

Avv. CLAUDIO LINZOLA

VIA HOEPLI 3 – 20121 MILANO

Tel. 02874283 – 0272000557 Fax 02860781

avvlinzola@studiolegalelinzola.it

claudio.linzola@milano.pecavvocati.it

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER LA LOMBARDIA

MILANO

RICORSO

di Associazione LAC, Lega per l'abolizione della caccia ONLUS, (C.F. 80177010156), in persona del Presidente *pro tempore*, Dott. Raimondo Silveri, con sede in Milano, Via Solari n. 40, di Associazione E.N.P.A. ONLUS, Ente nazionale protezione animali, (C.F. 80116050586), in persona del suo Presidente *pro tempore* Signora Carla Rocchi, con sede a Roma, Via Attilio Regolo n. 27, di Associazione LIPU - Lega Italiana Protezione Uccelli ONLUS, (C.F. 80032350482), in persona del suo Presidente *pro tempore*, Dott. Aldo Marco Verner, con sede in Parma, Via Udine n. 3/A, di Associazione LAV ONLUS, Lega antivivisezione (C.F. 80426840585), in persona del suo Vicepresidente *pro tempore*, Signor Roberto Bennati, con sede in Roma, Viale Regina Margherita n. 177, di Associazione WWF Italia ONLUS, (C.F. 80078430586), in persona del suo Vice Presidente nazionale *pro tempore*, Dott. Dante Caserta, con sede in Roma, Via Po n. 25, tutte rappresentate e difese dall'Avv. Claudio Linzola (C.F. LNZCLD61C27F205I), ed elettivamente domiciliate presso il di lui studio in Milano, via Hoepli, n. 3, giusta procure *ad litem*, allegate al presente ricorso.

L'avv. Linzola dichiara di voler ricevere ogni comunicazione relativa al presente procedimento al n. fax: 02860781 oppure all'indirizzo PEC

<claudio.linzola@milano.pecavvocati.it>

contro

Regione Lombardia, in persona del Presidente *pro tempore*, con sede in Piazza Città di Lombardia, n. 1 – 20124 Milano;

per l'annullamento, sospensione degli effetti,

della deliberazione della Giunta regionale della Lombardia n. XI/2087 del 31 luglio 2019, avente ad oggetto: «*AUTORIZZAZIONE ALLE PROVINCE AD EFFETTUARE LA CATTURA DI UCCELLI SELVATICI PER LA CESSIONE AI FINI DI RICHIAMO, AI SENSI DELL'ART. 9, COMMA 1, LETT. C) DELLA DIRETTIVA 2009/147/CE E DEGLI ARTT. 4 E 19 BIS DELLA L. 157/92*», pubblicata sul B.U.R.L. del 2 agosto 2019, S.O. n. 31, nonché di ogni altro atto presupposto, consequenziale e comunque connesso.

Il presente ricorso è proposto per le seguenti circostanze di fatto ed i successivi motivi di diritto.

PREMESSA NECESSARIA AL FATTO

1) Da anni ed anni Regione Lombardia autorizzava la cattura di uccelli in natura, a mezzo di impianti dotati di reti ("roccoli"), sparsi sui valichi montani interessati dalle rotte migratorie, da consegnare ai cacciatori perché li usassero come richiami vivi nella caccia da appostamento all'avifauna migratoria.

Da altrettanti anni il TAR Lombardia ed il Consiglio di Stato sospendevano in sede cautelare, ed annullavano nel merito, i provvedimenti che ogni anno emanava Regione Lombardia.

2) Per evitare le impugnazioni, Regione Lombardia cominciò ad approvare leggi provvedimento, che vennero impuginate dal Governo italiano e dichiarate incostituzionali dalla Corte costituzionale.

3) Poi sono state delegate alle autorizzazioni le province. Con la conseguenza che si era moltiplicato il numero degli atti da impugnare e le relative sentenze di annullamento.

4) Lo specchietto che segue illustra l'incredibile susseguirsi di provvedimenti, leggi ed annullamenti ad opera del TAR, del Consiglio di Stato e della Corte costituzionale.

PROVVEDIMENTI REGIONALI		
Anno	Esemplari catturabili in Regione Lombardia	Numero provvedimento regionale e sorte giudiziaria
2000/2001	26.400	DGR n. 766 del 03.08.2000 (<u>annullata</u> TAR Milano n. 2163/2001, con assorbimento dei ricorsi per gli anni 1997, 1998, 1999, 2000)
2001/2002	24.200	DGR n. 5871 del 02.08.2001 (<u>annullata</u> TAR Milano n. 1467/2004)
2002/2003	28.210	DGR n. 10504 del 30.09.2002
2003/2004	30.610	DGR n. 14014 del 08.08.2003
2004/2005	16.808	DGR n. 19087 del 22.10.2004 (<u>annullata</u> TAR Milano n. 719/2005)
2005/2006	44.450	LR 14 del 2005
2006/2007	45.400	LR 20 del 2006
2007/2008	46.824	LR 21 del 2007
2008/2009	46.914	LR 23 del 2008
2009/2010	46.883	L.R. 19 del 2009 (<u>annullata</u> C.cost. 266/2010 su ricorso del Governo)
2010/2011	48.576	L.R. 16 del 2010 (<u>annullata</u> C.cost. 190/2011 su ricorso del Governo)
2011/2012	47.000	L.R. 16 del 2011 (<u>annullata</u> C.cost. 160/2011 su ricorso del Governo)
2012/2013	45.500	DGR n. 4036 del 12.09.2012 <u>annullata</u> da TAR Milano n. 1865/2013
2013/2014	22.750	DGR n. 620 del 06.09.2013 (cessata materia del contendere perché del 2016 la sentenza)

2014/2015	19.000	DGR N. 1985 del 20.06.2014, annullata dal Governo nel dicembre 2014
PROVVEDIMENTI PROVINCIALI		
Anno	Numero provvedimento provinciale e sorte giudiziaria	
2005/2006	-TAR Milano, n. 38/2007 (<u>annulla</u> DGP CO n. 31 e 32 del 2005 e Determina dirigen. LC n. 70 del 19.09.2005) -TAR Milano, n. 5784/2008 (<u>annulla</u> Determina dirigen. VA n. 4160 del 28.09.2005) -TAR Milano, n. 5783/2008 (<u>annulla</u> DGP BS del 6.09.2005) -TAR Milano, n. 1725/2009 (<u>annulla</u> DGP BG n. 527 del 8.09.2005)	
2006/2007	-TAR Milano, n. 6559/2007 (<u>annulla</u> Determina dirigen. Prov. MI n. 178 del 20.09.2006) -DPR 14.04.2008 (<u>annulla</u> Determina dirigen. Prov. LC n. 66 del 22.09.2006) -TAR Milano, n. 533/2010 (<u>annulla</u> DGP CO n. 323 del 21.09.2006) -TAR Brescia, n. 57/2014 (respinge n.r.g. 1276/2006 LAC / Prov. BG) -TAR Brescia, n. 56/2014 (respinge n.r.g. 1275/2006 LAC / Prov. BS) - TAR Brescia, n. 58/2014 (respinge n.r.g. 1670/2006 LAC / Prov. MN)	
2007/2008	-	
2008/2009	-TAR Brescia n. 172/2011 (<u>annulla</u> DGP BG n. 473 del 12.09.2008) -LAC / Prov. MI pendente TAR Milano n.r.g. 2465/2008 (UP 11.07.2014) - TAR Brescia n. 778/2014 (<u>annulla</u> DGP BS n. 423 del 9.9.2018) - TAR Brescia n. 777/2014 (<u>annulla</u> DGP MN n. 162 del 24.9.2008)	
2009/2010	-TAR Brescia n. 4580/2010 (<u>annulla</u> DGP BS n. 438 del 4.09.2009) -TAR Milano, n. 240/2014 (<u>annulla</u> DGP CO n. 211 del 10.09.2009) -TAR Milano, n. 227/2014 (<u>annulla</u> Det. Dirig. MI n. 329 del 23.09.2009)	
2010/2011	-TAR Brescia n. 1696/2011 (<u>annulla</u> DGP BG n. 374 del 29.09.2010) -TAR Brescia n. 1695/2011 (<u>annulla</u> DGP BS n. 408 del 27.09.2010)	
2011/2012	-TAR Brescia n. 1393/2012 (<u>annulla</u> DGP 384 del 30.09.2011) -TAR Brescia n. 1391/2012 (respinge ricorso vs DGP BG n. 443 del 3.10.2011 pende appello al Cons. Stato n.r.g. 1983/2013)	

5) Nell'anno 2014 (stagione venatoria 2014/2015) è stata addirittura la Presidenza del Consiglio dei Ministri ad annullare il provvedimento regionale, in forza dell'articolo 19 bis, comma 4, della l. 157/92 (cfr. TAR Lombardia, sentenza 29.2.2016, n. 400).

6) Siccome Regione Lombardia, malgrado tutte le sentenze intervenute, proseguiva nell'approvare atti illegittimi (che incidevano sull'avifauna migratoria e, quindi, intercettavano la normativa europea), la discipli-

na giuridica della cattura dei richiami vivi ad uso venatorio, nel 2015, ha subito una radicale modificazione, resasi necessaria per l'effetto di plurime procedure a livello comunitario avviate contro lo Stato italiano dall'Unione europea.

7) Con comunicazione del 21.02.2014, la Commissione europea aveva messo in mora ex art. 258 TUF la Repubblica italiana per violazione della direttiva uccelli in punto di catture di richiami vivi (procedura di infrazione n. 2014/2006).

8) Per evitare la condanna ed in considerazione anche dei procedimenti precontenziosi EU-Pilot 4634/13/ENVI ed EU-Pilot 5391/13/ENVI, il Legislatore italiano ha modificato l'articolo 4, commi 3, 4, e 5, della legge 157/92, disponendo il divieto di catture di richiami vivi in natura mediante reti quale mezzo di approvvigionamento di esche vive per i cacciatori da appostamento.

Dopo anni ed anni di contenzioso, l'Italia si è, dunque, adeguata alla direttiva 2009/147/CE (già 79/409/CEE) ed ha riconosciuto che la cattura di richiami vivi non costituisce un'attività ordinariamente lecita, bensì può essere effettuata solo nel contesto del regime di cui all'art. 9 della direttiva.

9) Tale approdo era già stato raggiunto, in sede giurisprudenziale; tuttavia, il sigillo legislativo avrebbe dovuto avere permesso di superare l'impostazione a mente della quale la cattura di richiami vivi mediante reti sarebbe, prima di tutto, un'attività da espletarsi doverosamente in favore dei cacciatori da appostamento fisso; una sorta di diritto acqui-

sito del cacciatore a vedersi rifornito dall'ente pubblico di richiami prelevati in natura ogni anno.

Ormai non sussiste più il diritto ad essere riforniti gratuitamente di richiami vivi di cattura, bensì, stante il divieto di cattura, i cacciatori, se vogliono esercitare la caccia da appostamento, devono rifornirsi mediante l'acquisto di esemplari provenienti da allevamento oppure dedicarsi essi stessi all'allevamento.

10) La Commissione U.E. aveva poi deciso per l'archiviazione della procedura di infrazione, ma solo dopo avere ottenuto conferma dall'Italia che nella stagione venatoria 2015/2016 (e in quelle successive) non fossero state più autorizzate deroghe per la cattura di richiami vivi.

11) Sono passati solo pochi anni e Regione Lombardia torna alla carica con la deliberazione regionale impugnata ed autorizza ancora una volta, per la ventunesima annata venatoria (saltati gli anni 2015/2016/2017/2018), la cattura di uccelli in natura, mediante reti, da cedere ai cacciatori perché li utilizzino come richiami vivi.

12) Dalla lettura della deliberazione gravata emerge chiaramente l'equivoco di fondo (ancorché non si tratti affatto di un equivoco bensì di precisa scelta) che si basa sulla opinione che i cacciatori esercitanti la caccia da appostamento (fisso o stagionale) all'avifauna migratoria debbano necessariamente essere approvvigionati di esche vive.

Nonostante tutto quanto avvenuto e spiegato, Regione Lombardia insiste ancora, imperterrita, nell'approvare un atto che prevede l'apertura di roccoli per la cattura di uccelli da richiamo con le reti, in violazione

- tra l'altro - anche degli impegni assunti dal Governo italiano con l'U.E.

FATTO

13) Con la deliberazione Regione Lombardia motiva la decisione di riaprire i roccoli con le argomentazioni ripetitive, confuse ed imprecise che si riassumono di seguito:

- è possibile e legittimo autorizzare la cattura di uccelli selvatici da cedere ai cacciatori ai fini di richiamo per la caccia da appostamento ma *"è necessario attivare la procedura di deroga..."* (pag. 105 BURL, 1° considerato);

- *"ISPRA con nota del 4 aprile 2019 ha espresso parere sfavorevole alla richiesta di deroga in considerazione del fatto che nella richiesta regionale non vengono evidenziati nuovi elementi motivazionali..."* (pag. 105 BURL);

- *"Regione Lombardia nel 2013 aveva approvato un piano di riduzione che, entro il 2016, avrebbe dovuto condurre alla sostituzione completa degli uccelli da richiamo catturati in natura con quelli provenienti da allevamento"* (pag. 104, ultimo punto in fondo e tabella pag. 105) ma, a causa dell'annullamento da parte del Governo della deliberazione regionale che autorizzava la cattura di richiami vivi nel 2014, il programma di riduzione *"non è stato portato a compimento"* (pag. 105);

- non vi sarebbe la possibilità di allevare animali da usare come richiami vivi in numero sufficiente da soddisfare le esigenze dei cacciatori;

- al fine di rendere tracciabili gli animali posseduti dai cacciatori che esercitano attività venatoria da appostamento, dall'agosto 2013 Regione Lombardia avrebbe costituito una banca dati degli uccelli da richiamo, detenuti dai cacciatori, con obbligo di registrazione ai fini del loro censimento e tracciabilità (pag. 105 BURL);
- "in via prudenziale", per il 2019, è previsto un numero massimo di uccelli catturabili pari a 12.700 esemplari, coerentemente al quantitativo previsto per l'anno 2015 nel programma di riduzione, approvato nel 2013, e poi interrotto (pag. 105 BURL), così in pratica facendo intendere di volere proseguire nel programma del 2013;
- tale contingente di 12.700 esemplari da catturare in natura sarebbe comunque al di sotto del fabbisogno calcolato attraverso la banca dati regionale (pag. 105 BURL);
- sarebbero, poi, emerse "*significantive difficoltà di natura tecnica e igienico sanitaria, con conseguenti costi gestionali tali da rendere non sostenibile economicamente l'attività*" di allevamento (pagg. 105/106);
- la cattura di richiami in natura sarebbe giustificata dal fatto che il programma del 2013 di riduzione delle catture in natura non avrebbe avuto attuazione negli anni 2015 e 2016 (pag. 106);
- l'allodola (specie con consistenza in grave declino) non formerà oggetto di cattura;
- la procedura di infrazione U.E. del 2014, perché autorizzata la cattura di richiami vivi in natura con le reti è stata archiviata nel 2016 e, quindi, non vi sarebbe più alcuna procedura di infrazione in corso;

- la specie tordo sassello (in stato di conservazione sfavorevole, con popolazione in decremento) sarà *"specificamente monitorata... anche al fine di valutare l'eventuale adozione di misure di tutela della specie"* (pag. 106, punto 4.BURL);
- l'assenza di soluzioni alternative soddisfacenti non sarebbero state *"confutate da ISPRA con elementi di natura tecnico-scientifica"*;
- comunque, il parere ISPRA non è vincolante se l'Amministrazione si discosta dal parere sulla base di adeguate giustificazioni (pag. 106, punto 5, BURL);
- quanto all'assenza di soluzioni alternative soddisfacenti alle catture in natura, Regione Lombardia (pag. 106/107 BURL), per tordo bottaccio e merlo (definite specie *"più facilmente allevabili"*) *"il problema ha un rilievo quantitativo"*; per le specie tordo sassello e cesena *"prevalgono problematiche biologiche e corologico-climatiche, nonché tecniche e pratiche"* e comunque *"non si è ancora sviluppata, stante l'evidente difficoltà di un'adeguata procedura di riproduzione in cattività"*.

14) A fronte della perdurante posizione che assume Regione Lombardia, alle ricorrenti Associazioni non resta che interporre ricorso per i seguenti motivi, illustrati in via gradata, di

DIRITTO

Nel merito è utile osservare come le questioni elencate in deliberazione presentino carattere circolare ed interdipendente, nel senso che gli argomenti emergono più volte nei passaggi logici e motivazionali; pertanto la deduzione dei motivi di ricorso (articolo 40 c.p.a.) seguirà invece il

criterio della inesistenza dei presupposti che possano sostenere la legittimità della deliberazione impugnata.

Ancora in via preliminare, anche per evitare eccezioni, si anticipa che, ancorché la deliberazione demandi ai dirigenti l'attivazione operativa dei singoli impianti, il TAR Milano, Sezione I, fin dalla sentenza n. 2163 del 13.3.2001, confermata da Consiglio di Stato, Sezione IV, sentenza n. 2091 del 18.4.2003, ha precisato che: *"se è vero che l'attivazione dei singoli impianti è sottoposta ad ulteriori condizioni, e che le province sono titolari in materia di poteri propri, che attengono peraltro al momento gestionale del sistema, ciò non esclude l'immediata lesività della deliberazione regionale rispetto all'interesse, di cui le Associazioni ricorrenti sono portatrici, alla corretta applicazione della normativa posta a tutela delle specie protette ..."*.

Quanto ai motivi di ricorso.

I) Illegittimità per violazione della Direttiva 2009/147/CE, art. 9; illegittimità per violazione dell'art. 19 bis della Legge n. 157 del 1992 - Illegittimità per eccesso di potere sotto il profilo della contraddittorietà

E' ormai pacifico che la cattura di uccelli selvatici con reti costituisca una deroga all'ordinario regime previsto dalla direttiva uccelli, articolo 8, comma 1.

È necessario, quindi, valutare se Regione Lombardia abbia soddisfatto i requisiti di cui all'art. 9 della direttiva Uccelli (richiamati dall'art. 19 bis della legge n. 157/1992), al fine di giustificare il ricorso alle reti ed al prelievo in natura della fauna volante.

La risposta è negativa.

Diversamente da quanto scritto nel provvedimento impugnato, non sono stati rispettati né i presupposti per l'attivazione del regime di deroga né le forme per il suo corretto svolgimento:

A) esistono soluzioni alternative, soddisfacenti, al prelievo in natura con le reti

La Commissione U.E. nell'avviare nel 2014 la procedura di messa in mora della Repubblica italiana scriveva quanto segue: *“ritiene che vi siano numerose valide alternative alla cattura di uccelli per la cessione ai fini del richiamo mediante reti”*.

Con questo asciutto ma chiaro periodo si apriva il capitolo della messa in mora dedicata all'esistenza di valide alternative al prelievo con reti (pag. 10 della nota C(2014)934 recante messa in mora ex art. 258 TFUE).

L'argomento portato dalla Commissione non era una opinione indimprostrata, bensì il frutto di anni di monitoraggio della questione.

Esistendo (allora come oggi) alternative al prelievo in natura, non vi è alcuna ragione di ricorrere all'utilizzo di impianti di cattura con le reti.

I richiami possono, infatti, e sono allevati. Le tecniche di allevamento da tempo consentono di poter soddisfare tutto il fabbisogno di richiami vivi.

L'I.N.F.S., ora I.S.P.R.A., da anni ed anni spiega - invano - che l'allevamento costituisce una attività perfettamente praticabile (pareri del 14.2.2000 prot. 824/T-A62; 17.5.2007 prot. 3046/T-A62; 17.6.2005 prot. 4129/T-A62; 8.6.2006 prot. 4417/T-A62; nota ISPRA

del 9/9/2008, nonché l'ultimo, sempre sfavorevole, richiamato anche da Regione Lombardia, che dichiara apertamente come non vi siano nuovi elementi che possano portare a valutazioni diverse da quelle del passato (pag. 105, ultimo dato atto che, terzo punto).

Sulla specifica questione anche il T.A.R. Lombardia, Brescia (Sez. II, sentenza 19 luglio 2012, n. 1391) scriveva che *"attualmente una soluzione alternativa concretamente applicabile consiste nell'utilizzo di richiami provenienti da allevamento"* (in termini T.A.R. Lombardia, Sez. IV, 16 luglio 2013, n. 1865).

E' ancora I.S.P.R.A. (parere del 20.7.2010) a scrivere: *"Il fatto che ad oggi la maggior parte dei richiami di cattura detenuti dai cacciatori provengano da allevamento anziché dalla cattura dimostra in modo inequivocabile come la riproduzione in cattività in regione sia praticata ormai in larga scala e rappresenti già ora una valida alternativa al prelievo in natura"*.

Il fatto che l'allevamento non sarebbe in grado – secondo quanto affermato da Regione Lombardia - di soddisfare la domanda di richiami non può essere un argomento volto a sostegno dell'inesistenza di soluzioni alternative, così da legittimare le catture con reti.

Tale argomentazione era già stata spesa dalle regioni in sede precontenziosa EU-Pilot, non è stata ritenuta accettabile: *«La Commissione sottolinea che il divieto sull'impiego delle reti è stato istituito oramai da più di trent'anni. L'Italia ha avuto dunque tutto il tempo a disposizione per attivare delle misure volte ad assicurare la creazione di nuovi impianti di allevamento di uccelli da utilizzarsi come richiami vivi, come*

pure di fare in modo che i cacciatori adottassero altre soluzioni sopra richiamate [caccia senza richiami o richiami a bocca, ndr]. Il fatto che la cattura di uccelli ai fini del richiamo sia stata autorizzata in modo continuato per così lungo tempo ha, infatti, sfavorito lo sviluppo di tali impianti di allevamento» (pag. 11 della nota C(2014)934).

Dunque quella agitata ancora da Regione Lombardia non è una valida giustificazione all'uso delle deroghe per l'elementare principio secondo cui l'inadempimento ad un obbligo comunitario non può trasformarsi in causa di giustificazione di altro inadempimento.

Neppure il richiamato programma di riduzione delle catture (interrotto nel 2014 per via dell'ultimo annullamento della D.G.R. da parte della Presidenza del Consiglio dei Ministri e dell'impegno assunto avanti alla Unione europea di abbandonare le catture con i roccoli) era bastato allora – così come non può bastare oggi - a legittimare ancora il ricorso all'attivazione dei roccoli.

La messa in mora di cui alla ripetuta nota C(2014)934 del 21.02.2014 era stata redatta (anche) alla luce della D.G.R. Lombardia n. X/620 del 6.09.2013, che aveva approvato lo sbandierato piano di riduzione delle catture. Tuttavia questo programma non era stato ritenuto idoneo a giustificare il ricorso alle catture con reti. Pertanto *«In conclusione, la Commissione ritiene che non sia verificata la condizione relativa all'inesistenza di soluzioni alternative all'impiego di reti per la cattura delle specie in questione da utilizzarsi come richiami vivi e, pertanto, gli atti amministrativi e legislativi adottati dalle Regioni Lombardia, Veneto e Toscana, richiamati al punto 1 [tra cui la D.G.R. X/620 del 2013] re-*

lativo alla violazione dell'articolo 8, violano l'articolo 9 della Direttiva» (pag. 11 della nota C(2014)934).

Tra l'altro, la deliberazione gravata è profondamente contraddittoria perché se fosse vero che l'allevamento è inidoneo a fornire i cacciatori di presicci, dovranno essere escogitati altri metodi; ma allora per quale ragione era stato approvato il programma di riduzione delle catture, che nel 2019 Regione Lombardia intende riprendere, se non c'è alternativa, secondo Regione al prelievo?

La verità è che l'allevamento ben può sostituire le catture in natura con le reti, come affermato, dichiarato e dimostrato, da anni, sia dalla Commissione UE, dalle stesse Regioni, da I.S.P.R.A. e dalla documentazione che si versa in atti.

Gli argomenti portati da Regione Lombardia (pag. 106 e 107 BURL, voce *"assenza di soluzioni alternative"*) sono, da un lato, smentite da tutti, ivi compreso I.S.P.R.A. nonché dalla Commissione UE e, quindi, dagli studi, verifiche ed informazioni che stavano alla base delle plurime procedure avviate contro la Repubblica italiana.

*

Dall'altro vi sono asserzioni (in merito alla patologia non meglio precisata *"viaria alare"* trasmessa da zanzare, pag. 107 BURL) del tutto indimostrate, indicate in via del tutto ipotetica e generica.

*

A distanza di quarant'anni dalla approvazione della prima direttiva (79/409/CEE), continua l'Ente a riferire di *"non standardizzazione"*

dell'allevamento" (pag. 107 BURL) che renderebbe difficilmente praticabile l'allevamento.

Addirittura si legge che – a sostegno della tesi della impraticabilità dell'allevamento – che negli uccelli allevati (ad eccezione della specie merlo) sarebbe *"oggettivamente difficoltoso"* distinguere i maschi dalle femmine *"a causa dell'identico piumaggio dei due sessi"*. Al che ci si chiede – a tacer d'altro – come la cattura in natura (in impianti di montagna, all'aperto, con tutte le circostanze di tempo e di luogo ancor meno favorevoli) consentirebbe una migliore identificazione, atteso che il dimorfismo sessuale sarebbe assente anche negli animali catturati in natura.

*

Altro argomento che si legge in deliberazione è quello dell'insufficiente numero di animali allevati.

Orbene secondo la banca dati (per la cui attendibilità si tratterà nel prosieguo) il numero di uccelli detenuti dai cacciatori è elevatissimo: ben 426.487 (dei quali circa 180.000 provenienti da allevamento).

Ora non vi sono ragioni perché sia attivata la deroga che porterebbe ad aggiungere 1,1 richiami circa (12.700 quelli autorizzati) per ciascuno dei 10.689 cacciatori residenti in Lombardia che hanno optato per la forma di caccia da appostamento fisso nella scorsa stagione venatoria 2018/2019, a fronte dei 37,4, già detenuti.

*

I richiami vivi di allevamento (pag. 107 BURL) avrebbero *"performances di canto inferiori a quelle dei richiami vivi di cattura"* e, rispetto ai ri-

chiami vivi di cattura gli strumenti di richiamo a fiato (che Regione chiama "*a bocca*") non riuscirebbero ad equivalere in termini appunto di capacità di richiamo; quindi, in sostanza, sarebbe più bello disporre di un richiamo catturato che di un richiamo allevato o di dovere soffiare dentro ad uno strumento.

Tali argomenti sono del tutto irrilevanti dal punto di vista giuridico e non sono neppure attendibili in concreto.

Intanto, la caccia con i richiami è prevista ed ammessa dalla legge, ma è pur sempre un'attività di svago, non certo obbligatoriamente esercitabile qualora essa comporti la violazione di altri, superiori interessi pubblici.

Se Regione Lombardia insiste nel ritenere che non vi siano alternative alla cattura in natura con le reti, l'Ente sta implicitamente suggerendo o spingendo alla inevitabile conclusione che dovrà essere dismessa questa forma di caccia.

Comunque, anche sul piano pratico, le affermazioni (dirette solo a consentire la riapertura dei roccoli e null'altro) sono smentite nei fatti.

Gli spagnoli sostengono il contrario dei cacciatori capannisti italiani ed "educano" al canto i (poveri) uccelli, attraverso la riproduzione di canti di uccelli in cassetta con caratteristiche ritenute perfette.

Così come non risulta da nessuno studio noto che la migrazione sulle Alpi e le Prealpi abbia caratteristiche ambientali diverse da qualsiasi altra località montana europea.

Anzi è vero che in altri Paesi (come ha riferito anche la Commissione UE nelle svariate procedure) la caccia ai migratori è effettuata senza richiami.

*

Quanto alla banca dati, questa è del tutto inattendibile perché:

- i dati si basano su autocertificazioni non comprovate, addirittura veicolate dalle associazioni venatorie di appartenenza;
- l'obbligo di aggiornamento annuale sugli animali detenuti: con indicazione di quelli deceduti, acquistati, ceduti, ricevuti, ecc. (essenziale per assicurare la attualità dei dati) non è avvenuto;
- dal 2016 (con la modifica dell'articolo 26 della l.r. 26/93 ad opera dell'articolo 3 della l.r. 38/2015) è stato previsto che confluiscano nella banca dati le sole quantità di uccelli distinte per specie, senza indicazione del codice identificativo riportato sul contrassegno inamovibile posto su ciascun esemplare (cfr. anche il decreto della D.G. Agricoltura n. 7263 del 25.7.2016 recante modifiche dell'allegato al decreto 7454 del 2014 relativo all'aggiornamento della banca dati dei richiami vivi di cattura e di allevamento).

Il meccanismo è divenuto tanto semplice quanto inutile: occorre essere cacciatore, accreditarsi, accedere e registrare direttamente i dati. Non è verificato il possesso effettivo di uccelli e la loro provenienza.

I controlli sono, ovviamente, del tutto inesistenti.

La banca dati che avrebbe dovuto, in teoria, assicurare la tracciabilità degli uccelli è invece inutile, come attualmente disciplinata (fermo restando che, spesso, gli anellini sono sfilati dal tarso degli uccelli e ri-

messi ad altri esemplari, così da rendere di fatto possibile ogni operazione illecita e che non ci sono neppure controlli sui destinatari degli anellini e così via), come è ben noto anche a Regione Lombardia che ha modificato la legge 26/93 nel 2015, con la. l.r. 38/2015 (art. 3) depotenziando la utilità di una banca dati.

B) la deroga non è concessa su base selettiva

L'articolo 8, par. 1 della Direttiva 2009/147/CE vieta la caccia condotta con metodi di cattura di massa o non selettivi, tra cui quelli di cui all'allegato IV. L'allegato include anche le reti tra i mezzi vietati dall'art. 8.

L'articolo 9 della direttiva autorizza le deroghe solo «*in condizioni rigidamente controllate e in modo selettivo...*».

Si evince, giocoforza, che la cattura con le reti è qualificata dal legislatore comunitario come mezzo intrinsecamente non selettivo (v. anche Corte Cost. 16 marzo 1990 n. 124, Corte Cost. 29 maggio 2009 n. 165 e T.A.R. Lombardia, Brescia, Sez. II, 27.1.2011 n. 172).

Molto sbrigativamente (pag. 108 BURL in basso voce "alle condizioni di rischio..."), invece, Regione Lombardia si limita a scrivere che l'ipotesi di cattura accidentale di uccelli non aucupibili sarebbe ridotta per via del tipo di rete (perché, ora le reti riconoscono quale uccello intrappolare e quale no?) e, comunque, ciò non avverrebbe perché utilizzati uccelli da richiamo (cioè uccelli che richiamano altri uccelli da usare a loro volta come richiamo per la caccia) della stessa specie di quelli da catturare.

Ora i roccoli, per loro natura, catturano tutto; tanto è vero che vengono utilizzati per effettuare le catture (ed i successivi rilasci dopo inanellamento) di tutte le specie per finalità scientifiche, di monitoraggio dei flussi migratori e così via. L'argomento è clamorosamente fuorviante.

Anche la frase per cui gli esemplari da non catturare *“verranno subito liberati”* è illusoria e del tutto ipotetica ed eventuale. A guardare al passato, poi, (e la storia ed il passato sono importanti perché aiutano a migliorare nel futuro) non è stato così. Nel corso degli anni (quando funzionavano) in quasi tutti i roccoli bresciani sono state rilevate pesanti, reiterate infrazioni da parte del Corpo forestale dello Stato (poi Carabinieri Forestali) nel 2011, 2013, 2016, 2018. In Provincia di Bergamo il 90% circa degli operatori aveva a suo carico una denuncia penale o procedimento amministrativo per comportamenti vietati, secondo quanto riferito da un assessore provinciale in risposta ad una interrogazione. Si riservano le Associazioni produrre la relativa documentazione.

Ancora I.S.P.R.A. (in una relazione prot. 5614 del 14.02.2011) scriveva che: *«Le reti implicano un livello minimo di selettività; non a caso esse sono impiegate quali strumenti di cattura nell'ambito di programmi di studio e monitoraggio delle comunità ornitiche basati sull'inanellamento a fini scientifici. Anche se è possibile una selettività “a valle” attraverso il rilascio dei soggetti catturati appartenenti a specie non detenibili quali richiami, sarebbe preferibile prevedere l'impiego di metodi di cattura maggiormente specie-specifici ... ».* (par 2.1.2.2.).

Dunque, se proprio si deve procedere (ma così non è) alla cattura in natura, almeno venga fatto con mezzi alternativi alle reti poiché queste non sono selettive.

Il rigore della norma europea non è casuale, perché il Legislatore (europeo) ha scelto di raggiungere l'obiettivo (vietare catture di specie protette) vietando direttamente l'uso dello strumento non selettivo. Si tenga presente che la direttiva del 2009 era preceduta da direttiva del 1979 e la formulazione dell'articolo 9, lett. c) e dell'All. IV è rimasta identica. Orbene se il Legislatore dell'Unione avesse ritenuto di attenuare o modificare la rigidità del divieto di utilizzo di mezzi non selettivi o espungere le reti dall'elenco degli strumenti non selettivi lo avrebbe scritto, in occasione della revisione della direttiva, dopo vent'anni di applicazione. Ma così non è stato.

Aderisce alla proposta interpretativa qui caldeggiata anche la Commissione Europea, la quale *"...ritiene che, anche nel caso in questione (presenza di personale specializzato, accorgimenti nella dimensione delle maglie delle reti, ecc...), le reti non possano essere considerate un metodo di cattura selettivo perché non possono prevenire la cattura di uccelli appartenenti a specie non-target. La Commissione ricorda che tale giudizio è condiviso dallo stesso ISPRA nella relazione Tecnica allegata alla lettera delle autorità italiane del 17 febbraio 2010»* (p.12 della nota C(2014)934) di avvio della procedura di infrazione, poi chiusa su impegno dell'Italia a non riaprire più i roccoli).

C) la deroga non è affatto disposta in condizioni rigidamente controllate

La deliberazione impugnata prevede (pag. 109 BURL):

- un controllo ogni 15 giorni per gli impianti con reti fino a 1000 mq;
- un controllo ogni 10 giorni per gli impianti con reti da 1000 a 2000 mq;
- un controllo ogni 7 giorni per gli impianti con reti di più di 2000 mq.

Calcolati i giorni di funzionamento (76) ed una media di 8 ore giornaliere (per difetto), cioè 608 ore complessive di funzionamento la percentuale di periodi controllati (controllo della durata media di un'ora) va dallo 0,8% sino all'1,6% delle ore di funzionamento di ciascun roccolo.

Si tenga presente poi che gli impianti si trovano in zone difficili da raggiungere (essendo stati costruiti in luoghi di passo degli uccelli), di difficile o difficilissimo accesso; alcuni sono recintati e si accede solo col permesso del roccolatore.

Tutti i rocchi hanno edifici, ove si possono nascondere e fare "scompare" animali (come rilevato in passato).

Il controllo a sorpresa, quello più efficace, è quindi anche difficilissimo, se non impossibile, richiede appostamenti che solo i militari del CFS (ora Carabinieri forestali) effettuavano.

Tutto ciò per spiegare che i controlli previsti nella deliberazione regionale sono del tutto insufficienti perché non integrano affatto le «*condizioni rigidamente controllate*» che debbono assistere l'esercizio delle deroghe.

Naturalmente, la Commissione Europea si era espressa a suo tempo in senso negativo anche sulla insufficienza dei controlli.

In subordine.

II) Violazione dell'articolo 3 della legge 241/90 difetto di motivazione

Regione Lombardia scrive che il "*previsto limite di 12.700 esemplari catturabili nel 2019 è nettamente inferiore al fabbisogno calcolato attraverso la banca dati regionale (44526 esemplari)*" (1° verificato a pag. 105 BURL) e, quindi, questo fabbisogno sarebbe soddisfatto "*solo in parte*" (ancora pag. 105 BURL, "*Attesa l'opportunità...*").

In disparte quanto sopra denunciato, non è affatto spiegato come si giunga a determinare questo preteso fabbisogno. Non sono i cacciatori ad avere chiesto animali di cattura, non essendo stato nemmeno scritto che tutti i cacciatori che hanno optato per la caccia da appostamento ne abbiano fatto richiesta (e quando, poi?).

Nemmeno si comprende se il preteso fabbisogno sia stato calcolato astrattamente, moltiplicando cioè il numero massimo di uccelli di cattura detenibili da ciascun cacciatore con quelli risultati (forse, ma non si capisce) nella banca dati (come peraltro non è stato scritto in delibera).

Tutto ciò, se così fosse, sarebbe comunque inattendibile, così come sarebbe inammissibile e tardiva una spiegazione in sede giudiziale, giacché, come prima illustrato, la banca dati regionale è del tutto inattendibile.

In ulteriore subordine.

III) Illegittimità per eccesso di potere sotto il profilo della violazione dei principi di proporzionalità e di ragionevolezza; illegittimità per violazione dell'art. 1 della Legge 7 agosto 1990, n. 241

La deliberazione impugnata prevede l'attivazione di 24 impianti per la cattura di (un massimo di) 12.700 esemplari da effettuarsi dal 1° ottobre 2019 al 15 dicembre 2019 (76 giorni).

Ciò significa che, mediamente, ciascun impianto dovrebbe catturare poco meno di 7 esemplari al giorno $[(12.700 : 24) : 76 = 6,9]$.

Il numero di impianti autorizzato è sproporzionato. Anche perché Regione Lombardia ha previsto addirittura un rimborso spese di € 50.000 (pag. 109 BURL).

Nonostante la semplicità del calcolo testé svolto, emerge comunque la violazione del principio di proporzionalità in cui è incappata l'Amministrazione regionale.

Infatti:

a) è palesemente irragionevole attivare impianti che dovranno catturare in media solo 7 esemplari di uccelli per ogni giorno di funzionamento;

b) è del tutto evidente la sproporzione tra numero degli esemplari da catturare e numero degli impianti attivati.

Il principio di proporzionalità dell'azione amministrativa, oggi permanentemente introdotto nel nostro ordinamento dall'art. 1, comma 1, delle Legge 7 agosto 1990, n. 241, impone alla p.A. il minor sacrificio possibile degli interessi secondari che interferiscono con l'interesse primariamente perseguito dalla norma. In altre parole, il principio di sussidiarietà vieta di comprimere la sfera giuridica dei destinatari dell'azione amministrativa in misura ultronea rispetto a quanto necessario per il raggiungimento dello scopo cui l'azione stessa è preordina-

ta (R. GAROFOLI – Giu. FERRARI, *Manuale di diritto amministrativo*, Roma, 2012, p. 553. In giurisprudenza, cfr. Cons. Stato, Sez. V, 14 aprile 2006, n. 2087; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III bis, 31 luglio 2007, n. 7259; C.G.A. Palermo, 27 dicembre 2006, n. 806).

Applicando al caso di specie le suesposte coordinate interpretative è, quindi, del tutto sproporzionato l'intervento della Regione che ha attivato un numero di impianti abnorme rispetto al modesto obiettivo.

E' quindi necessario che l'attivazione di impianti di cattura in deroga sia limitato, nel numero, solo allo stretto necessario.

Il T.A.R. per la Lombardia, Brescia, proprio su tale tema, aveva così statuito "*(f) il numero di impianti di cui è stata autorizzata la riapertura è palesemente sproporzionato rispetto al quantitativo di esemplari catturabili. La presenza di un numero elevato di impianti con un limite di cattura complessivo molto basso disperde e complica l'attività di controllo, e quindi riduce oggettivamente le garanzie che la cattura rimanga concentrata su una sola specie e limitata alla quantità ammessa;*" (Sez. II, ordinanza del 16 dicembre 2011, n. 932).

In ulteriore subordine.

Istanza cautelare

Il *periculum* è di immediata percezione anche perché le catture iniziano a partire dal 1° ottobre 2019 e seguiranno sino al 15 dicembre 2019.

Il *fumus* è nei motivi di ricorso.

Prevale l'interesse pubblico alla tutela della fauna e ad evitare che possano essere ancora messi in funzione potenti impianti di cattura massiva, non selettivi, neppure controllabili efficacemente.

A conforto della necessità della tutela interdittiva si cita il forse non recente, ma comunque sempre attuale, decreto del Presidente della Sez. V del Consiglio di Stato n. 4023/2013 con il quale si accoglieva, anche allora, la domanda di sospensione *«in ragione dell'evidente pericolo di compromissione del patrimonio faunistico che potrebbe derivare dall'esecuzione del provvedimento impugnato, tanto più che l'interesse alla tutela della fauna non appare suscettibile di un rimedio diverso da quello cautelare (sez. V, ord. 606 del 20 febbraio 2013)»*.

Peraltro, non si opponga alla richiesta cautela la mancanza dell'irreparabilità del danno perché sussisterebbe la possibilità di restituire alla natura gli uccellini catturati con le reti, nel caso di annullamento della deliberazione impugnata.

Tale evenienza è sempre stata esclusa dall'I.S.P.R.A. (per esempio con nota 9.05.2011 prot. n. 15387/T-A62, tutt'oggi valida) ed è comunque fatto notorio che un animale selvatico, catturato durante la migrazione, posto in cattività, perda la capacità di (ri)adattarsi alla vita selvatica.

Soprattutto vale l'argomento per un uccello migratore, che si troverebbe rimesso in natura quando i tempi del passo sono già conclusi e si troverebbe solo, isolato, perché lo stormo di appartenenza, fuori stagione migratoria, sarà ormai distante migliaia di chilometri.

Per i suesposti motivi, le ricorrenti Associazioni, come sopra rappresentate e difese,

chiedono

che l'III.mo T.A.R. per la Lombardia adito voglia:

- in sede cautelare: sospendere gli effetti della deliberazione impugnata, sentito il difensore in Camera di Consiglio;
- nel merito: annullare la deliberazione della Giunta regionale della Lombardia n. XI/2087 del 31.7.2019 e gli eventuali atti a questa conseguenti.

Con osservanza.

Vinte le spese.

Si dichiara che il valore del presente procedimento è indeterminabile e che pertanto verrà corrisposto un contributo unificato di € 650,00

Milano, 9 settembre 2019

Avv. Claudio Linzola