

N. 00023/2014 REG.PROV.COLL.
N. 00058/2013 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento

(Sezione Unica)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 58 del 2013, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

Orizzonte Salute Studio Infermieristico Associato, rappresentato e difeso dall'avv. Monica Carlin, con domicilio eletto presso il suo studio in Trento, via S. Maria Maddalena 12;

contro

Azienda Pubblica di Servizi alla Persona "San Valentino" - Città di Levico Terme, rappresentata e difesa dall'avv. Roberta De Pretis, con domicilio eletto presso il loro studio in Trento, via Ss. Trinità, 14;

Ministero della Giustizia, in persona del Ministro pro tempore, Ministero dell'Economia e delle Finanze, in persona del Ministro pro tempore, Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del Presidente pro tempore e Segretario generale del T.R.G.A. di Trento, tutti rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata per legge in Trento, largo Porta Nuova 9;

nei confronti di

Associazione Infermieristica D & F. Care, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

- della deliberazione n. 35, di data 21.12.2012, del Consiglio di amministrazione dell'Azienda Pubblica di Servizi alla Persona "San Valentino" - Città di Levico Terme, recante la proroga dell'affidamento della gestione del servizio infermieristico all'Associazione infermieristica controinteressata;
- in parte qua, della determinazione del direttore dell'Azienda Pubblica di Servizi alla Persona "San Valentino" - Città di Levico Terme n. 61, di data 25 marzo 2013, avente ad oggetto l'affidamento del servizio infermieristico, nonché dell'allegato capitolato speciale d'appalto e dello schema della lettera d'invito;
- della determinazione del Direttore dell'Azienda Pubblica di Servizi alla Persona "San Valentino" - Città di Levico Terme n. 87, di data 21 maggio 2013, avente ad oggetto la gara d'appalto per l'affidamento del servizio infermieristico;
- della determinazione del Direttore dell'Azienda Pubblica di Servizi alla Persona "San Valentino" - Città di Levico Terme n. 94, di data 23.5.2013, avente ad oggetto l'aggiudicazione, a trattativa privata, del servizio infermieristico e di tutti gli atti connessi;
- del provvedimento di data 5.6.2013 a firma del dirigente del T.r.g.a. di Trento dott. Giovanni Tanel comunicato in data 7.6.2013 all'avv. Monica Carlin, in qualità di difensore della ricorrente, avente il seguente oggetto "Contributo unificato. Invito al pagamento", nonché di tutti gli atti connessi, ivi compresa la Circolare del 18 ottobre 2011 del Segretario Generale della Giustizia Amministrativa e la circolare del Ministero della Giustizia di data 11 maggio 2012.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Azienda Pubblica di Servizi alla Persona "San Valentino" - Città di Levico Terme e delle amministrazioni statali intime;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 79, comma 1, cod. proc. amm.;

Visto l'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 novembre 2013 il cons. Lorenzo Stevanato e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

1. L'associazione ricorrente espone di svolgere professionalmente servizi di prestazione infermieristica a favore di enti pubblici e privati.

Con il ricorso introduttivo impugna la deliberazione del Consiglio di amministrazione dell'Azienda Pubblica di Servizi alla Persona "San Valentino" - Città di Levico Terme, n. 35 del 21.12.2012, con cui è stato prorogato, dall'1.1.2013 al 30.6.2013, il servizio di assistenza infermieristica, già svolto per il 2012 dall'Associazione Infermieristica D & F. Care.

2. A sostegno del ricorso deduce i seguenti motivi:

1) violazione della L.R. 7/2005 (artt. 42 e 43) ed eccesso di potere sotto vari profili.

Si sostiene che, mediante la proroga del servizio in precedenza affidato alla controinteressata, sarebbe stato affidato direttamente alla stessa controinteressata un nuovo servizio il cui costo di euro 71.681,00, superiore alla soglia di 36.000 euro, avrebbe obbligatoriamente comportato, ai sensi delle norme in rubrica, il previo confronto concorrenziale;

2) eccesso di potere per carenza di motivazione circa le ragioni che

avrebbero giustificato l'affidamento diretto, invece di attivare la procedura concorrenziale.

L'azienda intimata, costituitasi in giudizio, ha eccepito l'irricevibilità del ricorso per tardività, non essendo stato rispettato il termine dimezzato di deposito del gravame, nel rilievo che la controversia riguarda una procedura di affidamento di un pubblico servizio, nonché l'inammissibilità per difetto di legittimazione.

Nel merito, la stessa azienda ha contestato ampiamente la fondatezza del ricorso.

Il Collegio con ordinanza 18.4.2013, n. 44 ha accolto l'istanza cautelare imponendo all'Amministrazione di bandire una gara entro 30 giorni.

3. Con (primi) motivi aggiunti, depositati il 9.5.2013, è stata altresì impugnata la determinazione del direttore dell'Azienda n. 61 del 25.3.2013, con cui è stato deciso di procedere alla gara d'appalto per l'affidamento del servizio infermieristico, invitando alla procedura negoziata unicamente associazioni accreditate presso il Collegio IPASVI (acronimo di: Infermieri Professionali Assistenti Sanitari Vigilatrici d'Infanzia).

La ricorrente, che non è iscritta al predetto Collegio, ha dedotto la violazione dei principi di massima partecipazione e di concorrenza, la violazione della L.R. 7/2005 (artt. 42 e 43) ed eccesso di potere sotto vari profili, nel rilievo che la clausola limitativa sarebbe incomprensibilmente discriminatoria nei confronti della ricorrente, non potendo essere posta in dubbio la relativa qualificazione in quanto i singoli infermieri ad essa associati sono iscritti al competente albo professionale.

4. Con (secondi) motivi aggiunti depositati il 3.6.2013 l'impugnazione è stata estesa, per sviamento ed elusione del giudizio cautelare, alla

determinazione del direttore dell'Azienda n. 87 del 21.5.2013 con cui la gara anzidetta, che era stata sospesa in attesa dell'esito dell'appello cautelare, è stata riavviata dopo che il Consiglio di Stato ha dichiarato improcedibile l'appello.

5. Con (terzi) motivi aggiunti, depositati il 12.6.2013, è stata impugnata, ripetendo le censure già dedotte, la determinazione del direttore dell'Azienda n. 94 del 23.5.2013, con cui la gara anzidetta è stata aggiudicata alla controinteressata.

Sull'istanza cautelare proposta con tali motivi aggiunti il Collegio si è pronunciato con ordinanza 20.6.2013, n. 76, sospendendo l'efficacia della disposta aggiudicazione e della controversa clausola escludente ed ordinando la riedizione della gara informale, con ammissione dell'offerta già presentata dalla ricorrente.

6. Dopo la presentazione di questi ultimi motivi aggiunti, il Segretario generale di questo T.r.g.a., con provvedimento 5.6.2013, ha sollecitato il difensore della ricorrente ad integrare il pagamento del contributo unificato, in quanto, trattandosi di controversia in materia di contratti pubblici, la misura del contributo non è quella ordinaria di 650 euro, ma quella speciale di 2000 euro.

7. Con (quarti) motivi aggiunti, depositati il 2.7.2013, la ricorrente ha impugnato anche quest'ultima determinazione per violazione dell'art. 13, comma 6-bis, del DPR 115/2002, eccependo altresì l'illegittimità costituzionale di tale norma per contrasto con gli artt. 3, 24, 53, 81 e 97 Cost..

Tali motivi aggiunti sono stati successivamente notificati alla controinteressata Associazione Infermieristica D & F. Care, con atto ripetitivo, depositato il 10.8.2013.

8. Su questi motivi aggiunti si sono costituite in giudizio anche le

Amministrazioni statali intimare, eccependo il difetto di giurisdizione di questo giudice amministrativo, nell'assunto che il contributo unificato sarebbe una prestazione fiscale, la cui relativa controversia spetterebbe alla cognizione del giudice tributario. L'Avvocatura dello Stato ha altresì eccepito il difetto di legittimazione passiva del Ministero della Giustizia e del Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Nel merito è stata contestata la fondatezza della pretesa azionata dalla ricorrente.

9. L'Azienda resistente in giudizio, nell'ultima memoria presentata, ha eccepito che il ricorso è divenuto improcedibile in quanto la ricorrente, in esecuzione della citata ordinanza cautelare n. 76/2013, è stata infine ammessa alla gara. Questa, però, è stata aggiudicata alla controinteressata, che aveva presentato un'offerta migliore, ma tale aggiudicazione non è stata impugnata dalla ricorrente che vi avrebbe, perciò, prestato acquiescenza.

La ricorrente, nella memoria di replica, ha, però, giustamente e fondatamente eccepito che l'improcedibilità riguarda solo il terzo ricorso per motivi aggiunti, mentre permane l'illegittimità dei provvedimenti originariamente assunti dall'Azienda e l'interesse al loro annullamento, nonché relativamente alla rifusione delle spese giudiziali, avendo essi comunque esplicato effetti, seppur temporanei, in suo danno.

10. Ciò premesso, per ragioni di economia processuale, il Collegio ritiene di procedere, nell'esame della controversia, dal quarto ricorso per motivi aggiunti, diretti contro il provvedimento del Segretario generale di questo T.r.g.a dd. 5.6.2013. che ha richiesto al difensore della ricorrente di integrare il pagamento del contributo unificato; ciò in quanto, trattandosi - a dire dello stesso dirigente - di controversia

riguardante la materia dei contratti pubblici, la misura del contributo, stabilita in relazione all'oggetto della causa, non sarebbe quella ordinaria di 650 euro, ma quella speciale di 2000 euro.

Tali motivi aggiunti, pur essendo accessori al ricorso introduttivo ed agli altri motivi aggiunti, che sono diretti contro la gara d'appalto per l'affidamento del servizio infermieristico, meglio indicato in premessa, e pur avendo una valenza autonoma rispetto all'interesse principale dedotto in giudizio (annullamento della disposta proroga e dei provvedimenti ad essa successivi), hanno tuttavia una stretta connessione con l'oggetto principale del giudizio, in quanto il pagamento del contributo è stato imposto per il solo fatto di aver presentato il ricorso. Nella specie, dunque, si tratta di far valere un interesse oppositivo ad una pretesa patrimoniale dell'Ufficio giudiziario, il quale, seppur non rientrante nell'oggetto principale del giudizio, vi è intimamente collegato sia per fatto genetico-causale, sia per necessaria strumentalità all'esercizio della tutela dell'interesse all'annullamento dei provvedimenti inerenti l'affidamento del servizio, azionata innanzi a questo Tribunale Amministrativo. E' in virtù della predetta connessione strumentale e causale (oltre che parzialmente soggettiva) che legittimamente sono stati innestati motivi aggiunti al ricorso originario (ex art. 43 del codice processuale amministrativo).

11. Tanto preliminarmente chiarito, va anzitutto esaminata l'eccezione di difetto di giurisdizione opposta dalla difesa erariale.

Si sostiene, al riguardo, che, per giurisprudenza costante, il contributo unificato avrebbe natura di entrata tributaria erariale e che le relative controversie rientrerebbero nella giurisdizione delle commissioni tributarie.

A sostegno dell'esposta eccezione l'Avvocatura dello Stato richiama la

sentenza della Corte di Cassazione, SS.UU., n. 5994 del 2012.

Sennonché - osserva il Collegio – si tratta di precedente inconferente: in quel caso, infatti, si trattava di un'opposizione ex art. 617 c.p.c., con la quale si facevano valere asseriti vizi della cartella di pagamento emessa in esito ad iscrizione a ruolo del contributo unificato previsto dall'art. 9 d.p.r. 115/2002. La Corte, sul punto - premesso che il contributo unificato ha natura di entrata tributaria - rileva che il controllo sulla legittimità delle cartelle esattoriali, configurando queste atti di riscossione e non di esecuzione forzata, spetta, quando le cartelle riguardino tributi, al giudice tributario in base alla previsione degli artt. 2, comma 1, e 19 lett. d), d.lgs. 546/1992.

Anche Cassazione SS.UU. 5/5/2011, n. 9840 perviene alla stessa conclusione, ma pure in quel caso le questioni di nullità, sollevate dal contribuente, attenevano alla fase della riscossione, il controllo della cui legittimità - osserva sempre la Corte - quando riguardino tributi spetta al giudice tributario.

Ora, il Collegio non esita a riconoscere che il contributo unificato ha natura di tributo (così anche: Corte Costituzionale, sentenza n. 73/2005); tuttavia, nella specie all'esame viene in evidenza un atto del Segretario generale di questo T.r.g.a. che ha natura e consistenza di provvedimento amministrativo, emanato nell'esercizio di discrezionalità tecnica (si tratta dell'uso ed interpretazione di norme processuali): come tale, dunque, sottoposto alla giurisdizione generale di legittimità del G. A., ai sensi degli artt. 103, comma 1 e 113, comma 1, Cost. e dell'art. 7 del codice del processo amministrativo.

Invero, il Collegio ritiene che difetterebbe la propria giurisdizione se tale atto, impugnato dalla ricorrente, fosse meramente, direttamente e vincolativamente applicativo - nell'an, nel quomodo e nel quantum -

delle norme di legge che hanno istituito e disciplinato il contributo unificato nel processo amministrativo.

Ma non è questo il caso di specie, essendosi, come detto, esercitato un potere determinativo-interpretativo di una normativa, tributaria sì, ma non conclusa, non completa e non finita, che lascia ampi spazi di discrezionalità all'amministrazione giudiziaria.

12. Invero, l'atto del Segretario generale di questo T.r.g.a. non fa pedissequa e passiva applicazione di una norma tributaria alla fattispecie concreta. All'opposto, esso è il frutto di una complessa catena procedimentale, generata dalla necessità di un'interposizione, cioè di un intervento mediatore dell'amministrazione, in quanto interprete della direttiva del legislatore e portatrice, attraverso la predetta opera intermediatrice, di un frammento normativo (per usare l'immagine di illustre dottrina) che vale a completare il precetto legislativo attraverso l'uso, come detto, di discrezionalità tecnica.

Le norme istitutive e regolatrici del contributo unificato, infatti, hanno avuto ed hanno bisogno dell'intermediazione dell'azione amministrativa, anzitutto sotto forma di una serie di direttive concretamente emanate dal Segretario generale della Giustizia Amministrativa, le quali non possono non qualificarsi - come già detto - espressive di discrezionalità tecnica.

Tali direttive sono contenute nella Circolare 18 ottobre 2011, recante "Istruzioni sull'applicazione della disciplina in materia di contributo unificato nel processo amministrativo". In realtà, non si tratta di semplici "istruzioni" meramente illustrative delle modalità di dare corso alle chiare ed esaustive prescrizioni della fonte legale. Si tratta, invece, di vere e proprie prescrizioni integrative, le quali valgono a completare il disegno del legislatore, adattandolo all'estrema varietà delle ipotesi e

degli istituti processuali, che soltanto l'amministrazione che gestisce la poliedricità del contenzioso è in grado di individuare, apprezzare e valutare, per assicurare, così, una disciplina, forse opinabile, ma certamente completa e concretamente operativa.

13. Valga, ad esempio, quanto viene stabilito dalla predetta Circolare in tema di motivi aggiunti (tema, questo, che si attaglia perfettamente alla vicenda in esame), relativamente ai casi in cui essi danno luogo al versamento del contributo unificato.

Sul punto, la Circolare fissa criteri (non vincolativamente discendenti dalla legge, ma) discrezionalmente determinati. In particolare essa:

a) chiarisce cosa si intende per “domande nuove”, affermando che la definizione di “ricorso”, resa dall'art. 13, comma 6-bis, del D.P.R. n. 115 del 2002, è intesa ad allargare la base imponibile, andando a colpire quegli atti processuali - autonomi rispetto a quello introduttivo del giudizio - che comportino un sostanziale ampliamento del “thema decidendum”, nel duplice senso:

- di estendere l'impugnazione a provvedimenti diversi da quelli già portati all'attenzione del giudice col ricorso introduttivo, ovvero di prevedere l'impugnazione di questi ultimi o di atti ad essi strettamente connessi ad opera del controinteressato con ricorso incidentale;

- di introdurre nuove azioni di accertamento o di condanna.

b) si premura, poi, di precisare e disporre che, se il ricorso introduttivo del giudizio contiene una pluralità di “domande”, è dovuto comunque un unico contributo unificato; mentre, se la pluralità di domande è il frutto di un ampliamento successivo, operato con i motivi aggiunti, al momento del deposito di tali atti andrà effettuato un ulteriore versamento;

c) prescrive, inoltre, che il contributo non è dovuto qualora con i motivi

aggiunti venga impugnato l'originario provvedimento per vizi diversi da quelli fatti valere con il ricorso originario.

Vengono, poi, impartite specifiche istruzioni ai vari uffici giudiziari, atte a riconoscere i motivi aggiunti che danno luogo all'obbligo di versamento del contributo unificato, indicando alcuni requisiti formali che devono sussistere congiuntamente:

- a) impugnazione di un atto (di qualsivoglia natura e portata sostanziale) "nuovo", vale a dire non gravato con il ricorso introduttivo del giudizio, ovvero richiesta di accertamento di un rapporto, ovvero azione di condanna, formulate per la prima volta in giudizio;
- b) intestazione dell'atto processuale che si va a depositare come "motivi aggiunti";
- c) notifica dello stesso alle controparti.

Con la stessa direttiva si sottolinea come l'ufficio giudiziario, chiamato ad applicare il contributo unificato, non deve fare alcuna valutazione o indagine in merito all'effettiva lesività dell'atto oggetto dei motivi aggiunti (si fa menzione, ad esempio, all'impugnazione di atti infraprocedimentali, quali un verbale di gara pubblica o una relazione redatta nell'ambito di un procedimento di repressione di abusi edilizi), trattandosi di valutazione che spetta in via esclusiva al giudice.

14. Ebbene, non è chi non veda come tali istruzioni - molto sinteticamente esemplificate -rappresentano vere e proprie tessere di un vasto mosaico normativo, cioè atti direttivi di interpretazione ed attuazione, rivolti agli uffici giudiziari chiamati ad applicare ai casi concreti il contributo unificato; atti che, come tali, vanno ben al di là delle scarse indicazioni contenute nella legge, manifestando la volontà di assumere scelte valutative discrezionali sulla configurazione e sulla determinazione del presupposto impositivo.

15. A sua volta, l'atto del Segretario generale di questo T.r.g.a., impugnato dalla ricorrente con i ricordati (quarti) motivi aggiunti, ha anch'esso natura discrezionale, nei pur non ampi spazi lasciati liberi dalla complessa attività tipicamente discrezionale espressa nelle anzidette direttive del Segretario generale della giustizia amministrativa. E' al titolare dell'Ufficio giudiziario, infatti, che spetta procedere ad una qualificazione della materia del ricorso, onde collocarla nelle varie fasce di tipologie contenziose, in relazione alle quali viene articolata la misura del contributo. In questa duplice funzione, di esecuzione di atto amministrativo a carattere normativo e di determinazione anch'essa attuativa del dettato normativo, esso assume natura di vero e proprio provvedimento amministrativo.

15.1. D'altra parte, la giurisprudenza ha radicato la giurisdizione del g.a. in ipotesi che riecheggiano quella in esame, come quelle sotto elencate a titolo meramente esemplificativo e senza carattere di esaustività:

a) le controversie che hanno ad oggetto l'atto amministrativo generale di determinazione delle aliquote "differenziate" (come anche sono le misure del c.u.) dell'ex imposta comunale sugli immobili (ICI) , presupposto dell'accertamento e della determinazione in concreto del tributo ed avente la funzione di integrazione del precetto legislativo. Come affermato da Cass. SS.UU. 25/1/2007, n. 1616, esse esulano dalla giurisdizione delle commissioni tributarie (che comprende il potere di annullamento degli atti elencati dall'art. 19 d.lgs. n. 546 del 1992 e non si estende agli atti amministrativi generali seppur di valenza tributaria) ma spettano alla giurisdizione del giudice amministrativo (cfr., anche: Cass. SS.UU., 19/1/2010, n. 675);

b) le controversie che hanno ad oggetto l'atto comunale che stabilisce la corresponsione di una somma per il rilascio del contrassegno abilitante

alla circolazione automobilistica in centro storico, poiché la relativa questione verte sulla lesione di interessi legittimi in quanto l'atto impugnato non si risolve in una mera prestazione patrimoniale imposta, ma stabilisce varie regole procedurali, nonché la scelta della p.a. in ordine alla copertura ed al riparto dei costi del servizio offerto alla collettività (così: Consiglio di Stato, sez. V, 1/3/2000, n. 1075);

c) in generale, le controversie riguardanti l'impugnativa di atti di carattere generale recanti le determinazioni regolamentari e tariffarie, presupposte all'imposizione dei tributi, come è stato affermato da Cass., SS.UU. 1/3/2002, n. 3030 (cfr. anche T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 4/5/2012, n. 3993) che sono devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo (fatispecie in tema di determinazione delle tariffe TARSU).

15.2. Alle esposte considerazioni ve n'è da aggiungere un'altra di carattere sistematico-ordinamentale tratta dall'insegnamento della Corte Costituzionale in merito alla giustificazione del permanere di giurisdizioni speciali.

Si è osservato, al riguardo, che l'ordinamento italiano riconosce, bensì, l'esistenza di una pluralità di giudici, ma la riconosce affinché venga assicurata, sulla base di distinte competenze tecniche e capacità professionali, al fine di assicurare una più adeguata risposta alla domanda di giustizia, non già affinché sia compromessa la possibilità stessa che a tale domanda venga data risposta (Corte cost., Ord., 19/3/2010, n. 110).

Se, quindi, la giustificazione del mantenimento di una giurisdizione speciale, come quella delle commissioni tributarie, si fonda sulla specialità delle rispettive competenze tecniche, che giustifica oltretutto la forte anomalia ordinamentale della loro composizione, deriva che: a) -

l'area ad esse riservata è di stretta e rigorosa interpretazione: ogni eventuale indebito ampliamento della giurisdizione tributaria - attraverso qualificazioni formali eccentriche rispetto alla sostanza della prestazione richiesta, ovvero attraverso una lettura distorta dell'art. 2 del D. Lgs. n. 546 del 1992 - si risolverebbe nella istituzione occulta di un giudice speciale, vietata dal secondo comma dell'art. 102 Cost. (Corte cost., Sent., 11/2/2010, n. 39; Corte cost., 14/5/2008, n. 130); b) la natura tributaria della prestazione imposta non radica sempre e comunque la giurisdizione delle commissioni tributarie, le quante volte il procedimento di individuazione dei presupposti del tributo necessari - come nella specie - dell'intervento dell'azione amministrativa per la quale la "specialità" tecnico-professionale del giudice tributario non sussiste, scattando quella dell'assai più "attrezzato" giudice naturale preposto alla tutela degli interessi legittimi nei confronti delle pubbliche amministrazioni (art. 103 Cost.).

A conclusione del ragionamento, l'eccezione va pertanto respinta, in quanto la giurisdizione spetta a questo giudice.

16. Nel merito, occorre preliminarmente esporre rapidamente il quadro normativo di riferimento.

L'art. 13, comma 1, del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, ha introdotto un nuovo regime di tassazione degli atti giudiziari, costituito da un "contributo unificato" fissato in proporzione al valore della controversia, rispetto al sistema previgente che era basato sul pagamento di una marca da bollo (di € 14,62) ogni quattro pagine (corrispondenti al c.d. foglio protocollo), da versare anticipatamente al momento dell'iscrizione a ruolo, e di diritti di segreteria (ex D.P.R. 6/10/1972, n. 642 e succ. mod.).

16.1. Con l'inserimento del comma 6-bis al citato art. 13, operato dall'art.

21 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito nella legge 4 agosto 2006, n. 248, integrato dall'art. 1, comma 1307, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007) , il contributo unificato per i processi amministrativi, diversamente da quanto previsto per i processi civili, è stato svincolato dal valore della controversia.

Il Legislatore, infatti, ha adottato il differente criterio per materia, ed, in seguito, ha ulteriormente distinto l'entità del contributo unificato dovuto secondo un'ulteriore differenziazione delle materie.

Il contributo unificato per i ricorsi proposti davanti ai Tribunali amministrativi regionali ed al Consiglio di Stato è ordinariamente dovuto nell'importo di 650 euro. Il medesimo importo è stabilito addirittura anche per il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, che precedentemente e per antichissima tradizione era gratuito e senza oneri di avvocato, salvo soltanto il pagamento dell'imposta di bollo, mentre ora, per evidenti ragioni di cassa, sconta anch'esso il pagamento del contributo: con ciò elidendosi una delle ragioni di sopravvivenza dell'istituto.

16.2. Per materie particolari sono, invece, fissati importi diversi, e precisamente:

- a) per i ricorsi previsti dagli articoli 116 e 117 del c.p.a. di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (riti aventi ad oggetto il diritto all'accesso ai documenti ed i ricorsi contro il silenzio dell'amministrazione), per quelli aventi ad oggetto il diritto di cittadinanza, di residenza, di soggiorno e di ingresso nel territorio dello Stato e per i ricorsi di esecuzione della sentenza o di ottemperanza del giudicato, il contributo dovuto è di euro 300;
- b) per le controversie concernenti rapporti di pubblico impiego, il contributo è ridotto della metà (quindi è di 325 euro);

c) per i ricorsi cui si applica il rito abbreviato comune a determinate materie, previsto dal libro IV, titolo V, del codice del processo amministrativo (si tratta di numerose e particolari materie, tra cui le espropriazioni, le privatizzazioni, le ordinanze emergenziali di protezione civile), nonché da altre disposizioni che richiamino il citato rito, il contributo dovuto è di euro 1.800.

16.3. Nel settore (qui in rilievo) degli appalti, infine, il contributo dovuto è stato aumentato fino ad euro 2.000 per i ricorsi previsti dal previgente art. 23 bis, co. 1, L. n. 6 dicembre 1971, n. 1034, cioè quasi il quadruplo di quanto dovuto per i contenziosi amministrativi soggetti al rito ordinario ed oltre il sestuplo per quelli "agevolati".

16.4. Successivamente, con l'art. 15 del d.lgs. 20 marzo 2010, n. 53 è stato disposto che il contributo unificato fosse dovuto non solo all'atto dell'iscrizione a ruolo del ricorso introduttivo del giudizio, ma anche per "quello incidentale e i motivi aggiunti che introducono domande nuove".

16.5. L'art. 37, co. 6, del d.l. 6 luglio 2011, n. 98, convertito in legge 15 luglio 2011, n. 111, ha, poi, ulteriormente incrementato il contributo unificato dovuto per il contenzioso amministrativo.

In particolare, esso è stato aumentato fino ad euro 4.000 per i ricorsi in materia di appalti.

16.6. Infine, con la riedizione dell' art. 37, comma 6, lett. s), cit., come modificato dall'art. 1, comma 25, lett. a), nn. 1), 2) e 3), L. 24 dicembre 2012, n. 228, a decorrere dal 1° gennaio 2013, il contributo in materia di appalti è stato articolato nel modo seguente:

- € 2.000 quando il valore dell'appalto è pari o inferiore a euro 200 mila;
- € 4.000 per le controversie di valore compreso tra 200 mila e 1.000.000 euro;

- € 6.000 per quelle di valore superiore a 1.000.000 euro.

16.7. Tali importi aumentano ulteriormente (ex art. 13, comma 1-bis, del D.P.R. 115/2002) del 50% per il giudizio di appello, per proporre il quale occorre quindi versare, sempre in materia di appalti pubblici, rispettivamente 3.000, 6.000 e 9.000 € .

16.8. La legge n. 228/2012 ha, inoltre, aggiunto il comma 1-quater al citato art. 13, prevedendosi una sorta di sanzione occulta o indiretta nel caso di impugnazioni in appello dichiarate infondate, inammissibili o improcedibili. Tale norma infatti prevede che *“Quando l’impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l’ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1-bis. Il giudice dà atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente e l’obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso”*.

Ora, a prescindere dal problema dell’applicabilità o meno della riportata disposizione ai giudizi innanzi al G.A. (ai quali, secondo la citata circolare del Segretario generale della Giustizia amministrativa, non sarebbe applicabile), essa è comunque rivelatrice di un intento quasi intimidatorio a non insistere nell’azione giurisdizionale intrapresa ed a non “disturbare” oltre il giudice: come tale, sintomo ulteriore dell’irrazionalità ed iniquità dell’intera disciplina.

16.9. Va ulteriormente rimarcato che l'art. 14, co. 3 ter, del D.P.R. n. 115/2002 (introdotto dall'art. 1, co. 26, L. n. 228/2012), ha previsto che *"Nel processo amministrativo per valore della lite nei ricorsi di cui all'articolo 119, comma 1, lettera a) del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, si intende l'importo posto a base d'asta individuato dalle stazioni appaltanti negli atti di gara, ai sensi dell'articolo 29, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163"*, anziché il margine

di utile ritraibile dall'esecuzione del contratto d'appalto.

16.10. Infine, il D.L. 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla L. 14 settembre 2011, n. 148, ha introdotto un'ulteriore "sanzione", recata dall'art. 6-bis.1, in base al quale "*Gli importi di cui alle lettere a), b), c), d) ed e) del comma 6-bis sono aumentati della metà ove il difensore non indichi il proprio indirizzo di posta elettronica certificata e il proprio recapito fax, ai sensi dell' articolo 136 del codice del processo amministrativo di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, ovvero qualora la parte ometta di indicare il codice fiscale nel ricorso...*". In tal modo, si aggiunge l'ulteriore iniquità di riversare sul cittadino negligenze ed omissioni a lui non imputabili.

16.11. Dall'esame che precede emerge un quadro assai frastagliato, non sempre logico né coerente nella determinazione e nella diversificazione degli importi del contributo unificato, dal quale, comunque, spicca l'evidente, sproporzionata penalizzazione nella tassazione dei ricorsi davanti al giudice amministrativo soprattutto in materia di contratti pubblici. Tale impianto legislativo pone evidenti problemi di conformità ai parametri e principi dell'ordinamento comunitario, ancor prima che di conformità ai precetti costituzionali come invocato dalla parte ricorrente.

17. Più in particolare, venendo alla fattispecie in esame, l'appalto di servizio in contestazione risulta avere un valore, stimato dalla stessa Azienda pubblica di servizi alla persona "San Valentino", complessivamente ben superiore alla soglia comunitaria fissata, per questa categoria di appalti di servizi, in 200.000 euro dall'art. 7 della direttiva comunitaria 31.3.2004, n. 18, secondo il metodo di calcolo stabilito dall'art. 9, comma 7, della direttiva stessa per gli appalti di servizio di durata, soggetti a rinnovo. Infatti, la deliberazione del C.d.A.

14.12.2011, n. 24, di affidamento del servizio infermieristico alla controinteressata per il 2012, prevede un costo di € 149.891,00; la successiva deliberazione del C.d.A. 21.12.2012, n. 35, di proroga del medesimo servizio fino al 30.6.2013, prevede un costo di € 71.681,00; infine, la determinazione del direttore 25 marzo 2013, n. 61, recante l'indizione della gara per l'affidamento del servizio infermieristico per i successivi 12 mesi, prevede un costo di € 133.550,00.

Trova, pertanto, qui applicazione la "Direttiva ricorsi" 21/12/1989, n.665 e successive modificazioni.

Tale Direttiva, all'art. 1 ("Ambito di applicazione e accessibilità delle procedure di ricorso"), fissa i fondamentali principi di efficacia, celerità, non discriminazione ed accessibilità, che nell'ordinamento interno possono condensarsi nelle formule dell'effettività e satisfattività della tutela. Essa, infatti, stabilisce, nel testo novellato, che:

"1. ... Gli Stati membri adottano i provvedimenti necessari per garantire che, per quanto riguarda gli appalti disciplinati dalla direttiva 2004/18/CE, le decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici possano essere oggetto di un ricorso efficace e, in particolare, quanto più rapido possibile, secondo le condizioni previste negli articoli da 2 a 2 septies della presente direttiva, sulla base del fatto che hanno violato il diritto comunitario in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici o le norme nazionali che lo recepiscono.

2. Gli Stati membri garantiscono che non vi sia alcuna discriminazione tra le imprese suscettibili di far valere un pregiudizio nell'ambito di una procedura di aggiudicazione di un appalto, a motivo della distinzione effettuata dalla presente direttiva tra le norme nazionali che recepiscono il diritto comunitario e le altre norme nazionali.

3. Gli Stati membri provvedono a rendere accessibili le procedure di ricorso, secondo modalità che gli Stati membri possono determinare, a chiunque abbia o abbia avuto

interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e sia stato o rischi di essere lesa a causa di una presunta violazione.”

18. Ora, è pur vero che il previo pagamento del contributo unificato, nel suo esatto importo, non è condizione di ammissibilità e/o procedibilità del ricorso e che, ove la domanda sia accolta, la parte soccombente è normalmente tenuta alla refusione delle spese di lite e, dunque, anche del contributo stesso.

Tuttavia, l'esborso anticipato di cifre così elevate, in molti casi superiori allo stesso utile d'impresa da calcolare in relazione all'importo dell'appalto (determinabile nella misura presuntiva del dieci per cento, secondo il criterio forfetario ed automatico elaborato dalla giurisprudenza, in applicazione analogica dell'art. 134, comma 1, d.lgs. 12 aprile 2006 n. 163, che quantifica in tale percentuale il guadagno presunto dell'appaltatore: cfr., ad es.: Cons. St., sez. V 30/7/2008, n. 3806; id., 20/4/2012, n. 2317; T.A.R. Lazio, Roma, sez. III, 5/3/2013, n. 2358), può facilmente comportare, specialmente per appalti di non elevatissimo importo, come quello in discussione, comprensibili esitazioni o, addirittura, rinunce da parte dell'interessato alla scelta di proporre il ricorso giurisdizionale. Per altro verso, l'entità dell'esborso, anche per atti processuali (motivi aggiunti; ricorsi incidentali) successivi a quello originario, genera atteggiamenti di autorinuncia, da parte del difensore, a tutti gli strumenti processuali che potrebbero essere fatti valere in giudizio. In tal modo, si va ad incidere sotto ulteriore profilo sul diritto di difesa, attraverso la lesione dello, strumentalmente connesso, fondamentale principio di libertà di scelta di strategie processuali ad opera del difensore.

19. Si pensi, per fare un esempio concreto, al caso di un'impresa esclusa da una gara pubblica del valore di € 201.000, la quale deve sborsare

subito un contributo unificato di € 4.000 per poter impugnare il provvedimento di esclusione. Intervenuta, nelle more del giudizio, l'aggiudicazione, l'impresa dovrà presentare motivi aggiunti con un costo aggiuntivo di € 4.000. Se, poi, dovesse essere impugnato, con motivi aggiunti, anche il diniego dell'amministrazione sull' "informativa in ordine all'intento di proporre ricorso giurisdizionale" ex art. 243 bis del d.lgs. 163/2006, vi sarà un nuovo esborso di € 4.000, che porta il totale della spesa per il ricorso al TAR a ben € 12.000 (compensi professionali del difensore esclusi, ovviamente).

Ove, poi, l'esito del giudizio di primo grado fosse sfavorevole, l'impresa che intenda appellare la sentenza del TAR dovrebbe aggiungere il contributo unificato del giudizio avanti al Consiglio di Stato, per il quale, come detto, è previsto un aumento nella misura del 50 % in più del contributo versato in primo grado. Nell'esempio appena fatto, sarà dovuto un contributo unificato in appello pari ad € 6.000, con la prospettiva poi, per effetto della citata norma punitiva del comma 1-quater (se ritenuta applicabile anche ai giudizi amministrativi), di essere costretti a corrispondere ulteriori € 6.000, laddove l'appello venga respinto integralmente o dichiarato inammissibile o improcedibile. L'impresa, quindi, dovrà preventivare una spesa per l'accesso alla giustizia amministrativa, per il solo contributo unificato (senza quindi considerare l'onorario di difensore ed altre spese di causa, come quelle di notifica di atti, di cancelleria, etc.), di ben € 24.000: cifra, questa, esorbitante se parametrata al valore dell'appalto che, in termini effettivi (cioè di utile d'impresa, peraltro calcolato secondo parametri non più coerenti con periodi di crisi economica drammatica e prolungata, come quelli attuali), si aggira sui 20.000 euro (10% del valore corrispondente alla base d'asta di € 201.000,00 nell'esempio appena considerato).

20. In altri termini, l'eccessiva somma da versare, non solo all'atto di deposito del ricorso principale, ma anche per il deposito di ogni atto per motivi aggiunti o ricorso incidentale, nonché nella successiva eventuale fase di appello, incide in modo decisivo ed intollerabile:

a) sul diritto di agire in giudizio, cioè sulla libertà di scelta di ricorrere al giudice amministrativo, da parte di tutti gli operatori economici interessati al mercato dei contratti pubblici, che intendano chiedere l'annullamento di un provvedimento illegittimo;

b) sulle strategie processuali dei difensori, che saranno oltretutto condizionate anche dalla discriminazione tra operatori economici "ricchi", per i quali resta comunque conveniente accettare l'alea della tassazione elevata a fronte della prospettiva di ottenere un rilevante beneficio economico, all'esito eventualmente favorevole del giudizio, rispetto ad operatori economici modesti, per appalti non particolarmente lucrativi, per i quali potrebbe rivelarsi non affatto conveniente anticipare le anzidette somme così sproporzionate al valore (effettivo) dell'appalto;

c) sulla pienezza ed effettività del controllo giurisdizionale sugli atti della pubblica amministrazione e sull'osservanza dello stesso principio costituzionale di buon andamento, al quale si ricollega strumentalmente il diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva (ex artt. 24 e 113 Cost.; art. 1 del codice del processo amministrativo; art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea; artt. 6 e 13 della Convenzione CEDU) e non solo apparente: cfr, sul punto, ad es.: Corte giustizia UE, grande sezione, 18/7/2013, n. 584, id., sez. III, 27/6/2013, n. 93; Consiglio di Stato, Ad. plen., 15/1/2013 n. 2; id., sez. V, 9/9/2013, n. 4474; id., sez. V, 15/7/2013, n. 3801.

21. A supporto dell'assoluta irrazionalità ed iniquità della scelta del

legislatore nazionale, va inoltre osservato che esso ha discriminato coloro che si rivolgono al giudice amministrativo rispetto a coloro che invocano la tutela del giudice civile o tributario: per i secondi, infatti, la tassazione è di gran lunga meno onerosa.

Al riguardo, basti considerare che:

- a) per una controversia civile di valore elevatissimo (miliardi di euro, non paragonabile a quella in esame) il contributo massimo - avanti alle sezioni specializzate in materia di proprietà industriale ed intellettuale di cui al D.lgs. 168/2003 - è di (soli) € 2.932;
- b) lo stesso criterio vale anche per le cause innanzi alle commissioni tributarie, per le quali è previsto un contributo massimo di € 1.500 per tutte le cause di valore superiore ad euro 200.000;
- c) negli ordinari giudizi civili, il cui valore di controversia si pone tra € 5.200 ed € 26.000, cioè di valore analogo a quelli amministrativi avverso procedure di gara di modesto importo (come quella in questione, il cui utile sperato è, come detto, circa il 10 per cento dell'importo a base d'asta), il contributo è di soli euro 206.

22. Per tornare all'esempio fatto sopra, la stessa impresa che intenda contestare davanti al giudice civile la risoluzione del contratto di appalto del valore di € 201,000,00, nel primo grado dovrà sostenere un contributo unificato pari ad € 660,00, nel grado di appello un contributo unificato di € 990,00, mentre nel giudizio di Cassazione un ulteriore contributo unificato di € 1.320,00, per un totale di € 2.970,00.

Invece, come detto sopra, l'impresa che volesse contestare davanti al giudice amministrativo la fase a monte della stipula del contratto, dovrà preventivare un costo di € 24.000 per il pagamento del contributo unificato.

Non è chi non veda, dunque, l'abnorme ed irragionevole sproporzione,

nonché l'evidente e macroscopica disparità di trattamento nella tassazione tra i diversi giudizi appena menzionati.

23. A salvare dall'intollerabile iniquità il perverso meccanismo impositivo considerato, neppure può valere la rimborsabilità del contributo in caso di vittoria.

Il ricorrente, infatti – dovendo comunque anticipare il pagamento del contributo unificato – salvo il successivo rimborso, peraltro in tempi resi incerti dalla notoria inefficienza dell'apparato burocratico, all'esito eventualmente favorevole del giudizio - si trova sostanzialmente esposto al meccanismo del c.d. *solve et repete*, cioè all'onere del pagamento del tributo quale presupposto imprescindibile dell'esperibilità (anche se non a pena di inammissibilità) dell'azione giudiziaria diretta a ottenere la tutela del diritto del contribuente mediante l'accertamento giudiziale dell'illegittimità del tributo stesso; meccanismo già stigmatizzato e dichiarato incostituzionale dalla Corte costituzionale con le sentenze n. 21 e n. 79 del 1961, in quanto reca un impedimento al diritto dei cittadini di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi, in contrasto non solo con i già considerati parametri normativi comunitari, ma anche con gli artt. 3, 24 e 113 della Costituzione, nonché per la disparità di trattamento fra contribuente in grado di pagare immediatamente e contribuente non particolarmente abbiente.

24. Tutto ciò chiarito, proprio a causa dell'inspiegabile misura del contributo e degli effetti irrazionalmente distorsivi sulla concorrenza e sull'effettività della tutela giurisdizionale davanti al g.a. in materia di contratti pubblici, il Collegio dubita che la ricordata normativa italiana sul contributo unificato, così come spropositamente ed illogicamente quantificato, sia conforme all'anzidetta Direttiva dell'Unione europea 89/665, che impone agli stati membri di rendere accessibili le procedure

di ricorso, sembrando costituire un ostacolo all'accesso alla giustizia amministrativa da parte di chiunque sia stato o rischi di essere leso a causa di una presunta violazione in materia di appalti.

25. Non va sottaciuto, peraltro, che l'aumento continuo e progressivo del contributo unificato, via via attuato con i diversi interventi normativi citati sopra, sembra in contrasto anche con i principi comunitari di proporzionalità e di divieto di discriminazione, nonché, soprattutto, con il principio di effettività della tutela giurisdizionale, che è centrale nella logica della stessa direttiva 89/665 e che costituisce un principio generale non solo dell'ordinamento interno, ma anche e vieppiù del diritto dell'Unione (v. ancora, in tal senso, Corte giustizia Unione Europea, sent. 13/3/2007, causa C-432/05, e giurisprudenza ivi citata; cfr. anche, ibidem: sent. n. 145 del 6/5/2010; sent. n. 406 del 28/1/2010; sent. n. 584 del 18/7/2013; n. 93 del 27/6/2013; n. 393 del 30/4/2009; Grande sezione, 3/9/2008, n. 402; Grande sezione, 13/3/2007, n. 432).

Invero, l'imposizione di un'elevata tassazione, come condizione per poter tutelare le proprie ragioni in giudizio, significa discriminare coloro che non hanno adeguati mezzi economici per farle valere, nonché scoraggiare o impedire la tutela di interessi economici non sufficientemente robusti, rispetto all'entità della somma da sborsare a titolo di contributo unificato.

26. Sotto ulteriore profilo, la normativa interna sul contributo unificato comporta, ad avviso del Collegio, altresì la violazione del principio di proporzionalità, che, com'è noto, costituisce parte integrante dei principi generali del diritto comunitario ed esige che la normativa nazionale non ecceda i limiti di ciò che è idoneo e necessario per il conseguimento degli scopi pur legittimamente perseguiti da ciascuno Stato. Alla stregua di tale principio, infatti, qualora sia possibile una scelta tra più misure

appropriate, si deve ricorrere a quella meno restrittiva e penalizzante, in modo che gli inconvenienti causati dalle stesse misure non siano sproporzionati rispetto ai fini da raggiungere (cfr., ad es.: sent. Corte di giustizia UE 12.7.2001, causa C-189/01; id., 12/9/2013, n. 660; 8/5/2013, n. 197; 13/12/2012, n. 395; Grande sezione, 27/11/2012, n. 566; Grande sezione, 21/12/2011, n. 28).

27. Alla luce dei principi sinteticamente ricordati, risulta che l'imposizione del pagamento di uno specifico contributo unificato per l'accesso alla giustizia amministrativa, in misura generalmente elevata ma, addirittura, spropositata nella particolare materia degli appalti pubblici, appare confliggente con i ricordati principi di livello comunitario.

Il predetto contributo, infatti, assurge a livelli di assoluta arbitrarietà ed iniquità sotto vari profili, peraltro già sopra evidenziati:

- anzitutto, esso è determinato, come già detto, a prescindere dal valore effettivo della controversia, ma ragguagliato ad un valore teorico (la base d'asta) e suddiviso in tre soli scaglioni di valore;
- è, quindi, fissato in modo da non tener conto dell'effettivo utile d'impresa ricavabile dall'aggiudicazione dell'appalto (fissato, come detto, convenzionalmente nella misura del 10% dalla giurisprudenza citata sopra), dunque, in misura sproporzionata, anzi del tutto avulsa rispetto alla reale "capacità contributiva" (in senso atecnico) dell'impresa che aspiri all'aggiudicazione;
- è fissato in misura sproporzionatamente superiore a quella necessaria per adire il giudice civile, anche nella stessa materia degli appalti;
- in tal modo, si opera un'irrazionale discriminazione tra imprese operanti nello stesso settore (quello degli appalti, a prescindere dalla natura pubblica o privata degli stessi), ovvero tra imprese dotate di

diversa capacità di finanziamento per sostenere gli elevatissimi costi di accesso alla giustizia amministrativa;

- discrimina irrazionalmente gli esercenti le professioni legali, penalizzando quelli operanti nel settore degli appalti pubblici, costretti - come già osservato - a scelte processuali non libere, ma condizionate dalla necessità del previo pagamento del contributo da richiedere immediatamente al cliente.

Tutto ciò non sembra coerente né con il citato principio di proporzionalità, né con quello ulteriore di effettività della tutela giurisdizionale, recati dalla più volte ricordata Direttiva ricorsi.

28. Il predetto principio di proporzionalità risulta, poi, violato sotto ulteriore profilo.

Invero, se il contributo unificato è una tassa che il ricorrente è tenuto a versare anticipatamente in relazione a un'utilità specifica che egli trae dalla prestazione di un servizio pubblico (cioè, nel caso, dall'attività giurisdizionale) reso a sua richiesta, il servizio stesso dovrebbe essere parametrato ai costi sopportati dallo Stato per l'organizzazione ed il funzionamento dell'apparato giurisdizionale (sulla nozione di tassa, fra le tantissime, cfr: Corte Costituzionale 26/6/2002, n. 284; Cassazione civile, sez. VI, 24/7/2013, n. 18022; Cassazione civile, sez. trib., 6/11/2009, n. 23583).

Allora, fermo restando che il costo sopportato dallo Stato per lo svolgimento del giudizio amministrativo in materia di appalti pubblici non è apprezzabilmente diverso, né distinto e superiore rispetto ai giudizi su altri tipi di contenzioso, una diversificazione dell'importo (forse) rispetterebbe l'anzidetto principio di proporzionalità se fosse almeno ragguagliato al valore effettivo della causa. Ma neppure in tal caso la proporzionalità apparirebbe rispettata, non essendovi nemmeno

in tal caso una divergenza di costi per erogare lo stesso servizio giudiziario, sia per un appalto di poche centinaia di migliaia di euro, che per quello di molte centinaia di milioni. I costi del personale amministrativo e di magistratura, delle strutture, dell'organizzazione complessiva della macchina giudiziaria sono fissi e costanti, non variabili in proporzione alla qualità e valore del contenzioso.

Se così stanno le cose, e la misura del contributo non vale a coprire specifici e differenziati costi della giustizia nella particolare materia degli appalti, allora esso, evidentemente, persegue scopi diversi da quello di finanziamento della spesa pubblica per la giustizia amministrativa.

29. E' opinione diffusa in dottrina, tra gli operatori giuridici e tra gli stessi magistrati, infatti, che il Legislatore italiano abbia voluto ostacolare l'accessibilità ai mezzi di ricorso in materia di appalti, rispetto alle altre materie del contenzioso amministrativo, mediante l'imposizione di una tassazione esagerata, illogica, iniqua e sproporzionata, con la finalità di deflazionare tale contenzioso. Si vorrebbe, in tal modo, raggiungere un duplice risultato:

a) quello di alleggerire il peso ormai insostenibile del contenzioso arretrato (per il quale infatti il legislatore ha previsto straordinari rimedi organizzativi: art. 16 dell'allegato 2 al codice del processo amministrativo);

b) quello di non intralciare soverchiamente l'apparato burocratico nella realizzazione di opere pubbliche e nell'acquisizione di beni e servizi.

30. Il primo obiettivo risulta in parte raggiunto, sulla scorta dei dati statistici che vedono una flessione dei ricorsi pervenuti al g.a. in materia di appalti.

Invero, come emerge dalla relazione del Presidente del Consiglio di Stato in occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario 2013,

nell'arco di tempo che va dal 2008 al 2012 si assiste ad un trend in cui il numero dei ricorsi proposti davanti ai TAR si mantiene costante, dal 2008 al 2011, in circa 56.000 all'anno, mentre nel 2012 vi è stata una flessione con un numero di circa 51.000. Anche in grado d'appello si assiste, nel 2012, ad un significativo calo di ricorsi, da circa 10.500 (numero, questo, costante dal 2008 al 2011) a 9.300.

Tale marcata flessione riguarda, in modo particolare, la materia degli appalti ed è evidentemente riconducibile all'aumento esagerato del contributo unificato.

31. Il secondo obiettivo si colloca all'interno di una più complessa strategia processuale.

Al riguardo - osserva il Collegio - da lungo tempo il contenzioso in tema di appalti pubblici è governato da un rito processuale speciale, chiaramente ispirato all'esigenza di salvaguardare gli interessi pubblici coinvolti; il che ha condotto il Legislatore all'emanazione di una disciplina tesa ad impedire che il giudice amministrativo, in particolare nella fase cautelare, blocchi o comunque ritardi l'esecuzione dei contratti pubblici, in una materia d'immediato rilievo economico per lo Stato.

Dunque, anche gli elevati e sproporzionati importi del contributo unificato in questa materia sembrano ispirati alla stessa logica di scoraggiare e comprimere il ricorso alla giustizia amministrativa.

32. Tutte queste rilevazioni evidenziano come e perché la sopra ricordata normativa nazionale si ponga in rotta di collisione non solo con i principi costituzionali di effettività e satisfattività della tutela giurisdizionale (come censurato da parte ricorrente), ma - soprattutto, principalmente e preliminarmente - con la ricordata Direttiva n. 665/89, la quale ha posto anch'essa, come priorità assoluta ed incondizionata, l'esigenza di effettività della tutela del ricorrente, come variabile

indipendente dall'interesse alla celere e non ostacolata esecuzione del contratto pubblico.

Come già detto sopra, si ribadisce che il principio della tutela giurisdizionale effettiva costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, a sua volta derivato dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, che è stato sancito dagli artt. 6 e 13 della CEDU, oltre ad essere stato ribadito anche dall'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (v. la giurisprudenza sopra citata ai punti 20 e 25).

L'efficacia dei mezzi di ricorso presuppone, infatti, costi sostenibili e proporzionati al vantaggio che il ricorrente confida di ritrarre dalla controversia, mentre la citata disciplina del contributo unificato in materia di appalti sembra ostacolare il raggiungimento dell'effetto utile perseguito dalla Direttiva n. 665/89. A maggior ragione, in fattispecie di appalti di scarso valore, ma comunque al di sopra della soglia comunitaria, come quello in esame, l'elevato ammontare del contributo unificato rischia di vanificare del tutto l'utilità ritraibile dal ricorso.

33. In conclusione, alla luce di quanto sopra esposto, si ritiene pregiudizialmente sussistere l'interesse sostanziale e processuale della parte ricorrente ad opporsi al pagamento richiesto con l'atto del Segretario Generale del TRGA di Trento per proporre ricorso avverso gli atti in epigrafe indicati ed impugnati con il ricorso originario ed i successivi motivi aggiunti, sussistendo quindi (cfr. Cons. St., sez. V, 23 ottobre 2013, n. 5131) le condizioni per rimettere all'esame della Corte di giustizia dell'Unione Europea la seguente questione pregiudiziale di corretta interpretazione della normativa interna in rapporto a quella comunitaria sovraordinata:

- se i principi fissati dalla Direttiva del Consiglio 21 dicembre 1989,

89/665/CEE e successive modifiche ed integrazioni, che coordina le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori, come modificata dalla direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, 92/50/CEE, ostino ad una normativa nazionale, quale quella delineata dagli articoli 13, commi 1-bis, 1-quater e 6-bis, e 14, comma 3-ter, del D.P.R. 30.5.2002 n. 115 (come progressivamente novellato dagli interventi legislativi successivi) che hanno stabilito elevati importi di contributo unificato per l'accesso alla giustizia amministrativa in materia di contratti pubblici.

34. Ai sensi della "nota informativa riguardante la proposizione di domande di pronuncia pregiudiziale da parte dei giudici nazionali" 2011/C 160/01 in G.U.C.E. 28 maggio 2011, vanno trasmessi alla cancelleria della Corte, mediante plico raccomandato in copia, i seguenti atti:

- il ricorso ed i motivi aggiunti;
- i provvedimenti impugnati con il ricorso e con i motivi aggiunti;
- gli atti di costituzione in giudizio delle controparti;
- le memorie difensive depositate dalle parti nel giudizio;
- la presente ordinanza;
- la Circolare 18 ottobre 2011 del Segretario generale della Giustizia Amministrativa;
- copia delle seguenti norme nazionali:
 - articoli 13 e 14 del D.P.R. 30.5.2002 n. 115 e codice del processo amministrativo, approvato con decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104.

36. Il presente giudizio viene sospeso, nelle more della definizione dell'incidente comunitario, e ogni ulteriore decisione, anche in ordine alle spese, è riservata alla pronuncia definitiva.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento (Sezione Unica) non definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe, dispone:

- 1) a cura della segreteria, la trasmissione degli atti alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, nei sensi e con le modalità di cui in motivazione, e con copia degli atti ivi indicati;
- 2) la sospensione del presente giudizio.

Riserva alla decisione definitiva ogni ulteriore statuizione in rito, in merito e in ordine alle spese.

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

Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 21 novembre 2013 con l'intervento dei magistrati:

Armando Pozzi, Presidente

Lorenzo Stevanato, Consigliere, Estensore

Paolo Devigili, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 29/01/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

