



Tribunale Amministrativo Regionale
per l'Emilia Romagna
Sede di Bologna



Relazione di apertura
dell'Anno Giudiziario 2017

Inaugurazione dell'Anno Giudiziario 2017

Relazione del Presidente
del Tribunale Amministrativo Regionale
per l'Emilia Romagna

Giuseppe Di Nunzio

Allegato 1 – Statistiche

Allegato 2 – Giurisprudenza rilevante anno 2016

Allegato 3 – Programma di gestione del contenzioso

Interventi

SALUTI E RINGRAZIAMENTI

1. Nell'introdurre la cerimonia d'inaugurazione dell'anno giudiziario della Giustizia Amministrativa in Emilia Romagna, rivolgo il mio saluto innanzitutto ai colleghi Magistrati di questo Tribunale Amministrativo Regionale, al personale di Segreteria, rappresentato dal Segretario Generale Avv. Grechi, e agli esponenti del Foro, che insieme costituiscono gli attori del processo amministrativo in questa importante regione d'Italia.

Il mio ringraziamento va inoltre ai rappresentanti delle Istituzioni e della società che ci onorano con la loro partecipazione. Mi riferisco al Consiglio di Presidenza della G.A., espressione dell'autogoverno della magistratura amministrativa, all'A.N.M.A., principale associazione sindacale dei magistrati dei TAR, ai colleghi in pensione o in servizio in altri tribunali, dei quali tuttavia taluni erano parte di questo Tribunale gli scorsi anni, e poi alle istituzioni religiose, giurisdizionali, civili e militari della Regione ed anche al mondo della stampa e della cultura. Non faccio nomi solo per non incorrere in imperdonabili possibili omissioni.

Desidero ancora ringraziare gli specializzandi che partecipano, anche quest'anno, sotto la guida illuminata del Consigliere Umberto Giovannini, agli stage organizzati in base ad una convenzione con la Scuola di specializzazione per le professioni legali "Enrico Redenti": sono loro il futuro della Giustizia Amministrativa.

Il lavoro del magistrato è doverosamente contrassegnato dalla solitudine e dal dubbio. La presenza di tutti voi è di conforto, un segno visibile e certo del significato del nostro lavoro, non chiuso nel cerchio delle norme e massime giurisprudenziali ma aperto, pur nella sua autonomia e indipendenza, alle influenze del mondo circostante e insieme incisivo su di esso, parte organica della Comunità.

I MAGISTRATI

2. L'inaugurazione di un anno giudiziario presuppone un organo giudiziario da inaugurare nell'anno di riferimento, ora il 2017. Tale ovvia condizione è incerta per una delle due sezioni che costituiscono, per deliberazione del Consiglio di Presidenza della G. A., la sede di Bologna del TAR Emilia Romagna, sezioni che dividono tra loro le materie di competenza.

Conformemente alla legge, che richiede almeno 5 magistrati per istituire una sezione, la Sede ha avuto una pianta organica di 11 magistrati e quindi due sezioni. Tuttavia la pianta organica è lontana dall'essere interamente coperta: nel 2015 erano in servizio solo 8 magistrati, di cui 6 con funzioni di relatore, scesi nel 2016 ad appena 6 magistrati in tutto, di cui 4 con funzioni di relatore.

La situazione di sofferenza degli organici dei TAR -che riguarda solo i magistrati con funzioni di relatori, essendo invariato per decisione del C.P.G.A. il numero dei presidenti di sezione interna- è diffusa in tutta l'Italia e si aggraverà prevedibilmente fino al termine di quest'anno, quando dovrebbe concludersi un concorso per l'assunzione di nuovi magistrati. Le note cause sono: il diradarsi dei concorsi, meno di uno ogni tre anni; i frequenti pensionamenti anticipati; la riduzione legislativa dell'età pensionabile da 75 a 70 anni; il permanere di non pochi magistrati fuori ruolo.

Quella che si sta manifestando in Emilia Romagna, quest'anno ancor più che nel 2016, è però una situazione nuova e diversa, unica. Il punto è che il TAR è un giudice essenzialmente collegiale, non monocratico, e che il collegio giudicante è formato da 3 magistrati. Con meno di 3 magistrati non si lavora semplicemente meno. Non si lavora per niente. La Giustizia Amministrativa si blocca del tutto e le materie di competenza dell'Organo non sono più trattate permanentemente. In altre parole, una sezione può operare, di fatto, con meno dei 5 magistrati prescritti dalla legge a ritmo ridotto, ma non con meno di 3 magistrati.

Nell'anno 2017, nella Sede di Bologna, a causa della recente promozione a presidente di sezione interna in diversa sede di lavoro di un magistrato, sono restati in servizio complessivamente solo 5 magistrati. Di conseguenza, una sezione continua ad avere 3 magistrati, e lavora a ritmo ridotto, e l'altra sezione ha 2 magistrati, e non lavora per niente se non con l'integrazione, di volta in volta, di un diverso magistrato inviato in missione da altre sedi per decisione dell'Organo d'Autogoverno.

La percentuale di scopertura dell'organico dei magistrati relatori in questo TAR è pari al 67 per cento.

È anche doveroso ricordare che, in tutta la prima parte del 2016, i magistrati della Sede di Bologna si sono fatti carico del dovere di integrare il collegio giudicante della Sede di Parma, allora nella stessa situazione qui verificatasi adesso.

IL CONTENZIOSO TRATTATO, LE PROIEZIONI E PREVISIONI

3. E' quindi con un'irriducibile dose di ottimismo che si passa a illustrare l'attività passata e le prospettive future della Giustizia Amministrativa in questa Regione.

I profili quantitativi del contenzioso sono riportati in grafici e tabelle allegati alla relazione. Rimando alla loro lettura chi volesse conoscere il dettaglio statistico dell'articolazione ed evoluzione dei "fondi" e "flussi" dei ricorsi presentati e provvedimenti giurisdizionali che li hanno trattati.

Qui, per ragioni di tempo e per agevolare un'analisi non sempre univoca, mi limito a essenziali elementi che centrino alcuni punti significativi, sia pure con la prudenza richiesta dalle analisi statistiche.

4. Alla fine del 2015, i ricorsi pendenti complessivi, cioè depositati e ancora non definiti, erano 4609. Alla fine del 2016, questo dato è sceso a 3720. A parte pochi ricorsi depositati a decorrere dal 2007, gli altri rinvengono da depositi del periodo dal 2011 al 2016.

Nel tempo il flusso dei depositi, dopo una forte riduzione negli anni successivi alla crisi finanziaria del 2008, si è andato tendenzialmente stabilizzando, tra minori oscillazioni, e poi a flettersi leggermente, soprattutto a decorrere dal 2014, quando i depositi sono stati di 1200 ricorsi, fino allo scorso 2016, quando i depositi sono stati 1049.

Le cause di tale flessione sono molteplici. Mi limito a segnalare il trasferimento di competenze, disposto soprattutto dal codice del 2010, dai TAR periferici al TAR del Lazio, con previsione d'inderogabilità delle competenze stesse. Una riforma legislativa in contraddizione con la sempre dichiarata volontà di avvicinare la giustizia al cittadino.

Quanto alle domande cautelari, le richieste di sospensive collegiali sono state nel 2016 pari a 651, mentre le richieste di misure cautelari monocratiche di estrema urgenza sono state nello stesso anno 61.

La disaggregazione per materia dei ricorsi vede prevalere, nell'ordine, l'edilizia e urbanistica, il contenzioso degli extracomunitari, gli appalti pubblici, il pubblico impiego, l'esecuzione del giudicato, le autorizzazioni e concessioni, ecc.

L'evoluzione della distribuzione dei ricorsi per materia mostra come nel 2016, rispetto al 2015, sia cresciuto il contenzioso riguardante i finanziamenti e altri atti regionali, l'edilizia e l'urbanistica, gli appalti pubblici, le autorizzazioni e concessioni, i pubblici impiegati, le professioni e mestieri e gli accessi ai documenti, mentre sia diminuito quello riguardante gli extracomunitari, l'esecuzione del giudicato, la sicurezza pubblica, l'ambiente e il demanio. Si evidenzia come il trend all'aumento degli appalti, sia di opere sia di servizi pubblici, sia costante.

Apparentemente la previsione di un rito speciale accelerato in questa materia e l'introduzione, nel 2016, di un rito "specialissimo" in camera di consiglio ancora più accelerato per le esclusioni dalle gare pubbliche ha contribuito a incoraggiarne l'aumento. Costante appare anche la riduzione del contenzioso degli extracomunitari, sul cui eventuale trasferimento in altra giurisdizione occorrerebbe fare approfondimenti.

E' infine interessante osservare che nel 2016 sono aumentate rispetto al 2015 le istanze di prelievo, volte a ottenere la fissazione anticipata dei ricorsi in udienza pubblica, da 186 a 202, mentre sono scese le richieste formali di rinvio dei ricorsi già fissati, da 58 a 41. In entrambi i casi si è invertita la tendenza manifestatasi l'anno precedente.

5. L'altra faccia del contenzioso rispetto ai ricorsi depositati è costituita dai provvedimenti giurisdizionali che li definiscono. Dalla combinazione di questi due aspetti discende la durata media del processo amministrativo e, in particolare, l'evenienza dei risarcimenti pubblici per i danni da ritardata giustizia, dovuti secondo i criteri posti dalla Commissione Europea per i Diritti dell'Uomo.

Dalle tabelle statistiche risulta che il TAR ha deciso, con provvedimenti di ogni tipo, 2334 ricorsi nel 2012, scesi gradualmente fino a 1653 ricorsi nel 2015. La riduzione graduale annuale dei ricorsi decisi ha comportato comunque una riduzione annuale del monte dei ricorsi pendenti, a causa del suo accumulo consolidatosi negli anni precedenti e perché il numero dei nuovi ricorsi depositati annualmente non ha superato il numero dei ricorsi decisi nello stesso anno.

Se la descritta passata tendenza alla riduzione delle definizioni annue e alla minore riduzione dei depositi annui di nuovi ricorsi permanesse, in futuro s'invertirebbe la tendenza alla riduzione del numero complessivo dei ricorsi pendenti e la durata media del processo di conseguenza tenderebbe ad aumentare.

Per prevenire questo esito è di fondamentale importanza che il TAR nell'anno 2016 abbia invertito la tendenza alla riduzione delle definizioni manifestatasi costantemente da molti anni: sono stati definiti 1933 ricorsi, quasi 300 più dell'anno 2015.

Per comprendere come sia stato possibile conseguire l'incremento delle definizioni occorre disaggregare i 1933 provvedimenti giurisdizionali decisorio del 2016, in raffronto al precedente anno 2015: quasi 700 sono costituiti da sentenze ordinarie, rese normalmente in pubblica udienza, (poco più di 700 l'anno precedente), circa 300 da sentenze in forma semplificata, rese in occasione dell'esame cautelare collegiale, (come l'anno precedente) e quasi 900 da decreti presidenziali decisorio (poco più di 600 l'anno precedente), dei quali ultimi circa 750 hanno dichiarato la perenzione del

ricorso (circa 500 l'anno precedente), dichiarando gli altri decreti l'improcedibilità o la rinuncia.

Il punto è che nel 2015 erano in servizio 8 magistrati, mentre il numero è sceso a solo 6 nel 2016. In vigenza di direttive del Consiglio di Presidenza della G. A. che pongono limiti massimi inderogabili alle assegnazioni di ricorsi di merito ai magistrati, l'incremento della produttività è stato possibile principalmente con i decreti monocratici presidenziali e secondariamente con le sentenze in forma semplificata, tipi di provvedimenti entrambi non assoggettati a restrizioni, mentre a lasciare quasi invariato il numero delle sentenze ordinarie hanno contribuito le ordinanze istruttorie presidenziali e le c.d. "buone pratiche" del Foro, quali le sopra descritte riduzioni di rinvii di cause già fissate.

In percentuale, il calo delle pendenze nel 2016 rispetto al 2015 è stato pari al 18,65 per cento, a fronte di un calo medio per la Giustizia Amministrativa pari al 10,83 per cento.

Devo pertanto ringraziare per questo insperato successo, oltre a tutti i magistrati, gli impiegati, che si sono prodigati in essenziali attività ausiliarie, le Pubbliche Amministrazioni, che hanno collaborato alle istruttorie, e gli avvocati, che hanno mostrato sensibilità e cura per l'efficacia della Giustizia Amministrativa.

In futuro, tuttavia, dovendo fare realistiche previsioni, poiché il numero dei magistrati relatori con carico di lavoro potrebbe ulteriormente ridursi, come si è già riferito, e poiché il numero dei ricorsi pendenti potenzialmente suscettibili di definizione con decreti presidenziali è destinato a decrescere, deve aspettarsi un aumento della durata media dei processi amministrativi in Emilia Romagna, a meno di un accentuarsi della descritta tendenza alla riduzione dei depositi di nuovi ricorsi.

Sotto altro profilo, si rileva che dalla scomposizione dei provvedimenti decisori in accoglimenti e reiezioni emerge, tra il 2015 e il 2016, l'invarianza delle rispettive percentuali.

Il Consiglio di Stato, in sede di appello, ha esaminato 272 sentenze del TAR, riformandone il 32 per cento. L'anno prima le riforme erano superiori, pari al 41 per cento.

Il Consiglio di Stato ha inoltre esaminato 104 sospensive, riformandone il 31 per cento. Anche in questo caso, l'anno prima le riforme erano superiori, pari al 35 per cento.

Poiché le pronunce appellate sono poche e le percentuali di accoglimento degli appelli sono basse si può dire che normalmente le pronunce del TAR sono definitive.

E' indicativa poi la tendenza all'aumento nel corso degli anni, con varie oscillazioni, della percentuale di ricorsi, proposti da soggetti non abbienti, con istanze di ammissione al gratuito patrocinio da parte dello Stato. Più precisamente, tali istanze, provenienti prevalentemente da extracomunitari, sono aumentate dalle 32 del 2008 alle 72 del 2016, mentre i ricorsi depositati dagli extracomunitari sono scesi a 182. Circa un terzo dei ricorsi degli extracomunitari ha ormai la domanda di gratuito patrocinio e la tendenza è in aumento. Questo dato spinge a qualche riflessione alla luce dell'obbligo normativo di un reddito minimo per poter normalmente avere un permesso di soggiorno. Il TAR ha peraltro accolto nel 2016 meno del 40 per cento di tali domande.

IL PROCESSO AMMINISTRATIVO TELEMATICO

6. La principale novità intervenuta in questo Tribunale, come anche negli altri organi della Giustizia Amministrativa, è l'avvio, a decorrere dal 1° gennaio 2017, del Processo Amministrativo Telematico, P.A.T., dopo alcuni rinvii rispetto la data originariamente prevista.

Dall'attuazione del PAT il documento processuale è in originale in formato digitale e solo in eventuale copia in formato cartaceo. La legge dispone per il 2017 il deposito anche di una copia cartacea degli atti e il Segretario Generale della G.A. ha diramato in questi giorni una nota, alla quale questo TAR ha dato ampia diffusione, che invita al deposito di due copie cartacee.

Nello scorso anno 2016 e a iniziare dall'entrata in vigore, nel 2010, del c.p.a. gli avvocati avevano l'obbligo di depositare in digitale copia degli atti defensionali e, ove possibile, copia di tutti i documenti di causa. Il Segretario Generale della G. A. aveva suggerito, sin dall'inizio del 2016, che ogni deposito avvenisse anche in digitale.

E' allora utile osservare, dalle tabelle statistiche, come nel 2016, rispetto al 2015, sia stata applicata l'anzidetta disposizione del c.p.a.

Per quanto riguarda i documenti di causa, la copia digitale è stata depositata per 1427 documenti su 1814, mentre l'anno precedente i depositi digitali erano stati 1554 documenti su 2157. Per quanto riguarda i ricorsi introduttivi, le copie digitali sono state 950 su 1049, mentre l'anno precedente erano state 927 su 1122. Quindi, almeno per questi ultimi, l'inosservanza è scesa da circa 200 a solo circa 100 in meno del dovuto. Analoghe inosservanze si registrano per gli altri atti defensionali. Il trend in miglioramento fa comunque ben sperare per il 2017.

L'utilizzazione della firma digitale dei magistrati per firmare i provvedimenti giurisdizionali è stata anticipata, rispetto all'avvio del PAT, a metà dell'anno scorso. Ora è stata estesa ad altri provvedimenti dei magistrati con funzioni direttive.

Una caratteristica del Sistema Informatico della Giustizia Amministrativa, le cui implicazioni sono a volte trascurate, è la sua "centralizzazione". Nell'immissione, elaborazione e trasmissione dei dati i "server" siti a Roma svolgono un ruolo essenziale. I singoli TAR non hanno autonomia funzionale rispetto al sistema, il quale condiziona unitariamente, nel bene e nel male, ogni aspetto del lavoro dei magistrati, delle segreterie e delle parti dei giudizi, che sono anch'esse tenute a utilizzarlo centralmente.

In particolare, le segreterie dei TAR sono impossibilitate ad intervenire sull'immissione dei dati da parte degli avvocati prima che siano esaminati dai relatori.

Solo tra qualche tempo sarà possibile trarre le conclusioni su quella che appare una vera e propria rivoluzione organizzativa e culturale della Giustizia Amministrativa. Nel frattempo, per evitare nella Regione Emilia Romagna troppi disagi agli operatori del diritto e, in definitiva, nocimento alle parti, private e pubbliche, del processo amministrativo, occorrerà la massima collaborazione tra magistrati, impiegati, avvocati e amministrazioni, ma anche disponibilità del centralizzato Sistema Informatico della Giustizia Amministrativa a rivedere e perfezionare le procedure e i dispositivi.

Non corrisponderebbe a una corretta informazione, tuttavia, sottacere che attualmente, dopo due mesi di attivazione del PAT e otto mesi di attivazione della firma digitale dei magistrati, le procedure informatizzate, per le disfunzioni e limiti riscontrati, hanno reso il lavoro del Tribunale meno efficiente rispetto alle precedenti procedure cartacee.

LA GIURISPRUDENZA

7. Sotto il profilo qualitativo, la giurisprudenza di questo TAR ha dato risposta nel corso dell'anno 2016 a questioni fondamentali per l'assetto economico e sociale della regione Emilia Romagna, affrontando punti di diritto oggetto di dibattito in dottrina e giurisprudenza in tutte le regioni d'Italia.

Il magistrato –è bene ricordare- decidendo su chi ha ragione tra due parti, inevitabilmente crea scontento in qualcuno e ne suscita reazioni negative. Fa parte della sua professionalità accettare tale conseguenza come normale e non lasciare che influenzi il suo libero convincimento, secondo quanto detta l'ordinamento giuridico positivo. L'ordinamento giuridico in uno stato di diritto coagula in regole di condotta

la volontà delle maggioranze storicamente manifestatesi nei momenti costituenti e legislativi, a livello locale, nazionale ed europeo, non è determinato invece dall'eventuale opinione maggioritaria della comunità su singole questioni sottoposte al vaglio giurisdizionale.

Le pronunce giurisdizionali del TAR hanno spaziato dalla distinzione tra azioni partecipative della tradizione e azioni partecipative del rito religioso per l'autorizzabilità amministrativa in ambito scolastico fino alla configurazione della c.d. denuncia di inizio di attività edilizia come atto privato eppure soggetto ai termini decadenziali d'impugnazione previsti per gli atti amministrativi. Oppure, dalla devoluzione alla giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo degli accordi tra enti pubblici anche quando non sono sostitutivi di provvedimenti fino all'irripetibilità dei contributi edilizi versati dal cittadino a un funzionario rivelatosi infedele ravvisando in capo all'ente pubblico la responsabilità per omessa vigilanza.

Interessante il filone giurisprudenziale formatosi dopo l'entrata in vigore degli artt. 492bis e 155sexies c.p.c.: il TAR ha ritenuto che per l'accesso all'anagrafe tributaria nelle controversie civili in materia di famiglia occorresse la previa autorizzazione del Presidente del Tribunale.

L'aspetto che più merita rilevare è che, mentre, come si è visto, il nuovo contenzioso complessivo è in flessione, il contenzioso in materia di appalti pubblici è in crescita. Poiché questo tipo di contenzioso, soggetto a riti speciali abbreviati, deve essere trattato con priorità e il numero di cause di merito trattabili complessivo è contingentato, ne consegue che l'attività del TAR cresce negli appalti e decresce nelle altre materie. Se la tendenza, dovuta a scelte del Legislatore, continuerà ad accentuarsi, il TAR, una volta definito "Giudice degli Interessi Legittimi" e più di recente "Giudice dell'Economia", in futuro potrà essere definito "Giudice degli Appalti".

Alcune delle sentenze più significative in materia di appalti pubblici del 2016 sono illustrate nella documentazione allegata e a questa si rimanda chi volesse studiarne i punti salienti.

PROGRAMMAZIONE E PROSPETTIVE

8. A questo punto, descritto il passato e accennate alcune previsioni, poco incoraggianti, sul futuro del contenzioso, resterebbe da indicare cosa si può fare per migliorare la situazione della Giustizia Amministrativa nella regione Emilia Romagna, la sua efficienza. Un compito tuttavia che in gran parte riguarda competenze del Legislatore, del Governo e dell'Autogoverno.

Ci si limita pertanto a comunicare l'appena intervenuta preparazione da parte della Presidenza del TAR, con la preziosa collaborazione del Foro e della Segreteria, del

programma riguardante l'anno 2017 di gestione del contenzioso pendente, prescritto dall'art. 37 del D.L. n. 98 del 2011, che si allega per chi desiderasse studiarne gli aspetti tecnici.

Svolgo alcune sintetiche considerazioni sulle ragioni della cronica lentezza del processo amministrativo.

La prima ragione, essendo il processo amministrativo fondamentalmente documentale, è la lunghezza degli atti del processo, sia di quelli del Giudice sia di quelli delle parti. Tale prolissità è andata logicamente aumentando con la diffusione dei metodi informatici di scrittura. L'uso smodato, in specie, del c.d. "copia e incolla" ha comportato non la semplice e auspicata riduzione degli oneri di chi scrive, ma il trasferimento di questi oneri a chi legge.

Per ridurre il numero delle pagine degli atti sono state emanate norme legislative e direttive interne. In particolare, dopo i criteri del Consiglio di Presidenza della G.A. del 15.9.11 e, in materia di appalti pubblici, il decreto del Presidente del Consiglio di Stato n. 40 del 2015, emanato in attuazione dell'art. 120 c.p.a., alla fine dello scorso anno, in attuazione dell'art. 13ter, all.2, c.p.a., riguardante tutte le materie della Giustizia Amministrativa, il Presidente del Consiglio di Stato ha emanato il decreto n.167 del 2016, contenente le indicazioni sui limiti di lunghezza degli atti processuali, e contemporaneamente una circolare per i limiti relativi ai provvedimenti giurisdizionali.

Finora, questi sforzi richiesti dal Legislatore in Emilia Romagna sono stati poco incisivi. I limiti di lunghezza rischiano di interferire con l'autonomia defensionale e si scontrano con prassi consolidate.

Ci si deve allora chiedere se, per raggiungere l'obiettivo della sinteticità nel processo amministrativo, non sia il caso che il Legislatore ritorni sulla decisione di aver sostituito il passato regime fiscale noto come "carta bollata", che tassava gli atti in proporzione alla loro lunghezza, con il nuovo regime fiscale noto come "contributo unificato", che tassa gli atti brevi al pari di quelli lunghi.

Un'altra ragione della lentezza del processo amministrativo, ma di più ampio respiro, è il paradossalmente contraddittorio effetto provocato da molte e sempre più numerose leggi che, per ridurre la durata del processo in talune ipotesi, hanno ottenuto il risultato di allungarne la durata in altre ipotesi in misura più che proporzionale.

Ci si riferisce ad es. ai riti speciali in camera di consiglio e in udienza pubblica, quale il rito degli appalti.

Queste riforme sembrano sottovalutare in primo luogo l'esistenza di carichi di lavoro massimi per i magistrati amministrativi inderogabili, così che obbligare un magistrato amministrativo a trattare un tipo di causa in tempi più brevi implica obbligarlo a trattare un altro tipo di causa in tempi più lunghi. In secondo luogo queste riforme sottovalutano il c.d. principio di economia processuale.

Una volta si insegnava che le diseconomie, cioè le inefficienze, processuali nascono dalla c.d. processualizzazione della controversia sostanziale. In altre parole, ogniqualevolta il Legislatore aggiunge un nuovo rito, nuovi termini, nuove domande, nuove eccezioni, nuove pronunce, nuove opposizioni, nuovi interventi, nuovi appelli, nuove scelte, ecc., il fine ultimo del processo, la ragione per la quale esiste, la soluzione della controversia sostanziale sottoposta al giudizio si allontana, dovendo Giudice e parti del giudizio affrontare maggiori incombenze processuali che richiedono più lunghi tempi processuali. Si abbrevia la durata del processo in alcuni casi, ma la durata media del processo calcolata sul complesso delle cause, che fa gridare allo scandalo l'opinione pubblica e provoca i risarcimenti per ritardata giustizia, quella anziché diminuire fatalmente si accresce.

Sembra una tendenza inarrestabile: ogniqualevolta il Legislatore ravvisa un problema particolare nel processo amministrativo, emana una legge, di solito plaudita dal Foro e dalla Magistratura Amministrativa, che crea un nuovo "rito" per risolvere quel problema, col risultato di trasferire quel problema in altri settori del processo, in una spirale chiusa di progressive diseconomie.

Simili parole, che pronunciavo in occasione dell'inaugurazione dello scorso anno giudiziario, hanno trovato puntuale conferma nel 2016: il rito speciale per i pubblici appalti non era ritenuto in alcuni casi abbastanza "accelerato" e quindi è stato istituito un nuovo e aggiuntivo rito "super-accelerato" per sub-ipotesi ancora più speciali.

Il principio di unità del processo amministrativo, stabilito dal Legislatore nel 1907 per le Sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato e ribadito nel 1971 per i TAR, in base al quale la causa era portata in udienza normalmente una sola volta per la decisione di merito, salvo un'eventuale volta precedente per la decisione cautelare, è ormai in progressiva, seppure inespressa, evanescenza. E' normale che le cause siano esaminate in varie fasi monocratiche e collegiali oppure che, fissate per l'udienza, dopo le richieste urgenti dei ricorrenti, spesso con istanze di prelievo, siano da questi, o d'accordo tra questi e le amministrazioni resistenti, differite e ridiscusse per le più disparate ragioni.

A prolungare il processo è anche la scarsa sollecitudine sovente mostrata dalle pubbliche amministrazioni resistenti in giudizio a fornire il supporto istruttorio necessario per la difesa.

Un'altra frequente ragione di allungamento della durata media del processo è la dichiarazione di permanenza d'interesse dei ricorrenti a coltivare una causa nonostante l'evidenza contraria degli atti, con la conseguenza che la causa è portata in decisione in udienza al posto di una diversa causa per la quale invece sussiste realmente l'interesse.

Quest'ipotesi rientra nell'ambito di una disfunzione, con variegata manifestazioni, nota ai giuristi come "abuso del diritto" e studiata soprattutto con riferimento al

diritto penale. Sembrano però maturi i tempi perché se ne occupino anche gli amministrativisti.

Il TAR ha tuttavia, come si è in precedenza riferito in specie a proposito delle c.d. “buone pratiche”, fatto importanti passi in avanti nella direzione del principio di economia processuale nel corso del 2016 rispetto agli anni precedenti.

RIFLESSIONI CONCLUSIVE

9. Dovendo trarre delle sommarie conclusioni o almeno riflessioni sulle prospettive della Giustizia Amministrativa, per quanto riguarda questa Sede, bisogna allora dedurre innanzitutto che, a meno di credere nell'universale irrazionalità dell'uomo, le inefficienze e lungaggini del processo amministrativo, come sopra descritte, non siano sempre sgradite a tutti quelli che le denunciano e se ne lamentano.

Questa considerazione induce, anche quest'anno, a un interrogativo più profondo, senza affrontare il quale, sia pure per rapidi cenni, le contraddizioni evidenziate si rivelano dei paradossi e ogni discorso sull'efficienza e le prospettive della Giustizia Amministrativa resta un vuoto simulacro disancorato dalla realtà: oggi qual è la funzione reale, richiesta e svolta, della Giustizia Amministrativa?

In origine, in Italia, come negli altri Paesi liberaldemocratici dell'Europa continentale, le pubbliche amministrazioni, appartenenti al potere costituzionale esecutivo, quando non esprimevano funzioni di pura sovranità, emanavano discrezionalmente nei confronti degli amministrati, al termine di un procedimento, degli atti autoritativi, i provvedimenti, per attuare i fini prestabiliti dalla legge, emanata dal potere costituzionale legislativo, e precisamente la legge speciale denominata diritto amministrativo, costituito da un corpo organico di poche norme. Gli amministrati, qualora lesi da tali provvedimenti perché in contrasto con quei fini prestabiliti, li impugnavano di fronte al Giudice Amministrativo, appartenente al potere costituzionale giurisdizionale, perché li annullasse in quanto illegittimi per violazione del diritto amministrativo. Al Giudice Amministrativo non si chiedeva, con la c.d. giurisdizione generale di legittimità, di andare oltre, né poteva farlo, dato che in uno stato di diritto un potere costituzionale è autonomo rispetto all'altro e il c.d. merito delle scelte amministrative appartiene al dominio riservato al potere esecutivo.

Gradualmente negli ultimi decenni una parte crescente dell'attività amministrativa ha prima dilatato il suo intervento in ogni settore del sistema economico e quindi è stata sottoposta alla c.d. privatizzazione, mentre il procedimento amministrativo è mutato nel senso che la formazione del provvedimento conclusivo ormai avviene con la partecipazione, in varie forme, del suo destinatario.

Questi, soprattutto quando è un imprenditore, ha assunto nei confronti dell'Ente pubblico un atteggiamento, corrisposto, sempre più simile a quello che ha nei confronti di un ente privato. Con l'Ente pubblico il ricorrente negozia, sotto sembianze di provvedimento, un bene della vita. Per lui il procedimento deve concludersi solo in modo confacente alla tutela di quel bene. Se ciò non avviene, ricorre al Giudice Amministrativo tramite un avvocato che deve dare alla sua propensione a quel bene veste di censure d'illegittimità. In realtà il ricorrente vuole

una pronuncia sul rapporto giuridico controverso, non meramente caducatoria del provvedimento impugnato, una pronuncia sostanzialmente vicina al merito amministrativo, e, se non ritiene di riuscire ad ottenerla, vuole usare il processo amministrativo pendente e non definito come una “spada di Damocle”, come un mezzo per riaprire con l’amministrazione pubblica la negoziazione su quel rapporto interrotta per lui negativamente col provvedimento impugnato.

D’altra parte l’Ente pubblico, resistente nel giudizio, di fronte a un diritto amministrativo sempre più caotico e contingente, sempre meno generale e astratto a causa della spinta crescente d’interessi particolari sul Legislatore, sempre più condizionato dall’ordinamento sovranazionale, a sua volta caratterizzato da ipertrofia regolamentare, guarda al Giudice Amministrativo con la speranza di un chiarimento su come applicare le norme al caso concreto ed esita a eseguire i propri provvedimenti anche quando non sono sospesi dal Giudice, così da sfuggire alle responsabilità dalle quali l’ordinamento lo circonda.

Se queste sono le consolidate tendenze evolutive, le risposte possono essere solo in riforme di ampio respiro, legislative e costituzionali, che richiedono una forte consapevolezza e consenso sociale. E’, infatti, pregiudiziale a ogni iniziativa che punti seriamente alla maggiore efficienza del Giudice Amministrativo, e in specie dei TAR, capire chiaramente innanzitutto su quale diritto positivo deve incidere e poi quale deve essere la funzione effettiva del processo amministrativo, se un simile processo deve permanere, e assicurare infine l’assolvimento di quella funzione senza assecondarne un uso distorto e improduttivo.

Per fare degli esempi: l’evidenziato infittirsi delle norme del diritto amministrativo accresce le possibilità per il Giudice Amministrativo di riscontrare illegittimità per violazione di legge, vizio peculiare anche del diritto civile per le norme imperative, ma riduce complementariamente l’utilità oggettiva per l’Avvocato di proporre censure d’illegittimità per eccesso di potere, cioè per sviamento dalla finalità astratta della legge, vizio che è peculiare del diritto amministrativo.

Ancora: allargare progressivamente, come finora avvenuto, la sfera degli interessi privati da tutelare di fronte al Giudice Amministrativo senza allargare la sfera dei doveri corrispettivi rende sempre più improbabile la composizione di tutti quegli interessi nell’alveo dell’interesse pubblico, da tutelare prioritariamente in ossequio alla vigente Costituzione. Si pensi, a questa stregua, che le risorse sono limitate e che può doversi decidere se tutelare più gli interessi dei “forti” o più gli interessi dei “deboli”, mentre l’ambizione di tutelare tutto può portare a non tutelare efficacemente niente.

Diventa allora pressante rimeditare questioni fondamentali, risalenti e attuali, per decidere se deve esistere la tradizionale divisione tra i poteri costituzionali, se deve esistere un diritto speciale amministrativo e quali confini debba avere rispetto il diritto comune, se deve esistere una giurisdizione amministrativa distinta da quella

ordinaria, se deve esistere un giudice amministrativo immedesimato nella giurisdizione oppure nell'amministrazione pubblica, una sorta di arbitro che conclude a richiesta del destinatario il procedimento amministrativo, portando la partecipazione fino alle estreme conseguenze, o una sorta di consulente amministratore di ultimo grado; e, in questo caso, spiegare perché tale obiettivo debba essere conseguito con una riforma della giustizia amministrativa anziché con una riforma dell'amministrazione pubblica e, ancora prima, con una riforma che ridia al diritto amministrativo, l'organicità e trasparenza necessarie a perseguire democraticamente e realisticamente l'interesse pubblico.

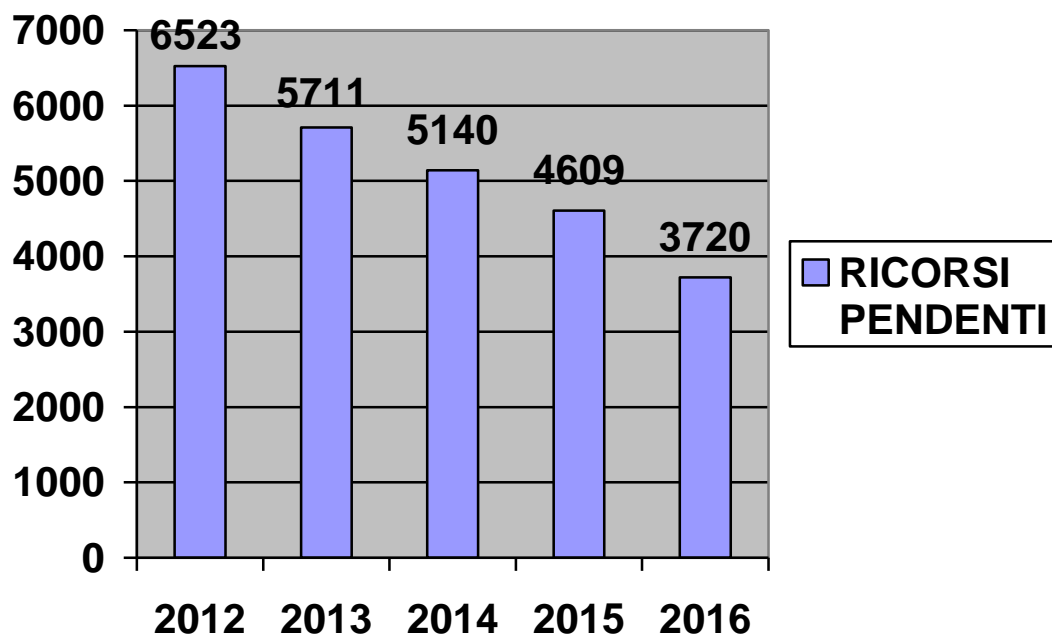
INTERVENTI E INAUGURAZIONE DELL'ANNO GIUDIZIARIO

10. Dopo questa illustrazione, do spazio agli interventi, per dichiarare infine ufficialmente aperto l'anno giudiziario presso il Tribunale Amministrativo Regionale dell'Emilia Romagna.

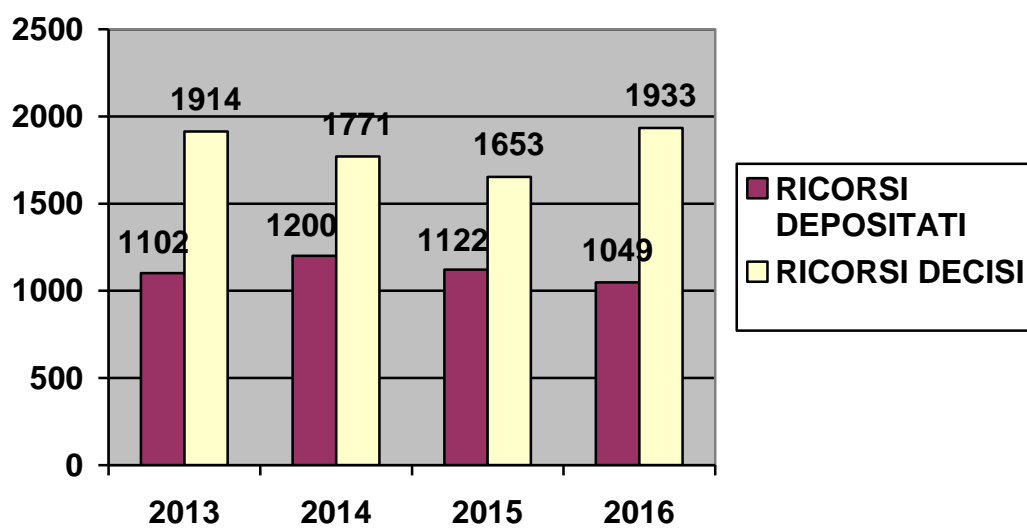
ALLEGATO 1

STATISTICHE

STATISTICA PENDENTI 2012-2016

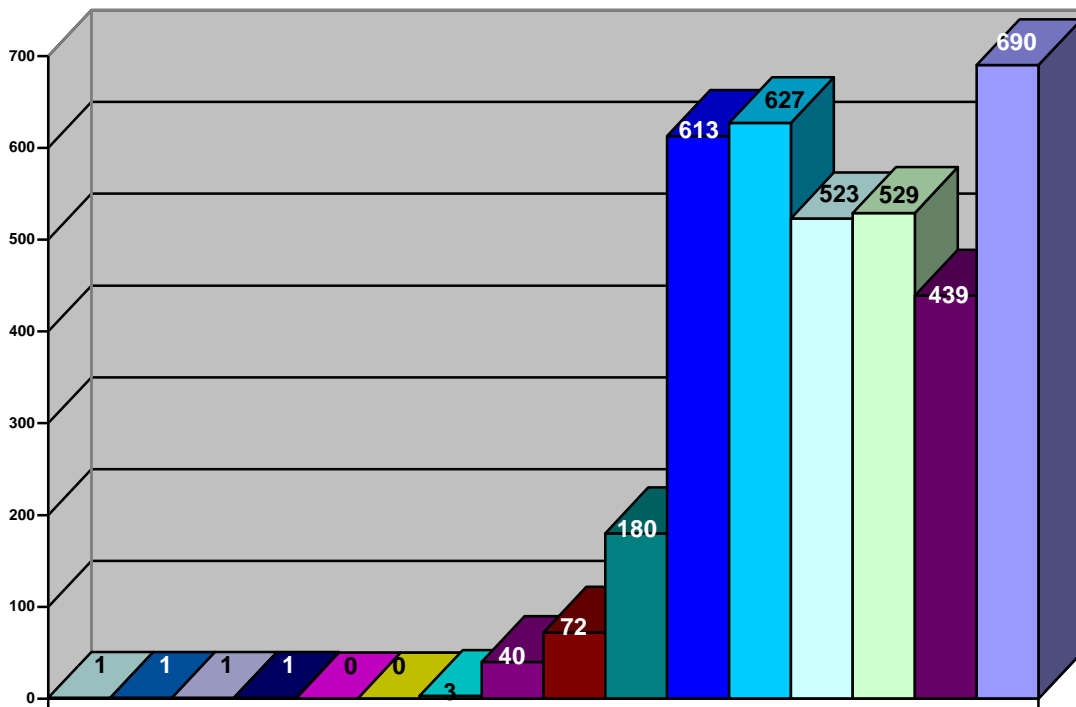


STATISTICA RICORSI DEPOSITATI/DECISI 2013-2014-2015-2016

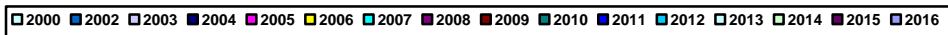


**RICORSI PENDENTI AL 31 12 2016
SUDDIVISI PER ANNO DI DEPOSITO**

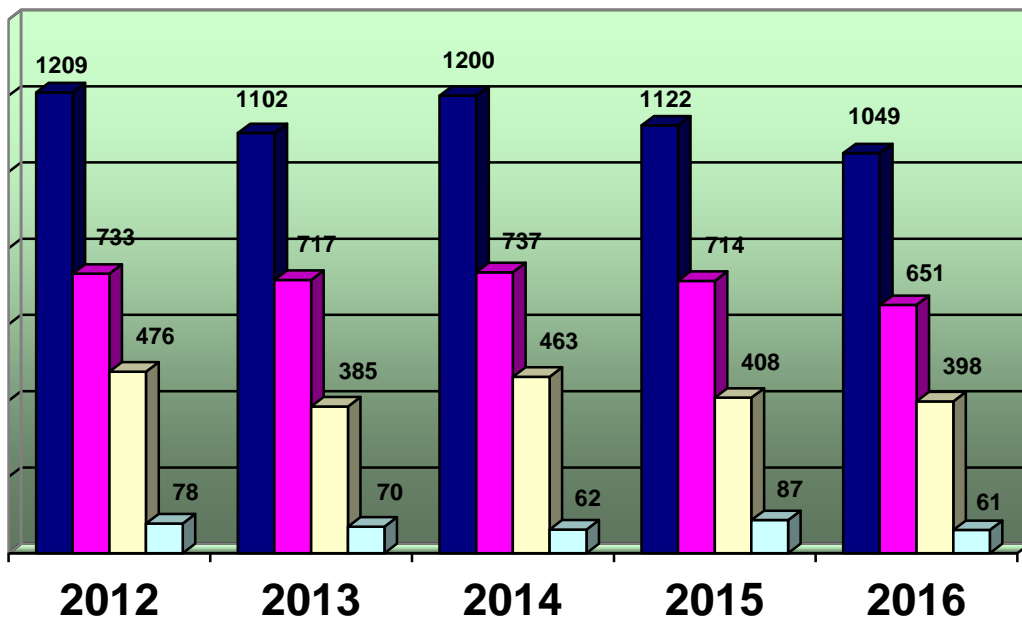
ANNO DI DEPOSITO	RICORSI PENDENTI
2000	1
2002	1
2003	1
2004	1
2005	0
2006	0
2007	3
2008	40
2009	72
2010	180
2011	613
2012	627
2013	523
2014	529
2015	439
2016	690
TOTALE	3720



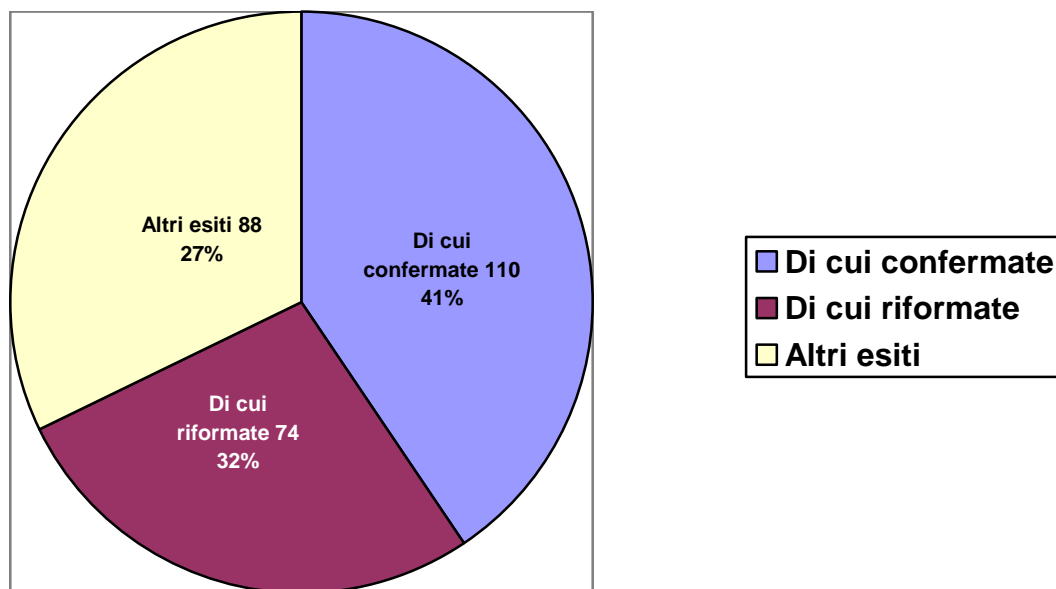
RICORSI PENDENTI



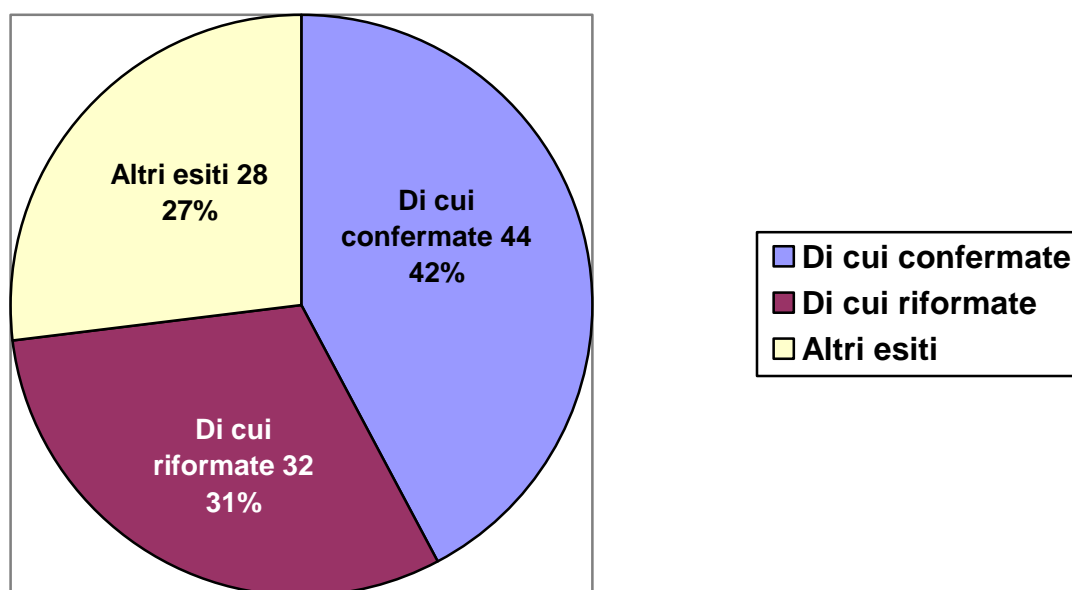
RICORSI DEPOSITATI NEGLI ANNI 2012 – 2016 RICHIESTA DI MISURE CAUTELARI



**DECISIONI DEL CONSIGLIO DI STATO
EMESSE NEL 2016 SU SENTENZE TAR EMILIA ROMAGNA-BOLOGNA
TOTALE N. 272**

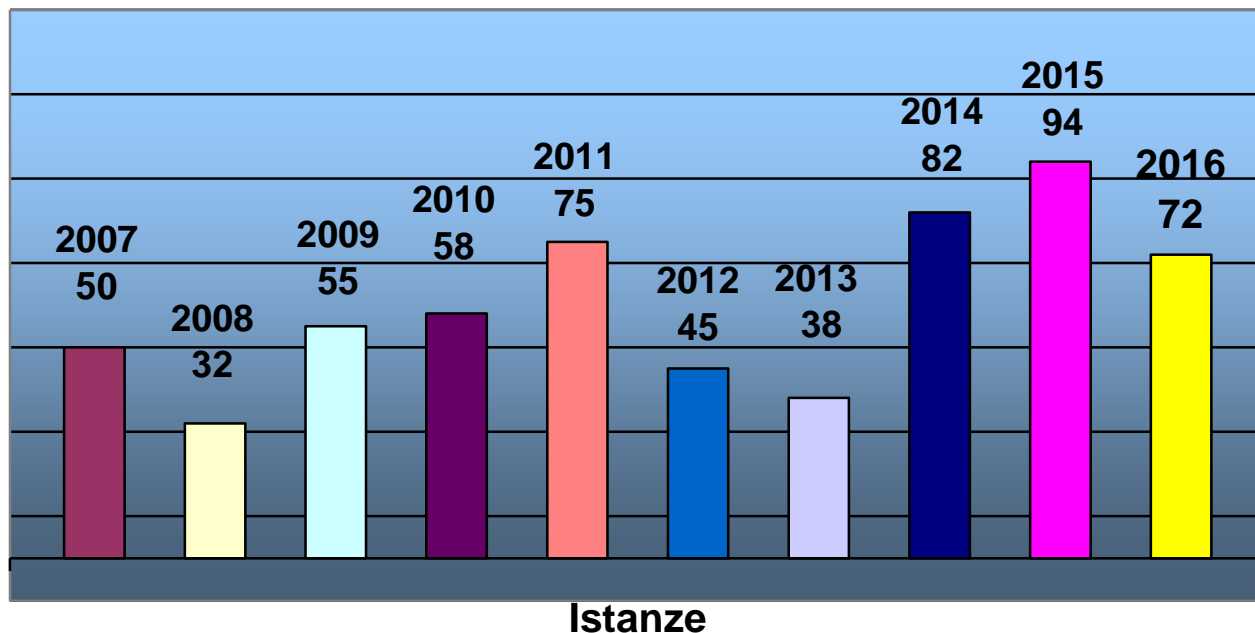


**DECISIONI DEL CONSIGLIO DI STATO
EMESSE NEL 2016 SU ORDINANZE TAR EMILIA ROMAGNA-BOLOGNA
TOTALE N. 104**

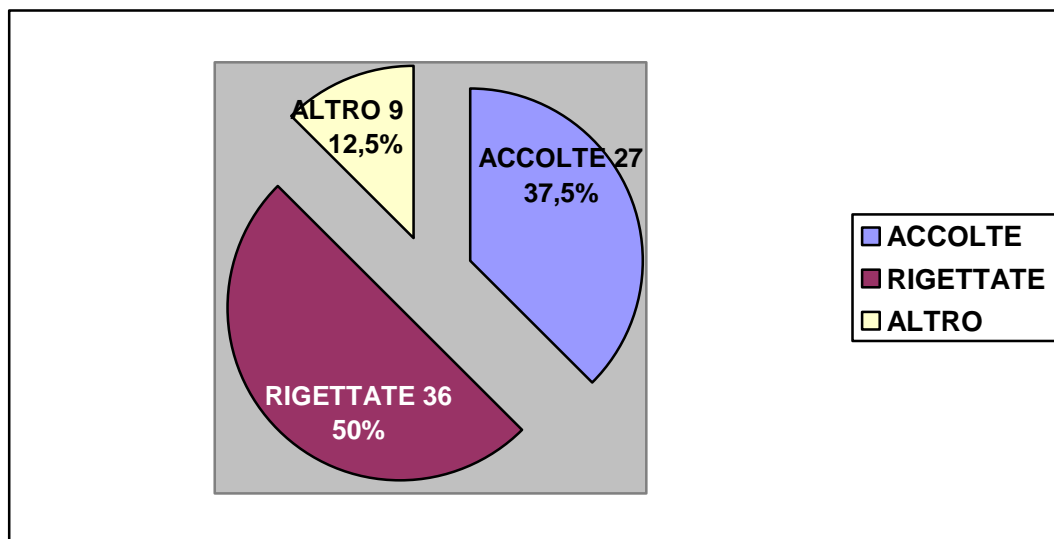


PATROCINIO A SPESE DELLO STATO

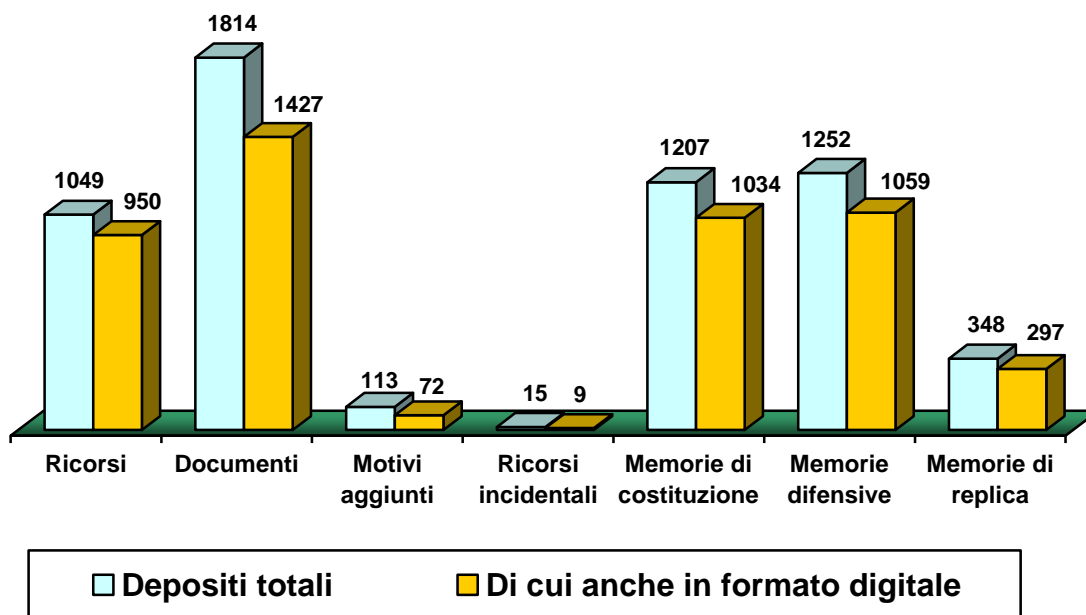
ISTANZE DI AMMISSIONE ANNI 2007 - 2016



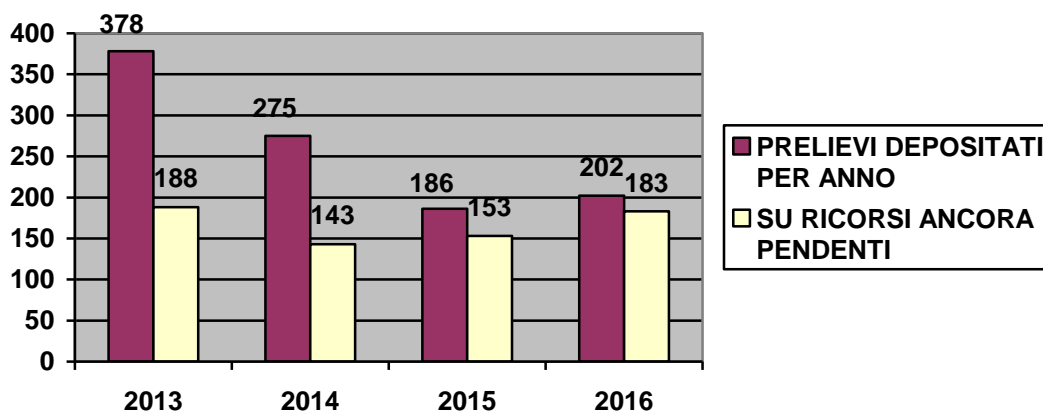
DECISIONI DELLA COMMISSIONE NELL'ANNO 2016



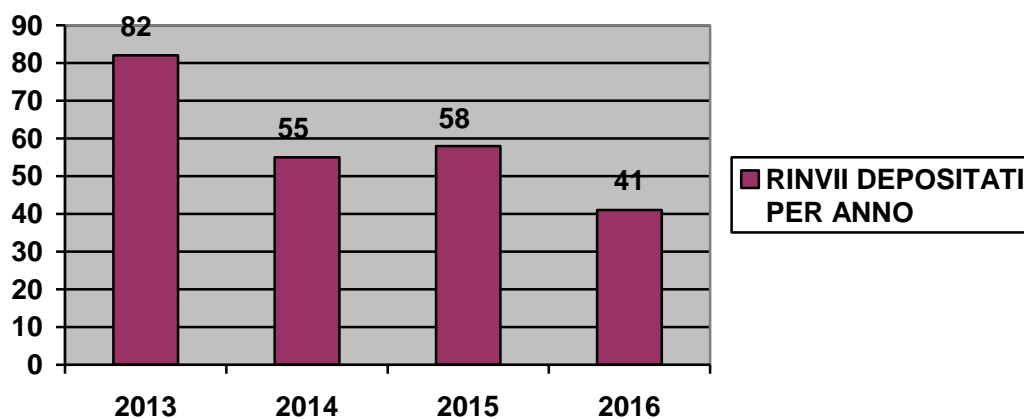
PROCESSO AMMINISTRATIVO TELEMATICO DEPOSITO ATTI DIGITALI ANNO 2016



PRELIEVI DEPOSITATI PER ANNO



ISTANZE DI RINVIO DEPOSITATE PER ANNO



PROVVEDIMENTI PUBBLICATI NELL'ANNO 2016
SUDDIVISI PER TIPOLOGIA

TIPO PROVVEDIMENTO	DEFINISCONO	NON DEFINISCONO	TOTALE
Sentenza	684	2	686
Sentenza breve	281	0	281
Decreto Decisorio	864	0	864
Ordinanza cautelare	0	309	309
Decreto cautelare	0	69	69
Ordinanza collegiale	16	68	84
Decreto presidenziale	7	7	14
Decreto ingiuntivo	0	0	0
Decreto collegiale	9	4	13
Ordinanza presidenziale	0	28	28
Dispositivo di Sentenza	4	0	4
Gratuito Patrocinio	0	70	70

Ricorsi Depositati anno 2016 per Classificazione

Classificazione	Totale Anno Corrente	Totale Anno Precedente	Differenza
ACCESSO AI DOCUMENTI	20	10	10
AGRICOLTURA E FORESTE	17	20	-3
AMBIENTE	27	55	-28
ANTICHITA' E BELLE ARTI	6	6	0
APPALTI PUBBLICI DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE	112	88	24
AUTORITA' INDIPENDENTI (ATTIVITA', ORGANIZZAZIONE)	0	0	0
AUTORIZZAZIONI E CONCESSIONI	41	26	15
CACCIA E PESCA	2	0	2
CARABINIERI	0	0	0
CINEMATOGRAFIA, TEATRO, SPETTACOLI, SPORT, TURISMO	1	1	0
CITTADINANZA	0	0	0
COMMERCIO, ARTIGIANATO	15	10	5
COMUNE E PROVINCIA	30	22	8
DEMANIO STATALE, REGIONALE	4	13	-9
EDILIZIA ED URBANISTICA	221	171	50
ELEZIONI	3	2	1
ENTI PUBBLICI IN GENERALE	13	27	-14
ESECUZIONE DEL GIUDICATO	48	128	-80
ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITA'	3	3	0
FARMACIA	16	12	4
FORZE ARMATE	5	1	4
INDUSTRIA	0	0	0
INQUINAMENTO	1	1	0
ISTRUZIONE	19	21	-2
LEVA MILITARE	0	0	0
MAGISTRATI	2	0	2
NON CLASSIFICABILE/NON RICLASSIFICATO	0	0	0
NOTAI	1	0	1
ORDINANZE CONTINGIBILI E URGENTI	0	1	-1
POLIZIA DI STATO	0	0	0
PROFESSIONI E MESTIERI	26	15	11
PUBBLICO IMPIEGO	116	92	24
REGIONE	39	9	30
REGOLAMENTO DI COMPETENZA	0	0	0
REVOCAZIONE (GIUDIZIO)	0	0	0

SERVIZI PUBBLICI	0	0	0
SERVIZIO SANITARIO NAZIONALE	12	7	5
SICUREZZA PUBBLICA	62	107	-45
STRANIERI	182	266	-84
UNIVERSITA' DEGLI STUDI	4	8	-4
VITTIME DEL DOVERE	1	0	1
TOTALE	1049	1122	-73

Decisioni Pubblicate -Ricorsi per Esito

Esito	Totale Anno Corrente	Totale Anno Precedente	Differenza
ACCOGLIE	267	303	-36
ACCOLTO PARZIALMENTE	5	2	3
ACCOLTO PARZIALMENTE NEI TERMINI IN MOTIVAZIONE	7	14	-7
CORREGGE ERRORE MATERIALE	4	3	1
DICHIARA CESSATA MATERIA DEL CONTENDERE	15	14	1
DICHIARA DIFETTO DI GIURISDIZIONE	101	16	85
DICHIARA DIFETTO DI GIURISDIZIONE NEI TERMINI ESPOSTI	1	1	0
DICHIARA ESTINTO	40	41	-1
DICHIARA IMPROCEDIBILE	91	54	37
DICHIARA INAMMISSIBILE	39	38	1
DICHIARA INTERROTTO	12	8	4
DICHIARA IRRICEVIBILE	13	9	4
DICHIARA L' INCOMPETENZA E INDICA IL TAR COMPETENTE	8	4	4
DICHIARA PERENZIONE	759	516	243
FISSA UDIENZA PUBBLICA	11	13	-2
IMPROCEDIBILE PER SOPRAVVENUTA CARENZA DI INTERESSE	49	69	-20
INAMMISSIBILE	5	2	3
INTERLOCUTORIO/A	28	1	27
LIQUIDA IL COMPENSO	11	15	-4
NOMINA COMMISSARIO AD ACTA	1	1	0
NON LIQUIDA IL COMPENSO	1	1	0
NON LUOGO A PROVVEDERE SULL"ISTANZA	2	6	-4
PRENDE ATTO RINUNZIA	24	26	-2
PRENDE ATTO RINUNZIA ALLA ISTANZA CAUTELARE	4	3	1
RESPINGE	652	730	-78
RESPINGE L' OPPOSIZIONE A DECRETO DI PERENZIONE	3	1	2
RINVIA AD ALTRA DATA	3	3	0
RINVIA AL MERITO	1	0	1
RINVIATA	13	4	9
SOSPENDE GIUDIZIO	3	11	-8
Totali	2173	1909	264

ALLEGATO 2

**GIURISPRUDENZA RILEVANTE
ANNO 2016**

APPALTI

1. Sentenza n. 95 del 21.01.2016

Nel processo amministrativo, sono inammissibili le censure formulate in memoria non notificata alla controparte, sia nell'ipotesi in cui risultino completamente nuove e non ricollegabili ad argomentazioni espresse nel ricorso introduttivo, sia quando, pur richiamandosi ad un motivo già ritualmente dedotto, introducano elementi sostanzialmente nuovi, ovvero in origine non indicati, con conseguente violazione del termine decadenziale e del principio del contraddittorio, essendo affidato alla memoria difensiva il solo compito di una mera illustrazione esplicativa dei precedenti motivi di gravame, senza possibilità di ampliare il thema decidendum (Nel caso di specie le ulteriori censure, sebbene non rubricate espressamente come motivi, da una parte risultano tardivamente proposte, dall'altra sono state sviluppate in una semplice memoria difensiva, non notificata alle controparti, e dunque in violazione delle regole del contraddittorio).

2. Sentenza n. 152 del 03.02.2016

Le clausole della disciplina di gara che prescrivono requisiti di ammissione o di partecipazione alla gara, in riferimento sia a requisiti soggettivi sia a situazioni di fatto, la carenza dei quali determina immediatamente l'effetto escludente, onerano l'interessato ad una immediata impugnazione, indipendentemente dalla proposizione dell'istanza di partecipazione alla procedura di gara, configurandosi l'eventuale atto di esclusione come meramente dichiarativo e ricognitivo di una lesione già prodotta. Invero, l'esclusione di un concorrente da una gara pubblica di appalto per inadempimento delle prescrizioni di gara è doverosa quando tali prescrizioni risultino indicate, nel bando o nella lettera di invito o anche nel capitolato speciale di appalto, in modo del tutto chiaro.

3. Sentenza n. 277 del 03.03.2016

Non è consentito alla commissione attivare il cd. soccorso istruttorio dal momento che la totale assenza di documentazione probante non è sanabile con il ricorso al suddetto potere da parte della stazione appaltante, in quanto si risolverebbe in una lesione del principio della par condicio, non potendosi consentire di integrare successivamente un'offerta dal contenuto inizialmente carente di un suo elemento essenziale.

4. Sentenza n. 357 del 01.04.2016

Nelle gare pubbliche l'anomalia dell'offerta va verificata considerando tutte le circostanze del caso concreto, poiché anche un utile apparentemente modesto

può comportare un vantaggio significativo sia per la prosecuzione in sé dell'attività lavorativa, sia per la qualificazione, la pubblicità, il curriculum derivanti per l'impresa dall'essere aggiudicataria e aver portato a termine un appalto pubblico; di conseguenza non è possibile stabilire una soglia minima di utile al di sotto della quale l'offerta deve essere considerata anomala né l'esiguo utile d'impresa è idoneo a denotare di per sé l'anomalia dell'offerta, salvo che non si riduca ad una cifra meramente simbolica.

Il procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta non ha carattere sanzionatorio e non ha per oggetto la ricerca di specifiche e singole inesattezze dell'offerta economica, ma è viceversa volto ad accertare in concreto che l'offerta, nel suo complesso, sia attendibile ed affidabile in relazione alla corretta esecuzione dell'appalto, pertanto l'amministrazione non ha l'obbligo di acquisire specifici elementi "di prova" di ciascuna singola voce dell'offerta, dovendo viceversa valutare se le giustificazioni fornite, nel loro complesso, rendano affidabile l'offerta.

Nel procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta, l'obbligo motivazionale gravante sull'amministrazione varia a seconda che venga in rilievo un giudizio negativo di anomalia o un giudizio positivo di congruità.

Il "costo reale" del lavoro, cui avere riguardo in sede di verifica di anomalia, rappresenta il costo delle ore effettivamente lavorate, quindi comprensive dei costi delle sostituzioni, mentre non deve essere considerato il "monte ore teorico", comprensivo cioè anche delle ore medie annue non lavorate per ferie, festività, assemblee, studio, malattia, formazione.

Nel subprocedimento di verifica dell'anomalia, l'impresa aggiudicataria, per giustificare la congruità, può rimodulare le quantificazioni dei costi e dell'utile indicati inizialmente nell'offerta, purché non ne risulti una modifica degli elementi compositivi tale da pervenire ad un aliud pro alio rispetto a quanto inizialmente offerto, dovendosi escludere che tale rimodulazione integri una operazione di "finanza creativa".

5. Sentenza n. 418 del 18.04.2016

In relazione agli appalti di forniture e di servizi intellettuali (nel cui ambito il rischio cosiddetto specifico o aziendale ha minore possibilità di incidenza), non si impone alle imprese partecipanti l'obbligo, a pena di esclusione, di indicare già in sede di offerta gli oneri per la sicurezza in questione, trattandosi di elementi che vanno viceversa specificati e verificati ai soli fini del giudizio di anomalia, atteso che la ratio del puntuale richiamo, nell'articolo 87, comma 4, secondo periodo del codice, della specifica indicazione dei costi per la sicurezza per le offerte negli appalti di servizi e forniture appare individuabile in relazione alla particolare tipologia delle prestazioni richieste per questi appalti rispetto a quelli per lavori e alla rilevanza di ciò nella fase della valutazione dell'anomalia (cui la norma è espressamente riferita). A ciò consegue che se è vero che nelle procedure a evidenza pubblica la regola di specificazione (o separata

indicazione) dei costi di sicurezza, ai sensi degli art. 86 e 87 D.Lgs. n. 163 del 2006 opera in via primaria nei confronti delle amministrazioni aggiudicatrici in sede di predisposizione delle gare di appalto e di valutazione dell'anomalia, l'assenza di scorporo nel quantum fin dalla fase di presentazione dell'offerta non può risolversi in causa di esclusione dalla gara, anche alla luce dei criteri di tassatività della cause espulsive previsti dall'art. 46, comma 1 bis, del medesimo codice.

Nelle procedure ad evidenza pubblica l'assenza di scorporo nel quantum fin dalla fase di presentazione dell'offerta non può risolversi in causa di esclusione dalla gara, anche alla luce dei criteri di tassatività delle cause espulsive previsti dall'art. 46, comma 1 bis, del medesimo Codice, specie laddove le particolari caratteristiche dell'appalto dedotto in giudizio (fornitura di materiale informatico e i servizi di installazione, messa in funzione e garanzia post-vendita) rendano sostanzialmente insussistenti i rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori interessati.

6. Sentenza n. 479 del 05.05.2016

La disposizione speciale dettata dall'art. 95 D.Lgs. 159/2011, riguardante anche i consorzi non obbligatori (comma 4) e l'art. 37, comma 19, del codice dei contratti, dettano una disciplina applicabile ai consorzi non obbligatori che, sebbene riferita esclusivamente al caso in cui l'interdittiva antimafia riguardi un'impresa mandante di un'ATI e non la mandataria, deve ritenersi applicabile anche ai consorzi obbligatori atteso che, pur riguardando l'interdittiva antimafia una "costola" della mandataria, ossia una consorziata, tuttavia il rapporto organico intercorrente tra consorzio stabile (e di cooperative) e consorziate, consente la sostituzione delle imprese consorziate indicate quali esecutrici dei lavori, purché ciò avvenga spontaneamente e prima della stipula del contratto. Ciò che deve escludersi è la possibilità della sostituzione di una o più consorziate successiva all'esito negativo della verifica circa il possesso dei requisiti generali, perché ciò significherebbe eludere le finalità sottese alle prescrizioni di gara e, di fatto, rendere vano il controllo preventivo, ai sensi dell'art. 38, in capo alla ditta originariamente indicata nella domanda di partecipazione. Diversamente opinando, per gli esecutori di prestazioni privi dei requisiti di cui all'art. 38 cit. risulterebbe agevole, anziché concorrere direttamente, andando incontro a sicura esclusione, aderire ad un consorzio da utilizzare come "copertura" elusiva dell'obbligo anzidetto. Non si configura una modifica nella compagine soggettiva dell'impresa concorrente atteso che, ai sensi dell'art. 36, D.Lgs. 12 aprile 2006 n. 163, il consorzio stabile può partecipare ai procedimenti ad evidenza pubblica per la scelta del contraente assumendo direttamente l'obbligo di eseguire le prestazioni contrattuali; in sostanza la partecipazione di un consorzio stabile comporta l'esecuzione delle prestazioni contrattuali ad opera di un soggetto affidatario costituito in forma collettiva, che stipula il contratto in nome proprio e per conto

delle consorziate alle quali affida i lavori e, in dipendenza di tale circostanza, l'attività compiuta dall'impresa consorziata si imputa al consorzio stesso, il quale si qualifica come soggetto giuridico autonomo che opera in base ad uno stabile rapporto organico con le imprese.

In definitiva il consorzio, in forza del rapporto interorganico, può sostituire le consorziate (sebbene ciò di solito avviene solo ai fini della migliore esecuzione della prestazione dedotta in contratto) ma resta pur sempre l'unico interlocutore della P.A..

7. Sentenza n. 545 del 27.05.2016

Ai sensi dell'art. 30 del vigente codice dei contratti pubblici, la disciplina sull'anomalia delle offerte non si estende alle concessioni di servizi alle quali sono applicabili solo le norme contenute nella Parte IV (sul contenzioso) e l'art. 143, comma 7 (durata della concessione superiore a trenta anni), in quanto compatibili, di conseguenza l'applicazione alle concessioni di norme non direttamente richiamate dal citato art. 30, D.Lgs. 163/2006 rientra nella discrezionalità della stazione appaltante, la quale può decidere di autovincolarsi ed assoggettarsi al sub procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta solo se la previsione in tal senso sia contenuta nella *lex specialis*.

Né può essere utile ad invocare l'applicazione di una disciplina esclusa *ex lege*, la circostanza che la stazione appaltante abbia ritenuto di chiedere comunque chiarimenti e giustificazioni all'impresa che ha formulato la migliore offerta: si tratta di attività di mero fatto che il Comune può aver svolto per le più svariate ragioni (nella specie spiegate con la "curiosità" di capire quanto la gestione del servizio possa essere remunerativa per il concessionario e, di conseguenza, quali e quante possano essere le ricadute in punto di traslazione dei costi sugli assicurati); ragioni che, tuttavia, non possono in alcun modo veicolare e rendere obbligatoria l'applicazione di una disciplina non prevista dalla *lex specialis* ed espressamente esclusa dal codice dei contratti.

8. Sentenza n. 696 dell'11.07.2016

Sono inammissibili censure dettagliate, sviluppate con semplice memoria, che solo apparentemente rappresentano un ampliamento di quanto esposto in ricorso atteso che, da una parte, la ricorrente avrebbe dovuto e potuto proporre fin dal ricorso introduttivo, dall'altra, quand'anche si potessero ritenere tempestive, si sarebbero dovute introdurre con lo strumento processuale dei motivi aggiunti. Nei giudizi aventi ad oggetto le gare pubbliche, sussiste l'impossibilità di sostituire il proprio giudizio a quello dell'amministrazione circa l'anomalia o l'incongruità dell'offerta e di procedere ad una autonoma verifica della congruità dell'offerta e delle singole voci, poiché ciò costituirebbe un'inammissibile invasione della sfera della Pubblica amministrazione; anche un utile apparentemente modesto può comportare un vantaggio significativo sia per la prosecuzione in sé dell'attività lavorativa, sia per la qualificazione, la pubblicità,

il curriculum derivanti per l'impresa dall'essere aggiudicataria e aver portato a termine un appalto pubblico; di conseguenza non è possibile stabilire una soglia minima di utile al di sotto della quale l'offerta deve essere considerata anomala, né l'esiguo utile d'impresa è idoneo a denotare di per sé l'anomalia dell'offerta, salvo che non si riduca ad una cifra meramente simbolica (nel caso di specie il profilo dell'ipotetico azzeramento dell'utile ovvero della sua, altrettanto ipotetica, fittizietà non è stato dimostrato quale circostanza dirimente ai fini di una pretesa inaffidabilità dell'offerta).

9. Sentenza n. 698 dell'11.07.2016

L'esclusione dalla gara di un'impresa autrice di un'offerta giudicata inidonea dal punto di vista tecnico non si pone in contrasto con il principio di tassatività sancito dall'art. 46 comma 1bis, D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, atteso che tale norma riguarda il mancato rispetto di adempimenti solo documentali o formali o privi, comunque, di una base normativa espressa, e non già l'accertata mancanza dei necessari requisiti dell'offerta che erano stati richiesti per la partecipazione alla gara; né sarebbe conferente il richiamo al principio di equivalenza delle specifiche tecniche sancito dall'art. 68, cit. D.Lgs. 163/2006, atteso che esso presuppone la corrispondenza delle prestazioni del prodotto offerto e non già un'inidoneità di quest'ultimo rispetto alle specifiche indicate dall'amministrazione e poste a base di gara.

ALLEGATO 3

**PROGRAMMA DI GESTIONE DEL
CONTENZIOSO PENDENTE AI
SENSI DELL'ART.37 D.L. 98/11
PER IL 2017**

1. Il quadro normativo è costituito essenzialmente dal codice del processo amministrativo, dall'art.37 del D.L. n.98/11, dai criteri attuativi elaborati per la Giustizia Amministrativa il 15.9.11 dal Consiglio di Presidenza della G.A., nonché dalla sua direttiva organizzativa in data 18.1.13 e successive modifiche.
2. La partecipazione istruttoria del Foro è stata resa principalmente mediante l'incontro, in data 20.1.17, al quale sono stati invitati gli ordini professionali della circoscrizione del TAR Emilia Romagna, sede di Bologna, le avanguardie Distrettuale dello Stato, della Regione e del Comune di Bologna, nonché gli organismi di categoria presenti in loco. La partecipazione ha avuto il contributo del Presidente della Seconda Sezione e del Segretario Generale del TAR.
3. Con riferimento agli obiettivi programmatici indicati per lo scorso anno 2016, questi sono stati sostanzialmente più che raggiunti, oltre i limiti previsti. Precisamente e in sintesi, nonostante la riduzione dei magistrati in servizio dagli 8 del 2015 ai 6 del 2016, il numero delle sentenze ordinarie e brevi è rimasto rispettivamente quasi invariato. È notevolmente cresciuto il numero di decreti presidenziali decisorii, non contingentato dalla suddetta direttiva organizzativa del CPGA. Nel complesso sono stati definiti circa 280 ricorsi in più. Tale risultato, combinato con una leggera diminuzione dei ricorsi depositati e delle istanze cautelari, collegiali e monocratiche, ha portato ad una riduzione di circa 900 ricorsi pendenti, passati dai 4600 circa della fine del 2015 ai 3700 circa della fine del 2016: una riduzione di quasi il 19%, che pone questo Tribunale all'avanguardia tra quelli dell'Italia centro-settentrionale. Non si è potuto dare applicazione alla previsione legislativa del c.p.a. introdotta con l'art.71bis, ovvero al nuovo rito di definizione camerale dei ricorsi con istanza di prelievo, dato che il CPGA non ha emanato criteri che consentissero le relative assegnazioni in aggiunta a quelle previste dalla direttiva del 18 gennaio 2013.
4. Si premette, con riferimento agli obiettivi programmatici per il corrente anno 2017, che l'obiettivo di riduzione del contenzioso pendente è condizionato negativamente dalla prevista diminuzione, all'inizio dell'anno, dei magistrati in servizio, già ridotti lo scorso anno come sopra ricordato, dagli attuali 6 magistrati, che coprono solo parte dell'organico quantificato in 11 magistrati, ad appena 5 magistrati, a seguito del prossimo passaggio di un magistrato ora in servizio a funzioni direttive in sede diversa, riduzione che, se non compensata con l'assegnazione di un nuovo magistrato con carico di lavoro da altra sede, comporterà il blocco totale di una delle sezioni, priva permanentemente del numero legale per deliberare collegialmente, o almeno, se sarà compensata con l'assegnazione di un magistrato senza carico di lavoro, comporterà il dimezzamento dell'attività lavorativa della sezione, in ossequio alle direttive

sopra citate del 18.1.13, che non consentono mai di derogare in aumento ai carichi di lavoro dei magistrati.

5. Per perseguire l'obiettivo dell'incremento della produttività per magistrato, possibile in ipotesi per le sole sezioni con il numero legale per deliberare, si adottano, nel predetto quadro di riferimento, le indicazioni contenute nei menzionati criteri del CPGA (all.1) e si recepiscono, nelle loro linee guida, le indicazioni condivise espresse dai partecipanti alla riunione del 20.1.17.
6. Inoltre e in particolare, si adotteranno le seguenti misure e obiettivi programmatici, ferma la possibilità di ulteriori interventi, soprattutto a seguito dell'esperienza formatasi dopo la recentissima entrata in vigore del processo telematico:
 - 6.1 indicazione di missione con carico di lavoro per i magistrati inviati in missione d'ufficio, a turno, dai TAR vicini, per integrare il collegio giudicante nelle udienze della Seconda Sezione decorrenti dal 28 febbraio all'11 luglio 2017, in conformità alla nota del CPGA comunicata il 30 gennaio 2017, a seguito dell'evidenziata scoperta d'organico;
 - 6.2 prosieguo dell'attività di verifica, come indicato nella circolare del CPGA del 14.7.15, delle effettive pendenze presso il TAR per ridurre le discordanze tra i dati presenti in SIGA e la reale situazione del contenzioso, con particolare riferimento all'esatta indicazione dello stato dei fascicoli processuali, nonché all'effettiva condizione dei requisiti per emanare decreti di perenzione e, quindi, per velocizzare la loro emanazione e la definizione di tali cause anche se a seguito di eventuale opposizione;
 - 6.3 ulteriore aumento del numero di pronunce monocratiche presidenziali, non contingentate dai criteri del CPGA in data 18.1.13, con particolare riferimento a quelle destinate a definire le cause divenute improcedibili;
 - 6.4 impulso alla definizione con sentenza in forma semplificata, qualora ne ricorrano le condizioni, delle cause portate in camera di consiglio per l'esame cautelare;
 - 6.5 applicazione della disposizione legislativa del c.p.a., introdotta con l'art.71bis, ovvero del rito di definizione camerale dei ricorsi con istanza di prelievo, qualora il CPGA emani nuovi criteri che prevedano l'assegnazione di tali cause in aggiunta a quelle ordinarie;
 - 6.6 vaglio urgente delle istanze di prelievo per la fissazione del merito, tenendo conto del primario criterio cronologico e delle priorità di fissazioni imposte dalla

legge, come in caso dei riti “speciali” e ora “specialissimi” ex art. 120, c. 2bis, cpa oppure come in caso di sospensive accolte in primo o secondo grado, o richieste dal Giudice d’Appello, quando accoglie un’istanza cautelare nel limite di investire il Giudice di prime cure di una sollecita fissazione del merito ex art. 55, c.10, cpa oppure anche in assenza di una delibazione in punto di diritto e solo per ragioni di danno, secondo una prassi del Giudice d’Appello sempre più diffusa e che comprime in proporzione la possibilità di accogliere le istanze di prelievo; possibilità che attualmente è ristretta, anche a causa delle già evidenziate riduzioni d’organico e permanenza dei limiti dei carichi esigibili, fino al limite dell’inutilità per l’anno in corso;

- 6.7 doverosa attuazione del principio di sinteticità e chiarezza sia nei confronti dei magistrati sia degli avvocati, nell’assoluto rispetto dell’autonomia giurisdizionale e difensionale, invitando, ad es., gli avvocati a non depositare memorie di lunghezza superiore a 10 pagine, come prescritto nei citati criteri del CPGA del 15.9.11, per quanto in vigore, nonché ad adempiere, in materia di appalti, alle prescrizioni contenute nel decreto n.40 del 2015 emanato dal Presidente del Consiglio di Stato (all.2) in attuazione dell’art. 120 c.p.a. e, in ogni materia, alle prescrizioni contenute nel decreto n.167 del 2016 emanato dal Presidente del Consiglio di Stato (all.3) in attuazione dell’art. 13ter, all. 2, c.p.a.; principio che, per i magistrati, richiede anche l’applicazione delle indicazioni contenute nella nota del Presidente del Consiglio di Stato del 22 dicembre 2016;
- 6.8 assegnazione tendenziale delle cause già trattate da un giudice relatore e delle cause connesse al medesimo relatore, così da agevolare l’ottimale studio e rendimento;
- 6.9 fissazione anticipata del ruolo di merito e ricerca approfondita delle cause connesse, al fine di agevolare l’attività difensionale; interlocuzione e collaborazione col Foro per garantire l’armonia necessaria a favorire, oltre i diritti di difesa in contraddittorio, la produttività dell’attività difensionale, la quale deve, ove possibile, inserirsi congruamente nel complesso organizzativo e funzionale del TAR, come avviene quando un avvocato deposita tempestivamente istanze di rinvio, cancellazione dal ruolo, riunione, improcedibilità, motivi aggiunti, ecc., in modo da poter sostituire nei termini prescritti, cause già fissate non più mature per la decisione collegiale con diverse cause che presentano dette caratteristiche, oppure come avviene quando un avvocato comunica tempestivamente le connessioni dei ricorsi di sua conoscenza, oppure ancora quando si contrasta il rischio di prassi con conseguenze dilatorie della definizione nel merito di cause con sospensiva accolta;

- 6.10 prosieguo dei tirocini formativi postuniversitari attualmente in corso in base alla preesistente normativa e svolgimento, ove se ne presenti l'opportunità, circostanza più probabile in caso di aumento d'organico, dei tirocini formativi ai sensi dell'art.73 D.L. 21.6.13 n.69, utili per il supporto "esterno" alle attività lavorative dei magistrati;
- 6.11 attività formativa e organizzativa per il personale di magistratura e di segreteria, con disponibilità nei confronti dell'avvocatura, necessaria per l'ottimale instaurazione e svolgimento del processo amministrativo telematico entrato in vigore dal 1° gennaio 2017 e, in ogni caso, a questo fine, massima collaborazione di magistrati e segreteria con gli uffici informatici centralizzati, da un lato, e gli avvocati e le parti del giudizio, dall'altro, così da superare gli inevitabili inconvenienti tecnici iniziali e cogliere l'occasione del passaggio dal cartaceo al digitale per aumentare l'efficienza del processo amministrativo nel prioritario interesse della collettività; convocazione, a tale fine, non appena sarà maturata una prima sufficiente esperienza, di un incontro fra magistrati, impiegati e avvocati per esaminare congiuntamente le problematiche emerse e agevolare la loro risoluzione.