

OSSERVATORIO SULLA GIURISPRUDENZA DEI TRIBUNALI AMMINISTRATIVI REGIONALI

(A CURA DELL'UFFICIO STUDI DELLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA)

Luglio 2012

Contratti pubblici nei settori ordinari.

T.A.R. Basilicata, 5 luglio 2012, n. 320 - Pres. Perrelli, Est. Pennetti

La previsione dell'art. 77-bis del d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 (aggiunto dall'art. 15 della l. 16 gennaio 2003, n. 3) è caratterizzata dal carattere eterointegrativo del bando di gara e permette la sostituzione anche del DURC.

[Link al testo sentenza](#)

Nello stesso senso, si vedano T.A.R. Sicilia, Catania, sez. III, 21 luglio 2011, n. 1941 e sez. I, 8 novembre 2010, n. 4354; T.A.R. Friuli Venezia Giulia, 15 luglio 2010, n. 527; *contra*, Cons. Stato, sez. V, 25 agosto 2008, n. 4035.

Contratti pubblici nei settori ordinari. Requisiti di partecipazione e di qualificazione. Requisiti di ordine generale.

T.A.R. Campania, Salerno, I, 9 luglio 2012, n. 1356 – Pres. Onorato, Est. Mele

Poiché il requisito previsto dall'articolo 38 del Codice - nella parte in cui non consente la partecipazione alle gare delle società in cui il socio di maggioranza versi nelle condizioni di cui alle lettere b) e c)- si riferisce solo al socio che detenga la maggioranza del capitale sociale inteso come valore economico assoluto, esso non è applicabile al caso di società a responsabilità limitata in cui siano presenti solo due soci, titolari ciascuno del 50% del capitale sociale.

[Link al testo della sentenza](#)

Nella vicenda in esame la dichiarazione era stata resa solo da uno dei soci, che era amministratore unico e direttore tecnico, ed il Tar, richiamando anche T.A.R. Campania, Napoli, sez. VIII, 4 aprile 2012 n. 1624, aveva ritenuto sufficiente tale dichiarazione, essendo comunque l'altro socio privo di cariche e riferendosi l'art. 38, nella parte in esame, ad un solo socio.

La sentenza in commento è stata annullata da Cons. Stato, V, 30 agosto 2012 n. 4654, che ha, invece, valorizzato il fatto che il titolare del 50% del capitale sociale è, comunque, in grado di assumere tutte le decisioni necessarie al funzionamento della società.

Sul caso di società con meno di quattro soci, si veda anche la coeva T.A.R. Sicilia, Palermo, 10 luglio 2012, n. 1466, secondo cui la società partecipata da meno di quattro soci, nella prescritta dichiarazione con riferimento al proprio socio di maggioranza, non è tenuta a riferire circa la composizione societaria di quest'ultimo, né a rendere la dichiarazione circa l'insussistenza di cause ostative inerenti al relativo socio di maggioranza (ossia relative, in definitiva, al socio di maggioranza del socio di maggioranza della società che ha partecipato alla gara).

Giurisdizione in genere. Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in stato di insolvenza.

T.A.R. Lazio, Sez. III ter, 2 luglio 2012, n. 6011 - Pres. Daniele, Est. Di Nezza

Con riferimento ad una controversia avente ad oggetto gli atti recanti la stima dei cespiti immobiliari ed i prezzi di vendita stabiliti dall'amministrazione straordinaria difetta la giurisdizione del giudice amministrativo, oltre che sulla domanda volta alla declaratoria di nullità dei contratti di vendita, anche sulle (logicamente antecedenti) pretese dirette ad ottenere l'annullamento della autorizzazioni ministeriali ed il conseguenziale risarcimento dei danni.

Non può invocarsi, al fine di radicare la giurisdizione del giudice amministrativo, l'ultrattività dell'art. 1, co. 1, l. 23 agosto 1988, n. 391 per effetto dell'art. 106, co. 1, d.lgs. 8 luglio 1999, n. 270. Detta norma, infatti, nel prevedere che «le procedure di amministrazione straordinaria in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto continuano ad essere regolate dalle disposizioni anteriormente vigenti», non si estende alla giurisdizione sulle controversie insorte successivamente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 270 del 1999, che l'art. 65 di quest'ultimo testo normativo attribuisce alla cognizione del giudice ordinario.

L'art. 1 l.n. 391/1988 non ha configurato un'ipotesi di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, riconoscendogli solamente una cognizione di legittimità sulla impugnazione di atti adottati nel corso della procedura di vendita; analogamente, l'art. 65 del d.lgs. n. 270 del 1999, lungi dal configurare un'ipotesi di giurisdizione ordinaria esclusiva, non fa che ribadire il tradizionale criterio di riparto fondato sulla natura e consistenza della posizione giuridica fatta valere in giudizio; ciò comporta che sono attribuite al giudice ordinario le sole controversie riguardanti atti e provvedimenti relativi alla liquidazione dei beni dell'impresa in amministrazione straordinaria lesivi di diritti soggettivi.

[Link al testo della sentenza](#)

Nel caso di specie la ricorrente aveva promosso un'azione a tutela del proprio diritto di credito (assistito da garanzie reali) e – ha precisato il Tribunale - gli atti amministrativi impugnati non posseggono l'attitudine degradatoria necessaria ai fini del riconoscimento della giurisdizione amministrativa; ciò tanto più considerando che l'iniziativa della ricorrente prende le mosse da una transazione stipulata con l'amministrazione straordinaria, e cioè da un contratto che si assume violato in più punti, azionandosi una pretesa attinente al subprocedimento di liquidazione, le cui denunciate modalità di effettuazione (omessa pubblicazione degli avvisi di vendita, erroneità delle stime, vendita in blocco, anziché per singoli lotti) non possono che rifluire sull'esito delle alienazioni dei cespiti.

Sulla portata dell'art. 1 l. n. 391 del 1988 cfr. Cass., Sez. Un., 20 dicembre 1990, n. 12068; con riferimento all'art. 6 del d.lgs. n. 270 del 1999 si veda Cons. Stato, Sez. VI, 12 aprile 2005, n. 1674; da ultimo, in materia di liquidazione dei complessi produttivi nell'ambito dell'amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi Cass., Sez. Un., 27 maggio 2009, n. 12247 esclude che i diritti soggettivi lesi dall'atto di liquidazione possano ritenersi degradati ad interessi legittimi.

Processo amministrativo. Legittimazione attiva.

Intervento.

T.A.R. Lazio, Sez. I, 3 luglio 2012, n. 6028 - Pres. Piscitello, Est. Politi

Il Codacons è privo di legittimazione a ricorrere avverso il contratto di sponsorizzazione per il finanziamento dei lavori dell'Anfiteatro Flavio-Colosseo di Roma ed il presupposto avviso pubblico per la ricerca di sponsor, in quanto la legittimazione delle associazioni di tutela dei consumatori ed utenti in possesso di regolare iscrizione nell'apposito elenco ministeriale non può estendersi a ricomprendere qualsiasi attività di tipo pubblicitario che si rifletta economicamente, in modo diretto od indiretto, sui cittadini, dovendo, al contrario, essere commisurata a quegli atti che siano idonei ad interferire con specificità ed immediatezza sulla posizione dei consumatori e degli utenti. Nessun pregiudizio nel caso di specie è infatti ravvisabile con riferimento alle categorie di consumatori ed utenti, quanto, piuttosto, un asserito danno alle finanze pubbliche, sub specie di un introito inferiore rispetto a quanto in astratto acquisibile, del quale i cittadini, in quanto contribuenti, sono destinati a risentire.

Nel processo amministrativo si distingue un intervento adesivo autonomo o litisconsortile (con il quale il terzo interveniente propone una domanda propria, sebbene connessa con quella principale) ed un interesse adesivo dipendente (mediante il quale il terzo si limita a chiedere l'accoglimento della domanda già proposta dal ricorrente, senza ampliare in alcun modo il thema decidendum, proponendo autonomi motivi di ricorso); è evidente, peraltro, che il primo tipo di intervento, traducendosi nella proposizione di un vero e proprio ricorso, deve essere dispiegato nel termine di decadenza previsto per impugnare in via autonoma, mentre il secondo tipo di intervento, non consentendo la proposizione di autonomi motivi, può avvenire anche quando il termine per impugnare in via principale sia già decorso.

[Link al testo della sentenza](#)

Concorrenza. Intese restrittive. Mercato rilevante.

T.A.R. Lazio, Sez. I, 3 luglio 2012, n. 6044 - Pres. Piscitello, Est. Cogliani

Con riferimento ad una sanzione irrogata dall'A.G.C.M. ad imprese assicurative per intesa restrittiva della concorrenza nell'ambito degli affidamenti del servizio assicurativo sulla responsabilità medica per le aziende U.S.L. e le aziende ospedaliere della Campania, mercato rilevante deve essere inteso come quell'area geograficamente circoscritta ove, dato un prodotto od una gamma di prodotti considerati tra loro sostituibili, le imprese che forniscono quel prodotto si pongono tra loro in rapporto di concorrenza.

Il giudice amministrativo, in relazione ai procedimenti dell'A.G.C.M., esercita un sindacato di legittimità che non si estende al merito, salvo per quanto attiene al profilo sanzionatorio; pertanto deve valutare i fatti, onde acclarare se la ricostruzione di essi operata dall'Autorità sia immune da travisamenti e vizi logici; ove residuino margini di opinabilità in relazione ai concetti indeterminati il giudice amministrativo non può sostituirsi all'A.G.C.M. nella definizione di mercato rilevante.

In caso di intese restrittive, la definizione di mercato rilevante è successiva all'individuazione dell'intesa, in quanto sono l'ampiezza e l'oggetto dell'intesa a circoscrivere il mercato su cui l'abuso è commesso; ciò comporta che mercato rilevante può ravvisarsi anche con riguardo ad una singola gara, dovendosi indagare in concreto le caratteristiche del mercato oggetto della gara.

Nella disciplina nazionale e comunitaria la nozione di intesa restrittiva assume una valenza oggettiva tipicamente comportamentale, anziché formale, poiché il fulcro va identificato con l'effettività del contenuto anticoncorrenziale, ovvero l'effettività di un atteggiamento comunque realizzato che tende a sostituire la competizione con una collaborazione pratica.

Nella specie si è in presenza di accordi con finalità formalmente lecite, e volte a creare un sistema di coassicurazione, ma di cui è stato dimostrato dall'Autorità l'uso distorto a fini anticoncorrenziali.

[Link al testo della sentenza](#)

Sulla nozione e definizione in concreto di mercato rilevante si vedano, tra le tante, Cons. Stato, Sez. VI, 9 aprile 2009, n. 2201, Cons. Stato, Sez. VI, 10 marzo 2006, n. 1271, ed, ancora, Cons. Stato, Sez. VI, 2 marzo 2001, n. 1191.

Straniero. Permesso di soggiorno.

T.A.R. Lazio, Sez. II quater, 3 luglio 2012, n. 6070 - Pres. Scafuri, Est. Santoleri

L'art. 9, co. 4, d.lgs. n. 286 del 1998, nel testo novellato dal d.lgs. n. 3 del 2007, intitolato "attuazione della direttiva 2003/19/CE relativa allo status di cittadini di Paesi terzi soggiornanti di lungo periodo", ha collegato il rigetto del permesso di lungo periodo ad una puntuale e specifica verifica della pericolosità del cittadino straniero, con esclusione di forme di automatismo preclusivo, previste invece in materia di rilascio di permesso di soggiorno per lavoro dipendente o per lavoro autonomo. In altre parole, mentre nel caso di rilascio del permesso di soggiorno è lo stesso legislatore a stabilire la preclusione assoluta alla permanenza in Italia nel caso di condanna per taluni reati ritenuti indicativi di pericolosità sociale, nel caso dei soggiornanti di lungo periodo la normativa impone una specifica valutazione sulla pericolosità sociale del cittadino straniero che deve essere effettuata caso per caso, tenendo conto non solo del titolo del reato per il quale lo straniero è stato condannato, ma anche di tutti quegli elementi fattuali (numero di condanne, risalenza nel tempo del reato, condizione familiare, esistenza di un'attività lavorativa in corso, etc.) idonei ad addivenire ad un giudizio di pericolosità sociale ponderato dopo avere tenuto conto dell'effettiva situazione di ciascun cittadino straniero.

Nel regime dell'art. 9, co. 4, non può trovare applicazione l'automatismo previsto dagli artt. 4 e 5 del d.lgs. n. 286 del 1998 nel caso di semplice permesso di soggiorno, trattandosi di soggetti che ormai risiedono legalmente da molto tempo in Italia.

[Link al testo della sentenza](#)

Pubblico impiego. Dirigenti. Risarcimento del danno.

T.A.R. Lazio, Sez. I, 6 luglio 2012, n. 6165 - Pres. Piscitello, Est. Politi

L'Amministrazione pubblica gode di un'ampia discrezionalità nell'organizzazione dei propri uffici e nell'attribuzione della relativa titolarità, tanto più quando questi hanno carattere dirigenziale; peraltro tale discrezionalità, per non scadere nell'arbitrarietà, deve essere suffragata da idonea motivazione e da una previa puntuale istruttoria volta a dare conto delle scelte effettuate.

L'immotivata privazione delle funzioni di responsabilità rivestite da una figura dirigenziale può integrare una vulnerazione della integrità e della estimazione professionale del lavoratore, idonea ad assurgere al rango di illecito. Il demansionamento non è soltanto connesso al passaggio dalla qualifica di appartenenza ad un'altra subordinata posizione funzionale, ma ricorre anche allorché le attribuzioni spettanti alla figura dirigenziale siano svuotate di significative e caratterizzanti specificità.

A fronte di tale illecito da inadempimento datoriale, il risarcimento del danno biologico è subordinato all'esistenza di una lesione dell'integrità psico-fisica medicalmente accertabile, mentre il danno esistenziale deve essere dimostrato in giudizio anche mediante prova per presunzioni. Per quanto concerne, invece, il danno patrimoniale collegato alla diversa adibizione

mansionistica, questo trova immediata consistenza nel differenziale retributivo operato dal demansionamento rispetto al trattamento precedentemente percepito.

[Link al testo della sentenza](#)

Nel senso che sia ravvisabile un demansionamento nel fatto che il dirigente privato di compiti operativi di responsabilità sia assegnato ad attività di studio e di mera consulenza, si veda Cass., Sez. lav., 30 settembre 2009, n. 20980.

Processo amministrativo. Contenzioso appalti. Ricorso incidentale. Interesse a ricorrere.

T.A.R. Lazio, Sez. II ter, 13 luglio 2012, n. 6418 - Pres. Filippi, Est. Caponigro

La decorrenza del termine per la proposizione del ricorso incidentale va individuata non già dalla notificazione dell'impugnazione avverso l'aggiudicazione provvisoria, ma dalla notificazione dell'impugnazione dell'aggiudicazione definitiva, perché solo con questa si ha l'attribuzione stabile del bene della vita e sorge un legittimo affidamento dell'aggiudicatario.

I presupposti del ricorso incidentale sono costituiti dall'assenza di una lesione attuale, che, ove esistente, si sarebbe dovuta far valere in via principale, e dalla presenza di una lesione virtuale, che potrebbe derivare dall'accoglimento del ricorso principale.

Ai fini della soluzione del complesso tema del rapporto di priorità logica tra ricorso principale e ricorso incidentale nel processo amministrativo assume un ruolo di assoluto rilievo l'individuazione del tipo di interesse azionato con ciascuna censura; in particolare, l'interesse ha carattere "finale o diretto", ovvero "strumentale", vale a dire, rispettivamente, volto al conseguimento immediato del bene della vita, od conseguire una nuova chance per ottenere il bene della vita agognato.

L'Ad. Plen. 7 aprile 2011, n. 4 ha affermato il principio di diritto per cui il ricorso incidentale, diretto a contestare la legittimazione del ricorrente principale, mediante la censura della sua ammissione alla procedura di gara, deve sempre essere esaminato prioritariamente, anche nel caso in cui il ricorrente principale allegghi l'interesse strumentale alla rinnovazione dell'intera procedura; tale soluzione trova conferma anche nell'art. 76, comma 4, del cod. proc. amm. che impone la definizione del giudizio muovendo dall'esame delle questioni preliminari.

D'altro canto, come rilevato da altra giurisprudenza, anche investendo della questione la Corte di Giustizia, l'accoglimento del ricorso incidentale dell'aggiudicatario fa venire meno l'interesse del ricorrente principale a contestare l'aggiudicazione della gara, ma non elimina il diverso interesse a coltivare il ricorso al fine di partecipare alla nuova procedura.

Occorre dunque verificare se, in caso di accoglimento del ricorso incidentale escludente, il ricorrente principale conservi o meno una posizione che valga a differenziarlo dal quisque de populo; a tale scopo rileva anche la fase procedimentale a cui afferiscono le censure proposte dal ricorrente principale.

Nel caso concreto, in ragione della piena simmetria delle posizioni dei concorrenti ricorrenti, entrambi ammessi alla partecipazione alla gara e non esclusi dalla Stazione appaltante, potrebbe rivelarsi incongrua e manifestamente ingiusta la portata retroattiva (con efficacia ex tunc) dell'annullamento degli atti di gara nella parte in cui la Stazione appaltante non ha escluso il ricorrente principale, annullamento che consegue all'accoglimento del ricorso incidentale, potendo rivelarsi più rispettoso del principio di effettività della tutela disporre detto annullamento con efficacia ex nunc.

La posizione del ricorrente principale, seguendo tale traiettoria argomentativa, diverrebbe indifferenziata (essendo stata accertata l'illegittimità della sua ammissione) con riferimento alla fase dello svolgimento della gara vera e propria, attraverso cui realizzare l'interesse finale

all'aggiudicazione, ma rimarrebbe certamente differenziata e qualificata con riferimento alla fase precedente per ottenere una nuova chance di aggiudicazione, con conseguente impossibilità di dichiarare, a seguito dell'accoglimento del ricorso incidentale, l'inammissibilità in parte qua del ricorso principale, il quale dovrebbe essere esaminato nel merito con riferimento alle censure mediante le quali è stata contestata l'ammissione alla gara dell'aggiudicatario ricorrente incidentale.

[Link al testo sentenza](#)

La sentenza riprende in considerazione tutto lo sviluppo giurisprudenziale più recente in tema di rapporto di priorità logica tra ricorso principale e ricorso incidentale nel processo amministrativo : dalla sentenza di Cons. Stato, Ad. Plen., n. 11 del 2008 a quella di Cons. Stato, Ad. Plen., n. 4 del 2011, tenendo altresì conto delle pronunce dal Tar Lazio, Sez. I ter, 10 gennaio 2012, n. 197 e del Tar Piemonte che, con ordinanza 9 febbraio 2012, n. 208, ha sollevato la questione di pregiudizialità comunitaria, ed infine della sentenza di Cass., Sez. Un., 21 giugno 2012, n. 10294.

Giurisdizione. Giurisdizione esclusiva e di merito. Sanzioni amministrative.

T.A.R. Lazio, Sez. III, 16 luglio 2012, n. 6469 (ord.) - Pres. Bianchi, Est. Correale

E' rilevante e non manifestamente infondata, in relazione all'art. 76 della Costituzione (per superamento dei limiti stabiliti dalla legge di delega : art. 44 della legge n. 69 del 2009), la questione di legittimità costituzionale degli artt. 133, comma 1, lett. l), 134, comma 1, lett. c), e 135, comma 1, lett. c), del d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, che attribuiscono alla giurisdizione esclusiva estesa al merito del giudice amministrativo, ed in particolare alla competenza funzionale del Tar Lazio, sede di Roma, la cognizione sulle sanzioni pecuniarie irrogate dalla Banca d'Italia, tenendo anche conto della declaratoria di incostituzionalità di cui alla sentenza 27 giugno 2012, n. 162 della Corte costituzionale, concernente i provvedimenti sanzionatori della Consob.

[Link al testo sentenza](#)

Beni culturali e paesaggistici. Tutela dei beni culturali. Autorizzazione.

T.A.R. Lazio, Sez. II quater, 19 luglio 2012, n. 6642 - Pres. Scafuri, Est. Maddalena

Con riguardo ad un provvedimento soprintendentizio che ha ritenuto non compatibile il progetto di parcheggio interrato con la valenza architettonica di pregio della chiesa di San Giovanni dei Fiorentini, in Roma, occorre ricordare che, fino alla novella apportata all'art. 14 ter della legge n. 241 del 1990 dall'art. 49 del d.l. n. 78 del 2010, vigeva nell'ordinamento il principio secondo cui le autorizzazioni delle Amministrazioni preposte alla tutela di interessi sensibili, tra cui quelli paesaggistici od inerenti alla tutela del patrimonio culturale, non dovessero essere acquisite tacitamente anche in seno a conferenze di servizi; proprio il legislatore del 2010 ha modificato tale profilo espressamente ricomprendendo le Amministrazioni preposte alla tutela ambientale e del patrimonio culturale tra quelle il cui assenso si ritiene acquisito qualora non manifestino un motivato dissenso in seno alla conferenza.

[Link al testo sentenza](#)

Beni culturali e paesaggistici. Tutela e valorizzazione dei beni culturali. Forme di gestione. Sponsorizzazione.

T.A.R. Lazio, Sez. II quater, 25 luglio 2012, n. 6921 - Pres. Scafuri, Est. Maddalena

Qualora il contratto di sponsorizzazione ex art. 120 del d.lgs. n. 42 del 2004 si realizzi attraverso un facere, ovvero un'offerta di servizi ed attività materiali per la progettazione e l'attuazione di iniziative nel campo della tutela e valorizzazione (digitalizzazione dell'archivio fotografico), anziché un mero dare (contributo in denaro), esso contiene in sé anche il profilo della gestione indiretta delle attività di valorizzazione ai sensi dell'art. 115.

In sostanza, mentre nella forma ordinaria di sponsorizzazione, lo sponsor si propone solo di ottenere un vantaggio sotto il profilo della pubblicizzazione della propria immagine o del proprio marchio in cambio del proprio sostegno economico all'attività di valorizzazione culturale intrapresa dall'Amministrazione, assolutamente diverso è il caso in cui il contributo dello sponsor consista proprio nella prestazione di servizi inerenti un'attività di valorizzazione del patrimonio culturale ex art. 115 (cd. sponsorizzazione indiretta).

Nella sponsorizzazione indiretta all'attività di valorizzazione dei beni culturali dovrebbe accompagnarsi una concessione di beni pubblici e di servizio pubblico, con la conseguenza che lo sponsor va scelto sulla base delle regole dell'evidenza pubblica.

Conseguentemente sussiste la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo sulla controversia concernente una convenzione di sponsorizzazione e di concessione delle attività di valorizzazione, trattandosi di gestione di un servizio pubblico su di un bene pubblico.

Il nuovo art. 199 bis del codice dei contratti pubblici enuclea la figura della sponsorizzazione tecnica come forma di partenariato estesa alla progettazione e realizzazione di parte o tutto l'intervento a cura e spese dello sponsor.

[Link al testo sentenza](#)

Ambiente. Procedimenti (via – vas – aia).

T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 11 luglio 2012 n. 1187 - Pres. Cavallari, Est. Esposito

La fissazione di una previsione contenente un qualche obbligo a carico dell'impresa all'interno dell'autorizzazione integrata ambientale di cui al d.lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 (attuazione integrale della direttiva 96/61/CE relativa alla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento) richiede la specificazione del contenuto dell'attività imposta al gestore, al quale non può essere riservata la facoltà di presceglterne la modalità attuativa, con il rischio di soggiacere all'incertezza di non adempiervi puntualmente.

[Link al testo sentenza](#)

In termini generali, sull'esercizio della discrezionalità amministrativa in materia di apposizione di prescrizioni all'A.I.A., si veda T.A.R. Piemonte, sez. II, 26 luglio 2007, n. 2866.

Giurisdizione. Espropriazione.

T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 11 luglio 2012 n. 1192 - Pres. Cavallari, Est. Esposito

In applicazione del principio della cd. giurisdizione per connessione (che trova la propria giustificazione nelle previsioni degli artt. 24 e 111 Cost.) deve ritenersi che, nelle ipotesi in cui la parte abbia chiesto il risarcimento per l'illegittima occupazione del bene, il Giudice amministrativo possa conoscere anche delle domande relative all'indennità dovuta per il periodo di legittima occupazione, normalmente devolute alle attribuzioni giurisdizionali dell'A.G.O.

[Link al testo sentenza](#)

In senso contrario, sulla cd. giurisdizione per connessione, si veda Cass. civ., S.U., 7 giugno 2012, n. 9185; con riferimento specifico alle domande giudiziali relative all'indennità di occupazione, Cons. Stato, sez. IV, 4 febbraio 2011, n. 804.

Processo amministrativo. Esecuzione del giudicato.

T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I 25 luglio 2012, n. 1385 - Pres. Cavallari, Est. Lattanzi

L'azione di esecuzione del giudicato deve essere proposta nei confronti della stessa Amministrazione fornita di legittimazione passiva nel giudizio che ha dato origine alla sentenza oggetto di ottemperanza.

[Link al testo sentenza](#)

In questo senso, si veda Cons. Stato, sez. IV, 28 febbraio 2012 n. 1484, citata dalla sentenza massimata.

Contratti pubblici nei settori ordinari.

T.A.R. Puglia, Bari, sez. I 26 luglio 2012 n. 1520 - Pres. Allegretta, Est. Picone

Anche alla luce della nuova formulazione dell'art. 46 d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (introdotta dall'art. 4 del d.l. 13 maggio 2011, n. 70, conv. in l. 12 luglio 2011 n. 106), è da ritenersi che l'omessa indicazione della percentuale unica di ribasso rispetto all'importo posto a base di gara (così come richiesto a pena d'esclusione dal capitolato d'appalto) possa essere corretta dall'amministrazione, mediante una semplice operazione matematica operata sulla base del prezzo unitario finale omnicomprensivo.

[Link al testo sentenza](#)

In questo senso, si veda, con riferimento al quadro normativo antecedente al d.l. 13 maggio 2011, n. 70, Cons. Stato, sez. VI, 15 giugno 2009, n. 3833.

Contratti pubblici nei settori ordinari. Concessione di servizi pubblici.

T.A.R. Puglia, Bari, sez. I 27 luglio 2012, n. 1537 - Pres. Allegretta, Est. Cocomile

Le procedure di gara relative alla concessione del servizio di somministrazione di alimenti e bevande tramite distributori automatici presso uffici pubblici devono essere riportate alla previsione dell'art. 30 d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 in virtù della caratterizzazione in termini di

servizio pubblico; deve pertanto ritenersi che dette procedure siano soggette al rispetto dei principi desumibili dal Trattato CE e dei principi generali relativi ai contratti pubblici (in particolare, dei principi di trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità, necessità di una previa gara informale a cui sono invitati almeno cinque concorrenti, se sussistono in tale numero soggetti qualificati in relazione all'oggetto della concessione, predeterminazione dei criteri selettivi), ai sensi del terzo comma della disposizione.

[Link al testo sentenza](#)

Nello stesso senso, si vedano Cons. Stato, sez. VI, 20 maggio 2011, n. 3019, T.A.R. Toscana, sez. II, 6 luglio 2010, n. 2313 e la precedente 12 aprile 2012, n. 716 dello stesso T.A.R. Puglia, Bari.

Pubblico impiego. Concorso. Titolo di studio.

T.A.R. Sardegna, Sez. I, 19 luglio 2012, n. 726 - Pres. Ravalli, Est. Rovelli

Tra la professione di biologo e quella di tecnico sanitario di laboratorio biomedico non è possibile configurare alcun rapporto di assorbenza, stante la diversità ontologica delle stesse. Il rapporto di assorbenza e/o equivalenza non può essere apprezzato attraverso una valutazione meramente sostanziale (guardando ai contenuti dei percorsi universitari).

Allorché il bando di concorso richieda tassativamente il possesso di un determinato titolo di studio ai fini dell'ammissione alla procedura, senza prevedere la rilevanza di un "titolo equivalente", non è consentito l'apprezzamento di un titolo di studio diverso, salvo che l'equipollenza non sia stabilita da una norma di legge.

L'equipollenza tra titoli di studio (equipollenza di cui l'assorbenza costituisce un particolare e più limitato aspetto) può essere invero stabilita solo dalle norme, primarie o secondarie, e non, invece, ad opera dell'Amministrazione o del giudice, in base a valutazioni sull'ampiezza degli esami sostenuti o sull'eventuale assorbenza di un titolo rispetto ad un altro.

[Link al testo sentenza](#)

Processo amministrativo. Legittimazione passiva.

T.A.R. Sardegna, Sez. II, 24 luglio 2012, n. 752 - Pres. Est. Maggio

La Provincia di Olbia-Tempio è legittimata a contraddire, benché soppressa in conseguenza dei referendum abrogativi del 6 maggio 2012, in quanto con la l.r. 25 maggio 2012, n. 11 gli enti provinciali pregiudicati dal voto referendario sono stati mantenuti in vita, consentendogli di esercitare, seppure in via provvisoria e nelle more di un futuro riordino della materia, tutte le attribuzioni di loro pertinenza. In ogni caso, gli enti soppressi mantengono, durante la fase di liquidazione e sino alla definitiva estinzione, la facoltà di assumere iniziative volte alla tutela in giudizio di interessi appartenenti alla propria sfera patrimoniale.

[Link al testo sentenza](#)

Giurisdizione. Risarcimento del danno.

T.A.R. Sicilia, Catania, IV, 25 luglio 2012 n. 1918 – Pres. Di Paola, Est. Messina

Posto che la giurisdizione del giudice amministrativo nelle controversie di natura risarcitoria si radica solo in presenza di un'attività amministrativa illegittima, spetta al giudice ordinario conoscere di una domanda di risarcimento dei danni patiti per una certificazione errata rilasciata dall'amministrazione, dal momento che non si è in presenza dell'esercizio di un potere autoritativo che incide nella sfera giuridica del privato accrescendola o restringendola.

[Link al testo sentenza](#)

Procedimento amministrativo. Autotutela della p.a.. Avviso di avvio.

T.A.R Sicilia, Palermo, I, 31 luglio 2012 n. 1695 – Pres., Est. Maisano

È illegittimo il provvedimento di autotutela – con il quale è stato annullato un precedente silenzio assenso che si era formato su un'istanza dalla stessa presentata – che sia stato adottato per motivi del tutto diversi da quelli – indicati nell'avviso di inizio procedimento – posti a fondamento della necessità di dar corso al procedimento di secondo grado.

Qualora nel corso del procedimento dovessero evidenziarsi ulteriori ragioni – diverse da quelle indicate nell'avviso di inizio procedimento – sulle quali l'amministrazione ipotizza di fondare l'annullamento prefigurato, la stessa amministrazione è tenuta a comunicare preventivamente all'interessato tali ulteriori profili, al fine di consentirgli di esporre le proprie posizioni anche su tali ulteriori elementi, realizzando nella sostanza il contraddittorio previsto dalla legge sul procedimento.

[Link al testo sentenza](#)

Concorso. Accesso all'impiego pubblico.

T.R.G.A. Trento, 24 luglio 2012, n. 243 – Pres., Est. Pozzi

In applicazione dei principi di rango costituzionale, di efficienza, ragionevolezza, imparzialità e buon andamento, l'individuazione dei titoli di studio necessari per la partecipazione ad una selezione pubblica deve essere effettuata secondo il criterio cd. della "pertinenza" al posto da ricoprire.

[Link al testo sentenza](#)

In questo senso, da ultimo, si vedano T.A.R., Sicilia Catania, sez. III, 7 marzo 2012, n. 590 e T.A.R. Abruzzo, Pescara, 11 gennaio 2011, n. 19.
--

Università. Elezioni del Rettore.

Processo amministrativo. Azione di condanna.

T.A.R. Umbria, 9 luglio 2012, n. 261 - Pres. Cardoni, Est. Fantini

Ogni titolare di funzioni pubbliche avente il diritto di elettorato attivo e passivo per la composizione degli organi di autogoverno è titolare di una posizione differenziata quando un atto

amministrativo incida sulle sue prerogative; ciò tanto più nell'evenienza in cui si lamenti un impedimento all'esercizio stesso dell'elettorato attivo e passivo.

L'art. 2, co. 9, l. n. 240 del 2010, nel dettare la disciplina transitoria degli organi di autogoverno dell'Università, prevede un regime differenziato, stabilendo la decadenza degli organi collegiali e monocratici elettivi al momento della costituzione di quelli previsti dal nuovo statuto; per i rettori, al contrario, il terzo periodo del comma in esame dispone che «il mandato dei rettori in carica al momento dell'adozione dello statuto di cui ai commi 5 e 6 è prorogato fino al termine dell'anno accademico successivo».

La norma ora indicata delimita la nozione di adozione, specificando, appunto, che si tratta di quella di cui ai commi 5 e 6, e cioè della prima adozione, disposta con delibera del Senato Accademico, su parere favorevole del Consiglio di Amministrazione, nel termine di sei mesi dall'entrata in vigore della legge, prorogabile di altri tre mesi.

L'art. 34, comma 1, lett. c), c.p.a., ampliando le tecniche di protezione dinanzi al giudice amministrativo, configura un potere di condanna senza restrizione di oggetto; detta disposizione, come pure l'art. 30, comma 1, consentono di inferire che il cod. proc. amm. ha ritenuto esperibile, anche in presenza di un provvedimento espresso di rigetto, e sempre che non vi osti la sussistenza di profili di discrezionalità amministrativa e tecnica, l'azione di condanna volta ad ottenere l'adozione dell'atto amministrativo richiesto.

Nella fattispecie in esame, concernente l'indizione dell'elezione per il rinnovo della carica di rettore dell'Ateneo, l'ordine di facere specifico è precluso non già dal permanere di un ambito di discrezionalità, ma dall'assenza del regolamento generale, attuativo delle disposizioni statutarie, e contenente in particolare le norme specifiche in materia di elezioni del rettore.

[Link al testo della sentenza](#)

Contratti pubblici nei settori ordinari. Operatori economici. Consorzio stabile. Offerta tecnica.

T.A.R. Umbria, 11 luglio 2012, n. 274 - Pres. Cardoni, Est. Fantini

Il consorzio stabile si differenzia dal raggruppamento temporaneo di imprese in quanto in esso non esiste la figura di mandataria e capogruppo, ogni attività dovendosi ricondurre direttamente agli organi consortili ed i requisiti di idoneità tecnica e finanziaria dovendo essere posseduti e comprovati dal consorzio con il cumulo dei requisiti posseduti dalle singole consorziate.

La sentenza del Cons. St., Ad. Plen., 28 luglio 2011, n. 13, all'esito di un travagliato percorso giurisprudenziale, si è pronunciata in favore della pubblicità delle sedute di gara anche per l'apertura delle offerte tecniche, ferma restando l'esclusione di ogni facoltà degli interessati di prenderne visione del contenuto.

*Senonché è intervenuto il d.l. 7 maggio 2012, n. 52, convertito con modificazioni nella legge 6 luglio 2012, n. 94, il cui art. 12 ha specificato che il principio di pubblicità opera «anche per le gare in corso ove i plichi contenenti le offerte tecniche non siano stati ancora aperti alla data del 9 maggio 2012» (data di entrata in vigore del decreto legge); ne discende che per i plichi aperti prima di tale data la regola della pubblicità è cedevole, in assenza di specifiche prescrizioni della *lex specialis*.*

Detta disposizione può ritenersi comunitariamente compatibile avendo una portata puramente provvisoria, transitoria, ed essendo finalizzata a sanare le operazioni di gara effettuate in precedenza del prodursi degli effetti del consolidamento di un indirizzo giurisprudenziale precedentemente incerto, con un chiaro obiettivo di contenimento della spesa pubblica, conseguente all'esigenza di rinnovazione dei procedimenti di gara.

[Link al testo della sentenza](#)