

N. 01041/2023 REG.PROV.COLL.

N. 00028/2023 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 28 del 2023, proposto da Orsini & Blasioli S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Fausto Troilo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***contro***

Comunità Montana Alta Valtellina, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Luca Enrico Pedrana, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***nei confronti***

O.M.C. Graglia S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Silvia Taccoli e Luigi M. Angeletti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***per l'annullamento***

*previa sospensione cautelare dell'efficacia*

- della determinazione del responsabile del servizio Opere Pubbliche della Comunità Montana Alta Valtellina n. 487 del 29 novembre 2022 con cui l'appalto denominato «*Strategia Aree Interne Alta Valtellina Fondo Comuni confinanti Completamento ciclabile sentiero Valtellina - codice intervento 4.1. tratto Le Prese - Casa Cantoniera CUP: D61B16000570002. Completamento progetto esecutivo. CIG: 47143074A. Procedura Sintel id n. 161128587*» è stato aggiudicato alla O.M.C. Graglia S.r.l. con sede a Cervere (CN) in Via Brà, 18 – C.F. 03128170044, per l'importo contrattuale netto, in seguito a verifica dei conteggi presentati dall'appaltatore, pari a €. 699.350,31 comprensivi di €. 14.806,39 quali costi per la sicurezza;
  - del relativo avviso di aggiudicazione, pubblicato sul profilo del committente all'indirizzo [www.cmav.so.it](http://www.cmav.so.it);
  - della «*Comunicazione di aggiudicazione definitiva ai sensi art. 76 del D. Lgs 50/2016*», ricevuta in data 30 novembre 2022;
- nonché
- di tutti i verbali di gara, compresi quelli relativi alla fase di scrutinio della documentazione amministrativa presentata dai concorrenti (ed in particolare, dunque, dei verbali del 14 e del 17 novembre 2022), specie nella parte in cui il RUP ha ammesso l'operatore OMC alla fase di scrutinio delle offerte economiche, sebbene lo stesso avesse effettuato il pagamento del contributo in favore dell'ANAC successivamente alla scadenza del termine per presentare offerta;
- e, comunque,
- di tutti gli atti e/o provvedimenti presupposti, connessi, conseguenti e correlati a quelli sopraindicati, ancorché non conosciuti, ivi compresi, se e per quanto possa occorrere, la proposta di aggiudicazione, il provvedimento di approvazione della

graduatoria, nonché il bando/disciplinare/capitolato e/o qualunque altro atto di gara, ove interpretabili nel senso di ritenere correttamente esercitato dalla Stazione appaltante e/o dal RUP il proprio operato;

e, ove occorra e per quanto di incidenza lesiva,

- del riscontro (negativo) reso dalla S.A. con riguardo alla istanza formulata dalla ricorrente il 25 novembre 2022, all'esito della presa visione della proposta di aggiudicazione, al fine di ottenere l'esclusione della OMC per mancato possesso della certificazione UNI EN 1090:2-2012 con classe di esecuzione pari a EXC4;

nonché:

- in via principale, ai sensi degli articoli 121 e 122 c.p.a., per la declaratoria della inefficacia del contratto, ove nelle more stipulato, e, in ogni caso, per la declaratoria del diritto della ricorrente a conseguire l'aggiudicazione dell'appalto e il subentro nella esecuzione del contratto (eventualmente stipulato);

- in subordine, per la sola ipotesi di impossibilità al risarcimento in forma specifica, per l'accertamento della illegittimità del provvedimento di aggiudicazione,

con riserva

di espletare le ritenute azioni risarcitorie e/o indennitarie, da esercitare *ex post* con separato giudizio.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Comunità Montana Alta Valtellina e di O.M.C. Graglia S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli artt. 74 e 120, co. 10, cod. proc. amm.;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 aprile 2023 la dott.ssa Katuscia Papi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO

1. La Comunità Montana Alta Valtellina indiceva una procedura negoziata per l'affidamento dei lavori di completamento della pista ciclabile denominata "Sentiero Valtellina", nel tratto Le Prese – Casa cantoniera, da aggiudicarsi secondo il criterio del minor prezzo.

Il termine per la presentazione delle domande di partecipazione alla gara scadeva il giorno 14 novembre 2022, alle ore 9,00. Il punto VI.3, paragrafo 'z' della lettera d'invito e l'art. 2 lettera 'j' del disciplinare di gara prevedevano che dovesse essere allegata alla domanda la ricevuta di versamento, in favore di ANAC, del contributo di cui all'art. 1 comma 67 L. 266/2005, pari a €. 70,00.

Alla procedura selettiva partecipavano sette degli operatori che avevano ricevuto la lettera d'invito, tra cui le società O.M.C. Graglia S.r.l. e Orsini & Blasioli S.r.l.

Nella prima seduta di gara, svoltasi il 14 novembre 2022, il RUP rilevava che la società O.M.C. Graglia non aveva allegato la ricevuta di pagamento del contributo ANAC. Nel verbale della medesima riunione, si chiedeva pertanto a tale operatore economico di integrare la documentazione prodotta, trasmettendo la ricevuta attraverso la piattaforma Sintel entro le ore 17,00 del 16 novembre 2022.

L'impresa provvedeva entro il termine assegnato, producendo l'attestazione di avvenuto pagamento del contributo ANAC, effettuato da O.M.C. Graglia S.r.l. il 14 novembre 2022 alle 16:45:52. Il contributo risultava dunque pagato alcune ore dopo

l'avvenuta scadenza del termine ultimo per la presentazione delle offerte (fissato, si ribadisce, per le ore 9,00 dello stesso 14 novembre).

Nella seconda seduta di gara, tenutasi il successivo 17 novembre 2022, il RUP ammetteva la OMC Graglia S.r.l. alla gara «vista la ricevuta di pagamento contributo ANAC prodotta». Venivano quindi aperte le offerte economiche; il RUP proponeva che la gara venisse aggiudicata ad OMC Graglia S.r.l., la cui offerta era risultata quella caratterizzata dal minor prezzo.

La stazione appaltante aggiudicava l'appalto alla suddetta società con Determinazione n. 487 del 29 novembre 2022.

2. La concorrente Orsini & Blasioli S.r.l., seconda graduata, ritenendo che la O.M.C. Graglia S.r.l. dovesse essere esclusa dalla gara in ragione del tardivo versamento del contributo ANAC, chiedeva alla Comunità Montana, con PEC del 23 dicembre 2022, di revocare in autotutela l'aggiudicazione. L'istanza restava priva di riscontro.

3. Con il ricorso introduttivo della presente causa la Orsini & Blasioli S.r.l. impugnava l'aggiudicazione e gli ulteriori atti indicati in epigrafe chiedendone l'annullamento, previa sospensione cautelare dell'efficacia, per il seguente articolato motivo:

*«Violazione e falsa applicazione di legge e, in particolare, dell'art. 1, comma 67 della legge n. 266/2005 (art. 3, comma 2 della deliberazione ANAC del 21 dicembre 2016, n. 1337), nonché dall'art 213 c. 12 del D. lgs 50/2016. Violazione delle regole di gara e, in particolare, delle disposizioni di cui alle pagg. 1, 2, 3, 9 e 12 del Disciplinare di gara. Violazione dei generali principi di buon andamento ed imparzialità dell'azione amministrativa, nonché della par condicio competitorum. Eccesso di potere per travisamento. Ingiustizia»*, con cui si faceva rilevare che il necessario versamento del contributo ANAC, per gli appalti di lavori (categoria cui appartiene la gara oggetto di causa), sarebbe legislativamente qualificato come

condizione di ammissibilità dell'offerta in virtù dell'art. 1, comma 67 della legge 266/2005 (richiamato dall'art. 213 comma 12 del D. Lgs 50/2016), come interpretato dall'ANAC nell'art. 3, comma 2, deliberazione n. 1337/2016. L'omissione del versamento, secondo la ricorrente, non avrebbe inoltre potuto essere sanata successivamente rispetto al termine indicato nella *lex specialis* per la presentazione dell'offerta, né avrebbe potuto formare oggetto di soccorso istruttorio.

Veniva altresì proposta, ai sensi degli artt. 121 e 122 c.p.a., domanda di declaratoria dell'inefficacia del contratto eventualmente stipulato e, in ogni caso, del diritto della ricorrente a conseguire l'aggiudicazione dell'appalto, nonché il subentro nell'esecuzione del contratto; in subordine, era svolta domanda di accertamento dell'illegittimità del provvedimento di aggiudicazione, con riserva di esercizio dell'azione risarcitoria mediante l'instaurazione di successiva e separata causa.

4. Si costituivano in giudizio la Comunità Montana e la controinteressata O.M.C. Graglia S.r.l., entrambe instando per la reiezione del ricorso. In particolare, le difese dell'Amministrazione resistente e dell'aggiudicataria evidenziavano che la *lex specialis* non esplicitava che il versamento del contributo ANAC entro la data ultima per la partecipazione alla gara era previsto a pena di esclusione; e sostenevano che la relativa irregolarità era comunque sanabile mediante soccorso istruttorio.

5. La domanda cautelare, trattata alla camera di consiglio del 18 gennaio 2023, era respinta con compensazione delle spese mediante ordinanza della Sezione n. 75/2023, confermata in appello con ordinanza del Consiglio di Stato, sezione V, n. 434 del 3 febbraio 2023.

5.1. In vista dell'udienza di trattazione, le parti depositavano documenti e memorie, a sostegno delle rispettive tesi difensive.

5.2. All'udienza pubblica del 13 aprile 2023 la causa veniva trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. Il ricorso non è fondato.

1.1. La questione riguardante le cause di esclusione dell'operatore economico dalla procedura selettiva del contraente della PA è retta dal principio di tassatività delle stesse, espressamente enunciato dall'art. 83 comma 8 D. Lgs. 50/2016, a norma del quale: *«8. Le stazioni appaltanti indicano le condizioni di partecipazione richieste, che possono essere espresse come livelli minimi di capacità, congiuntamente agli idonei mezzi di prova, nel bando di gara o nell'invito a confermare interesse ed effettuano la verifica formale e sostanziale delle capacità realizzative, delle competenze tecniche e professionali, ivi comprese le risorse umane, organiche all'impresa, nonché delle attività effettivamente eseguite. [...] I bandi e le lettere di invito non possono contenere ulteriori prescrizioni a pena di esclusione rispetto a quelle previste dal presente codice e da altre disposizioni di legge vigenti. Dette prescrizioni sono comunque nulle».*

In virtù del suddetto principio, le stazioni appaltanti non possono individuare previsioni a pena di esclusione diverse rispetto a quelle tipizzate dal legislatore nella norma riportata e nelle altre disposizioni normative applicabili alla gara (*ex multis*: Consiglio di Stato, III, 4 agosto 2022 n. 6827; Consiglio di Stato, V, 11 gennaio 2022 n. 199; TAR Piemonte, I, 29 aprile 2019 n. 510; TAR Toscana, I, 8 marzo 2018 n. 356); il principio non consente, nel contempo, di estromettere dalla procedura un partecipante per inadempienze a prescrizioni non sancite, dalla legge o dal bando, espressamente e inequivocabilmente a pena di esclusione (*ex multis*: TAR Lombardia, Milano, II, 22 novembre 2022 n. 2594; TAR Lombardia, Brescia, I, 20 ottobre 2022 n. 972; TAR Veneto, I, 9 maggio 2018 n. 489; TAR Calabria, Catanzaro, I, 6 febbraio 2018 n. 332).

1.2. Nel caso di specie la *lex specialis* della procedura non prevedeva che l'esibizione della ricevuta di versamento del contributo ANAC, e il pagamento dello stesso, dovessero essere posti in essere a pena di esclusione dalla gara entro il termine di presentazione dell'offerta.

La lettera d'invito menziona invero l'adempimento al punto VI.3 lettera 'z', secondo cui: «*VI.3) Informazioni complementari: [...] z) Obbligo del versamento del contributo di €. 70,00 a favore dell'ANAC, in attuazione dell'art. 1, commi 65 e 67, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Delibera ANAC 21 dicembre 2021 n. 830)*»; mentre il disciplinare di gara lo contempla al punto 2, lettera 'j', in virtù del quale: «*2. Contenuto documentazione amministrativa: Dichiarazione forma di partecipazione da compilare usando il modello messo a disposizione dalla stazione appaltante con la documentazione di gara [...] j) attestazione di avvenuto pagamento del contributo di €. 70,00 a favore dell'ANAC, in attuazione dell'art. 1, commi 65 e 67, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Delibera ANAC 21 dicembre 2020 n. 830) [...]*».

1.3. Nel contempo, non vi è nell'ordinamento un'esplicita previsione legislativa dell'effetto escludente riconnesso all'omesso deposito della ricevuta di versamento del contributo ANAC congiuntamente alla domanda di partecipazione alla gara, o in caso di tardivo assolvimento del suddetto onere di pagamento. In particolare, non dispone in tali termini l'art. 1 della legge n. 266/2005, invocato da parte ricorrente. I commi 65 e 67 dell'indicato articolo, invero, attribuiscono all'Autorità di vigilanza del settore (AVCP, oggi ANAC) il potere di determinare annualmente «*[...] l'ammontare delle contribuzioni ad essa dovute dai soggetti, pubblici e privati, sottoposti alla sua vigilanza, nonché le relative modalità di riscossione, ivi compreso l'obbligo di versamento del contributo da parte degli operatori economici quale condizione di ammissibilità dell'offerta nell'ambito delle procedure finalizzate alla realizzazione di opere pubbliche [...]*» (art. 1 comma



67 L. 266/2005, applicabile alla fattispecie in virtù del richiamo di cui all'art. 213 comma 12 D. Lgs. 50/2016).

La riportata disposizione di legge prevede dunque che il versamento del contributo è obbligatorio per l'ammissione alla gara, ma non specifica che l'adempimento debba essere posto in essere, a pena di esclusione, entro il termine perentorio fissato per la presentazione dell'offerta.

L'esplicita previsione del pagamento tempestivo a pena di esclusione è invece contenuta unicamente nell'art. 3, comma 2 della deliberazione ANAC del 21 dicembre 2016, n. 1337, secondo cui: «2. *I soggetti di cui all'art. 1, lettera b) sono tenuti al pagamento della contribuzione quale condizione di ammissibilità alla procedura di selezione del contraente. Essi sono tenuti a dimostrare, al momento della presentazione dell'offerta, di avere versato la somma dovuta a titolo di contribuzione. La mancata dimostrazione dell'avvenuto versamento di tale somma è causa di esclusione dalla procedura di scelta del contraente ai sensi dell'art. 1, comma 67 della legge 266/2005.*»

1.4. Seguendo la prospettazione di parte ricorrente, dunque, in difetto di un'espressa previsione in sede di *lex specialis*, l'effetto escludente dell'omessa esibizione della ricevuta di versamento, o dell'omesso versamento, del contributo al momento della presentazione dell'offerta dovrebbe dedursi dall'interpretazione estensiva della legge 266/2005 – *il cui art. 1 comma 67, come sopra riportato, non prevede letteralmente alcun termine esplicito e perentorio per l'effettuazione del versamento, ma unicamente l'obbligatorietà dell'incombente* –, in combinato disposto con un provvedimento amministrativo adottato da un'Autorità nazionale, quale la deliberazione ANAC n. 1337/2016.

1.5. Orbene, secondo la consolidata giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ove una causa di esclusione dalla procedura debba desumersi da una particolare ricostruzione ermeneutica delle leggi di uno Stato membro, e dalla

prassi di un'Amministrazione nazionale, si è di fronte alla violazione del principio di parità di trattamento, dell'obbligo di trasparenza e del principio di proporzionalità, in particolare ove per tale sanzione escludente, non contemplata nel bando, non sia prevista alcuna possibilità di ravvedimento in capo all'operatore economico partecipante alla gara. La Corte, in particolare, ha recentemente precisato, in una fattispecie sostanzialmente sovrapponibile a quella che costituisce oggetto della presente causa, e parimenti disciplinata dalla L. 266/2005 e dall'attività provvedimentale dell'Autorità di vigilanza, che: «45 [...] nel procedimento principale, il presunto obbligo di versare un contributo all'AVCP può essere identificato solo dall'interagire della legge finanziaria del 2006, della prassi decisionale dell'AVCP e della prassi giurisprudenziale amministrativa italiana nell'applicazione e nell'interpretazione della legge n. 266/2005. 46 Come sostanzialmente rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 65 delle sue conclusioni, una condizione, derivante dall'interpretazione del diritto nazionale e dalla prassi di un'autorità, che subordini il diritto di partecipare a una procedura di aggiudicazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale sarebbe particolarmente sfavorevole per gli offerenti stabiliti in altri Stati membri, il cui grado di conoscenza del diritto nazionale e della sua interpretazione può non essere comparabile a quello degli offerenti nazionali. 47 Per quanto riguarda l'argomento attinente al fatto che la CRGT aveva in precedenza già fornito i servizi oggetto del bando di gara, e poteva pertanto conoscere l'esistenza del contributo di cui trattasi nel procedimento principale, è sufficiente constatare che il principio di parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza, che ne costituisce il corollario, manifestamente non sarebbero rispettati, qualora un siffatto operatore fosse soggetto a criteri non fissati dal bando di gara e tali criteri non fossero applicabili a nuovi operatori. 48 Peraltro, risulta dall'ordinanza di rinvio che tale condizione di pagamento di contributo non è accompagnata da una possibilità di regolarizzazione. 49 Secondo il punto 46 della sentenza della Corte del 6 novembre 2014, *Cartiera dell'Adda* (C-42/13, EU:C:2014:2345), l'amministrazione aggiudicatrice non

*può ammettere qualsiasi rettifica a omissioni che, secondo le espresse disposizioni dei documenti dell'appalto, devono portare all'esclusione dell'offerente. Al punto 48 di tale sentenza, la Corte ha sottolineato che l'obbligo di cui si trattava era chiaramente imposto nei documenti relativi a tale appalto a pena di esclusione. 50 Orbene, nell'ipotesi in cui, come nel procedimento principale, una condizione per la partecipazione alla procedura di aggiudicazione, a pena di esclusione da quest'ultima, non sia espressamente prevista dai documenti dell'appalto e possa essere identificata solo con un'interpretazione giurisprudenziale del diritto nazionale, l'amministrazione aggiudicatrice può accordare all'offerente escluso un termine sufficiente per regolarizzare la sua omissione. 51 Alla luce dell'insieme di tali considerazioni, occorre rispondere alla seconda questione che il principio di parità di trattamento e l'obbligo di trasparenza devono essere interpretati nel senso che ostano all'esclusione di un operatore economico da una procedura di aggiudicazione di un appalto pubblico in seguito al mancato rispetto, da parte di tale operatore, di un obbligo che non risulta espressamente dai documenti relativi a tale procedura o dal diritto nazionale vigente, bensì da un'interpretazione di tale diritto e di tali documenti nonché dal meccanismo diretto a colmare, con un intervento delle autorità o dei giudici amministrativi nazionali, le lacune presenti in tali documenti. In tali circostanze, i principi di parità di trattamento e di proporzionalità devono essere interpretati nel senso che non ostano al fatto di consentire all'operatore economico di regolarizzare la propria posizione e di adempiere tale obbligo entro un termine fissato dall'amministrazione aggiudicatrice» (Corte di Giustizia dell'Unione Europea, VI, 2 giugno 2016 n. 27).*

La giurisprudenza interna si è pienamente allineata a tale ricostruzione, dando atto che, qualora la mancata presentazione/effettuazione del versamento ANAC contestualmente all'offerta di partecipazione non sia espressamente prevista dalla *lex specialis* quale causa di esclusione, la stessa non possa portare all'estromissione diretta ed immediata del concorrente, ma imponga di consentire all'operatore economico una regolarizzazione della propria posizione mediante l'istituto del soccorso

istruttorio, in virtù del quale ben può essere sanata, entro un termine perentorio, ogni mancanza di carattere formale (come quella afferente al pagamento del contributo ANAC) dell'offerta presentata: «Fatte salve le ipotesi in cui la lex specialis preveda una espressa comminatoria di esclusione, l'omesso versamento del contributo Anac non comporta in linea di principio l'estromissione dalla gara. Ciò anche in linea con la giurisprudenza della Corte di giustizia UE (cfr. sentenza 2 giugno 2016, C 27/15-sentenza «Pippo Rizzo») nella parte in cui è stato affermato che i principi di tutela del legittimo affidamento, certezza del diritto e proporzionalità ostano ad una regola dell'ordinamento di uno Stato membro che consenta di escludere da una procedura di affidamento di un contratto pubblico l'operatore economico non avvedutosi di una simile conseguenza, perché non espressamente indicata dagli atti di gara. Di conseguenza, in presenza di una siffatta omissione ben dovrebbe innescarsi il meccanismo del soccorso istruttorio di cui all'art. 83, comma 9, del decreto legislativo n. 50 del 2016, trattandosi di adempimento (si ripete: versamento contributo ANAC) sicuramente estraneo all'alveo dell'offerta economica e di quella tecnica: di qui la possibile regolarizzazione della connessa posizione da parte dell'impresa partecipante. Peraltro, la previsione dell'art. 1, comma 67, l. n. 266 del 2005, secondo cui il versamento del contributo all'Autorità di settore costituisce "condizione di ammissibilità dell'offerta", consente un "interpretazione, eurounitariamente orientata", in base alla quale tale adempimento possa essere anche tardivo, costituendo a un tempo violazione formale e di elemento essenziale, sanabile mediante il potere di soccorso istruttorio» (TAR Calabria, Reggio Calabria, I, 15 settembre 2020 n. 543; cfr: Consiglio di Stato, 7 settembre 2020 n. 5370; TAR Abruzzo, I, 7 marzo 2020 n. 100; TAR Lombardia, Milano, I, 26 ottobre 2021 n. 2356).

1.6. Del resto la piena legittimità dell'attivazione del soccorso istruttorio nella fattispecie di causa, anch'essa contestata dalla parte ricorrente, deve essere affermata, oltre che in relazione alla necessità di osservare i principi euro-unitari sopra indicati,

anche dalla corretta interpretazione delle norme presenti nell'ordinamento e nella legge di gara che intervengono a disciplinare l'istituto *de quo*.

In particolare, l'art. 83 comma 9 D. Lgs. 50/2016 prevede il ricorso al soccorso istruttorio per sanare ogni carenza formale della domanda, e in particolare ogni mancanza, incompletezza o altra irregolarità essenziale degli elementi e del documento di gara unico europeo. Vengono escluse dall'ambito di operatività dell'istituto soltanto le irregolarità afferenti all'offerta tecnica e all'offerta economica, e le carenze documentali che non consentono l'individuazione del contenuto o del soggetto responsabile delle stesse. La norma *de qua* viene pedissequamente riproposta dalla lettera d'invito (punto III.1.5) e dal disciplinare di gara (parte I punto 7).

Orbene, nel caso decidendo, la mancanza del versamento, al pari dell'omessa presentazione della relativa ricevuta, costituisce una carenza di carattere formale, non afferente all'offerta economica (né tantomeno a quella tecnica), e non idonea ad incidere sull'individuabilità del contenuto e del soggetto responsabile.

Il soccorso istruttorio risulta pertanto pienamente ammissibile e correttamente attivato dalla PA.

1.7. In definitiva, va esente da censure l'operato dell'Amministrazione odierna resistente, che ha utilizzato il soccorso istruttorio onde consentire la regolarizzazione della posizione della società aggiudicataria entro un termine perentorio (*che O.M.C. Graglia ha rispettato*), in tal modo inverando nella prassi amministrativa quei principi fondamentali di pari trattamento, trasparenza e proporzionalità propugnati nelle richiamate sentenze della Corte di Giustizia e dei giudici amministrativi nazionali.

2. In virtù di tutte le considerazioni che precedono il ricorso, siccome infondato, deve essere respinto.

3. Le spese del giudizio vengono compensate tra le parti, in ragione della richiamata (sebbene risalente) contraddittorietà di pronunce giurisprudenziali intervenute sulla questione oggetto del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Quarta) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge per le ragioni indicate in motivazione.

Spese compensate.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 13 aprile 2023 con l'intervento dei magistrati:

Gabriele Nunziata, Presidente

Antonio De Vita, Consigliere

Katiuscia Papi, Primo Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Katiuscia Papi**

**IL PRESIDENTE**  
**Gabriele Nunziata**

IL SEGRETARIO