

Sui legittimati passivamente nelle azioni risarcitorie e di aiuti di Stato nelle controversie dinanzi al G.A.

(Consiglio di Stato, sez. II, sent. 6 maggio 2020, n. 2866)

In caso di esperimento di azione risarcitoria, per danni cagionati a soggetti privati dal mancato esercizio del potere amministrativo, la questione del se e in quale misura le diverse amministrazioni coinvolte nel procedimento amministrativo siano chiamate a partecipare alle attività il cui omesso svolgimento ha determinato il danno, afferisce non al profilo del rito della legittimazione passiva rispetto all'azione risarcitoria, ma al merito del giudizio e cioè alla sussistenza o meno dell'obbligo di provvedere e delle connesse responsabilità in capo a ciascuna delle amministrazioni interessate. In forza di ciò, va rigettata l'eccezione con la quale l'amministrazione convenuta in giudizio assuma il proprio difetto di legittimazione passiva, sulla base di una ricostruzione della procedura e della suddivisione delle competenze difforme da quella proposta dal ricorrente.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2343 del 2012, proposto dalla Regione Toscana, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Enrico Baldi e Fabio Ciari, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Marcello Cecchetti in Roma, piazza Barberini, n. 12,

contro

il signor Paolo Baccetti, rappresentato e difeso dall'avvocato Claudio Fiori, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Paola M. Quaranta in Roma, via Montello, n. 30,

nei confronti

del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12,

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Seconda) n. 100/2012, resa tra le parti, concernente risarcimento del danno derivante da mancato esercizio di attività obbligatoria.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del signor Paolo Baccetti e del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 21 aprile 2020, il Cons. Carla Ciuffetti, dati per presenti, ai sensi dell'articolo 84, comma 5, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, i difensori delle parti;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. La vicenda che occupa riguarda le richieste di intervento finanziario di sostegno, presentate dal ricorrente di primo grado, produttore avicolo nel territorio della Provincia di Grosseto, in relazione ai danni sofferti dalla sua attività produttiva a causa di epidemia di influenza aviaria.

1.1. Le richieste erano state presentate ai sensi dell'art. 1-*bis* del decreto-legge n. 2/2006, introdotto dalla legge di conversione n. 81/2006, che aveva istituito un Fondo per l'emergenza aviaria, presso il Ministero delle politiche agrarie alimentari e forestali, per indennizzi in favore degli avicoltori danneggiati dalla suddetta epidemia. La dotazione finanziaria del fondo era annuale, con copertura finanziaria a valere su riduzioni di autorizzazioni di spesa per l'anno 2006.

Il medesimo art.1-*bis* disponeva il rinvio a decreti ministeriali per l'emanazione di disposizioni di attuazione, che venivano adottate con d.m. 2 maggio 2006, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* il 9 agosto 2006.

L'art. 9 di tale d.m. prevedeva: la notificazione del provvedimento alla Commissione europea per la verifica della compatibilità con la normativa europea sugli aiuti di Stato (co. 1), verifica poi conclusa positivamente e comunicata al Governo italiano in data 10 luglio 2010; il riparto delle risorse del Fondo per l'emergenza aviaria con decreto del Ministro delle politiche agricole e forestali, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, tenuto conto della consistenza numerica dei capi allevati e del volume della produzione del comparto avicolo (co. 2). L'art. 4 del medesimo d.m. stabiliva che *"con provvedimento dell'autorità sanitaria regionale, da adottare entro trenta giorni dall'entrata in vigore del presente decreto, sono individuate le zone ad alta densità produttiva avicola, dove l'intervento è attivabile, in considerazione di motivi di carattere sanitario o ambientale"* (co. 4) e che le domande di aiuto per abbandono dell'attività produttiva fossero presentate dagli interessati alla Regione o alla Provincia territorialmente competente entro 45 giorni dal predetto termine (co. 3).

1.2. La prima richiesta di sostegno finanziario era stata inviata dall'interessato alla Regione Toscana in data 31 maggio 2006 e faceva seguito all'ordinanza del Sindaco di Grosseto, n. 427 del 24 maggio 2006, che aveva disposto la distruzione progressiva dell'ovodeposizione giornaliera, dalla data della notifica del provvedimento sino al 15 agosto 2006. Tale richiesta era presentata per i danni diretti e indiretti risentiti per la distruzione di uova e per il decesso di animali per denutrizione (art. 1-bis, co. 8, lett. e), e co. 11), nonché per maggiori spese di alimentazione (art. 1-bis, co. 10), per un importo complessivo di euro -OMISSIS-.

In seguito a due ordinanze del Sindaco di Grosseto con cui veniva posto il vincolo sanitario sull'allevamento (ordinanza n. 525, in data 27 ottobre 2006) e poi disposto l'abbattimento di tutti gli animali dell'avicolto (ordinanza n. 528, in data 2 novembre 2006), questi aveva inviato alla Regione Toscana la seconda richiesta di intervento finanziario, per definitivo abbandono dell'attività produttiva (art. 1-bis, co. 8, lett. c). Tale richiesta era stata trasmessa con lettera in data 29 dicembre 2006, anticipata via fax e spedita a mezzo di raccomandata alla Provincia di Grosseto e alla Regione Toscana, che la riceveva in data 5 gennaio 2007.

1.3. L'avicolto avversava le due ordinanze sindacali davanti al Tar per la Toscana, che respingeva il ricorso con la sentenza n. 2419/2008, la cui impugnazione veniva rigettata dal Consiglio di Stato (Sez. III, 8 marzo 2013, n. 3944).

1.4. Il 1 gennaio 2007 entrava in vigore la legge finanziaria per il 2007 che trasferiva le risorse del Fondo per l'emergenza avicola, non impegnate alla data del 31 dicembre 2006, al neo istituito Fondo per le crisi di mercato.

1.5. Con istanza in data 16 gennaio 2009, l'avicolto presentava al Ministero resistente un'istanza per l'erogazione degli interventi finanziari di cui all'art. 1-bis, co. 8, lett. e), del d.l. n. 2/2006.

Nel perdurante silenzio dello stesso Ministero, l'interessato adiva il Tar, che condannava l'Amministrazione all'adozione di un provvedimento espresso (Tar Lazio, sez. II ter, 17 giugno 2009, n. 5749) e, scaduto il termine assegnato per tale adozione, su istanza dell'interessato, nominava un commissario *ad acta* (ord. 17 novembre 2009, n. 1470).

In data 22 ottobre 2009, il Ministero per le politiche agricole alimentari e forestali, con nota indirizzata al ricorrente e alla Regione Toscana evidenziava che l'istanza dell'avicolto non poteva essere accolta "*in quanto l'istruttoria dell'erogazione delle provvidenze è di esclusiva competenza regionale*" e che, in base al d.m. 2 maggio 2006, "*la domanda andava presentata alla Regione competente nei termini indicati*" dal suddetto provvedimento. Tanto veniva rappresentato dallo stesso Dicastero con nota in data 16 dicembre 2009 anche al commissario *ad acta* che, in data 23 dicembre 2009,

deliberava che, con tale provvedimento, l'Amministrazione avesse ottemperato all'ordine della sentenza n. 5749/2009.

Il ricorso dell'avicoltore diretto ad avversare tale deliberazione, dopo il rigetto dell'istanza cautelare (Tar Lazio, sez. II *ter*, ord. 23 febbraio 2010, n. 8769), da parte del giudice adito, andava in perenzione (Tar Lazio, sez. II *ter*, decreto 14 dicembre 2017, n. 7933).

1.6. L'Avvocatura Generale dello Stato, con nota in data 22 gennaio 2010, indirizzata per conoscenza al Ministero e alla Regione Toscana, chiedeva al commissario *ad acta*, che vi provvedeva con nota in data 25 marzo 2010, di sollecitare la Regione Toscana ad istruire le domande dell'allevatore, ritenendo la stessa Regione competente a *"svolgere tutte le verifiche volte ad accertare se sussistessero tutte le condizioni e i presupposti per la concessione del richiesto beneficio"*. Contestualmente, con lettera in data 3 marzo 2010, l'interessato diffidava la Regione appellante a disporre gli interventi finanziari richiesti o, *"in via subordinata, ad avviare l'istruttoria provvedendo in tal caso ad indicare nel medesimo termine la documentazione necessaria per la loro erogazione"*.

1.7. La Regione Toscana, con nota in data 8 aprile 2010, indirizzata all'avicoltore, all'Avvocatura Generale dello Stato, al commissario *ad acta* e al Ministero per le politiche agricole alimentari e forestali, rappresentava che l'istruttoria sarebbe stata avviata *"per puro spirito collaborativo"*, nonostante che non fossero state ripartite le risorse del Fondo per l'emergenza avicola, ai sensi dell'art. 9 del d.m. 2 maggio 2006. Lo svolgimento dell'istruttoria veniva affidato dalla stessa Regione alla Provincia di Grosseto, che riteneva compatibili con la normativa di riferimento gli interventi finanziari richiesti dall'avicoltore per un importo complessivo di euro 310.638,60.

Tali esiti istruttori venivano trasmessi dalla Regione Toscana al Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, precisando di ritenersi con ciò concluso il ruolo dell'Amministrazione regionale sulla richiesta finanziaria in questione, non spettando ad essa *"di esprimere un proprio parere per l'accoglimento della richiesta né di avviare la procedura di erogazione degli aiuti, salvo in caso di attuazione dell'art. 9, comma 2, del DM 2 maggio 2006 e del relativo trasferimento delle risorse"*.

1.8. Il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, con nota in data 22 luglio 2010, indirizzata anche alla Regione Toscana, richiedeva un'integrazione di istruttoria in merito ad alcune circostanze, tra cui: la dimostrazione della presentazione dell'istanza di intervento finanziario nel termine di 45 giorni dall'adozione da parte dell'autorità sanitaria regionale del provvedimento di individuazione delle zone ad alta densità produttiva di cui all'art. 4, co. 4, del d.m. 2 maggio 2006, nel rispetto del medesimo art. 4; nonché l'eventuale percezione, da parte dell'avicoltore, di somme a titolo di indennizzo a carico di pubbliche autorità, che avrebbero

dovuto in tal caso essere detratte dagli importi richiesti. Il Dicastero precisava che: solo a seguito di tale integrazione istruttoria, sarebbe stato possibile avviare la procedura per l'erogazione dei richiesti benefici *“previo reperimento delle necessarie risorse finanziarie di cui attualmente il fondo per l'influenza aviaria non dispone”*; l'istruttoria di propria competenza atteneva solo alla *“predisposizione del piano di riparto che tenga conto delle richieste regionali, formalizzate secondo le vigenti normative, ed alla successiva assegnazione delle risorse alle regioni, previo reperimento delle stesse, d'intesa con la Conferenza Stato Regioni”*; poiché nessuna richiesta regionale era pervenuta, *“in assenza di domande il Fondo è stato nel frattempo definanziato”*.

1.9. A tale richiesta istruttoria la Regione Toscana rispondeva con nota in data 19 agosto 2010, facendo presente, tra l'altro che: con decreto dirigenziale n. 6612, in data 29 novembre 2005, il Settore sanità pubblica veterinaria della Regione aveva individuato le zone umide regionali quali aree particolarmente a rischio di trasmissione dell'influenza aviaria; tali zone, per la stessa Regione, rappresentavano le aree di cui all'art. 4 del d.m. 2 maggio 2006; essendo stato adottato il decreto n. 6612/2005 prima del d.m. 2 maggio 2006, non sembrava applicabile il termine di presentazione della domanda di intervento finanziario di cui al comma 3 del medesimo art. 4; per quanto di conoscenza, all'interessato risultava liquidato un indennizzo per l'abbattimento degli animali infetti e per il rimborso delle scorte e delle attrezzature dell'allevamento del ricorrente per un totale di euro -OMISSIS-, con provvedimento n. 164 del Direttore del Dipartimento della prevenzione della ASL 9 di Grosseto, in data 10 luglio 2007; dopo incontri tecnici tra rappresentanti regionali, erano state trasmesse al competente Ministero, in data 20 settembre 2007 e 9 novembre 2007, due note ai fini del riparto di cui all'art. 9 del d.m. 2 maggio 2006. La richiesta di riparto era stata ribadita dalla Commissione per le politiche agricole della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome ed esaminata dal Comitato tecnico permanente di coordinamento in materia di agricoltura in data 8 novembre 2007.

1.10. Il Ministero per le politiche agricole alimentari e forestali, con nota indirizzata alla Regione, per conoscenza all'avicoltore e all'Avvocatura Generale dello Stato, in data 1 dicembre 2010, faceva presente che: la richiesta istruttoria regionale atteneva alle competenze periferiche in materia di agricoltura trasferite alle Regioni ai sensi del d.P.R. n. 616/1977; il decreto dirigenziale n. 6612/2005, in quanto adottato prima del d.m. 2 maggio 2006, non conteneva alcuna indicazione in merito all'attivabilità degli aiuti nelle zone in esso indicate e sarebbe stata quindi necessaria l'adozione tempestiva del provvedimento di cui all'art. 4, co. 4, del d.m. 2 maggio 2006, anche al fine di *“garantire l'imparzialità e la trasparenza della pubblica Amministrazione, mettendo a conoscenza tutti*

coloro che potevano avere interesse dell'opportunità offerta dalla normativa". Ciò avrebbe consentito al Ministero di stimare in tempo utile le richieste di somme a valere sul fondo per l'emergenza avicola. Tuttavia il Dicastero constatava che non era pervenuta alcuna richiesta di somme da parte di organi statutariamente "delegati allo scopo" e riteneva non sufficiente una richiesta in sede di Comitato tecnico permanente, non supportata in sede regionale dai "necessari elementi tecnico amministrativi indispensabili per l'attivazione delle procedure di competenza ministeriale"; inoltre, la Regione Toscana non aveva fornito alcun chiarimento in merito al rispetto dei termini di presentazione della richiesta di aiuto da parte dell'interessato. Dunque, "tenuto conto degli ulteriori elementi forniti dalla Regione, anche alla luce del fatto che non viene espresso alcun parere in merito all'accoglimento della richiesta", il Ministero riteneva di "non poter dare ulteriore corso all'istanza presentata" dall'interessato.

Con nota in data 20 dicembre 2010, indirizzata al Tar Lazio, all'Avvocatura generale dello Stato e alla Regione Toscana, avente ad oggetto l'ottemperanza alla sentenza n. 5749/2009, il Ministero per le politiche agricole alimentari e forestali confermava il rigetto dell'istanza dell'avicoltore in data 16 gennaio 2009, a motivo della propria incompetenza, essendo la materia "concernente il settore agricolo nelle sue varie implicazioni" di competenza regionale e potendo il Dicastero essere coinvolto nella questione solo in quanto gestore del Fondo per l'emergenza avicola.

Da parte sua, la Regione Toscana, con nota in data 11 gennaio 2011, indirizzata al difensore dell'interessato, faceva presente di aver esaurito tutta l'attività di competenza in ordine all'istanza dell'avicoltore con le comunicazioni già trasmesse al Ministero a titolo puramente collaborativo.

2. Con ricorso depositato in data 2 febbraio 2011, n.rg. 251/2011, l'avicoltore adiva il competente Tar per ottenere la condanna della Regione Toscana al risarcimento del danno per mancato esercizio di attività amministrativa obbligatoria.

2.1. Il Tar, disposta l'integrazione del contraddittorio nei confronti del Ministero per le politiche agricole alimentari e forestali, ha preliminarmente respinto le eccezioni della Regione convenuta di inammissibilità dell'azione e di difetto di legittimazione passiva, ritenendole attinenti al merito della controversia. Esaminato il quadro normativo di attribuzione delle competenze istituzionali nella materia oggetto di controversia, preso atto della natura annuale della dotazione finanziaria del Fondo per l'emergenza avicola e verificata la suscettibilità del d.m. 2 maggio 2006 di produrre effetti in pendenza del giudizio di compatibilità comunitaria, il Tar ha ritenuto che il mancato raggiungimento dell'intesa di cui all'art. 9 del d.m. 2 maggio 2006 costituisse evento causativo di danno illecito nei confronti del ricorrente, da imputare in solido a tutte le Amministrazioni

chiamate a concorrere alla medesima intesa, secondo il principio della solidarietà passiva di cui all'art. 2055 c.c..

2.2. Doveva quindi presumersi che ogni Amministrazione avesse concorso all'omissione salva la prova che la responsabilità fosse da imputare solo ad una di esse. Siccome il ricorrente aveva esperito azione di condanna solo nei confronti della Regione Toscana e quest'ultima non aveva chiesto l'accertamento della responsabilità esclusiva o della corresponsabilità del Ministero per le politiche agricole alimentari e forestali, il Tar ha ritenuto di procedere alla verifica della sussistenza di eventuali elementi escludenti la responsabilità nei confronti della sola Regione Toscana.

Nell'ambito di tale verifica, il primo giudice ha ravvisato *“un insieme di comportamenti omissivi”* della Regione che, *“secondo canoni di normalità”*, si atteggiavano a *“concausa del mancato perfezionamento dell'intesa con il Ministero e, conseguentemente, del mancato riparto del Fondo”*. A questi comportamenti il Tar ha ascritto la mancata adozione da parte della Regione Toscana del provvedimento di individuazione delle zone di densità avicola di cui all'art. 4, co. 4, del d.m. 2 maggio 2006, non potendo considerare equipollente ad esso il decreto dirigenziale n. 6612/2005, nonché il difetto di comunicazione da parte della stessa Regione al Ministero competente della *“consistenza numerica dei capi allevati e del volume della produzione del comparto avicolo”*, previsti come parametro di riparto delle risorse del Fondo per l'emergenza avicola dall'art. 9, co. 2, del medesimo d.m.. Il Tar ha rilevato inoltre che la Regione Toscana, *“alla quale era ben nota la situazione critica dell'odierno ricorrente”*, non aveva effettuato le *“formali sollecitazioni – che l'art. 4 co. 2 della legge n. 400/1988 consente di presentare ai Presidenti di Regioni e Province autonome – affinché la Conferenza Stato – Regioni – Province autonome fosse convocata in tempo utile per non perdere il finanziamento del Fondo”*. Il primo giudice ha riconosciuto che, sul piano causale, poteva non *“esserovi certezza in ordine al fatto che, ove anche la Regione Toscana avesse tenuto le condotte omesse, il danno non si sarebbe verificato; tuttavia, versandosi in ipotesi di concorso omissivo, è sufficiente affermare che le omissioni imputabili alla Regione Toscana si sono rivelate di per sé idonee ad impedire il perfezionamento dell'intesa; e comunque la Regione stessa non ha dimostrato che il pregiudizio lamentato dal ricorrente sia imputabile in via esclusiva agli altri soggetti istituzionali con essa coinvolti a pari titolo, a partire dal Ministero delle politiche agricole”*.

2.3. La pendenza di giudizio di compatibilità comunitaria sulle disposizioni del d.m. 2 maggio 2006 non poteva essere considerata preclusiva delle attività amministrative da esso previste, diverse dall'erogazione degli interventi finanziari, tra cui l'impegno di spesa da parte della

Regione Toscana. Perciò, in mancanza di prova di elementi che ne escludessero la responsabilità, poteva presumersi la colpa della stessa Regione.

2.4. Quanto alla configurabilità di un danno risarcibile, il Tar - considerato che l'interesse del ricorrente agli interventi finanziari richiesti afferiva alla discrezionalità tecnica della Regione convenuta, che la medesima Regione non avrebbe più potuto esercitare, dato il venir meno delle risorse finanziarie del Fondo per l'emergenza avicola per effetto della legge finanziaria per il 2007 - ha ritenuto che gli esiti incontestati dell'istruttoria effettuata dalla Provincia di Grosseto potessero costituire *"un valido riferimento per la quantificazione del danno patito dal ricorrente"*. Perciò - rilevata l'insussistenza di elementi che deponessero per l'evitabilità del danno da parte dell'interessato con l'uso dell'ordinaria diligenza, ai quali non avrebbe potuto ascrivere il difetto di impugnazione da parte dell'avicoltore della nota della Regione Toscana in data 17 agosto 2006, dalla quale non avrebbe potuto trarre alcun vantaggio mancando a tale data l'intesa di cui all'art. 9, co. 2, del d.m. 2 maggio 2006 - tale danno poteva ritenersi coincidente con lo stesso importo per il quale la Provincia di Grosseto aveva ritenuto ammissibili le richieste dell'avicoltore.

2.5. Pertanto il Tar ha condannato la Regione Toscana a corrispondere al ricorrente, a titolo di risarcimento danni, l'importo di euro 310.368,00, oltre a rivalutazione monetaria ed interessi.

3. Con il presente appello, la Regione Toscana deduce l'erroneità della sentenza impugnata sulla base di motivi di impugnazione riconducibili ai seguenti gruppi di censure.

A) Le eccezioni formulate dalla difesa regionale di inammissibilità dell'azione di condanna promossa dall'avicoltore e di difetto di legittimazione passiva della Regione Toscana, dopo essere state ritenute dal Tar non apprezzabili sul piano processuale in quanto attinenti al merito della controversia, sarebbero state rigettate senza un'adeguata motivazione, in violazione dell'art. 112 c.p.c., in relazione all'art. 360, n. 5, c.p.c., con diniego di giustizia. Riconosciuto che tali eccezioni sono *"inerenti la fondatezza della pretesa risarcitoria avanzata dal ricorrente"* e che non attengono *"al piano strettamente processuale bensì al merito della controversia"*, l'appellante sottolinea che esse avrebbero richiesto un esame del *"corretto e puntuale esercizio dell'attività amministrativa da parte della Regione"*, dedicando ad esso un'autonoma trattazione. Solo dopo tale esame, il Tar avrebbe potuto valutare la pretesa del ricorrente e ricostruire il quadro complessivo delle competenze e delle eventuali responsabilità, anche omissive, dei diversi soggetti pubblici implicati nella vicenda. Invece, il primo giudice, dopo aver preliminarmente ricostruito il suddetto quadro, ricavandone un concorso di responsabilità, anche omissive, dei diversi attori istituzionali, tutte concausative del preteso danno, avrebbe poi contraddittoriamente imputato solo alla Regione appellante la

responsabilità del preteso danno. A tale imputazione il Tar sarebbe pervenuto in base alla circostanza che l'azione di condanna era stata esperita dall'avicoltore solo nei confronti della Regione appellante e all'assunto che quest'ultima non avesse dimostrato in giudizio che il preteso danno fosse imputabile in via esclusiva agli altri attori istituzionali coinvolti nella vicenda. Tale conclusione sarebbe erronea, alla luce della responsabilità ministeriale per la mancata erogazione delle risorse del Fondo per l'emergenza avicola pur evidenziata dalla difesa regionale in primo grado.

Pertanto, l'appellante ripropone le eccezioni di: inammissibilità del ricorso di primo grado per insussistenza dei presupposti dell'azione di condanna ai sensi dell'art. 30 c.p.a., sia per il profilo del mancato esercizio di attività obbligatoria, non essendone chiari i presupposti di fatto ed essendo dimostrata dalla documentazione in atti l'attivazione della Regione in spirito collaborativo, sia per il profilo dell'illegittimo esercizio di attività amministrativa, in quanto non oggetto dello stesso ricorso e non essendo stata svolta da parte della Regione alcuna attività illegittima; carenza di legittimazione passiva, in quanto l'appellante avrebbe esaurito le proprie funzioni con la trasmissione al Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali delle risultanze dell'istruttoria svolta dalla Provincia di Grosseto, mentre lo stesso Ministero avrebbe dovuto ritenersi l'unico soggetto legittimato passivo *ad causam*, non avendo effettuato il riparto del Fondo per l'emergenza avicola tra le Regioni ai sensi dell'art. 9, co. 2, del d.m. del 2 maggio 2006.

B) Dal lato della violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1-bis del d.l. n. 2/2006, del d.m. 2 maggio 2006, dell'insufficienza, contraddittorietà e illogicità della motivazione della pronuncia impugnata, data l'infondatezza del ricorso di primo grado, la Regione appellante deduce i seguenti profili di erroneità della sentenza impugnata.

B.1.) L'efficacia del regime di aiuti disciplinato dal d.m. 2 maggio 2006 avrebbe dovuto essere considerata sospesa, anche dopo la pubblicazione e l'entrata in vigore del provvedimento, in attesa della valutazione di compatibilità comunitaria da parte della Commissione europea. Ciò era chiarito sia dall'art. 9, co. 1, dello stesso d.m., sia dall'avvertenza pubblicata in calce ad esso. La condizione sospensiva dell'efficacia, costituita dall'esito positivo del giudizio di compatibilità comunitaria, che si era verificata solo in data 10 luglio 2007, avrebbe riguardato tutte le disposizioni contenute nel d.m., non solo, come ritenuto dal primo giudice, quelle riferite alla sola fase di erogazione finanziaria.

Perciò, il primo giudice avrebbe dovuto prendere atto che, alla data del 10 luglio 2007, le risorse finanziarie del Fondo per l'emergenza avicola erano state ormai trasferite nel Fondo per le crisi di

mercato di cui all'art. 1, co. 1072, della l. n. 296/2006 e il verificarsi della suddetta condizione sospensiva non avrebbe più potuto essere di alcuna utilità per il ricorrente.

B.2) Erroneamente il Tar avrebbe ritenuto inadempiente la Regione appellante rispetto all'individuazione delle *“zone ad alta densità produttiva avicola dove l'intervento è attivabile, in considerazione di motivi di carattere sanitario o ambientale”*, da effettuarsi entro trenta giorni dall'entrata in vigore del d.m 2 maggio 2006 (art. 4, co. 4, dello stesso d.m.), considerando non equivalente l'individuazione delle zone umide soggette a proliferazione influenzale, già effettuata con il decreto dirigenziale n. 6612/2005, anche in ragione della circostanza che tale atto era precedente allo stesso d.m 2 maggio 2006. Invece, il suddetto decreto dirigenziale assolverebbe pienamente alle finalità di cui all'art. 4, co. 4, del medesimo d.m., data la corrispondenza delle zone ivi considerate con quelle individuate nel 2005; del resto, il contagio tra i volatili sul territorio italiano si sarebbe manifestato pienamente solo tra la fine del 2006 e l'anno 2007 e un'elencazione a livello regionale degli stabilimenti di produzione agricola *“si sarebbe rivelata del tutto inservibile ai fini dell'attivazione delle misure di cui alla L. n. 81/2006”*.

Dunque, essendosi la Regione appellante attivata per le finalità di cui all'art. 4, co. 4, del d.m. 2 maggio 2006, sarebbe spettato esclusivamente al Ministero per le politiche agricole, alimentari e forestali, rimasto inadempiente rispetto al riparto previsto dall'art. 9, co. 2, d.m. 2 maggio 2006, decidere in ordine all'eventuale riconoscimento delle indennità.

B.3) Inoltre, la stessa Regione, nonostante il mancato riparto del Fondo per l'emergenza avicola e il suo definanziamento per effetto di scelta discrezionale del Dicastero, si era attivata per lo svolgimento dell'istruttoria sulle richieste dell'avicoltore, come dimostrato dalla documentazione in atti, tanto che, con nota in data 5 maggio 2010, era stata ringraziata per la collaborazione svolta dall'Avvocatura generale dello Stato, che così confermava l'esclusiva competenza dello Stato nella fattispecie.

In ogni caso, per la richiesta presentata dal ricorrente in data 31 maggio 2006 - che riguardava solo l'indennità di cui all'art. 1-bis, co. 8, lett. e), concernendo *“solo la distruzione di uova, la morte di capi e l'alimentazione dei germani adulti”* - non sarebbe stata prevista alcuna incombenza a carico delle Regioni, in quanto l'art. 6 del d.m. 2 maggio 2006 prevedeva solo una verifica documentale da parte dell'autorità sanitaria competente per territorio. Dunque, anche sotto questo profilo, doveva rilevarsi la responsabilità del Ministero per le politiche agricole alimentari e forestali nel provvedere al riparto ai sensi dell'art. 9, co. 2, del d.m. 2 maggio 2006.

Quanto alla richiesta dell'avicoltore di indennità per abbandono dell'attività produttiva, di cui all'art. 1-bis, co. 8, lett. c), della l. n. 81/2006 - i cui termini di presentazione erano scanditi dall'art. 4, co. 3 e 4, del citato d.m. - poiché essa era stata presentata in data 29 dicembre 2006, *"l'avviamento di qualsiasi procedura ai sensi del richiamato decreto si sarebbe rivelata del tutto inutile"*, dato l'azzeramento delle risorse del Fondo per l'emergenza avicola a partire dal 1 gennaio 2007.

Pertanto doveva ritenersi *"palese l'attivazione da parte dell'Amministrazione Regionale dell'iter di cui alla L. n. 81/2006 e decreto ministeriale 2 maggio 2006, ferma restando la competenza esclusiva del Ministero in questione relativamente alla decisione da assumere, sulla base dell'istruttoria condotta, circa il riconoscimento o meno delle indennità previste dalla legge"*.

B.4) Erroneamente il Tar avrebbe imputato alla Regione appellante l'omissione della trasmissione al Ministero per le politiche agricole alimentari e forestali dei dati riguardanti la consistenza numerica dei capi allevati e il volume della produzione del comparto avicolo di cui all'art. 9, co. 2, del d.m. 2 maggio 2006. Infatti tale disposizione non prevedeva alcuna procedura, né termini, per la trasmissione dei medesimi dati.

B.5.) Sarebbe erronea anche l'imputazione alla Regione appellante dell'omissione di sollecitazioni formali per la convocazione della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e Province autonome di Trento e Bolzano, in tempo utile per il raggiungimento dell'intesa prima del definanziamento del Fondo per l'emergenza avicola; infatti, l'attivazione delle Regioni per la convocazione della Conferenza permanente, ai sensi dell'art. 12, co. 2, della l. n. 400/1988, costituiva una mera facoltà.

Comunque, dopo incontri tecnici, *"presieduti dalla Regione Veneto in qualità di capofila"*, erano state presentate *"numerose richieste specifiche al competente Ministro, compresa la proposta di ripartizione fra le Regioni"*, come dimostravano la nota in data 20 settembre 2007 della Regione Veneto, che richiedeva una sollecita assegnazione delle risorse in questione, nonché una proposta di riparto, che teneva conto del volume della produzione e dei capi avicoli, trasmessa dalla stessa Regione Veneto al Ministro competente il mese successivo e ribadita in data 8 novembre 2007.

Il Ministero per le politiche agricole e forestali avrebbe erroneamente sostenuto, con nota in data 11 marzo 2011, che: le suddette richieste attinenti al riparto del Fondo per l'emergenza avicola andassero formalizzate con atti ufficiali di organi statutariamente competenti, in quanto dirette a modificare lo stato di previsione dei bilanci delle Regioni e delle Province autonome: infatti, l'art. 9 del d.m. 2 maggio 2006 non prevedeva richieste dirette da parte delle singole Regioni e, per la Regione appellante, le istanze di ripartizione del Fondo erano state avanzate attraverso la

partecipazione alle riunioni tecniche sopra richiamate; la Regione Toscana non avesse formulato alcuna richiesta di riparto, in quanto, una tale istanza non era prevista dall'art. 9 del d.m. 2 maggio 2006.

Dunque, il mancato perfezionamento dell'intesa nella Conferenza permanente e il conseguente mancato riparto del Fondo per l'emergenza avicola non configuravano comportamenti omissivi imputabili alla Regione Toscana.

C) Il Tar avrebbe utilizzato i risultati dell'istruttoria richiesta dalla Regione Toscana alla Provincia di Grosseto – *“diretta unicamente ad accertare la sussistenza delle condizioni e dei presupposti per la concessione del beneficio”* - per fondare l'an della pretesa risarcitoria dell'avicoltore. In tal modo, il primo giudice si sarebbe sostituito al Ministero per le politiche agricole e forestali, unico soggetto legittimato a pronunciarsi sull'interesse pretensivo dell'allevatore a ricevere le indennità richieste, esprimendo un *“apprezzamento senz'altro rientrante nella sfera della pura discrezionalità amministrativa, e come tale sottratta al sindacato del G.A.”*. Inoltre, in merito all'an *debeatur*, già il TAR Lazio, con la sentenza n. 5749/2009, aveva dato atto che *“il Ministero intimato, con la documentazione depositata in giudizio, ha preannunciato che, nel caso in esame, non sussistono i requisiti per l'ottenimento da parte del ricorrente delle indennità previste dalla legge”*.

3.1. Pertanto, la Regione appellante, chiesto in via preliminare l'accoglimento dell'eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado per non esperibilità dell'azione di condanna di cui all'art. 30 c.p.a. e, in subordine, l'accoglimento dell'eccezione di inammissibilità dello stesso ricorso per difetto di legittimazione passiva, domanda, per il caso di rigetto di tali eccezioni, che sia dichiarata infondata la pretesa risarcitoria dell'interessato e, in via subordinata, che il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali sia condannato in via esclusiva al risarcimento del danno stabilito dal giudice di primo grado, nonché, in via ulteriormente subordinata, che al risarcimento di tale danno il medesimo Ministero sia condannato in solido con la Regione appellante.

4. La parte appellata, costituita con controricorso depositato in data 18 maggio 2012, ha chiesto il rigetto dell'appello.

5. Il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali ha chiesto il rigetto dell'appello. Evidenziato che il definanziamento del Fondo per l'emergenza aviaria era stato effettuato per mancanza di richieste da parte delle Regioni, *“entro nei termini temporali previsti”*, il Dicastero ritiene che nei suoi confronti non possa essere pronunciata la condanna richiesta dall'appellante in quanto *“preclusa dai pregressi giudicati e comunque dalla definitività degli atti adottati”*. Ad avviso

dell'Amministrazione statale, la Regione appellante non aveva mai istruito la prima richiesta di intervento finanziario dell'allevatore e non aveva mai trasmesso *“alcuna richiesta espressa da parte degli organi statutariamente competenti (ad esempio delibera di Giunta regionale) dalla quale sarebbe stato possibile evincere gli elementi indispensabili per provvedere al riparto”*. Incontestati i motivi di appello circa l'inammissibilità del ricorso originario e la sua infondatezza, il Dicastero ritiene inammissibili e infondate le domande della Regione appellante di condanna del Ministero per le politiche agricole alimentari e forestali, in via esclusiva o in solido, al risarcimento del danno preteso dall'avicoltore.

DIRITTO

6. L'appello è infondato e la sentenza impugnata deve essere confermata.

7. Con riferimento al gruppo di censure *sub* 3.A., va rilevato, in primo luogo, un aspetto di loro intrinseca contraddittorietà: l'appellante riconosce l'attinenza delle eccezioni ivi riprodotte al merito della controversia invece che al piano processuale e, tuttavia, le ripropone in via preliminare rispetto alla trattazione del merito.

In ogni caso, il Collegio condivide le considerazioni del giudice di primo grado riguardanti l'afferenza di entrambe le eccezioni al merito della controversia.

7.1. Per la prima eccezione, si osserva che la questione dell'ammissibilità della domanda di condanna al risarcimento del danno ingiusto derivante da mancato esercizio di attività amministrativa obbligatoria comporta, prima ancora della verifica del corretto e puntuale esercizio dell'attività amministrativa da parte della Regione appellante - come da quest'ultima preteso -, l'individuazione e la valutazione del quadro normativo cui una tale attività amministrativa andrebbe ascritta. Inoltre, il perimetro di tale attività va definito in base all'organizzazione delle competenze di tutti i soggetti istituzionali nella materia in questione, precisandone le condizioni e i presupposti di esercizio.

Tale valutazione attiene al merito della controversia, cioè al problema della fondatezza della domanda e della verifica della sussistenza della posizione soggettiva fatta valere in giudizio.

La stessa Regione appellante utilizza una difesa che attiene al merito, laddove invoca, a dimostrazione dell'insussistenza del presupposto dell'azione di condanna esperita dall'avicoltore, il contenuto della documentazione in atti, che avrebbe evidenziato la sua attivazione nella materia oggetto di controversia. Infatti, il contenuto di tale documentazione rimanda alla complessiva disciplina degli interventi finanziari richiesti dall'avicoltore, nella quale, come evidenziato dalla sentenza impugnata, concorrono competenze ministeriali e regionali.

Nel riproporre l'eccezione di inammissibilità dell'azione di cui all'art. 30, co. 2, c.p.a., l'appellante deduce l'insussistenza dei presupposti di fatto di un mancato esercizio di attività obbligatoria, ritenendo di "assoluta evidenza lo spirito collaborativo manifestato dalla Regione Toscana" che avrebbe provveduto ad "attivare le procedure legislativamente previste"; inoltre non sarebbero state poste in essere attività amministrative illegittime.

Sul punto, oltre a rilevare che il ricorrente in primo grado non aveva contestato l'esercizio di attività illegittima, bensì l'illegittima omissione di attività obbligatoria, va evidenziato che la collaborazione cui si riferisce l'appellante attiene alla fase successiva all'attivazione di iniziative giudiziarie da parte dell'avicoltore e non a quella, cronologicamente antecedente, di esercizio delle attribuzioni stabilite dal regime di aiuti in questione.

7.2. Ai fini dell'esame della seconda eccezione, assume carattere dirimente la distinzione tra la legittimazione al processo e la titolarità della posizione soggettiva oggetto dell'azione. In proposito, giova ricordare l'indirizzo della Suprema Corte che - sia pure con riferimento al tema della rilevabilità o meno d'ufficio della questione da parte del giudice - ha evidenziato che l'eccezione con cui si deduce la non titolarità del rapporto sostanziale oggetto di controversia, non attiene alla carenza di un presupposto processuale (quale la legittimazione *ad causam*), ma a una circostanza di fatto afferente al merito del giudizio (la cd. legittimazione sostanziale), che deve pertanto essere allegata e specificamente provata dalla parte interessata (cfr. Cass. civ., sez. un., 3 giugno 2015, n. 11377; id., 16 febbraio 2016, n. 2951; id., sez. III, 21 giugno 2016, n. 12729; id., 28 ottobre 2015, n. 21925; id., sez. II, 3 giugno 2009, n. 12832).

Ebbene, l'eccezione della Regione appellante, non sostanzia una contestazione della *legitimitas ad causam*, ma si traduce nella contestazione della sua qualità di parte del rapporto dedotto in giudizio e costituisce quindi una difesa, non un'eccezione in senso tecnico.

7.3. Poiché solo la ricostruzione del quadro complessivo delle attribuzioni ministeriali e regionali, avrebbe consentito di verificare la legittimazione sostanziale delle parti pubbliche, il Collegio condivide l'iter ricostruttivo seguito dal Tar, che ha consentito di evidenziare un concorso di competenze, scandito, in parte, in successione temporale, in altra parte secondo criteri di contestualità, laddove il concorso assume caratteri di codecisione.

7.4. La constatazione di tale concorso di competenze rende ragione dell'infondatezza della pretesa di parte appellante, riferita ad entrambe le eccezioni, circa la necessità di una loro autonoma e preliminare trattazione in primo grado, omessa invece dal primo giudice.

Secondo il Collegio, la pretesa trattazione preliminare - della quale comunque l'appellante non chiarisce la possibilità di portare a risultati diversi da quelli derivanti dall'esame del complessivo quadro di attribuzioni - avrebbe comportato un'illogica inversione dell'iter di verifica del fondamento della domanda del ricorrente, il cui avvio non poteva non dipanarsi, in conformità al percorso seguito dal Tar, dalla ricostruzione del complessivo quadro delle competenze di ogni soggetto pubblico coinvolto nella vicenda, al fine di individuarne eventuali inadempimenti e connesse responsabilità.

La trattazione autonoma delle competenze regionali nella materia controversa è riscontrabile nel punto 4.6 della sentenza impugnata, dedicato alla verifica della sussistenza di fattori escludenti la responsabilità dell'Amministrazione regionale. Pare logico, come sopra rilevato, che tale verifica sia stata collocata dal Tar a valle della ricognizione dell'assetto costituzionalmente stabilito delle competenze dello Stato e delle Regioni e delle Province autonome nella materia in questione, della giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di attrazione in sussidiarietà e della natura codecisoria dell'intesa tra lo Stato e le Province autonome, in base alla quale andava effettuato il riparto delle risorse del Fondo per l'emergenza avicola.

7.5. Le ulteriori censure riferite ad entrambe le eccezioni, riguardanti la contraddittorietà dell'imputazione della responsabilità per l'evento causativo del danno in via esclusiva in capo alla Regione Toscana e l'asserito rigetto delle medesime eccezioni senza motivazione, concorrono ancor più delle precedenti censure a dimostrare come le stesse eccezioni attengano al merito della controversia. Queste ultime censure, infatti, non concernono l'ordine di trattazione delle questioni, ma il percorso motivazionale in base al quale il Tar ha individuato sia l'evento causativo del danno lamentato dall'avicoltore, sia il soggetto cui imputarne la responsabilità.

Tale evento, individuato nel mancato raggiungimento dell'intesa di cui all'art. 9, co. 2, del d.m. 2 maggio 2006, è stato imputato *"in solido a tutte le amministrazioni chiamate a prestare il proprio ineliminabile, apporto alla scelta congiunta, in applicazione della regola dettata dall'art. 2055 cod. civ., dovendosi presumere che ciascuna di esse abbia concorso all'omissione e, conseguentemente, risponda del pregiudizio conseguitone, salva la prova che la mancata definizione del procedimento sia dipesa in via esclusiva da omissioni ascrivibili ad altra delle amministrazioni co-decidenti"*.

Tale individuazione pare al Collegio pienamente coerente con la disciplina dell'aiuto in questione, che condizionava il trasferimento delle risorse finanziarie del Fondo per l'emergenza avicola al raggiungimento dell'intesa di cui all'art. 9, co. 2, del d.m. 2 maggio 2006. Va inoltre rilevato che, il principio stabilito dal richiamato art. 2055, primo comma, c.c., per cui, se il fatto dannoso è

imputabile a più persone, tutte sono obbligate in solido al risarcimento del danno, trova applicazione anche in caso di solidarietà passiva tra persone giuridiche pubbliche (Cons. Stato, Sez. IV, 13 settembre 2001, n. 4786) e l'unicità del fatto dannoso va *"intesa in senso non assoluto, ma relativo al danneggiato, ricorrendo tale forma di responsabilità, volta a rafforzare la garanzia del danneggiato, pur se il fatto dannoso sia derivato da più azioni o omissioni, dolose o colpose, costituenti fatti illeciti distinti, ed anche diversi, sempre che le singole azioni od omissioni abbiano concorso in maniera efficiente alla produzione del danno"* (Cons. Stato, sez. IV, 10 maggio 2018, n. 2814). Tale unicità è compatibile con un fatto *"imputabile alla pluralità di condotte illecite, anche succedutesi nel tempo e di natura diversa, nel contesto stesso della responsabilità extracontrattuale, come danno-evento"* (Cons. Stato, sez. IV, 7 gennaio 2020, n. 120).

Inoltre, in modo del tutto lineare, una volta constatato che l'accertamento del rapporto di concausazione del danno nei confronti del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali non era stato oggetto di domanda né da parte del ricorrente, né della stessa Regione - che nemmeno aveva chiesto la chiamata in giudizio del medesimo Ministero e si era limitata ad eccepire il difetto di legittimazione passiva ritenendo unico legittimato *ad causam* il Ministero stesso - il Tar, in applicazione del principio di solidarietà passiva *ex art. 2055 c.c.* (restando salva, in sede di eventuale rivalsa della Regione Toscana nei confronti del Ministero, la valutazione della responsabilità imputabile a ciascuna Amministrazione), ha ritenuto che la verifica di eventuali elementi escludenti la responsabilità omissiva andasse circoscritta alla sola Regione Toscana; a tale verifica, come detto, il primo giudice ha proceduto nel punto 4.6 della sentenza impugnata e, in ragione dell'esito negativo, è pervenuto all'attribuzione di responsabilità in via esclusiva alla Regione Toscana.

Del resto, l'avicoltore aveva già agito nei confronti del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali con ricorso avanti il Tar del Lazio e il procedimento si era concluso con la richiamata sentenza n. 5749/2009 (*supra sub 1.5*); mentre, con il ricorso di primo grado, egli aveva agito per ottenere una condanna al risarcimento dal danno, non per l'accertamento di un rapporto di solidarietà nella responsabilità per la concausazione del danno.

Dunque vanno respinte le censure di contraddittorietà dell'imputazione esclusiva in capo alla Regione Toscana e di difetto di motivazione.

7.6. Pertanto, sono infondati i motivi di appello riconducibili alle censure *sub 3.A.* e le eccezioni di inammissibilità dell'azione di cui all'art. 30, co. 2, c.p.a. e di difetto di legittimazione passiva devono essere respinte.

Inoltre, dato il difetto di domanda in primo grado, da parte della Regione convenuta, di accertamento della responsabilità del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali e di condanna del medesimo al risarcimento del danno, il Collegio ritiene che, in questo stato del giudizio, debbano essere dichiarate inammissibili, ai sensi dell'art. 104 c.p.a., le domande proposte dalla Regione appellante, in via subordinata, di condanna esclusiva del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, e, in ulteriore subordine, di condanna del medesimo Ministero in solido con la stessa Regione, al risarcimento del danno.

8. Venendo all'esame del gruppo di censure riportato *sub* 3.B., la prima questione che la Regione appellante pone riguarda l'ambito della sospensione degli effetti del regime di aiuti previsto dal d.m. 2 maggio 2006, in pendenza del giudizio di compatibilità comunitaria da parte della Commissione europea.

8.1. In proposito, va rilevato che l'art. 9, co. 1, del d.m. 2 maggio 2006, rappresentava che il regime di aiuti in questione era stato notificato alla Commissione europea, in conformità al disposto dell'art. 88, par. 3, TCE (oggi art. 108, par. 3, TFUE) e che l'avvertenza apposta in calce allo stesso d.m. evidenziava che l'efficacia delle disposizioni del testo *"rimane condizionata dall'approvazione da parte della Commissione UE"*.

Posto che l'art. 88, par. 3, n. 3, ultimo periodo, TCE stabilisce che *"Lo Stato membro interessato non può dare esecuzione alle misure progettate prima che tale procedura abbia condotto a una decisione finale"* (c.d. obbligo di *standstill*), occorre valutare quali attività costituiscano *"esecuzione"* dell'aiuto. A tal fine, va rilevato che, secondo la giurisprudenza di questo Consiglio, i progetti di aiuto *"devono essere costantemente notificati alla Commissione e rimangono sospesi nella erogazione fino a che non vengano autorizzati con apposita decisione positiva"* (Cons. Stato, sez. III, 13 maggio 2015, n. 2401). Dunque, la sospensione dell'erogazione di un regime di aiuti preclude la fase del pagamento (erogazione dell'aiuto), ma non le attività istruttorie e le fasi contabili precedenti a quella del pagamento quali l'impegno di spesa. Nella fattispecie, la condizione sospensiva dell'efficacia delle disposizioni del d.m. 2 maggio 2006, oggetto dell'avvertenza posta in calce ad esso, aveva ad oggetto l'erogazione degli interventi di sostegno finanziario, ma non le attività amministrative diverse da essa; del resto, solo dall'erogazione degli indennizzi l'art. 9, co. 3, dello stesso d.m. faceva derivare la registrazione ai sensi dell'art. 3 del regolamento (CE) n. 69/2001 per il computo dell'importo complessivo degli aiuti *de minimis*. Né pare che possa farsi derivare un diverso effetto dall'avvertenza posta in calce al decreto ministeriale, anche considerata la sua estraneità al corpo normativo del provvedimento.

Perciò, deve ritenersi che, in attesa del giudizio della Commissione europea: le somme del Fondo per l'emergenza avicola, previa intesa, avrebbero potuto essere ripartite e trasferite alle Regioni; queste ultime erano tenute ad effettuare gli adempimenti previsti dal d.m. 2 maggio 2006; quanto alle procedure contabili di spesa, nel presupposto del riparto del Fondo per l'emergenza avicola e del trasferimento delle risorse alle Regioni, queste ultime avrebbero potuto effettuare i necessari impegni di spesa, restandone escluso ogni pagamento. Una volta impegnate entro la data del 31 dicembre 2006, le risorse del Fondo per l'emergenza avicola avrebbero potuto essere pagate all'indomani del giudizio positivo della Commissione europea. Tale constatazione priva di qualsiasi rilievo la tesi dell'appellante per cui tale giudizio sarebbe stato ormai privo di utilità per il ricorrente alla data del 10 luglio 2007.

Come rilevato dal Tar, alla luce della natura annuale della dotazione del Fondo per l'emergenza avicola e della copertura finanziaria dei relativi oneri, l'attuazione del regime di aiuti in questione assumeva carattere di doverosità, *"non potendosi far ricadere sui beneficiari delle indennità individuati dalla legge il rischio, certo non imprevedibile, del mancato rinnovo degli stanziamenti in bilancio per l'anno successivo"*. Tanto più che la natura annuale di tali risorse finanziarie era ben nota ai soggetti istituzionali coinvolti ai fini degli aiuti in questione, in quanto la legge di conversione del d.l. n. 2/2006 era stata pubblicata l'11 marzo 2006.

Pertanto, sono infondati i motivi di appello cui si riferiscono le censure *sub* 3.B.1.

8.2. Le questioni cui si riferiscono le successive censure riportate *sub* 3.B. attengono alla verifica da parte del Tar della sussistenza di elementi escludenti responsabilità omissive in capo alla Regione Toscana, attraverso l'indagine sugli obblighi posti in capo alle Regioni dalla disciplina degli aiuti in questione e sul loro effettivo adempimento.

8.3. In proposito, il Collegio ritiene che l'obbligo previsto dall'art. 4, co. 4, del d.m. 2 maggio 2006, non potesse ritenersi assolto dal decreto dirigenziale n. 6612/2005.

Dall'esame delle premesse e del dispositivo del medesimo decreto, risulta evidente che esso era stato emanato a fini di polizia veterinaria. Cioè, per scopi ben diversi da quelli cui era preordinato l'adempimento in questione, tanto che esso: non recava alcuna localizzazione di allevamenti avicoli, e l'art. 1, co. 1, stabiliva una misura, per evitare il rischio di diffusione dell'influenza aviaria, genericamente rivolta ad allevamenti che si trovassero nel raggio di tre chilometri dalle otto zone umide indicate nell'allegato A; di tali zone non era indicata la densità produttiva, elemento essenziale ai fini dell'aiuto per l'abbandono dell'attività produttiva, in quanto il livello

indicato come *“alto”* dall'art. 4, co. 4, del d.m. 2 maggio 2006 costituiva condizione di localizzazione ai fini dell'intervento finanziario.

Dunque, non solo per il fatto di essere stato adottato in data anteriore al d.m. 2 maggio 2006, ma, anche e soprattutto, per il suo contenuto e per le sue finalità - tra cui come evidenziato dalla nota ministeriale in data 1 dicembre 2010 (*supra sub 1.5*) quella di *“garantire l'imparzialità e la trasparenza della pubblica Amministrazione, mettendo a conoscenza tutti coloro che potevano avere interesse dell'opportunità offerta dalla normativa”* - , il citato decreto n. 6612/2005 non poteva essere considerato come provvedimento di attuazione dell'art. 4, co. 4, del d.m. 2 maggio 2006.

La tesi regionale con cui si vorrebbe dimostrare l'inutilità dell'individuazione delle suddette zone ad alta densità produttiva, in quanto *“il contagio tra i volatili sul territorio italiano si è manifestato pienamente solo tra la fine del 2006 e l'anno 2007”* e *“una mera elencazione a livello regionale degli stabilimenti di produzione agricola”* sarebbe stata *“del tutto inservibile ai fini dell'attivazione delle misure di cui alla L. n. 81/2006”*, è infondata.

Premesso che tale tesi oppone circostanze di fatto alla *ratio* di una previsione normativa che stabiliva un obbligo che andava meramente adempiuto, comunque essa risulta contraddetta: sia dalla circostanza che il decreto n. 6612 era stato emanato già nel 2005; sia dalle note della Provincia di Grosseto alla Regione, in data 1 dicembre 2005, prot. n. 116277, e in data 14 febbraio 2006, prot. n. 21134, che rappresentavano la gravità della situazione sanitaria dell'allevamento; sia dalla richiesta di parere della Regione appellante al Ministero della salute circa l'abbattimento dell'allevamento del ricorrente, poi disposto dall'ordinanza n. 528 del Sindaco di Grosseto in data 2 novembre 2006. La stessa tesi, inoltre, si pone in contrasto con la disciplina del regime di aiuti in questione, che, dal termine per l'adozione del provvedimento di individuazione delle zone ad alta densità produttiva, faceva decorrere il termine di 45 giorni entro il quale gli interessati avrebbero dovuto presentare alle Regioni la domanda di sostegno per abbandono dell'attività produttiva (art. 4, co. 3 e 4, del d.m. 2 maggio 2006), rendendo del tutto evidente la necessità del suddetto provvedimento.

Il Collegio ritiene che non possa avere alcun rilievo l'argomento dell'appellante per cui, anche qualora fosse stato effettuato, il riparto delle risorse del Fondo per l'emergenza avicola sarebbe stato privo di utilità per il ricorrente, perché egli aveva presentato la domanda di intervento finanziario per abbandono dell'attività produttiva in data 29 dicembre 2006 e il Fondo era stato defanziato a partire dal 1 gennaio 2007.

In via di fatto va considerato che: la domanda era stata inviata anche via *fax* alla Regione appellante, alla quale era noto l'ordine di abbattimento dell'allevamento, dato che aveva richiesto un preliminare parere al Ministero della salute; perciò, nei tre giorni precedenti l'entrata in vigore della l. n. 296/2006, pur cadenti nella fine della settimana lavorativa, sarebbe stato possibile effettuare l'impegno di spesa se le risorse finanziarie del Fondo fossero state ripartite e trasferite alle Regioni. In ogni caso, una perdurante omissione dell'adozione del provvedimento di cui all'art. 4, co. 4, del d.m. 2 maggio 2006, avrebbe precluso *ad infinitum* sia la presentazione della domanda da parte del ricorrente, perché dall'adozione di tale provvedimento doveva decorrere il relativo termine di presentazione, sia la valutazione della sua ammissibilità, mancando l'individuazione della zona di riferimento.

8.4. Quanto al comportamento omissivo correttamente rilevato dal Tar in relazione all'art. 9, co. 2, del d.m. 2 maggio 2006 - che prevedeva che il riparto delle risorse del Fondo per l'emergenza avicola tenesse conto "*della consistenza numerica dei capi allevati e del volume della produzione del comparto avicolo*" - per difetto di una tempestiva trasmissione di dati da parte della Regione ai fini del riparto del Fondo, l'argomento della difesa regionale che oppone la mancanza di una norma che stabilisse procedura e termini per tale trasmissione, pare al Collegio meramente formale e non dirimente.

Poiché il decreto ministeriale di riparto avrebbe dovuto essere predisposto "*tenuto conto della consistenza numerica dei capi allevati e del volume della produzione del comparto avicolo*", è evidente che, intanto il riparto poteva essere effettuato, sulla base di un'intesa da raggiungere nella Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, in quanto i dati relativi alla consistenza numerica dei capi allevati e al volume della produzione fossero stati tempestivamente e preventivamente trasmessi da parte della Regione, adempimento di cui non vi è dimostrazione in atti. Quindi, la previa collaborazione regionale nell'indicazione di tali dati costituiva la base necessaria del riparto di cui all'art. 9, co. 2, del d.m. 2 maggio 2006.

8.5. In definitiva, non pare che l'attivazione da parte dell'Amministrazione appellante "*dell'iter di cui alla L. 81/06 e decreto ministeriale 2 maggio 2006*" sia "*palese*", come sostenuto dalla difesa regionale.

Nell'arco temporale utile ai fini di un tempestivo impegno di spesa, quindi entro il 31 dicembre 2006, la pretesa attivazione da parte dell'appellante risulta sostanziata solo dalla nota interlocutoria della Regione in data 17 agosto 2006, nella quale si rappresentava all'interessato che, in pendenza della valutazione di compatibilità comunitaria degli aiuti del Fondo per l'emergenza

avicola, l'efficacia di tutte le disposizioni del d.m. 2 maggio 2006 doveva ritenersi sospesa e si segnalava che era in corso di definizione un regolamento ministeriale diretto a stabilire modalità attuative del regolamento CE n. 1010/2006 recante misure di sostegno del settore avicolo. Alla data del 17 agosto 2006, il suddetto decreto ministeriale non era ancora entrato in vigore in quanto, essendo stato pubblicato il 9 agosto 2006, occorreva il decorso dell'ordinario periodo di *vacatio legis*, non essendo previste diverse disposizioni in merito.

Ma, dopo la data il 24 agosto 2006, la Regione appellante non ha posto in essere ulteriori atti, salvo quelli adottati a seguito di impulso del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, dell'Avvocatura dello Stato e del commissario *ad acta*. Soprattutto, va notato che questi atti sono successivi al trasferimento delle risorse finanziarie non impegnate alla data del 31 dicembre 2006 al Fondo per le crisi di mercato disposto dalla legge finanziaria per il 2007. Tale posteriorità temporale, nella quale ricadono anche gli incontri tecnici ricordati dalla Regione appellante e la trasmissione di una proposta di riparto al Ministro competente, priva l'istruttoria effettuata nel 2010, così come le questioni in merito alle sollecitazioni per l'effettuazione del riparto riportate *sub* 3.B.5, di qualsiasi rilievo ai fini dell'esclusione della responsabilità omissiva della Regione appellante, evidenziandone piuttosto la tardività della pretesa attivazione.

Né pare dirimente l'argomento della difesa regionale, riportato *sub* 3.B.3., che, nel sottolineare che alcuna omissione poteva esserle attribuita a livello istruttorio, fa notare che la domanda dell'allevatore presentata in data 31 maggio 2006 avrebbe richiesto, ai sensi dell'art. 6, co. 2, del d.m. 2 maggio 2006, solo una verifica meramente documentale da parte dell'autorità sanitaria competente: infatti, non consta che una tale verifica sia stata effettuata e comunicata dalla stessa Regione all'avicoltore, allo stesso modo in cui la medesima Regione pur aveva ritenuto di effettuare la comunicazione in data 17 agosto 2006.

8.6. Dunque, le censure riportate *sub* 3.B, nel loro complesso, non consentono di ritenere fondata la tesi dell'appellante circa l'esclusiva responsabilità del Ministero per le politiche agricole, alimentari e forestali, per l'omissione del tempestivo riparto del Fondo per l'emergenza avicola e dell'assenza di responsabilità della stessa Regione in merito alle richieste di indennizzo dell'avicoltore.

9. Il Collegio ritiene infondate anche le censure riportate *sub* 3.C. Esse muovono dal presupposto dell'esclusiva competenza ministeriale in merito alle richieste indennitarie dell'avicoltore e, quindi, dell'inutilizzabilità, da parte del primo giudice, dell'accertamento istruttorio delegato dalla Regione alla Provincia di Grosseto. Tale presupposto non trova riscontro nel quadro organizzativo delle attribuzioni delineato dal d.m. 2 maggio 2006, che incentra le competenze in materia di

istruttoria delle richieste ed erogazione delle indennità nelle autorità territoriali. La circostanza che la Regione appellante avesse provveduto all'istruttoria a seguito di impulso anche ministeriale non attiene al fisiologico funzionamento di tale quadro organizzativo, ma costituisce uno degli effetti della vicenda controversa.

Inoltre, la constatazione effettuata dal Tar Lazio nella sentenza n. 5749/2009 (*supra sub 1.5*) per cui *“il Ministero intimato, con la documentazione depositata in giudizio, ha preannunciato che, nel caso in esame, non sussistono i requisiti per l'ottenimento da parte del ricorrente delle indennità previste dalla legge”* atteneva alla competenza del Ministero, ma non all'*an* della pretesa dell'avicoltore.

Pertanto, la natura degli interventi finanziari in questione, tipicamente indennitaria, vale di per sé ad escludere che in primo grado sia stato svolto un sindacato giurisdizionale diretto ad impingere nel merito di valutazioni discrezionali spettanti all'Amministrazione. Ai fini del riconoscimento della spettanza degli interventi richiesti, quest'ultima avrebbe dovuto unicamente accertare la sussistenza dei presupposti indicati dall'art. 1-bis, co. 8, 10 e 11, ed effettuare il computo del relativo importo. Depone in tal senso la disciplina delineata del d.m. 2 maggio 2006 che: per l'indennità di cui all'art. 1-bis, co. 8, lett. e), del d.l. n. 2/2006, prevedeva la concessione di un'indennità pari al 100% del valore degli animali e delle uova non incubabili per gli interventi effettuati ai fini del benessere degli animali per il periodo dal 26 agosto 2005 al 31 dicembre 2006, in seguito a mera verifica documentale da parte delle autorità sanitarie territorialmente competenti; per l'aiuto di cui al medesimo art. 1-bis, co. 8, lett. e), del d.l. n. 2/2006 per abbandono dell'attività produttiva richiedeva solo la dimostrazione della *“cancellazione dal pertinente registro o anagrafe”*. Dunque, il provvedimento che l'Amministrazione avrebbe dovuto emanare all'esito di tali operazioni avrebbe avuto carattere vincolato.

10. In definitiva, per quanto sopra esposto, l'appello è infondato e va respinto.

Quanto alla regolazione delle spese del grado di giudizio, il Collegio ritiene che sussistano giustificate ragioni per disporre la compensazione tra le parti pubbliche, mentre la Regione appellante va condannata alla relativa refusione nei confronti del ricorrente di primo grado, nella misura liquidata in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata.

Condanna la Regione appellante alla refusione, in favore del ricorrente di primo grado, nella complessiva misura di euro 4.000 (quattromila/00), oltre le maggiorazioni di legge se dovute, delle spese del grado di giudizio e ne dispone la compensazione tra la medesima Regione e il Ministero delle politiche agricole, alimentari e forestali.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso dalla Sezione Seconda del Consiglio di Stato con sede in Roma, nella camera di consiglio del giorno 21 aprile 2020, convocata con modalità da remoto e con la contemporanea e continuativa presenza dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere

Giancarlo Luttazi, Consigliere

Italo Volpe, Consigliere

Carla Ciuffetti, Consigliere, Estensore