

Pubblicato il 13/03/2024

N. 02458/2024REG.PROV.COLL.
N. 08377/2023 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8377 del 2023, proposto da Parafarmacia Carizi Dott. Cinzia, Parafarmacia Tellus S.r.l., Parafarmacia Sanitaria Dott. Novelli, Parafarmacia Moltoni Dr. Paolo Moltoni, Parafarmacia Salute e Natura Snc, Parafarmacia Cervetti, Parafarmacia La Fonte, Parafarmacia Corso Alessandria, Parafarmacia Aurora, Parafarmacia Provenzano, Parafarmacia Golfo Paradiso S.a.s., Parafarmacia Salus Picena, Parafarmacia Paradiso Dott.Ssa Vera Paradiso, Parafarmacia Dott. Veronese, Erboristeria Parafarmacia Dr.Ssa Franz Sabrina, Parafarmacia Dott. Sartirano, Parafarmacia Myfarma di Pharma Gdm S.r.l., Parafarmacia Dott.Ssa Bazzani Mara, Farmacista Nutrizionista Mulazzani Federico, Parafarmacia Tartaglia Dott.Ssa Renata, Farmateca del Corso di Paola Pulina, Parafarmacia La Bottega della Salute S.r.l.s, Parafarmacia Farmabio Dott. Sergio Gradassi, Parafarmacia Quintessenza S.r.l., Parafarmacia Duce, Parafarmacia La Margherita, Parafarmacia Paganofarma S.r.l., Parafarmacia Lamelissa di

Cattarozzi Melissa, Parafarmacia Dott. Rivetti Marco, Parafarmacia Dott. Cancellotti, Parafarmacia Erboristeria La Lavanda, Parafarmacia Farmacassia, Parafarmacia La Pillola Va Giu', Parafarmacia Dott. Viglione S.a.s., Parafarmacia Boticaria L'Alchimissa di Cubeddu Michela, Parafarmacia Dott.Ssa Genni Tedeschi, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentate e difese dall'avvocato Daniele Granara, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Genova, via Bartolomeo Bosco n. 31/4,

contro

il Ministero della Salute, il Ministero dell'Economia e delle Finanze e SOGEI S.p.a., in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12,

nei confronti

- di **Farmacia** Bonsignore del Dr. Roberto Tobia, **Farmacia** Cossolo S.a.s. del Dr. Cossolo Marco & C., **Farmacia** Petrosillo S.n.c. di Petrosillo Giovanni & C., **Farmacia** Usai S.n.c. di Renato e Paolo Usai, non costituite in giudizio;

- di Federfarma – Federazione Unitaria Nazionale dei Titolari di **Farmacia** Italiani, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Massimo Luciani, Piermassimo Chirulli e Patrizio Ivo D'Andrea, con domicilio eletto presso lo studio del primo in Roma, via Antonio Musa, 12/A;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda) n. 10169/2023.

Visti il ricorso in appello ed i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero della Salute, del

Ministero dell'Economia e delle Finanze, di Federfarma – Federazione Unitaria Nazionale dei Titolari di **Farmacia** Italiani e di SOGEI S.p.a.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nella camera di consiglio del giorno 19 dicembre 2023, il Cons. Raffaello Scarpato;

Uditi per le parti gli avvocati e lette le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Le parafarmacie appellanti impugnano la sentenza in epigrafe, con la quale il T.a.r. per il Lazio, sede di Roma, ha respinto il ricorso per l'ottemperanza della sentenza n. 14273/2022, emessa dal medesimo Tribunale amministrativo regionale.

Le appellanti agiscono inoltre per la declaratoria di nullità del decreto emesso dal Ministero dell'Economia e delle Finanze di concerto con il Ministero della Salute del 1 dicembre 2022, nella parte in cui prevede che il SAC (Sistema di Accoglienza Centrale) debba rendere disponibili alle parafarmacie le funzionalità per l'invio dei dati della prestazione erogata con le modalità di cui al decreto 2 novembre 2011, anche tramite servizi *web*, nel solo caso in cui l'assistito presenti una ricetta recante *“esclusivamente farmaci non soggetti a obbligo di prescrizione medica”*.

2. Il contenzioso dinanzi al Tribunale amministrativo regionale origina dal silenzio formatosi sulla diffida proposta dalle odierne appellanti nei confronti del Ministero della Salute, del Ministero dell'Economia e delle Finanze e della Società Generale d'Informatica S.p.a. (SOGEI), finalizzata ad ottenere l'accesso al Servizio STS (Sistema Tessera Sanitaria), che consente la lettura della ricetta elettronica bianca (cd. REB).

Quest'ultima, a seguito del processo di dematerializzazione, può essere

utilizzata dal medico per prescrivere tanto farmaci non a carico del SSN, quanto farmaci vendibili senza obbligo di prescrizione, vale a dire i farmaci alla cui vendita sono autorizzate le parafarmacie in forza dell'art. 5, comma 1, del D.L n. 223/2006. Di qui la necessità delle parafarmacie di accedere al servizio in questione.

Non avendo ricevuto risposta, le odierne appellanti hanno adito con ricorso *ex art.* 117 c.p.a. il T.a.r. per il Lazio, che con la sentenza n. 14273/2022, passata in giudicato, ha accolto il ricorso, ordinando alle Amministrazioni intimare di concludere il procedimento oggetto della diffida, nominando fin da subito, in caso di ulteriore inadempimento, un Commissario *ad acta*, individuato nel titolare dell'Ufficio Territoriale del Governo di Roma.

3. Successivamente, con il decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze di concerto con il Ministero della Salute del 1 dicembre 2022, le Amministrazioni intimare hanno modificato il Decreto 30 dicembre 2020, inserendo nell'art. 2 il comma 4-*bis*, che dispone: “*A fronte dell'utilizzo presso una parafarmacia da parte dell'assistito della ricetta di cui al presente articolo recante esclusivamente farmaci non soggetti a obbligo di prescrizione medica, il SAC rende disponibile alla medesima parafarmacia le funzionalità per l'invio dei dati della prestazione erogata con le medesime modalità di cui al decreto 2 novembre 2011, anche tramite servizi web*”.

4. La disposizione è stata ritenuta elusiva del giudicato da parte delle parafarmacie appellanti, nella parte in cui limita la possibilità di lettura delle ricette elettroniche bianche ai soli farmaci non soggetti ad obbligo di prescrizione medica (cd. farmaci “sopra banco”), escludendola invece per le cd. ricette “miste”, relative cioè sia ai farmaci soggetti ad obbligo di prescrizione, sia ai farmaci sottratti al suddetto obbligo.

5. Con riferimento a tale doglianza, il Commissario *ad acta* nominato

dal T.a.r., ha tuttavia escluso che la precisazione recata dall'art. 2 comma 4 bis. cit. (“*recante esclusivamente farmaci non soggetti a obbligo di prescrizione medica*”) costituisca un'elusione del giudicato, in quanto, a seguito delle modifiche tecniche in vigore dal 18 gennaio 2023, il sistema informatico di gestione delle REB non consentiva più al medico prescrittore la possibilità di emettere ricette bianche “miste”.

6. Non soddisfatte, le parafarmacie odierne appellanti hanno agito per ottenere l'esatta esecuzione del giudicato recato dalla sentenza n. 14273/2022 ed il T.a.r. per il Lazio, con la sentenza n. 10169/2023 oggetto dell'odierno gravame, ha respinto il ricorso.

7. Con un primo ordine di motivi, le appellanti censurano la decisione in relazione all'omessa declaratoria di nullità del d.m. 1 dicembre 2022, per violazione e/o elusione del giudicato, per violazione dell'art. 114 c.p.a., degli artt. 24 e 113, comma 1, Cost. e del principio di effettività della tutela giurisdizionale, oltre che per contraddittorietà ed insufficienza di motivazione.

Con un secondo gruppo di motivi, le appellanti deducono la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 5 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, e dei principi di non discriminazione e libero accesso al mercato, ritenendo la motivazione della decisione carente, apparente ed insufficiente.

Con il terzo ordine di motivi, è censurata l'omessa pronuncia in ordine all'istanza risarcitoria formulata nel giudizio di primo grado e riproposta in sede d'appello, la violazione dell'art. 112 c.p.c e la carenza di motivazione.

Infine, con il quarto motivo di ricorso, le appellanti impugnano la sentenza per omessa rilevazione dell'inammissibilità dell'intervento *ad opponendum* spiegato nel giudizio di primo grado da Federfarma e da alcuni titolari di farmacie, riproponendo la stessa eccezione di

inammissibilità anche in grado di appello.

8. Si è costituita Federfarma – Federazione Unitaria Nazionale dei Titolari di **Farmacia** Italiani, chiedendo la reiezione del gravame.

9. Si sono costituiti il Ministero dell'Economia e delle Finanze ed il Ministero della Salute, formulando analoghe conclusioni e richieste.

10. All'udienza in camera di consiglio del 19 dicembre 2023 l'appello è stato introitato per la decisione.

11. Preliminarmente, va scrutinata l'eccezione di inammissibilità dell'intervento di Federfarma e dei titolari di altre farmacie, oggetto anche del quarto motivo di appello.

11.1. Le appellanti eccepiscono l'inammissibilità dell'intervento in quanto effettuato nell'ambito di un giudizio di ottemperanza, la partecipazione al quale è limitata alle sole parti del giudizio definito dalla sentenza ottemperanda.

Inoltre, a parere delle parafarmacie appellanti, l'intervento sarebbe inammissibile per carenza di interesse, non essendo giuridicamente tutelabile un interesse delle farmacie ad evitare la concorrenza delle parafarmacie, autorizzate *ex lege* a vendere i farmaci non soggetti a prescrizione medica.

11.2. L'eccezione deve essere respinta.

11.3. In via generale, è opportuno premettere che la giurisprudenza ha ammesso l'intervento nel giudizio di ottemperanza sia prima che dopo l'entrata in vigore del codice del processo amministrativo (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 30 novembre 2010, n. 8363).

Del resto, l'articolo 38 c.p.a. consente l'estensione anche al giudizio di ottemperanza delle regole generali sull'intervento, non rinvenendosi alcuna disposizione contraria (e tale non è l'articolo 114, comma 1, c.p.a., che si limita a precisare le parti a cui deve essere notificato il ricorso per l'ottemperanza).

Nel caso di specie, Federfarma è intervenuta nel giudizio di primo grado *ad opponendum* in quanto, sebbene non controinteressata, si è affermata portatrice di un interesse incompatibile con quello delle parafarmacie.

Detto interesse deve ritenersi sussistente, in quanto Federfarma è l'associazione nazionale rappresentativa dei farmacisti titolari di **farmacia** e persegue la tutela degli interessi giuridici, economici e professionali della categoria, tra cui può rientrare anche quello a vedersi riconosciuto un ruolo peculiare nell'assistenza farmaceutica ed a tutelare la propria iniziativa economica, differenziandosi dalle parafarmacie in termini di accesso alla piattaforma telematica del sistema STS con riferimento alle REB miste.

12. Nel merito l'appello è infondato, tanto in relazione all'*actio nullitatis* relativa al d.m. 1 dicembre 2022 per violazione e/o elusione del giudicato, quanto alla connessa domanda di annullamento del medesimo d.m. - proposta in via subordinata dalle parti appellanti previa conversione del giudizio nel rito ordinario - già implicitamente respinta dal giudice di prime cure mediante rinvio alla sentenza del 30 maggio 2023, n. 9144, con la quale il T.a.r. per il Lazio ha rigettato nel merito il ricorso proposto da alcune parafarmacie, diverse dalle odierne appellanti, avente ad oggetto il d.m. 1 dicembre 2022, per i medesimi motivi oggetto anche del presente giudizio di ottemperanza.

13. Con il primo ordine di censure, le appellanti deducono che l'oggetto della diffida inviata alle Amministrazioni resistenti concerneva la possibilità, da parte delle parafarmacie, di leggere qualsiasi tipo di REB - mista o meno - che contenesse i farmaci alla cui vendita esse sono abilitate. Conseguentemente, la sentenza del T.a.r. per il Lazio n. 14273/2022, nell'accogliere il ricorso, non si era limitata a stabilire l'obbligo di provvedere in capo alle Amministrazioni intimete, ma aveva accertato la fondatezza della pretesa azionata, al fine di evitare ogni

discriminazione tra operatori economici che commercializzano prodotti sanitari, garantendo a tutti la possibilità di avvalersi delle REB.

Pertanto, proseguono le appellanti, il decreto interministeriale 1 dicembre 2022 risulterebbe elusivo del *decisum* nella parte in cui consente alle parafarmacie la lettura delle sole REB contenenti esclusivamente farmaci vendibili senza prescrizione, con conseguente violazione dei principi di non discriminazione, di tutela della libera concorrenza e di libertà d'iniziativa economica. Ed infatti, in caso di ricette miste, gli utenti sarebbero costretti a rivolgersi alle farmacie anche per i farmaci non soggetti a prescrizione, non avendo le parafarmacie la possibilità di lavorare tali ricette, con grave nocumento per queste ultime e per gli utenti stessi, inammissibilmente indirizzati e coartati nella propria libertà di acquisto.

Ciò posto, le appellanti precisano che tale situazione di arbitraria discriminazione perdurerebbe anche a seguito delle modifiche tecniche del sistema STS effettuate da SOGEI a partire dal 18 gennaio 2023, che non consentono più ai medici prescrittori di emettere ricette elettroniche bianche miste.

Tale divieto, nella prospettiva delle appellanti, non avrebbe alcuna influenza relativamente all'ottemperanza della sentenza n. 14273/2022, in quanto integrerebbe un mero comportamento amministrativo e non un provvedimento espresso conforme al *dictum* giudiziale. Peraltro, pure a fronte dell'avvenuta modifica dei *software* del STS, il quadro normativo sarebbe rimasto immutato, continuando l'art. 2, comma 1, del decreto 30 dicembre 2020 a consentire l'emissione, da parte del medico prescrittore, di ricette "miste" in formato elettronico.

In ogni caso, le appellanti evidenziano che la modifica alle prescrizioni tecniche operata da SOGEI in data 18 gennaio 2023 risulta inapplicabile alle REB miste già emesse precedentemente a quella data, con ulteriore

violazione della sentenza n. 14273/2022 in danno delle parafarmacie.

13.1. Federfarma ed i Ministeri resistenti hanno replicato deducendo che il d.m. 1 dicembre 2022 ha dato attuazione a quanto affermato dalla sentenza del T.a.r. per il Lazio n. 14273/2022, garantendo correttamente alle parafarmacie la possibilità di avvalersi delle REB per commercializzare i prodotti che le stesse sono autorizzate a vendere, ovvero sia i farmaci non soggetti ad obbligo di prescrizione.

Sotto altro profilo, le parti resistenti hanno evidenziato che la successiva modifica tecnica apportata al sistema tessera sanitaria aveva eliminato in radice il problema della ricetta “mista”, precludendo al medico di prescrivere contestualmente farmaci non a carico del SSN (ma con obbligo di prescrizione) e farmaci non soggetti ad obbligo di prescrizione con una sola ricetta.

13.2. Il motivo non è fondato per le seguenti ragioni.

L'obbligo conformativo imposto dalla sentenza da ottemperare consisteva nell'assicurare l'accesso delle parafarmacie al portale “Gestione Ricetta Elettronica Bianca” del STS per quanto concerne la lettura delle REB e l'erogazione dei relativi servizi, al fine di non discriminarle (rispetto alle farmacie) a seguito del processo di dematerializzazione delle ricette mediche cartacee, che aveva inizialmente consentito solo a queste ultime di usufruire dell'accesso al portale avvalendosi delle REB.

I Ministeri intimati hanno dato esecuzione al *decisum* mediante il comma 4-*bis* dell'art. 2 del decreto interministeriale 1 dicembre 2022, che prevede: “*A fronte dell'utilizzo presso una parafarmacia da parte dell'assistito della ricetta di cui al presente articolo recante esclusivamente farmaci non soggetti a obbligo di prescrizione medica, il SAC rende disponibile alla medesima parafarmacia le funzionalità per l'invio dei dati della prestazione erogata con le medesime modalità di*

cui al decreto 2 novembre 2011, anche tramite servizi web”.

La precisazione “*recante esclusivamente farmaci non soggetti a obbligo di prescrizione medica*” non viola o elude il giudicato, in quanto quel giudicato atteneva all’accesso al sistema telematico di gestione delle ricette, che è stato garantito dalle Amministrazioni nei limiti dei prodotti che le parafarmacie possono somministrare, cioè i farmaci non soggetti a prescrizione.

La possibilità o meno, per i medici, di prescrivere in un’unica REB tanto farmaci non assoggettati all’obbligo di prescrizione (vendibili dalle parafarmacie), tanto farmaci soggetti a prescrizione (non vendibili dalle parafarmacie) è questione diversa, adombrata sì nella diffida e nel ricorso delle parafarmacie appellanti, ma sulla quale la sentenza non si è espressa in maniera esplicita e, pertanto, si tratta di questione non coperta dal giudicato.

Inoltre, le appellanti non contestano che il problema dell’ammissibilità della REB “mista” sia stato superato a seguito delle modifiche alle specifiche tecniche del STS del 17 gennaio 2023, che hanno eliminato la possibilità di indicare nella REB farmaci soggetti a prescrizione medica e farmaci non soggetti a prescrizione medica.

Si tratta di una sopravvenienza fattuale che, pur non essendo consacrata in un atto normativo (come lamentato dalle appellanti) è contenuta in provvedimenti dell’Amministrazione ed ha l’effetto di “completare” l’esecuzione della sentenza in senso favorevole alle appellanti medesime.

Al riguardo va anche precisato che il meccanismo di blocco nella generazione della ricetta mista da parte del medico è espressamente previsto dalle Specifiche tecniche dei servizi, prese a riferimento dall’art. 1, comma 1, lett. e), del d.m. 1° dicembre 2022, che ha aggiunto al d.m. 30 dicembre 2020 l’art. 4-*bis*, dal seguente tenore:

“1. Le modalità tecniche per l’attuazione di quanto previsto dal presente decreto sono riportate nell’allegato disciplinare tecnico, che costituisce parte integrante del presente decreto.

2. Le specifiche tecniche dei servizi e le informazioni a supporto dello sviluppo degli stessi sono pubblicati nel portale del Sistema TS (www.sistemats.it). Gli aggiornamenti alle specifiche tecniche relative alle funzioni e ai servizi di cui al presente decreto, che non incidano sui tipi di dati trattati e sulle operazioni eseguibili, sono pubblicati nel portale del Sistema TS”.

Pertanto, le specifiche tecniche del STS relative alla REB versione 17 gennaio 2023 (che vietano di indicare contestualmente nella REB farmaci soggetti a prescrizione medica e farmaci non soggetti a prescrizione medica) sono richiamate espressamente dal decreto ministeriale e lo integrano, non potendo essere considerate alla stregua di meri comportamenti amministrativi.

Quanto alla possibilità che in futuro l’Amministrazione possa modificare le specifiche tecniche, consentendo nuovamente l’emanazione di REB miste, le appellanti fanno valere un interesse che non è né concreto, né attuale, in quanto si tratta di un pregiudizio futuro ed incerto, che potrà essere fatto valere impugnando i relativi provvedimenti dispositivi, ove emananti.

Per le REB miste già in circolazione, invece, le doglianze rilevano sotto il profilo risarcitorio, di cui al successivo punto 15.

14. Con il secondo motivo di appello è dedotta l’illegittimità del decreto ministeriale 1 dicembre 2022, per violazione e/o falsa applicazione dell’art. 5 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, e dei principi di non discriminazione e libero accesso al mercato, per motivazione carente, apparente ed insufficiente.

14.1. Le censure non sono fondate, in quanto l’art. 5 cit., che autorizza le

parafarmacie a vendere farmaci da banco, di automedicazione o comunque non soggetti a prescrizione medica, concerne la tipologia di prodotti che le farmacie possono commercializzare e non concerne l'accesso al sistema della REB, limitandosi il d.m. 1 dicembre 2022 a consentire l'utilizzo della REB nelle parafarmacie limitatamente ai prodotti che queste sono abilitate a commercializzare.

Né il medesimo articolo 5 cit. può ritenersi violato "indirettamente" dalle modalità di accesso al suddetto sistema come disciplinate dall'impugnato d.m., non potendo più, per le ragioni esplicitate in precedenza, il medico prescrittore prevedere, in un'unica ricetta, farmaci che necessitano di prescrizione medica e farmaci che ne possono prescindere.

Per tale ragione devono escludersi violazioni del principio della libera concorrenza, rimanendo il paziente/consumatore libero di recarsi presso una **farmacia** o una parafarmacia per acquistare farmaci non soggetti a prescrizione medica.

15. Con il terzo motivo di appello è censurata l'omessa pronuncia in ordine all'istanza risarcitoria formulata nel giudizio di primo grado, riproposta nel presente grado di appello.

In sostanza gli appellanti chiedono il risarcimento del danno da ritardo derivante dall'ottemperanza alla sentenza del T.a.r. n. 14273/2022 e, comunque, del danno derivante dall'illegittimità del decreto interministeriale gravato e dal conseguente ritardo nell'estensione alle parafarmacie dell'accesso al servizio del STS di lettura ed elaborazione delle REB (danno vieppiù aggravato alla luce del fatto che tra il 24 dicembre 2022 ed il 17 gennaio 2023 sono state emesse ben 19.824 REB miste, ancora in circolazione alla data del 17 gennaio 2023, oltre a tutte quelle emesse in precedenza).

15.1. Al riguardo, rileva il Collegio che il Tribunale amministrativo

regionale capitolino, pur respingendo il ricorso, ha effettivamente omesso un'esplicita pronuncia sull'istanza risarcitoria, quantomeno relativamente al danno lamentato dalle appellanti in relazione al periodo di tempo intercorrente tra la pubblicazione della sentenza n. 14273/2022 e l'applicazione delle Specifiche tecniche del 17 gennaio 2023.

15.2. In relazione ai danni asseritamente patiti in ragione dell'illegittimità del d.m. 1 dicembre 2022, la richiesta risarcitoria non è fondata in quanto il suddetto d.m. consente la lettura delle ricette bianche dematerializzate in relazione ai farmaci che le parafarmacie sono normativamente abilitate a commercializzare, com'è stato esplicitato in relazione al secondo motivo di appello.

15.3. In relazione al danno derivante dal ritardo nell'adeguamento del sistema mediante divieto al medico di prescrivere ricette miste, introdotto solo a far data dal 18 gennaio 2023, a fronte della pubblicazione della sentenza n. 14273/2022 in data 2 novembre 2022, ritiene il Collegio che l'istanza non possa essere accolta in quanto sfornita di prova.

Al riguardo è sufficiente rilevare che il danno è solo genericamente dedotto, in quanto le appellanti non chiariscono né specificano il concreto pregiudizio patito da ciascuna di esse in relazione alla mancata tempestiva ottemperanza della sentenza.

Né può essere accolta la richiesta disporre apposita C.T.U. tecnico/contabile o di liquidare il danno in via equitativa e/o con il ricorso ai criteri di cui all'art. 34, comma 4, c.p.a..

Al riguardo è sufficiente richiamare il granitico orientamento giurisprudenziale in base al quale, in materia di risarcimento del danno, vertendosi in tema di diritti soggettivi, trova piena applicazione il principio dell'onere della prova e non invece l'onere del principio di prova che, almeno tendenzialmente, si applica in materia di interessi

legittimi. Il giudice può intervenire in via suppletiva, con la liquidazione equitativa del danno, solo quando non possa essere fornita la prova precisa del *quantum* di danno, ma resta fermo che l'*an* del danno va provato dall'interessato. Né si può invocare la consulenza tecnica d'ufficio, perché questa non è un mezzo di prova, ma strumento di valutazione delle prove già fornite dalle parti. Pertanto, il giudice non può disporre una c.t.u., pena la violazione del principio di parità delle parti, per accertare l'*an* del danno dedotto (*ex multis* Consiglio di Stato, sez. VI, 23 marzo 2009, n.1716).

16. Per tali ragioni, l'appello deve essere respinto siccome infondato.

17. Le spese del giudizio possono essere compensate in ragione della complessità e della peculiare natura delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 dicembre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Giovanni Pescatore, Consigliere

Antonio Massimo Marra, Consigliere

Luca Di Raimondo, Consigliere

Raffaello Scarpato, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Raffaello Scarpato

IL PRESIDENTE

Raffaele Greco

IL SEGRETARIO