stata ordinata la cattura per captivazione di M57.

Come accennato, dagli atti di causa si evince che l'ordine è stato impartito solo verbalmente dal Presidente della Provincia, nell'immediatezza dei fatti, ma in un secondo momento dell'adozione di tale provvedimento è stato dato atto nella relazione tecnica del Servizio foreste e fauna della Provincia in data 27 agosto 2020. Tale relazione è espressamente richiamata nella separata ordinanza contingibile e urgente prot. n. 521734 del 27 agosto 2020, con cui il Presidente della Provincia ha ordinato la cattura di tutti gli esemplari di orso dei quali fosse stata accertata la presenza nell'ambito dei centri abitati di Andalo, Dimaro Folgarida o in quelli ad essi contermini, per la captivazione permanente presso il recinto di Casteller.

Occorre, quindi, accertare se il provvedimento impugnato sia radicalmente nullo, ai sensi dell'art. 21-*septies* della legge n. 241/1990, o comunque illegittimo, ai sensi dell'art. 21-*octies* della legge stessa, per la mancanza della forma scritta che sarebbe richiesta - secondo la prospettazione della parte ricorrente - dal combinato disposto degli articoli 48 e 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972, e 18, comma 2, della legge regionale n. 1/1993 con l'art. 42 del d.lgs. n. 33/2013.

8. La tesi della parte ricorrente - oltre ad essere smentita da una risalente giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sez. V, 7 aprile 1962, n. 290), che ammette la possibilità di adottare ordinanze contingibili e urgenti in forma orale - non tiene conto del fatto che nell'ordinamento non si rinviene una norma generale che imponga la forma scritta *ad substantiam*, mentre si rinvencono esempi di provvedimenti autoritativi che possono essere adottati in forma orale, né del fatto che proprio episodi come quello che portato all'adozione del provvedimento impugnato confermano che l'urgenza di provvedere, imposta dalle

circostanze del caso concreto, ben potrebbe essere tale da non consentire la materiale redazione di un provvedimento in forma scritta, ad esempio in ragione della pressante esigenza di fronteggiare un pericolo grave ed imminente per l'incolumità pubblica.

Così ragionando non s'intende certo mettere in discussione la prevalente giurisprudenza (*ex multis*, T.A.R. Toscana Firenze, Sez. I, 28 dicembre 2016, n. 1871; T.A.R. Puglia Bari, Sez. I, 20 maggio 2004, n. 2227) secondo la quale - sebbene l'art. 21-*septies* della legge n. 241/1990 (che commina la nullità del provvedimento amministrativo che “*manca degli elementi essenziali, che è viziato da difetto assoluto di attribuzione*”) non indichi espressamente la forma scritta come elemento essenziale del provvedimento amministrativo - gli atti amministrativi, in ossequio ai principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione, di norma e specie se aventi contenuto provvedimentale, devono essere redatti in forma scritta, sì da rendere possibile il sindacato giurisdizionale di legittimità. S'intende piuttosto rimarcare che tale giurisprudenza fa espressamente salvi i casi nei quali può e deve trovare applicazione il principio della libertà delle forme, con conseguente possibilità che il provvedimento amministrativo venga adottato in forma orale.

Rilevano innanzi tutto i molteplici casi nei quali il provvedimento può essere adottato in forma orale per espressa previsione del legislatore. Tra questi casi - oltre alla sanzione disciplinare di corpo del richiamo, che per espressa previsione dell'art. 1358 del codice dell'Amministrazione militare (approvato con il d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66) è “*verbale*” - merita una speciale menzione l'ammonimento orale del Questore, previsto dall'art. 8 del decreto legge n. 11/2009, convertito dalla legge n.

38/2009, in materia di *stalking*. A tal riguardo, peraltro, questo stesso Tribunale in una recente occasione (T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, 25 novembre 2020, n. 201) - nel confutare la tesi, pur autorevolmente affermata in giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sez. III, 21 ottobre 2011, n. 5676), secondo la quale l'ammonimento del Questore deve essere necessariamente adottato in forma orale - ha precisato che *«non vi è motivo per ritenere illegittima la consolidata prassi riferita dall'Amministrazione resistente e seguita anche nel caso in esame - secondo la quale, ai fini dell'ammonimento orale viene adottato un provvedimento scritto in ossequio alla legge n. 241/1990 per garantire il diritto di difesa dell'interessato, e viene altresì redatto un processo verbale, invitando il destinatario del provvedimento a tenere una condotta conforme alla legge - alla luce delle seguenti considerazioni. La disposizione dell'art. 8 del decreto legge n. 11/2009 richiede che l'ammonimento sia raccolto in un apposito processo verbale che, secondo i caratteri propri di tale atto, riveste una funzione tipicamente probatoria, trattandosi di un atto pubblico che fa piena prova, fino a querela di falso, sia della sua provenienza, sia delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che il pubblico ufficiale attesta avvenuti in sua presenza o da lui compiuti (cfr. l'art. 2700 cod.civ.). Dunque la verbalizzazione, da un lato, conferisce data certa all'ammonimento, anche a garanzia della posizione del soggetto ammonito, a fronte dei riflessi che la determinazione del Questore può assumere sul piano penalistico; dall'altro, consente di esternare le ragioni di fatto e di diritto che stanno alla base dell'adozione del provvedimento, così garantendo al soggetto ammonito la possibilità di azionare gli strumenti di tutela, anche giurisdizionale, predisposti dall'ordinamento. In tale*

contesto, il modus operandi del Questore che abbia esercitato il potere conferitogli adottando un provvedimento scritto e ne abbia poi dato comunicazione all'interessato mediante convocazione e consegna di copia del provvedimento ad opera di un ufficiale di pubblica sicurezza - pur non riflettendo esattamente il paradigma normativo - soddisfa comunque, secondo la più diffusa giurisprudenza (T.A.R. Puglia, Bari, Sez. II, 22 novembre 2019, n. 1543; T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. III, 25 agosto 2010 n. 4182), le esigenze di certezza e di garanzia alle quali è preordinato il meccanismo delineato dall'art. 8 del decreto legge n. 11/2009».

Rilevano poi i casi nei quali - o in ragione della possibilità di configurare un rapporto di supremazia speciale tra il soggetto titolare del potere e il destinatario dell'esercizio del potere, o in ragione della somma urgenza di provvedere, tale da rendere la formalizzazione di un provvedimento scritto, incompatibile con l'esigenza di fronteggiare una situazione di pericolo per un interesse costituzionalmente rilevante (come, ad esempio la sicurezza pubblica o l'incolumità pubblica) - deve senz'altro ammettersi, anche in mancanza di un'espressa previsione legislativa, che il provvedimento possa essere adottato in forma orale. S'intende far riferimento, in particolare, all'ordine impartito al militare dal superiore gerarchico ai sensi dell'art. 1349 del codice dell'Amministrazione militare, che secondo la giurisprudenza (Cass. pen., Sez. I , 29 ottobre 1984) è valido anche se impartito oralmente, e alle ordinanze contingibili e urgenti, che secondo una consolidata giurisprudenza, anche di questo Tribunale (T.R.G.A. Trentino-Alto Adige, Trento, 19 dicembre 2019, n. 175; id., 12 marzo 2001, n. 36), costituiscono provvedimenti *extra ordinem*, ossia strumenti apprestati

dall'ordinamento per fronteggiare situazioni di urgente necessità, concreta ed attuale, che non potrebbero essere affrontate in maniera efficace con gli strumenti ordinari.

9. Ciò posto, il Collegio deve però farsi carico dell'osservazione della parte ricorrente secondo la quale, quantomeno per talune tipologie di provvedimenti, l'obbligo della forma scritta *ad substantiam* sarebbe desumibile da specifiche disposizioni di legge, come nel caso delle ordinanze contingibili e urgenti, per le quali l'obbligo di pubblicazione (previsto dagli articoli 40 e 42 del d.lgs. n. 33/2013 con finalità di trasparenza, intesa come accessibilità totale dell'azione amministrativa) renderebbe necessaria la forma scritta, onde consentire la pubblicazione dei provvedimenti stessi.

Al riguardo il Collegio osserva che, in ossequio ai già richiamati principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione, anche per i provvedimenti adottati in forma orale vige - ancor prima dell'obbligo di garantire l'accessibilità totale dell'azione amministrativa - l'obbligo di rendere conoscibile l'iter logico che ha condotto all'adozione dei provvedimenti stessi, sì da rendere possibile il sindacato giurisdizionale di legittimità. Ne consegue che - analogamente a quanto accade per le delibere degli organi collegiali - ogniqualvolta intervenga un provvedimento adottato in forma orale, a ragionevole distanza di tempo deve essere redatto (a cura della stessa autorità che ha adottato il provvedimento o di altro pubblico ufficiale) un apposito processo verbale o comunque un atto scritto avente valenza meramente ricognitiva e confermativa, ove deve essere data contezza dell'adozione del provvedimento orale e delle relative motivazioni, sì da esternare le ragioni di fatto e di diritto che stanno alla base del provvedimento stesso

e garantire, oltre alla trasparenza della decisione amministrativa, anche la possibilità a tutti gli interessati di azionare gli strumenti di tutela previsti dall'ordinamento.

In definitiva, così come deve ammettersi che un provvedimento per il quale il legislatore ha espressamente previsto la forma orale possa essere adottato in forma scritta (come nel caso dell'ammonimento orale del Questore, innanzi menzionato), parimenti vi è motivo di ritenere che - laddove sia consentito, anche solo implicitamente (come nel caso degli ordini militari e delle ordinanze contingibili e urgenti), adottare provvedimenti in forma orale - l'adozione del provvedimento orale e le relative motivazioni devono constare da un apposito processo verbale o comunque in un apposito atto scritto, qualificabile come un atto pubblico ai sensi dell'art. 2700 cod. civ..

10. Alla luce di tali premesse il Collegio conclusivamente ritiene che il motivo in esame non possa essere accolto.

Da un lato, l'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972 non richiede la forma scritta *ad substantiam* per l'adozione delle ordinanze contingibili e urgenti ivi previste. Dall'altro, nel caso del provvedimento impugnato l'adozione dello stesso in forma orale è dipesa dalla pressante urgenza di porre celermente rimedio ad una situazione di grave ed imminente pericolo - costituita dal fatto che l'orso M57, resosi responsabile di un'aggressione inquadrabile nella fattispecie di cui al punto n. 18 della tabella 3.1 del PACOBACE, era rimasto in prossimità di strutture ove soggiornavano numerose persone - ed è stata poi adeguatamente documentata nella relazione tecnica del Servizio foreste e fauna della Provincia in data 27 agosto 2020.

11. La seconda questione da affrontare (posta con ambedue i ricorsi in

esame) consiste innanzi tutto nell'individuare, in termini generali, «*i limiti del potere di ordinanza contingibile e urgente in questa particolare materia, in una prospettiva di contemperamento tra tutti gli interessi coinvolti che abbiano rilevanza e collegamento con il dettato costituzionale*» (così il ricorso n. 153) e poi, nello specifico, nel verificare la fondatezza o meno delle censure con le quali è stato dedotto che la decisione di procedere alla cattura per captivazione permanente di M57 è stata adottata in radicale difetto dei presupposti di legge e, comunque, senza aver dimostrato la non praticabilità delle opzioni alternative previste dal PACOBACE.

12. A tal riguardo ritiene innanzi tutto il Collegio che, in presenza di un comportamento pericoloso come quello di cui al punto 18 della tabella 3.1 del PACOBACE, “*orso attacca (con contatto fisico) senza essere provocato*”, debba senz'altro ammettersi che il Presidente della Provincia possa disporre 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 radio marcaggio, la cattura per captivazione permanente e l'abbattimento dell'animale pericoloso.

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. Difatti, come già evidenziato il PACOBACE, avuto riguardo a comportamenti pericolosi come quello di cui al punto 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 energiche: 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. In tal senso depone anche la sentenza n. 571 del 2021, con la quale il

Consiglio di Stato 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.

13. Passando al caso in esame, giova preliminarmente ribadire che la valutazione in ordine al grado di problematicità - sulla scala di cui alla tabella 3.1 del PACOBACE - di episodi come quello di cui si è reso protagonista M57 *«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 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»* (cfr. la più volte citata sentenza del Consiglio di Stato n. 571 del 2021).

Giova poi evidenziare che la relazione tecnica del Servizio foreste e fauna della Provincia del 27 agosto 2020 si compone di tre parti. La prima è costituita da una *«scheda sull'esemplare di orso denominato M57»*, ove sono diffusamente illustrate *«le situazioni di problematicità attribuibili al soggetto di orso denominato M57, individuato come soggetto problematico, per il periodo compreso tra la primavera/inizio estate del 2019 (dopo l'abbandono della madre) e l'estate 2020 (23 agosto, data della cattura)»*. Nella seconda parte, intitolata *«svolgimento dei fatti relativi all'aggressione»*, viene specificato, tra l'altro, che il carabiniere aggredito *«veniva sentito preliminarmente direttamente dai colleghi»*, mentre *«le dichiarazioni saranno messe a verbale dopo le sue dimissioni dall'ospedale e saranno pertanto disponibili in seguito»* e *«le*

dichiarazioni della persona che accompagnava il ... sono invece allegare alla presente relazione»; ivi si afferma altresì che: «Da tutti gli elementi comunque raccolti si evince che l'aggressione rientra nella fattispecie n. 18 "Orso attacca (con contatto fisico) senza essere provocato" della Tabella 3.1 del PACOBACE», precisando al riguardo che: «Si tratta del massimo grado di pericolosità previsto per l'Orso bruno in Italia. È la prima volta che ciò accade in Trentino e sul territorio nazionale». Da ultimo, nella terza parte dedicata alle «attività intraprese per catturare l'orso», viene chiarito che: «In esito a tutte le valutazioni e a tutti gli approfondimenti operati, il Presidente della Provincia ordinava di procedere alla rimozione mediante cattura per captivazione e, solo in caso di impossibilità della stessa, con l'abbattimento. Ciò avuto riguardo all'oggettiva pericolosità della situazione con l'orso responsabile dell'attacco ancora in prossimità delle strutture (paese, alberghi, campeggio)».

In particolare, quanto alle dichiarazioni rese nell'annotazione di P.G. del 4 settembre 2020 dal carabiniere aggredito, questi con riferimento alle circostanze dell'incontro M57 ha precisato che lui e la ragazza che lo accompagnava, giunti all'entrata del sentiero illuminato che circonda il Lago di Andalo, sono stati sorpresi da un rumore proveniente dal lago stesso. Quindi il carabiniere ha aggiunto quanto segue: *«La ragazza intimorita si rivolgeva a me chiedendo che cosa fosse stato, al che io la tranquillizzavo dicendole che poteva essere stato qualsiasi cosa dato che poche ore prima aveva piovuto intensamente e poteva essere stato un uccello acquatico, un'anatra oppure anche il semplice rumore del gorgoglio del tubo dell'acqua, così riprendevamo la passeggiata. Qualche metro più avanti sentivamo nuovamente un altro rumore come*

di un ramo spezzato. Subito la ragazza allarmata iniziava a retrocedere invitandomi nel contempo di fare lo stesso. Dato che il rumore proveniva direttamente da sotto la mia posizione in quanto ero vicino all'argine del laghetto, mi sono affacciato facendo un passo avanti per capire cosa fosse, notando una sagoma nera che velocemente saliva longitudinalmente (allontanandosi rispetto la mia posizione) lungo la scarpata e salendo posizionandosi al centro del sentiero illuminato. Lì mi accorsi che si trattava di un orso. La mia prima reazione fu di restare immobile e non appena l'animale mise gli occhi su di me, ho detto ad alta voce alla ragazza di restare ferma. Subito l'animale mi venne incontro a passo spedito posizionandosi frontalmente a me, alzandosi sulle zampe posteriori ed annusarmi dal busto ai piedi e successivamente ritornato a quattro zampe, girando la testa guardandomi negli occhi iniziò a soffiare addentando successivamente per due volte i pantaloni sotto al ginocchio sinistro graffiandomi la pelle. ...».

Quanto alla ragazza, nelle dichiarazioni rese alla P.G. in data 23 agosto 2020 ella ha precisato che lei ed il carabiniere hanno sentito dei rumori provenienti dall'acqua, «*come se ci fosse qualcuno che nuotasse, tant'è che mi sono spaventata dicendolo a ... il quale mi ha tranquillizzata sostenendo che era sicuramente qualche volatile. Poco più avanti sentendo ancora lo stesso rumore mi sono fermata intimando a ... di fermarsi. Contemporaneamente io ho iniziato ad indietreggiare mentre ... che era qualche metro più avanti di me e già sulla sponda del lago ha guardato verso l'acqua per capire cosa fosse. In quel momento ha realizzato che si trattava dell'orso dicendomi di rimanere immobile. Ho visto l'orso comparire dalla sponda del lago e annusare le gambe di ... e*

poi alzarsi in piedi ed aggredirlo».

14. Alla luce di quanto precede il Collegio osserva innanzi tutto che il rilievo - mosso dal Consiglio di Stato nell'ordinanza cautelare n. 329 del 2021 - secondo il quale il provvedimento impugnato sarebbe stato adottato *«senza aver raccolto le dichiarazioni del soggetto che risulterebbe aggredito ... perché all'epoca impedito»*, non trova riscontro negli atti di causa. Nella relazione tecnica del Servizio foreste e fauna del 27 agosto 2020 viene infatti specificato che il carabiniere aggredito *«veniva sentito preliminarmente direttamente dai colleghi»*, ossia nell'immediatezza dei fatti; dunque nessuna rilevanza assume la circostanza che le dichiarazioni del carabiniere siano state poi formalizzate solo in data 4 settembre 2020.

Né risulta condivisibile l'ulteriore rilievo del Consiglio di Stato, secondo il quale *«dalle dichiarazioni rese dalla signora ..., anch'ella presente sul luogo e al momento del fatto, pure considerate da tale provvedimento, risulterebbe che il ..., diversamente dalla stessa ... che ha assunto un atteggiamento prudente e privo di elementi di provocazione, potrebbe avere tenuto una condotta non perfettamente sovrapponibile alla ricostruzione fattuale, e alla relativa qualificazione giuridica, poste a fondamento del provvedimento gravato»*. Premesso che tale rilievo appare propedeutico ad affermare che il Presidente della Provincia avrebbe erroneamente ricondotto il comportamento dell'orso M57 alla fattispecie di cui al punto 18, *“orso attacca (con contatto fisico) senza essere provocato”*, piuttosto che a quella di cui al punto 15, *“orso attacca (con contatto fisico) per difendere i propri cuccioli, la propria preda o perché provocato in altro modo”*, non può ritenersi provocatoria la condotta del carabiniere, non apparendo all'uopo sufficiente la

circostanza che, mentre la ragazza che era in sua compagnia, spaventata da un rumore improvviso, si è fermata immediatamente ed ha iniziato ad indietreggiare, invece egli, udito il medesimo rumore, ha iniziato a tranquillizzare la ragazza ed è andato poco più avanti. Difatti la condotta del carabiniere - lungi dall'essere volta a provocare l'orso, inizialmente neppure avvistato - è giustificata dal fatto egli si trovava su sentiero illuminato e ubicato in prossimità di un campeggio, ossia in un luogo che non avrebbe dovuto essere fonte di pericoli come l'incontro con un orso.

Inoltre, anche a voler (in ipotesi) condividere il rilievo del Consiglio di Stato, resta comunque il fatto che nella Tabella 3.1 del PACOBACE anche per la fattispecie di cui al punto 15 (al pari quella di cui al punto 18) è prevista la possibilità di porre in essere azioni “*energetiche*”, ivi comprese la cattura per captivazione permanente e l'abbattimento dell'esemplare pericoloso. Dunque, tenuto conto dei richiamati limiti al sindacato giurisdizionale di legittimità, il rilievo in esame comunque non potrebbe condurre all'annullamento del provvedimento impugnato.

15. Ritiene, invece, il Collegio che la prima parte della relazione tecnica del Servizio foreste e fauna del 27 agosto 2020, recante la «*scheda sull'esemplare di orso denominato M57*», non possa valere a integrare le motivazioni che hanno determinato l'adozione provvedimento impugnato.

La Provincia nelle difese svolte in giudizio ha ampiamente illustrato la serie di episodi accaduti tra il 2019 ed il 2020, dei quali sarebbe stato protagonista M57 e che fornirebbero la riprova della problematicità dell'esemplare. Tuttavia le parti ricorrenti hanno correttamente ricordato che, nel caso di provvedimenti che costituiscano espressione di poteri

discrezionali, all'amministrazione resistente non è consentito integrare la motivazione del provvedimento impugnato, stante il consolidato orientamento secondo il quale è inammissibile l'integrazione della motivazione di un provvedimento amministrativo nel corso del giudizio avente ad oggetto il provvedimento stesso. Non si comprende, quindi, come i predetti episodi, pur analiticamente riportati nella relazione tecnica del Servizio foreste e fauna del 27 agosto 2020, possano aver inciso sulla formazione della volontà del Presidente della Provincia: difatti questi ha ordinato la cattura dell'orso ancor prima che lo stesso fosse stato identificato come l'esemplare denominato M57.

16. Ciononostante - richiamati ancora una volta i limiti che incontra il sindacato giurisdizionale di legittimità - il Collegio ritiene che non vi sia ragione alcuna per ritenere irragionevole che il comportamento aggressivo dell'orso M57 sia stato ricondotto alla fattispecie di cui al punto 18 della Tabella 3.1 del PACOBACE. Parimenti non vi è motivo per negare che nella fattispecie sussistessero i presupposti per l'esercizio, da parte del Presidente della Provincia, del potere attribuitogli dall'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972.

Innanzitutto, secondo quanto risulta dalla memoria difensiva della Provincia, il gestore del campeggio ha dichiarato alla stampa quanto segue: *«quello a cui abbiamo assistito, le condizioni del ragazzo ferito ci ha sconvolto ... una cosa del genere non era mai successa. Un conto è scoprire cassonetti rovesciati al mattino, un conto è vedere i segni di zampe e denti su una persona, sentire grida disperate. Per fortuna se la caverà. Dico davvero, per fortuna, perché avendone viste le condizioni, subito avevamo davvero temuto il peggio»* (cfr. l'articolo del quotidiano l'Adige del 24 agosto 2020). Dunque tali dichiarazioni confermano

quanto dichiarato dal carabiniere e dalla ragazza, e cioè che l'aggressione da parte dell'orso ha causato gravi lesioni al carabiniere ed è avvenuta, non già in un contesto naturalistico, bensì in prossimità del campeggio e, quindi, in un contesto antropizzato. Inoltre, come già evidenziato, dalle dichiarazioni rese dal carabiniere e dalla ragazza, emerge che l'orso ha aggredito senza essere provocato. Deve allora ritenersi che il comportamento dell'orso sia stato correttamente ricondotto dal Presidente della Provincia alla fattispecie di cui al punto 18, "*orso attacca (con contatto fisico) senza essere provocato*", in relazione alla quale il PACOBACE consente di disporre la misura della cattura per captivazione.

Tuttavia ciò non è sufficiente, di per sé, per giustificare l'esercizio del potere in deroga attribuito dall'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972, per il quale è richiesto un *quid pluris*, che nella fattispecie in esame è costituito dal fatto che l'orso, dopo l'aggressione, non è fuggito, ma è rimasto in prossimità del centro abitato. Decisivo in tal senso risulta il passo della relazione tecnica del Servizio foreste e fauna del 27 agosto 2020 che si riferisce «*all'oggettiva pericolosità della situazione con l'orso responsabile dell'attacco ancora in prossimità delle strutture (paese, alberghi, campeggio)*». In altri termini, nel caso oggetto del presente giudizio la duplice evenienza che l'orso, nelle circostanze di tempo e di luogo innanzi descritte, abbia aggredito un uomo senza essere provocato e poi sia rimasto in prossimità di un'area antropizzata, così rendendo concreto e attuale il pericolo di ulteriori aggressioni, induce a ritenere che il Presidente della Provincia abbia correttamente ritenuto di esercitare il potere attribuitogli dall'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972.

Né può ritenersi - come invece dedotto nel ricorso n. 153 - che l'orso non costituisca un pericolo grave ed immediato per la pubblica incolumità sol perché, a seguito dell'aggressione del carabiniere, sul posto è intervenuto il personale del Corpo forestale. Essendo l'orso rimasto in prossimità del centro abitato, nonostante l'arrivo delle persone accorse per soccorrere il carabiniere, verosimilmente neppure il mero intervento del personale del Corpo forestale avrebbe sortito l'effetto di far cessare la situazione di grave ed imminente pericolo per l'incolumità pubblica derivante dalla perdurante presenza dell'orso.

17. In definitiva il verificarsi di un comportamento riconducibile alla fattispecie di cui al punto 18 della Tabella 3.1 del PACOBACE ha giustificato l'adozione di un'azione energica come la cattura per captivazione permanente, mentre la concomitante e perdurante situazione di pericolo, connessa al fatto che l'orso responsabile dell'attacco all'uomo è rimasto in prossimità del centro abitato, ha reso possibile che l'ordine di porre in essere tale azione fosse impartito dal presidente della Provincia a mezzo di un'ordinanza contingibile e urgente, trattandosi (non già di un'azione "*programmabile*", bensì) di un'azione imposta dalla pressante urgenza di porre celermente rimedio ad una situazione di grave ed imminente pericolo, ossia di una di quelle azioni (per le appunto definite "*non programmabili*") per le quali il PACOBACE espressamente 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*".

18. Le considerazioni sin qui svolte valgono a spiegare anche perché non sia condivisibile neppure l'ulteriore rilievo formulato dal Consiglio di

Stato con l'ordinanza cautelare n. 329 del 2021, secondo il quale il provvedimento impugnato sarebbe comunque illegittimo in quanto adottato «*in assenza della necessaria valutazione dell'ISPRA*».

19. Il Consiglio di Stato nella predetta ordinanza ha ritenuto fondata la censura incentrata sulla violazione dell'art. 1, comma 1, dalla legge provinciale n. 9/2018 (rubricata “*Attuazione dell'articolo 16 della direttiva 92/43/CEE del Consiglio, del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche: tutela del sistema alpicolturale*”), secondo il quale “*Al fine di conservare il sistema alpicolturale del territorio montano provinciale il Presidente della Provincia, per proteggere le caratteristiche fauna e flora selvatiche e conservare gli habitat naturali, per prevenire danni gravi, specificatamente alle colture, all'allevamento, ai boschi, al patrimonio ittico, alle acque e ad altre forme di proprietà, per garantire l'interesse della sanità e della sicurezza pubblica o per altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale o economica e motivi tali da comportare conseguenze positive di primaria importanza per l'ambiente, può, acquisito il parere dell'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale, limitatamente alle specie Ursus arctos e Canis lupus, autorizzare il prelievo, la cattura o l'uccisione, a condizione che non esista un'altra soluzione valida e che il prelievo non pregiudichi il mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente della popolazione della specie interessata nella sua area di ripartizione naturale*”.

20. Tuttavia al riguardo si deve ribadire che, secondo una consolidata giurisprudenza (*ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. V, 26 luglio 2016, n. 3369), le ordinanze contingibili e urgenti costituiscono provvedimenti

extra ordinem, in quanto dotate di capacità derogatoria dell'ordinamento giuridico, volte a consentire all'Amministrazione, in deroga al principio di tipicità dei provvedimenti amministrativi, di sopperire a situazioni straordinarie ed urgenti non fronteggiabili con l'uso dei poteri ordinari. Dunque, laddove sia impossibile differire l'intervento ad altra data, in relazione alla ragionevole previsione di un danno incombente (urgenza), e far fronte alla situazione di pericolo incombente con gli ordinari mezzi offerti dall'ordinamento (contingibilità), si giustifica - sempre secondo la giurisprudenza (Consiglio di Stato, Sez. V, 22 marzo 2016 n. 1189) - la deviazione dal principio di tipicità degli atti amministrativi e la possibilità di derogare alla normativa vigente.

Questo stesso Tribunale ha recentemente ribadito ((T.R.G.A. Trentino-Alto Adige, Trento, 26 marzo 2021, n. 36, cit.) 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.

21. Deve allora ritenersi che la disposizione dell'art. 1, comma 1, dalla legge provinciale n. 9/2018 - la quale effettivamente prevede l'acquisizione del parere dell'ISPRA, senza formulare deroghe di sorta - si riferisca alle due procedure previste dal PACOBACE che innanzi sono

state definite “*ordinaria*” (che prevede l’acquisizione preventiva, anche per le vie brevi, del parere l’ISPRA) e “*straordinaria*” (che consente di prescindere dall’acquisizione del parere preventivo l’ISPRA a condizione che “*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”, ma fermo restando l’obbligo di informare ex post l’ISPRA e il Ministero dell’Ambiente, non appena possibile e comunque non oltre tre giorni dall’evento). Invece, come già osservato, il provvedimento impugnato è stato adottato nell’esercizio del potere di agire “*in deroga*”, attribuito dall’art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972, e la deroga evidentemente si estende anche all’obbligo di acquisire il parere preventivo dell’ISPRA.

Dunque, posto che la procedura in deroga garantisce la piena autonomia decisionale del Presidente della Provincia “*a fronte di situazioni che comportano rischi immediati per la sicurezza e l’incolumità pubblica*”, come quella per cui è causa, ben si comprende perché nella fattispecie il Presidente della Provincia - contattato in orario notturno, dovendo far fronte alla situazione di grave ed imminente pericolo, costituita dal fatto che un orso, dopo aver aggredito e gravemente ferito un carabiniere, è rimasto in prossimità del centro abitato - non abbia provveduto ad acquisire, neppure per le vie brevi, il parere preventivo dell’ISPRA.

In definitiva il Collegio ritiene che - avendo il Presidente della Provincia agito nell’esercizio del potere in deroga attribuitogli dall’art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972 - non possano essere accolte né la censura incentrata sulla mancata acquisizione del parere preventivo dell’ISPRA, né tantomeno la censura incentrata sul fatto che il Presidente della

Provincia non abbia provveduto ad informare immediatamente l'ISPRA e il Ministero dell'Ambiente del provvedimento adottato.

Del resto tale informazione attiene ad una fase successiva a quella in cui il provvedimento viene adottato e non si configura neppure come una condizione di efficacia del provvedimento, bensì come un adempimento da porre in essere in ossequio al principio di leale collaborazione, che deve sempre caratterizzare i rapporti tra diverse amministrazioni.

22. La terza questione da affrontare deriva dalle censure con le quali viene dedotto che non sarebbe stata in alcun modo dimostrata la non praticabilità delle opzioni alternative previste dal PACOBACE, fermo restando che - una volta riconosciuta la legittimità della valutazione del Presidente della Provincia, che ha ricondotto il comportamento dell'orso alla fattispecie di cui al punto 18 della Tabella 3.1 del PACOBACE - invero resta soltanto da verificare se sussistessero o meno i presupposti per disporre la diversa misura energetica costituita dalla cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radio marcaggio, in luogo della cattura per captivazione permanente.

23. Richiamati ancora una volta i limiti che incontra il sindacato giurisdizionale sulle scelte dell'Amministrazione e ribadita la necessità di tener conto delle circostanze del caso concreto, ritiene il Collegio che le considerazioni generali sulla predetta misura, svolte dalla Provincia nelle proprie difese, valgano a spiegare perché la misura stessa sia stata ritenuta inadeguata, senza che con ciò si configuri una violazione del divieto di integrazione postuma della motivazione, trattandosi di considerazioni di natura eminentemente tecnica, volte a spiegare in che cosa consista la cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radio marcaggio.

La Provincia ha infatti chiarito che anche nel caso di monitoraggio molto intenso del segnale inviato dal radiocollare è impossibile conoscere in tempo reale gli spostamenti dell'orso e, soprattutto, intervenire tempestivamente qualora l'orso aggredisce una persona. Risulta allora palese l'inadeguatezza della misura della cattura con rilascio allo scopo di spostamento e/o radio marcaggio laddove si renda necessario (come è avvenuto nel caso in esame) fronteggiare una situazione di grave ed imminente pericolo costituita dal fatto che un orso, dopo aver aggredito e gravemente ferito un uomo, è rimasto in prossimità del centro abitato.

24. Una volta dimostrato che nella fattispecie in esame il potere attribuito dall'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972 è stato correttamente esercitato (stante la sussistenza dei presupposti per disporre la cattura di M57 mediante l'adozione di un'ordinanza contingibile e urgente) e che il Presidente della Provincia non era tenuto ad acquisire il parere preventivo dell'ISPRA (in ragione del potere *extra ordinem* esercitato), né tantomeno ad acquisire il parere del Ministero dell'Ambiente (non previsto dall'art. 1, comma 1, dalla legge provinciale n. 9/2018), diviene palese anche l'infondatezza della tesi (sviluppata nel ricorso n. 153) secondo la quale l'impugnata ordinanza sarebbe l'ultimo di una serie di provvedimenti del tutto simili con i quali il Presidente della Provincia sarebbe intervenuto a più riprese, dal 2012 ad oggi, per rimuovere esemplari di orso ritenuti pericolosi sulla base di asseriti motivi di necessità ed urgenza e sulla base di fatti non accertati se non in modo sommario, in assenza di concertazione con il Ministero dell'Ambiente e con l'ISPRA ed in aperta violazione del PACOBACE.

25. La quarta questione che si pone all'attenzione del Collegio attiene all'asserita inidoneità della struttura del Casteller ad ospitare M57,

attestata - secondo la concorde prospettazione delle parti ricorrenti - dalla relazione del Raggruppamento Carabinieri Cites richiamata nel decreto monocratico del Consiglio di Stato n. 6002 del 2020.

26. Sebbene anche tale questione sia stata ulteriormente valorizzata dal Consiglio di Stato nell'ordinanza cautelare n. 329 del 2021 - ove si legge, riguardo alla struttura del Casteller, che *«sembrerebbe da approfondire il rispetto delle condizioni normative di tutela e protezione dell'animale ivi ospitato, anche alla luce di quanto indicato nella citata sentenza n. 571/2021»* - il Collegio ritiene che la decisione assunta dal Consiglio di Stato con la predetta sentenza n. 571 del 2021 dimostri la palese infondatezza delle censure dedotte dalle parti ricorrenti.

In tale sentenza si legge quanto segue: *«la possibilità ex lege riconosciuta al Presidente della Provincia di catturare e tenere in captivazione permanente specie protette non esonera lo stesso dall'assicurare all'esemplare posto in captivazione un habitat il più vicino possibile a quello naturale, per non costringere tale esemplare a vivere in uno stato di abbruttimento che, oltre a sostanziarci in forme di maltrattamento, finisce per rendere ancora più aggressivo il plantigrado. Estranea ai motivi di censura avverso gli atti impugnati, e come tale oggetto di mero riferimento non rilevante, ai fini della decisione della controversia, è la questione relativa al luogo di custodia dell'orso M49 - e di altri due orsi catturati in momenti diversi - e cioè all'adeguatezza del recinto Casteller ad ospitare gli orsi in condizioni tali da salvaguardare il loro benessere.*

In proposito, anche a seguito della relazione ispettiva dei Carabinieri Forestali, inviata sul posto dal Ministero dell'Ambiente, e conclusa con l'indicazione della assoluta inadeguatezza della struttura e delle

condizioni di stress degli orsi catturati, il Collegio può solo ribadire che ad altre Autorità spetta assicurare che le condizioni di inadeguatezza di recente accertate - e fonte di responsabilità che in altre sedi potranno essere valutate - siano eliminate, adottando tutte le misure necessarie, prima fra tutte la tempestiva realizzazione di una nuova area di custodia idonea su cui la stessa Provincia di Trento ha dato precise, ma ancora non attuate, pubbliche assicurazioni».

Dunque non vi è ragione alcuna per mutare la decisione assunta da questo Tribunale con le ordinanze cautelari n. 51 e n. 52 del 2020, ove è stato evidenziato che *«le condizioni di detenzione degli orsi presso la struttura del Casteller attengono nella sostanza a situazioni inconferenti rispetto ai presupposti di fatto in base ai quali è stata adottata la suddetta ordinanza»* (ossia l'ordinanza oggetto del presente giudizio). Detto in altri termini - una volta acclarato che l'ordinamento consente al Presidente della Provincia di ordinare la cattura e la captivazione permanente di esemplari di una specie protette come l'orso laddove ciò si renda necessario (come nel caso in esame) per tutelare l'incolumità pubblica - allora le valutazioni in ordine all'idoneità del luogo ove l'esemplare catturato è destinato ad essere detenuto non rientrano tra quelle che il Presidente della Provincia è tenuto a svolgere ai fini dell'esercizio potere attribuito dall'art. 52, comma 2, del d.P.R. n. 670/1972, perché trattasi di valutazioni che attengono solo alla fase esecutiva dell'ordinanza contingibile e urgente con cui viene disposta la captivazione di un orso.

Inoltre, anche a voler opinare diversamente, il Collegio ritiene che sia sempre prevalente l'interesse alla tutela dell'incolumità pubblica, per il quale è attribuito il potere di cui all'art. 52, comma 2, del d.P.R. n.

670/1972, sull'interesse ad assicurare le dovute condizioni di benessere agli animali ridotti in cattività. Dunque, anche a voler ammettere (in ipotesi) che il Presidente della Provincia fosse tenuto a valutare anche l'idoneità della struttura del Casteller e che al momento dell'adozione dell'impugnata ordinanza tale struttura non fosse idonea ad ospitare un ulteriore orso, garantendogli il dovuto benessere, non si comprende come - nella ponderazione comparativa dei contrapposti interessi - ciò avrebbe potuto impedire al Presidente della Provincia di neutralizzare il pericolo determinato dalla condotta di M57, ordinandone la cattura.

27. Resta fermo - ovviamente - che, come evidenziato dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 571 del 2021, le considerazioni fin qui svolte non esonerano il Presidente della Provincia, laddove eserciti il suddetto potere, *«dall'assicurare all'esemplare posto in captivazione un habitat il più vicino possibile a quello naturale, per non costringere tale esemplare a vivere in uno stato di abbruttimento che, oltre a sostanziarci in forme di maltrattamento, finisce per rendere ancora più aggressivo il plantigrado»*.

Del resto in tal senso si era già espresso anche questo Tribunale nelle ordinanze cautelari n. 51 e n. 52 del 2020, rimarcando che dell'interesse a garantire il benessere degli animali ospitati presso la struttura del Casteller *«dovranno comunque farsi carico, per quanto di rispettiva competenza e comunque in ossequio al principio di leale collaborazione, la Provincia autonoma di Trento ed il Ministero dell'Ambiente, anche attraverso la ricerca di eventuali soluzioni alternative alla custodia dell'orso in questione presso la predetta struttura del Casteller»*.

28. Da ultimo, a dimostrazione dell'infondatezza della censura incentrata sulla violazione dell'art. 42 del d.lgs. n. 33/2013 - che prevede la

pubblicazione dei provvedimenti contingibili e urgenti, con espressa menzione anche del costo previsto per gli interventi e del costo effettivo sostenuto dall'amministrazione - è sufficiente ribadire che il Consiglio di Stato nella sentenza n. 571 del 2021 ha già evidenziato come la mancata previsione dei costi effettivamente sostenuti dall'amministrazione per la cattura e la captivazione di un orso non incida sulla legittimità del provvedimento con cui tali misure vengono disposte; ciò in quanto, ai sensi dell'art. 46 del d.lgs. n. 33/2013, *«l'inottemperanza all'obbligo di pubblicazione normativamente previsti (ivi compresi, quindi, quello relativo ai costi) non impinge sulla legittimità dell'ordinanza ma costituisce elemento di valutazione della responsabilità dirigenziale, eventuale causa di responsabilità per danno all'immagine dell'amministrazione (danni evidentemente valutabili dal Giudice a ciò competente secondo le norme di contabilità pubblica) ed è comunque valutato ai fini della corresponsione della retribuzione di risultato e del trattamento accessorio collegato alla performance individuale dei responsabili»*.

29. Tenuto conto di quanto precede i ricorsi in esame devono essere respinti perché infondati. Resta fermo l'obbligo dell'amministrazione provinciale di completare le azioni avviate per migliorare il benessere degli esemplari detenuti presso la struttura del Casteller, nonché di continuare, di concerto con le competenti amministrazioni statali la ricerca di eventuali soluzioni alternative alla custodia di M57 presso la struttura del Casteller.

30. Le contrastanti valutazioni che emergono dal confronto tra le ordinanze cautelari di questo Tribunale n. 51 e n. 52 del 2020 e l'ordinanza cautelare del Consiglio di Stato n. 329 del 2021 rendono

palese la sussistenza dei presupposti per compensare integralmente, tra tutte le parti costituite, le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa della Regione autonoma Trentino - Alto Adige/Südtirol, sede di Trento, definitivamente pronunciando sui ricorsi n. 152 del 2020 e n. 153 del 2020, li riunisce e li respinge perché infondati.

Spese compensate.

Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 25 marzo 2021, tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza, tramite Microsoft Teams, secondo quanto previsto dal combinato disposto dell'articolo 25 del decreto legge n. 137 del 2020, convertito dalla legge n. 176 del 2020 e modificato con decreto legge n. 183 del 2020, e dell'art. 4, comma 1, quarto periodo e seguenti del decreto legge n. 28 del 2020, convertito dalla legge n. 70 del 2020, con l'intervento dei magistrati:

Carlo Polidori, Presidente FF, Estensore

Carlo Buonauro, Consigliere

Antonia Tassinari, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Carlo Polidori

IL SEGRETARIO