



Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio

Inaugurazione Anno Giudiziario 2016

Relazione del Presidente Carmine Volpe

Roma, 22 Febbraio 2016

SOMMARIO

<i>Saluti e ringraziamenti</i>	5
<i>1. Il ruolo del giudice amministrativo</i>	7
<i>2. Il ruolo del Tar del Lazio</i>	10
<i>3. Il giudice amministrativo e la “buona amministrazione”</i>	12
<i>4. Le recenti novità normative e le riforme auspicabili</i>	15
<i>4.1. La firma digitale e il processo amministrativo telematico</i>	15
<i>4.2. Le novità apportate dalla legge di stabilità 2016 e dalla legge delega per l’attuazione delle direttive appalti e concessioni</i>	16
<i>4.3. Ulteriore attribuzione di materie alla competenza funzionale del Tar del Lazio</i>	19
<i>4.4. La sinteticità</i>	20
<i>4.5. Le riforme auspicabili</i>	23
<i>5. I problemi di sempre: le carenze di organico</i>	28
<i>6. I profili quantitativi e qualitativi del contenzioso e le problematiche affrontate dal Tar Lazio nel 2015</i>	31
<i>7. Il processo amministrativo: una risposta tempestiva e coerente alla domanda di giustizia</i>	36
<i>8. Le iniziative in campo internazionale</i>	38
<i>Conclusioni</i>	42
<i>Appendice</i>	

Saluti e ringraziamenti

Ringrazio e saluto le Autorità istituzionali, civili e militari presenti; i giudici costituzionali; i magistrati degli altri Ordini giudiziari; le autorità politiche; gli esponenti del mondo accademico; i rappresentanti del Foro libero, dell'Avvocatura dello Stato e delle Avvocature degli enti pubblici; i colleghi, in servizio e a riposo, del Consiglio di Stato, di questo e degli altri Tribunali amministrativi regionali; i componenti del Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa, con i quali ho condiviso fino a pochi mesi fa oltre due anni di lavoro; i rappresentanti delle associazioni dei magistrati; gli operatori tutti della giustizia amministrativa; i gentili ospiti.

La partecipazione a questa cerimonia è indice dell'interesse per il Tar del Lazio e per l'attività da esso svolta, nonché del ruolo assunto da questo istituto nel sistema di giustizia nazionale. E', inoltre, motivo di orgoglio non solo per coloro che vi lavorano ma per tutti i magistrati amministrativi, di primo e secondo grado.

Per me è un altissimo onore svolgere per la prima volta la relazione per l'inaugurazione dell'anno giudiziario. E non posso nascondere l'emozione che consegue a questo particolare evento della mia vita professionale.

Dopo oltre 26 anni trascorsi in Consiglio di Stato, prima come consigliere e poi come presidente, da quasi tre mesi presiedo il Tar più importante d'Italia, con tutti gli onori e gli oneri conseguenti.

E' un momento importante di un percorso istituzionale, incominciato ormai nel lontano 1981 presso l'Avvocatura generale dello Stato. Lasciando il Consiglio di Stato ho inteso

dare un contributo personale e in prima linea al rilancio del sistema giustizia amministrativa e delle funzioni che la Costituzione, la legge e il codice del processo amministrativo (c.p.a.) attribuiscono al giudice amministrativo; funzioni, soprattutto in questi ultimi tempi, spesso vituperate e svilite.

Nello stesso tempo è un ritorno al passato, anche se proiettato al futuro, avendo incominciato la mia carriera di magistrato amministrativo presso i Tar nel 1984 prima di passare al Consiglio di Stato.

Ora i confini di quella che per me è stata la casa madre si sono allargati, nella consapevolezza che nel sistema di giustizia amministrativa il Consiglio di Stato fonda la sua ragione di essere sui Tar; e i Tar fanno fronte al primo impatto della richiesta di giustizia nei confronti dell'esercizio dei pubblici poteri nel solco della nomofilachia, che costituisce la funzione primaria del Consiglio di Stato.

1. Il ruolo del giudice amministrativo

La cerimonia di inaugurazione dell'anno giudiziario è nello stesso tempo occasione per fare bilanci sull'anno trascorso e per guardare al futuro, oltre che per svolgere qualche considerazione alla luce delle ulteriori esperienze acquisite.

Innanzitutto una riflessione sul ruolo del giudice amministrativo. Che è quello di scrivere sentenze e provvedimenti giurisdizionali, dovendo applicare la legge e decidere in una controversia chi ha ragione e chi ha torto.

Non è un ruolo da protagonista assoluto ma è certamente un ruolo centrale:

- sia nell'esercizio della giurisdizione, da considerare come un servizio alla collettività e in quanto tale erogatore di un prodotto finale costituito dalla decisione; prodotto che deve garantire tempestività, efficacia, equità e imparzialità, oltreché la corretta applicazione della legge;

- sia nella società, in quanto il giudice amministrativo incide, come ogni giudice, sulla vita delle persone e in più anche sull'esercizio del potere.

La sua alta funzione trova fonte nella Costituzione ed è prevista a fini di tutela delle situazioni di interesse legittimo e, in particolari materie, anche di diritto soggettivo; il riferimento è agli artt. 24, 103, 113 e 125 della Costituzione.

In un sistema di separazione dei poteri (Montesquieu "Lo spirito delle leggi 1748"), la

magistratura e l'amministrazione esercitano ognuno un potere.

Il giudice amministrativo, da parte sua, controlla che l'amministrazione abbia fatto "corretto uso del potere", anche regolatorio, sindacando i vizi del provvedimento. Il suo sindacato si è da tempo esteso all'intero rapporto, dapprima in forza dell'evoluzione giurisprudenziale e poi, in seguito, con l'entrata in vigore del c.p.a..

Una volta che il processo amministrativo è diventato anche strumento di regolazione di contrapposti interessi, il ruolo del giudice amministrativo si è evoluto. L'attuale funzione del processo si realizza con una giurisdizione di risultato, siccome il processo deve assicurare la spettanza del bene della vita per il quale si agisce in giudizio e nello stesso tempo orientare l'azione amministrativa; ossia l'esercizio del potere.

Ora il giudice amministrativo, e il processo nel quale egli opera attraverso la regolamentazione del codice, è pienamente adeguato ai principi e alle norme della Costituzione e del diritto europeo; in particolare ai principi di natura sostanziale (imparzialità, trasparenza, proporzionalità, adeguatezza, congruità, logicità e ragionevolezza) e processuale (effettività e pienezza della tutela, attraverso un giusto processo, rimesso a un giudice terzo).

Ma affinché possa realizzarsi la piena funzione del processo e conseguirsi gli obiettivi che esso si prefigge, è necessaria la collaborazione e la

correlazione tra magistratura, avvocatura, personale impegnato nel servizio giustizia e organo di autogoverno.

Il giudice, quindi, non è il “signore assoluto” del processo ma ha bisogno (dell’apporto e del supporto) di diversi altri soggetti attori perché la sua funzione possa esplicarsi al meglio.

Necessita, inoltre, di un’altra condizione imprescindibile.

In un sistema di divisione dei poteri, l’indipendenza, l’autonomia e la terzietà della magistratura amministrativa costituiscono bene primario di ogni giudice, dell’ordinamento e della stessa società civile alla quale il giudice pur sempre appartiene. Si tratta di valori costituzionalmente garantiti che vanno salvaguardati e difesi, nell’interesse di tutti; a tutela della ragione di essere, della funzionalità e della dignità della giustizia amministrativa.

Al riguardo si ha fiducia nell’operato del Consiglio di Presidenza, dato che l’esigenza primaria di tutelare l’indipendenza e l’autonomia della magistratura amministrativa costituisce la ragione dell’esistenza di un organo di autogoverno (art. 108 della Costituzione).

2. Il ruolo del Tar del Lazio

Il 2016 segna un piccolo-grande anniversario; sono passati 45 anni dall'emanazione della legge (l. 6 dicembre 1971, n. 1034) che ha istituito i Tar. E anche il Tar del Lazio, come una persona di pari età, si avvia ad attraversare uno dei periodi più belli di una vita.

Il Tar del Lazio nel panorama della giustizia amministrativa assume una sua specificità. Il sistema di giustizia amministrativa, infatti, si compone del Consiglio di Stato, dei Tar e del Tar del Lazio.

Il quale, invero, si differenzia dagli altri Tar non solo per numero di magistrati, di ricorsi in entrata e di decisioni pubblicate, ma soprattutto per tutta una serie di competenze che vanno ben al di là della circoscrizione territoriale di ogni Tribunale amministrativo. Secondo un disegno del legislatore sempre più ricorrente in questi ultimi anni e avallato anche dalla Corte Costituzionale.

Si tratta della competenza territoriale inderogabile e della competenza funzionale inderogabile (artt., rispettivamente, 13 e 135 del c.p.a.), che si arricchisce di continuo di ulteriori attribuzioni di materie. Ne costituisce ultimo esempio l'art. 95 del d.lgs. 16 novembre 2015, n. 180, di attuazione della direttiva 2014/59/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, che istituisce un quadro di risanamento e risoluzione degli enti creditizi e delle imprese di investimento.

La competenza del Tar del Lazio è a 360 gradi e spazia dai provvedimenti antitrust e delle Autorità indipendenti a quelli in materia di extracomunitari, di sanità e di energia, dall'urbanistica e l'edilizia all'ambiente, dal pubblico impiego statale devoluto alla giurisdizione del giudice amministrativo ai provvedimenti delle amministrazioni statali, delle Regioni e degli enti locali, dagli appalti ai servizi pubblici.

Così che il Tar del Lazio assume la figura di un mastodonte e di una macchina assai complessa, la cui gestione e la cui funzionalità presentano tutta una serie di problematiche estremamente peculiari e specifiche.

3. Il giudice amministrativo e la “buona amministrazione”

Si parla spesso di “buona amministrazione”.

Il giudice amministrativo riveste un ruolo importante nella “buona amministrazione”.

Il buon andamento e l'imparzialità costituiscono principi direttivi dell'attività amministrativa, costituzionalmente garantiti (art. 97, comma secondo, della Costituzione).

Il giudice amministrativo garantisce la legalità dell'attività amministrativa. L'annullamento di un provvedimento amministrativo consegue all'accertamento della sua illegittimità.

E' tutta la giustizia amministrativa che tende a un risultato finale di “buona amministrazione”. Le funzionalità, le risorse e l'esperienza del giudice amministrativo possono essere utilizzate per realizzare, o quanto meno perseguire, un'amministrazione legittima, efficace, efficiente e imparziale nella piena soddisfazione dell'interesse pubblico.

Il giudice amministrativo, quindi, prima di essere diventato il giudice dell'economia, è sempre stato il giudice delle garanzie; ossia del rispetto delle modalità, dei limiti e dei tempi dell'esercizio del potere, anche regolatorio, e ora anche del risarcimento dei danni arrecati dal suo illegittimo esercizio.

In tal modo il giudice amministrativo svolge, anche se indirettamente, un ruolo rilevante nella lotta

alla corruzione. In un regime di conformità dell'attività amministrativa alla legge e di rispetto delle regole della discrezionalità sarà oltremodo difficile che la corruzione trovi spazio. Infatti, se la corruzione trova linfa nell'illegalità, nella giustizia amministrativa vi è la ricerca della legittimità, ossia di una qualità che sta a 180° rispetto alla corruzione.

Va ribaltata, quindi, l'osservazione secondo cui la giustizia amministrativa sarebbe di ostacolo all'azione amministrativa, potendo essere semmai di arricchimento e supporto alla stessa.

Allo stesso modo il giudice amministrativo non è di ostacolo all'economia, essendo vero il contrario. La sua giurisprudenza ha dato un notevole contributo alla rimozione degli ostacoli all'economia - posti proprio dall'amministrazione con l'inerzia, i ritardi, la chiusura dei mercati, gli affidamenti senza gara - in funzione di tutela e di incentivo della concorrenza.

Qualcuno osserva, inoltre, che non è possibile che i giudici amministrativi decidano su tutto.

Ma è il potere pubblico che è trasversale e che interviene su tutto. Per cui una volta che il potere, secondo il principio di legalità, è soggetto al rispetto della legge e di quelle che sono le regole della discrezionalità, è l'attuale sistema costituzionale che consente al soggetto inciso dal potere di agire in giudizio innanzi al giudice amministrativo.

E' vero, invece, che i Tar fanno fronte alla prima richiesta di tutela nei confronti dell'esercizio del potere e si trovano in prima linea anche rispetto

all'opinione pubblica. Dai Tar gli utenti si aspettano, e ottengono, un'efficace e pronta risposta alla richiesta di giustizia e la soluzione della controversia; risposta che spesso rimane anche quella definitiva, viste le statistiche sulle alte percentuali delle sentenze non appellate e sulle basse percentuali degli appelli accolti dal Consiglio di Stato.

4. Le recenti novità normative e le riforme auspicabili

4.1. La firma digitale e il processo amministrativo telematico

Veniamo ora alle recenti novità normative e alle riforme auspicabili.

Tra le riforme introdotte, ma per ora solo annunciate, vi sono la firma digitale e il processo amministrativo telematico (PAT), i quali, tra l'altro, erano previsti già dal c.p.a..

Il d.l. 30 dicembre 2015, n. 210, cosiddetto mille proroghe, all'art. 2, comma 1, ha differito al 1° luglio 2016 l'entrata in vigore della firma digitale. Si tratta della norma secondo cui *“Tutti gli atti e i provvedimenti del giudice, dei suoi ausiliari, del personale degli uffici giudiziari e delle parti sono sottoscritti con firma digitale”* (art. 38, comma 1-bis, del d.l. 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla l. 11 agosto 2014, n. 114).

Ora il comma 2 dell'art. 2 del citato d.l. n. 210 del 2015, venendo incontro a un'esigenza rappresentata anche dal Consiglio di Presidenza e al fine di introdurre gradualmente il processo telematico, ha previsto una fase di sperimentazione delle nuove disposizioni presso i Tar e il Consiglio di Stato a decorrere dall'entrata in vigore del previsto regolamento governativo e fino al 30 giugno 2016 (art. 13, comma 1-bis, dell'allegato 2 del c.p.a.). L'individuazione delle concrete modalità attuative

della sperimentazione è demandata agli “Organi della Giustizia Amministrativa”, ossia soprattutto al Consiglio di Presidenza.

Noi giudici amministrativi attendiamo con favore l’entrata in funzione del processo amministrativo telematico, che dovrebbe risolvere tutta una serie di problemi al fine di una migliore gestione dei ricorsi, nonché di una maggiore funzionalità e speditezza del servizio giustizia. È chiaro che tutto questo, comportando un cambiamento radicale nel lavoro di ognuno di noi, degli avvocati e delle segreterie, per consentire la piena operatività del processo amministrativo telematico ha bisogno di gradualità e di idoneo adattamento, oltre che della fornitura degli strumenti telematici adeguati e soprattutto della formazione.

Per ora la gradualità non sembra esservi dato che l’entrata in vigore del processo amministrativo telematico è prevista a tutto tondo al 1° luglio 2016. E tanto meno è incominciata la formazione.

4.2. Le novità apportate dalla legge di stabilità 2016 e dalla legge delega per l’attuazione delle direttive appalti e concessioni

La legge di stabilità 2016 [art. 1, comma 781, lett. b), della l. 28 dicembre 2015, n. 208] ha attribuito all’istanza di prelievo un effetto nuovo.

Si tratta dell’art. 71-bis del c.p.a., secondo cui il giudice, a seguito della presentazione dell’istanza di prelievo, se sono completi il contraddittorio - ossia se

tutte le parti interessate sono state regolarmente chiamate in giudizio - e l'istruttoria, può, sentite le parti costituite, definire il giudizio in camera di consiglio con sentenza in forma semplificata. Nella quale la motivazione, ai sensi dell'art. 74, comma 1, secondo periodo, del c.p.a., *“può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo ovvero, se del caso, ad un precedente conforme”*.

In tal modo l'istanza di prelievo comporta non solo che il ricorso possa essere deciso con priorità, ma anche che possa essere deciso in camera di consiglio con sentenza pronunciata in forma semplificata.

La norma arricchisce lo strumentario a disposizione delle parti e del giudice, introducendo un'ulteriore possibilità per far fronte alle esigenze di una celere decisione dei ricorsi. Ma comporta anche ulteriore aggravio alle incombenze dei presidenti, in quanto presuppone un esame maggiormente approfondito del fascicolo per decidere se vi sono gli estremi per portare il ricorso in camera di consiglio anziché in udienza pubblica.

Un uso organizzato e meditato di tale facoltà potrà comportare la velocizzazione della decisione dei ricorsi, quanto meno di quelli di più facile soluzione. Ma si scontra con i limiti ai carichi di lavoro fissati dal Consiglio di Presidenza, dei quali non si può non tenere conto anche in presenza del nuovo art. 71-bis.

La legge di stabilità 2016 [art. 1, comma 781, lett. a), della l. n. 208 del 2015] ha introdotto, inoltre, alcune modifiche di dettaglio al giudizio di ottemperanza avente a oggetto il pagamento di somme di denaro in tema di cosiddette *astreintes*, ossia della somma di denaro dovuta, su richiesta di parte, dal resistente per ogni violazione o inosservanza successiva, ovvero per ogni ritardo nell'esecuzione del giudicato.

Si tratta di un nuovo periodo aggiunto all'art. 114, comma 4, lett. e), del c.p.a., secondo cui la somma di denaro dovuta a titolo di astreinte decorre dal giorno della comunicazione o notificazione dell'ordine di pagamento disposto nella sentenza di ottemperanza e detta penalità non si può considerare manifestamente iniqua se è stabilita in misura pari agli interessi legali.

Ossia è consentito aggiungere sempre gli interessi legali.

Infine, la l. 28 gennaio 2016, n. 11, legge delega per l'attuazione delle direttive appalti e concessioni, ha previsto, tra i principi e i criteri direttivi specifici, l'obbligo per il giudice amministrativo di valutare, prima di accordare una sospensiva, il rispetto di esigenze imperative connesse a un interesse generale e l'introduzione di uno speciale rito in camera di consiglio al fine dell'immediata risoluzione dei ricorsi relativi alle cause di esclusione dalle gare o di ammissione alle stesse, prescrivendo l'impossibilità di

proporre ricorsi simili nelle fasi successive della procedura di gara [art. 1, comma 1, lett. aaa) e bbb)].

Anche qui condivisibili esigenze di velocizzazione nella materia degli appalti andrebbero comparate con le ulteriori esigenze, di pari dignità, di pienezza ed effettività della tutela giurisdizionale.

4.3. Ulteriore attribuzione di materie alla competenza funzionale del Tar del Lazio

Continua l'allargamento della competenza funzionale del Tar del Lazio.

L'art. 95 del d.lgs. n. 180 del 2015 ha attribuito le controversie aventi a oggetto i provvedimenti adottati ai sensi del medesimo decreto - di attuazione della direttiva 2014/59/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, che istituisce un quadro di risanamento e risoluzione degli enti creditizi e delle imprese di investimento - alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo e alla competenza funzionale inderogabile del Tar del Lazio; prevedendo anche l'applicazione del rito abbreviato di cui all'art. 119 del c.p.a..

L'attribuzione di ulteriori materie al giudice amministrativo va vista positivamente. Ma debbono restare tutte le garanzie del processo. Nella specie invece si limita la sospensione cautelare di alcuni provvedimenti amministrativi, non si consente in alcuni giudizi la verifica e la consulenza tecnica, e si lascia al giudice, in presenza di dati presupposti,

la facoltà di non disporre l'annullamento del provvedimento ma solo il risarcimento del danno.

4.4. La sinteticità

Attualmente tema sensibile è quello della sinteticità. Molto spesso i giudizi, soprattutto quelli di una certa complessità, sono caratterizzati da atti estremamente lunghi che fanno seguito anche a provvedimenti amministrativi particolarmente corposi; si pensi ad esempio a quelli emessi dalle Autorità indipendenti.

La sinteticità riguarda gli atti del processo; e quindi del giudice e delle parti.

Nel c.p.a. la sinteticità è stata elevata a principio e obbligo, sullo stesso piano dei principi di effettività e del giusto processo.

Gli artt. 1, 2 e 3 del c.p.a., nell'ambito del capo I (del titolo I del libro primo) intitolato "*Principi generali*", affermano, rispettivamente, il principio di effettività, quello del giusto processo (nel quale è incluso il principio della sua ragionevole durata), nonché il dovere di motivazione e sinteticità degli atti.

In particolare, ai sensi dell'art. 3, comma 2, del c.p.a., "*Il giudice e le parti redigono gli atti in maniera chiara e sintetica*".

La norma ha dato attuazione all'art. 44, comma 2, lett. a), della l. (delega) 18 giugno 2009, n. 69, il quale ha previsto, al primo posto tra i principi e i criteri direttivi, di "*assicurare la snellezza, concentrazione*

ed effettività della tutela, anche al fine di garantire la ragionevole durata del processo”.

La sinteticità in tal modo è allo stesso tempo principio generale della giurisdizione amministrativa e obbligo a carico del giudice e delle parti. La formulazione letterale dell’art. 3, comma 2, del c.p.a. è, infatti, nel senso dell’imposizione di un dovere, e non di una facoltà.

La prima misura ordinamentale del principio di sinteticità si è avuta con l’art. 40, comma 1, lett. a), del d.l. n. 90 del 2014, che ha sostituito l’art. 120, comma 6, del c.p.a.; prevedendo limiti dimensionali al ricorso e agli altri atti difensivi. I cui termini sono stati stabiliti con il decreto del Presidente del Consiglio di Stato Giorgio Giovannini n. 40 del 25 maggio 2015, in attuazione della stessa norma di legge.

La novità riguarda i giudizi aventi a oggetto gli atti indicati nel comma 1 del citato art. 120, ossia quelli in materia di appalti, ed è finalizzata espressamente a *“consentire lo spedito svolgimento del giudizio in coerenza con il principio di sinteticità di cui all’articolo 3, comma 2”.*

Le disposizioni relative al contenimento del numero delle pagine, stabilite dal citato decreto del Presidente Giovannini, sono applicate in via sperimentale fino al 19 agosto 2016 (ossia per due anni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione).

E' chiaro che, senza ulteriori interventi legislativi, le disposizioni stabilite dal detto decreto presidenziale non potranno essere più applicate dopo il 19 agosto 2016.

Anche se la sinteticità non è un concetto assoluto e andrebbe pretesa pure per i provvedimenti amministrativi, il cui contenuto non può non condizionare quello degli atti relativi la loro impugnazione, ormai la sinteticità risponde a esigenze oggettive.

Il dovere di sinteticità nella redazione dei provvedimenti decisori (per i giudici) e degli atti (per le parti) è strumento operativo dei principi del giusto processo e della sua ragionevole durata. E consegue al ruolo moderno che devono assumere il giudice e l'avvocato, in un sistema che pretende e persegue la celerità dei processi e concepisce l'arretrato come foriero di risarcimento del danno.

Per cui occorre continuare sulla strada intrapresa con il decreto del presidente Giovannini, ispirandosi semmai a ulteriori esempi, come i due protocolli d'intesa stipulati il 17 dicembre 2015 tra il primo presidente della Corte di Cassazione e il presidente del Consiglio Nazionale Forense (CNF), in un impegno comune sull'efficienza della giurisdizione. I protocolli d'intesa, uno per la materia civile e tributaria e l'altro per la materia penale, hanno l'obiettivo di favorire la chiarezza e la sinteticità degli atti processuali e di formulare raccomandazioni per la redazione dei ricorsi funzionale a facilitarne la lettura

e la comprensione, nonché a dare maggiori certezze agli avvocati circa l'ammissibilità degli stessi; al fine di rendere il giudizio più veloce ed efficace.

Se si intende diminuire i tempi dei giudizi va di pari passo incrementata e assicurata la sinteticità degli atti processuali; e non solo nella materia degli appalti ma in ogni controversia.

Sulla sinteticità c'è ancora molto da fare ma occorre uno sforzo, da parte di tutti gli operatori, teso alla ricerca di nuova professionalità, che presuppone un necessario cambio di mentalità.

Per il momento si attende l'intervento del Consiglio di Presidenza al quale la legge affida il monitoraggio degli esiti della sperimentazione (art. 40, comma 2-bis, del citato d.l. n. 90 del 2014).

4.5. Le riforme auspicabili

La prima riforma auspicabile è la non riforma del giudice amministrativo. Non come espressione di un sentimento di autoreferenzialità, ma nel senso del riconoscimento della validità dell'attuale assetto costituzionale del riparto di giurisdizione.

Tuttavia, nel segno del miglioramento della qualità del servizio giustizia e della giurisdizione, il processo amministrativo necessita quanto meno di un *restyling*.

I riti speciali sono stati moltiplicati e complicati. Ci sarebbe bisogno di una loro semplificazione e nello stesso tempo di potere estendere, in presenza di

date condizioni, il rito accelerato a tutti i tipi di controversie.

Il nuovo art. 71-bis del c.p.a. e il principio di delega di cui all'art. 1, comma 1, lett. bbb), della l. n. 11 del 2016 - limitato però ai soli giudizi in ambito di appalti, escluse tutte le altre controversie di cui all'art. 119 del c.p.a. - sono su questa strada, ma da soli non bastano.

Necessita, inoltre, una semplificazione normativa e procedimentale, nonché la riforma della pubblica amministrazione. Ossia è imprescindibile la ricerca di un assetto normativo stabile e chiaro, di procedimenti amministrativi più semplici, nonché di un'amministrazione efficiente. La qualità della legislazione e dell'amministrazione sono presupposti della qualità dei provvedimenti e dei comportamenti amministrativi.

Ma le prassi contrarie alla certezza del diritto si ripetono (l'ultima legge di stabilità si compone di un articolo unico con 999 commi sulle materie più disparate). È vero che la certezza del diritto è un bene che va primariamente garantito dal giudice, ma è difficile pretenderlo sempre e comunque se non vi è certezza del sistema da applicare.

Il problema è ricorrente essendo stato recentemente richiamato anche dal primo presidente della Corte Suprema di Cassazione nella relazione sull'amministrazione della giustizia nell'anno 2015 («“labirinto”...di fonti normative e giurisprudenziali»), oltre che dal procuratore generale

della detta Corte nel proprio intervento nella medesima occasione (“proliferazione legislativa con un accumulo di norme, talora non chiare, né coordinate tra loro, neppure sotto l’aspetto temporale”).

Il giudice amministrativo è un giudice altamente specializzato.

Il che giustifica il riparto di giurisdizione; tra due giudici appartenenti a sistemi diversi ma nell’unitarietà della funzione giurisdizionale. Il senso di una giurisdizione amministrativa è nell’aver saputo rendere un servizio di tutela delle posizioni lese dagli atti e dai comportamenti dei pubblici poteri; in modo pieno, effettivo e soddisfacente. Un giudice specializzato che giudica sugli effetti dell’incontro/scontro tra l’amministrazione - essa stessa servizio reso ai cittadini - e questi ultimi.

Occorre però prendere atto di una specializzazione nella specializzazione, data l’esistenza di controversie che costituiscono esse stesse settori specifici del diritto amministrativo. Si pensi, ad esempio, alle controversie sui provvedimenti dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato, a quelle in materia di energia, ai provvedimenti emessi dai commissari straordinari per l’emergenza, all’istruzione pubblica, ai contratti pubblici, all’ambiente e all’urbanistica.

Tali ulteriori settori specifici comportano l’esigenza di giudici amministrativi che abbiano acquisito particolari cognizioni nei settori stessi. Con

la conseguenza che mal si concilia quel criterio del Consiglio di Presidenza che non consente la permanenza dei magistrati nella medesima sezione interna di Tar per un periodo superiore a cinque anni [il riferimento è all'art. 16, comma 1, lett. b), della delibera del 18 gennaio 2013].

Inoltre, la ragionevole durata dei processi.

Problematica che poi dà luogo alle note controversie conseguenti alla proposizione di ricorsi che hanno a oggetto l'esecuzione del giudicato formatosi per effetto della condanna dell'amministrazione (della giustizia o dell'economia) al pagamento di somme dovute per la violazione del diritto alla ragionevole durata del processo (ai sensi della l. 24 marzo 2001, n. 89, cosiddetta legge Pinto). Controversie le quali, esistenti anche in appello ma in numeri di gran lunga minori rispetto al primo grado, manifestano l'ulteriore distorsione di un sistema che già non ha funzionato a dovere a causa del riconoscimento di un indennizzo per la durata irragionevole del processo.

Il problema della legge Pinto incombe particolarmente sul Tar del Lazio. Oltre il 20% dei ricorsi in entrata nel 2015 sono costituiti da ricorsi di ottemperanza per legge Pinto (in Consiglio di Stato il dato si attesta su circa il 5% dei ricorsi pervenuti). Sarebbe arrivato il momento di pensare a qualche soluzione di tipo normativo. Quale potrebbe essere quella di prevedere un giudice unico, anziché il collegio, che decida su questi ricorsi, oppure stabilire

che l'ottemperanza delle decisioni del giudice ordinario sia attribuita a quest'ultimo, così come al giudice amministrativo spetta l'ottemperanza delle sentenze amministrative e al giudice tributario l'ottemperanza delle sue sentenze.

Infine, velocizzare e accelerare il rito, o i riti, in una situazione di organico in gran parte vacante e comunque di una dotazione complessiva di magistrati estremamente esigua, soprattutto se rapportata ad altri paesi dell'Unione europea (quali la Francia e la Germania), non può portare alla lunga a risultati concreti.

5. I problemi di sempre: le carenze di organico

L'anno che si è aperto è l'anno zero del Tar del Lazio e si prospetta in salita.

Il Tar del Lazio ha una dotazione organica complessiva di 73 magistrati, di cui tre presidenti.

Facendo riferimento al 31 gennaio scorso, per effetto anche dei collocamenti a riposo disposti al 31 dicembre 2015 dall'art. 1 del d.l. n. 90 del 2014, i magistrati in servizio erano 51, di cui 2 presidenti e 3 consiglieri con funzioni di presidente di sezione interna; con una scopertura del 30% della dotazione organica e la mancanza di 6 presidenti di sezione interna su 9. E tra i 51 magistrati 3 sono a carico ridotto a causa dello svolgimento di incarichi istituzionali.

Malgrado il disposto dell'art. 6, comma terzo, della l. 27 aprile 1982, n. 186, su 12 sezioni solo 3 sono composte “*da non meno di cinque magistrati*”, mentre 7 ne hanno quattro e 2 addirittura tre.

Il che costituisce evento unico nella storia del Tar del Lazio. Da una parte ventata di novità, se si considera la nomina di otto neopresidenti di sezione interna e che quattro degli attuali cinque presidenti, compreso me, sono stati nominati nel 2015. Dall'altra viene a mancare quella memoria storica che è di ausilio a garantire l'uniformità della giurisprudenza nelle prassi applicative.

Tra l'altro il numero di 51 è destinato a diminuire ulteriormente per effetto del passaggio per

anzianità al Consiglio di Stato e della nomina a presidente di sezione interna presso altri Tar, a cui sono destinati alcuni magistrati del Tar del Lazio.

A ciò si aggiunge una situazione di perdurante carenza dell'organico del personale amministrativo.

Particolare rilevanza evidenzia il dato obiettivo dell'impossibilità di assicurare in ciascuna delle dodici sezioni un funzionario con compiti direttivi e qualifica adeguata, nonché l'apporto di un congruo numero di dipendenti ausiliari ed esecutivi da adibire ai servizi di istituto.

Nel 2015 la situazione dell'organico del personale amministrativo in servizio presso il Tar del Lazio ha presentato una carenza di 19 dipendenti rispetto alla dotazione di 119 unità, già di per sé non adeguata agli accresciuti carichi di lavoro delle segreterie.

In particolare, il rapporto tra personale amministrativo (100) e magistrati (51) in servizio è di 1,96.

Si confida tuttavia nell'operato e nelle iniziative del Consiglio di Presidenza, del presidente del Consiglio di Stato e del segretario generale della giustizia amministrativa, oltre che in una rapida conclusione del concorso bandito a referendario Tar. Risulta inoltre sottoscritto il DPCM di autorizzazione a bandire concorsi per 78 posti di referendario Tar, nel triennio 2016/2018.

Nell'attesa, anche se con maggiore fatica e difficoltà, sono convinto che questo Tribunale

riuscirà comunque a garantire un adeguato “servizio giustizia”.

6. I profili quantitativi e qualitativi del contenzioso e le problematiche affrontate dal Tar Lazio nel 2015

Considerando i ricorsi pervenuti al Tar del Lazio, Roma, dall'anno 2002 al 2015, vi è una chiara linea di tendenza alla progressiva diminuzione sino al 2012, mentre, a partire dal 2013, si registra una significativa ripresa (pari a una media nei tre anni 2013-2015 di 15.332 ricorsi superiore di 3.975 ricorsi rispetto alla media del periodo 2002-2012).

Nel triennio concluso il Tar del Lazio è stato attraversato da un significativo afflusso di contenzioso, che ha incrementato in modo rilevante il numero dei ricorsi introitati negli anni più recenti. Si è passati da circa 11.562 ricorsi del 2012 a una media di 15.332 nel triennio 2013-2015, con un aumento annuo medio del 32,60%.

Tuttavia nel corso del 2015 si è registrata una lieve flessione dei depositi (15.935) pari al 5,77% rispetto al 2014 (16.855), determinata soprattutto dal minor numero di ricorsi avverso gli esiti negativi di procedure idoneative per l'accesso alla docenza universitaria e dei ricorsi avverso l'esclusione dall'accesso a facoltà universitarie a numero chiuso.

In controtendenza risulta il dato relativo ai ricorsi per l'esecuzione di giudicato derivanti dalla mancata esecuzione di condanne emesse ai sensi della legge Pinto. Al riguardo, infatti, si è verificato un consistente aumento degli introiti: nel 2015 sono stati depositati 3.701 ricorsi con un incremento del

53,06% rispetto all'anno 2014 in cui erano pervenuti 2.418 ricorsi. Anche in rapporto al numero dei ricorsi depositati nell'anno, merita di essere segnalato come tali ricorsi hanno rappresentato il 23,2% degli introiti complessivi del 2015, mentre tale percentuale nel 2014 si attestava solo al 14,35%.

Il numero complessivo dei ricorsi proposti dinanzi al giudice amministrativo è in calo: nel 2015 i nuovi ricorsi sono diminuiti, nell'insieme dei TAR, del 3,14% (a fronte di 63.723 ricorsi proposti nel 2014, nel 2015 ne sono pervenuti complessivamente 61.723).

Di tale diminuzione ha beneficiato anche il Tar del Lazio ma in misura di gran lunga inferiore, attestandosi su una percentuale di decremento (calcolata sul complesso dei ricorsi depositati innanzi ai Tar) davvero minima.

Questa sostanziale controtendenza rispetto al dato nazionale comporta, infatti, che l'incidenza dei ricorsi depositati presso il Tar del Lazio sul totale nazionale non è significativamente variata, passando dal 26,5% del 2014 al 25,8% del 2015, con un lieve decremento dello 0,7% (ove si consideri anche la sezione staccata di Latina, si arriva al 27,7% del totale nazionale dei ricorsi con un decremento dello 0,2%). Ne consegue che il numero medio di ricorsi per singola sezione del Tar del Lazio si rivela sensibilmente più alto del numero medio di ricorsi delle sezioni del resto d'Italia. In particolare, per le dodici sezioni del TAR del Lazio, alcune costituite da

solli tre o quattro magistrati, la media è di 1.327,83 ricorsi, mentre per le sezioni del resto d'Italia la media è di 789,44.

Il rapporto tra ricorsi definiti e ricorsi pervenuti nell'anno è pari a 52,34: ciò significa che per ogni ricorso introitato ne è stato definito più di 1,5.

Il saldo attivo tra giudizi definiti nell'anno (24.276) e ricorsi introitati (15.935) ha determinato un'ulteriore flessione pari al 10,55% dei ricorsi pendenti al Tar del Lazio che, al 31 dicembre 2015, ammontavano a 63.178.

Tale dato, ove raffrontato con le pendenze rilevate al 31 dicembre 2010 (143.254), delinea l'ampiezza del decremento realizzatosi negli ultimi cinque anni, pari al 55,9%.

Il risultato conferma il *trend* dell'anno precedente; così che negli ultimi due anni, a fronte di 32.790 ricorsi complessivamente presentati, sono stati definiti 56.253 giudizi pur in presenza, nel periodo considerato, di una compagine di magistrati meno numerosa.

Rispetto al 2014, in cui il totale delle decisioni si era attestato a 31.977, si deve registrare una flessione dei ricorsi definiti nel 2015 pari al 31,72%.

Tale decremento è stato determinato principalmente dal minor numero dei decreti decisori adottati ai sensi dell'art. 1 dell'allegato 3 del c.p.a. (nel 2015 ne sono stati pubblicati 12.344 a fronte dei 21.079 del 2014), essendo ormai esauriti i ricorsi pendenti da oltre cinque anni alla data di entrata in

vigore del codice per i quali, unicamente, era possibile disporre la perenzione.

Infatti, il dato relativo alle sole sentenze definitive pubblicate nel 2015 (11.932) è superiore di più di 1.000 provvedimenti rispetto al 2014 (10.898).

Relativamente alle materie maggiormente trattate, il Tar del Lazio risente poi ciclicamente di improvvise ondate di ricorsi: nel 2015 sono stati i ricorsi per l'esecuzione di giudicato derivanti dalla mancata esecuzione di condanne emesse ai sensi della legge Pinto (pari al 23,2% degli introiti complessivi). Il secondo posto viene occupato dalla materia degli stranieri - immigrazione e cittadinanza (pari al 10,03% degli introiti complessivi).

Infine, il dato sugli appelli avverso le sentenze del Tar del Lazio, il quale non può essere che riferito al 2014.

Le sentenze di primo grado del 2014 non appellate sono state 8.794 pari all'82% del totale (10.724). Sinora risultano definiti 480 appelli, di cui 198 accolti (pari a una proporzione del 41,25%) e 282 respinti (pari alla percentuale del 58,75%). Al momento se ne ricava che le sentenze di primo grado che sono divenute definitive sono l'86,31% del totale e in prospettiva, tenendo conto delle dette proporzioni, il dato si potrà attestare su una percentuale del 92,58%.

Per gli ulteriori dati statistici si rinvia alle tabelle allegate e, quanto alle decisioni più significative, alla rassegna, come sempre curata con precisione e

attenzione dal consigliere Giulia Ferrari, alla quale va un ringraziamento particolare.

7. Il processo amministrativo: una risposta tempestiva e coerente alla domanda di giustizia

Tra le materie rientranti nella competenza inderogabile del Tar del Lazio molte sono soggette al rito abbreviato *ex art. 119 c.p.a.*: tra queste va ricordato il contenzioso proposto avverso le delibere dell'Anac, dell'Antitrust, dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni. Al Tar del Lazio, quindi, non solo confluiscono molti più ricorsi rispetto a tutti gli altri Tar, ma a non pochi di essi deve essere assicurata una risposta immediata.

Se i dati che abbiamo appena esaminato registrano una buona produttività del Tar del Lazio, non può, però, tacersi che l'arretrato è ancora molto consistente. Al 31 dicembre 2015 pendono ancora 63.178 ricorsi. L'eliminazione di tale arretrato si fa sempre più difficile, non solo perché allo stato non sono previste misure straordinarie *ex art. 16 dell'allegato 2 al d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104*, ma anche per il numero ridotto, rispetto alla dotazione organica, dei magistrati che prestano servizio al Tar del Lazio.

Sono convinto che su parte di tali ricorsi non residua più l'interesse alla definizione del merito, con la conseguenza che gli stessi potrebbero essere definiti in rito, con decisione monocratica del presidente ai sensi dell'art. 85 del c.p.a., lasciando quindi i ruoli liberi per le sole cause per le quali permane un concreto interesse alla decisione del merito. Un aiuto nell'individuazione di tali ricorsi può

venire dal foro, al quale quindi mi rivolgo perché con uno sforzo comune si possano alleggerire gli archivi e portare in udienza i soli ricorsi che siano effettivamente “vivi”.

8. Le iniziative in campo internazionale

Nel corso del 2015, come negli ultimi anni, il Tar del Lazio ha ospitato una ventina di giudici amministrativi europei di diverse nazionalità che, in attuazione del programma di scambi finanziato dalla Commissione europea per la formazione giudiziaria europea e organizzato dall'EJTN (*European judicial training network*) in collaborazione con l'Ufficio studi della giustizia amministrativa, hanno trascorso due settimane in questo Tribunale. Essi hanno assistito alle udienze e approfondito la conoscenza del sistema di giustizia amministrativa italiano mediante il confronto e lo scambio di esperienze con i colleghi italiani e con docenti universitari.

L'apporto del Tar del Lazio a queste iniziative di scambio internazionale è rilevante, coprendo da solo quasi l'80% delle iniziative di questo tipo svolte in tutta Italia dalla magistratura amministrativa.

Basti ricordare che sono stati organizzati due *stage* di gruppo, che si sono svolti in ottobre, uno dedicato unicamente a magistrati amministrativi spagnoli (in lingua spagnola) e l'altro (in lingua inglese) cui hanno preso parte 11 colleghi stranieri, provenienti da Inghilterra, Francia, Spagna, Germania, Finlandia, Romania e Bulgaria.

Nel corso del mese di novembre, poi, è stato ospitato – in uno *stage* individuale – un collega francese del Tribunale amministrativo di Parigi, riportando le sue interessanti considerazioni sulle differenze tra il modello italiano e quello francese, in

un incontro di studio tenutosi proprio al Tar del Lazio.

Tutti i colleghi stranieri hanno particolarmente apprezzato il calore, la disponibilità e la preparazione dei magistrati italiani e hanno mostrato interesse per il nostro ordinamento, il quale ha tratti peculiari rispetto alla gran parte dei Paesi europei.

Tali iniziative si sono potute realizzare solo grazie al generoso apporto di alcuni colleghi del Tar del Lazio, che - come ogni anno ormai - hanno dedicato il loro tempo e le loro energie alla buona riuscita degli *stage*.

Inoltre, vari magistrati del Tar del Lazio, nel corso dell'ultimo anno, hanno preso parte a loro volta a iniziative della rete di formazione giudiziaria europea (EJTN). Poi, alcuni colleghi si sono recati per visite di studio di una settimana presso la Corte di giustizia europea e la Corte europea dei diritti dell'uomo; altri hanno partecipato a seminari internazionali di approfondimento su temi di diritto amministrativo e agli incontri di studio, finanziati dalla Commissione europea, dedicati all'approfondimento dei temi della concorrenza, distinguendosi per la propria preparazione e dedizione.

Vanno segnalate le visite di delegazioni straniere che sono venute al Tar del Lazio per conoscere da vicino la giustizia amministrativa (da ultimo, una numerosa delegazione di magistrati delle Corti amministrative e delle Corti Supreme del Messico).

Infine, non può non menzionarsi la partecipazione, ormai assidua, da parte di molti colleghi di questo Tar, agli incontri di studio in materia di ambiente, diritto tributario, immigrazione e diritti fondamentali organizzati dall'Associazione dei giudici amministrativi europei (AEAJ - *Association of European administrative judges*) in vari Paesi dell'Unione e il loro significativo apporto, anche come relatori, in questi contesti internazionali.

Si tratta di attività di estrema importanza, le quali non solo consentono ai colleghi di ampliare le loro conoscenze di diritto comparato ma soprattutto contribuiscono a creare tra magistrati amministrativi europei un clima di fiducia reciproca e una "cultura giudiziaria comune"; obiettivi fermamente perseguiti dall'Unione Europea negli ultimi anni.

Ciò è tanto più importante in un quadro giuridico che vede sempre più intensa e penetrante la presenza del diritto europeo.

L'arricchimento culturale che deriva da queste esperienze è elevato e soprattutto reciproco. Emerge, all'esito di questi momenti di scambio, che si sta realizzando una sempre più forte integrazione tra i sistemi nazionali europei di diritto amministrativo e che anche i Paesi di *common law*, oramai, può dirsi conoscano un vero e proprio sistema di giustizia amministrativa.

Inoltre, il "vedersi da fuori", ossia con gli occhi dei nostri colleghi stranieri, consente di cogliere contraddizioni o complessità del nostro sistema e di

ricevere stimoli per cercare soluzioni di semplificazione.

Nello stesso tempo il confronto con i sistemi di giustizia amministrativa degli altri Paesi conferma il grande valore delle nostre tradizioni giuridiche e spinge a impegnarsi per farle conoscere e per valorizzarle maggiormente all'estero, al fine di contribuire alla creazione di una vera cultura giuridica europea.

Conclusioni

Ho accennato come il sistema giustizia amministrativa ha un ruolo di primo piano nell'esercizio e nel controllo dei poteri pubblici.

La giustizia amministrativa costituisce un servizio reso alla collettività e così come ogni servizio pubblico deve perseguire: efficacia, efficienza, economicità.

Ma c'è una "quarta E" che deve essere immanente in un sistema il quale è servente alla risoluzione di controversie e la cui presenza è ancora più necessaria quando, come nella specie, una delle due parti, le cui manifestazioni e i cui comportamenti sono sottoposti al sindacato giurisdizionale, esercita il potere pubblico; ed è l'equità.

L'auspicio è quello di migliorare sulla strada degli standard qualitativi e di tempestività, già elevati, dei quali il giudice amministrativo ha dato ampia dimostrazione.

La piena funzionalità del servizio giustizia è obiettivo comune nell'interesse di tutti gli operatori del settore - e non soltanto dei giudici che ne sono alcuni dei protagonisti - e soprattutto degli utenti del servizio. I giudici, inoltre, devono essere di esempio e ricercare equilibrio.

Anche noi magistrati del Tar del Lazio ci impegniamo nel perseguimento delle sei "E" di cui dovrebbe essere connotato il servizio di giustizia amministrativa: efficacia, efficienza, economicità, equità, esempio ed equilibrio. Ma contiamo sull'apporto di tutti e naturalmente sull'efficientamento

del sistema o, almeno, sul suo funzionamento a pieno regime.

Noi, come dal famoso discorso di Martin Luther King, «*I have a dream*», del 28 agosto 1963, “...*non siamo ancora soddisfatti, e non lo saremo finché la giustizia non scorrerà come l’acqua e il diritto come un fiume possente*”.

In conclusione, un ringraziamento particolare va ai colleghi di questo Tar, la cui operosità, preparazione e dedizione è testimoniata dai risultati raggiunti, sul piano quantitativo e qualitativo, dall’attività giurisdizionale del Tribunale medesimo. In una situazione, tra l’altro, caratterizzata da particolare delicatezza e complessità del contenzioso in un panorama normativo non certo stabile e chiaro, e da evidenti carenze strutturali e funzionali. Anche se sono qui da pochi mesi ho già avuto modo di apprezzare il lavoro e lo spirito con cui vengono affrontati i problemi.

Un sentito ringraziamento va anche al segretario generale dott. Consoli e al personale amministrativo, il cui apporto consente pur sempre che il nostro lavoro possa svolgersi, manifestarsi e attuarsi.

Ringrazio tutto il foro, sul quale confido per una collaborazione proficua, durevole e costruttiva. Cosciente che i problemi di un’istituzione quale il Tar del Lazio non possono che essere risolti assieme in *joint venture* tra magistrati e avvocati.

Ringrazio la mia famiglia che mi supporta (e sopporta) ogni giorno della mia vita.

Infine, non posso non ricordare due magistrati che non sono più tra di noi e che ci hanno lasciato lo scorso anno, tra l'altro entrambi in periodo feriale; il presidente Giovanni Paleologo, alcuni giorni dopo ferragosto, e il presidente Luigi Tosti, pochi giorni dopo Natale. Si tratta di due persone che hanno dato lustro alla giustizia amministrativa e lasciato un segno indelebile; il primo al Consiglio di Stato e il secondo al Tar del Lazio, dove, rispettivamente e pressoché interamente, hanno svolto la loro attività di magistrati amministrativi.

La loro vita, i loro valori, le loro virtù, la loro onestà, i loro insegnamenti, il loro ricordo costituiscono un'importante eredità per tutti noi, per l'intera giustizia amministrativa e per le generazioni future.

APPENDICE

a cura del Cons. Giulia Ferrari

Sommario: 1. Questioni di rilevante impatto sociale. 2. Autorità amministrative indipendenti: 2.1. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Agcm). 2.2. Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Agcom). 3. Elezioni amministrative. 4. Ambiente. 5. Appalti e contratti della Pubblica amministrazione. 6. Infrastrutture e trasporti. 7. Sanità. 8. Istruzione. 9. Imposte. 10. Enti locali. 11. Ordinamento giudiziario. 12. Militari. 13. Libere professioni. 14. Edilizia. 15. Giochi. 16. Giurisdizione. 17. Processo amministrativo.

1. Questioni di rilevante impatto sociale.

Una particolare segnalazione merita la sentenza della Sez. I n. 2454 dell'11 febbraio 2015, che ha pronunciato sul Regolamento concernente la revisione delle modalità di determinazione e i campi di applicazione dell'Indicatore della Situazione Economica Equivalente (ISEE), adottato con d.P.C.M. 5 dicembre 2013, n. 159, dichiarandolo illegittimo laddove all'art. 4, comma 2, lett. f), prevede una nozione di "reddito disponibile" eccessivamente allargata e in discrepanza interpretativa con la *ratio* dell'art. 5, d.l. 6 dicembre 2011, n. 201. Ad avviso della Sezione un'interpretazione, costituzionalmente orientata dell'art. 5, d.l. n. 201 del 2011 rispetto agli artt. 3, 32 e 38 Cost., comporta che la disposizione, che prevede di "...adottare una definizione di reddito disponibile che includa la percezione di somme, anche se esenti da imposizione fiscale...valorizzando in misura maggiore la componente patrimoniale sita sia in Italia sia all'estero...", deve essere interpretata nel senso che la volontà del legislatore coincideva con la necessità di eliminare precedenti situazioni ove si rappresentavano privi di reddito soggetti in realtà dotati di risorse, anche cospicue, ma non sottoponibili a dichiarazione IRPEF. A tale scopo possono essere richiamati i redditi prodotti e tassati all'estero (ed ecco il richiamo alla componente patrimoniale sita all'estero di cui all'art. 5 cit.), le pensioni estere non tassate in Italia, i lavoratori di stato estero (Città del Vaticano), i lavoratori frontalieri con franchigia esente IRPEF, il coniuge divorziato che percepisce assegno di mantenimento di figli. Più che da un risparmio di spesa, tale impostazione normativa era orientata a rispettare un principio di uguaglianza e proporzionalità, ai fini del rispetto dell'art. 38 Cost., legato all'"emersione" di situazioni solo apparentemente equivalenti ad assenza di reddito effettivo. Il decreto del Presidente del Consiglio, quindi, per non incorrere nella violazione di legge e nella ancor più diretta violazione delle norme costituzionali innanzi richiamate avrebbe dovuto dare spazio a disposizioni in tal senso orientate, approfondendo le situazioni in questione ed aprendo il ventaglio delle possibilità di sottoporre la componente di reddito ai fini ISEE a situazioni di effettiva "ricchezza". Con la disposizione di cui all'art. 4, comma 2, lett. f), d.P.C.M. n. 159 del 2013., invece, la Presidenza del Consiglio ha disposto che "Il reddito di ciascun componente il nucleo familiare è ottenuto sommando le seguenti componenti...f) trattamenti assistenziali, previdenziali e

indennitari, incluse carte di debito, a qualunque titolo percepiti da amministrazioni pubbliche, laddove non siano già inclusi nel reddito complessivo di cui alla lettera a);”, vale a dire nel reddito complessivo IRPEF. Ebbene, la genericità e ampiezza del richiamo a trattamenti “assistenziali, previdenziali e indennitari” comporta indubbiamente che nella definizione di “reddito disponibile” di cui all’art. 5, d.l. cit. sono stati considerati tutti i proventi che l’ordinamento pone a compensazione della oggettiva situazione di svantaggio, anche economico, che ricade sui disabili e sulle loro famiglie. Ad avviso della Sezione non è dato comprendere per quale ragione, nella nozione di “reddito”, che dovrebbe riferirsi a incrementi di ricchezza idonei alla partecipazione alla componente fiscale di ogni ordinamento, sono stati compresi anche gli emolumenti riconosciuti a titolo meramente compensativo e/o risarcitorio a favore delle situazioni di “disabilità”, quali le indennità di accompagnamento, le pensioni INPS alle persone che versano in stato di disabilità e bisogno economico, gli indennizzi da danno biologico invalidante, di carattere risarcitorio, gli assegni mensili da indennizzo ex l. 25 febbraio 1992, n. 210 e 29 ottobre 2005, n. 229. Tali somme, e tutte le altre che possono identificarsi a tale titolo, non possono costituire “reddito” in senso lato né possono essere comprensive della nozione di “reddito disponibile” di cui all’art. 5, d.l. n. 201 del 2011, che proprio ai fini di revisione dell’ISEE e della tutela della “disabilità”, è stato adottato. Né può convenirsi con l’osservazione secondo cui tale estensione della nozione di “reddito disponibile” sarebbe in qualche modo temperata o bilanciata dall’introduzione nello stesso d.P.C.M. di deduzioni e detrazioni che ridurrebbero l’indicatore in questione a vantaggio delle persone con disabilità nella nuova disciplina. Tale tesi non tiene conto dell’effettiva volontà del legislatore, costituzionalmente orientata e tesa a riequilibrare situazioni di carenza fittizia di reddito e non ad introdurre specifiche detrazioni e franchigie su un concetto di “reddito” (impropriamente) allargato. Non è dimostrato, in sostanza, che le compensazioni di cui allo stesso art. 4, d.P.C.M. n. 159 del 2013 siano idonee a mitigare l’ampliamento della base di reddito disponibile introdotta né che le stesse possano essere considerate equivalenti alla funzione sociale cui danno luogo i trattamenti assistenziali, previdenziali e indennitari, incluse carte di debito, a qualunque titolo percepiti da amministrazioni pubbliche per situazioni di accertata “disabilità”.

Di sicura importanza è anche la sentenza della Sez. I 9 marzo 2015, n. 3913, che ha pronunciato sui provvedimenti della Commissione di garanzia degli Statuti e per la trasparenza e il controllo dei rendiconti dei partiti politici, con i quali erano state respinte le richieste di ammissione ai benefici di cui agli artt. 11 e 12, d.l. 28 dicembre 2013, n. 149, come convertito nella l. 21 febbraio 2014, n. 13. Con tale provvedimento, recante “abolizione del finanziamento pubblico diretto, disposizioni per la trasparenza e la democraticità dei partiti e disciplina della contribuzione volontaria e della contribuzione indiretta in loro favore”, sono stati aboliti, sebbene con effetti parzialmente rinviati nel tempo, secondo le modalità di cui all’art. 14 del provvedimento medesimo, “il rimborso delle spese per le consultazioni elettorali e i contributi pubblici erogati per l’attività politica e a titolo di cofinanziamento”, prevedendo, in luogo di tali benefici e in favore dei partiti politici che rispettano i requisiti di trasparenza e democraticità dal provvedimento medesimo stabiliti,

l'accesso a forme di contribuzione volontaria fiscalmente agevolata e di contribuzione indiretta fondate su scelte espresse dai cittadini. La materia, ai sensi dell'art. 13 *bis*, d.l. n. 149 del 2013, è attribuita alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, fatta salva la giurisdizione del giudice ordinario in materia di sanzioni amministrative ai sensi dell'art. 8, comma 8. Le decisioni hanno affrontato, anche alla luce dei parametri costituzionali in materia, alcuni problemi interpretativi in punto di sussistenza dei requisiti per l'ammissione ai benefici, con particolare riguardo alla sufficienza dell'esistenza di un rappresentante nel Parlamento europeo, pur in assenza di un rappresentante nel Parlamento nazionale, e alla natura cumulativa e non alternativa dei requisiti previsti dal comma 1 dell'art. 10, d.l. n. 149 del 2013.

Di particolare interesse è anche la sentenza della Sez. II 17 marzo 2015, n. 4233, che ha giudicato illegittima la delibera della Giunta municipale del Comune di Roma Capitale n. 48 recante "Modifiche alla "Nuova disciplina della sosta tariffata" che: a) ha innalzato la tariffa oraria ad euro 1,50 in tutte le aree tariffate, senza alcuna distinzione, all'interno e all'esterno delle ZZTL; b) ha "sospeso" le seguenti agevolazioni tariffarie: 1) tariffa agevolata giornaliera pari ad euro 4,00 per otto ore continuative; 2) tariffa agevolata mensile, riferita ad un solo autoveicolo, pari ad Euro 70,00. Infatti, l'uso indifferenziato della leva finanziaria costituisce una scelta non conforme ai criteri di determinazione delle tariffe, in considerazione anche dell'inesistenza di misure di incremento dell'offerta di trasporto pubblico o comunque di specifici studi circa l'attuale adeguatezza di esso nelle diverse zone tariffate. Né la mera circostanza che la tariffa oraria di cui alla delibera in questione sia, in ipotesi, effettivamente inferiore a quelle in vigore, ad esempio, nelle città di Milano, di Genova, di Torino, di Napoli ecc., consente, di per sé, di fare ritenere la congruenza delle predette misure. Ha chiarito la Sezione che la delibera annullata, oltre ad essere caratterizzata da una istruttoria incompleta e inadeguata, rispetto allo stesso fine dichiaratamente perseguito (vale a dire "recuperare lo strumento della sosta tariffata come regolatore della domanda di spostamento con mezzi privati verso zone servite dal trasporto pubblico e con i principali attrattori"), appare in contrasto sia con i principi in materia di organizzazione della sosta e del sistema di tariffazione stabiliti dal PGTU vigente, sia con quelli contenuti nel nuovo PGTU, sebbene non ancora definitivamente approvato. Ha aggiunto che sussiste una evidente contraddittorietà intrinseca anche con gli stessi "obiettivi specifici" approvati nel 2008 e, allo stato, integralmente confermati e riportati in allegato dalla stessa delibera n. 48. Tale essendo il quadro dei principi elaborati dall'Amministrazione nell'ambito di strumenti di pianificazione e programmazione sovraordinati alla disciplina qui in esame (almeno per quanto riguarda il PGTU), deve convenirsi con i ricorrenti che l'uso indifferenziato della leva finanziaria costituisca una scelta non conforme ai criteri di determinazione delle tariffe ivi delineati. Di immediata evidenza, appare, ad esempio, l'inesistenza di misure di incremento dell'offerta di trasporto pubblico o comunque di specifici studi circa l'attuale adeguatezza di esso nelle diverse zone tariffate. La verifica della disponibilità di trasporto pubblico è infatti uno dei parametri che, anche secondo il PGTU in corso di approvazione, condiziona l'articolazione della tariffe, unitamente all'obiettivo di "aumentare l'accessibilità per gli spostamenti non sistematici effettuati

con auto privata per gli assi caratterizzati da fronti commerciali continui o in presenza di forti attrattori, cioè dove è richiesta una forte rotazione nell'uso dei posti disponibili". Nel caso all'esame della Sezione, però, non vi è stata alcuna verifica circa la specifica domanda di sosta nelle diverse zone tariffate, né alcuna differenziazione viene operata, ad esempio, tra visitatori e addetti ovvero, relativamente a questi ultimi, tra soggetti che provengono da zone già coperte da servizi "forti" di trasporto pubblico, ed utenti che, invece, si spostano da zone periferiche e/o non adeguatamente servite.

Da segnalare ancora la sentenza della Sez. I *ter*, 9 marzo 2015, n. 3912, che ha pronunciato sulla legittimità della trascrizione del matrimonio celebrato all'estero tra persone dello stesso sesso. Ha ricordato che l'art. 27, comma 1, l. 31 maggio 1995, n. 218 (recante la riforma del diritto internazionale privato), stabilisce che "la capacità matrimoniale e le altre condizioni per contrarre matrimonio sono regolate dalla legge nazionale di ciascun nubendo al momento del matrimonio". Tale disposizione va letta in combinato disposto con l'art. 115 cod. civ., secondo cui "il cittadino è soggetto alle disposizioni contenute nella sezione prima di questo capo, anche quando contrae matrimonio in paese straniero secondo le forme ivi stabilite". Da tali disposizioni deriva che – a prescindere della validità formale del matrimonio celebrato applicando una legge straniera - all'ufficiale di stato civile italiano spetta, ai fini della trascrizione, il potere/dovere di verificare la sussistenza dei requisiti sostanziali necessari (avuto riguardo alla normativa nazionale) per celebrare un matrimonio che possa avere effetti giuridicamente rilevanti. Sotto questo profilo, ai sensi del codice civile, la diversità di sesso dei nubendi costituisce un requisito sostanziale necessario affinché il matrimonio produca effetti giuridici nell'ordinamento interno posto che, allo stato, l'istituto del matrimonio si fonda sulla diversità di sesso dei coniugi, come si evince dall'art. 107 cod. civ., il quale stabilisce che l'ufficiale dello stato civile "riceve da ciascuna delle parti personalmente, l'una dopo l'altra, la dichiarazione che esse si vogliono prendere rispettivamente in marito e in moglie, e di seguito dichiara che esse sono unite in matrimonio". In linea con tale assunto si pongono gli artt. 108, 143 e 143 *bis* cod. civ., e l'art. 64, comma 1, lett. e), d.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 (recante Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della L. 15 maggio 1997, n. 127). La normativa nazionale, che non consente la celebrazione del matrimonio tra persone dello stesso sesso e la sua trascrizione nei registri dello stato civile, è stata ritenuta costituzionalmente legittima. Con sentenza n. 138 del 14 aprile 2010 la Corte cost. ha, infatti, affermato che l'art. 29 Cost. si riferisce alla nozione di matrimonio definita dal codice civile come unione tra persone di sesso diverso e questo significato del precetto costituzionale non può essere superato con un'interpretazione creativa né, peraltro, con specifico riferimento all'art. 3, comma 1, Cost., le unioni omosessuali possono essere ritenute tout court omogenee al matrimonio. Con successiva sentenza n. 170 dell'11 giugno 2014, la Consulta è intervenuta sulla normativa che prevede l'automatica cessazione degli effetti civili del matrimonio in caso di rettificazione di attribuzione di sesso di uno dei due coniugi, affermando che "la nozione di matrimonio presupposta dal Costituente (cui conferisce tutela l'art. 29 Cost.) è quella stessa definita dal codice

civile del 1942 che stabiliva e tuttora stabilisce che i coniugi dovessero essere persone di sesso diverso e segnalando il requisito dell'eterosessualità del matrimonio. La Consulta ha stabilito che tra le formazioni sociali di cui all'art. 2 Cost., in grado di favorire il pieno sviluppo della persona umana nella vita di relazione, nel contesto di una valorizzazione del modello pluralistico, rientra anche l'unione omosessuale, ma ha chiarito che spetta al Parlamento, nell'esercizio della sua piena discrezionalità politica, individuare con atto di rango legislativo le forme di garanzia e di riconoscimento per le unioni suddette, scegliendo, in particolare, se equiparare tout court il matrimonio omosessuale a quello eterosessuale ovvero introdurre forme diverse di riconoscimento giuridico della stabile convivenza della coppia omosessuale. In tale contesto, la Corte cost. ha ritenuto di poter intervenire solo per tutelare specifiche situazioni, come avvenuto con le sentenze nn. 559 del 1989 e 404 del 1988, in materia di locazioni e di assegnazione di alloggi di edilizia residenziale per le convivenze more uxorio. In sostanza, allo stato dell'attuale normativa nazionale italiana, il matrimonio celebrato all'estero tra persone dello stesso sesso risulta privo dei requisiti sostanziali necessari per procedere alla sua trascrizione, ai sensi dell'art. 10, d.P.R. n. 396 del 2000, come confermato dalla giurisprudenza, la quale ha affermato che "l'intrascrivibilità delle unioni omosessuali dipende non più dalla loro inesistenza e neppure dalla invalidità, ma dalla loro inidoneità a produrre, quali atti di matrimonio, qualsiasi effetto giuridico nell'ordinamento italiano". La Sezione ha altresì escluso che la disciplina nazionale risulta in aperto contrasto con la normativa europea, se si considera quanto stabilito dagli artt. 12 della CEDU e 9 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (c.d. "Carta di Nizza"). L'art. 12 della CEDU, infatti, stabilisce che "uomini e donne in età adatta hanno diritto di sposarsi e di fondare una famiglia secondo le leggi nazionali regolanti l'esercizio di tale diritto", e, quindi, fa riferimento alla nozione tradizionale di matrimonio fondato sulla diversità di sesso dei nubendi, rinviando alla legislazione dei singoli Stati per la disciplina delle condizioni che regolano l'esercizio del diritto. L'art. 9 della Carta di Nizza, invece, prevede che "il diritto di sposarsi e il diritto di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio", omettendo il riferimento alla diversità di sesso dei nubendi e così lasciando al legislatore nazionale la possibilità di riconoscere le unioni tra persone dello stesso sesso. In tale contesto normativo europeo la Corte Europea dei diritti dell'uomo, con pronuncia del 24 giugno 2010 (Prima Sezione, caso Schalk e Kopf contro Austria: in un caso analogo a quello oggetto del surrichiamato giudizio), ha affermato che il rifiuto dell'ufficiale di stato civile di adempiere le formalità richieste per la celebrazione di un matrimonio tra persone dello stesso sesso non contrasta con la CEDU, osservando che il matrimonio ha connotazioni sociali e culturali radicate che possono differire molto da una società all'altra, sicché va rimessa ai legislatori nazionali di ciascuno Stato aderente la decisione di permettere o non il matrimonio omosessuale e la conseguente decisione in merito alla trascrivibilità o meno dello stesso (cfr. Corte di giustizia UE nella sentenza 31.5.2001, cause riunite C-122/99 P e C-125/99 P, circa la nozione di matrimonio come "unione di due persone di sesso diverso"). In conclusione, allo stato dell'attuale normativa, e fatto salvo un intervento legislativo al riguardo che ponga la legislazione del nostro Paese in linea con quella di altri Stati, europei e non, le coppie omosessuali non vantano in Italia né un diritto a

contrarre matrimonio, né la pretesa alla trascrizione di unioni celebrate all'estero, anche se le unioni tra persone dello stesso sesso non possono essere considerate contrarie all'ordine pubblico.

2. Autorità amministrative indipendenti.

2.1. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Agcm).

Molte sono le sentenze emesse dalla sez. prima del Tar Lazio su ricorsi che, sotto profili diversi, hanno coinvolto l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Agcm).

Da segnalare la sentenza n. 3341 del 25 febbraio 2015, secondo cui l'obbligo di disapplicare la norma interna contrastante con il diritto europeo – che *ex art. 1*, comma 4, l. 10 ottobre 1990, n. 287 si impone con maggior forza in materia antitrust - trova radice nell'art. 4, comma 3, del TFUE, che fissa il principio della "leale collaborazione" tra gli Stati membri e l'Unione Europea (prescrivendo che le istituzioni nazionali, anche amministrative, debbano operare al fine di "assicurare l'esecuzione degli Obblighi derivanti dai Trattati", astenendosi dal compiere "qualsiasi misura che rischi di mettere in pericolo la realizzazione degli obiettivi dell'Unione"). Il carattere vincolante degli obblighi di leale collaborazione è tale da ostare necessariamente all'attuazione del giudicato nazionale in applicazione di una norma che, nel caso concreto, si appalesi contrastante con norme e principi europei.

In tema di intese restrittive della concorrenza la sentenza 18 dicembre 2015, n. 14282 ha ricordato che l'art. 101 del T.F.U.E. (così come l'art. 2, l. n. 287 del 1990) stabilisce che sono incompatibili con il mercato interno e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni d'imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno. Funzione ed obiettivo della norma innanzi richiamata è tutelare la concorrenza sul mercato al fine di garantire il benessere dei consumatori e un'allocatione efficiente delle risorse. Ne deriva che, sulla base dei principi comunitari e nazionali in materia di concorrenza, ciascun operatore economico deve determinare in maniera autonoma il suo comportamento economico nel mercato di riferimento. Nel fare ciò l'operatore terrà lecitamente conto delle scelte imprenditoriali note o presunte dei concorrenti, non essendogli, per contro, consentito instaurare con gli stessi contatti diretti o indiretti aventi per oggetto o per effetto creare condizioni di concorrenza non corrispondenti alle condizioni normali del mercato. Tali contatti vietati possono rivestire la forma dell'accordo ovvero quella delle pratiche concordate. Mentre la fattispecie dell'accordo ricorre quando le imprese abbiano espresso la loro comune volontà di comportarsi sul mercato in un determinato modo, la pratica concordata corrisponde ad una forma di

coordinamento fra imprese che, senza essere spinta fino all'attuazione di un vero e proprio accordo, sostituisce, in modo consapevole, un'espressa collaborazione fra le stesse per sottrarsi ai rischi della concorrenza. Nella maggior parte dei casi, l'esistenza di una pratica o di un accordo anticoncorrenziale deve essere dedotta da un certo numero di coincidenze e di indizi che, considerati nel loro insieme, possono rappresentare, in mancanza di un'altra spiegazione coerente, la prova di una violazione delle regole sulla concorrenza, in quanto è ben difficile che di una intesa possano rinvenirsi prove dirette, desumibili da materiale documentale o da altre evidenze istruttorie che attestino la conclusione dell'accordo anticoncorrenziale illecito. Ha ricordato la sezione che nella stessa giurisprudenza della Corte di giustizia U.E. si trova più volte affermato il principio per cui (in particolare, sentenza 7 gennaio 2004, in causa C-204/00), poiché sono noti tanto il divieto di partecipare a pratiche e accordi anticoncorrenziali quanto le sanzioni che possono essere irrogate ai contravventori, di norma le attività derivanti da tali pratiche ed accordi si svolgono in modo clandestino, le riunioni sono segrete, spesso in un paese terzo, e la documentazione ad esse relativa è ridotta al minimo. Si è osservato in proposito che anche se la Commissione europea scoprisse documenti attestanti in modo esplicito un contatto illegittimo tra operatori, come i resoconti di una riunione, questi ultimi sarebbero di regola solo frammentari e sporadici, di modo che si rivela spesso necessario ricostruire taluni dettagli per via di deduzioni. L'esistenza di una pratica concordata, considerata l'inesistenza o la estremamente difficile acquisibilità della prova di un accordo espresso tra i concorrenti, viene quindi ordinariamente desunta dalla ricorrenza di determinati indizi probatori dai quali inferire la sussistenza di una sostanziale finalizzazione delle singole condotte ad un comune scopo di restrizione della concorrenza. E' dunque ammesso il ricorso a prove indiziarie, purché le stesse, come più volte affermato in giurisprudenza, si fondino su indizi gravi, precisi e concordanti. Nella pratica concordata l'esistenza dell'elemento soggettivo della concertazione deve perciò desumersi in via indiziaria da elementi oggettivi, quali: la durata, l'uniformità e il parallelismo dei comportamenti; l'esistenza di incontri tra le imprese; gli impegni, ancorché generici e apparentemente non univoci, di strategie e politiche comuni; i segnali e le informative reciproche; il successo pratico dei comportamenti, che non potrebbe derivare da iniziative unilaterali, ma solo da condotte concertate.

Numerose anche le sentenze della Sez. I che si sono occupate del problematica relativa alla pubblicità ingannevole.

La Sezione, con la sentenza n. 9866 del 20 luglio 2015, ha chiarito che in sede di accertamento di una presunta pratica commerciale scorretta l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato non è vincolata a svolgere la propria indagine all'interno dei confini della contestazione mossa dal denunciante né è vincolata ai profili di decettività segnalati, potendo invece essa esaminare la condotta anche sotto angoli prospettici non coincidenti con quelli descritti dal segnalante, sulla base di un principio valido *a fortiori* in virtù del potere di attivarsi anche d'ufficio

Da segnalare anche la sentenza 10 novembre 2015, n. 12708, che ha pronunciato sull'ambito di sindacato del giudice amministrativo. Ha precisato che tale sindacato, che ha carattere intrinseco, deve essere ritenuto comprensivo anche del riesame delle valutazioni tecniche operate dall'Autorità nonché dei principi economici e dei concetti giuridici indeterminati applicati e va condotto con il ricorso a regole e conoscenze tecniche appartenenti alle stesse discipline applicate dall'Amministrazione, anche con l'aiuto di periti. E' tuttavia incontestato che, ove la legittimità dell'azione amministrativa ed il corretto uso delle sottostanti regole tecniche siano stati accertati, il controllo giudiziale non può andare oltre, al fine di sostituire la valutazione del giudice a quella già effettuata dall'Amministrazione, la quale rimane l'unica attributaria del potere esercitato. I limiti del sindacato del giudice amministrativo sulla discrezionalità amministrativa nelle materie regolate dalle Autorità indipendenti sono stati da ultimo ribaditi anche dalla Corte di Cassazione, ricordando che il sindacato di legittimità del giudice amministrativo sui provvedimenti dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato comporta la verifica diretta dei fatti posti a fondamento del provvedimento impugnato e si estende anche ai profili tecnici, il cui esame sia necessario per giudicare della legittimità di tale provvedimento; ma quando in siffatti profili tecnici siano coinvolti valutazioni ed apprezzamenti che presentano un oggettivo margine di opinabilità – come nel caso della definizione di mercato rilevante nell'accertamento di intese restrittive della concorrenza – detto sindacato, oltre che in un controllo di ragionevolezza, logicità e coerenza della motivazione del provvedimento impugnato, è limitato alla verifica che quel medesimo provvedimento non abbia esorbitato dai margini di opinabilità sopra richiamati, non potendo il giudice sostituire il proprio apprezzamento a quello dell'Autorità garante ove questa si sia mantenuta entro i suddetti

La stessa sentenza ha poi chiarito che l'art. 21, d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 pone, in capo ai produttori, l'onere di chiarezza e di completezza delle informazioni, che non può non riguardare, *in primis*, la presentazione di un elemento cruciale nella scelta di acquisto dei consumatori. Ha aggiunto che l'onere di completezza e chiarezza informativa previsto dalla normativa a tutela dei consumatori richiede che ogni messaggio rappresenti i caratteri essenziali di quanto mira a reclamizzare e sanziona la loro omissione, a fronte della enfaticizzazione di taluni elementi, qualora ciò renda non chiaramente percepibile il reale contenuto ed i termini dell'offerta o del prodotto, così inducendo in errore il consumatore attraverso il falso convincimento del reale contenuto degli stessi, condizionandolo nell'assunzione di comportamenti economici che altrimenti non avrebbe adottato. Grava, dunque, sul soggetto che offre un prodotto o una prestazione l'onere di rendere disponibili tutte le informazioni rilevanti ai fini dell'adozione di una scelta consapevole da parte del consumatore, secondo una valutazione *ex ante*, che prescinde sia dall'idoneità della condotta ingannevole rispetto alle effettive competenze dei soggetti che sono specificamente venuti in contatto con l'operatore, sia dal concreto danno ad essi procurato.

La Sezione, con la sentenza 26 febbraio 2015, n. 3357, ha chiarito che la decettività del messaggio pubblicitario può riguardare anche solo singoli aspetti dello stesso e che la scorrettezza della pratica commerciale, in ordine alla reale portata del prodotto, non può ritenersi sanata dalla possibilità per il consumatore di ottenere, anche in un momento immediatamente successivo, ulteriori dettagli informativi, laddove il messaggio promozionale, attraverso il suo contenuto non trasparente, determinato dalle modalità di presentazione del prodotto, risulta già idoneo, nella sua decettività, ad agganciare il consumatore al primo contatto. Ha ancora aggiunto la Sezione (21 gennaio 2015, n. 994) che “in ragione dell'esigenza di porre i potenziali destinatari del messaggio pubblicitario in grado di valutare consapevolmente la convenienza relativa dell'offerta, la prospettazione delle complessive condizioni di quest'ultima deve essere chiaramente ed immediatamente percepibile (e, prima ancora, intellegibile), da parte del consumatore”. Per questa ragione tutte le informazioni importanti, che secondo buon senso e correttezza si presume possano influenzare il consumatore nell'effettuare la propria scelta, devono essere rese “già al primo contatto”.

Sugli impegni presentati dalla società al fine di far cessare la pratica ritenuta scorretta dall'Agcm la Sez. I, 28 luglio 2015, n. 10352 ha chiarito che l'Autorità gode di ampia discrezionalità nell'accogliere o nel respingere tali offerte di impegno. Tale discrezionalità si estrinseca, più nel dettaglio, in una duplice direzione: anzitutto nell'accertare se il caso, per la sua gravità intrinseca e per la natura manifesta della scorrettezza accertata, merita comunque la finalizzazione del procedimento sanzionatorio, che resterebbe altrimenti inibita dall'accettazione della dichiarazione di impegno; in secondo luogo, nella valutazione dei contenuti specifici della dichiarazione espressiva dello *ius poenitendi*.

2.2. Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Agcom).

Molte e interessanti sono le pronunce della Sezione I in materia di comunicazioni.

Di sicuro interesse è l'ordinanza (16 giugno 2015, n. 8405) di remissione alla Corte di giustizia per conoscere se, alla stregua di una corretta interpretazione dell'art 56 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), secondo cui “le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno dell'Unione sono vietate nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in uno Stato membro che non sia quello del destinatario della prestazione”, la richiesta – formulata sulla base di una normativa nazionale di significato non univoco - dell'Autorità di regolazione italiana per il settore delle telecomunicazioni di fornire una complessa “informativa economica di sistema” (necessariamente redatta secondo le norme di contabilità italiane) sulle attività economiche svolte nei confronti dei consumatori italiani, motivata da finalità di tutela della concorrenza ma necessariamente connesse alle diverse e più limitate funzioni istituzionali della medesima Autorità di tutela del

pluralismo nel settore considerato, ecceda o non - alla stregua di un criterio di proporzionalità - le finalità dichiaratamente perseguite dall'Amministrazione nazionale e quindi possa costituire o non una misura restrittiva della libera prestazione dei servizi all'interno dell'Unione europea in violazione dell'art. 56 del Trattato. Dinanzi alla I sezione era stata impugnata la delibera dell'Agcom 397/13/CONS recante "Informativa Economica di Sistema (IES)" che indica, fra i soggetti destinatari dell'obbligo di informativa, le imprese concessionarie di pubblicità sul web e sulle altre piattaforme digitali fisse o mobili nonché i soggetti i cui ricavi siano realizzati sul territorio nazionale anche se contabilizzati nei bilanci di società aventi sede all'estero. Infatti, a giudizio delle ricorrenti Google Ireland Limited e Soc Google Italy Srl, la IES riguarda esclusivamente gli operatori dei settori dell'editoria e della radiodiffusione sonora e televisiva, ovvero dei "mercati rilevanti ai fini del pluralismo" (fermo restando che Google Ireland non sarebbe neppure soggetta alla legge italiana, ed al conseguente obbligo di comunicazione della IES essendo stabilita in un altro Stato membro dell'Unione europea), con conseguente carenza di potere in capo all'Agcom, la quale avrebbe illegittimamente esteso l'ambito soggettivo di applicazione della IES alle concessionarie di pubblicità sul web in violazione dell'art. 1, comma 28 della legge n. 650/96, che ne costituisce la normativa fondante. La sezione ha rimesso la questione al Giudice europeo non potendosi escludere che la delibera impugnata - così come le citate disposizioni della legge nazionale di riferimento, ove interpretate nel senso indicato dall'Autorità - violino il Diritto Europeo, considerato che, così come più volte affermato dalla stessa Corte di Giustizia (25 ottobre 2001 - *Finlarte*, Cause riunite C 49 - 50 - 52 - 54 - 68 - 71/98), l'art. 56 del Trattato prescrive non solo l'eliminazione di qualsiasi discriminazione nei confronti del prestatore di servizi stabilito in un altro Stato membro in base alla sua cittadinanza, ma anche la soppressione di qualsiasi restrizione, anche ove essa si applichi indistintamente ai prestatori nazionali e a quelli degli altri Stati membri.

Da segnalare anche la sentenza 9 dicembre 2015, n. 13807 sull'esigibilità della mora su sanzioni Agcom in costanza di sospensiva. Ha chiarito la Sezione che la "maggiorazione" ex art 27, comma 6, l. 24 novembre 1981, n. 689, per ritardo "ultrasemestrale" nel pagamento di una sanzione inflitta dall'Autorità, ha carattere sanzionatorio e non compensativo. In quanto tale, e in quanto norma di "ordine pubblico", non è correlata alla sanzione principale - e non "compensa" l'Autorità della mancata ricezione del pagamento, a differenza di quella "moratoria" (peraltro corrisposta regolarmente nel caso di specie da Telecom) - ma all'ulteriore condotta dilatoria della parte sanzionata. A suo fondamento sussistono due presupposti oggettivi, quali il decorso del termine semestrale e l'esigibilità della sanzione; se uno dei due presupposti è assente, la maggiorazione non può applicarsi, per cui se l'esigibilità della sanzione è sospesa per ordine del Giudice disposto nella fase cautelare, di tale sospensione deve tenersi conto nel calcolo del termine semestrale, risultando altrimenti la decisione processuale *inutiliter data*.

Di interesse è anche la sentenza n. 7179 del 16 maggio 2015 sulla revisione, adottata dall'Autorità con delibera n. 149/14/CONS, del piano di assegnazione delle ripetizioni per il servizio televisivo terrestre in tecnica digitale per le reti nazionali e provvedimento di assegnazione a Rai delle frequenze. L'Accordo del 1° agosto 2013, intervenuto tra l'Autorità, il Ministero dello sviluppo economico e la Rai non ha natura di accordo integrativo o addirittura sostitutivo del provvedimento ex art. 11, l. 7 agosto 1990, n. 241, tale che la dedotta inesecuzione, o inesatta esecuzione, dello stesso concreterebbe un inadempimento agli obblighi da esso discendenti in capo alle parti pubbliche. Tale Accordo evidenzia invece il ricorso ad un modulo procedimentale, avente carattere operativo, strumentale al coordinamento dell'azione dell'Autorità e del Ministero dello sviluppo economico e funzionalizzato alla definizione dei criteri di pianificazione delle frequenze televisive e degli obiettivi dell'azione amministrativa da porre in essere nell'esercizio della discrezionalità tecnica (e non amministrativa) propria della complessa materia di riferimento. L'Accordo non risulta dunque *sic et simpliciter* eseguibile, necessitando di una successiva attività di definizione in dettaglio dei contenuti, sulla base di progressive interlocuzioni delle parti interessate e di approfondimenti tecnici, anche in coerenza con l'evoluzione dell'attività di coordinamento internazionale in materia di televisione digitale terrestre. Ne discende che la delibera n. 149/14/Cons non può essere considerata alla stregua di un mero atto di esecuzione, dovendo essa rappresentare, piuttosto, un provvedimento di pianificazione adottato dall'Amministrazione sulla base dei criteri individuati dal predetto Accordo.

3. Elezioni amministrative.

Tre le sentenze della Sez. II *bis* in materia elettorale merita di essere segnalata la n. 13214 del 23 novembre 2015, relativa alle ultime elezioni dei membri del Parlamento Europeo spettanti all'Italia, con la quale è stata ritenuta manifestamente infondata la questione della legittimità costituzionale della soglia di sbarramento del 4% introdotta dagli artt. 21 e 22, l. 24 gennaio 1979, n. 18, come modificata dalla 29 giugno 2009, n. 10. Ha chiarito che è indiscusso che l'elezione degli europarlamentari deve avvenire “in conformità al principio democratico, così come disciplinato dalla nostra Costituzione, in modo analogo a quanto accade per l'esercizio della sovranità popolare in ambito nazionale mediante le elezioni politiche, partecipando quindi i due momenti (elezioni nazionali e al Parlamento europeo) alla medesima esigenza di rispetto dei principi costituzionali che disciplinano l'esercizio della sovranità popolare ai sensi dell'art. 1 della Costituzione”, ma, in ogni caso, non può non osservarsi che la Costituzione italiana si limita a sancire, all'art. 48, che “il voto è personale ed eguale, libero e segreto” e, dunque, si astiene dal prevedere specifiche disposizioni “in materia di sistema elettorale strettamente inteso”. Ha aggiunto che la salvaguardia del diritto di voto di ciascun elettore e l'introduzione di meccanismi elettorali operano su piani distinti, tanto che la stessa Corte costituzionale ha avuto modo in più occasioni di affermare che “i correttivi che possono essere introdotti nell'ambito di un sistema elettorale non incidono sulla parità di condizione dei cittadini e sull'eguaglianza del voto”, va riconosciuta la piena

compatibilità dell'introduzione di correttivi con l'art. 48 Cost., con la conseguenza che la valutazione della legittimità della soglia di sbarramento del 4% in contestazione deve accentrarsi su differenti profili. Ha chiarito la Corte cost. (tra le altre, ord. n. 260 del 2002) che "la determinazione delle formule e dei sistemi elettorali costituisce un ambito nel quale si esprime con un massimo di evidenza la politicità della scelta legislativa", sicché la stessa può essere ritenuta "censurabile in sede di giudizio di costituzionalità solo quando risulti manifestamente irragionevole". Corollario di tale premessa è che le previsioni normative in contestazione, ossia gli artt. 21 e 22, l. n. 18 del 1979, devono costituire oggetto di esame essenzialmente sotto l'aspetto del bilanciamento dei diversi interessi coinvolti e, più propriamente, della ragionevolezza dei vantaggi e dei sacrifici che da esse derivano, tenendo conto però non solo delle peculiarità che connotano il nostro ordinamento, ma anche delle funzioni e dei poteri del Parlamento Europeo. La Sezione ha quindi osservato che - partendo dall'assunto che la Costituzione italiana delinea uno Stato di diritto democratico caratterizzato da una forma di governo parlamentare, "ovvero in cui il Parlamento è eletto direttamente dal popolo e lo rappresenta e, quindi, adotta le leggi e accorda la fiducia all'esecutivo, operando secondo le previste maggioranze (art. 64 Cost.)" e, dunque, nella piena condivisione del rilievo che anche le norme nazionali di disciplina delle elezioni europee non possono sottrarsi al principio democratico, in ossequio, tra l'altro, al disposto dell'art. 1 Cost., che sancisce la sovranità popolare - può concludersi che l'introduzione, da parte del legislatore italiano, di una soglia di sbarramento alle elezioni dei membri del Parlamento Europeo (pari al 4%) è riconducibile al soddisfacimento di specifiche esigenze, *in primis* la presenza di una rappresentanza non "frammentata" a sostegno dell'effettività della partecipazione degli esponenti degli interessi nazionali al Consesso europeo, ben idonee a giustificare la scelta legislativa tradottasi nella formulazione degli artt. 21 e 22, l. n. 18 del 1979.

Da segnalare, sull'elezione dei componenti dei Consiglio degli ordini circondariali forensi, la sentenza della Sez. I, 13 giugno 2015, n. 8332, che ha disposto l'annullamento del decreto del Ministro della giustizia del 10 novembre 2014, n. 170 recante "Regolamento sulle modalità di elezione dei componenti dei consigli degli ordini circondariali forensi, a norma dell'art. 28, l. 31 dicembre 2012, n. 247". Ritenuta la sussistenza dell'interesse a ricorrere delle associazioni di avvocati, in considerazione del fatto che l'interesse a tutela del quale era stato proposto il ricorso atteneva al legittimo svolgimento delle operazioni elettorali per il rinnovo dei componenti dei singoli Consigli Forensi e alla legittima composizione di questi ultimi, già in passato qualificato dalla giurisprudenza come interesse autonomo differenziato, e ravvisata la ricorrenza della legittimazione ad agire delle stesse, trattandosi di interesse unitariamente imputabile all'ente rappresentativo, la sentenza ha annullato le disposizioni dell'atto regolamentare in considerazione del fatto che, diversamente da quanto stabilito dal legislatore primario, le stesse operavano nel senso di tutelare l'obiettivo dell'equilibrio di genere, a scapito della finalità di tutela del pluralismo. Ha chiarito la sentenza che il coordinamento tra i due commi dell'art. 28, l. n. 247 del 2012 imponeva una valutazione di illegittimità delle disposizioni regolamentari impugnate, in considerazione del fatto che queste ultime, diversamente

da quanto stabilito dal legislatore primario, hanno operato nel senso di tutelare l'obiettivo dell'equilibrio di genere, posto dal comma 2, a scapito della finalità di tutela del pluralismo, posta invece dal comma 3. In effetti deve in primo luogo rilevarsi come il comma 3, nello stabilire il numero massimo di voti che ciascun elettore può esprimere, introduce un'ipotesi di voto limitato, ossia conferisce a ciascun elettore il potere di esprimere un numero di preferenze inferiore al numero di candidati da eleggere. La scelta del legislatore è finalizzata alla tutela delle minoranze o, comunque, a consentire una più ampia e pluralistica rappresentanza all'interno dell'organo eligendo. Ed invero, il sistema di elezione cd. "a voto limitato" è un meccanismo, tipico della elezione di organi collegiali, tendenzialmente preordinato a permettere che all'interno dell'organo da eleggere siano rappresentate anche le minoranze (...). L'effetto di questa limitazione è evidente: la maggioranza non riuscirà a eleggere tutti i componenti dell'organo perché la minoranza, organizzandosi e facendo confluire i propri voti su candidati predeterminati sulla base di opportuni accordi, potrà ottenere di essere rappresentata all'interno dell'organo. Il modo in cui ciò avverrà dipenderà in concreto dal modo di atteggiarsi e dalla tenuta degli accordi presi prima della votazione. Ciò comporta che, per una precisa e netta scelta del legislatore, nelle elezioni dei consigli degli ordini forensi il numero di preferenze individuato a norma del comma 3 si pone come limite massimo dei voti esprimibili dai singoli elettori, al fine di consentire al maggior numero di liste e, quindi, di orientamenti, anche non necessariamente politici, di ottenere la presenza di propri rappresentanti nel consiglio. In sostanza la inequivocità del contenuto precettivo del citato comma 3 non lascia spazio, secondo un criterio ermeneutico letterale e teleologico, ad una competenza regolamentare in punto di limite massimo delle preferenze esprimibili da ciascun elettore, mentre nella parte in cui la norma utilizza l'espressione "*non superiore*" la stessa consente una disciplina di dettaglio che attribuisca all'elettore la possibilità di esprimere un numero inferiore di preferenze; ciò che è pure confermato dal riferimento, contenuto nella stessa disposizione, all'approssimazione per difetto del numero ottenuto dall'operazione matematica di calcolo dei due terzi. Ciò posto, appare chiaro come entro il limite stabilito dal comma 3 debba muoversi l'interpretazione del comma 2, nel dettare il quale il legislatore ha perseguito la diversa e ulteriore finalità di individuare previsioni a tutela del genere meno rappresentato. In sostanza le misure e i meccanismi (questi rimessi alla competenza regolamentare del Ministero della giustizia), a mezzo dei quali garantire un risultato elettorale che rispetti l'equilibrio tra i generi, devono necessariamente articolarsi, con riferimento alle modalità di espressione del voto da parte di ciascun elettore, all'interno di un numero di preferenze pari al massimo ai due terzi dei consiglieri da eleggere o al numero intero inferiore alla suddetta frazione. Il valore numerico così calcolato, in sostanza, andrà ulteriormente frazionato così da individuare una soglia minima di voti da destinare al genere meno rappresentato, in modo tale che solo chi esprime preferenze a favore di candidati appartenenti ad entrambi i generi potrà utilizzare tutti i voti di preferenza corrispondenti al numero determinato ai sensi del comma 3; numero che risulterà ovviamente "*maggior*" del numero di preferenze esprimibile dall'elettore che, invece, esprime le sue preferenze a favore di candidati appartenenti ad un solo genere. In conclusione la possibilità di esprimere un numero di preferenze "*maggior* opera

all'interno del numero di preferenze esprimibili in base al comma 3, legittimando o, più correttamente, imponendo la previsione normativa un'ulteriore limitazione (e dunque un numero "inferiore") dei voti esprimibili dall'elettore che intenda votare candidati appartenenti ad un solo genere. Tale meccanismo, in quanto destinato ad operare a monte del procedimento elettorale, appare poi conforme alla posizione espressa in materia dalla Corte cost., che ha riconosciuto la legittimità di disposizioni che, senza "prefigurare un risultato elettorale o (...) alterare artificiosamente la composizione della rappresentanza consiliare", individuino un meccanismo in forza del quale si predispona "una eguaglianza di opportunità particolarmente rafforzata da una norma che promuove il riequilibrio di genere nella rappresentanza consiliare". Gli artt. 7 e 9 del regolamento ministeriale sono quindi illegittimi nella parte in cui: a) consentono a ciascun elettore di esprimere un numero di preferenze pari al numero di candidati da eleggere; b) consentono la presentazione di liste che contengano un numero di candidati pari a quello dei consiglieri complessivamente da eleggere e c) prevedono che le schede elettorali contengano un numero di righe pari a quello dei componenti complessivi del consiglio da eleggere.

4. Ambiente.

Da segnalare la sentenza della Sez. II *bis*, n. 13523 dell'1 dicembre 2015, con la quale la Sezione ha verificato la legittimità della determinazione dirigenziale di Roma Capitale avente ad oggetto l'"Avvio del procedimento di ripristino dello stato dei luoghi", con cui l'Amministrazione comunale - constatato che l'attività "di sbancamento e movimento terra per un totale circa di mc 3.124.030,00" in località Monti dell'Ortaccio era avvenuta senza "titolo abilitativo" - ordinava (dopo aver disposto l'immediata sospensione di ogni ulteriore attività) il ripristino dello stato dei luoghi, e gli atti connessi del procedimento. In particolare la sentenza ha pronunciato sui limiti dei poteri del commissario dell'emergenza rifiuti al tempo in carica, riconoscendo la riconducibilità, nell'alveo dei poteri conferiti in via straordinaria, dell'autorizzazione all'apertura delle cave, finalizzata in questo caso alla operazione di capping della discarica di Malagrotta, chiaramente senza per questo interferire con le diverse valutazioni che sono proprie della magistratura penale.

Di specifico interesse è anche la sentenza della Sez. II *bis* n. 11100 dell'8 settembre 2015 che, nel pronunciare in ordine alla questione relativa alla bonifica di un sito ex Montedison, ha ricordato che il principio di precauzione legittima l'adozione di misure di prevenzione, riparazione e contrasto in una fase nella quale il danno non solo non si è ancora verificato, ma non esiste neanche la piena certezza scientifica che si verificherà. In altri termini, la ricerca di livelli di sicurezza sempre più elevati porta ad un consistente arretramento della soglia dell'intervento delle Autorità a difesa della salute dell'uomo e del suo ambiente: la tutela diviene "tutela anticipata" e oggetto dell'attività di prevenzione e di riparazione diventano non soltanto i rischi conosciuti, ma anche quelli di cui semplicemente si sospetta l'esistenza.

5. Appalti e contratti della Pubblica amministrazione.

Molte sono le sentenze che hanno definito controversie in materia di contratti della Pubblica amministrazione.

Da segnalare la sentenza n. 303 del 10 gennaio 2015 della Sez. I *bis*, che ha preso posizione, al fine di individuare la normativa applicabile, sulla natura delle concessioni dei servizi di ristorazione e foresteria dei circoli militari. Si tratta di strutture per lo svolgimento delle "attività connesse ad interventi di protezione sociale a favore del personale militare e civile delle Forze armate e dei loro familiari", che un tempo erano gestite facendo ricorso ai militari di leva e che attualmente possono essere gestite direttamente oppure in forma "esternalizzata", previa autorizzazione (a conferma che l'esternalizzazione non costituisce il modulo gestorio ordinario), dandole in concessioni a terzi "con procedure negoziali semplificate, secondo le modalità che sono stabilite nel regolamento". Si tratta di un tipo di concessione di cui è stato autorevolmente discusso l'inquadramento nell'ambito della concessione d'uso dei relativi locali e disciplinate dalla normativa speciale per la gestione dei servizi dei circoli militari - che hanno autonomia organizzativa-contabile-negoziale e la cui attività negoziale è espressamente disciplinata dal codice dell'ordinamento militare, dal regolamento, nonché dal regolamento sull'attività negoziale del Ministero della Difesa - dagli artt. 547 ss., d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (Codice militare), dagli artt. 464 ss., d.P.R. 15 marzo 2010, n. 90 e dal d.P.R. 15 novembre 2012, n. 236. Individuata la normativa di riferimento la sezione richiama i principi, applicabili anche nel caso di specie, di valutazione delle offerte secondo cui per quanto ampia sia la discrezionalità tecnico-valutativa attribuita alla Commissione di verifica della congruità dell'offerta, questa non può certo disattendere arbitrariamente gli obblighi espressamente imposti dalla *lex specialis* con riguardo al costo del lavoro. Detta Commissione può considerare quali cause di giustificazione le ipotesi possibili di riduzioni del costo del lavoro previste dalla legge o da accordi specifici, ma non valutare positivamente la violazione dei minimi salariali quale elemento di per sé dimostrativo della congruità dell'offerta. La sentenza ha quindi escluso l'invocabilità della giurisprudenza che ha ribadito il carattere non vincolante delle Tabelle ministeriali, che trova applicazione limitata al diverso caso in cui lo scostamento dei valori risulti di lieve entità e sia puntualmente giustificato in un'ottica di valutazione globale della congruità dell'offerta

Da segnalare anche la sentenza della Sez. I *bis* 21 aprile 2015, n. 5840 in tema di "clausola sociale", secondo cui tale clausola, una volta che è stata posta dalla *lex specialis*, assume portata cogente sia per gli offerenti che per l'Amministrazione. Ciò implica che l'offerente non può obliarne la portata, riducendo *ad libitum* il numero di unità impiegate nell'appalto cui rapportare il servizio. In alternativa, è d'uopo l'impugnazione della detta clausola del bando, quale norma "interposta", sulla scorta del convincimento che il numero di unità fino a quel momento adibito al servizio sia incongruo, sovrabbondante, etc.. Ne consegue altresì che l'Amministrazione, che ha

inserito nel bando la predetta clausola, non è svincolata dal pretendere l'osservanza da parte degli offerenti a cagione del convincimento che il numero di unità fino a quel momento adibito al servizio sia incongruo, sovrabbondante etc.. In tale evenienza, infatti, il numero di unità di personale uscente costituisce un elemento oggettivo del rapporto che, per volontà dell'Amministrazione stessa, assume natura essenziale, sicché la sua violazione conduce a concludere negativamente per la ditta la verifica di anomalia escludendola: ciò in relazione ad una violazione del capitolato che, ancorché non direttamente sanzionata con effetti espulsivi, si riverbera sull'attendibilità dell'offerta in relazione ad un elemento (numero di unità da assumere) che, per volere dell'Amministrazione, era fisso ed immutabile.

Quanto ai soggetti che possono partecipare alle gare pubbliche, da segnalare la sentenza della Sez. III 14 gennaio 2015, n. 539, secondo cui non è configurabile un divieto di carattere generale per gli operatori pubblici a partecipare alle procedure ad evidenza pubblica. La sezione ha preso in esame l'ipotesi di una Ipab, alla quale era stato affidato il servizio di assistenza alla comunicazione rivolta agli alunni con disabilità delle scuole di ogni ordine e grado del territorio provinciale. Ha premesso che l'aggiudicataria è un ente formalmente pubblico, in quanto non ha modificato la propria natura di Ipab, ma con accentuati elementi di "ibridismo", che l'avvicinano ad una istituzione privata del tipo "fondazione", in quanto ha il suo elemento qualificante di fondo nella costituzione di un patrimonio destinato al perseguimento di determinate finalità (artt. 14, 15, 16, 25 e 28 cod. civ.) ed evidenzia chiaramente una autonomia patrimoniale (l'ente persegue i suoi scopi attraverso un proprio patrimonio privato produttivo di rendite), gestionale (in quanto le scelte e le decisioni sono assunte liberamente dai propri organi, Presidente e Direttore generale, nei limiti dello Statuto e senza una influenza determinante da parte dell'ente pubblico di riferimento, che è la Regione), contabile-finanziaria (l'ente ha un suo bilancio ed entrate proprie di natura privata, derivanti dalle rendite patrimoniali e dai corrispettivi contrattuali e/o convenzionali per i servizi resi in favore di soggetti non solo pubblici, ma anche privati). Ha aggiunto che non mancano gli elementi di matrice pubblicistica - stante la rilevanza pubblica delle Ipab secondo la loro natura, laddove non abbiano inteso assumere uno statuto privatistico - tra i quali il più rilevante è ravvisabile nel potere di nomina, spettante al Presidente della Regione, del Presidente che, a sua volta nomina, il Direttore Generale. Ha quindi ricordato la sezione che la giurisprudenza, sia amministrativa che della Corte europea di giustizia, ha ammesso alle procedure di affidamento di pubbliche commesse sia gli enti pubblici (al ricorrere di determinate condizioni), che gli enti privati che non siano imprenditori. Ha aggiunto che l'elencazione dell'art. 34, d.lgs. n. 163 del 2006 non è tassativa e tale conclusione trova conforto in altre norme del codice degli appalti, che definiscono la figura dell'imprenditore o fornitore o prestatore di servizi nell'ambito degli appalti pubblici (art. 3, commi 19 e 20) e nelle disposizioni comunitarie (art. 1, comma 8, 4 e 44 della direttiva 2004/18/CE), le quali affermano che il soggetto abilitato a partecipare alle gare pubbliche è l' "operatore economico" che offre sul mercato lavori, prodotti o servizi, secondo un principio di libertà di forme (persone fisiche o persone giuridiche); la stessa giurisprudenza comunitaria (Corte di giustizia 1 luglio 2008, causa C-49/07) ha affermato che per "impresa", pur in mancanza di

una sua definizione nel Trattato, va inteso qualsiasi soggetto che eserciti attività economica, a prescindere dal suo stato giuridico e dalle sue modalità di finanziamento; che costituisce attività economica qualsiasi attività che consiste nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato (Corte di giustizia 10 gennaio 2006, causa C-222/04, relativa a una fondazione bancaria che sia stata autorizzata dal legislatore nazionale a effettuare operazioni necessarie per la realizzazione degli scopi sociali, tra i quali anche la ricerca, l'educazione, l'arte e la sanità); che l'assenza di fine di lucro non esclude che un soggetto giuridico che esercita un'attività economica possa essere considerato impresa (Corte di giustizia 29 novembre 2007, causa C-119/06, relativa a organizzazioni sanitarie che garantiscono il servizio di trasporto d'urgenza di malati e che possono concorrere con altri operatori nell'aggiudicazione di appalti pubblici, a nulla rilevando che i loro collaboratori agiscono a mezzo di volontari ed esse possono presentare offerte a prezzi notevolmente inferiori a quelli degli altri concorrenti). Data la premessa, la conseguenza è che la definizione comunitaria di impresa non discende da presupposti soggettivi, quali la pubblicità dell'ente o l'assenza di lucro, ma da elementi puramente oggettivi quali l'offerta di beni e servizi da scambiare con altri soggetti, nell'ambito quindi di un'attività di impresa anche quando non sia l'attività principale dell'organizzazione. In altri termini, non sembra potersi affermare, in via generale, l'esistenza di un divieto per gli operatori pubblici a partecipare alle procedure ad evidenza pubblica. L'unico limite all'ammissibilità delle offerte di soggetti pubblici non imprenditori può semmai derivare, eventualmente, da clausole statutarie auto-limitative ovvero dallo statuto giuridico proprio di quel tipo di ente (sia esso pubblico o privato) sulla base delle normativa nazionale di riferimento, con la conseguenza che è necessario effettuare, caso per caso, un esame approfondito dello statuto di tali persone giuridiche al fine di valutare gli scopi istituzionali per cui sono state costituite.

Quanto al possesso dei requisiti di partecipazione la Sez. II *bis*, con sentenza n. 13872 del 10 dicembre 2015, ha affrontato, risolvendola positivamente, la questione relativa alla possibilità di avvalersi della "registrazione Emas". Ha chiarito che le certificazioni EMAS sono pienamente riconducibili nell'ambito di operatività non dell'art. 39 del Codice appalti, riguardante i "requisiti di idoneità professionali" (nel cui ambito è ordinariamente ricondotta l'iscrizione all'"albo nazionale dei gestori ambientali"), bensì del successivo art. 44, precipuamente inerente le "misure di gestione ambientale" (a immediato seguito delle certificazioni riguardanti i sistemi di qualità aziendale "conformi alle norme europee", previste dall'art. 43), a cui è, poi, ordinariamente riconnessa la possibilità per la stazione appaltante di richiedere, anche a pena di esclusione, la presentazione di certificati rilasciati da organismi indipendenti. Ha aggiunto che la registrazione EMAS costituisce requisito di carattere tecnico-organizzativo e, pertanto, pacificamente suscettibile – in quanto tale – di costituire oggetto di avvalimento. Del resto non può sfuggire che l'art. 48 della direttiva 2004/18/CE del 31 marzo 2004, con precipuo riferimento alle "capacità tecniche e professionali", espressamente ammette che "un operatore economico può, se del caso e per un determinato appalto, fare affidamento sulle capacità di altri soggetti", dovendo semplicemente, in tal caso, "provare all'amministrazione aggiudicatrice che per l'esecuzione dell'appalto disporrà delle risorse necessarie",

presentando ad esempio l'impegno di tale soggetto a mettere a disposizione dell'operatore economico le risorse necessarie. Tale conclusione risulta avvalorata dal fatto che, sulla base di un criterio di corretta esegesi logico-giuridica, non sembra sostenibile che una certificazione di qualità non rappresenti intrinsecamente e sostanzialmente un requisito di carattere tecnico-professionale. Non si può sottacere, poi, l'estrema difficoltà di ricondurre la certificazione di qualità al di fuori dell'ambito di requisiti inerenti alla preparazione e alla capacità tecnica e professionale di un operatore economico, con la conseguenza che non può non applicarsi alla fattispecie l'art. 48 della direttiva 2004/18/CE, essendo, pertanto, perfettamente ammissibile l'avvalimento per detti requisiti.

Di sicuro interesse è anche la sentenza della Sez. III, 10 marzo 2015, n. 3943, che ha affrontato la questione relativa all'annotazione, da parte dell'Autorità nazionale anticorruzione, nel Casellario informatico ex art. 8, comma 4, d.P.R. 5 ottobre 2010, n. 207, effettuata senza aver consentito alla società interessata di partecipare al procedimento ai sensi dell'art. 7, l. 7 agosto 1990, n. 241. Nella specie l'Anac non ha preso in considerazione le osservazioni difensive in effetti prodotte dalla ricorrente, con conseguente indubbia lesione della garanzia di partecipazione procedimentale che la stessa Autorità deve assicurare anche nei procedimenti di annotazione in virtù di quanto espressamente disposto dall'art. 8, comma 12, d.P.R. n. 207 del 2010 e, in particolare, dall'art. 10, lett. b), l. 7 agosto 1990, n. 241, per il quale gli interessati "hanno diritto:....b) di presentare memorie scritte e documenti che l'Amministrazione ha l'obbligo di valutare ove siano pertinenti all'oggetto del procedimento". La Sezione ha affermato che è "fortemente dubbio" che, nella specie, possa trovare applicazione la previsione, che sana il vizio procedimentale, di cui all'art. 21 *octies*, l. 7 agosto 1990, n. 241, stante la natura limitatamente discrezionale dell'annotazione atipica di cui si tratta, la quale sembra incompatibile con la natura *stricto sensu* vincolata del provvedimento, richiesta dalla norma stessa al fine di consentire al giudice amministrativo di pervenire al non annullamento dell'atto in presenza di vizi soltanto procedimentali o formali.

Da segnalare anche la sentenza della Sez. II, 20 novembre 2015, n. 13131, che ha dichiarato legittimo il provvedimento comunale di revoca dell'aggiudicazione provvisoria di gara pubblica conseguente al licenziamento, da parte del titolare, di un ausiliario da lui assunto per avvalimento, in quanto oggetto di provvedimento interdittivo prefettizio. Ha affermato che la soluzione adottata dalla stazione appaltante risponde all'esigenza di garantire gli operatori economici, che partecipano a gare pubbliche in formazione soggettivamente complessa, dagli eventi che possono colpire gli altri componenti del raggruppamento, minimizzando i rischi di perdita della commessa pubblica aggiudicata. Ha aggiunto che correttamente l'Amministrazione intimata ha respinto la richiesta di sostituzione dell'impresa ausiliaria, ritenendo inapplicabile la normativa invocata dall'aggiudicataria, la quale si riferisce espressamente a raggruppamenti temporanei e a consorzi ordinari di concorrenti, e non ad una ipotesi di avvalimento. Nelle gare pubbliche l'offerta, anche in osservanza al principio della *par condicio* dei concorrenti, deve restare

cristallizzata con riferimento a quanto documentato all'atto della sua presentazione, dal momento che oltre quel limite e fino alla stipula del contratto opera il principio della invariabilità. Ove si riconoscesse alla società ricorrente, nella fase che precede la stipula del contratto, la facoltà di sostituzione della impresa ausiliaria, le si consentirebbe di introdurre nell'offerta un elemento modificativo di discontinuità rispetto all'assetto cristallizzato in fase di gara, al di fuori dei casi in cui ciò è espressamente consentito dalla legge.

6. Infrastrutture e trasporti.

Tra le tante pronunce nella materia delle infrastrutture e dei trasporti è da segnalare innanzi tutto la n. 1415 del 26 gennaio 2015 della Sez. I *bis*, che ha affrontato la complessa problematica del coordinamento dei diversi interventi sulla sicurezza delle gallerie stradali succedutisi nel tempo, da fonti di vario livello (normativa nazionale primaria e secondaria, direttive comunitarie), con la disciplina sulla prevenzione degli incendi, che ha originato problemi interpretativi di non facile soluzione, problemi non risolti dagli interventi sul d.P.R. 1 agosto 2011, n. 151 (recante le disposizioni regolamentari della disciplina dei procedimenti relativi alla prevenzione degli incendi) operati dalla legislazione emergenziale (gli artt. 55, comma 1 *bis*, d.l. 24 gennaio 2012, n. 1, 7, comma 1, d.l. 22 giugno 2012, n. 83 e art. 38, d.l. 21 giugno 2013, n. 69, che ha posto il termine finale per la presentazione della segnalazione certificata di inizio attività al 7 ottobre 2014), che non hanno contribuito a risolvere i problemi sopraindicati. In particolare la Sezione ha esaminato la portata innovativa (contestata in gravame) della circolare del Ministero dell'Interno, adottata di concerto con il Ministero dei Trasporti, n. 1 del 29 gennaio 2013, nella parte in cui questa - in asserita violazione della normativa comunitaria che attribuisce le competenze in materia di sicurezza di tali gallerie ad un'unica autorità - ha incluso tale categoria di infrastruttura tra quelle sottoposte all'obbligo di presentare la Scia, ai sensi dell'art. 4, comma 11, d.P.R. n. 151 del 2011 n. 151 entro il 7 ottobre 2013, al Comando provinciale dei vigili del fuoco territorialmente competente oltre che alla Commissione permanente per le gallerie inserite nella RTT, sia per le gallerie esistenti e conformi ai requisiti del d.lgs. 5 ottobre 2006, n. 264 sia per le gallerie di nuova realizzazione, incluse quelle rientranti nella rete di trasporti trans europea. Ha ricordato il Collegio che il d.P.R. n. 151 del 2011, sebbene a sua volta non faccia alcun espresso richiamo al d.lgs. n. 264, tuttavia include espressamente le gallerie della rete stradale trans europea tra quelle soggette alle visite e ai controlli di prevenzione incendi elencate nell'allegato d n. 1 al n. 80 del Regolamento. Ha quindi ritenuto non condivisibile l'assunto di parte ricorrente secondo cui una lettura "comunitariamente" orientata del Regolamento in parola dovrebbe indurre a ritenere che la menzione delle gallerie ivi contenuta non si potrebbe riferire alle gallerie delle reti trans europee, con la conseguenza che sarebbe illegittima l'estensione a queste degli adempimenti amministrativi antincendi - in particolare la richiesta del certificato prevenzione incendi - ad opera di una mera circolare ministeriale. Ha osservato la Sezione che l'ampia formulazione della dicitura del n. 80 dell'all. 1, d.P.R. n. 151 del 2011 - "80 Gallerie stradali di lunghezza

superiore a 500 m e ferroviarie superiori a 2.000 m - "Tutte" - fa comprendere che il criterio di inclusione tra le attività oggetto di controllo preventivo e vigilanza dei Vigili del Fuoco si fonda proprio sulla "caratteristica dimensionale" delle gallerie in questione; quel che rileva è la "lunghezza" della galleria in quanto elemento strutturale che determina notevoli problemi nell'assicurare tempestivamente ed efficacemente l'azione di soccorso dei Vigili del fuoco che sono gli stessi, a prescindere dal fatto che le gallerie facciano o meno parte nella rete trans europea. Inoltre, che le gallerie stradali previste dal numero 80 dell'all. 1, d.P.R. n. 151 del 2011 siano anche quelle inserite nella c.d. rete di trasporti trans europea, disciplinate dal d.lgs. n. 264 del 2006, è confermato anche dagli interventi normativi successivi, che richiamano espressamente tale ultima previsione al fine di precisare, per le gallerie già esistenti, i termini per espletare gli adempimenti amministrativi stabiliti dal medesimo regolamento (si veda, in particolare l'art. 55, comma 1 *bis*, d.l. n. 1 del 2012 e l'art. 7, comma 1, d.l. n. 83 del 2012, che precisa che "i termini degli adempimenti restano rispettivamente disciplinati dal d.lgs. n. 264 del 2006"). Corollario obbligato di tale premessa è che anche per tali gallerie deve essere presentata - come prescritto dall'art. 4 del regolamento precitato - al Comando provinciale dei vigili del fuoco territorialmente competente la "segnalazione certificata di inizio attività". Si tratta della c.d. "Scia antincendio", la cui ricezione costituisce "titolo autorizzatorio" sufficiente per l'esercizio delle relative attività (il certificato di prevenzione incendi è prescritto solo per le attività più pericolose), come precisato dall'art. 1, cit. d.P.R. n. 151 del 2011, il quale non disciplina direttamente le modalità di presentazione delle istanze e della relativa documentazione da allegare, ma rinvia ad un emanando decreto del Ministro dell'interno (art. 1, comma 7).

Di specifico interesse è anche la sentenza della Sez. I n. 13332 del 25 novembre 2015, che ha pronunciato sulla legittimità della delibera - adottata dal Commissario delegato per l'emergenza del traffico e della mobilità nella città di Roma, che ha approvato il nuovo schema di Convenzione per la concessione del diritto di superficie per i parcheggi di via Flaminia, a Roma - e degli atti successivamente adottati. Ha chiarito che la norma emergenziale, che ha abilitato il Comune a realizzare un'opera destinata a essere funzionalizzata a un immobile privato, anziché a una collettività, non solo non contraddice le previsioni di cui all'art. 9, l. 24 marzo 1989, n. 122, ma vi trova addirittura conferma nel comma 5 del ripetuto art. 9, come sostituito dal d.l. 9 febbraio 2012, n. 5, laddove espressamente si prevede la facoltà per il Comune di autorizzare la cessione di parcheggi pertinenziali realizzati su suolo pubblico anche in deroga al vincolo di pertinenzialità. Ha aggiunto che il mancato ricorso alla procedura ad evidenza pubblica per la realizzazione di tali parcheggi può essere censurato solo da chi abbia interesse all'assegnazione della concessione e sia stato estromesso a seguito di un affidamento avvenuto in via diretta, mentre l'impresa che non opera nel settore e non ha un interesse alla realizzazione dell'opera *de qua*, non ha un interesse qualificato all'impugnazione della decisione dell'amministrazione di procedere ad un affidamento diretto.

7. Sanità.

Di notevole importanza l'ordinanza con la quale la Sez. III *quater*, 22 settembre 2015, n. 11348 che, con riferimento agli artt. 3 e 97 Cost., ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 3, l. 29 novembre 2007 n. 222, il quale prevede che, nel caso di sfioramento del fondo destinato all'acquisto dei farmaci innovativi, lo stesso deve essere ripartito tra tutte le aziende titolari di autorizzazione all'immissione in commercio in proporzione dei rispettivi fatturati relativi ai medicinali non innovativi coperti da brevetto. Ha chiarito che, così come disciplinato dall'attuale normativa il ripiano, a carico delle imprese farmaceutiche produttrici di farmaci non innovativi coperti da brevetto, dello sfondamento del fondo destinato all'acquisto di farmaci innovativi, assume la natura di una prestazione imposta, peraltro non quantificabile *ex ante*, che prescinde, quindi, da qualsiasi comportamento negligente imputabile alle suddette imprese, ed è posto a carico delle stesse in assenza di una specifica e non individuata situazione, che avrebbe potuto razionalmente giustificare tale scelta normativa.

Da segnalare è anche la sentenza della Sez. I, n. 8748 del 30 giugno 2015, che ha pronunciato sulle conseguenze, di carattere economico, connesse alla diffusione della brucellosi negli allevamenti bufalini nel territorio della Provincia di Caserta e zone limitrofe. La Sezione ha, in particolare, respinto il ricorso proposto avverso il diniego, opposto dal Commissariato di Governo per l'emergenza brucellosi negli allevamenti bufalini in provincia di Caserta, di erogazione degli indennizzi previsti dall'art. 3, comma 1, dell'O.P.C.M. n. 3634 del 21 dicembre 2007 a favore di una ditta che aveva dovuto abbattere tutti i capi di bestiame. Il diniego era motivato con riferimento ad un'informativa antimafia dalla quale si evinceva che, a carico della ditta stessa, sussistono le cause interdittive di cui all'art. 4, d.lgs. 8 agosto 1994, n. 490. Ha chiarito la Sezione, riprendendo principi espressi dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato 5 giugno 2012, n. 19 che, pur avendo l'elargizione in parola natura di "indennizzo", la stessa non si sottrae alle disposizioni dettate dalla legislazione antimafia, approvata con d.lgs. 8 agosto 1994, n. 490 (*ratione temporis* applicabile, essendo stato abrogato dal d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, entrato in vigore solo nel 2013). Nell'allegato 3 del citato d.lgs. n. 490 del 1994, infatti, si fa riferimento a "contributi, finanziamenti o mutui agevolati ed altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate": l'ampia clausola di salvaguardia contenuta nella citata prescrizione è idonea a ricomprendervi quelle (tra le quali indubbiamente rientra l'indennizzo per l'abbattimento di capi di bestiame affetti da brucellosi) in cui la matrice indennitaria sia più immediatamente percepibile rispetto a quella "compensativa" sottesa ad ogni altra tipologia di erogazione. Nella detta prescrizione non risulta contenuto alcun richiamo discriminante alla "causale" per cui il contributo, il finanziamento, il mutuo agevolato o la "erogazione dello stesso tipo comunque denominata" sia concessa, di guisa che la distinzione tra "finalità di arricchimento" e "finalità di indennizzo" introduce un discrimen riduttivo che non collima con la clausola di riserva ivi contenuta. La riprova, che la volontà del legislatore è stata quella di non sottrarre all'applicazione dell'art. 4, d.lgs. n. 490 del

1994 alcuna provvidenza erogabile dallo Stato alle imprese sospettate di contiguità mafiosa, appare evidente laddove si consideri che anche il precetto di cui alla lett. e) del citato allegato 3 contiene una ampia clausola di riserva di natura estensiva (“provvedimenti a contenuto autorizzatorio, concessorio, o abilitativo per lo svolgimento di attività imprenditoriali, comunque denominati”). E ciò in coerenza con la *ratio* sottesa alla norma. Se la finalità di quest’ultima è di escludere l'imprenditore, sospettato di essere passibile di infiltrazione criminale, dalla fruizione di benefici che presuppongono la partecipazione di un soggetto pubblico e l'utilizzo di risorse della collettività, non si vede perché nella suddetta *ratio* dovrebbero rientrare unicamente le erogazioni dirette ad “arricchirlo” e non anche quelle dirette a compensarlo parzialmente di una perdita subita, sussistendo per entrambe il pericolo che l'esborso di matrice pubblicistica giovi ad una impresa soggetta ad infiltrazioni criminali.

8. Istruzione.

Di particolare interesse è l'ordinanza 11 dicembre 2015, n. 13885, con la quale la Sez. III *bis*, in relazione all'introduzione per le Università del costo *standard* unitario di formazione per studente in corso, calcolato secondo indici commisurati alle diverse tipologie dei corsi di studio e ai differenti contesti economici, territoriali e infrastrutturali in cui opera l'università, ha sollevato questioni di costituzionalità riguardanti rispettivamente: a) gli artt. 5, comma 1, lett. c, e 4, lett. f), l. 30 dicembre 2010, n. 240 (riforma Gelmini), in riferimento all'art. 76 Cost. e gli artt. 8 e 10, d.lgs. 29 marzo 2012, n. 49, in riferimento agli artt. 76, 33, 34 e 97 Cost. Ha rilevato preliminarmente l'ordinanza che la l. n. 240 del 2010, all'art. 5, comma 1, lett. c) e all'art. 4, comma 1, lett. f), ha previsto la delega al Governo nell'ambito dei seguenti principi e criteri direttivi: “introduzione del costo standard unitario di formazione per studente in corso, calcolato secondo indici commisurati alle diverse tipologie dei corsi di studio e ai differenti contesti economici, territoriali e infrastrutturali in cui opera l'università, cui collegare l'attribuzione all'università di una percentuale della parte di fondo di finanziamento ordinario non assegnata ai sensi dell'art. 2, d.l. 10 novembre 2008, n. 180”; “individuazione degli indici da utilizzare per la quantificazione del costo standard unitario di formazione per studente in corso, sentita l'ANVUR”. Dalla portata di tale norma risulta che, contrariamente a quanto richiesto dall'art. 76 Cost., i principi e i criteri direttivi a cui il Legislatore delegato si sarebbe dovuto attenere non sono indicati nella disposizione citata ma è definito solo l'ambito oggettivo della delega: “introduzione del costo standard, definizione di indici e percentuali”. Sotto tale profilo la legge delega appare eccessivamente generica e lascia un margine eccessivamente ampio al Legislatore delegato, non avendo tratteggiato come richiesto dalla norma costituzionale, “principi e criteri direttivi”. E' quindi, sotto un primo aspetto, la legge delega, nei suoi artt. 5, comma 1, lett. c), e 4, comma 1, lett. f), ad essere sospetta d'incostituzionalità per contrasto con l'art. 76 Cost. Ove tale profilo non venga ritenuto fondato, appare, in subordine, manifesta l'illegittimità costituzionale delle disposizioni del decreto legislativo delegato, che hanno attuato la delega. Infatti, il decreto delegato, anche

nella ampiezza della delega, era tenuto a riempire di contenuti gli spazi lasciati dalla legge di delegazione, stabilendo in via diretta al proprio interno (e quindi con norma primaria) quali dovessero essere gli indici e gli indicatori per la quantificazione del costo standard, introdotto dalla l. n. 240 del 2010, e quale dovesse essere l' percentuale del fondo di finanziamento da parametrare a tale criterio. Il decreto delegato ha dato attuazione alla delega legislativa in due distinti articoli: art. 8 "Costo standard unitario di formazione per studente in corso" e art. 10 "Programmazione finanziaria triennale del Ministero". In particolare all'art. 8, dopo avere definito il costo standard unitario per studente in corso, ha previsto che esso sia determinato "tenuto conto della tipologia di corso di studi, delle dimensioni dell'ateneo e dei differenti contesti economici, territoriali e infrastrutturali in cui opera l'università". Inoltre, a seguito del parere del Servizio Studi della Camera dei Deputati (che poneva seri dubbi in ordine al rispetto del criterio di delega), l'art. 8 prevede quali siano le "voci di costo" da considerare per la determinazione del costo standard: attività didattiche e di ricerca, in termini di dotazione di personale docente e ricercatore destinato alla formazione dello studente, servizi didattici, organizzativi e strumentali, compresa la dotazione di personale tecnico amministrativo, finalizzati ad assicurare adeguati servizi di supporto alla formazione dello studente, dotazione infrastrutturale, di funzionamento e di gestione delle strutture didattiche, di ricerca e di servizio dei diversi ambiti disciplinari, ulteriori voci di costo finalizzate a qualificare gli standard di riferimento e commisurate alla tipologia degli ambiti disciplinari. Si tratta, con tutta evidenza, di "voci di costo" e non di "indicatori di costo", ossia in altre parole il decreto delegato ha stabilito "cosa misurare" per pervenire al costo *standard*, ma non "come misurare" le voci di costo. Inoltre, l'ultima voce di costo appare eccessivamente generica ed è costruita come un criterio residuale in cui può farsi rientrare qualsiasi "voce di costo" presente nei bilanci degli Atenei. Si è dunque prodotto non solo un abbassamento del livello della fonte normativa, ma una delegificazione non prevista da alcuna norma di rango primario in un ambito che investe, sia pure attraverso l'enunciazione di algoritmi e formule matematiche, scelte altamente politiche in termini di sviluppo del sistema universitario e di redistribuzione delle risorse economiche al suo interno. La non conformità al testo costituzionale delle norme del decreto delegato sopra indicate concerne, secondo l'ordinanza in rassegna, anche la violazione degli artt. 33, 34 e 97 Cost., con particolare riferimento alle riserve di legge ivi prescritte. La riserva di legge contenuta nei commi 2 e 6 dell'art. 33 e 4 dell'art. 34 copre tutti i profili organizzativi e funzionali del sistema di istruzione, a cominciare dal finanziamento, per cui la materia disciplinata dagli atti ministeriali e interministeriali impugnati avrebbe dovuto essere oggetto di fonte legislativa o avente la medesima forza e valore. In particolare, la sentenza n. 383 del 1998, per quanto concerne lo specifico aspetto dei rapporti tra potestà legislativa e potestà normativa del Governo, pur ammettendo l'eventualità che un'attività normativa secondaria possa legittimamente essere chiamata dalla legge stessa a integrarne e svolgerne in concreto i contenuti sostanziali, tuttavia delimita tale ambito nel senso che la riserva di legge non consente al legislatore di "istituire un potere ministeriale, svincolato da adeguati criteri di esercizio". Il potere dell'amministrazione, quindi non può mai dispiegarsi in modo "libero" ma deve sempre essere inserito in scelte sostanziali predeterminate ed essere quindi esercitato

entro limiti e indirizzi ascrivibili al legislatore. Nel caso oggetto di remissione, il decreto legislativo non appare avere svolto, almeno in modo idoneo e conforme al modello del rispetto della riserva di legge (sia pure relativa) come delineato dalla richiamata giurisprudenza, tale opera di delimitazione dei confini del potere conferito all'amministrazione; quest'ultima, al contrario, con i decreti impugnati ha effettuato scelte svincolate da criteri di esercizio forti e di natura sostanziale che, come sopra si è cercato di dimostrare, risultano carenti nel d.lgs. n. 49 del 2012.

E' da segnalare anche la sentenza della Sez. III *bis*, 9 marzo 2015, n. 392, relativa ai quiz preselettivi per l'accesso alle scuole di specializzazione in medicina per l'anno accademico 2013/2014 nella parte in cui si è verificata l'inversione dell'intero blocco di quesiti di due Aree la Medica e quella dei Servizi Clinici; tale inversione non può comportare l'illegittimità dei test di ingresso, atteso che il bando prevedeva *litteraliter* che la "valutazione dei dati clinici, diagnostici e analitici è riferita, in particolare alle materie riconducibili a tutti i settori scientifico disciplinari fondamentali dell'area di riferimento", che sono indicati nella quarta colonna della Tabella di cui all'Allegato 2, citato dal bando e comprendono testualmente insegnamenti comuni alle due Aree come Anatomia Patologica, Medicina interna, Fisiologia. Ha aggiunto la Sez. III che legittimamente la commissione di concorso per l'accesso alle scuole di specializzazione in medicina per l'anno accademico 2013/2014 ha deciso di procedere con il ricalcolo del punteggio dei candidati, neutralizzando le due domande per area che sono state considerate non pertinenti dal gruppo di esperti. Tale operato è conforme al principio di conservazione dei valori giuridici, laddove a fronte di un minor danno – la neutralizzazione di due domande su trenta per ciascuna delle due Aree Medica e dei Servizi clinici – si è potuto evitare l'annullamento totale della procedura, a discapito di quanti avessero raggiunto posizioni atte a far loro conseguire l'iscrizione ad una Scuola di Specializzazione a prescindere dalle due domande errate.

9. Imposte.

Tra le pronunce più rilevanti merita certamente di essere segnalata l'ordinanza della Sez. II, 16 dicembre 2015, n. 14156 che ha dichiarato rilevante e non manifestamente infondata, in relazione all'art. 23 Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, d.l. 24 gennaio 2015, n. 4, convertito in legge, con modificazioni, dalla l. 24 marzo 2015, n. 34, nella parte in cui, alle lett. a) e b), prevede l'esenzione dall'IMU agricola per i terreni ubicati nei comuni classificati totalmente montani o parzialmente montani (in tal caso, ove posseduti e condotti da coltivatori diretti e da imprenditori agricoli professionali) nell'elenco dei comuni italiani predisposto dall'Istat. Ha chiarito la Sezione che l'art. 1, l. 25 luglio 1952, n. 991 considerava territori montani i Comuni censuari situati per almeno l'80% della loro superficie al di sopra di 600 metri di altitudine sul livello del mare e quelli nei quali il dislivello tra la quota altimetrica inferiore e la superiore del territorio comunale non è minore di seicento metri, sempre che il reddito imponibile medio

per ettaro fosse inferiore a certe soglie, attribuendo alla Commissione censuaria centrale il compito di compilare e tenere aggiornato un elenco ed altresì la facoltà di includere nell'elenco stesso i Comuni, o le porzioni di Comune, anche non limitrofi ai precedenti, i quali, pur non trovandosi nelle condizioni anzidette, presentino pari condizioni economico-agrarie, con particolare riguardo ai Comuni già classificati montani nel catasto agrario ed a quelli riconosciuti, per il loro intero territorio, danneggiati per eventi bellici. Tale articolo è stato prima sostituito dall'articolo unico della l. 30 luglio 1957, n. 657 e successivamente abrogato dall'art. 29, l. 8 giugno 1990, n. 142. Ne consegue che, se durante la vigenza dell'art. 1, l. n. 991 del 1952 l'elenco formato dalla Commissione censuaria poteva dirsi sostanzialmente vincolato dalla norma di legge, una volta abrogata tale disposizione i parametri per la formazione dell'elenco sono divenuti discrezionali e se l'Istat, o qualunque altra amministrazione che abbia il potere di incidere sulla formazione dell'elenco stesso, ha deciso di mantenere la classificazione effettuata prima dalla Commissione censuaria, e dopo dall'Uncem, lo ha fatto in modo del tutto volontario e svincolato da un dettato legislativo non più esistente. In altri termini, con l'entrata in vigore del d.l. n. 4 del 2015, il criterio di esenzione dall'IMU agricola è basato sulla classificazione dei Comuni di cui all'elenco Istat sicché, abrogate già nel 1990 le norme del 1952 che dettavano i parametri per la redazione dell'elenco, l'eventuale riferimento agli stessi parametri da parte dell'Amministrazione competente costituisce una determinazione discrezionale e non più vincolata dalla norma di legge. Il profilo di incostituzionalità sarebbe ravvisabile, ad avviso della Sezione, nella circostanza che il presupposto di fatto fonte dell'esenzione tributaria è demandato ad una classificazione del grado di montanità dei Comuni contenuta in un atto amministrativo non predisposto nell'attuazione vincolata di criteri prefissati da una norma di legge, ma frutto di discrezionalità dell'Amministrazione che redige l'elenco o, eventualmente (anche se dagli atti del giudizio e nonostante i reiterati incumbenti istruttori non risulta chiaro quale sia l'autorità amministrativa effettivamente competente, fermo restando, ovviamente, che un'amministrazione competente deve necessariamente esserci), di altra Amministrazione che abbia il potere di incidere sui criteri di formazione dello stesso.

Da segnalare è anche la sentenza 3 settembre 2015, n. 11036 della Sez. II *ter*, la quale ha chiarito che il pagamento del canone Cosap per l'occupazione di suolo pubblico non costituisce un tributo o prestazione patrimoniale imposta, bensì un onere che va a controbilanciare il business delle aziende che utilizzano il suolo pubblico pertinente alle strade di proprietà dell'Ente per scopi commerciali con fini di lucro; si tratta di un corrispettivo sinallagmatico alla misura dell'area concessa, rapportato ai tempi ed ai luoghi dell'occupazione, determinato secondo la classificazione delle strade, l'importanza dei siti, il valore economico dell'area, il beneficio reddituale potenziale che l'operatore ritrae, il sacrificio che la collettività sopporta per essere privato del godimento del bene. Ha aggiunto che legittimamente, in sede di determinazione dei canoni Cosap, maggiore è il pregio dell'area, maggiore sarà il beneficio che l'operatore ne trae, come maggiore il sacrificio che la collettività supporterà; con l'ulteriore conseguenza che maggiore sarà, etiologicamente, il coefficiente moltiplicatore di cui fare applicazione in sede di adeguamento delle

tariffe. Ha quindi concluso che sono legittimi i provvedimenti con i quali Roma Capitale ha provveduto ad effettuare un adeguamento delle tariffe per le occupazioni temporanee di spazi ed aree pubbliche ed una revisione dei coefficienti moltiplicatori richiamando, quale criterio in base al quale determinare il valore economico della disponibilità dell'area, la classificazione del territorio comunale sulla base di categorie stradali individuate in relazione alla loro importanza e collocazione, tale essendo peraltro la disciplina inerente la determinazione delle tariffe stabilita a livello regolamentare. Le tariffe del Comune di Roma Capitale erano ferme all'anno 2010, con la conseguenza che un aggiornamento dei coefficienti moltiplicatori s'appalesava non illogico sul piano strettamente temporale, ancorché nelle more della "complessiva revisione" del sistema; ciò, non solo per evitare squilibri finanziari di bilancio e ben più consistenti aumenti, inevitabilmente superiori a cagione del passare di ulteriore tempo, bensì anche per reperire (come congruamente motivato nella deliberazione impugnata) le risorse necessarie per migliorare i servizi connessi proprio alla fruizione delle aree e spazi pubblici dati in concessione e, quindi, in stretto regime di sinallagmaticità con le tariffe applicate.

10. Enti locali.

Da segnalare, anche per l'attualità dei principi espressi, le sentenze della Sez. I pronunciate in relazione allo scioglimento del consiglio comunale disposto con decreto del Presidente della repubblica in caso di infiltrazione mafiosa.

La sentenza 20 luglio 2015, n. 9875 ha ricordato che la Corte costituzionale 19 marzo 1993, n. 103 ha affermato che lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali, per i quali siano emersi collegamenti con i fenomeni mafiosi, è volto ad evitare che il loro permanere alla guida degli enti esponenziali delle comunità locali sia di pregiudizio per i legittimi interessi di queste: lo scioglimento è perciò misura di carattere sanzionatorio, che ha come diretti destinatari gli organi elettivi, non i singoli componenti, anche se caratterizzata da rilevanti aspetti di prevenzione sociale. Il giudice delle leggi ha anche precisato che il potere di scioglimento in questione deve essere esercitato in presenza di situazioni di fatto che compromettono la libera determinazione degli organi elettivi, suffragate da risultanze obiettive e con il supporto di adeguata motivazione; tuttavia, la presenza di risultanze obiettive esplicitate nella motivazione, anche *ob relationem*, del provvedimento di scioglimento non deve coincidere con la rilevanza penale dei fatti, né deve essere influenzata dall'esito degli eventuali procedimenti penali. Questi principi sono stati seguiti dal giudice amministrativo che ha aggiunto che, in presenza di un fenomeno di criminalità organizzata diffuso nel territorio interessato, gli elementi proposti a conferma di collusioni, collegamenti e condizionamenti vanno considerati nel loro insieme, poiché solo dal loro esame complessivo può ricavarsi la ragionevolezza della ricostruzione di una situazione identificabile come presupposto per l'adozione della misura sanzionatoria. In questa logica, che non ha finalità repressive nei confronti di singoli, ma di salvaguardia dell'Amministrazione pubblica di fronte alla pressione e

all'influenza della criminalità organizzata, trovano giustificazione i margini, particolarmente ampi, della potestà di apprezzamento di cui fruisce l'Amministrazione e la possibilità di dare peso anche a situazioni non traducibili in addebiti personali, ma tali da rendere plausibile, nella concreta realtà contingente e in base ai dati dell'esperienza, l'ipotesi di una possibile soggezione degli amministratori alla criminalità organizzata, quali i vincoli di parentela o di affinità, i rapporti di amicizia o di affari, le notorie frequentazioni, ecc.. Ha aggiunto la sentenza 20 luglio 2015, n. 9874 che lo scioglimento dell'organo elettivo si connota quale misura di carattere straordinario per fronteggiare un'emergenza straordinaria, con la conseguenza che sono giustificati margini ampi nella potestà di apprezzamento dell'Amministrazione nel valutare gli elementi su collegamenti diretti o indiretti, non traducibili in singoli addebiti personali, ma tali da rendere plausibile il condizionamento degli amministratori, anche quando il valore indiziario dei dati non sia sufficiente per l'avvio dell'azione penale, essendo asse portante della valutazione di scioglimento, da un lato, l'accertata o notoria diffusione sul territorio della criminalità organizzata e, dall'altro, le precarie condizioni di funzionalità dell'ente in conseguenza del condizionamento criminale. L'art. 143, d.lgs. n. 267 del 2000 delinea, in sintesi, un modello di valutazione prognostica in funzione di un deciso avanzamento del livello istituzionale di prevenzione con riguardo ad un evento di pericolo per l'ordine pubblico quale desumibile dal complesso degli effetti derivanti dai "collegamenti" o dalle "forme di condizionamento" in termini di compromissione della "libera determinazione degli organi elettivi, del "buon andamento delle amministrazioni" nonché del "regolare funzionamento dei servizi", ovvero in termini di "grave e perdurante pregiudizio per lo stato della sicurezza pubblica": perciò, anche per "situazioni che non rivelino né lascino presumere l'intenzione degli amministratori di assecondare gli interessi della criminalità organizzata" giacché, in tal caso, sussisterebbero i presupposti per l'avvio dell'azione penale o, almeno, per l'applicazione delle misure di prevenzione a carico degli amministratori, mentre la scelta del legislatore è stata quella di non subordinare lo scioglimento del consiglio comunale né a tali circostanze né al compimento di specifiche illegittimità. Rispetto alla pur riscontrata commissione di atti illegittimi da parte dell'Amministrazione, è necessario un *quid pluris*, consistente in una condotta, attiva od omissiva, condizionata dalla criminalità anche in quanto subita, riscontrata dall'Amministrazione competente con discrezionalità ampia, ma non disancorata da situazioni di fatto suffragate da obiettive risultanze che diano attendibilità alle ipotesi di collusione, così da rendere pregiudizievole per i legittimi interessi della comunità locale il permanere alla sua guida degli organi elettivi. Ciò in quanto l'art. 143 t.u.e.l. precisa le caratteristiche di obiettività delle risultanze da identificare, richiedendo che esse siano concrete, e perciò fattuali, univoche, ovvero non di ambivalente interpretazione, rilevanti, in quanto significative di forme di condizionamento. Proprio la straordinarietà di tale misura e la sua fondamentale funzione di contrasto alla ormai capillare diffusione della criminalità mafiosa sull'intero territorio nazionale hanno portato a ritenere che "la modifica normativa al t.u.e.l., per la quale gli elementi fondanti i provvedimenti di scioglimento devono essere 'concreti, univoci e rilevanti', non implica la regressione della *ratio* sottesa alla disposizione, poiché la finalità perseguita dal legislatore è rimasta quella di offrire uno strumento di tutela

avanzata, in particolari situazioni ambientali, nei confronti del controllo e dell'ingerenza delle organizzazioni criminali sull'azione amministrativa degli enti locali, in presenza anche di situazioni estranee all'area propria dell'intervento penalistico o preventivo. Ciò nell'evidente consapevolezza della scarsa percepibilità, in tempi brevi, delle varie concrete forme di connessione o di contiguità e, dunque, di condizionamento fra le organizzazioni criminali e la sfera pubblica e nella necessità di evitare, con immediatezza, che l'amministrazione dell'ente locale rimanga permeabile all'influenza della criminalità organizzata. L'operazione in cui consiste l'apprezzamento giudiziale delle collusioni e dei condizionamenti non può essere effettuata mediante l'estrapolazione di singoli fatti ed episodi, al fine di contestare l'esistenza di taluni di essi ovvero di sminuire il rilievo di altri in sede di verifica del giudizio conclusivo sull'operato consiliare; ciò in quanto, in presenza di un fenomeno di criminalità organizzata diffuso nel territorio interessato dalla misura in questione, gli elementi posti a conferma di collusioni, collegamenti e condizionamenti vanno considerati nel loro insieme, poiché solo dal loro esame complessivo può ricavarsi la ragionevolezza della ricostruzione di una situazione identificabile come presupposto per l'adozione della misura stessa. Tutto quanto chiarito spiega perché, nell'ipotesi di scioglimento del consiglio comunale per infiltrazioni mafiose, l'Amministrazione gode di ampia discrezionalità, considerato che non si richiede né che la commissione di reati da parte degli amministratori, né che i collegamenti tra l'Amministrazione e le organizzazioni criminali risultino da prove inconfutabili, dimostrandosi sufficienti elementi univoci e coerenti volti a far ritenere un collegamento tra l'Amministrazione e i gruppi criminali. Il sindacato del giudice amministrativo sulla ricostruzione dei fatti e sulle implicazioni desunte dagli stessi non può quindi spingersi oltre il riscontro della correttezza logica e del non travisamento dei fatti, essendo rimesso il loro apprezzamento alla più ampia discrezionalità dell'autorità amministrativa. In sede giurisdizionale non è dunque necessario, come si è detto, un puntiglioso e cavilloso accertamento di ogni singolo episodio, più o meno in sé rivelatore della volontà degli amministratori di assecondare gli interessi della criminalità organizzata, né delle responsabilità personali, anche penali, di questi ultimi.

11. Ordinamento giudiziario.

Molte sono le sentenze che hanno avuto ad oggetto lo stato giuridico ed economico dei magistrati.

Da segnalare, con riferimento ai magistrati ordinari, la sentenza della Sez. I *quater*, n. 7162 del 15 maggio 2015, che ha chiarito che il Consiglio Superiore della Magistratura, nella scelta del candidato da proporre ad un ufficio semidirettivo, ben può ponderare fra loro i requisiti di individuazione del candidato maggiormente meritevole, ma sul presupposto che il peso attribuito a ciascun requisito trovi fondamento nei *curricula* dei candidati, mentre una tale operazione non può essere effettuata al fine di tralasciare completamente la sussistenza di un requisito invece

richiesto espressamente in ragione della specialità dell'ufficio, travalicando, così, la stessa portata cogente delle norme che regolano la materia.

Di interesse anche la sentenza n. 9305 del 10 luglio 2015 della Sez. I *quater*, secondo cui la riduzione a 30 giorni del periodo feriale per i magistrati, prevista dall'art.8 *bis*, l. 2 aprile 1979 n.97, introdotto nel 2014, si applica a tutte le magistrature, senza distinzione alcuna anche con riferimento a possibili distinzioni fra esercizio di funzioni giudiziarie e non; e la contemporanea vigenza del precedente art.8, che, intervenendo sull'art.90 dell'ordinamento giudiziario, aveva previsto per i magistrati che esercitano funzioni giudiziarie un più lungo periodo di ferie di giorni 45, non influisce sulla generalizzata riduzione del periodo di ferie. Ciò in quanto l'art. 8 intervenne sull'art.90 dell'ordinamento giudiziario, facendo sistema con questo, mentre l'art.8-bis si presenta autonomo; per cui è da ritenere che la tecnica legislativa utilizzata, che non ha previsto un intervento diretto sull'art. 8, si spiega considerando che è parso non opportuno, per ragioni sistematiche, inserire, nell'ambito dell'ordinamento giudiziario, che concerne i (soli) magistrati ordinari, una norma applicabile a tutte le magistrature. Deriva che il coordinamento fra le due norme (artt. 8 e 8 *bis*) comporta che l'art.8 *bis*, essendo successivo ai predetti artt. 90 + 8 e regolando l'intera materia delle ferie relative a tutte le categorie di magistrati, si impone su ogni disciplina diversa, ai sensi dell'art.15 delle disposizioni sulla legge in generale. Non si ravvisa dubbio di costituzionalità dell'art.8 *bis* citato sotto l'aspetto del deteriore trattamento che verrebbe riservato ai magistrati rispetto agli altri pubblici dipendenti per essere i primi, essendo a volte tenuti a definire in tempi certi gli affari in corso immediatamente prima del periodo di ferie, costretti ad impegnare anche alcuni giorni di ferie per tale definizione; dubbio del genere è stato ritenuto insussistente, in quanto la stessa norma di introduzione dell'art.8-*bis* (e cioè l'art.16, d.l. n.132 del 2014; in particolare, il comma 4) ha previsto la competenza degli organi di autogoverno per l'adozione delle occorrenti misure organizzative.

Da segnalare ancora la sentenza n. 4305 del 18 maggio 2015 della Sez. I, che ha dichiarato legittima la mancata promozione di un magistrato alla Corte di appello per essere stato destinatario di una sentenza della Sezione disciplinare del C.S.M. pronunciata il 17 ottobre 2003, passata in giudicato, che lo aveva condannato alla sanzione dell'ammonizione per il ritardo nel deposito delle decisioni. Ha affermato la Sezione che la condotta censurata in sede disciplinare con la sentenza in questione, per l'entità e la frequenza dei ritardi stessi, assume una gravità tale da avere, come correttamente affermato dal Consiglio Superiore della Magistratura, una incidenza determinante nella verifica del possesso dei requisiti per la progressione in carriera e, quindi, per la nomina a magistrato della Corte di appello. In altri termini, il reiterato comportamento violativo dell'obbligo di rispetto dei termini di deposito dei provvedimenti riveste una valenza negativa dirimente sulla intera carriera professionale in valutazione, con la conseguenza che le rilevate deficienze non possono essere messe in comparazione con altri risultati di segno positivo pure conseguiti dal candidato, senza che possa, così, ritenersi vulnerato il principio secondo cui il giudizio di valutazione di professionalità sul magistrato aspirante alla

progressione in carriera deve essere globale. Ha aggiunto la sentenza che, ai fini della valutazione del candidato, la l. 25 luglio 1966, n. 570, richiamata nel provvedimento impugnato (ma abrogata dal d.lgs. 5 aprile 2006, n. 160), prevede al comma 2 dell'art. 1, recante "Attribuzione della qualifica di magistrato di Corte d'appello" che "Il Consiglio superiore della magistratura procede alla nomina, previo esame del motivato parere del Consiglio giudiziario, sulle capacità del magistrato e sull'attività svolta nell'ultimo quinquennio". Tale norma, "nello stabilire che il Consiglio Superiore della Magistratura procede alla nomina, previo esame del motivato parere del Consiglio giudiziario sulle capacità del magistrato e sull'attività svolta nell'ultimo quinquennio, va letta nel senso che l'attività svolta nell'ultimo quinquennio costituisce oggetto unicamente del parere reso dal Consiglio giudiziario. Stante la differente ampiezza, la valutazione del Consiglio Superiore della Magistratura apparirebbe invece incongruamente limitata a tale quinquennio, atteso che l'oggetto del giudizio spettante all'organo di autogoverno attiene invece all'intero profilo del magistrato scrutinato. Tale profilo, ossia la considerazione globale della situazione dell'interessato, appare espressamente considerata in via generale dal Consiglio Superiore della Magistratura che, nella sua circolare n. 20691 dell'8 ottobre 2007, recante nuovi criteri di valutazione di professionalità dei magistrati a seguito della l. n. 111 del 2007, ha esattamente sottolineato che "secondo quanto affermato dal giudice amministrativo, nonché comunque ricavabile da una interpretazione sistematica della normativa vigente, la globalità del giudizio che deve essere espresso per la progressione in carriera comporta la possibilità di una valutazione autonoma di qualsiasi elemento al quale possa essere riconosciuto valore sintomatico della personalità, della preparazione professionale, della laboriosità e dell'equilibrio del magistrato, anche se già assunto a fondamento di un procedimento disciplinare o di trasferimento di ufficio per incompatibilità ambientale e pure nel caso in cui i comportamenti addebitati al magistrato siano insufficienti a giustificare l'applicazione di una sanzione disciplinare o di una delibera di trasferimento per incompatibilità ambientale". La Sezione ha quindi concluso nel senso che la notevole incidenza negativa della condotta censurata in sede disciplinare sui parametri di giudizio del tutto fondamentali per la figura e la funzione del magistrato rende irrilevante l'eventuale mancanza di una valutazione globale dell'attività professionale svolta dal magistrato, essendo evidente che la gravità dei ritardi nel deposito delle pronunce non può essere messa in comparazione con gli altri risultati di segno positivo pure conseguiti dal magistrato negativamente scrutinato senza, quindi, che possa trovare detrimento alcuno il principio per cui il giudizio di valutazione di professionalità sul magistrato aspirante alla progressione in carriera deve essere globale.

Con riferimento ai magistrati della Corte dei conti da segnalare la sentenza della Sez. I n. 11569 del 12 ottobre 2015, che ha pronunciato sulla nomina del Presidente aggiunto della Corte dei conti. Ha chiarito che il legislatore, con l'introduzione della nuova figura del Presidente aggiunto ha inteso non semplicemente istituzionalizzare le funzioni vicarie già esercitate, nell'assetto precedente, dal più anziano tra i Presidenti di Sezione, bensì prevedere una nuova figura apicale o subapicale, di livello superiore a quello dei Presidenti di Sezione, con compiti specifici di collaborazione nella gestione dell'Ufficio. Corollario obbligato di

tale affermazione di principio è che, ai fini della scelta del magistrato che più degli altri appare idoneo a coprire il posto in questione, non può assumere rilievo determinante l'anzianità nella qualifica di Presidente di sezione quanto, piuttosto, la professionalità e le capacità dimostrate nell'esercizio delle funzioni.

Sull'attribuzione del titolo onorifico di "Presidente aggiunto onorario della Corte dei conti" si è pronunciata la Sez. I con sentenza n. 11570 del 12 ottobre 2015, che ha ricostruito la base normativa di tale figura e individuato i criteri per il suo conferimento. Ha chiarito che a seguito della novella introdotta dall'art. 6 *bis*, d.l. 24 dicembre 2003, n. 354, convertito, con modificazioni, dalla l. 26 febbraio 2004, n. 45, che ha istituito la qualifica di "Presidente aggiunto della Corte dei conti", il Consiglio di Presidenza ha dovuto rivedere i criteri per l'assegnazione dei titoli onorifici, che erano stati dettati con la deliberazione consiliare 21 giugno 1999, n. 313. Così, con la deliberazione del 27 giugno 2014, ha introdotto un ulteriore titolo onorifico ("Presidente aggiunto della Corte dei conti") e ha, con l'occasione, mutato i presupposti per i relativi conferimenti. In particolare, il titolo di "Presidente onorario della Corte dei conti" spetta ai magistrati collocati a riposo con la qualifica di Presidente aggiunto e di Procuratore generale della Corte dei conti, mentre quello di "Presidente aggiunto onorario della Corte dei conti" ai magistrati collocati a riposo con la qualifica di Presidente di Sezione. La *ratio* sottesa alla modifica appare evidente. L'introduzione normativa della figura del "Presidente aggiunto della Corte dei conti" ha comportato che la qualifica di Presidente di sezione non si pone immediatamente prima di quella di Presidente della Corte dei conti, con la conseguenza che continuare a riconoscere al Presidente di sezione, anche dopo il 2003, il titolo onorifico di Presidente della Corte dei conti avrebbe comportato attribuire, tacitamente, anche la qualifica di Presidente aggiunto, che si pone a livello intermedio tra quella di Presidente della Corte dei conti e quella di Presidente di sezione. In altri termini, sarebbero stati assegnati due titoli onorifici anziché uno, e cioè quello immediatamente successivo alla qualifica posseduta dal magistrato all'atto del collocamento a riposo e quello apicale, conclusivo della carriera. Quanto ai presupposti per ottenere il titolo onorifico, la delibera n. 313 del 1999 aveva previsto che per il conseguimento del titolo onorifico: a) della qualifica superiore a quella posseduta all'atto del pensionamento occorre, oltre all'esame delle caratteristiche del servizio complessivamente prestato, quali risultano dal fascicolo personale dell'interessato, che non esistano motivi di demerito e l'esercizio di funzioni istituzionali per un minimo di cinque anni; b) di "Presidente onorario della Corte dei conti", occorre un'anzianità nella qualifica pari a due anni, la presenza, nel servizio complessivamente prestato, di elementi di speciali distinzione rispetto ai normali parametri di esercizio delle funzioni; l'esercizio della funzione di Presidente di una sezione, di un Collegio, di un Ufficio di coordinamento ovvero l'esercizio di funzioni svolte in fuori ruolo istituzionale presso enti di grande rilevanza, ai sensi dell'art. 12, l. n. 259 del 1958. Diversi e più stringenti sono i requisiti richiesti dalla successiva delibera del 27 giugno 2014. Per il conferimento del titolo di "Presidente di sezione onorario" e di "Presidente aggiunto onorario della Corte dei conti" è necessaria un'anzianità minima di effettivo servizio, anche non continuativo, pari ad almeno venti anni; non essere incorsi in provvedimenti disciplinari o paradisciplinari e la

presenza di documentabili elementi di particolare distinzione del servizio prestato nella carriera di magistratura. La stessa delibera ha poi previsto che ai magistrati collocati a riposo con la qualifica di Presidente aggiunto e di Procuratore generale della Corte dei conti spetta il titolo di Presidente onorario della Corte dei conti.

12. Militari.

Tra le molte sentenze è da segnalare la n. 2097 del 4 febbraio 2015 della Sez. I *quater*, che ha affermato il principio secondo cui la presenza di un tatuaggio è di per sé circostanza neutra, che assume valore inibitorio al fine del reclutamento nel Corpo della polizia penitenziaria allorquando il tatuaggio sia deturpante stante la sede e la natura dello stesso ovvero sia indice di personalità abnorme; condizioni queste che non sono state messe in evidenza nel provvedimento di inidoneità, né risultano senz'altro, tenuto conto che il tatuaggio, posto sul bicipite, non è visibile neanche indossando l'uniforme estiva a maniche corte.

13. Libere professioni.

In tema di libere professioni deve essere segnalata la sentenza della Sez. I, 23 luglio 2015, n. 9351, che ha pronunciato sull'impugnazione del decreto del Ministero della giustizia di concerto con il Ministero dello sviluppo economico 18 ottobre 2010, n. 180, modificato dal decreto 6 luglio 2011, n. 145, a seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale *in parte qua* del d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, dichiarata con sentenza della Corte cost. n. 272 del 6 dicembre 2012. Ha premesso che la direttiva 21 maggio 2008, n. 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'Unione europea ha disciplinato alcuni aspetti della mediazione in materia civile e commerciale. Tra i "considerando" della direttiva viene in evidenza la possibilità di rendere il ricorso alla mediazione obbligatorio ovvero soggetto a incentivi o sanzioni, purché non venga impedito alle parti "di esercitare il loro diritto di accesso al sistema giudiziario" (quattordicesimo considerando) ovvero non si impedisca alle parti, nell'incoraggiare la mediazione, in relazione ai termini di prescrizione e di decadenza, "di adire un organo giurisdizionale o di ricorrere all'arbitrato in caso di infruttuoso tentativo di mediazione" (ventiquattresimo considerando). La direttiva 2008/52/CE regola quindi la materia con 14 articoli; in particolare, l'art. 5, dedicato al ricorso alla mediazione, prevede che "l'organo giurisdizionale investito di una causa può, se lo ritiene appropriato e tenuto conto di tutte le circostanze del caso, invitare le parti a ricorrere alla mediazione allo scopo di dirimere la controversia..." e che "la presente direttiva lascia impregiudicata la legislazione nazionale che rende il ricorso alla mediazione obbligatorio oppure soggetto a incentivi o sanzioni, sia prima che dopo l'inizio del procedimento giudiziario, purché tale legislazione non impedisca alle parti di esercitare il diritto di accesso al sistema giudiziario". Con la l. 18 giugno 2009, n. 69, recante "Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile" e, segnatamente, con l'art. 60, il legislatore nazionale ha delegato il

Governo ad adottare uno o più decreti legislativi in materia di mediazione e di conciliazione in ambito civile e commerciale (comma 1), nel rispetto e in coerenza con la normativa comunitaria e in conformità ai principi e criteri direttivi enunciati al comma 3 (comma 2). La delega in parola è stata esercitata con il d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28. Il d.lgs. n. 28 del 2010, definite come obbligatorie le controversie oggetto di mediazione per la conciliazione di una controversia civile e commerciale vertente su diritti disponibili, all'art. 16 ha demandato ad apposito decreto ministeriale il Regolamento avente ad oggetto "la determinazione dei criteri e delle modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione, nonché l'approvazione delle indennità spettanti ai suddetti organismi" (decreto 18 ottobre 2010, n. 180 poi modificato ed integrato con d.m. 6 luglio 2011, n. 145). La Sezione ha quindi ricordato che la Corte cost., con sentenza 6 dicembre 2012, n. 272, nel pronunciare in merito all'ordinanza della Sezione n. 3202 del 2011, nonché in relazione a successive ordinanze di rimessione di altre autorità giudiziarie, sempre vertenti sulla materia della mediazione, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 5 comma 1, d.lg. n. 28 del 2010 in relazione al carattere obbligatorio dell'istituto della mediazione e alla conseguente strutturazione della relativa procedura come condizione di procedibilità della domanda giudiziale nelle controversie ivi previste, per violazione degli artt. 76 e 77 Cost., e di una serie di disposizioni dello stesso decreto a esso strettamente correlate. La sentenza ha quindi chiarito che la dichiarazione di incostituzionalità, che ha colpito *in parte qua* il d.lgs. n. 28 del 2010, non ha avuto l'effetto di rendere retrospettivamente illegittimo il decreto impugnato, né in via immediata né in via mediata. Sotto il primo profilo, assume rilievo decisivo la circostanza che, nell'ambito della disciplina dettata dal legislatore delegato, l'intervento caducatorio della Suprema Corte si è diretto, non già *tout court* avverso l'istituto della mediazione per la conciliazione di una controversia civile e commerciale bensì, specificamente, contro il carattere obbligatorio dell'istituto della mediazione e la conseguente strutturazione della relativa procedura come condizione di procedibilità della domanda giudiziale nelle controversie ivi previste (sul punto si è pronunciata la stessa Sezione anche con sentenza 23 gennaio 2015, n. 1351 e 26 gennaio 2015, n. 1421); di tal che, una siffatta caducazione parziale non poteva avere effetto invalidante sulla disciplina complessivamente recata dal Regolamento ed avente ad oggetto le modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione, che non venivano incise nei loro presupposti dalla pronuncia di incostituzionalità. In ogni caso, già prima della pubblicazione della sentenza della Suprema Corte il Ministero della giustizia interveniva in autotutela con la circolare del 12 novembre 2012, indicando i punti del Regolamento non applicabili. Sotto il secondo versante, la Sezione ha affermato che non sussiste una relazione necessaria tra l'adozione del Regolamento e l'obbligatorietà della mediazione, ritenendo il primo funzionale alla seconda e facendo quindi discendere dalla dichiarata incostituzionalità del carattere obbligatorio della mediazione l'illegittimità derivata del decreto n. 180, per il venir meno della causa tipica di esercizio del potere regolamentare, assuntivamente finalizzato alla ridetta obbligatorietà. L'adozione del Regolamento mirava, infatti, al corretto funzionamento dell'istituto, come disposto dall'art. 60, l. n. 69 del 2009 e dall'art. 16

del decreto legislativo attuativo della delega, e pertanto il decreto n. 180, come non è stato scalfito nei suoi contenuti, così non risulta invalidato nei suoi presupposti dalla pronuncia di incostituzionalità in esame.

14. Edilizia.

Molte sono le sentenze del Tar Lazio in materia di edilizia.

E' in primo luogo da segnalare la sentenza della Sez. II *quater*, 9 gennaio 2015, n. 270 in materia di condono in zona vincolata. Ha chiarito la sezione che, ai sensi dell'art. 32, comma 26, lett. a), d.l. 30 settembre 2003, n. 269 è possibile il condono - e quindi il previo rilascio del nulla osta - per gli illeciti minori consistenti in interventi di manutenzione straordinaria abusive, anche in presenza di un vincolo di tutela dei beni storico-artistici. Ha premesso che l'art. 32, comma 26, lett. a), d.l. n. 269 del 2003 esclude dal beneficio in esame, se realizzati nell'ambito degli immobili soggetti a vincolo di cui all'art. 32, l. n. 47 del 1985, solo gli abusi maggiori - indicati all'allegato 1 nei numeri da 1 a 3, e consente il condono degli illeciti consistenti nei cd. abusi minori (quali quelli di manutenzione straordinaria, restauro, risanamento conservativo), indicati dai numeri 4, 5 e 6 del medesimo allegato, nei quali rientra quello oggetto di contestazione. Ha aggiunto che è ben vero che il citato comma 26 rinvia alle ipotesi di esclusione previste dal successivo comma 27, lett. e), dello stesso art. 32. Ma escludere la sanatoria per gli interventi minori si porrebbe in stridente contrasto con tutte le altre ipotesi contemplate sia dallo stesso comma 27, che è evidentemente ispirato alla *ratio* di escludere dal beneficio in esame i soli interventi realizzati in sostanziale contrasto con l'interesse pubblico, consentendo invece la sanatoria di opere per infrazioni minori alla normativa antisismica e sulle distanze stradali a condizione che non mettano a rischio l'interesse perseguito, o realizzate su aree pubbliche a destinazione non preminente o, ancora, ad opere realizzate in aree soggette a vincoli paesistici che non si pongano in sostanziale contrasto con le previsioni edificatorie etc.; sia, e soprattutto, con l'art. 33, l. n. 47 del 1985, che escludeva dalla sanatoria gli "immobili assoggettati alla tutela della l. 1 giugno 1939, n. 1089 ove le opere illecite "non siano compatibili con la tutela medesima". In conclusione, l'antinomia normativa va risolta tenendo conto sia della *ratio* della legge di sanatoria - che è agevolare la "regolarizzazione" degli abusi edilizi minori che non compromettono l'interesse sostanziale perseguito mediante la disciplina della relativa attività - sia delle esigenze di coordinamento normativo con la normativa di tutela dei beni culturali, che non vieta, *tout court*, qualunque intervento di modifica degli immobili vincolati, ma li sottopone alla previa autorizzazione da parte dell'autorità tutoria, la quale valuterà la compatibilità dell'intervento proposto con l'esigenza di salvaguardia del valore storico-artistico-culturale di cui l'edificio costituisce espressione, temperando l'interesse al mantenimento dell'integrità della forma esteriore dello stesso con l'esigenza di assicurare comunque l'utilizzabilità dello stabile per il quale alcuni interventi sono indispensabili anche al fine di mantenere condizioni di decoro e di vivibilità dei centri storici.

Di interesse anche la sentenza della Sez. I *quater* 12 gennaio 2015, n. 347, che ha chiarito che gli interventi edilizi, che alterino anche sotto il profilo della distribuzione interna l'originaria consistenza fisica di un immobile e comportino l'inserimento di nuovi impianti e la modifica e redistribuzione dei volumi, non si configurano come manutenzione ordinaria né straordinaria né come restauro o risanamento conservativo, ma rientrano nell'ambito della ristrutturazione edilizia, che è pertanto ravvisabile nella modificazione della distribuzione della superficie interna e dei volumi e dell'ordine in cui sono disposte le diverse porzioni dell'edificio anche per il solo fine di rendere più agevole la destinazione d'uso esistente; infatti, anche in questi casi, si configura il rinnovo di elementi costitutivi dell'edificio ed un'alterazione dell'originaria fisionomia e consistenza fisica dell'immobile, incompatibili con i concetti di manutenzione ordinaria e straordinaria e risanamento conservativo, che invece presuppongono la realizzazione di opere che lascino inalterata la struttura dell'edificio e la distribuzione interna della sua superficie. Ha aggiunto che l'art. 3, comma 1, lett. d), d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 stabilisce che per opere di ristrutturazione edilizia devono intendersi gli interventi rivolti a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente e che comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti. Ai fini della qualificazione degli interventi realizzati come ristrutturazione edilizia occorre una considerazione complessiva e sistemica dei medesimi, senza che si possa effettuare una valutazione separata dei singoli interventi in ragione della loro specifica tipologia.

Di specifico interesse è anche la sentenza n.3384 del 26 febbraio 2015 della sez. I *quater* che, con riferimento ai ricorsi in materia edilizia, ha chiarito che il criterio della *vicinitas*, che viene utilizzato per riconoscere la legittimazione a proporre ricorso da parte del terzo avverso il rilascio di assentimenti in tema di edilizia, va declinato in senso funzionale allorché l'impugnativa, pur rivolta avverso provvedimenti edilizi, abbia la finalità di tutelare interessi industriali o commerciali; in tal caso la *vicinitas* va intesa nel senso di *stesso bacino di utenza*, cosicché la distanza fra gli impianti dei due soggetti che contendono non è, di per sé, preclusiva della legittimazione a ricorrere, né è preclusiva la collocazione degli impianti in Comuni diversi.

15. Giochi.

Da segnalare sulla materia dei giochi le ordinanze della Sez. II di remissione alla Corte cost. dell'art. 1, comma 649, l. 23 dicembre 2014, n. 190 (legge di stabilità per il 2015) nella parte in cui ha imposto ai concessionari e ai gestori nel settore dei giochi pubblici il versamento annuo di 500 milioni di euro. Con un primo gruppo di ordinanze (tra le quali la 17 novembre 2015, n. 12999) la Sezione ha affermato che la norma contestata presenta dubbi di compatibilità costituzionale con riferimento sia al profilo della disparità di trattamento che a quello della ragionevolezza. In

particolare, con riguardo alla ragionevolezza, va in primo luogo considerato che l'intervento legislativo è avvenuto in dichiarata anticipazione del più organico riordino della misura degli aggi e dei compensi spettanti ai concessionari e agli altri operatori di filiera nell'ambito delle reti di raccolta del gioco per conto dello Stato, in attuazione dell'art. 14, comma 2, lett. g), l. 11 marzo 2014, n. 23. Sennonché, mentre il criterio per il riordino previsto da tale norma prevede la revisione degli aggi e compensi spettanti ai concessionari e agli altri operatori "secondo un criterio di progressività legata ai volumi di raccolta delle giocate", la norma in contestazione ha previsto la riduzione dei compensi in "quota proporzionale" al numero di apparecchi riferibili ai concessionari alla data del 31 dicembre 2014. Ne consegue che, sebbene sia stato fatto specifico riferimento alla norma che prevede il criterio di riduzione degli aggi e compensi secondo un "criterio di progressività legata ai volumi di raccolta delle giocate", il criterio introdotto per ripartire tra i concessionari l'importo totale di euro 500 milioni è legato non ad un dato di flusso, quale i volumi di raccolta delle giocate, ma ad un dato fisso, quale il numero di apparecchi esistenti e riferibili a ciascun concessionario al 31 dicembre 2014 o in sede di ricognizione successiva. Tale contraddizione, ad avviso della Sezione, è di per sé idonea ad indurre il sospetto che la norma di cui all'art. 1, comma 649, della legge di stabilità per il 2015 abbia violato sia il principio di ragionevolezza che quello di uguaglianza. Premessa, infatti, la contraddittorietà intrinseca della disposizione che afferma di attuare una norma e poi in concreto se ne discosta, appare illogico il riferimento ad un dato statico (sia pure soggetto ad aggiornamento), cioè il numero di apparecchi riferibile a ciascun concessionario ad una certa data, anziché ad un dato dinamico, il volume di raccolta delle giocate, in quanto la capacità di reddito di ogni singolo concessionario e della relativa filiera è misurata in maniera molto più propria dall'entità complessiva degli importi incassati che dal numero degli apparecchi riferibile a ciascun soggetto. Il criterio individuato, in altri termini, postula che ogni apparecchio effettui uno stesso volume di giocate, il che appare del tutto implausibile. Analogamente, il criterio individuato dalla norma sembra violare il principio di uguaglianza in quanto, essendo il riferimento al numero di apparecchi riferibile a ciascun concessionario non compiutamente indicativo dei margini di reddito conseguiti dallo stesso, la ripartizione della riduzione dei compensi potrebbe andare a beneficio degli operatori i cui apparecchi registrano mediamente un maggior volume di giocate ed a detrimento degli operatori i cui apparecchi, invece, registrano mediamente un minor volume di giocate. La previsione normativa, in sostanza, sembra avere violato i canoni di ragionevolezza e parità di trattamento presumendo, in maniera illogica, che ciascun apparecchio da intrattenimento abbia la stessa potenzialità di reddito laddove quest'ultima dipende da una molteplicità di fattori (quali, in primo luogo, la differenza tra AWP e VLT e, poi, ad esempio, il comune, il quartiere, la strada in cui l'apparecchio è situato nonché la sua ubicazione all'interno del locale), che rendono implausibile il criterio scelto dal legislatore. La violazione del principio di ragionevolezza e di uguaglianza, peraltro, è individuabile anche con riferimento al fatto che, mentre la legge delega n. 23 del 2014 ha previsto il riordino delle disposizioni vigenti in materia di giochi pubblici e, quindi, del loro intero sistema, la norma in contestazione incide solo sui giochi praticati mediante apparecchi di cui all'art. 110, comma 6, t.u. 18 giugno 1931, n. 773 e, per l'effetto, è destinata solo ad

un segmento, sia pure di enorme rilievo, al suo interno. Va da sé, inoltre, che la descritta irragionevole ripartizione del versamento imposto tra i concessionari potrebbe produrre un'alterazione del libero gioco della concorrenza tra gli stessi, favorendo quelli che, in presenza di una redditività superiore per singolo apparecchio, si trovano a versare, in proporzione al volume di giocate raccolte, un importo minore, per cui possono destinare maggiori risorse agli investimenti e, in senso più lato, favorendo gli operatori del settore dei giochi pubblici diversi da quelli in discorso.

Con un secondo gruppo di ordinanze (tra le quali, 17 novembre 2015, n. 12997) la Sezione II ha affermato che la norma contestata presenta dubbi di compatibilità costituzionale, oltre che con riferimento al profilo della ragionevolezza, anche alla luce dei principi dettati dal giudice delle leggi. In particolare la Corte cost., con sentenza n. 92 del 22 maggio 2013, ha giudicato costituzionalmente illegittimo, per violazione del principio di ragionevolezza, l'art. 38, commi 2, 4, 6 e 10, d.l. n. 269 del 2003, convertito dalla l. n. 326 del 2003, nella parte in cui determina effetti retroattivi *in peius* sul regime dei compensi spettanti ai custodi di veicoli sottoposti a sequestro, fermo amministrativo e confisca. In tale circostanza, il Giudice delle leggi ha rappresentato che la ragionevolezza complessiva della trasformazione, alla quale sono stati assoggettati i rapporti negoziali, deve "essere apprezzata nel quadro di un altrettanto ragionevole contemperamento degli interessi – tutti di rango costituzionale, comunque ancorabili al parametro di cui all'art. 3 Cost. – che risultano nella specie coinvolti; ad evitare che una generalizzata esigenza di contenimento della finanza pubblica possa risultare, sempre e comunque, e quasi pregiudizialmente, legittimata a determinare la compromissione di diritti maturati o la lesione di consolidate sfere di interessi, sia individuali, sia anche collettivi". La Corte cost., nella successiva sentenza n. 56 del 2015, ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 79, l. n. 220 del 2010, in riferimento agli artt. 3, 41, comma 1, e 42, comma 3, Cost.; tali norme prevedono l'aggiornamento dello schema tipo di convenzione accessiva alle concessioni per l'esercizio e la raccolta non a distanza, ovvero comunque attraverso rete fisica, dei giochi pubblici, in modo che i concessionari siano dotati dei nuovi "requisiti" e accettino i nuovi "obblighi" prescritti, rispettivamente, nelle lettere a) e b) del comma 78, e che i contenuti delle convenzioni in essere siano adeguati agli "obblighi" di cui sopra. La l. n. 220 del 2010 (legge di stabilità per il 2011), in particolare, ha introdotto le norme oggetto di censura a garanzia di plurimi interessi pubblici, quali la trasparenza, la pubblica fede, l'ordine pubblico e la sicurezza, la salute dei giocatori, la protezione dei minori e delle fasce di giocatori adulti più deboli, la protezione degli interessi erariali relativamente ai proventi pubblici derivanti dalla raccolta del gioco; con esse, sia i nuovi concessionari, sia i titolari delle concessioni in corso sono assoggettati a nuovi "obblighi", in prevalenza di natura gestionale, diretti al mantenimento di indici di solidità patrimoniale per tutta la durata del rapporto ed a questi si affiancano "obblighi" che concorrono alla protezione dei consumatori e alla riduzione dei rischi connessi al gioco o che introducono clausole penali e meccanismi diretti a rendere effettive le cause di decadenza della concessione. Sono infine previsti "obblighi" di prosecuzione interinale dell'attività e di cessione non onerosa o di devoluzione

all'Amministrazione concedente, su sua richiesta, della rete infrastrutturale di gestione e raccolta del gioco dopo la scadenza del rapporto.

Nel caso richiamato, si è posto in rilievo che “il valore del legittimo affidamento riposto nella sicurezza giuridica trova sì copertura costituzionale nell’art. 3 Cost., ma non già in termini assoluti ed inderogabili. Per un verso, infatti, la posizione giuridica, che dà luogo a un ragionevole affidamento nella permanenza nel tempo di un determinato assetto regolatorio, deve risultare adeguatamente consolidata, sia per essersi protratta per un periodo sufficientemente lungo, sia per essere sorta in un contesto giuridico sostanziale atto a far sorgere nel destinatario una ragionevole fiducia nel suo mantenimento. Per altro verso, interessi pubblici sopravvenuti possono esigere interventi normativi diretti a incidere peggiorativamente anche su posizioni consolidate, con l’unico limite della proporzionalità dell’incisione rispetto agli obiettivi di interesse pubblico”. Ne consegue che “non è affatto interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali vengano a modificare in senso sfavorevole per i beneficiari la disciplina dei rapporti di durata, anche se l’oggetto di questi sia costituito da diritti soggettivi perfetti, unica condizione essendo che tali disposizioni non trasmodino in un regolamento irrazionale frustrando, con riguardo a situazioni sostanziali fondate sulle leggi precedenti, l’affidamento dei cittadini nella sicurezza giuridica, da intendersi quale elemento fondamentale dello Stato di diritto”.

16. Giurisdizione.

Molte le pronunce del Tar Lazio che hanno delineato, nelle diverse materie, il confine tra la giurisdizione del giudice amministrativo e quella del giudice ordinario.

Di sicuro interesse è la sentenza della Sez. I *ter*, 15 settembre 2015, n. 11250, che ha dichiarato il proprio difetto di giurisdizione per le valutazioni afferenti il Durc, posto che le stesse attengono alla giurisdizione del giudice ordinario. Infatti, il rapporto sostanziale, di cui il Durc è mera attestazione, si consuma interamente in ambito privatistico, senza che su di esso possano incidere direttamente o indirettamente poteri pubblicistici, sicché il suo sindacato esula dalla giurisdizione del giudice amministrativo in materia di appalti. In relazione a tale profilo, la controversia involge posizioni sostanziali qualificabili in termini di diritto soggettivo, in quanto attinenti al rapporto contributivo intercorrente con gli enti previdenziali o assicurativi. Ha ricordato che, ai sensi dell'art. 4, d.m. 24 ottobre 2007, il Durc attesta la regolarità dei versamenti dovuti agli Istituti previdenziali e, per i datori di lavoro dell'edilizia, la regolarità dei versamenti dovuti alle Casse edili; a tale fine deve contenere, tra l'altro, la dichiarazione di regolarità o non regolarità contributiva, con indicazione della motivazione o della specifica scopertura, nonché la data di effettuazione della verifica di regolarità. Il documento unico di regolarità contributiva è una dichiarazione di scienza che si colloca fra gli atti di certificazione o di attestazione aventi carattere meramente dichiarativo di dati in possesso dell'ente

(assistiti da pubblica fede ai sensi dell'art. 2700 cod. civ. e facenti pertanto prova fino a querela di falso); le inesattezze o gli errori contenuti in detto contenuto, investendo posizioni di diritto soggettivo, possono essere corretti solo dal giudice ordinario o all'esito della proposizione della querela di falso o a seguito di un'ordinaria controversia in materia di previdenza ed assistenza obbligatoria. Ne deriva il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo per tutte le questioni attinenti al merito delle irregolarità risultanti dal Durc posto a base degli atti impugnati.

Sull'individuazione del giudice competente alla verifica della legittimità del conferimento di un incarico dirigenziale si è pronunciata la Sez. I *ter*, con sentenza 3 marzo 2015, n. 3658. Ha affermato che al giudice amministrativo compete conoscere le controversie aventi ad oggetto gli avvisi pubblici finalizzati al reperimento di professionalità esterne, ma non anche i provvedimenti di attribuzione di incarichi dirigenziali, i quali hanno natura privatistica. Ha invece affermato la propria giurisdizione con riferimento sugli atti con i quali la Regione Lazio ha deciso di rivolgersi all'esterno, fondata sulla circostanza che l'art. 63, comma 1, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 devolve alla giurisdizione del giudice ordinario tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle Pubbliche amministrazioni, comprese quelle aventi ad oggetto il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali. Spetta invece al giudice amministrativo decidere le controversie aventi ad oggetto la scelta dell'Amministrazione di rivolgersi all'esterno per la copertura degli incarichi dirigenziali, nonostante (a parere di parte ricorrente) fossero rinvenibili all'interno dell'Amministrazione professionalità idonee allo svolgimento di tali compiti. Ciò in quanto, in casi del genere - nei quali è contestata in via principale la scelta discrezionale della Regione di non conferire al personale interno all'Amministrazione regionale gli incarichi in questione, affidandoli a personale esterno con atti di macro organizzazione - i ricorrenti vantano una posizione di interesse legittimo alla correttezza della procedura di adozione di tali atti, con la conseguente attribuzione della controversia alla giurisdizione del giudice amministrativo.

Da segnalare anche la sentenza della Sez. I *ter*, n. 11431 del 29 settembre 2015, che ha affermato la giurisdizione del giudice ordinario nella controversia avente per oggetto il provvedimento con il quale, con riferimento alle elezioni degli organi di governo del 28 e 29 marzo 2010, la Regione Lazio ha determinato le somme dovute dai partiti per il mancato rispetto della proporzione tra i due sessi dei candidati di un gruppo di liste ai sensi dell'art. 3, comma 2, l. reg. 13 gennaio 2005, n. 2. Ha premesso che l'art. 3, comma 2, l. reg. Lazio n. 2 del 2015 dispone che "In ogni gruppo di liste nessuno dei due sessi può essere rappresentato in misura superiore ai due terzi dei candidati.... I movimenti ed i partiti politici presentatori di liste che non abbiano rispettato la proporzione di cui al presente comma sono tenuti a versare alla Giunta regionale l'importo del rimborso per le spese elettorali di cui alla l. 3 giugno 1999, n. 157 (Nuove norme in materia di rimborso delle spese per consultazioni elettorali e referendarie e abrogazione delle disposizioni concernenti la contribuzione volontaria ai movimenti e partiti politici), fino ad un massimo della

metà, in misura direttamente proporzionale al numero dei candidati in più rispetto a quello massimo consentito. Il Presidente della Regione determina con proprio decreto l'ammontare della somma". Dalla lettura della stessa si evincono alcuni punti essenziali. In primo luogo nel primo periodo si fa riferimento alla rappresentatività di ciascun sesso nell'ambito delle liste per la nomina dei Consiglieri regionali. In altre parole si fa questione di candidabilità. Nel ricorso si deduce, perciò, la lesione di una posizione giuridica soggettiva in materia di elettorato passivo, sollevandosi la questione di legittimità della norma richiamata, che in sostanza porrebbe un vincolo proprio alla candidabilità. Ne consegue che si controverte in materia di diritti soggettivi, con giurisdizione del giudice ordinario. L'inquadrabilità della controversia nell'ambito di giurisdizione del giudice ordinario si desume altresì da un ulteriore elemento che pure emerge dall'esame del menzionato art. 3, comma 2, l. reg. n. 2 del 2005. Tale disposizione prevede, quale conseguenza della violazione del vincolo su richiamato, il versamento alla Giunta regionale di un importo, che evidentemente non può che qualificarsi come sanzione pecuniaria. Si tratta, infatti, di un'automatica reazione dell'ordinamento ad una violazione di un precetto. In altre parole nella specie il Presidente della Regione, organo *ex lege* deputato all'irrogazione della predetta sanzione, non esplica alcun potere discrezionale. L'attività dal medesimo posta in essere è prefigurata dettagliatamente dalla legge; essa è vincolata nell'*an*, in quanto nessuna valutazione in ordine all'interesse generale è prevista né è conferita alcuna possibilità di scelta diversa dall'applicare la sanzione, una volta accertata la violazione *de qua*, ma è vincolata anche nel *quantum*, atteso che la somma in questione viene determinata quale "importo del rimborso per le spese elettorali... in misura direttamente proporzionale al numero dei candidati in più rispetto a quello massimo consentito", vale a dire rispetto ai 2/3 per ogni sesso. Il giudice adito è quindi sfornito di giurisdizione, facendosi questione di diritti soggettivi, la cui cognizione è attribuita al giudice ordinario.

Di interesse è anche la sentenza della Sez. II *bis*, 11 marzo 2015, n. 4059, che ha dichiarato inammissibile, per difetto assoluto di giurisdizione, il ricorso avverso il provvedimento dell'Ufficio Centrale per il referendum con il quale sono state dichiarate "non legittime" le richieste di referendum abrogativo di una legge (nella specie si trattava del c.d. "referendum sulla giustizia") per mancato raggiungimento del numero minimo di sottoscrizioni valide. Invero, l'Ufficio Centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione non costituisce un organo amministrativo a composizione mista, ma un'unità organizzativa della Corte di Cassazione, deputata allo svolgimento specifico dei compiti di controllo nel procedimento referendario ad essa demandati dalla legge, con la conseguenza che i provvedimenti dal predetto adottati costituiscono provvedimenti emanati da un organo rigorosamente neutrale non nell'esplicazione di potere amministrativo per concreti scopi particolari di pubblico interesse, ma nella prospettiva della tutela dell'ordinamento generale dello Stato e della realizzazione di esso, ossia esercizio di funzioni pubbliche espletate in funzione di terzietà e indipendenza, affatto soggette, tra l'altro, alle regole stabilite dalla l. 7 agosto 1990, n. 241

17. Processo amministrativo.

Molte sono le decisioni del Tar Lazio che hanno investito diversi istituti processuali e affermato importanti principi.

In tema di notifica del ricorso a mezzo posta elettronica certificata si è registrato un contrasto giurisprudenziale tra le Sezioni del Tar Lazio. La sentenza della Sez. III *ter*, 13 gennaio 2015, n. 396 ha escluso la possibilità di notificare il ricorso con p.e.c.. Ha affermato che se è vero che la notificazione a mezzo p.e.c. potrebbe essere ritenuta possibile giusta l'art. 1, l. 21 gennaio 1994, n. 53 (tesi corroborata dall'art. 16 *ter*, commi 1 e 1 *bis*, d.l. 18 ottobre 2012 n. 179 sui pubblici elenchi ai fini delle notificazioni degli atti in materia civile, penale, amministrativa e stragiudiziale), a ciò però osta il disposto dell'art. 16 *quater*, comma 3 *bis*, d.l. n. 179 del 2012 che, nell'escludere l'applicabilità alla giustizia amministrativa delle disposizioni idonee a consentire l'operatività nel processo civile del meccanismo di notificazione in argomento, pare averne chiarito la non esportabilità nel giudizio amministrativo. Di contrario è la Sez. III, 24 giugno 2015, n. 8676, secondo cui la possibilità per gli avvocati di notificare gli atti a mezzo p.e.c. sussiste già da tempo e prescinde dall'introduzione e piena attuazione del processo telematico, fondandosi tale facoltà su autonome e specifiche disposizioni di legge.

Con riferimento al giudizio di ottemperanza deve essere segnalata l'ordinanza della Sez. II *bis*, 2 gennaio 2015, n. 9, secondo cui va sospeso un giudizio di ottemperanza con il quale il creditore di un Comune ha chiesto l'esecuzione di alcuni decreti ingiuntivi, nel caso in cui il Comune stesso abbia formalmente dato avvio alla procedura di approvazione del piano di riequilibrio finanziario pluriennale, ai sensi dell'art. 243 *bis*, t.u. 18 agosto 2000, n. 267, ed abbia inviato il medesimo creditore ad aderire alle condizioni previste dal predetto piano; infatti, il giudizio di ottemperanza deve essere equiparato alle procedure esecutive ai fini dell'applicabilità dell'art. 243 *bis*, comma 4, t.u. n. 267 del 2000, in ragione della necessaria tutela della *par condicio creditorum*.

Ancora con riferimento al giudizio di ottemperanza merita di essere segnalata la sentenza della Sez. II, 16 febbraio 2015, n. 2659, secondo cui deve ritenersi ammessa, anche in sede di esecuzione del giudicato, la compensazione dei debiti *ex art. 1241 cod. civ.* tra i privati e gli enti pubblici e, in particolare, gli enti locali. La compensazione è, infatti, una facoltà tipicamente connessa alla capacità negoziale di diritto privato che le Amministrazioni pubbliche, anche locali, già hanno nel momento in cui è loro consentito se non, addirittura, prescritto di agire in regime di diritto privato. Ha aggiunto che la compensazione legale *ex art. 1241 cod. civ.* tra privati e Pubblica amministrazione è cosa del tutto diversa dalla compensazione delle partite contabili, vietata in quanto contraria ai principi di universalità e integralità stabiliti dall'art. 151, t.u. 18 agosto 2000, n. 267, per i quali tutte le entrate sono iscritte in bilancio al lordo delle spese di riscossione a carico degli enti locali e

di altre eventuali spese ad esse connesse. Parimenti tutte le spese sono iscritte in bilancio integralmente, senza alcuna riduzione delle correlative entrate” (art. 162, comma 4, .u. n. 267 del 2000). Gli operatori degli enti locali e delle rispettive tesorerie devono, pertanto, tener conto di tali principi nel momento in cui ammettono e dispongono la compensazione giuridica tra debiti.

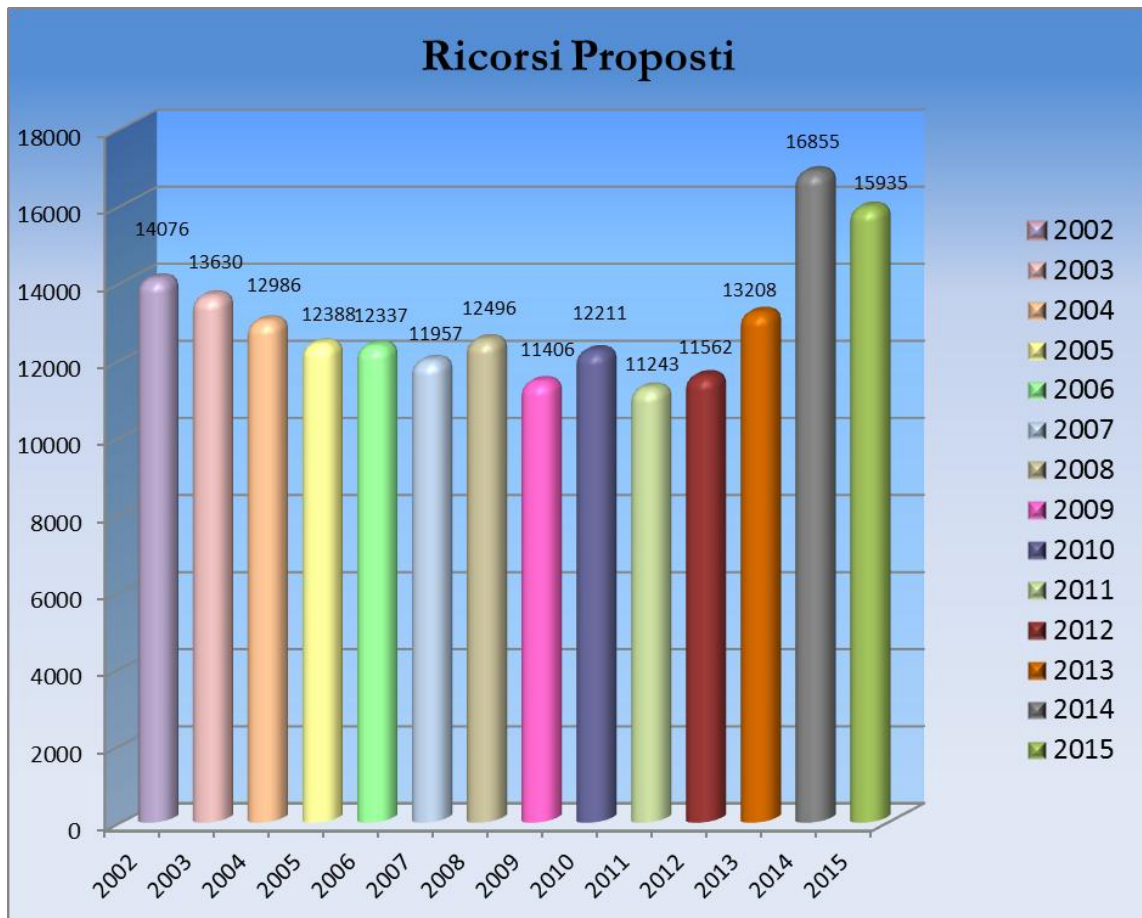
Nel rito appalti da segnalare la sentenza della sez. III *quater*, 2 luglio 2015, n. 8874, che ha giudicato inammissibile il ricorso proposto avverso la mancata aggiudicazione di una gara di appalto suddivisa in più lotti da un concorrente che aveva presentato offerta per tutti i lotti non collocandosi al primo posto per nessuno di essi. Ha affermato che il principio del *simultaneus processus* trova fondamento in più esigenze (quali non aggravare la posizione del ricorrente costringendolo ad intraprendere più iniziative processuali; semplificare l'*iter* processuale; risparmiare tempo ed “energie” giudiziarie; favorire la cognizione unitaria di vicende identiche, etc). Tale principio trova, però, un limite nella necessità di non complicare la vicenda processuale, cumulando la trattazione di procedimenti che poco o nulla hanno in comune tra di loro, se non l'identità delle parti processuali. A ciò si aggiunge la necessità di evitare che, proponendo strumentalmente ricorsi cumulativi, senza che sussistano le ragioni giustificatrici di tale opzione, si venga ad eludere il regime del contributo unificato.

Sul contributo unificato si è pronunciata la Sez. II *ter* con sentenza 29 aprile 2015, n. 6211, che ha ricordato che tale contributo, previsto dagli artt. 9 e ss., d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, è oggetto di una obbligazione *ex lege* sottratta alla potestà del giudice, sia quanto alla possibilità di disporre la compensazione, sia quanto alla determinazione del suo ammontare, già predeterminato. A prescindere dal regolamento delle spese di giudizio, è di regola la parte soccombente ad essere tenuta a rimborsare a quella vittoriosa il contributo unificato da essa versato, senza che nulla debba essere dichiarato in sentenza (v. l'art. 13, comma 6 *bis*, d.P.R. n. 115 del 2002, secondo cui “L'onere relativo al pagamento dei suddetti contributi [contributo unificato] è dovuto in ogni caso dalla parte soccombente, anche nel caso di compensazione giudiziale delle spese e anche se essa non si è costituita in giudizio“). La Sezione ha poi aggiunto che, nel caso in cui il giudizio venga definito mediante declaratoria di improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse o di cessata materia del contendere il giudice amministrativo, pur in presenza di una obbligazione *ex lege*, deve farsi carico di indicare la parte soccombente proprio ai fini della individuazione della parte su cui ricade l'obbligo del pagamento del contributo unificato; al riguardo soccorre il principio della soccombenza virtuale, invocabile per individuare la parte tecnicamente soccombente su cui ricade l'obbligazione legale di cui al d.P.R. n. 115 del 2002.

Tribunale Amministrativo del Lazio – Roma

Prospetto riepilogativo RICORSI PROPOSTI AL T.A.R. LAZIO DAL 2002 AL 2015

ANNO	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Ricorsi Proposti	14076	13630	12986	12388	12337	11957	12496	11406	12211	11243	11562	13208	16855	15935

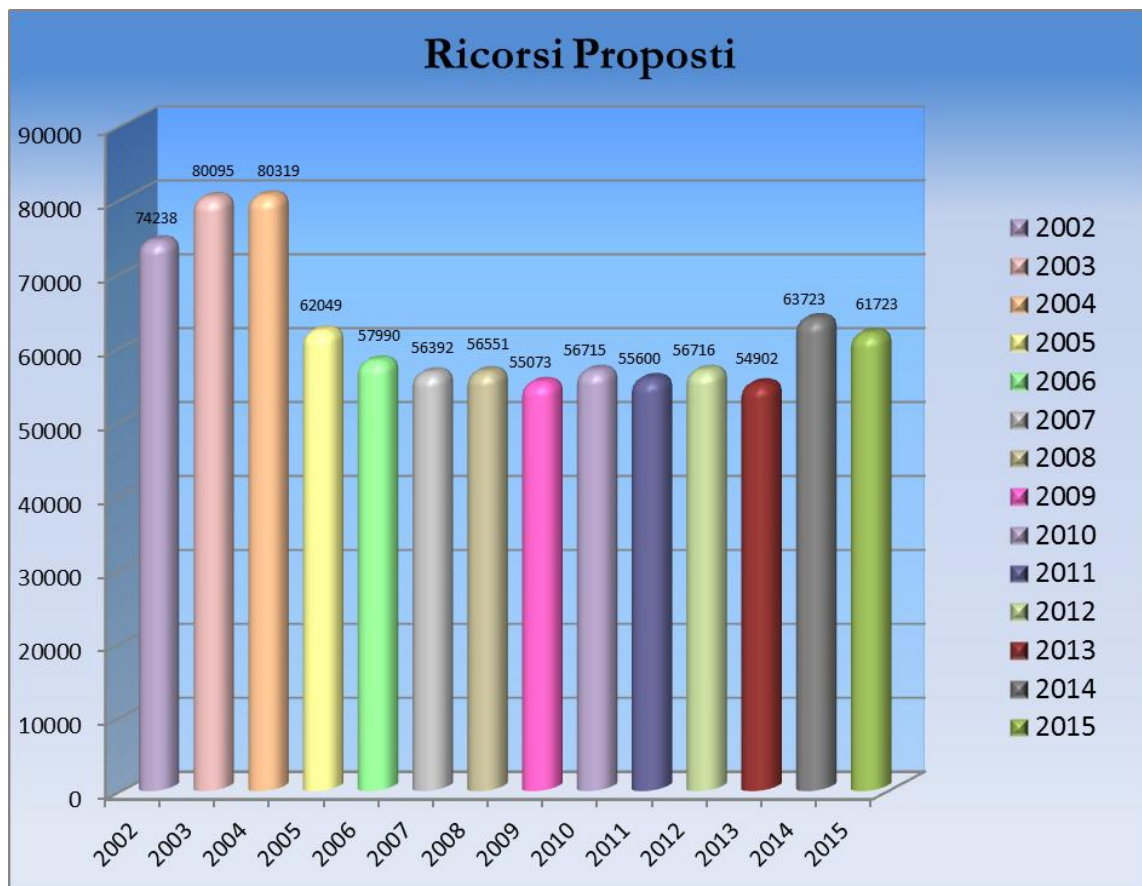


Fonte NSIGA

Tribunale Amministrativo del Lazio – Roma

Prospetto riepilogativo RICORSI PROPOSTI DAL 2002 AL 2015 INNANZI A TUTTI I T.T.AA.RR.

Anno	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Ricorsi Proposti	74238	80095	80319	62049	57990	56392	56551	55073	56715	55600	56716	54902	63723	61723

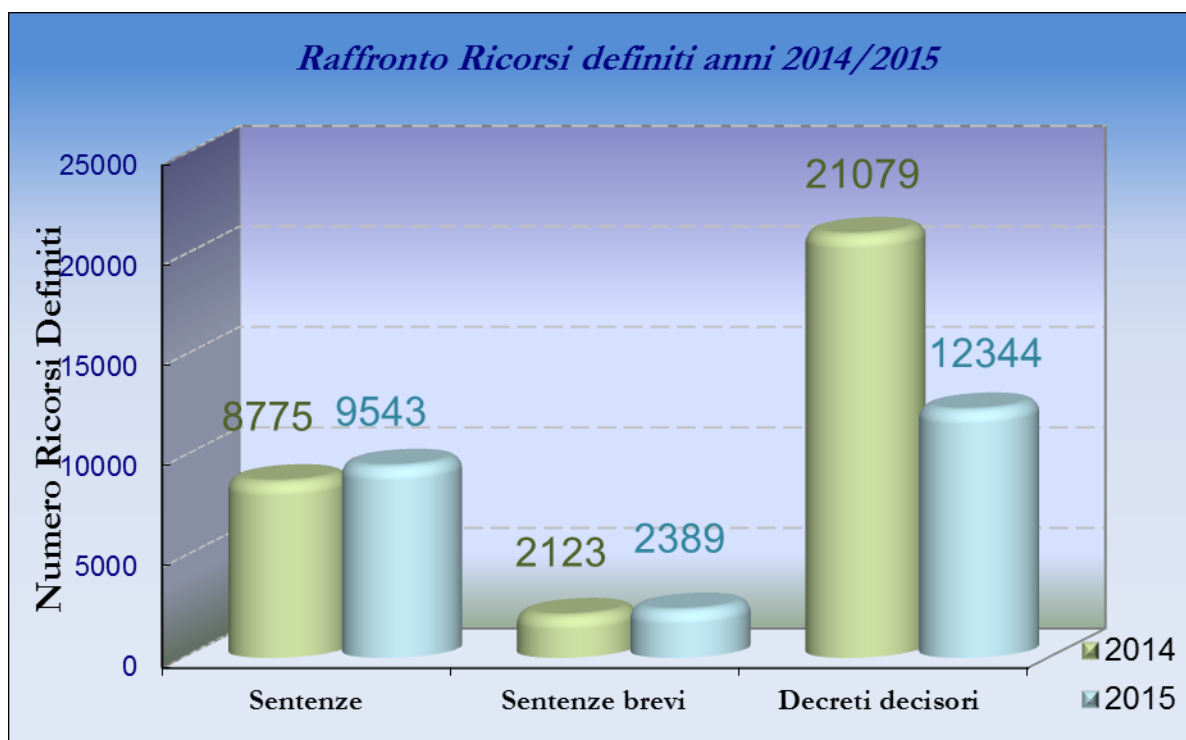


Fonte NSIGA

Tribunale Amministrativo del Lazio – Roma

RICORSI DEFINITI NELL' ANNO 2015 E RAFFRONTO CON QUELLI DELL'ANNO 2014

	Anno 2014	Anno 2015
Sentenze	8775	9543
Sentenze brevi	2123	2389
Totale Sentenze	10898	11932
Decreti decisori	21079	12344
TOTALE	31977	24276



Fonte NSIGA

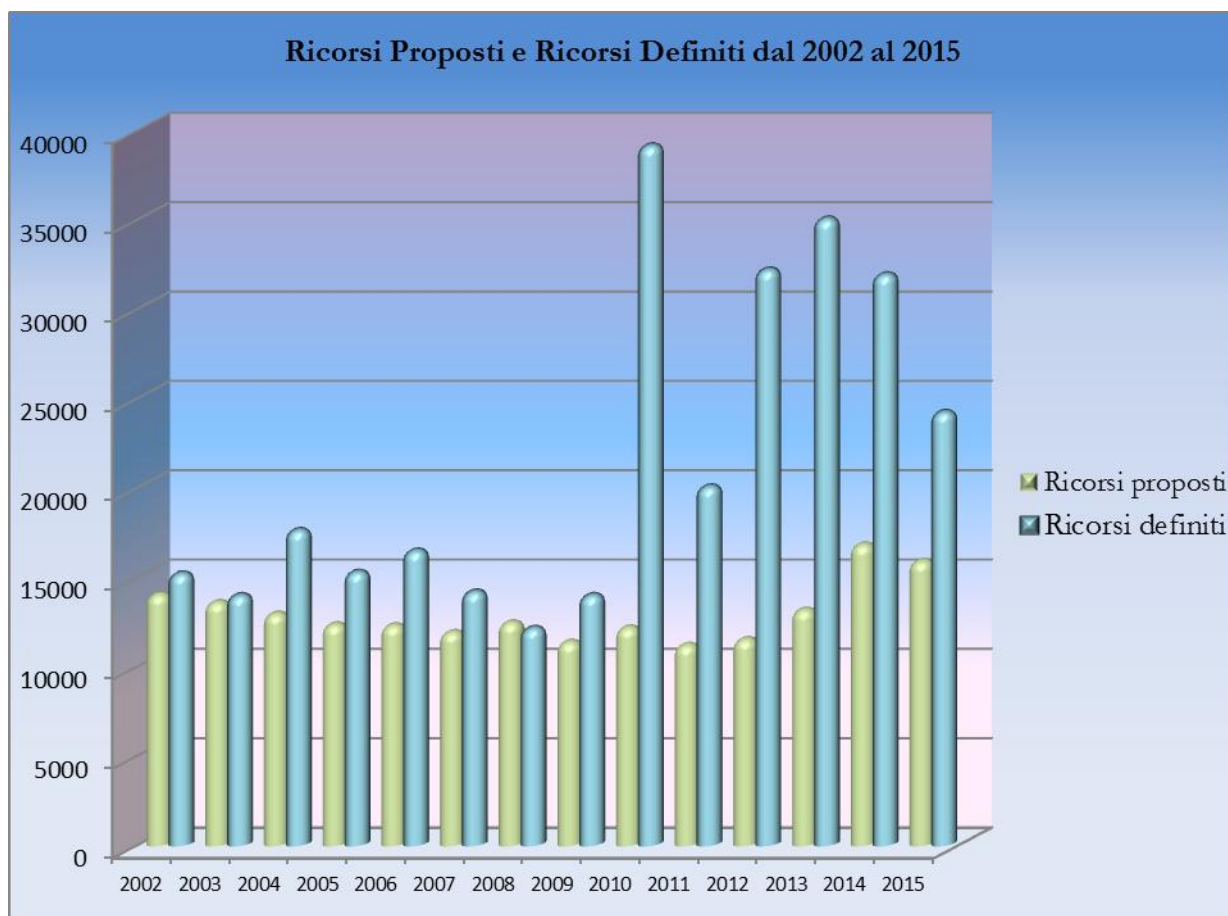
Tribunale Amministrativo del Lazio – Roma

RICORSI PENDENTI DAL 2003 AL 2015

ANNO	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Ricorsi Pendenti	172115	168060	165639	162290	160315	168652	172782	143254	129693	107671	84709	70629	63178
Variazione percentuale dei ricorsi pendenti	-0,58%	-2,36%	-1,45%	-2,03%	-1,22%	5,20%	2,44%	-17,09%	-9,47%	-16,99%	-21,33%	-16,22%	-10,55%

RAFFRONTO TRA RICORSI PROPOSTI E RICORSI DEFINITI DAL 2002 AL 2015

Anno	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Ricorsi proposti	14076	13630	12986	12388	12337	11957	12496	11406	12211	11243	11562	13208	16855	15935
Ricorsi definiti	15239	14026	17668	15327	16518	14223	12187	14029	39187	20108	32243	35094	31977	24276



Fonte NSIGA

Tribunale Amministrativo del Lazio – Roma

RICORSI PROPOSTI NELL' ANNO 2015 INNANZI A CIASCUN T.A.R. E VARIAZIONI PERCENTUALI RISPETTO AL 2014

Sede	Ricorsi pervenuti 2014	Ricorsi pervenuti 2015	□□ (2015/2014) (%)	Singolo TAR/Totale (%)
TAR ABRUZZO L'AQUILA	895	674	-24,69	1,1
TAR ABRUZZO PESCARA - Sezione staccata	417	385	-7,67	0,6
TAR BASILICATA POTENZA	935	1082	15,72	1,8
TAR CALABRIA CATANZARO	2155	2224	3,20	3,6
TAR CALABRIA REGGIO CALABRIA - Sezione staccata	858	1049	22,26	1,7
TAR CAMPANIA NAPOLI	6773	6638	-1,99	10,7
TAR CAMPANIA SALERNO - Sezione staccata	2827	2908	2,87	4,7
TAR EMILIA ROMAGNA BOLOGNA	1200	1122	-6,50	1,8
TAR EMILIA ROMAGNA PARMA - Sezione staccata	378	396	4,76	0,6
TAR FRIULI VENEZIA GIULIA TRIESTE	478	503	5,23	0,8
TAR LAZIO LATINA - Sezione staccata	887	780	-12,06	1,3
TAR LAZIO ROMA	16855	15935	-5,46	25,8
TAR LIGURIA GENOVA	1384	1148	-17,05	1,9
TAR LOMBARDIA BRESCIA - Sezione staccata	1720	2537	47,50	4,1
TAR LOMBARDIA MILANO	3629	3023	-16,70	4,8
TAR MARCHE ANCONA	877	814	-7,18	1,3
TAR MOLISE CAMPOBASSO	464	472	1,72	0,8
TAR PIEMONTE TORINO	1544	1454	-5,83	2,4
TAR PUGLIA BARI	1670	1701	1,86	2,8
TAR PUGLIA LECCE - Sezione staccata	3124	3214	2,88	5,2
TAR SARDEGNA CAGLIARI	1335	1020	-23,60	1,7
TAR SICILIA CATANIA - Sezione staccata	3203	2911	-9,12	4,7
TAR SICILIA PALERMO	4206	3966	-5,71	6,4
TAR TOSCANA FIRENZE	2222	2087	-6,08	3,4
TAR TRENTO ALTO ADIGE BOLZANO - Sez. Aut.	427	305	-28,57	0,5
TAR TRENTO ALTO ADIGE TRENTO	505	471	-6,73	0,8
TAR UMBRIA PERUGIA	861	1004	16,61	1,6
TAR VALLE D'AOSTA AOSTA	77	65	-15,58	0,1
TAR VENETO VENEZIA	1817	1835	0,99	3,0
Totale	63723	61723		

Fonte TAR LAZIO