

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
NILO JÄÄSKINEN

presentate il 7 maggio 2015 (1)

Causa C-61/14

Orizzonte Salute - Studio Infermieristico Associato
contro

Azienda Pubblica di Servizi alla persona San Valentino – Città di Levico Terme
Ministero della Giustizia

Ministero dell'Economia e delle Finanze

Presidenza del Consiglio dei Ministri

Segretario Generale del Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento (TRGA)
[domanda di pronuncia pregiudiziale, proposta dal Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa
di Trento (Italia)]

«Appalto pubblico – Direttiva 89/665/CEE – Normativa che prevede una tassazione elevata per l'accesso alla giustizia nell'ambito degli appalti pubblici – Tributi giudiziari cumulativi per la presentazione di nuove domande fondate su motivi aggiunti nell'ambito dell'impugnazione giurisdizionale relativa ad un'unica procedura di aggiudicazione dell'appalto – Diritto a un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali – Tassazione dissuasiva – Accesso alla giustizia – Principi di effettività e di equivalenza»

I – Introduzione

1. Si dice che il giudice del XIX secolo Sir James Matthew abbia affermato che «in Inghilterra la giustizia è aperta a tutti, come l'Hotel Ritz». La causa in esame fornisce alla Corte l'opportunità di considerare se lo stesso valga per i procedimenti giurisdizionali relativi all'aggiudicazione di appalti pubblici in Italia disciplinati dal diritto dell'Unione sugli appalti pubblici.

2. Il diritto italiano prevede che i tributi giudiziari applicabili in procedimenti giurisdizionali relativi agli appalti pubblici siano considerevolmente più elevati di quelli generalmente applicabili nell'ambito dei procedimenti amministrativi. Inoltre, tale tassazione è dovuta in modo cumulativo per ogni nuova fase procedurale che costituisca, ai sensi del diritto italiano, una nuova domanda fondata su motivi aggiunti.

3. Ciò solleva la questione se le norme italiane pertinenti siano compatibili con gli obiettivi della direttiva 89/665/CEE del Consiglio che coordina le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative relative all'applicazione delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori (2). La direttiva deve essere interpretata alla luce dei principi di effettività e di equivalenza, nonché dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali (in prosieguo: la «Carta») e della sua garanzia di accesso alla giustizia.

II – Contesto normativo

A – Il diritto dell'Unione

4. Il considerando 3 della direttiva 89/665 dispone quanto segue:

«(...) l'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza comunitaria rende necessario un aumento notevole delle garanzie di trasparenza e di non discriminazione[;] (...) occorre, affinché essa sia seguita da effetti concreti, che esistano mezzi di ricorso efficaci e rapidi in caso di violazione del diritto comunitario in materia di appalti pubblici o delle norme nazionali che recepiscano tale diritto».

5. L'articolo 1 della direttiva 89/665, rubricato «[a]mbito di applicazione e accessibilità delle procedure di ricorso», come modificata, dispone:

«1. La presente direttiva si applica agli appalti di cui alla direttiva 2004/18/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 marzo 2004, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi, [(3)] a meno che tali appalti siano esclusi a norma degli articoli da 10 a 18 di tale direttiva.

Gli appalti di cui alla presente direttiva comprendono gli appalti pubblici, gli accordi quadro, le concessioni di lavori pubblici e i sistemi dinamici di acquisizione.

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 leso a causa di una presunta violazione».

6. L'articolo 2 della direttiva 89/665, rubricato «[r]equisiti per le procedure di ricorso», dispone:

«1. Gli Stati membri provvedono affinché i provvedimenti presi in merito alle procedure di ricorso di cui all'articolo 1 prevedano i poteri che consentono di:

a) prendere con la massima sollecitudine e con procedura d'urgenza provvedimenti cautelari intesi a riparare la violazione denunciata o ad impedire che altri danni siano causati agli interessi coinvolti, compresi i provvedimenti intesi a sospendere o a far sospendere la procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico o l'esecuzione di qualsiasi decisione presa dall'amministrazione aggiudicatrice;

b) annullare o far annullare le decisioni illegittime, compresa la soppressione delle specifiche tecniche, economiche o finanziarie discriminatorie figuranti nell'invito a presentare l'offerta, nei capitolati d'onori o in ogni altro documento connesso con la procedura di aggiudicazione dell'appalto in questione;

c) accordare un risarcimento danni ai soggetti lesi dalla violazione».

B – Il diritto nazionale

7. L'articolo 13, comma 1, del Decreto del Presidente della Repubblica n. 115/2002, come più recentemente modificato dalla legge n. 228 del 24 dicembre 2012 (4), ha introdotto un nuovo regime di tassazione degli atti giudiziari, costituito da un contributo unificato. Ai sensi dell'articolo 13, comma 6-bis, nell'ambito dei processi amministrativi, l'importo del contributo unificato è connesso alla materia del processo amministrativo. Per i ricorsi dinanzi ai giudici amministrativi, il contributo unificato ordinario è pari a EUR 650. Per materie particolari sono fissati importi diversi (5). Per quanto riguarda la materia degli appalti pubblici, il contributo unificato, a partire dal 1° gennaio 2013, va da EUR 2 000 a EUR 6 000 a seconda del valore dell'appalto (6). Ai sensi dell'articolo 13, comma 6-bis.1, il contributo unificato è dovuto non solo per il deposito del ricorso introduttivo del giudizio, ma anche per quello del ricorso incidentale e dei motivi aggiunti che introducono domande nuove.

8. Riguardo alla determinazione del valore delle cause in materia di appalti pubblici, ai sensi dell'articolo 14, comma 3-bis, del Decreto del Presidente della Repubblica n. 115/2002, esso coincide con l'importo posto a base d'asta individuato dalle amministrazioni aggiudicatrici negli atti di gara.

III – I fatti del procedimento principale, le questioni pregiudiziali e il procedimento dinanzi alla Corte

9. La ricorrente, Orizzonte Salute – Studio infermieristico Associato (in prosieguo: «Orizzonte Salute») è un'associazione che svolge professionalmente servizi infermieristici a favore di enti pubblici e privati. Essa ha impugnato dinanzi al Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento, mediante un ricorso introduttivo integrato da tre successivi ricorsi per motivi aggiunti, alcuni atti, emessi nel periodo dal 21 dicembre 2012 al 23 maggio 2013 dalla resistente, l'Azienda Pubblica di Servizi alla Persona «San Valentino» – Città di Levico Terme (in prosieguo: l'«APSP»).

10. Gli atti impugnati riguardavano la proroga di un appalto di servizi infermieristici a favore di un'altra associazione e la gara di appalto successivamente bandita dall'APSP, con la quale si invitavano a presentare offerte solo talune associazioni accreditate dall'IPASVI (Infermieri Professionali Assistenti Sanitari Vigilatrici d'Infanzia) di cui Orizzonte Salute non era membro.

11. Orizzonte Salute inizialmente ha pagato un contributo unificato di EUR 650 per il procedimento amministrativo ordinario. Tuttavia, il 5 giugno 2013 il giudice nazionale del rinvio ha chiesto a Orizzonte Salute di effettuare un pagamento supplementare per raggiungere la somma di un contributo unificato pari a EUR 2 000, poiché il suo ricorso originario ricadeva nell'ambito degli appalti pubblici.

12. Con un nuovo ricorso, il quarto ricorso per motivi aggiunti, presentato il 2 luglio 2013, Orizzonte Salute ha impugnato tale decisione. Il giudice nazionale del rinvio ha deciso, per ragioni di economia processuale, di statuire in via preliminare su tale impugnazione.

13. Il giudice nazionale del rinvio dubita della compatibilità del regime di tassazione degli atti giudiziari dello Stato membro con numerose norme e principi di diritto dell'Unione. Esso pertanto ha sottoposto la seguente questione pregiudiziale:

«Se i principi fissati dalla direttiva 89/665/CEE del Consiglio, del 21 dicembre 1989, 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».

14. Sono state presentate osservazioni scritte da parte di Orizzonte Salute, della Camera Amministrativa Romana, dell'Associazione dei Consumatori Cittadini europei, del Coordinamento delle associazioni per la tutela dell'ambiente e dei diritti degli utenti e consumatori (Codacons), dell'Associazione dei Giovani Amministrativisti (AGAm), dell'Ordine degli Avvocati di Roma, della Società Italiana degli Avvocati Amministrativisti (SIAA) (7), nonché dei governi italiano, greco, austriaco e polacco e della Commissione. Degli Stati membri che hanno depositato osservazioni scritte solo l'Italia ha partecipato all'udienza che si è tenuta l'11 febbraio 2015. Tutte le altre parti summenzionate hanno partecipato alla stessa udienza, compresa la Commissione, insieme alla Medical System SpA, che ha presentato soltanto osservazioni orali.

IV – Ricevibilità

15. Innanzitutto, rilevo che sia il giudice nazionale del rinvio che Orizzonte Salute hanno richiamato l'attenzione della Corte sugli importi riscossi ai sensi del diritto italiano con riferimento a procedimenti in materia di appalti pubblici che esulano dai fatti emergenti nella presente causa, quali, ad esempio, i contributi unificati aumentati in caso di impugnazione. Il governo austriaco ritiene che la questione pregiudiziale sia ricevibile solo nella parte in cui tratta del quarto ricorso per motivi aggiunti presentato da Orizzonte Salute in relazione alla riscossione del contributo unificato di EUR 2 000. Quanto al resto, il governo austriaco è dell'idea che la questione sia ipotetica.

16. Inoltre, rilevo che la questione sottoposta dal giudice nazionale è di natura ampia e generale. Come rilevato nelle osservazioni scritte della Commissione, il giudice del rinvio non spiega perché una risposta della Corte sia necessaria per la risoluzione della controversia.

17. Non è compito della Corte formulare pareri a carattere consultivo su questioni di natura generale o ipotetica (8). Il rinvio pregiudiziale deve rispondere all'esigenza di dirimere concretamente una controversia (9). Il procedimento in esame non ha la natura di un ricorso diretto della Commissione nei confronti dell'Italia con cui essa chieda, in abstracto, se il regime giuridico vigente di riscossione di tributi giudiziari nelle cause in materia di appalti pubblici rispetti il diritto dell'Unione ma piuttosto di un procedimento di rinvio pregiudiziale indissolubilmente connesso alle questioni giuridiche afferenti al procedimento principale.

18. Ciò posto, in questa fase il procedimento principale riguarda principalmente una questione circoscritta, vale a dire il quarto ricorso per motivi aggiunti con cui Orizzonte Salute contesta la legittimità dell'entità del tributo giudiziario riscosso per il ricorso originario. In relazione a tale questione giuridica, che il giudice nazionale del rinvio ha deciso di esaminare in via preliminare, la questione pregiudiziale non è ipotetica. Inoltre, poiché l'atto impugnato è costituito dal quinto tributo giudiziario riscosso nel procedimento principale, a mio avviso anche la tematica della tassazione cumulativa necessita di una risposta della Corte. Se la Corte dovesse riscontrare che il sistema italiano è incompatibile con il diritto dell'Unione, il giudice nazionale dovrebbe trarre le adeguate conclusioni da tale statuizione con riferimento al contributo unificato riscosso per il ricorso originario. Pertanto, all'interno di tali parametri, il rinvio pregiudiziale è ricevibile.

V – Analisi

A – Osservazione preliminare – l’approccio per la risoluzione del problema in esame

19. L’articolo 2, paragrafo 1, della direttiva 89/665, come modificata, impone agli Stati membri di prevedere poteri giurisdizionali per la tutela effettiva delle imprese interessate in materia di appalti pubblici. In primo luogo, devono poter essere adottati provvedimenti cautelari che consentano la pronta riparazione di violazioni denunciate e l’impedimento di altri danni (punto a). In secondo luogo, vi è l’obbligo per gli Stati membri di prevedere poteri per l’annullamento di qualsiasi decisione illegittima connessa con la procedura di aggiudicazione dell’appalto (punto b). In terzo luogo, deve essere prevista una riparazione sotto forma di risarcimento danni ai soggetti lesi dalla violazione (punto c). Il procedimento principale appartiene, sul piano fattuale, alla seconda di tali categorie, poiché Orizzonte Salute impugna la proroga di un appalto di servizi infermieristici esistente a favore di un’altra associazione e la gara di appalto successivamente bandita, con la quale si invitavano a presentare offerte solo talune associazioni accreditate da un’organizzazione di cui Orizzonte Salute non era membro.

20. Ricordo che la direttiva 89/665 è diretta a garantire l’esistenza di mezzi di ricorso efficaci in caso di violazione del diritto dell’Unione in materia di appalti pubblici o delle norme nazionali che recepiscono tale diritto, al fine di garantire l’applicazione effettiva delle direttive che coordinano le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici (10). Agli Stati membri è imposto di adottare provvedimenti per garantire che le decisioni prese dalle amministrazioni aggiudicatrici possano essere oggetto di un ricorso efficace e, in particolare, quanto più rapido possibile (11). Infine, le modalità procedurali di ricorso degli Stati membri destinate ad assicurare la salvaguardia dei diritti conferiti dal diritto dell’Unione ai candidati ed offerenti lesi da decisioni delle amministrazioni aggiudicatrici non devono mettere in pericolo l’effetto utile della direttiva 89/665 (12).

21. Gli atti giuridici dell’Unione in materia di appalti pubblici hanno lo scopo di agevolare l’accesso ai mercati del settore pubblico a condizioni di non discriminazione e di trasparenza. La direttiva 89/665 garantisce che l’attuazione giurisdizionale di tali norme di diritto dell’Unione sia disponibile ed effettiva per i privati. Il legislatore dell’Unione ha pertanto concepito una tutela giurisdizionale effettiva degli operatori economici interessati come mezzo per promuovere l’effetto utile del regime dell’Unione relativo agli appalti pubblici e, di conseguenza, gli obiettivi del mercato interno.

22. Pertanto, a mio avviso, la risposta alla questione pregiudiziale si riduce ad un esame dell’ambito di applicazione del diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva come garantita dalla direttiva 89/665 e dall’articolo 47 della Carta. Alla luce delle osservazioni presentate nel procedimento principale, è altresì necessario considerare la pertinenza delle limitazioni poste all’autonomia procedurale degli Stati membri dai principi di effettività e di equivalenza in relazione alla questione della compatibilità della tassazione italiana degli atti giudiziari di cui trattasi con il diritto dell’Unione.

23. La giurisprudenza della Corte sulla direttiva 89/665 non fornisce una risposta chiara alla questione se la tassazione degli atti giudiziari di cui trattasi sia compatibile con le disposizioni del diritto dell’Unione sui mezzi di ricorso in materia di appalti pubblici (13). Cionondimeno, non vi è dubbio che l’applicazione della tassazione degli atti giudiziari nei procedimenti nazionali che rientrano nell’ambito di applicazione della direttiva 89/665 comporti l’attuazione del diritto dell’Unione ai sensi dell’articolo 51 della Carta (14).

24. Ciò premesso, considererò ora la tassazione degli atti giudiziari dal punto di vista del rispetto del diritto fondamentale a un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 47 della Carta e della giurisprudenza della Corte sui principi di effettività e di equivalenza. Come ho detto in un'altra occasione, entrambi tali principi devono essere considerati nella sfera dell'articolo 47 della Carta (15). Inizierò con il principio di equivalenza prima di passare agli elementi pertinenti della giurisprudenza della Corte sull'«effettività».

B – Il principio di equivalenza

25. Il rispetto del principio di equivalenza presuppone che la norma nazionale controversa si applichi indifferentemente ai ricorsi fondati sulla violazione del diritto dell'Unione e a quelli fondati sull'inosservanza del diritto interno con analoghi petitum e causa petendi (16).

26. Vi è un ristretto ambito di applicazione per l'operatività di tale principio in materia di appalti pubblici perché non vi sono situazioni di diritto nazionale e dell'Unione effettivamente paragonabili. La direttiva 2004/18 si applica a tutti gli appalti pubblici quando viene raggiunta la soglia, con l'eccezione degli appalti esenti. Pertanto, l'applicabilità delle norme nazionali è riservata agli appalti al di sotto della soglia e alle situazioni esenti dall'ambito di applicazione della direttiva. A mio avviso, ciò riflette una valutazione del legislatore dell'Unione nel senso che tali situazioni non sono paragonabili a quelle che rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/18.

27. In ogni caso, i contributi unificati di cui trattasi appaiono applicabili al contenzioso in materia di appalti pubblici, tanto a quello che rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/18 quanto a quello che esula da tale ambito di applicazione. Non sembrerebbe pertanto esservi alcuna discriminazione tra situazioni di diritto dell'Unione e situazioni di diritto nazionale (17).

28. Inoltre, poiché il diritto degli appalti pubblici presenta una complessa commistione di rapporti giuridici tra l'amministrazione aggiudicatrice e vari attori pubblici e privati, non concordo sul fatto che procedimenti giurisdizionali che comportano l'impugnazione di decisioni adottate nel corso dell'aggiudicazione di un appalto pubblico possano essere visti come analoghi a procedimenti ordinari di diritto pubblico dinanzi a giudici amministrativi, come sostenuto da Orizzonte Salute e numerosi altri soggetti (18).

29. Nelle sue osservazioni scritte la Commissione afferma che vi può essere un problema di equivalenza con riferimento al punto del tariffario applicabile ai sensi del diritto italiano ove il tributo giudiziario aumenta da EUR 2 000 a EUR 4 000. Ciò si verifica quando il valore dell'appalto è superiore a EUR 200 000. Secondo la Commissione, tale soglia corrisponderebbe «in buona sostanza» alla soglia stabilita dall'articolo 7 della direttiva 2004/18 che, salvo un controllo da parte del giudice nazionale del rinvio, comporterebbe che procedimenti volti a far valere in giudizio violazioni di tale direttiva o della normativa nazionale di trasposizione della stessa sarebbero soggetti a modalità procedurali diverse e più svantaggiose rispetto ai procedimenti puramente nazionali.

30. Non concordo con tale affermazione. È vero che la soglia di EUR 200 000 stabilita dall'articolo 2 del regolamento n. 1251/2011 coincideva con la soglia nazionale che dava luogo a una tassazione degli atti giudiziari più elevata. Tuttavia, l'applicabilità del tributo giudiziario pari a EUR 4 000 o più elevato non è circoscritta alle cause che rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/18 ma ci saranno evidentemente molte situazioni rientranti nel diritto nazionale (appalti esenti) in cui si applicherà tale tributo giudiziario più elevato. Più in generale, la soluzione adottata dal legislatore italiano di aumentare in due punti il tariffario applicabile nella

determinazione della tassazione degli atti giudiziari di cui trattasi è una misura ragionevole per alleviare l'effetto regressivo della tariffa.

31. Inoltre, a mio avviso il diritto dell'Unione non osterebbe, nell'ambito del principio di equivalenza, a che il diritto italiano preveda una diversa tassazione degli atti giudiziari o diverse basi di calcolo per la tassazione degli atti giudiziari nelle diverse forme di procedimenti giurisdizionali. Il principio di equivalenza presuppone parità trattamento tra ricorsi analoghi basati sul diritto nazionale, da una parte, e sul diritto dell'Unione, dall'altra, non l'equivalenza tra diverse forme di procedimenti ai sensi del diritto nazionale (19).

32. Per tali ragioni, non possono essere sollevate obiezioni contro le norme nazionali di cui trattasi dal punto di vista della loro compatibilità con il principio di equivalenza.

C – Le tariffe di cui trattasi alla luce del principio di effettività e del diritto di accesso alla giustizia

1. Identificazione del criterio rilevante

33. Innanzitutto rilevo che le norme giuridiche applicabili al diritto fondamentale a un ricorso effettivo ai sensi dell'articolo 47 della Carta, o al diritto al «sindacato giurisdizionale», che traggono origine dagli articoli 6 e 13 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) (20), sono diverse da quelle che emergono quando la questione da determinare è se una sanzione o una norma procedurale di uno Stato membro sia incompatibile con il principio di effettività, nel senso che la norma di cui trattasi rende in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione. Queste ultime non sono state create nell'ambito dei diritti fondamentali conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione ma piuttosto sono venute in essere in funzione delle limitazioni poste dal diritto dell'Unione all'autonomia procedurale degli Stati membri.

34. Tuttavia, nella causa in esame tali due approcci convergono ampiamente perché lo scopo della direttiva 89/665 è garantire l'accesso alla giustizia alle imprese qualora le norme di diritto dell'Unione sostanziale o procedurale in materia di appalti pubblici siano violate. In altri termini, l'effetto utile di tale atto legislativo coincide in larga misura con la stretta osservanza dei requisiti che emergono dall'articolo 47 della Carta in tale ambito.

35. Il principio di effettività, nel senso del divieto, sancito a carico degli Stati membri nella sentenza San Giorgio, di istituire norme procedurali che rendano in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (21), non comporta alcun test di proporzionalità. Tuttavia, nel determinare se la norma procedurale dello Stato membro o il mezzo di ricorso in questione soddisfi i suoi parametri, la disposizione «dev'essere esaminat[a] tenendo conto del ruolo di detta norma nell'insieme del procedimento, dello svolgimento e delle peculiarità dello stesso, dinanzi ai vari organi giurisdizionali nazionali. Sotto tale profilo si devono considerare, se necessario, i principi che sono alla base del sistema giurisdizionale nazionale, quali la tutela dei diritti della difesa, il principio della certezza del diritto e il regolare svolgimento del procedimento» (22).

36. Il diritto al «sindacato giurisdizionale» e all'accesso alla giustizia ai sensi dell'articolo 47 della Carta non sono valutati in tale maniera. Essi sono soggetti al tradizionale criterio della limitazione che comporta l'analisi della circostanza se le misure che lo circoscrivono siano previste dalla legge e se le stesse soddisfino i requisiti derivanti dal principio di proporzionalità, vale a dire il perseguimento di uno scopo legittimo, la necessità, l'idoneità allo scopo e la caratteristica di essere

circoscritte a quanto imposto per perseguire lo scopo legittimo (23). Ciò si riflette attualmente nell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta.

37. È pacifico che, a seconda di tutte le circostanze, la tassazione degli atti giudiziari può comportare una limitazione all'accesso alla giustizia, come tutelato dall'articolo 47 della Carta. Pertanto, come per le restrizioni alla disponibilità del gratuito patrocinio per garantire l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (24), la tematica in esame è meglio valutata con riferimento al criterio, descritto supra, relativo al diritto al «sindacato giurisdizionale» piuttosto che a quello applicabile ai mezzi di ricorso e alle norme procedurali per determinare se essi oltrepassino i limiti dell'autonomia procedurale dello Stato membro. Applicherò quindi tale criterio alla situazione di cui al procedimento principale.

2. Applicazione alla controversia in esame

a) Sull'importo del contributo unificato nei procedimenti amministrativi in materia di appalti pubblici

38. La questione da analizzare è se la tassazione degli atti giudiziari di cui trattasi costituisca un impedimento al diritto di accesso alla giustizia (25). Come rilevato nelle osservazioni scritte della Commissione, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha considerato la questione nella sua giurisprudenza, ad esempio nella sentenza *Stankov c. Bulgaria* (26). In tale sentenza si è stabilito che l'obbligo di pagare tributi in relazione a giudizi civili non può di per sé essere considerato come restrizione al diritto all'accesso alla giustizia incompatibile in quanto tale con l'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU (27). Tuttavia, l'importo del tributo valutato alla luce delle particolari circostanze di una data causa è un fattore rilevante nel determinare se una persona abbia goduto o meno del proprio diritto di accesso alla giustizia (28).

39. Tratterò in primo luogo la questione sollevata dal giudice nazionale del rinvio relativa al fatto che il contributo unificato è basato sul valore della controversia in termini di valore teorico dell'appalto da aggiudicare e non sull'effettivo beneficio che un'impresa che partecipa all'aggiudicazione ha il diritto di aspettarsi. Secondo il giudice nazionale del rinvio, tale utile corrisponderebbe al 10 per cento del valore dell'appalto e sarebbe conforme alle norme applicabili alla tassazione degli atti giudiziari nei procedimenti civili italiani.

40. Questo argomento mi pare privo di pregio. È matematicamente irrilevante che un contributo unificato sia calcolato utilizzando il 10% del margine di utile del valore dell'appalto come punto di partenza e non il valore dell'appalto in quanto tale, se il risultato è lo stesso. Dall'altra parte, un sistema in cui l'utile atteso fosse valutato singolarmente per ogni procedura di aggiudicazione di un appalto e/o per ogni impresa che vi partecipi, con la conseguenza di tributi giudiziari variabili, sarebbe scomodo e imprevedibile.

41. In secondo luogo, anche se l'importo del contributo unificato sembra relativamente elevato, a tale conclusione fa da contrappeso il mero fatto che gli appalti pubblici non rientrano nella politica sociale. Ci si può aspettare che le imprese che partecipano all'aggiudicazione di un appalto che rientra nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/18 abbiano sufficienti mezzi economici e finanziari per eseguire un appalto di valore pari ad EUR 200 000 o superiore. Da questo punto di vista, un tributo giudiziario di EUR 2 000, 4 000 o 6 000, a seconda dei casi, non può costituire un impedimento all'accesso alla giustizia, anche prendendo in considerazione gli onorari di avvocato necessari. Né si può ritenere che sia una restrizione indebita alla concorrenza a svantaggio delle piccole imprese.

42. In terzo luogo, a mio avviso il fatto che il procedimento possa iniziare anche se il tributo giudiziario non è stato pagato (29), fattore che la Commissione ha ritenuto rilevante nelle sue osservazioni scritte, non è pertinente. Infatti la normativa italiana è manifestamente fondata sulla presunzione che il ricorrente paghi i tributi giudiziari quando sono dovuti. A mio avviso è irrilevante anche il fatto che la tassazione degli atti giudiziari sia rimborsata qualora siano accolte le conclusioni del ricorrente. Affinché l'accesso alla giustizia sia rispettato, vi deve essere una possibilità di impugnare le decisioni adottate nelle procedure di aggiudicazione degli appalti, anche se non è assolutamente certo che il ricorso venga accolto. Pertanto, un eccessivo tributo giudiziario può comportare un ostacolo al diritto di accesso alla giustizia come stabilito dall'articolo 47 della Carta, anche qualora possa essere recuperato in seguito.

43. Per tali ragioni ritengo che l'importo del contributo unificato pari a EUR 2 000 posto a carico di Orizzonte Salute per il ricorso originario non desti preoccupazioni (30). È vero che la tassazione degli atti giudiziari di cui trattasi è elevata rispetto a quella riscossa in Italia in altri tipi di contenzioso amministrativo o nei procedimenti civili. Tuttavia, il contributo unificato (ossia senza alcuna maggiorazione) in relazione al valore dell'appalto nell'ambito di applicazione della direttiva 2004/18 e, di conseguenza, della direttiva 89/665, non eccede mai il due per cento. Ciò difficilmente costituisce un ostacolo all'accesso alla giustizia.

44. Pertanto, a mio avviso, l'elemento determinante è nel caso di specie il cumulo di tributi giudiziari nell'ambito dei procedimenti relativi alla stessa procedura di aggiudicazione di un appalto, non il loro importo in quanto tale.

b) Sui tributi giudiziari cumulativi

45. Avendo concluso che l'importo del contributo unificato applicabile nei procedimenti amministrativi italiani in materia di aggiudicazione di appalti che rientrano nell'ambito di applicazione delle direttive 2004/18 e 89/665 non costituisce, di per sé, una restrizione al diritto di accesso alla giustizia, rimane ora da stabilire se vi sono altre ragioni per dubitare del fatto che detto contributo rispetti l'articolo 47 della Carta, in particolare alla luce della natura cumulativa della tassazione imposta. Se ve ne sono, sarà necessario stabilire se la restrizione riscontrata sia prescritta dalla legge e se sia proporzionata rispetto allo scopo legittimo perseguito (31).

46. Qui rilevo in primo luogo che la tassazione degli atti giudiziari, compresa quella cumulativa, è chiaramente prescritta dalla legge. Quando alla legittimità dello scopo perseguito, la Corte europea dei diritti dell'uomo ha statuito che «gli scopi perseguiti dalle norme generali sulle spese possono essere ammessi come compatibili con la generale amministrazione della giustizia, ad esempio per finanziare il funzionamento del sistema giudiziario e per agire come deterrente contro le azioni temerarie» (32).

47. Nell'ambito del sistema della giustizia amministrativa italiana, i procedimenti in materia di appalti pubblici sembrano godere di uno speciale trattamento, nel senso che vengono trattati più velocemente rispetto ad altre azioni e l'incremento della tassazione degli atti giudiziari contribuisce al finanziamento di tali organi giurisdizionali, consentendo loro di operare con rapidità. Ciò risulta in conformità tanto con le prescrizioni di cui alla direttiva 89/665 quanto con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

48. Tuttavia, all'udienza Orizzonte Salute ha sottolineato che ai sensi del diritto italiano un'impresa esclusa da una procedura di aggiudicazione dell'appalto all'inizio del procedimento deve impugnare tanto la decisione relativa alla selezione dei partecipanti alla procedura di aggiudicazione dell'appalto quanto la stessa aggiudicazione dell'appalto. Inoltre, nelle procedure

italiane di aggiudicazione di appalti vi sono spesso altre decisioni dell'amministrazione aggiudicatrice relative, ad esempio, all'accesso ai documenti dell'appalto, che necessitano di impugnazione separata nel corso del procedimento dinanzi ai giudici amministrativi italiani. Ai sensi del diritto italiano, tutto ciò comporta ricorsi per motivi aggiunti che implicano l'imposizione di tributi giudiziari supplementari della stessa entità di quelli imposti per il ricorso originario.

49. Orizzonte Salute afferma di aver pagato EUR 2 000 per il ricorso originario e tre volte la somma di EUR 2 000 per i ricorsi supplementari, oltre a EUR 2 000 dovuti per il quarto ricorso supplementare oggetto del presente rinvio pregiudiziale. Nessuna di tali cifre è stata contestata dal governo italiano o dai resistenti.

50. Il sistema italiano di cui trattasi può vanificare il ricorso ad un'azione giurisdizionale dal punto di vista economico, anche se persegue effettivamente lo scopo legittimo di coprire i costi dell'amministrazione della giustizia e di scoraggiare le azioni temerarie. Ad esempio, un contributo unificato cumulativo di EUR 20 000 (33), se combinato con gli onorari di avvocato, può rendere economicamente insostenibile l'impugnazione di appalti di valore vicino a quello della soglia di applicabilità delle direttive di cui trattasi (34). In tal senso la tassazione di cui trattasi potrebbe dissuadere le imprese che altrimenti potrebbero presentare un'impugnazione in materia di appalti pubblici.

51. A mio avviso ciò si porrebbe in conflitto con il diritto fondamentale al «sindacato giurisdizionale» garantito dall'articolo 47 della Carta. Come ha statuito la Corte europea dei diritti dell'uomo, le norme procedurali devono essere tese allo scopo della certezza del diritto e della corretta amministrazione della giustizia. Non devono «creare una specie di ostacolo che impedisca alla parte contendente di ottenere una decisione della sua causa nel merito da parte del giudice competente» (35).

52. A mio avviso l'articolo 2, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 89/665, come modificata, fa riferimento alla «procedura di aggiudicazione dell'appalto» come unità di base della tutela giurisdizionale. Invero, un'impresa che chiede di partecipare ad una procedura di aggiudicazione di un appalto intende ottenere essa stessa l'appalto. Sotto tale punto di vista è irrilevante che non vi sia riuscita all'inizio della procedura di aggiudicazione, vale a dire nella selezione dei partecipanti, o alla fine, in altri termini quando l'appalto è stato attribuito ad un altro partecipante, o in una fase intermedia.

53. Rientra nell'ambito dell'autonomia giurisdizionale dello Stato membro stabilire come il diritto nazionale sul procedimento amministrativo debba inquadrare le impugnazioni contro una singola procedura di aggiudicazione di un appalto. Ad esempio, spetta allo Stato membro decidere se le impugnazioni relative alle ultime fasi della procedura di aggiudicazione dell'appalto debbano essere concepite come sviluppo del ricorso originario che aveva impugnato la decisione sulla selezione dei partecipanti, o se debbano essere considerate come nuovi ricorsi per motivi aggiunti. Tuttavia, le norme procedurali devono essere dirette a garantire la certezza del diritto e la corretta amministrazione della giustizia.

54. Pertanto, potrebbe essere incompatibile con l'articolo 47 della Carta la riscossione di più contributi giudiziari cumulativi nei procedimenti giurisdizionali, perlomeno qualora tale tassazione cumulativa abbia un effetto dissuasivo e sia sproporzionata se confrontata con la tassazione originaria, poiché l'articolo 2, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 89/665, come modificata, individua un unico petitum e un'unica causa petendi, vale a dire sanare qualunque irregolarità della procedura di aggiudicazione dell'appalto a svantaggio dell'impresa.

55. Spetta al giudice nazionale del rinvio condurre il test descritto nel precedente paragrafo 36, alla luce tanto della giurisprudenza della Corte rilevante (compresa la sentenza nella presente causa) (36) al fine di stabilire se la restrizione al diritto al «sindacato giurisdizionale» previsto dall'articolo 47 della Carta provocata dalla tassazione cumulativa degli atti giudiziari sia giustificata alla luce del criterio di proporzionalità stabilito dall'articolo 52, paragrafo 1, della Carta (37).

VI – Conclusione

56. Per tali ragioni propongo che alla questione pregiudiziale del Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento si risponda come segue:

«La direttiva 89/665/CEE del Consiglio, del 21 dicembre 1989, 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, interpretata alla luce dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dei principi di equivalenza e di effettività, non osta ad una normativa nazionale che stabilisce un tariffario di contributi unificati applicabile solo ai procedimenti amministrativi in materia di contratti pubblici, purché l'importo del tributo giudiziario non costituisca un ostacolo all'accesso alla giustizia né renda l'esercizio del diritto al sindacato giurisdizionale in materia di appalti pubblici eccessivamente difficile. Non è compatibile con la direttiva 89/665, interpretata alla luce dell'articolo 47 della Carta, la riscossione di più tributi giudiziari cumulativi in procedimenti giurisdizionali in cui un'impresa impugna la legittimità di un'unica procedura di aggiudicazione di un appalto ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, lettera b) della direttiva 89/665, a meno che ciò possa essere giustificato ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, il che deve essere valutato dal giudice nazionale del rinvio».

1 Lingua originale: l'inglese.

2 GU L 395, pag. 3, come modificata dalla direttiva 2007/66/CE del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica le direttive 89/665/CEE e 92/13/CEE del Consiglio per quanto riguarda il miglioramento dell'efficacia delle procedure di ricorso in materia d'aggiudicazione degli appalti pubblici (GU L 335, pag. 31)

3 GU L 134, pag. 114, come modificata dal regolamento (UE) n. 1251/2011 della Commissione, del 30 novembre 2011, che modifica le direttive 2004/17/CE, 2004/18/CE e 2009/81/CE del Parlamento europeo e del Consiglio riguardo alle soglie di applicazione in materia di procedure di aggiudicazione degli appalti (GU L 319, pag. 43).

4 GURI n. 302, 29.12.2012, Suppl. Ordinario n. 212.

5 Ad esempio, quelli agevolati di EUR 300 per i ricorsi in materia di diritto di soggiorno o di cittadinanza, e di EUR 325 per quelli in materia di pubblico impiego

6 Il contributo unificato è pari a EUR 2 000 quando il valore dell'appalto è pari o inferiore a EUR 200 000; è pari a EUR 4 000 quando esso è compreso tra 200 000 e 1 000 000; ed è pari a EUR 6 000, quando esso è superiore a EUR 1 000 000.

7 Osservo che il Presidente della Corte ha ammesso le osservazioni scritte di tutte queste organizzazioni prima della fase orale del procedimento. Ciò posto, nonostante le osservazioni presentate dal governo italiano, non intendo analizzare la questione se tali osservazioni siano ammissibili.

8 Sentenza Kamberaj (C-571/10, EU:C:2012:233, punto 41).

9 Sentenze Pohotovost (C-470/12, EU:C:2014:101, punto 29) e García Blanco (C-225/02, EU:C:2005:34, punto 28).

10 Sentenza Universale-Bau e a. (C-470/99, EU:C:2002:746, punto 71).

11 V. il terzo sottoparagrafo dell'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 89/665, come modificata.

12 Sentenza Universale-Bau e a. (C-470/99, EU:C:2002:746, punto 72).

13 Per contro v. sentenza Edwards (C-260/11, EU:C:2013:221), che riguardava una situazione in cui atti dell'Unione in materia di diritto dell'ambiente impongono nello specifico che i procedimenti giurisdizionali non siano «eccessivamente onerosi».

14 Sentenza DEB (C-279/09, EU:C:2010:811).

15 V. le mie conclusioni nella causa Liivimaa Lihaveis (C-562/12, EU:C:2014:155) e le conclusioni dell'avvocato generale Bot nella causa Agroconsulting (C-93/12, EU:C:2013:172). Per un esempio recente in cui la Corte ha considerato i principi di effettività e di equivalenza nell'ambito dei mezzi di ricorso volti ad assicurare l'attuazione delle norme dell'Unione in materia di appalti pubblici, v. sentenza eVigilo (C-538/13, EU:C:2015:166).

16 Sentenza Surgicare - Unidades de Saúde (C-662/13, EU:C:2015:89, punto 30).

17 V. sentenza Érsekcsanádi Mezőgazdasági (C-56/13, EU:C:2014:352, punto 64).

18 Per esempi recenti di controversie in cui le azioni fondate sul diritto dell'Unione e quelle fondate sul diritto nazionale dello Stato membro in questione non sono state considerate «analoghe», v. sentenze Agroconsulting (C-93/12, EU:C:2013:432, in particolare punti da 40 a 42) nonché Baczó e Viznyiczai (C-567/13, EU:C:2015:88, in particolare punto 47).

19 V. per analogia le mie conclusioni nella causa Târșia (C-69/14, EU:C:2015:269, paragrafi 50 e 51).

20 V. sentenza Johnston (222/84, EU:C:1986:206, punto 18). V. anche i commenti all'articolo 47.

21 Sentenza San Giorgio (199/82, EU:C:1983:318).

22 Sentenza van Schijndel e van Veen (C-430/93, EU:C:1995:441), punto 19.

23 Sentenza DEB (C-279/09, EU:C:2010:811). Ricordo che nella sentenza DEB (C-279/09, EU:C:2010:811) il giudice nazionale del rinvio aveva formulato la questione pregiudiziale in termini di principio di effettività ma la Corte ha risposto sulla base dell'articolo 47 della Carta. Ricordo altresì che nelle mie conclusioni nella causa Dona Chemie e a. (C-536/11, EU:C:2013:67), al paragrafo 47, ho osservato che «occorre tenere in debito conto l'articolo 19, paragrafo 1, TUE, e i limiti in cui esso fornisce una garanzia supplementare al principio di effettività. Ai sensi del citato articolo, gli Stati membri sono tenuti a mettere a disposizione i rimedi giurisdizionali "necessari per

assicurare una tutela giurisdizionale effettiva nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione». In altri termini, alla luce di tale disposizione del Trattato, i requisiti di tutela giurisdizionale effettiva per i diritti derivanti dal diritto dell'Unione sembrano andare oltre la formula classica che menziona l'impossibilità pratica o l'eccessiva difficoltà. A mio giudizio, ciò significa che i mezzi di ricorso nazionali devono essere accessibili, rapidi e avere costi contenuti».

24 Sentenza DEB (C-279/09, EU:C:2010:811).

25 Rilevo che se stessi considerando tale problema con riferimento alle restrizioni all'autonomia procedurale degli Stati membri, esaminerei se la tassazione degli atti giudiziari di cui trattasi abbia reso l'attuazione della relativa normativa dell'Unione in pratica impossibile o eccessivamente difficile.

26 N. 68490/01, 12 luglio 2007.

27 Ibid., punto 52.

28 Ibid. e giurisprudenza ivi citata.

29 V., tuttavia, punto 53 della sentenza Stankov c. Bulgaria.

30 Al punto 58 della sentenza Stankov c. Bulgaria, ibid., la Corte europea dei diritti dell'uomo, nel concludere che le spese di giudizio in oggetto violavano il diritto di accesso alla giustizia, ha rilevato che «il sistema della tassazione degli atti giudiziari applicato dai giudici bulgari aveva l'effetto di privare il ricorrente della quasi totalità del risarcimento che lo Stato era stato condannato a pagare per la sua detenzione ingiustificata prima del processo».

31 Se il giudice dello Stato membro ritenesse che una norma nazionale violi il principio di effettività, esso sarebbe tenuto a considerare se la norma di cui trattasi renda in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'attuazione del diritto dell'Unione, così come ad applicare il criterio di cui alla sentenza van Schijndel, cit. supra al paragrafo 35.

32 Sentenza Stankov c. Bulgaria, n. 68490/01, 12 luglio 2007, punto 57.

33 Un tributo giudiziario cumulativo di EUR 20 000 sarebbe applicabile se il valore dell'appalto impugnato con il ricorso originario di Orizzonte Salute fosse, ad esempio, di EUR 250 000 e la parte contendente interessata avesse presentato lo stesso numero di ricorsi di Orizzonte Salute. In tali circostanze, sarebbero addebitati cinque tributi giudiziari di EUR 4 000, anche se il contributo unificato per gli appalti di valore compreso tra EUR 200 000 e EUR 1 000 000 è pari a EUR 4 000.

34 V. estratto dalla sentenza Stankov c. Bulgaria, n. 68490/01, 12 luglio 2007, riportata supra alla nota 30, in relazione ad un'impugnazione economicamente inattuabile.

35 Sentenza Omerovic c. Croazia (n. 2), n. 22980/09, 5 dicembre 2013, punto 39.

36 V., in particolare, sentenze DEB (C-279/09, EU:C:2010:811) e Alassini e a. (da C-317/08 a C-320/08, EU:C:2010:146).

37 Rilevo, tuttavia, che la Corte ha statuito che «[p]er valutare la proporzionalità il giudice nazionale può tener presente (...) l'entità delle spese giudiziali che devono essere anticipate e la

natura dell'ostacolo all'accesso alla giustizia che esse potrebbero costituire, se sormontabile o insormontabile». V. sentenza DEB (C-279/09, EU:C:2010:811,