



SEZIONE STACCATA DI BRESCIA
del Tribunale Amministrativo Regionale per la
Lombardia

Apertura dell'Anno Giudiziario 2022



Relazione del Presidente
Angelo Gabbricci

Brescia 24 marzo 2022

In copertina:

Andrea Mantegna (Isola di Carturo, 1431 – Mantova, 1506)

Camera Picta – La Corte (particolare)

Sommario

§ 1. INTRODUZIONE.....	2
§ 2. L'ATTIVITÀ DEL TAR BRESCIA. LE PERSONE	3
§ 3. L'ATTIVITÀ DEL TAR BRESCIA. ALCUNI NUMERI.....	6
§ 4. L'ARRETRATO E IL P.N.R.R.. I NUMERI.....	8
§ 5. L'ARRETRATO E IL P.N.R.R.. LE NORME.....	11
§ 6. L'ARRETRATO E LE FISSAZIONI.	15
§ 7. L'ARRETRATO E LA SINTESI	19
§ 8. CONSIDERAZIONI SUL RIMEDIO CAUTELARE	21
§ 9. LA COLLABORAZIONE CON IL FORO	24
§ 10. CONCLUSIONE.....	26
APPENDICE I.....	27
Massime di sentenze rilevanti del T.A.R. Brescia. Anno 2021	27
APPENDICE II	34
Regole interpretative sulle istanze di rinvio (Decreto 19 dicembre 2021, n. 41).....	34
APPENDICE III	36
Statistiche.....	36

§ 1. INTRODUZIONE

1.1. Saluto e ringrazio Autorità, Colleghi, Avvocati, Signore e Signori che hanno aderito a questa solenne Udiienza pubblica, che vuole essere, pur con le cautele imposte, un segnale di continuità e ottimismo nelle gravi difficoltà di questo tempo, e al termine della quale sarà ufficialmente dichiarato aperto l'Anno Giudiziario 2022 della Sede di Brescia del T.A.R. per la Lombardia.

1.2. Prima di iniziare l'esposizione della mia relazione, voglio commemorare tre Colleghi, già dirigenti di questa Sede, che sono scomparsi nei mesi trascorsi: i presidenti Giuseppe Petruzzelli, Armando Ingrassia e Francesco Mariuzzo. Ciascuno di essi ha lasciato in questa Sede, in tempi e modi diversi, un segno positivo del suo passaggio, forse ormai non immediatamente percepibile per il tempo trascorso, eppure persiste: la nostra Istituzione è roccia, e noi siamo come la terra che la ricopre, cui l'acqua e il vento danno sempre nuova forma, ma resta.

1.3. Ciò detto, torno alla mia particolare transitorietà, e ricordo che, quando nel 2020 ebbi l'onore d'inaugurare per la prima volta l'anno giudiziario di questa Sede, principiai commemorando la splendente Vittoria alata di Brescia.

1.4. L'anno seguente citai Bergamo, attraverso il ritratto di magistrato realizzato da un suo grande pittore, Giovanni Battista Moroni.

1.5. Quest'anno voglio rendere omaggio a Mantova, e ognuno avrà subito riconosciuto sulla copertina di questa relazione un particolare della *Camera picta* di Andrea Mantegna, che costì si conserva, e nel quale è raffigurato il marchese Ludovico Gonzaga.

Visse egli in tempi di cupa violenza e di dure afflizioni, ma anche di magnificenza e di rinnovata cultura, fornendo a queste ultime sussidio e stimolo e traendone consolazione e fama. Imitiamolo, per quanto ci è possibile, e cerchiamo riparo da tante paure e tristezze, in questo splendido affresco e in tante altre bellezze, lasciateci in fidecommesso da chi prima di noi visse e arricchì questo straordinario territorio, e confidiamo nella ragione, nella scienza, e soprattutto nella tolleranza, che non deve mai essere accondiscendenza o viltà.

1.6. E con questo affresco *prae oculis habentes*, Vi prego di seguire con pazienza e indulgenza le successive considerazioni sull'anno giudiziario trascorso.

§ 2. L'ATTIVITÀ DEL TAR BRESCIA. LE PERSONE

2.1. Dopo il 2020, anche nel 2021 la Giustizia amministrativa, come ogni altra attività umana, è stata segnata dalla pandemia da Covid; ma, anche in questo secondo intervallo, essa è riuscita a fornire sempre il proprio servizio, quando necessario avvalendosi delle più recenti tecnologie: queste hanno permesso il costante deposito di atti e documenti, la pubblicazione dei provvedimenti e lo svolgimento delle udienze, da remoto fino ad agosto e successivamente in presenza.

2.2. La precedente relazione conteneva una preoccupata riflessione critica sul processo da remoto, che si è rivelata in parte ingiustificata.

Intanto, il legislatore, salvo situazioni eccezionali, ha appunto ripristinato come regola, dallo scorso agosto, l'udienza in presenza,

conservando quella da remoto connessa alla pandemia solo in situazioni eccezionali, regolate dall'art. 7-bis, I comma, del d.l. 23 luglio 2021, n. 105, successivamente convertito e prorogato fino alla fine del prossimo mese di marzo, quando probabilmente cesserà di produrre effetti, con l'annunciata revoca dello stato di emergenza.

Bisogna poi riconoscere come, nel tempo, l'efficienza tecnica dell'udienza in videoconferenza – e delle relative susseguenti camere di consiglio - sia andata crescendo, anche per la maggior dimestichezza degli utenti e la migliore qualità degli strumenti impiegati: e, sebbene la contestuale presenza fisica costituisca, all'evidenza, la migliore modalità per l'esposizione e il confronto dialettico delle diverse posizioni nel processo cui si partecipa, la partecipazione da remoto ne è divenuta un accettabile surrogato.

Del resto, si deve prendere atto che questo è anche il convincimento del legislatore: le udienze telematiche permarranno, sia pure soltanto per quelle straordinarie, secondo quanto stabilito dall'art. 87, comma 4 bis del c.p.a. e dall'art. 13-quater delle sue norme di attuazione, introdotti dall'art. 17 del d.l. 9 giugno 2021, n. 80, convertito con l. 6 agosto 2021, n. 113.

2.3.1. Come sopra ricordato, la Giustizia amministrativa ha in generale mantenuto la sua efficienza anche nel 2021; e voglio subito soggiungere come anche nella Sede di Brescia la produttività sia sempre stata più che soddisfacente, tanto più includendovi le udienze straordinarie che vi si sono svolte con la partecipazione della maggior parte dei magistrati della Sede, cui va per questo il mio fervido ringraziamento.

2.3.2. È ancora da rimarcare che, nel 2021, nonostante la grave situazione di crisi globale, si è invertita la tendenza, iniziata a metà

del precedente decennio, ad una graduale ma costante diminuzione della domanda di giustizia: il contenzioso si è incrementato, come si dirà, con punte in alcuni settori – in particolare, nella materia degli stranieri e in quella dell’agricoltura.

Invero, in base ai dati relativi ai primi mesi dell’anno 2022, si può confidare che tale indicazione sarà confermata: ma tale tendenza si potrà consolidare nel tempo solo se la Giustizia amministrativa di primo grado saprà emettere decisioni definitive celeri e limpide, tali da garantire quell’effettività della tutela giurisdizionale che ognuno di noi vorrebbe, quando si trovasse a ricercarla come utente.

2.3.3. È poi doveroso che, prima di esporre i risultati di un anno, io ricordi chi ha concorso a realizzarli.

Anzitutto, il Cons. Bernardo Massari, Presidente della Seconda Sezione, e quindi i Giudici *a latere* – in ordine di anzianità – Mauro Pedron, Mara Bertagnolli, Ariberto Sabino Limongelli, Alessandra Tagliasacchi e Elena Garbari, cui dall’ottobre del 2021, si sono aggiunti i nuovi colleghi, i Referendari Massimo Zampicinini, Luca Pavia e Marcello Bolognesi.

L’organico è stato così in complesso incrementato per il 2022 di un’unità, poiché dal gennaio di quest’anno le colleghe Bertagnolli e Garbari si sono trasferite presso un altro Tribunale amministrativo, e a loro va il mio ringraziamento per l’opera svolta a Brescia, nella convinzione che il trasferimento, non particolarmente gravoso per i giudici di T.A.R., costituisca un’opportunità di accrescimento professionale che va sfruttata, soprattutto nei primi anni di professione.

2.3.4. Devo poi rammentare l’appassionato, intelligente e competente impegno del Segretario generale, la dott.ssa Marta

Mondelli; con lei voglio citare i direttori di Segreteria delle due Sezioni, dottori Cammarata e Trama, il quale ultimo ha elaborato le statistiche qui utilizzate.

Estendo naturalmente il mio ringraziamento a tutto il personale amministrativo: voglio ricordare, in particolare, i funzionari, componenti il ricostituito Ufficio del Processo, dottori Nigro, Secci e Leurini, mentre un ringraziamento particolare va alla dottoressa Stefinlongo, cui in principalit  si deve l'organizzazione di questa cerimonia.

§ 3. L'ATTIVIT  DEL TAR BRESCIA. ALCUNI NUMERI.

3.1.   giunto ora il momento di esporre sinteticamente i dati relativi alla produzione del T.A.R. di Brescia.

Nel corso del 2021, tra prima e seconda Sezione, sono state depositate complessivamente 1.023 sentenze, assommando brevi ed ordinarie, e 196 decreti presidenziali decisorii, oltre a 111 ordinanze collegiali; sono state altres  emesse 352 ordinanze cautelari e 182 decreti monocratici cautelari: per un confronto, nel 2020 erano state pubblicate 822 sentenze, 192 decreti decisorii, 95 ordinanze collegiali, 287 ordinanze cautelari e 130 decreti cautelari.

  dunque indiscutibile, anche per il 2021, la laboriosit  dei giudici del T.A.R. di Brescia, assai positiva anche per la qualit  delle decisioni emesse, in media sempre assai elevata, con punte di eccellenza.

3.2. Voglio qui ricordare, in particolare, tra le altre, le sentenze della I Sezione in materia di ordinanze sindacali per la rimozione di rifiuti (30 aprile 2021, n. 390), di numero massimo di sottoscrizioni

a corredo delle candidature per le elezioni amministrative (10 settembre 2021, n. 796), di adesione alle convenzioni e agli accordi quadro stipulati dalle centrali regionali di approvvigionamento (7 ottobre 2021, n. 851), nonché quelle della II Sezione in tema di diritto di prelazione agraria su terreni di proprietà pubblica (2 luglio 2021, n. 626), di elementi di valutazione rilevanti per il rilascio del permesso di soggiorno (24 novembre 2021, n. 986), di correzione dei punteggi attribuiti in una gara d'appalto (29 marzo 2021, n. 30).

Rinvio, per le massime, e per altre decisioni, all'appendice I a questa relazione.

3.3. Dopo le sentenze, un breve cenno va fatto al contenzioso definito e pendente.

Negli ultimi dodici mesi sono stati presentati 1096 ricorsi, contro i 769 del 2020, con un incremento del 42,5%; nello stesso intervallo, ne sono stati definiti 1313, con un saldo positivo di 217 ricorsi, pari al 19,8% dei nuovi arrivi; nel 2020 i ricorsi definiti furono 1.114, per cui vi è stato un incremento di 199 unità, pari al 17,9%.

La domanda di giustizia del 2021 è, come per gli anni trascorsi, assai diversificata, e attiene, tra l'altro, all'ambiente e all'inquinamento (65 ricorsi, contro i 68 del 2020), agli appalti (53 ricorsi contro i 63 dell'anno precedente), al commercio, incluse le grandi strutture commerciali (16 ricorsi contro 27), all'edilizia e urbanistica (139 contro 140), alla sicurezza pubblica (82 contro 71), al Servizio sanitario nazionale (33 contro 6) al pubblico impiego non contrattualizzato (26 contro 36); un forte incremento si è avuto in materia di agricoltura (soprattutto avente ad oggetto le cosiddette "quote latte") con 192 contro 16 nel 2020 e di stranieri 239 contro 148.

Anche in questo caso, rinvio per il resto alle tabelle conclusive.

§ 4. L'ARRETRATO E IL P.N.R.R.. I NUMERI

4.1. È giunto ora il momento di affrontare il tema principale di questa relazione, correlato a quelli sinora esaminati, ma di particolare delicatezza, e che accompagna da moltissimo tempo sia questa Sede, con particolare riferimento alla prima Sezione, sia l'intera Giustizia amministrativa, e cioè quello dell'arretrato, e delle forme attuali e future del suo smaltimento.

4.2. Il primo dovere, per ogni giudice, è di definire le controversie affidategli mediante provvedimenti legittimi e utili; quello del presidente di un Ufficio giudiziario, in particolare, è altresì che la durata di ciascun giudizio sia adeguata alle domande proposte, in relazione al personale amministrativo e di Magistratura a disposizione, e nel rispetto delle regole vigenti.

4.3. Invero, considerando la nostra situazione locale, si può rilevare come l'arretrato, nel corso degli ultimi anni, sia considerevolmente diminuito: alla fine del 2017 erano pendenti 3170 ricorsi; 2628 a fine del 2018; 2.237 al 31 dicembre 2019, e 1.857 al 31 dicembre 2020; alla fine del 2021 solo 1620.

4.4. Nel tempo si è altresì ridotta la durata media dei giudizi: dei ricorsi pendenti alla fine del 2019, 707 erano anteriori al 2016, e, a due anni, gli stessi sono stati tutti decisi, con eccezioni irrisorie; anche dei ricorsi del 2016 (erano 275 nel 2019) resta una limitata frazione, che sarà decisa entro il 31 dicembre 2022; e v'è fondata speranza che, entro la stessa data, pressoché tutti i ricorsi anteriori al 1 gennaio 2020 saranno stati definiti, sicché diverrà ragionevolmente certa la previsione, contenuta nella precedente

relazione, per cui, entro la fine del 2023, presso questo Tribunale avrebbe trovato applicazione quasi generalizzata il termine di durata, presuntivamente adeguato, di tre anni dal deposito del ricorso introduttivo, cui si riferisce il comma 2 *bis* dell'art. 2 della l. 24 marzo 2001, n. 89.

4.5. Se tale risultato potrà essere raggiunto, peraltro, sarà dovuto anche all'atteggiamento via via più rigoroso del legislatore nel considerare la ragionevole durata del processo come una componente essenziale della tutela piena e effettiva di tutte le parti, correlata com'è alla certezza delle situazioni giuridiche coinvolte nel processo.

Si possono trascurare le previsioni che sono state in passato introdotte a tale scopo, soprattutto con il codice del processo amministrativo, e limitarsi, invece, a quanto previsto dal già citato d.l. 9 giugno 2021, n. 80, intitolato alle “Misure urgenti per il rafforzamento della capacità amministrativa delle pubbliche amministrazioni funzionale all’attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) e per l’efficienza della giustizia”.

4.6. Ebbene, l' art. 17, V comma, di tale fonte prevede che, per assicurare la celere definizione dei processi pendenti alla data del 31 dicembre 2019, oltre alle udienze straordinarie, annualmente individuate ex art. art. 16, I comma, delle n.t.a. al p.c.a., “sono programmate dal Consiglio di presidenza della Giustizia amministrativa ulteriori udienze straordinarie, in un numero necessario e sufficiente al fine di assicurare il raggiungimento degli obiettivi stabiliti, per la Giustizia amministrativa, dal PNRR”.

4.7. Invero, il piano prevede, per il 31 dicembre 2026, un “*Final backlog reduction target (compared to 2019 values) by 70% for*

Administrative Regional Courts (first instance) and by 70% for Council of State (second instance)” [e cioè un “obiettivo finale di riduzione dell'arretrato (rispetto ai valori 2019) del 70% per i Tribunali Amministrativi Regionali ... e del 70% per il Consiglio di Stato”].

Ora, di questa scarna espressione si danno due interpretazioni: adattandole a questo Tribunale, per la prima entro il 31 dicembre 2026 dovrà essere definito il 70% delle sole cause che pendevano alla fine del 2019, per cui sarebbe sufficiente, per rispettare l'obiettivo, che alla data finale fossero stati decisi 1566 ricorsi – il 70% appunto - dei 2237 pendenti al 31 dicembre 2019; per una seconda versione, assai più rigorosa, alla fine del 2026 dovrebbero pendere, riferiti a qualsiasi anno, incluso lo stesso 2026, solo il 30% del numero di ricorsi esistenti alla fine del 2019: e dunque, in concreto, a Brescia non più di 671 ricorsi.

4.8. Ora, non voglio tediare l'uditorio sul punto: posso solo dire che l'obiettivo sarà sicuramente raggiunto, seguendo la prima interpretazione. Ove invece si voglia adottare l'altra, ciò sarà possibile solo ipotizzando un carico di affari superiore di circa un terzo a quello attualmente assegnato, e ciò non sembra facilmente realizzabile, nemmeno con un largo impiego delle udienze straordinarie: che, d'altra parte, se superano soglie ragionevoli, possono comportare una riduzione della qualità delle decisioni e, così, un maggior numero di errori.

In conclusione, il secondo *reduction target* ipotizzato può essere solo tendenziale e, anche così inteso, può essere perseguito soltanto con un attento e costante rispetto delle norme e degli istituti

processuali vigenti, con particolare riguardo a quelli da ultimo introdotti con lo stesso citato art. 17.

§ 5. L'ARRETRATO E IL P.N.R.R.. LE NORME.

5.1. L'art. 17 non si limita a prevedere nuove udienze straordinarie per il raggiungimento degli obiettivi del P.N.R.R., ma introduce, al VII comma, alcune modificazioni al codice del processo amministrativo e alle sue norme di attuazione, e ciò, testualmente, per “evitare la formazione di nuovo arretrato”.

5.2. È stato anzitutto introdotto con l'art. 72 *bis* c.p.a. un nuovo rito speciale per la decisione dei ricorsi suscettibili di immediata definizione, che può essere interpretato come un'estensione a ricorsi, che non contengono l'istanza cautelare, della modalità di definizione del giudizio mediante sentenza in forma semplificata, quale disciplinata dall'art. 60 c.p.a., e, dunque, in camera di consiglio e in termini estremamente contenuti.

Sembra inutile approfondirne qui l'esame, dato che questo rito non ha avuto ancora significativa applicazione, almeno in questo Tribunale: e, del resto, pare che potrà trovarla solo nel momento in cui, ridotto cospicuamente l'arretrato e i tempi medi dei giudizi, e, così il numero delle richieste cautelari interinali, sarà possibile affrontare con diversa attenzione i ricorsi più recenti.

5.3.1. Di maggiore rilievo è invece il nuovo comma 1 *bis* dell'art. 73 c.p.a., sempre introdotto dal citato art. 17, il quale vieta, per le cause assegnate alla pubblica udienza, la cancellazione dal ruolo e ammette il rinvio soltanto in casi eccezionali e giustificati.

È questo un tema su cui la precedente relazione si era soffermata, e alcune sue considerazioni possono essere riproposte a commento della nuova disposizione, di cui non posso dare che una valutazione assolutamente favorevole.

Si tratta, all'evidenza, di una previsione dettata dall'interesse pubblico alla ragionevole durata del processo: non si deve dimenticare, scrivevo l'anno passato, "come il carico assegnato a ciascun giudice sia limitato, e il rinvio" - ma analoga considerazione si può fare per la cancellazione dal ruolo - "equivalga dunque ad averne occupato inutilmente una frazione non insignificante, mentre centinaia di altri ricorsi attendono, magari da svariati anni, di essere decisi".

5.3.2. Ciò che, invero, non si dovrebbe mai dimenticare è che le parti, e anzitutto il ricorrente, dispongono dell'azione, intesa come diritto ad ottenere dal giudice una pronuncia sulla sua pretesa; "è invece quest'ultimo che, al fine di pronunciare sulle domande presentate, dispone, ed è responsabile, dell'organizzazione dell'Ufficio, e così dei termini e delle forme per lo svolgimento di ciascun giudizio, nel rispetto delle norme primarie che lo disciplinano".

5.3.3. A questa relazione è allegato un recente decreto del Presidente della Sede, intitolato alle "Regole interpretative aventi ad oggetto le istanze di rinvio", il quale contiene alcune indicazioni, certamente non esaustive, sulla materia del rinvio e sui casi in cui se ne può giustificare la concessione, in conformità alla disposizione richiamata.

5.3.4. Insomma, io credo che stia per terminare – o comunque esistono gli strumenti affinché ciò avvenga – il tempo dei ricorsi

giurisdizionali proposti non per ripristinare la legalità violata, o per ottenere celermente la retta applicazione della legge, attraverso l'intervento di questo giudice, ma per ritardare l'attività amministrativa; e se si può comprendere come, talvolta, il ricorso giurisdizionale costituisca uno strumento per creare e conservare un contatto qualificato con l'Amministrazione, in funzione di legittime pattuizioni stragiudiziali, o in relazione a futuri provvedimenti, chi adotta tale tattica dovrà in futuro accettare la limitata durata dell'intervallo disponibile a tal fine, e rassegnarsi alla decisione, una volta che sia stata fissata l'udienza pubblica, senza richieste di rinvio in vista di soluzioni amministrative del tutto ipotetiche e temporalmente indefinite.

5.4.1. Si è già detto in precedenza che il ripetuto art. 17 ha, sia pure in casi particolari, ammesso a regime l'udienza telematica: ed è qui facile, per estensione, una breve riflessione sul processo telematico e la sua rilevanza nell'abbreviare la durata dei giudizi.

Ormai dal 2018 atti e documenti del processo amministrativo devono essere - salvo casi eccezionali - formati o convertiti, e certificati, in formato digitale, e poi depositati e comunicati con modalità telematiche, così come i provvedimenti giurisdizionali e le comunicazioni di segreteria, con definitiva esclusione degli atti e dei documenti analogici o cartacei.

È evidente che la struttura telematica consente ai giudici, al personale amministrativo e ai difensori (e alle stesse parti, quanto legittimate) di svolgere, udienze a parte, quasi integralmente la loro attività pertinente al processo senza interazioni dirette, operando da qualsiasi luogo, in cui sia possibile connettersi alla rete, interna o pubblica che sia; in tal modo le notificazioni ed i depositi degli atti

di parte e dei relativi documenti, nonché la redazione e pubblicazione dei provvedimenti giurisdizionali sono state cospicuamente accelerate, rispetto al passato.

5.4.2. È però necessario che il difensore che propone un giudizio innanzi al T.A.R. abbia piena consapevolezza delle disposizioni che regolano il processo telematico, che, ad esempio, non corrispondono a quelle del giudizio civile, se non nella limitata parte in cui vi fanno espressamente rinvio, e che trovano la loro disciplina, oltre che nel codice, e nei suoi allegati, primariamente nelle “regole tecniche-operative del processo amministrativo telematico”, la cui più recente versione, facilmente reperibile, è contenuta nel decreto 28 luglio 2021 del Presidente del Consiglio di Stato.

Purtroppo, non è eccezionale che i ricorsi vengano proposti senza osservare puntualmente tali disposizioni, imponendo al giudice di disporre, ove consentito, attività di regolarizzazione le quali rallentano il processo, essendo limitata l’emissione delle comunicazioni di cortesia delle Segreterie, a soccorso delle parti, alle sole situazioni nelle quali non si possa poi lamentare la parzialità dell’Ufficio a vantaggio di una di queste, che ordinariamente dispongono di un difensore tecnico.

Non v’è dubbio che, in parte, le violazioni delle disposizioni sul processo telematico danno, per ora, luogo a irregolarità sanabili, ma ciò non ha valenza costante e generalizzata; e, soprattutto, può comportare significativi ritardi nello svolgimento del processo o di una sua fase, determinando già così rimarchevoli pregiudizi per la parte che non ha osservato tali previsioni.

5.4.3. L’esortazione conclusiva – che non si riferisce soltanto alle regole tecniche del processo telematico - è dunque di non

improvvisarsi mai difensori in questo settore della Giustizia, che ha peculiarità come ogni altro, e non tollera disinvoltura, pena il possibile irreparabile pregiudizio per il cliente, che non spetta al giudice evitare. Non v'è infatti dubbio che l'istituto dell'errore scusabile può trovare ben limitata applicazione quando a sbagliare sia un professionista, per ciò stesso responsabile delle proprie scelte.

§ 6. L'ARRETRATO E LE FISSAZIONI.

6.1. Si potrebbe dire, per iniziare questo nuovo paragrafo con un'ovvietà, che, per ridurre l'arretrato, bisogna anzitutto decidere le controversie, o comunque emettere un provvedimento destinato a segnare la conclusione della lite, per abbandono, dichiarato o presunto.

6.2. Appartiene a quest'ultimo ambito il tema della perenzione quinquennale regolata dall'art. 82 c.p.a.; può essere viceversa trascurata la disciplina della perenzione annuale, del tutto marginale, almeno in questa Sede.

Come noto, sono destinati ad essere dichiarati perenti, ex art. 82 c.p.a., al termine del quinquennio dal deposito, i ricorsi in cui il difensore non presenta, con la parte personalmente, una nuova istanza di fissazione d'udienza entro un intervallo che è attualmente – sempre per la modifica introdotta dal ripetuto art. 17, VII comma, del d.l. 80/2021 - di 120 giorni dal relativo avviso trasmesso dalla Segreteria.

6.3. Per vero, in passato vi era chi rilevava come quell'intervallo quinquennale attestasse l'inefficienza della Giustizia amministrativa, di primo e di secondo grado, e qualcuno lo afferma tuttora; si ha invece, non di rado, la sensazione che, attualmente,

l'avviso al termine del quinquennio costituisca piuttosto l'occasione per le parti – o almeno per i loro difensori - di riconsiderare vertenze cadute nell'oblio, e di valutare le più appropriate iniziative da assumere.

Non spetta ovviamente al giudice esprimersi sul punto, ma si deve però essere consapevoli che questo termine di delibazione è attualmente di soli quattro mesi; e, una volta confermato l'interesse alla decisione, la relativa udienza di merito sarà fissata ad una data prossima, e non potrà essere poi rinviata che eccezionalmente, e comunque a breve distanza di tempo, e solo in previsione di una definizione stragiudiziale ragionevolmente certa, come già sopra accennato.

In altre parole, la dichiarazione non potrà in futuro essere prodotta, confidando di rinviare *sine die* la reale verifica dell'attuale interesse alla decisione di merito; resterà sempre naturalmente, come per qualsiasi causa, la possibilità di dichiarare *in limine* il venir meno dell'interesse, ma non pare che una siffatta dispersione di risorse sia confacente all'utilità generale.

6.4. Il processo amministrativo – è questa una riflessione che va ben oltre lo specifico aspetto in trattazione – è divenuto nel tempo più agile e più celere: si pensi, per portare alcuni esempi, ai riti speciali e ai loro termini ridotti, alla trasformazione immediata della fase cautelare in quella di merito, alla digitalizzazione dei fascicoli, alla comunicazione, dopo intervalli brevissimi, delle decisioni assunte nel giudizio, o alla conoscenza di quelle emesse in altro grado dello stesso giudizio, o in altri giudizi variamente connessi: è anacronistico, dunque, pensare di poter riconquistare antichi indugi in prossimità dell'udienza di merito.

6.5. L'individuazione dei ricorsi, da fissare per le udienze di merito, rappresenta per chi presiede una Sezione un problema costante e in parte insolubile, di cui la materia dei ricorsi ultra-quinquennali (che si spera saranno a Brescia assai pochi, dopo il 2023) costituisce uno dei tanti aspetti, nemmeno il più delicato.

Invero, nello svolgere la sua attività, egli deve rispettare le prescrizioni contenute nel codice di rito e nelle norme approvate dall'Organo di autogoverno.

Se, quanto a queste ultime, essenziali sono le regole sui carichi di lavoro esigibili da ciascun magistrato, fondamentale è, tra le prime, l'art. 8, I comma, delle norme di attuazione del processo amministrativo, per cui la fissazione del giorno dell'udienza di trattazione è effettuata secondo l'ordine d'iscrizione delle istanze di fissazione d'udienza; criterio temperato, peraltro, sia dalle previsioni di fissazione prioritaria contenute nel codice – ricordo per tutti il rito appalti ex artt. 119 e 120 c.p.a. e i riti elettorali ex artt. 129 e 130 c.p.a. – sia dallo stesso art. 8, laddove dispone che “il presidente può derogare al criterio cronologico per ragioni d'urgenza, anche tenendo conto delle istanze di prelievo”.

6.6. Purtroppo, il criterio cronologico di fissazione si rivela spesso fallace, giacché non di rado i ricorsi più risalenti non sono quelli su cui permane il maggior interesse alla decisione di merito.

In realtà, è ben difficile per un presidente individuare quali ricorsi accomunino maggiore anzianità e persistente interesse sostanziale alla decisione, il quale, nel frattempo, può aver trovato realizzazione in relazione a vicende successive, interne o esterne al giudizio.

Il giudice amministrativo, accantonata una consueta retorica semplificatrice, sa bene che nella quotidianità non si contrappongono

Amministrazioni resistenti inette e prevaricatrici, e virtuosi ricorrenti che ne sono vittime: e, infatti, proprio per questo non di rado questi e quella trovano nel tempo un ragionevole accordo sui loro rispettivi interessi, ovvero questi o quella riconoscono l'altrui ragione, parziale o totale, prima che il T.A.R. intervenga.

6.7. Concludendo la digressione, va confermato che il criterio cronologico resta comunque quello prioritario nella sua obiettività, tanto più in questo periodo storico, in cui, come si è visto, è cruciale l'eliminazione dell'arretrato, evidentemente muovendo dal più risalente, per il quale è anche maggiore il rischio di una richiesta risarcitoria per eccessiva durata del processo: sicché, anche sotto tale profilo, è questo il paramentro più confacente.

6.8.1. In ogni caso, il criterio cronologico è attenuato dal prudente apprezzamento del presidente, che in questo vorrebbe trovare la collaborazione dei difensori, i quali, ben conoscendo le vicende che riguardano i propri assistiti, sono evidentemente in grado di presentare motivate istanze di prelievo, soprattutto per i ricorsi meno recenti e ancora attuali, così da evitare, per quanto possibile, fissazioni inutili, che si risolvono con pronunce d'improcedibilità o di estinzione.

6.8.2. Non sarebbe questo un impegno vano per i difensori, anche se ciò può comportare l'esame di ricorsi, altrimenti quiescenti fino all'avviso di perenzione: non bisogna dimenticare che attualmente ciascun presidente è tenuto dapprima ad esaminare tali istanze, incluse in un'apposita cartella telematica, e di seguito a motivare, pur succintamente, e a comunicare infine l'eventuale rigetto della richiesta.

6.8.3. A Brescia, delle 84 istanze presentate nel corso del 2021, solo 23 non sono state accolte, e tutte con una specifica motivazione, la quale non impedisce evidentemente una nuova richiesta, meglio giustificata. E sia consentito osservare come 84 istanze siano assai poche, se raffrontate con i 1.620 ricorsi pendenti nel 2021, e dunque soltanto il 5% di questi: con il che si potrebbe ventilare la conclusione che, con le predette limitate eccezioni, al T.A.R. di Brescia i ricorsi sono tutti trattati con appropriata celerità, e questo è il migliore dei Tribunali possibili.

§ 7. L'ARRETRATO E LA SINTESI

7.1. L'impegno alla riduzione dell'arretrato, attuale e futuro, passa anche attraverso la chiarezza e la sintesi degli atti processuali, secondo quanto stabilito dall'art. 3 del codice di rito amministrativo, che lo pone opportunamente a carico tanto delle parti che del giudice.

7.2. Non v'è dubbio che quello tra chiarezza e sintesi sia un connubio difficile da realizzare, ma è altrettanto certo che lo stesso è largamente richiesto dal codice del processo amministrativo: e così è, anzitutto, per la sentenza in forma semplificata, la cui motivazione, ex art. 74 c.p.a. può consistere in un sintetico riferimento al punto risolutivo, ovvero a un precedente conforme.

7.3. La sintesi è, nuovamente, il sostrato delle previsioni che regolano i limiti dimensionali degli atti di parte, secondo quanto disposto dall' art. 13 ter delle n.t.a. del c.p.a.; il quale, a sua volta, rinvia al d.P.C.S. 22 dicembre 2016, poi integrato dal d.P.C.S. 16 ottobre 2017, n. 127; e sebbene talora i difensori utilizzino

integralmente i limiti assegnati – e ne chiedano qualche volta il superamento in deroga, non sempre accordata – non si può mancare di rilevare il beneficio apportato dalla disposizione, se si raffrontano i ricorsi successivi al 2016 con quelli anche di poco precedenti, talora decisamente smisurati rispetto alle reali necessità difensive (sproporzione che, per verità, qualche volta si verifica ancora oggi).

7.4. È ovvio che l'avvocato, il quale vuole ottenere una decisione rapida, e in particolare una decisione in forma semplificata, deve fissare, in fatto e diritto, il minor numero possibile di questioni, accompagnate da una documentazione essenziale.

Non v'è dubbio che un ricorso sintetico ne accelera la decisione, ma ancor prima la comprensione, poiché certo l'attenzione del lettore non è direttamente proporzionata al numero delle pagine; sebbene poi i vantaggi di tale sintesi possono andare in parte dispersi da produzioni documentali imponenti, e di difficile lettura, dove sembra in certi casi mancare un adeguato vaglio critico da parte del difensore.

Invero, talvolta le parti sembrano dimenticare che atti e documenti devono ormai avere forma di documento informatico; e, con la definitiva eliminazione delle copie cartacee, essi sono conosciuti e studiati quasi esclusivamente su supporto digitale, per cui la fatica per chi li esamina e deve intenderli (e può dunque per questo anche non intenderli) è evidentemente maggiore di quella necessaria al tempo dei documenti analogici; e anche questo dovrebbe consigliare maggiore sintesi degli atti, e produzioni documentali selezionate, di adeguata qualità grafica, accompagnate da elenchi efficaci.

7.5. A sua volta, ciascun giudice deve tenere presente come ogni pronuncia giurisdizionale sia uno strumento per la tutela della legalità, e non l'occasione per sfoggiare peculiari competenze tecniche, per proporre tesi stravaganti e sicuramente soccombenti, o per rassicurare le parti sulla propria totale conoscenza del fascicolo, ovvero per esporre i propri convincimenti etici sull'umano agire: per questo resta – e vi sono esempi più o meno riusciti – la possibilità di farsi romanzieri.

§ 8. CONSIDERAZIONI SUL RIMEDIO CAUTELARE

8.1. Esistono attualmente tre strumenti cautelari, un decreto monocratico *ante causam* (art. 61 c.p.a.), un decreto monocratico interinale (art. 56 c.p.a.) e, naturalmente, l'ordinanza collegiale (art. 55 c.p.a.), cui in particolare continuiamo per inerzia a riferirci con il termine “sospensiva”, anche se il legislatore assegna al giudice un potere ben più ampio della mera sospensione degli effetti di un provvedimento, riferendosi alle misure cautelari “che appaiono, secondo le circostanze, più idonee ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione sul ricorso”.

8.2. Come già accennato, nel corso del 2021 sono state emesse 352 ordinanze cautelari e 182 decreti monocratici in causa; per confronto, nel 2020 le ordinanze cautelari furono 287 e 130 i decreti cautelari; l'anno precedente, rispettivamente 356 e 122; viceversa, i decreti *ante causam* sono, attualmente, talmente pochi – meno di tre all'anno dal 2019 - che non fa conto considerarli, se non per rilevare la comprensibile marginalità di tale mezzo di tutela.

8.3.1. Non intendo peraltro diffondermi sulla fase cautelare del processo, la cui rilevanza in generale decresce con la maggiore brevità dei giudizi, se non per alcune limitate considerazioni.

8.3.2. Anzitutto, si può notare una censurabile tendenza a richiedere insieme il decreto monocratico in corso di causa e il provvedimento collegiale, sulla base della stessa motivazione in materia di pericolo di danno, senza considerare che il legislatore ne regola assai diversamente i presupposti.

Si affaccia così in molti casi, per il decreto monocratico, la sensazione di una richiesta non particolarmente meditata, ma inserita perché priva di conseguenze sfavorevoli, almeno in punto di spese, se respinta: e ciò è solo parzialmente vero, perché un'iniziale richiesta ingiustificata può condurre il giudice a dubitare dell'intera domanda.

8.3.3. I provvedimenti cautelari sono comunque strutturalmente provvisori e interinali, destinati cioè a fornire – o a negare - una tutela provvisoria e ad essere sostituiti dalla sentenza.

Essi devono bensì “motivare in ordine alla valutazione del pregiudizio allegato” e, ove occorra, circa “i profili che, a un sommario esame, inducono a una ragionevole previsione sull'esito del ricorso” (art. 55, IX comma, c.p.a.); ma poiché non hanno la stabilità degli effetti di una sentenza, il giudice dovrebbe evitare di emettere provvedimenti cautelari, sia monocratici che collegiali, i quali, per ampiezza e profondità di argomentazioni, precorrano il contenuto di successive decisioni di merito e tendano a anticipare così l'esito del giudizio.

8.3.4. Invero, è doveroso per il giudice assumere quanto prima una decisione stabile per le situazioni sottoposte al suo esame, e ciò

non può avvenire attraverso un'ordinanza cautelare, stante la sua efficacia provvisoria e interinale (e, dunque, meno ancora con un decreto monocratico): del resto, se il giudice estensore ritiene di potersi esprimere su tutti i profili rilevanti, e il Collegio nella sua interezza condivide tale decisione, è sicuramente più opportuno emettere una sentenza in forma semplificata.

Ciò, tra l'altro, eviterà che un successivo Collegio, il quale, magari a distanza di anni, dovrà definire il giudizio, si trovi a dover operare difficili scelte di coerenza e convenienza; sebbene, credo necessario sottolinearlo, ogni giudice, libero nel suo convincimento, non si deve mai sentire vincolato da precedenti decisioni, anche ampiamente motivate, ma esclusivamente soggetto alla legge.

8.3.5. Vi è forse solo un ambito in cui lo strumento cautelare può talvolta, a parità di approfondimento della lite, essere preferito alla sentenza, ed è quello del *remand* dove il provvedimento cautelare contiene un ordine all'Amministrazione di riesaminare - in un termine stabilito e rinviando a una nuova udienza cautelare il ricorso - la fattispecie sottoposta all'esame del giudice, ritenendo questi fondato un vizio, soprattutto di natura formale, che ha influito sulla decisione assunta con il provvedimento impugnato, come nel caso di violazioni del procedimento, travisamenti di fatto o difetti di motivazione.

Gli esiti di tali *remand* possono essere molteplici, ma si perviene comunque in tempi decisamente contenuti – ciò che non avviene con la sentenza - ad un rilevante chiarimento della fattispecie e, non di rado, ad un risultato positivo e definitivo per l'interessato.

8.3.6. Una sola cosa si vorrebbe che la domanda cautelare rivolta al Collegio non fosse: e cioè un mezzo per chiedere, e poi concedere,

una celere fissazione della pubblica udienza di merito, seguendo modelli comportamentali che possono condurre a un'inopportuna trattativa, anche da parte del giudicante, quando dovrebbe essere invece utilizzata a tale scopo l'istanza di prelievo.

Si finisce, in tal modo, per limitare il rispetto delle regole sulla fissazione, indicate dal citato art. 8 disp. att., mentre gli strumenti per il celere passaggio dalla fase cautelare a quella di merito già esistono: si pensi all'ordinanza collegiale che, ex art. 55, X comma c.p.a, consente la fissazione dell'udienza pubblica come rimedio cautelare a sé; all'obbligo di fissare l'udienza pubblica in caso di accoglimento dell'istanza cautelare; alla possibilità di decidere senz'altro la controversia con sentenza in forma semplificata; e prima di tutti all'istanza di prelievo, sulla cui importanza già si è detto.

§ 9. LA COLLABORAZIONE CON IL FORO

9.1. La ricerca delle soluzioni alle quotidiane esigenze organizzative, correlate all'esercizio della giurisdizione, spetta in questa Sede, come in ogni Tribunale, per legge e secondo le disposizioni fissate dall'Organo di autogoverno, in principalità al Presidente, cioè allo scrivente, coadiuvato dal Presidente della seconda Sezione.

Non di meno, in tale ricerca non deve mancare l'apporto del Foro territoriale: ovvero, dei quattro Ordini professionali del distretto, dell'Avvocatura distrettuale dello Stato, della Camera Amministrativa Distretto Lombardia Orientale – C.A.D.L.O., e dell'Unione Nazionale Avvocati Enti Pubblici.

9.2. Invero, le proposte, i consigli, le richieste e le critiche hanno trovato e troveranno appropriato luogo d'incontro, di confronto e, se possibile, di soluzione, nei tavoli tecnici che si riuniranno ogni volta che ne venga richiesta la convocazione, su un adeguato numero di argomenti da affrontare: del resto, gli avvocati forniscono un imprescindibile costante impulso teorico e pratico all'esercizio della funzione giurisdizionale, imponendo ai giudici ad innovare e rinnovarsi, respingendo il fascino perverso dell'abitudine, camuffata da certezza e stabilità.

Il rapporto tra l'avvocato e il giudice è sempre impegnativo per entrambi, in una costante dialettica tra richieste e decisioni, nell'attenta e rispettosa distinzione dei ruoli, che esclude particolari familiarità, le quali potrebbero far dubitare molti dell'esistenza di influenze e privilegi per pochi, di cui neppure il sospetto deve cadere sul giudice.

9.3. La scorsa estate dovetti prendere atto che un mio decreto – 6 giugno 2021, n. 19 – con cui avevo receduto dal Protocollo 11 luglio 2017, a suo tempo sottoscritto da un mio predecessore, aveva provocato irritazione e delusione presso il Foro del Distretto.

Non replicai allora, e non lo farò certo in questa sede. Voglio solo ribadire che, quale magistrato, cerco di assumere tutte le mie decisioni nel rispetto della legalità e della correttezza, e sono sempre pronto a riconsiderare le mie scelte, se mi si dimostra, e solo se mi si dimostra, che quelle contrastano con la legge o con regole generalmente condivise di civile convivenza, e non mi pare che ciò sia nel caso avvenuto: non sono un audace novatore, ma almeno il terreno di confronto è trasparente e, credo, ragionevole.

§ 10. CONCLUSIONE

Termino questo mio intervento ringraziandoVi della pazienza e del tempo che gli sono stati dedicati.

La mia speranza è di poter operare ancora a lungo in questa Sede, continuando a essere degno del lavoro che ho la fortuna di svolgere, prestando un servizio utile a questo splendido e operoso Territorio, senza pretese di riconoscenza e di futura memoria, ma soltanto con l'ambizione del rispetto che, lo so bene, deve essere riconquistato giorno per giorno e sempre fondato sulla reciprocità.

Ho ancora un'altra speranza, quella di ritrovarci qui, per chi lo vorrà, tra un anno, affrancati dalle attuali afflizioni e felicemente riuniti nell'anno in cui Bergamo e Brescia saranno le Capitali italiane della Cultura. *Ut sit.*

APPENDICE I

Massime di sentenze rilevanti del T.A.R. Brescia. Anno 2021

Estensore Pedron

In una gara per l'affidamento di un appalto di lavori è legittima la decisione del responsabile unico del procedimento di riconvocare la commissione giudicatrice per correggere i punteggi dopo l'apertura delle offerte, quando la correzione si svolga secondo parametri oggettivi.

II Sezione, 29 marzo 2021 n. 30

In una variante urbanistica, l'amministrazione deve indicare esattamente gli effetti conformativi esercitati sulla proprietà privata, nonché l'estensione temporale di tali effetti; inoltre gli obiettivi di edilizia sociale e di servizi collettivi contenuti nella stessa sono legittimi se non fanno cessare la convenienza economica del recupero degli immobili, svuotando di contenuti il diritto di proprietà.

II Sezione, 14 ottobre 2021, n. 870.

Estensore Bertagnolli

Il riconoscimento della natura privata di una strada non rientra tra i poteri attribuiti al Comune, titolare solamente di quello di autotutela, quando la strada sia di interesse pubblico, e finalizzato ad adottare i provvedimenti necessari per acquisire al proprio demanio la viabilità caratterizzata dalla natura pubblica ovvero per formalizzare l'uso pubblico di strade di proprietà privata.

II Sezione, 16 giugno 2021, n. 566.

È illegittimo il regime transitorio previsto, in relazione alla nuova disciplina degli impianti pubblicitari, da un regolamento comunale laddove stabilisca una scadenza unica e fissa per tutte le autorizzazioni in essere, senza tenere in considerazione che il rilascio delle nuove autorizzazioni per il mantenimento degli impianti esistenti sulla proprietà pubblica presuppone il

necessario espletamento della gara pubblica per l'individuazione dell'operatore pubblicitario a ciò legittimato.

È legittimo subordinare il rinnovo delle autorizzazioni per impianti pubblicitari in essere alla verifica del rispetto dei nuovi parametri tecnici dettati dall'innovata disciplina contenuta nel Piano generale degli impianti pubblicitari.

II Sezione, 18 giugno 2021, n. 573.

I terreni di proprietà pubblica destinati all'uso agricolo possono essere assegnati in uso tanto attraverso una concessione, quanto con un contratto di affitto agrario, ed è possibile derogare alle norme vigenti in materia di contratti agricoli, in particolare escludendo il diritto di prelazione, se il relativo accordo è assunto con l'assistenza delle organizzazioni professionali agricole maggiormente rappresentative.

Il diritto di prelazione da parte dei precedenti conduttori su terreni di proprietà pubblica, assegnati in uso temporaneo a privati, è escluso quando oggetto della concessione è l'esercizio del diritto di pascolo e allevamento di animali e non anche la coltivazione vera e propria dei fondi.

II Sezione, 2 luglio 2021, n. 626.

Estensore Limongelli

Posto che sia la normativa statale che quella regionale sanciscono l'obbligo per gli enti locali di approvvigionarsi utilizzando, in via prioritaria, le convenzioni e gli accordi quadro stipulati dalle centrali regionali di riferimento, è illegittima la determinazione di una A.S.S.T. che, per provvedersi di un servizio aderisca a una convenzione regionale riferita esclusivamente a specifici enti sanitari e modellata sul fabbisogno qualitativo e quantitativo di servizio, espresso da questi ultimi nella fase preliminare di programmazione e di predisposizione degli atti di gara.

La possibile estensione delle convenzioni regionali di approvvigionamento ad enti del servizio sanitario regionale diversi da quelli specificamente indicati deve essere prevista già negli atti della gara regionale e nelle relative convenzioni quadro attraverso l'introduzione di una clausola espressa di estensione: è infatti contrario a canoni di logica e di ragionevolezza, e quindi, in definitiva, a principi di buona amministrazione, ritenere che la convenzione regionale sia destinata indistintamente a tutti gli enti del servizio sanitario regionale e che il suo plafond possa perciò essere utilizzato, e persino esaurito,

da enti del servizio sanitario diversi da quelli specificamente indicati negli atti di gara, costringendo questi ultimi a rivolgersi al mercato per procacciarsi il servizio, a costi verosimilmente più alti.

Il mero richiamo dell'art. 26 della L. 488/1999, espresso negli atti della gara regionale, non è risolutivo per ritenere che una convenzione regionale per l'approvvigionamento di servizi e forniture sia aperta per legge all'adesione indiscriminata di tutti gli enti del servizio sanitario regionale, se gli atti della gara regionale si riferiscono a specifici enti sanitari suoi destinatari, riferimento che è funzionale a garantire la tendenziale copertura, nel periodo contrattuale, delle esigenze di approvvigionamento del servizio, rappresentate da specifici enti sanitari, sia quanto a tipologia di prestazioni sia, correlativamente, quanto ad entità economica delle stesse.

I Sezione, 7 ottobre 2021, n. 851.

In materia di partecipazione alle gare di appalto, i raggruppamenti di tipo misto, la cui ammissibilità è desumibile dall'art. 48, VI comma, ultimo periodo del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, sono sottoposti all'applicazione delle regole proprie dei raggruppamenti verticali ovvero di quelli orizzontali, a seconda del profilo o della componente che ne venga in rilievo: con la conseguenza che, in difetto di una disposizione speciale derogatoria, ogni sub-raggruppamento deve essere esaminato autonomamente per accertare eventuali violazioni delle norme applicabili.

È legittima, sotto il profilo dell'effettivo possesso dei requisiti di capacità tecnica e professionale, espressamente richiesti dal bando e tassativamente elencati secondo le diverse categorie specificamente indicate dal disciplinare di gara, l'aggiudicazione di una gara di appalto di servizi, disposta in favore di un raggruppamento temporaneo di tipo misto, secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità-prezzo, nel caso in cui, con riferimento a ciascuna delle categorie contemplate dalla lex specialis: (i) la mandataria del sub-raggruppamento possieda il requisito richiesto in misura maggioritaria; (ii) sommando i requisiti della mandataria e i requisiti delle mandanti del singolo sub-raggruppamento, ciascun sub-raggruppamento soddisfi pienamente, nel suo complesso, il requisito richiesto.

I Sezione, 6 dicembre 2021, n. 1029.

È legittimo il provvedimento con il quale un Comune, a seguito della richiesta inoltrata a tre professionisti, tendente ad ottenere un preventivo di spesa per il conferimento di un incarico difensivo, ha stabilito di affidare

l'incarico all'avvocato che ha presentato il preventivo meno oneroso, a nulla rilevando che l'incaricato non abbia osservato, nella formulazione del preventivo, il principio dell'equo compenso e, in particolare, non abbia applicato i parametri di cui al D.M. 10 marzo 2014 n. 55; infatti, la norma di cui al comma 3 dell'art. 13-bis della legge 31 dicembre 2012, n. 247, laddove prevede che la pubblica amministrazione garantisce il principio dell'equo compenso, in relazione alle prestazioni rese dai professionisti in esecuzione di incarichi loro conferiti, non trova applicazione ove la clausola contrattuale relativa al compenso per la prestazione professionale sia oggetto di trattativa tra le parti o di formazione della volontà della P.A. secondo i principi dell'evidenza pubblica.

I Sezione, 20 dicembre 2021, n. 1088.

Estensore Tagliasacchi

L'Amministrazione può sempre esercitare l'autotutela esecutiva, a difesa del proprio bene demaniale, al fine di riportarlo sotto il controllo e nella disponibilità della pubblica Autorità, proteggendolo dalle turbative arrecate dai privati, che lo sfruttino a fini economici senza il consenso o contro la volontà dell'Amministrazione, e siano privi di titolo autorizzatorio che ne legittimi l'uso particolare.

L'ordinanza sindacale che intima all'occupante sine titolo il rilascio di un bene del demanio comunale va tenuta distinta da quella che ordina lo sgombero di un qualsivoglia immobile per ragioni emergenziali, giacché solo la prima è un atto tipico e nominato, e, a differenza della seconda, non ha quali suoi presupposti la necessità e l'urgenza.

I Sezione, 29 aprile 2021, n. 385

L'ordinanza di rimozione di rifiuti di cui all' art. 192, III comma, del d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152, rientra nella competenza del sindaco e non dei dirigenti dell'Ente pubblico, perché la disposizione che la prevede, e che si riferisce testualmente al Sindaco, prevale, in quanto successiva, sulla disciplina dettata in via generale dall'articolo 107 del d. lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Il proprietario dell'immobile in cui sono stati rinvenuti rifiuti abbandonati, il quale non sia materialmente responsabile dell'abbandono, è tenuto, in solido con l'autore dell'illecito, alla rimozione degli stessi qualora la violazione gli sia imputabile a titolo di dolo o di colpa: va cioè escluso che egli abbia una

responsabilità oggettiva da posizione, e sia dunque sufficiente la mera titolarità del diritto di proprietà sulle aree interessate dall'abbandono dei rifiuti, dovendosi invece sempre accertare anche la sussistenza dell'elemento psicologico nel caso concreto.

I Sezione, 30 aprile 2021, n. 390.

Per l'individuazione del dies a quo, da cui decorre il termine decadenziale per l'impugnazione del provvedimento di aggiudicazione, l'interprete si avvale anche del canone della leale collaborazione, il quale deve informare i rapporti tra Stazione appaltante e concorrenti, e che è biunivoco, nel senso che la prima deve comportarsi con correttezza nei confronti dei secondi, e viceversa.

Non è conforme ai canoni di correttezza e leale collaborazione l'artificioso frazionamento, in più successive richieste, dei documenti di una gara detenuti dalla Stazione appaltante, ai quali il concorrente non aggiudicatario chieda l'accesso: e ciò si verifica tutte le volte in cui le sue susseguenti istanze di ostensione dei documenti non dipendono dalle risultanze del precedente accesso, ma vertono su documenti la cui esistenza e rilevanza gli erano già noti in precedenza, e le stesse richieste siano effettuate strumentalmente per differire la decorrenza del termine per l'impugnazione di provvedimenti lesivi.

Non è conforme ai canoni di correttezza e leale collaborazione l'adozione, da parte della Stazione appaltante, di atti il cui contenuto sia deliberatamente ambiguo e si presti perciò a fraintendimenti (e.g., qualificando come proposta di aggiudicazione l'atto vero e proprio di aggiudicazione), o la violazione dei doveri di trasparenza e pubblicità della propria azione (e.g., con una pubblicazione incompleta degli atti di gara).

I Sezione, 27 luglio 2021, n. 703

Estensore Garbari

Nell'appalto a corpo il corrispettivo è determinato in una somma fissa ed invariabile, che non può subire di regola modifiche in relazione alla quantità o alla qualità delle prestazioni eseguite, per cui il rischio di eventuali aumenti rispetto alle prestazioni stimate è posto a carico dell'appaltatore, rientrando nella normale alea contrattuale.

Per l'appalto a misura il corrispettivo è stabilito fissando il prezzo per ogni unità dell'opera finita o per ogni tipologia di prestazione occorrente per la sua realizzazione: il prezzo convenuto può quindi variare, in aumento o in diminuzione, secondo la quantità effettiva dei lavori o servizi eseguiti, ed il

rischio di un incremento delle prestazioni necessarie, in questo caso, ricade sull'ente appaltante, perché il costo complessivo viene determinato a consuntivo.

Nell'appalto a misura la Stazione appaltante legittimamente effettua una valutazione di sostenibilità e di convenienza dell'offerta economica prendendo a riferimento i valori delle singole tariffe offerte per le prestazioni, in quanto aventi una diretta incidenza sul canone dovuto all'appaltatore, che viene determinato sulla base delle quantità di servizio effettive.

I Sezione 23 febbraio 2021, n. 179.

L'art. 3 della legge 25 marzo 1993, n. 81, prescrive il numero minimo e massimo di sottoscrizioni di elettori da presentare a corredo delle candidature per le elezioni comunali, graduandole in proporzione al numero di abitanti del comune: entrambi i limiti hanno carattere tassativo e, in caso di violazione, automatico effetto escludente.

Il numero massimo di firme, stabilito dall'art. 3 della legge 25 marzo 1993, n. 81, opera anche nel caso di una sola lista di candidati consiglieri e di un solo candidato sindaco partecipanti alla competizione elettorale e mira ad evitare, in particolare nei piccoli comuni, vere e proprie pre-competizioni elettorali per dimostrare la forza e l'influenza della lista, dissuadendo altri potenziali interessati.

La presentazione delle candidature nelle elezioni amministrative, disciplinate dalla legge 25 marzo 1993, n. 81, è informata al massimo rigore delle forme, con regole chiare e predeterminate, che devono trovare un'applicazione uniforme e prevedibile, al fine di assicurare la parità tra i contendenti ed una trasparente e corretta competizione elettorale: pertanto, riconoscere alla commissione elettorale o al giudice, in sede di sindacato giurisdizionale, il potere di un autonomo apprezzamento, caso per caso, della rilevanza della violazione dei limiti e, quindi, dello scarto in aumento di firme consentito, implicherebbe un'inammissibile integrazione della norma, non prevista e, in quanto priva di criteri, di indeterminata applicazione.

I Sezione, 10 settembre 2021, n. 796.

Ai sensi dell'articolo 2 della legge 2 aprile 1968, n. 475, i comuni sono tenuti ad individuare le zone di pertinenza delle nuove farmacie al fine di assicurarne un'equa distribuzione sul territorio, tenendo altresì conto dell'esigenza di garantire l'accessibilità del servizio farmaceutico anche ai cittadini residenti in aree scarsamente abitate.

La localizzazione della farmacia all'interno della sua zona di pertinenza garantisce in via di principio il rispetto delle esigenze di assistenza farmaceutica degli abitanti della zona medesima, perché l'interesse pubblico alla capillarità del servizio è stato valutato a monte, al momento della istituzione della sede farmaceutica e della delimitazione della relativa zona di pertinenza.

L'Autorità competente si può opporre al trasferimento di sede di una farmacia all'interno della zona di competenza, contrapponendo alle esigenze imprenditoriali, di cui è portatore il titolare della sede, puntuali rilievi finalizzati alla tutela degli interessi pubblici individuati dalla legge 2 aprile 1968, n. 475.

I Sezione, 11 ottobre 2021, n. 858.

Estensore Bolognesi

L'Amministrazione è tenuta a prendere in considerazione “nuovi sopraggiunti elementi”, favorevoli allo straniero, ai sensi dell'art. 5, V comma, del d. lgs 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico sull'immigrazione) solo se si riferiscano a quelli esistenti e formalmente rappresentati - o comunque conosciuti - dall'Amministrazione stessa al momento dell'adozione del provvedimento, ancorché successivamente alla presentazione della domanda.

Nessuna rilevanza, in materia di immigrazione, può essere attribuita ai fatti sopravvenuti all'adozione dell'atto (o resi noti per la prima volta nel corso del giudizio), se non quella di giustificare l'avvio di un volontario riesame da parte dell'Amministrazione, giacché anche tale materia, per le esigenze di ordine e di sicurezza pubblici di rilievo costituzionale ed eurounitario, non è sottratta alla necessità di certezza dei rapporti giuridici tipica del diritto amministrativo.

II Sezione, 24 novembre 2021, n. 986

L'apposizione di una sbarra o di un cancello per la chiusura di una strada di proprietà del solo esecutore dell'opera costituisce attività edilizia libera, mentre se la medesima opera è realizzata su una strada che non è di esclusiva proprietà del ricorrente, o sulla quale hanno diritto di passaggio anche soggetti terzi, essa costituisce intervento assoggettato a titolo edilizio, non potendo l'esecutore dell'intervento limitare senz'altro il passaggio dei terzi aventi diritto al godimento del bene, con conseguente legittimità del provvedimento repressivo edilizio adottato dal Comune ai sensi dell'art. 31 del D.P.R. 380/2001.

II Sezione, 10 dicembre 2021 n. 1053.

APPENDICE II

Regole interpretative sulle istanze di rinvio (Decreto 19 dicembre 2021, n. 41)



*Il Presidente
della Sezione staccata di Brescia
del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia*

Considerato che per singoli ricorsi continuano a pervenire presso le Segreterie della Sezione staccata frequenti richieste di rinvio, se non di cancellazione dal ruolo, dell'udienza pubblica fissata;

Ritenuto:

- che, ex art. 73, comma 1-bis c.p.a., introdotto dall'art. 17 del d. l. 9 giugno 2021, n. 80, convertito nella legge 6 agosto 2021, n. 113, "Non è possibile disporre, d'ufficio o su istanza di parte, la cancellazione della causa dal ruolo. Il rinvio della trattazione della causa è disposto solo per casi eccezionali, che sono riportati nel verbale di udienza, ovvero, se il rinvio è disposto fuori udienza, nel decreto presidenziale che dispone il rinvio";

- che scopo di tale disposizione, è quella – comune all'intero art. 17 citato - di favorire l'abbreviazione della durata media dei giudizi e il migliore impiego delle risorse professionali, stante anche il limite del carico di lavoro assegnabile per ciascuna udienza a ciascun giudice, e da ciò consegue:

a) che, trattandosi di ragioni d'interesse generale, eccedenti la singola controversia, è irrilevante che il rinvio sia chiesto da una sola o da più parti;
b) che, costituendo la concessione del rinvio, per univoca volontà di legge, una deroga di carattere eccezionale, ciò comporta, tra l'altro, che tale rinvio possa essere disposto soltanto se giustificato dalla elevata probabilità, adeguatamente dimostrata, di una definizione stragiudiziale della controversia, entro un intervallo certo nella sua durata e limitato (cfr. *amplius*, T.A.R. Brescia, I Sezione, decreto 11 ottobre 2021, n. 282), e comunque mai superiore a quello annuale, previsto per la perenzione dall'art. 81, prima parte, c.p.a., realizzandosi altrimenti una sospensione di fatto del giudizio per un intervallo pari o anche maggiore a quello massimo che deriverebbe dalla cancellazione dal ruolo (comportante il ritiro dell'istanza di fissazione

d'udienza, di cui all'art. 71, I comma, c.p.a.), per tale attualmente vietata dal citato art. 73, comma 1-bis. c.p.a;

c) che, infine, la stessa eccezionalità comporta come solo l'accoglimento dell'istanza richieda un provvedimento motivato e espresso, che individua le ragioni straordinarie, mentre il diniego del rinvio, corrispondendo all'ordinaria situazione prevista dalla legge, di assegnazione della causa in decisione all'udienza fissata, non richiede atti espressi né tantomeno motivati, né la relativa istanza influisce in qualsiasi modo sul decorso dei termini di legge relativi allo svolgimento delle attività difensive preliminari alla stessa udienza pubblica;

Sentito il Presidente della Seconda Sezione;

DISPONE

secondo quanto in premesse.

Il presente provvedimento sarà direttamente comunicato, a cura della Segreteria generale della Sezione staccata:

- al Presidente della seconda Sezione;
- ai Magistrati in servizio presso la Sezione Staccata;
- al Dirigente della Sezione staccata, ai Direttori delle Sezioni e al Responsabile dell'Ufficio ricevimento ricorsi;
- al Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa;
- all'Avvocatura distrettuale dello Stato di Brescia;
- ai Consigli degli Ordini degli avvocati costituiti sul territorio della Corte d'appello di Brescia;
- alla Camera amministrativa - Distretto Lombardia orientale.
- come comunicazione di cortesia, per i prossimi sei mesi, ai difensori che depositeranno istanza di rinvio dell'udienza pubblica, o che l'hanno già depositata negli scorsi tre mesi, e sulla quale non sia intervenuta una decisione;

Sarà inoltre pubblicato sui siti Intranet e Internet della Giustizia Amministrativa.

Venezia - Brescia, data della firma digitale.

IL PRESIDENTE

Cons. Angelo Gabbricci

APPENDICE III

Statistiche

PROVVEDIMENTI PUBBLICATI DAL 01/01/ 2021 AL 31/12/2021

SEZ.	TIPO PROVVEDIMENTI	DEFINISCONO	NON DEFINISCONO	TOTALE	RICORSI DEFINITI	RICORSI NON DEFINITI
1	SENTENZA	461	3	464	483	3
1	DISPOSITIVO DI SENTENZA	4	0	4	4	0
1	ORDINANZA PRESIDENZIALE	0	2	2	0	2
1	ORDINANZA CAUTELARE	0	178	178	0	168
1	DECRETO CAUTELARE	0	59	59	0	52
1	DECRETO DECISORIO	171	0	171	171	1
1	ORDINANZA COLLEGALE	4	82	86	4	78
1	DECRETO INGIUNTIVO	1	0	1	1	0
1	SENTENZA BREVE	116	0	116	117	0
1	DECRETO PRESIDENZIALE	50	61	111	49	55
1	GRATUITO PATROCINIO	0	16	16	0	13
TOTALE		807	401	1.208	829	371

SEZ.	TIPO PROVVEDIMENTI	DEFINISCONO	NON DEFINISCONO	TOTALE	RICORSI DEFINITI	RICORSI NON DEFINITI
2	SENTENZA	318	4	322	322	4
2	DISPOSITIVO DI SENTENZA	4	0	4	4	0
2	ORDINANZA CAUTELARE	0	174	174	0	169
2	DECRETO CAUTELARE	0	123	123	0	119
2	DECRETO DECISORIO	25	0	25	25	0
2	ORDINANZA COLLEGALE	0	25	25	0	25
2	DECRETO INGIUNTIVO	1	0	1	1	0
2	SENTENZA BREVE	113	8	121	113	8
2	DECRETO PRESIDENZIALE	15	8	23	15	8
2	DECRETO COLLEGALE	4	2	6	4	2
2	GRATUITO PATROCINIO	0	50	50	0	41
TOTALE		480	394	874	484	376

RICORSI DEFINITI NELL'ULTIMO QUINQUENNIO				
2017	2018	2019	2020	2021
1.787	1.588	1.335	1.114	1.313
RICORSI DEFINITI PER SEZIONE NEL 2021				
I SEZIONE		II SEZIONE		
829		484		
RICORSI PENDENTI NELL'ULTIMO QUINQUENNIO				
2017	2018	2019	2020	2021
3.170	2.628	2.237	1.857	1.620
RICORSI DEPOSITATI NELL'ULTIMO QUINQUENNIO				
2017	2018	2019	2020	2021
1.205	1.140	946	769	1.096
RICORSI DEPOSITATI PER SEZIONE				
I SEZIONE		II SEZIONE		RICORSI ANNULLATI PER DUPLICAZIONE
410		672		14

RICORSI PENDENTI AL 31.12.2021 PER SEZIONE E PER ANNO DI DEPOSITO		
ANNO	I SEZIONE	II SEZIONE
2008	0	0
2009	1	0
2010	0	0
2011	0	1
2012	0	0
2013	0	0
2014	0	0
2015	6	0
2016	86	0
2017	59	3
2018	65	37
2019	140	133
2020	190	127
2021	290	482
TOTALE SEZIONE	837	783
TOTALE GENERALE	1.620	

RICORSI DEPOSITATI NEL 2021 PER CLASSIFICAZIONE			
CLASSIFICAZIONE	TOTALE	I SEZIONE	II SEZIONE
ACCESSO AI DOCUMENTI	33	16	17
AGRICOLTURA E FORESTE	192	0	192
AMBIENTE	39	37	2
ANTICHITA' E BELLE ARTI	1	1	0
APPALTI PUBBLICI DI LAVORI, SERVIZI E FORNITURE	52	43	9
APPALTI PUBBLICI DI SERVIZI	1	1	0
AUTORIZZAZIONI E CONCESSIONI	40	12	28
CARABINIERI	14	14	0
COMMERCIO ED ARTIGIANATO	16	0	16
COMUNE E PROVINCIA	42	16	26
DEMANIO E PATRIMONIO	1	1	0
EDILIZIA ED URBANISTICA	139	1	138
ELEZIONI	1	1	0
ESECUZIONE DEL GIUDICATO	23	13	10
ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITA'	14	0	14
FARMACIA	4	4	0
FORZE ARMATE	2	2	0
INDUSTRIA	2	0	2
INQUINAMENTO	26	26	0
ISTRUZIONE PUBBLICA	28	1	27
ORDINANZE CONTINGIBILI ED URGENTI	10	10	0
POLIZIA DI STATO	8	8	0
POLIZIA PENITENZIARIA	1	1	0
PROFESSIONI E MESTIERI	1	0	1
PUBBLICO IMPIEGO	26	22	4
REGIONE	1	0	1
REVOCAZIONE (GIUDIZIO)	1	1	0
SERVIZI PUBBLICI	10	4	6
SERVIZIO SANITARIO NAZIONALE	25	25	0
SICUREZZA PUBBLICA	82	81	1
STRANIERI	239	61	178
UNIVERSITA' DEGLI STUDI	8	8	0
	1.082	410	672

PUBBLICAZIONI DELL'ULTIMO QUINQUENNIO					
ANNO	2017	2018	2019	2020	2021
SENTENZE	1.355	1.153	1.021	822	1.023
ORDINANZE COLLEGIALI	146	92	83	95	111
DECRETI DECISORI	388	380	316	192	196
PUBBLICAZIONI 2021 PER SEZIONE					
	I SEZIONE	II SEZIONE	TOTALE		
SENTENZE	580	443	1.023		
ORDINANZE COLLEGIALI	86	25	111		
DECRETI DECISORI	171	25	196		

PROVVEDIMENTI CAUTELARI DELL'ULTIMO QUINQUENNIO					
ANNO	2017	2018	2019	2020	2021
ORDINANZE CAUTELARI	454	346	356	287	352
DECRETI CAUTELARI	157	144	121	130	182
TOTALE	611	490	477	417	534

PROVVEDIMENTI CAUTELARI 2021 PER SEZIONE			
	I SEZIONE	II SEZIONE	TOTALE
ORDINANZE CAUTELARI	178	174	352
DECRETI CAUTELARI	59	123	182
TOTALE	237	297	534