

GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA: Processo amministrativo - Circolari interpretative - Onere di impugnazione - Sussiste solo nei confronti di quelle circolari che assumano la veste di vere e proprie “istruzioni” vincolanti.

Tar Lazio - Roma, Sez. II, 23 settembre 2021, n. 9883

1. “[...] non sussiste l’onere di immediata impugnazione delle circolari interpretative, le quali, ancorché emanate per indirizzare uniformemente l’azione degli organi amministrativi, non sono vincolanti, restano un atto privo di effetti esterni e non possono essere considerate quale atto presupposto del provvedimento applicativo ritenuto lesivo; l’interesse, e correlativamente l’onere, di immediata impugnazione sussiste, semmai, solo nei confronti di quelle circolari che assumano la veste di vere e proprie “istruzioni” vincolanti, dalle quali l’organo amministrativo non possa discostarsi, e che in tal senso rivestano anche rilevanza esterna [...], come accade, ad esempio, con riferimento alle istruzioni impartite dal Ministero dell’Interno con riferimento agli atti dell’ufficiale di stato civile [...]

2. “[...] La giurisprudenza ha, altresì, affermato che le circolari “non assumono valore vincolante per i soggetti destinatari degli atti applicativi di esse”, per cui tali soggetti non hanno l’onere di impugnare le circolari antecedenti, neppure insieme all’atto che vi dà esecuzione, ma possono limitarsi a contestare l’illegittimità del provvedimento applicativo in quanto scaturente da una circolare illegittima che avrebbe dovuto essere disapplicata [...]. E ciò con la conseguenza che “(...) a fortiori, (...) una circolare amministrativa contra legem può essere disapplicata anche d’ufficio dal giudice investito dell’impugnazione dell’atto che ne fa applicazione” [...].”

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso introduttivo del presente giudizio, le ricorrenti chiedono l’annullamento dell’Orientamento concernente “La nozione di “società a controllo pubblico” di cui all’articolo 2, comma 1, lett. m), del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175”, pubblicato sul sito istituzionale del Dipartimento del Tesoro in data 15 febbraio 2018.

2. Secondo la prospettazione delle ricorrenti, in forza del disposto dell’art. 2, lett. b) ed m) del D.Lgs. n. 175/2016, rientrano nel novero delle “società a controllo pubblico” esclusivamente:

- le società in cui si ravvisa una delle ipotesi di “controllo monocratico” descritta nell’art. 2359 c.c.;
- le società in cui si realizza la fattispecie del “controllo condiviso (o congiunto)” descritta nel secondo periodo della medesima lettera b), che si perfeziona ove “in applicazione di norme di legge o statutarie o di patti parasociali, per le decisioni finanziarie e gestionali strategiche relative all’attività sociale è richiesto il consenso unanime di tutte le parti che condividono il controllo”.

3. Partendo da tale ricostruzione normativa, le ricorrenti ritengono l'orientamento impugnato illegittimo nella parte in cui amplia il perimetro delle società a controllo pubblico ricomprendendovi anche le società nelle quali *“le fattispecie di controllo elencate nell'art. 2359 c.c. si riferiscono a più Pubbliche Amministrazioni, le quali esercitano tale controllo congiuntamente e mediante comportamenti concludenti, pure a prescindere dall'esistenza di un coordinamento formalizzato”*.
4. L'interpretazione contenuta nell'orientamento impugnato porterebbe, secondo le ricorrenti, al risultato paradossale per cui sarebbe sufficiente la mera sommatoria di partecipazioni e/o diritti di voto di soci pubblici per configurare una società a controllo pubblico in evidente contrasto con la volontà legislativa espressa nell'art. 2, comma 1, lett. b) ed m) del D.Lgs. n.175/2016 che richiederebbe la formalizzazione del coordinamento.
5. Si sono costituiti in giudizio sia il Ministero delle Finanze che il Comune di Treviso eccependo, il via pregiudiziale, l'inammissibilità del gravame per carenza di interesse a ricorrere e chiedendo, nel merito, il rigetto integrale dello stesso.
6. All'udienza del 14 luglio 2021, la causa è stata trattenuta in decisione.
7. Il Collegio ritiene, in via pregiudiziale, che l'eccezione sollevata dalle amministrazioni resistenti sia fondata e che, pertanto, il ricorso debba essere dichiarato inammissibile per difetto di interesse a ricorrere in ragione della natura non provvedimentale dell'atto impugnato e della sua inidoneità a produrre effetti pregiudizievoli diretti ed attuali nella sfera giuridica soggettiva delle ricorrenti.
8. L'atto impugnato è stato adottato dal Ministero resistente ai sensi del comma 2 dell'articolo 15 del D.Lgs 175/2016 al fine prescritto di *“fornire orientamenti e indicazioni in materia di applicazione del presente decreto e del decreto legislativo 11 novembre 2003, n. 333, e promuovere le migliori pratiche presso le società a partecipazione pubblica”*. Il contenuto dell'atto *de quo*, valutato unitamente alla descritta finalità perseguita, consentono di equiparare lo stesso ad una circolare interpretativa che, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, è suscettibile di impugnazione e annullamento congiuntamente all'atto applicativo lesivo, oppure in via autonoma e diretta, se connotata da una portata immediatamente lesiva nei confronti di soggetti estranei alla P.A., secondo lo schema tipico dell'impugnazione degli atti amministrativi generali e degli atti normativi.
9. La giurisprudenza ha, infatti, avuto modo di chiarire che non sussiste l'onere di immediata impugnazione delle circolari interpretative, le quali, ancorché emanate per indirizzare uniformemente l'azione degli organi amministrativi, non sono vincolanti, restano un atto privo di effetti esterni e non possono essere considerate quale atto presupposto del provvedimento applicativo ritenuto lesivo; l'interesse, e correlativamente l'onere, di immediata impugnazione

sussiste, semmai, solo nei confronti di quelle circolari che assumano la veste di vere e proprie “istruzioni” vincolanti, dalle quali l’organo amministrativo non possa discostarsi, e che in tal senso rivestano anche rilevanza esterna (Ad. Plen. n. 19 del 2011), come accade, ad esempio, con riferimento alle istruzioni impartite dal Ministero dell’Interno con riferimento agli atti dell’ufficiale di stato civile (Cons. Stato, Sez. IV, 4 dicembre 2017, n. 5664; C.d.S Sez. III, n. 4478 del 26 ottobre 2016).

10. La giurisprudenza ha, altresì, affermato che le circolari “*non assumono valore vincolante per i soggetti destinatari degli atti applicativi di esse*”, per cui tali soggetti non hanno l’onere di impugnare le circolari antecedenti, neppure insieme all’atto che vi dà esecuzione, ma possono limitarsi a contestare l’illegittimità del provvedimento applicativo in quanto scaturente da una circolare illegittima che avrebbe dovuto essere disapplicata (Cons. Stato, Sez. IV, 28 gennaio 2016, n. 310). E ciò con la conseguenza che “*(...) a fortiori, (...) una circolare amministrativa contra legem può essere disapplicata anche d’ufficio dal giudice investito dell’impugnazione dell’atto che ne fa applicazione*” (così ancora Cons. Stato, n. 310 del 2016, cit.; nello stesso senso anche Cons. Stato, Sez. IV, 17 aprile 2018, n. 2284, con ampi richiami di giurisprudenza).

11. Nella fattispecie, il contenuto dell’atto impugnato, privo di efficacia vincolante e contenuto prescrittivo, non appare allo stato idoneo a pregiudicare in modo immediato e diretto la sfera giuridica delle ricorrenti le quali potranno essere incise esclusivamente da eventuali provvedimenti applicativi del contestato orientamento che il Ministero dovesse ritenere di adottare nell’esercizio dei poteri di monitoraggio e controllo ad esso attribuiti dal D.Lgs 175/2016. Le ricorrenti, pertanto, potranno impugnare gli eventuali provvedimenti applicativi domandando, contestualmente, l’annullamento ovvero la disapplicazione dell’atto oggetto dell’odierna impugnazione.

12. Per le ragioni esposte, il Collegio ritiene che difetti in capo alle ricorrenti un interesse attuale e concreto alla tutela giurisdizionale richiesta in quanto l’atto impugnato è privo di efficacia immediatamente lesiva di posizioni giuridiche soggettive individuali o collettive.

13. Si ritiene, comunque, di compensare tra le parti le spese del presente giudizio in ragione della peculiarità della controversia.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 luglio 2021, tenutasi mediante collegamento da remoto, con l'intervento dei magistrati:

Francesco Riccio, Presidente

Luca Iera, Referendario

Giovanna Vigliotti, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Giovanna Vigliotti

IL PRESIDENTE

Francesco Riccio
