

ORIGINALE



n° 5405

REG. SENT.

2004

n° 2823

REG. GEN.

2003

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia - 4^a sezione - ha pronunziato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso iscritto al R.G. 2823/2003, proposto dalle associazioni (ONLUS):

WWF Italia, Legambiente, G.O.L. - Gruppo Ornitologico Lombardo, LAC

– Lega per l'Abolizione della Caccia, , in persona dei rispettivi legali rappresentanti, rappresentate e difese dall'avvocato Claudio Linzola, elettivamente domiciliate in Milano, via Hoepli n. 3, presso lo studio dello stesso;

contro

la regione Lombardia, in persona del presidente della g.r. pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Pio Dario Vivone e Sabrina Gallonetto dell'Avvocatura regionale, presso la cui sede è selettivamente domiciliata;

per l'annullamento

previa sospensione, della d.g.r. n. 13853 del 29.7.2003, avente ad oggetto regolamento di attuazione degli artt. 21, comma 9, 26, comma 3, 27, comma 4, 39, comma 1 e 43, comma 2, della l.r. 16.8.1993 n. 26, norme per la protezione della fauna selvatica e per la tutela dell'equilibrio ambientale e disciplina dell'attività venatoria.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'amministrazione intimata;

Vista le memorie prodotte dalle parti costituite;

Vista l'ordinanza 27 luglio 2004 n. 161 di rimessione alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, ultimo comma, della l.r. 26 del 1993, come sostituito dall'art 2 della l.r. 7 del 2002;

Vista la sentenza 22 dicembre 2006 n. 441 della Corte costituzionale;

Visti gli atti tutti della causa;

Uditi alla pubblica udienza del 19 giugno 07 (relatore il presidente Maurizio Nicolosi), i procuratori delle parti, come da verbale;

Fatto

Con il ricorso in epigrafe, notificato il 29 settembre 2003 e depositato il 10 ottobre seguente, le nominate associazioni hanno impugnato il provvedimento in epigrafe indicato, chiedendone – previa sospensione (la relativa istanza è stata respinta con ordinanza 1552 del 2003) – l'annullamento per i motivi dedotti nell'atto introttivo del giudizio.

Si è costituita la regione Lombardia, svolgendo difese.

Con ordinanza 27 luglio 2004 n. 161 è stata rimessa alla Corte costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 26, ultimo comma, della l.r. 26 del 1993, come sostituito dall'art 2 della l.r. 7 del 2002 decisa con la sentenza 22 dicembre 2006 n. 441 della Corte costituzionale che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma

regionale sopra indicata.

Ulteriori memorie sono state depositate dalla ricorrente in prossimità della nuova udienza pubblica fissata a seguito di istanza di fissazione di nuova udienza da parte delle ricorrenti.

Alla pubblica udienza del 19 giugno 2007 la causa è stata trattenuta per la decisione.

Diritto

1) Le associazioni ricorrenti hanno impugnato il regolamento attuativo della l.r. 26 del 1993, approvato con la delibera di giunta impugnata.

L'impugnazione riguarda, in particolare, le disposizioni contenute negli artt. 12 e 13, ritenuti non conformi alla legge statale di riferimento 157 del 1992.

Lamentano le associazioni, quanto all'art. 12, che esso preveda - in violazione palese della legge sopra richiamata - la possibilità della rimozione dell'anello numerato "inamovibile" identificativo dei richiami vivi, con il solo obbligo, per il cacciatore, di darne comunicazione alla provincia competente indicando il numero e la specie degli uccelli interessati dalla rimozione e, per gli allevatori, di provvedere essi direttamente alla registrazione di tale operazione. Ciò renderebbe, affermano le ricorrenti, impossibile qualsiasi controllo, censimento o programmazione in merito alle effettive esigenze di presicci e, di contro, agevolerebbe in modo illecito la cattura ed il commercio degli uccelli selvatici.

La norma regolamentare trova riferimento, in realtà, nell'art. 26 della l.r. 26 del 1993, ma quest'ultima sarebbe per ciò stesso costituzionalmente

illegittima in relazione agli artt. 117, comma 2, lett. l) ed s) e 97 della Costituzione.

Lamentano, inoltre, in relazione all'art. 13 del regolamento, che tale disposizione equiparerebbe fra loro due situazioni radicalmente diverse, consentendo non solo il trasporto, ma anche la detenzione di richiami vivi in gabbiette nelle misure che l'INFS avrebbe stabilito solo per il limitato tempo del trasporto, determinando in tal modo una situazione di potenziale maltrattamento degli uccelli ivi detenuti.

2) La regione Lombardia contesta nei propri scritti difensivi le argomentazioni delle associazioni ricorrenti, eccependo innanzi tutto l'inammissibilità del ricorso con riguardo al primo mezzo di censura, trovando corrispondenza e fondamento il regolamento impugnato nell'art. 26 della l.r. 26, quinto comma, della richiamata l.r. 26 del 1993. Nel merito sostiene che la normativa regionale non si porrebbe in contrasto con i principi di salvaguardia della fauna selvatica e che sarebbero stati rispettati i parametri fissati dall'INFS in materia di misure delle gabbie anche per la detenzione dei richiami vivi.

Questa Sezione, osservando in relazione al primo motivo di ricorso, che la questione della legittimità dell'art. 12 del regolamento regionale impugnato fosse direttamente collegata al disposto dell'art. 26, comma 5, della l.r. richiamata, come peraltro indubbio fra le parti costituite, e ritenendo rilevante e non manifestamente infondata ai fini della decisione del primo capo di domanda, la questione di legittimità costituzionale prospettata da

parte ricorrente, con ordinanza 161 del 2004 ha rimesso gli atti alla Corte costituzionale, che con sentenza 441 del 2006, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 26, comma 5, della l.r. 26 del 1993.

3) Premesso quanto sopra e decidendo quindi nel merito il primo motivo di ricorso, il Collegio rileva che la dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma della legge regionale sopra indicata, determina, notoriamente, nel presente giudizio, l'effetto dell'eliminazione ex tunc, della norma stessa dall'ordinamento giuridico, con la conseguenza che il parametro normativo cui rapportare la legittimità della norma regolamentare impugnata è ora costituito- per le stesse ragioni che hanno indotto la Sezione a sollevare la questione di legittimità costituzionale, ampiamente spiegate nella motivazione dell'ordinanza 161 del 2004 qui interamente richiamate- dalla sola legge statale 157 del 1992, la quale al comma 7 fa divieto di uso di richiami che non siano identificabili mediante anello numerato inamovibile ed al comma 8 consente la sostituzione di un richiamo solo dietro presentazione all'ente competente del richiamo morto da sostituire (recante ovviamente l'anello inamovibile).

I commi 2 e 3 dell'art. 12 del regolamento approvato con la delibera 13853 del 2003, nel prevedere la possibilità della rimozione dell'anello inamovibile e l'istituzione di una banca dati dove registrare il numero dei richiami vivi, suddiviso per specie, detenuti privi di anello, appare inficiato in via derivata dagli stessi vizi di legittimità dell'art. 26 della legge regionale dichiarato incostituzionale, condividendo, con quest'ultima,

l'insanabile contrasto con la normativa statale sopra richiamata e sono quindi da annullare.

Meritevole di accoglimento è anche il secondo motivo.

Il parere reso dall'Irfis con atto n. 1470 dell'11.3.1996 (in atti), contenente i limiti minimi che le misure delle gabbie devono garantire in relazione alle diverse specie di uccelli per evitare che possa configurarsi la fattispecie penale del maltrattamento di animali (art. 727 c.p.), tratta la problematica specifica delle condizioni di stabulazione per il trasporto e l'utilizzo venatorio degli uccelli da richiamo e quindi inequivocabilmente si riferisce ad una situazione di transitoria condizione di "cattività" per la quale l'impiego di gabbie delle misure minime indicate per le varie specie è dall'Istituto stesso ritenuto idoneo a garantire con sufficiente ragionevolezza l'inesistenza di condizioni di sofferenza fisica per la fauna in cattività.

La specificità del riferimento alla stabulazione in occasione del trasporto appare evidente sia dalla lunga premessa relativa agli indici rivelatori di una condizione di sofferenza nello stato di cattività, sia dai successivi passaggi argomentativi, nei quali "l'incipit" è dato dallo specifico problema della detenzione degli uccelli ad uso venatorio durante il trasporto e la permanenza sul luogo di caccia e non la diversa ed ulteriore questione della stabile custodia in cattività per il più lungo periodo di tempo che gli uccelli utilizzati come richiami vivi trascorrono in gabbia al di fuori della stagione venatoria, quando è vietata qualsiasi attività di caccia. Appare evidente che le valutazioni dell'Irfis sulla compatibilità del regime di cattività con le

abitudini e le esigenze di vita degli uccelli vivi, come conferma l'ampia descrizione degli indici rivelatori di uno stato di benessere o di sofferenza, si attagliano ad una condizione di normale stabulazione della quale, quella afferente al trasporto per l'uso venatorio, costituisce un'eccezione e quindi una deroga giustificata e non nociva in relazione alla transitorietà della condizione di maggior disagio.

Diversamente, la prima parte del comma 1 dell'art. 13 del regolamento regionale accomuna in un unico trattamento normativo- quanto alle misure minime che devono possedere le gabbie- due condizioni ontologicamente diverse, ossia il trasporto e la detenzione, autorizzando così genericamente la detenzione stabile (e non in occasione del trasporto per uso venatorio) dei richiami vivi, in condizioni certamente molto più gravose e dannose per la salute degli animali in cattività.

Appare, quindi, fondato il motivo con riferimento all'assorbente profilo del vizio di eccesso di potere per difetto di istruttoria e di ponderazione.

In conclusione, il ricorso va accolto e per l'effetto vanno annullati i commi 2 e 3 dell'art. 12 e – quanto al riferimento alla condizione di "detenzione" il comma 1 dell'art. 13 del regolamento approvato con la delibera g.r. n. 13853 del 29.7.2003.

Le spese possono essere compensate, concorrendo giusti motivi.

P. Q. M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sezione IV^a, definitivamente pronunciando, accoglie il ricorso 2823/03 e per l'effetto

annulla i commi 2 e 3 dell'art. 12 e, nella parte di cui in motivazione, il comma 1 dell'art. 13 del regolamento approvato con la delibera g.r. n. 13853 del 29.7.2003.

Compensa le spese di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Milano, il 19 giugno 2007, in Camera di Consiglio, con l'intervento dei signori:

Maurizio NICOLOSI - Presidente

Gianluca BELLUCCI - I° Referendario

Giovanni ZUCCHINI - Referendario

Maurizio Nicoletti - sott.

