

**OSSERVATORIO SULLA GIURISPRUDENZA
DEI TRIBUNALI AMMINISTRATIVI REGIONALI**

(A CURA DELL'UFFICIO STUDI DELLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA)

Gennaio 2014

**Pubblico impiego. Giurisdizione.
Pubblico impiego. Inquadramento in ruolo.
Università. Professori universitari. Stato giuridico.**

T.A.R. Abruzzo, Pescara, 9 gennaio 2014, n. 21 – Pres. Eliantonio, Est. Nazzero

È devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo la controversia avente per oggetto l'accertamento della costituzione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato di esperti o studiosi beneficiari di contratti a termine ed a titolo gratuito, reiterati nel tempo, per l'insegnamento di corsi universitari integrativi, conferiti ai sensi dell'art. 25 D.P.R. n. 382/1980. Stante la natura speciale della disciplina dell'ordinamento universitario, non è applicabile l'istituto della conversione dei contratti a tempo determinato in contratto a tempo indeterminato, nelle ipotesi di illegittima apposizione del termine.

[Link al testo sentenza](#)

Processo amministrativo. Silenzio della pubblica amministrazione. Legittimazione a ricorrere.

T.A.R. Calabria, Reggio Calabria, 9 gennaio 2014, n. 20 – Pres. Leotta, Est. Gatto Costantino

Seppure di norma ai sensi dell'art. 2, l. n. 241 del 1990, all'obbligo per l'Amministrazione di adottare un provvedimento espresso in ordine alla pretese del ricorrente di ottenere il completamento delle opere di urbanizzazione non corrisponde alcun interesse legittimo pretensivo differenziato e qualificato ad un bene della vita, per il cui conseguimento sarebbe necessario l'esercizio di un potere amministrativo, non differenziandosi la posizione del ricorrente da quella di tutti gli altri cittadini e soggetti dell'ordinamento alla corretta e tempestiva esecuzione delle opere di urbanizzazione cittadine, nei limiti delle disponibilità finanziarie e secondo le proprietà attribuite dalla comunità, a mezzo delle proprie istituzioni esponenziali secondo un criterio di rappresentanza democratica, è invece ravvisabile interesse specifico e quindi differenziato nel caso in cui l'istanza del privato alla corretta urbanizzazione si fondi su una previsione normativa dettagliata e sufficientemente completa (che nel caso di specie veniva in rilievo era l'art. 36, comma 17, della LR 19/2002, a norma del quale "I suoli che sono di fatto utilizzati come strade di penetrazione del comparto edilizio condonato, per effetto della presente legge sono acquisiti al patrimonio comunale senza corrispettivo finanziario e come tali sono trascritti nel registro del patrimonio indisponibile, in quanto opere di urbanizzazione").

[Link al testo sentenza](#)

Farmacia. Sedi farmaceutiche. Competenza.

Farmacia. Sedi farmaceutiche. Discrezionalità amministrativa. Sindacato.

T.A.R. Calabria, Reggio Calabria, 9 gennaio 2014, n. 35 – Pres. Leotta, Est. Mameli

Sebbene l'atto con il quale vengono previste nuove sedi farmaceutiche, localizzandole sul territorio comunale, equivale alla previgente "pianta organica" delle farmacie e ha, dunque, consistenza di atto di pianificazione generale, esso non rientra tra quelli che, ai sensi dell'art. 42 comma 2 lett. b) del D.lgs. 267/2000, sono riservati alla competenza del Consiglio comunale e poiché le attribuzioni che il legislatore assegna al Consiglio comunale sono tassative e, dunque, di stretta interpretazione, mentre ai sensi dell'art. 48 del D.lgs. 267/2000, alla Giunta è riservata una competenza generale per tutti gli atti non riservati espressamente dalla legge al consiglio stesso o al sindaco, la competenza all'istituzione ex art. 11 l.n. 27/12 di nuove sedi farmaceutiche spetta alla Giunta.

Se è vero che l'atto con il quale vengono previste e localizzate sul territorio comunale nuove sedi farmaceutiche ha natura di atto di pianificazione generale, e dunque non soggetto ad uno specifico ed articolato obbligo di motivazione, è altrettanto vero che la motivazione non può risolversi in perifrasi tautologiche meramente riproduttive del disposto di legge, ma deve pur sempre disvelare i criteri di razionalità e congruità seguiti nella scelta, pena l'insindacabilità assoluta delle determinazioni comunali.

[Link al testo sentenza](#)

Contratti pubblici nei settori ordinari. Commissione di gara.

Contratti pubblici nei settori ordinari. Tassatività della cause di esclusione.

Contratti pubblici nei settori ordinari. Offerta in generale.

Contratti pubblici nei settori ordinari. Offerta economicamente più vantaggiosa.

T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, Sez. I, 8 gennaio 2014, n. 27 - Pres. Est. D'Alessandro

In materia di gare per l'affidamento di contratti pubblici, ai sensi dell'art. 21, comma 5, della legge n. 109 del 1994 non sussiste incompatibilità tra l'incarico di RUP e quello di presidente della commissione di gara e ciò anche qualora spetti al RUP l'adozione del provvedimento di approvazione dell'aggiudicazione. (1)

E' legittima l'ammissione ad un gara pubblica di un'impresa la quale abbia reso una dichiarazione non veritiera in ordine alla sussistenza delle cause di esclusione previste dall'art. 75 del D.P.R. n. 554 del 1999 nel caso in cui tale dichiarazione - ancorché effettivamente non rispondente al vero - sia caratterizzata dal c.d. falso innocuo, privo cioè di qualsivoglia offensività rispetto agli interessi presidiati dalle regole che governano la procedura di evidenza pubblica, come tale non stigmatizzabile con la sanzione dell'esclusione. La falsità infatti assume rilievo solo qualora tocchi circostanze (quali l'esistenza di precedenti penali sottoposti alla valutazione dell'amministrazione) influenti sulle condizioni e sui requisiti di partecipazione alla gara stessa. (2)

E' illegittima l'attribuzione dei punteggi attraverso il metodo c.d. aggregativo compensatore di cui all'allegato A al D.P.R. n. 554/1999 in presenza di due sole offerte valide, a meno che l'attribuzione dei punteggi sia integrato da una congrua motivazione. (3)

Nella procedura di scelta del contraente, l'unico limite alla possibilità dei concorrenti di elaborare proposte migliorative, muovendo dal progetto di massima predisposto dall'amministrazione, è costituito dall'importo di spesa impegnato per l'esecuzione dell'opera, del servizio o della fornitura, ritenuto a tal fine congruo dall'autorità committente, per cui risultano legittime tutte le soluzioni tecniche e progettuali idonee a soddisfare l'interesse dell'amministrazione in relazione alle risorse finanziarie disponibili e comunque elaborate in osservanza di tale limite di spesa e della lex specialis. (4)

[Link al testo sentenza](#)

- (1) Cfr. nello stesso senso T.A.R. Calabria, Reggio Calabria, Sez. I, 8 giugno 2011 n. 474 e T.A.R. Firenze, Sez. II, 13 luglio 2007 n. 1273 citate in motivazione.
- (2) La sentenza in rassegna cita quale precedente conforme Cons. Stato, Sez. V, 13 febbraio 2009 n. 829
- (3) La sentenza in rassegna richiama sul punto (Consiglio di Stato, Sez. V, 9 maggio 2006 n. 2524 e 6 maggio 2003 n. 2379).
- (4) Cfr. sulle varianti migliorative anche Cons. Stato, Sez. V, 11 luglio 2008 n. 3481 citata in motivazione.

Accesso ai documenti. Tutela giurisdizionale.

T.A.R. Lazio, Sez. III bis, 9 gennaio 2014, n. 216 - Pres. Calveri, Est. Pisano

Allorché il diritto di accesso viene in rilievo ed è esercitato dal richiedente a fini di tutela degli interessi giuridici del richiedente, esso deve ritenersi ex lege prevalente rispetto all'esigenza di riservatezza dei terzi.

[Link al testo sentenza](#)

Contratti pubblici nei settori ordinari. Requisiti di partecipazione e di qualificazione (qualificazione e avvalimento)

T.A.R. Lazio, Sez. II ter, 13 gennaio 2014, n. 337 - Pres. Filippi, Est. Politi

La formulazione dell'art. 49 del codice dei contratti pubblici in materia di avvalimento ha una portata molto ampia e non prevede alcun divieto, sicché bene può l'avvalimento riferirsi anche alla certificazione di qualità di altro operatore economico, attenendo essa ai requisiti di capacità tecnica; senza che, in contrario, assuma rilevanza la circostanza che la certificazione di qualità è requisito immanente l'impresa.

Afferendo la certificazione di qualità alla capacità tecnica dell'imprenditore, essa è coerente all'istituto dell'avvalimento quale disciplinato dall'art. 49 del d.lgs. n. 163 del 2006, e poiché la certificazione di qualità è attestata dalla SOA, ed essendo espressamente prevista la possibilità di avvalersi della SOA di altra impresa, deve ritenersi ammesso implicitamente l'avvalimento anche per la certificazione di qualità, che costituisce elemento indispensabile della SOA.

Appare dunque illegittima l'impugnata esclusione della società ricorrente dalla gara motivata nell'assunto della preclusa integrabilità del requisito della classificazione in classe IV della categoria di lavori OG3.

[Link al testo sentenza](#)

Processo amministrativo. Azione di annullamento e di condanna. Contratti pubblici nei settori ordinari.

T.A.R. Lazio, Sez. II ter, 13 gennaio 2014, n. 340 - Pres. Filippi, Est. Caponigro

La delibera di aggiudicazione di una gara in favore di altro concorrente è atto direttamente lesivo della posizione giuridica soggettiva del secondo graduato, sicché, ai fini della decorrenza del termine per l'impugnativa giurisdizionale ex art. 41 del cod. proc. amm., la pubblicazione del provvedimento nell'albo pretorio non può supplire alla notificazione o comunicazione individuale.

Del resto, così dispone l'art. 120, comma 5, del cod. proc. amm. che, quale dies a quo, indica la ricezione della comunicazione di cui all'art. 79 del codice dei contratti pubblici, la quale non può di certo essere surrogata dalla pubblicazione nell'albo pretorio del Comune.

La domanda di annullamento dell'aggiudicazione dell'incarico professionale deve dichiararsi improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse, in quanto il bene della vita non può essere soddisfatto, essendo il contratto stipulato, di durata annuale, ormai interamente eseguito.

L'interesse al ricorso permane invece, ai sensi dell'art. 34, comma 3, del cod. proc. amm., con riguardo all'azione di risarcimento del danno per equivalente patrimoniale, nella definizione della quale dovrà essere condotto in via incidentale l'esame delle censure volte a dimostrare l'illegittimità dell'azione amministrativa.

E' la lesione al bene della vita che qualifica in termini di ingiustizia il danno derivante dal provvedimento illegittimo e colpevole dell'Amministrazione, e lo rende risarcibile.

La circostanza che il danno derivi dalla lesione di un interesse legittimo pretensivo e non di un diritto soggettivo o di un interesse legittimo oppositivo determina che l'obbligazione risarcitoria dipende dalla verifica della sostanziale spettanza del bene della vita, ed implica un giudizio prognostico.

La pretesa al risarcimento del danno ingiusto derivante dalla lesione dell'interesse legittimo, insomma, si fonda su di una lettura dell'art. 2043 del cod. civ. che riferisce il carattere dell'ingiustizia al danno e non alla condotta.

La quantificazione del danno ovviamente varia nel caso di accertamento della spettanza del bene della vita costituito dall'aggiudicazione ovvero di accertamento dalla possibilità di partecipare ad una nuova procedura comparativa, nel quale caso il risarcimento non potrebbe essere commisurato all'intero compenso in astratto spettante, ma solo alla perdita di chance.

Non sono fondate le censure cui è sotteso l'interesse finale ad ottenere direttamente il bene della vita costituito dall'aggiudicazione; è invece fondata la censura correlata all'interesse legittimo strumentale ad avere una nuova chance di aggiudicazione, con cui l'interessato ha sostenuto l'illegittimità di demandare alla Commissione la determinazione dei sub criteri e dei relativi pesi nonché il parametro quantitativo.

Ed infatti l'art. 83 del codice dei contratti pubblici prevede, al fine di garantire la trasparenza dell'attività amministrativa e la parità di trattamento dei concorrenti, che l'eventuale articolazione dei criteri valutativi previsti dal bando in sub-criteri, cui assegnare sub-pesi o sub-punteggi, deve essere prevista dalla Stazione appaltante ed indicata nel bando, o comunque nella lex specialis della procedura, mentre non può essere stabilita dalla Commissione giudicatrice dopo la presentazione delle offerte, sia pure prima della loro apertura.

A prescindere dall'applicabilità ad un incarico di progettazione del principio di responsabilità oggettiva che la giurisprudenza comunitaria prevede in materia di appalti pubblici, nella fattispecie l'elemento psicologico della colpa sussiste, in quanto la fissazione da parte della Commissione giudicatrice, in luogo della lex specialis della gara, di sub pesi e sub punteggi, nonché del criterio di calcolo per l'attribuzione del punteggio all'offerta economica costituisce una chiara violazione dei principi di trasparenza e di parità di trattamento, il cui rispetto è richiesto, tra l'altro, dall'art. 91, comma 2, del d.lgs. n. 163 del 2006, che non consente di collocare la condotta illegittima nell'ambito dell'errore scusabile.

Ai fini della determinazione del danno da perdita di chance risarcibile, occorre prendere a base l'offerta presentata in sede di gara dal ricorrente, e dividere la stessa per tre, vale a dire il numero di concorrenti ammessi alla procedura, postulando che gli stessi, in una nuova gara, avrebbero in linea di massima uguali possibilità di aggiudicazione. L'importo così determinato va poi diminuito del 50% per non avere il ricorrente provato di non avere utilizzato la propria opera professionale

in altro modo, ed ancora di un ulteriore 30% ai sensi dell'art. 1227 del cod. civ., atteso che, rinunciando all'istanza cautelare a suo tempo presentata, il creditore ha omesso il tentativo di evitare, almeno in parte, la produzione del danno. Non risulta poi provato il danno emergente, cioè le spese sostenute per la predisposizione dell'offerta e la partecipazione alla gara, come pure il danno curriculare (connesso all'impossibilità di utilizzare le referenze derivanti dall'esecuzione delle prestazioni oggetto dell'incarico nell'ambito di future ed eventuali procedimenti di gara).

[Link al testo sentenza](#)

Denuncia di inizio attività. Principi generali. Segnalazione certificata di inizio attività (S.C.I.A.)

T.A.R. Lazio, Sez. II bis, 15 gennaio 2014, n. 545 - Pres. Pugliese, Est. Sestini

L'attività dichiarata ai sensi dell'art. 19 della legge n. 241 del 1990 può essere liberamente intrapresa, ma resta all'Amministrazione un potere di controllo e di verifica della conformità di quanto dichiarato ai requisiti e presupposti di legge, limitato temporalmente.

Decorso tale termine, l'Amministrazione non può più far valere le eventuali violazioni formali o procedurali della SCIA, ma rimane comunque titolare della potestà (ovvero del potere-dovere) di controllare che l'effettivo esercizio delle attività private sul territorio non pregiudichi i valori costituzionali, e cioè deve sanzionare solo la violazione sostanziale delle prescrizioni poste a tutela del patrimonio artistico e culturale, nonché dell'ambiente, comunque previa verifica dell'impossibilità di conformare l'attività privata alle medesime prescrizioni.

[Link al testo sentenza](#)

Processo amministrativo. Azioni di accertamento e di condanna.

T.A.R. Lazio, Sez. II, 20 gennaio 2014, n. 688 - Pres. Tosti, Est. Mezzacapo

L'art. 34, comma 3, del cod. proc. amm., che consente la declaratoria di illegittimità degli atti impugnati al solo fine del conseguire il risarcimento dei danni subiti, allorché l'annullamento del provvedimento impugnato non risulti più utile per il ricorrente, deve applicarsi in via restrittiva, e cioè soltanto allorché la domanda risarcitoria sia stata proposta nello stesso giudizio, oppure allorché la parte ricorrente dimostri che ha già incardinato un separato giudizio di risarcimento o che è in procinto di farlo.

Secondo il preferibile orientamento giurisprudenziale, per ottenere la pronuncia del giudice sull'illegittimità del provvedimento impugnato a mente dell'art. 34, comma 3, citato, è necessaria la domanda di parte, configurandosi un'azione di accertamento assoggetta, come tutte le azioni, al principio della domanda; conseguentemente, se la parte non domanda l'accertamento di cui al comma 3 (direttamente anche in grado di appello), il giudice non può procedere d'ufficio alla declaratoria di mera illegittimità del provvedimento amministrativo strumentale alla proposizione di una successiva domanda risarcitoria; né la parte subisce pregiudizio alcuno, in quanto nel successivo giudizio potrà dimostrare l'illegittimità del provvedimento quale presupposto del risarcimento.

[Link al testo sentenza](#)

Cfr. in termini Cons. Stato, Sez. V, 14 dicembre 2011, n. 6539; Sez. V, 6 dicembre 2010, n. 8550; nel senso che non occorra una specifica domanda si veda invece Cons. Stato, Sez. V, 12 maggio 2011, n. 2817.

Processo amministrativo. Azione di condanna.

T.A.R. Lazio, Sez. II bis, 27 gennaio 2014, n. 1023 - Pres. Pugliese, Est. Caminiti

Il danno conseguente alla lesione di interessi legittimi pretensivi può essere riconosciuto solo con la dimostrazione della spettanza al ricorrente del bene della vita in discussione, con un rilevante grado di probabilità; tale prova non può essere fornita allorché rimane integro il potere discrezionale della pubblica Amministrazione. Infatti l'annullamento di un atto dal quale consegue la riedizione del potere amministrativo ha come conseguenza che la domanda di risarcimento del danno causato da detto illegittimo provvedimento non può essere accolta, ove, come nel caso di specie, persistano in capo all'Amministrazione significativi spazi di discrezionalità amministrativa. In tale caso, dall'annullamento dell'atto non possono farsi derivare conseguenze ulteriori rispetto al ripristino della situazione preesistente e dell'attività rinnovativa dell'Amministrazione (il giudicato di annullamento ha riguardato un provvedimento di sospensione e poi di definitiva chiusura dell'attività estrattiva svolta dalla società ricorrente).

[Link al testo sentenza](#)

Cfr. in termini Cons. Stato, Sez. IV, 7 marzo 2013, n. 1403; Sez. VI, 16 aprile 2012, n. 2138.

Contratti pubblici nei settori ordinari. Esclusione ed incameramento della cauzione. Processo amministrativo. Interesse al ricorso.

T.A.R. Lazio, Sez. II ter, 31 gennaio 2014, n. 1232 - Pres. Filippi, Est. Politi

L'esclusione dalla gara pubblica e l'incameramento della cauzione sono sanzioni autonome, atteggiandosi la seconda di esse quale determinazione ulteriore rispetto all'esclusione, suscettibile di sindacato autonomo in relazione ai diversi effetti che produce, e che creano altrettanti rapporti giuridici sostanziali tra Amministrazione e soggetto privato, suscettibili di convertirsi in rapporti processuali indipendenti; con la conseguenza che è ammissibile l'impugnazione della sola escussione della cauzione, quale provvedimento effettivamente lesivo degli interessi del concorrente sanzionato.

E' peraltro inammissibile il ricorso esperito avverso la comunicazione di avvio della procedura interna per la revoca dell'aggiudicazione provvisoria e per l'escussione della cauzione, trattandosi di atto privo di valenza provvedimentoale, e dunque inidoneo di arrecare un immediato pregiudizio.

[Link al testo sentenza](#)

Sanità pubblica. Accreditamento.

Tar Liguria, Sez. II, 10 gennaio 2014, n. 73 - Pres. Caruso Est. Goso

L'art. 8 bis del d.lgs. n. 502/1992 enuncia un principio di tendenziale parità fra strutture sanitarie pubbliche e private accreditate e prevede, al comma 2, la facoltà di libera scelta dei cittadini fra le

due tipologie di strutture. Tali principi devono trovare attuazione, però, nel rispetto dei limiti di spesa predeterminati, avendo specifico riguardo al disposto dell'art. 8 quater, comma 2, secondo cui "la qualità di soggetto accreditato non costituisce vincolo per le aziende e gli enti del servizio sanitario nazionale a corrispondere la remunerazione delle prestazioni erogate, al di fuori degli accordi contrattuali di cui all'articolo 8 quinquies". Per effetto di tale previsione normativa, introdotta nella disciplina di riordino della materia sanitaria dall'art. 8, comma 4, del d.lgs. 19 giugno 1999, n. 229, il rapporto di accreditamento si pone su una base saldamente negoziale: ne consegue che, al di fuori del contratto, la struttura accreditata non è obbligata a erogare prestazioni agli assistiti del servizio sanitario regionale e, per converso, l'amministrazione sanitaria non è tenuta a corrispondere la relativa remunerazione (Cons. Stato, sez. V, 17 settembre 2010, n. 6967). L'accreditamento istituzionale rappresenta, quindi, una condizione essenziale, ma non sufficiente, per l'ammissione in partecipazione alla integrazione delle prestazioni garantite dal servizio sanitario nazionale in regime di convenzione: a tal fine, è necessaria la preliminare sottoscrizione di apposito contratto, le cui condizioni scontano ovviamente la necessità di rispettare i limiti del budget di spesa disponibile. Il titolo di accreditamento non costituisce, perciò, un vincolo per le aziende sanitarie a corrispondere una remunerazione per le prestazioni erogate dal soggetto accreditato, in difetto di un accordo contrattuale che l'azienda, liberamente e autonomamente, abbia deciso di stipulare in quanto consentito dalla disponibilità di risorse finanziarie ed a condizione che non ne risulti pregiudicato l'obiettivo di valorizzazione delle risorse interne. (1)

[Link al testo sentenza](#)

1. Nella specie, veniva contestata la legittimità della decisione di una A.S.L. di non procedere al rinnovo o alla proroga, per l'anno 2012, delle convenzioni con i laboratori ricorrenti aventi ad oggetto l'esecuzione di prestazioni sanitarie ambulatoriali con oneri a carico del servizio sanitario.

Processo amministrativo. Azione risarcitoria.

Tar Liguria, Sez. II, 22 gennaio 2014, ord. n. 107 - Pres. Caruso, Est. Perugia

E' rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità dell'art. 30, comma 5, del d.lgs. 2.7.2010 n. 104, in relazione agli articoli 3, 24, 103, 113 e 117, comma 1, Cost. (1)

[Link al testo dell'ordinanza](#)

1. Nella specie, proposta azione volta al risarcimento del danno, era stata eccepita l'intervenuta decadenza dell'iniziativa giurisdizionale, essendo decorso il termine di centoventi giorni fissato dall'art. 30, comma 5, del d.lvo 2.7.2010, n. 104 (codice del processo amministrativo). Il Collegio osserva che il riconoscimento del carattere processuale della disciplina in questione induce a ritenere che l'art. 30 del cpa intervenne a disciplinare la situazione del ricorrente sin dalla sua entrata in vigore (16.9.2010), sì che da tale giorno iniziò a decorrere il nuovo termine decadenziale che si era sostituito per forza di legge a quello prescrizione previgente che deriva dal diritto comune (l'art. 2947 cc citato). Inoltre, anche a voler condividere, invece, la giurisprudenza che riconosce natura sostanziale ai termini in questione, si perviene parimenti a concludere nel senso dell'applicabilità ai giudicati di annullamento precedenti all'entrata in vigore del codice del processo amministrativo (16 settembre 2010) delle previsioni dell'art. 30, comma 5, del codice stesso, con inizio della decorrenza del termine di decadenza ivi previsto dalla data di entrata in vigore della disposizione (v. T.A.R. Campania, Salerno, I, 10 ottobre 2013, n. 2038; T.A.R. Puglia, Lecce, I, 21 giugno 2013, n. 1490).

Il Tribunale, tuttavia, in relazione alla norma in questione, solleva plurimi dubbi di costituzionalità, riprendendo peraltro alcune delle considerazioni contenute nell'ordinanza del T.A.R. Sicilia, II, n. 1628 del 7 novembre 2011, sulle quali la Consulta non si era pronunciata, per difetto di rilevanza della questione nel caso di specie (Corte cost. n. 280 del 12 dicembre 2012).

Responsabilità civile della pubblica amministrazione. Contratti pubblici (questioni risarcitorie in materia di)

Tar Lombardia, Milano, Sez. I, 9 gennaio 2014, n. 63 - Pres., Est. Mariuzzo

Solo se il C.T.U., al quale sia stato affidato l'autonomo riscontro delle offerte tecniche della ricorrente e della controinteressata, constati la loro sostanziale equipollenza, può emergere la chance perduta. Deve essere respinta la tesi secondo cui, per l'accertamento dell'eventuale danno, siano utilizzabili parametri statistici che parifichino astrattamente la posizione di tutte le offerte, individuando la chance sulla base del numero dei partecipanti e della percentuale probabilità di successo. (1)

[Link al testo sentenza](#)

1. Il C.T.U. aveva ritenuto che l'offerta complessivamente considerata della ricorrente non fosse equiparabile a quella delle controinteressate. A questo punto, il Tribunale, avendo il C.T.U. accertato un rilevante divario a vantaggio delle controinteressate, pari a 6 punti, afferma che alcuna chance avrebbe avuto la ricorrente di conseguire l'aggiudicazione, aggiungendo che la maggiore o minore prossimità dei punteggi avrebbe potuto giovare soltanto se fosse stato accettato un criterio di carattere meramente statistico, del tutto sottratto ad ogni indagine concreta. A parere della ricorrente, per contro, con le sue conclusioni il CTU aveva disatteso le indicazioni del Collegio, che aveva individuato la chance quale bene patrimoniale distinto dal bene finale.

Contratti pubblici nei settori ordinari. Offerta anomala.

Tar Lombardia, Brescia, Sez. II, 13 gennaio 2014, n. 18 - Pres. Calderoni, Est. Pedron

Gli oneri per i rischi propri, che riguardano l'organizzazione delle singole imprese, sono una componente dell'offerta. Pertanto sono quantificati dagli stessi concorrenti e subiscono il ribasso alla pari delle altre voci. L'unico vincolo è che l'importo dedicato a questa tipologia di rischi risulti, dopo il ribasso, congruo rispetto all'entità e alle caratteristiche dei servizi o delle forniture (v. art. 26 comma 6 del Dlgs. 81/2008; art. 86 comma 3-bis e art. 87 comma 4 del Dlgs. 163/2006). Le valutazioni che le stazioni appaltanti devono effettuare ex art. 86 comma 3-bis del Dlgs. 163/2006 per stabilire il valore economico dell'appalto e la soglia di anomalia delle offerte comprendono quindi anche una stima degli oneri per la prevenzione dei rischi propri, ma non possono spingersi fino alla cristallizzazione di tali oneri in un importo valido per tutti i concorrenti e inderogabile. Del resto, se le stazioni appaltanti stabilissero un importo fisso e vincolante vi sarebbe, oltre alla compressione della libertà di articolazione delle offerte, una potenziale distorsione del confronto concorrenziale, in quanto sarebbe altamente probabile un appiattimento sulla curva dei costi (perfettamente noti) dell'ultima gestione o fornitura. Questa impostazione, come emerge dal tenore letterale dell'art. 87 comma 4 del Dlgs. 163/2006, vale integralmente per gli appalti di servizi e forniture (e per gli affidamenti di servizi pubblici), ma non altrettanto per gli appalti di lavori. In relazione a questi ultimi il legislatore ha infatti posto a carico delle stazioni appaltanti il compito di redigere appositi piani di sicurezza e di coordinamento (o documenti

sostitutivi), i quali possono comprendere, in aggiunta alle misure relative ai rischi da interferenze, sia la descrizione di misure per la prevenzione dei rischi propri (v. art. 131 comma 3 del Dlgs. 163/2006; art. 100 del Dlgs. 81/2008; art. 16 comma 1-a.2 e art. 39 del DPR 5 ottobre 2010 n. 207) sia la determinazione dei relativi costi (v. allegato XV del Dlgs. 81/2008). In tale caso anche gli oneri per i rischi propri diventano parte della *lex specialis* e non sono soggetti a ribasso. A questo punto si pone il problema della sorte dell'offerta qualora manchi nella *lex specialis* la quantificazione degli oneri per i rischi propri, e tali oneri non siano stati specificati dal concorrente. Per gli appalti di lavori la giurisprudenza ammette la possibilità di verificare in concreto la congruità della spesa in sede di valutazione di anomalia dell'offerta (v. CS Sez. V 9 ottobre 2013 n. 4964); per le altre tipologie di appalto (e per l'affidamento di servizi pubblici) si afferma invece che, essendo l'art. 87 comma 4 del Dlgs. 163/2006 una norma immediatamente precettiva e rivolta ai concorrenti, su questi ultimi grava l'obbligo di indicare separatamente gli oneri per i rischi propri anche in mancanza di un invito in questo senso da parte della *lex specialis* (v. CS Sez. III 3 luglio 2013 n. 3565; CS Sez. V 23 luglio 2010 n. 4849). Di qui la sanzione dell'esclusione dalla gara, essendo l'offerta incompleta in un aspetto essenziale. Un diverso orientamento consente tuttavia l'applicazione del potere di soccorso, a tutela della buona fede dei concorrenti, quando l'omessa indicazione degli oneri per i rischi propri sia imputabile alla stazione appaltante come conseguenza dell'imperfetta redazione della *lex specialis* (v. CS Sez. III 10 luglio 2013 n. 3706). Attenendosi a quest'ultima opzione interpretativa, il TAR Brescia ha dato rilievo in passato all'affidamento dei concorrenti che avevano in buona fede omissi di indicare dati sulla sicurezza non richiesti dalla modulistica di gara (v. sentenza 8 maggio 2013 n. 442). Per evitare manipolazioni dell'offerta, la quantificazione a posteriori degli oneri per i rischi propri è stata ritenuta ammissibile alle seguenti condizioni: (1) i costi devono essere desumibili in modo oggettivo da documenti predisposti anteriormente alla procedura; (2) la commissione di gara deve eseguire uno specifico giudizio di congruità allo scopo di verificare che tali costi non siano sottostimati; (3) se ritenuti congrui, i costi devono essere aggiunti (fittiziamente) all'offerta economica per rideterminare di conseguenza il punteggio.

[Link al testo sentenza](#)

Ambiente. Energie rinnovabili (procedimento di autorizzazione alla realizzazione di impianti).

T.A.R. Molise, 23 gennaio 2014, n. 55 – Pres. Onorato, Est. Andolfi

La convezione con la quale un Comune concede in uso terreni comunali in favore di una società privata, delega in suo favore i poteri di esproprio e si obbliga al rilascio del permesso di costruire per la realizzazione, l'esercizio e la manutenzione di un impianto eolico va qualificata come accordo integrativo di provvedimenti ai sensi dell'art. 11 della legge n. 241 del 1990 con la conseguenza che le controversie insorte in sede esecutiva sono devolute alla cognizione del giudice amministrativo in applicazione dell'articolo 133, comma 2, c.p.a..

Poiché l'art. 12 del d. lgs. n. 387/2003 riconosce in via esclusiva in capo alla Regione la competenza al rilascio dell'autorizzazione unica necessaria per la realizzazione di un impianto eolico, la convezione sottoscritta successivamente all'entrata in vigore del predetto decreto legislativo con la quale un Comune concede in uso terreni comunali e si obbliga al rilascio del permesso di costruire per la realizzazione di un impianto eolico è nulla per impossibilità giuridica dell'oggetto essendo tali provvedimenti attratti ex lege nel procedimento di rilascio dell'autorizzazione unica di competenza regionale.

[Link al testo sentenza](#)

Processo amministrativo. Querela di falso.

Tar Piemonte, Sez. I, 15 gennaio 2014, n. 66 - Pres. Balucani. Est. Pescatore

La questione dell'efficacia e opponibilità in altri giudizi del giudicato sulla declaratoria di falso, pronunciata ai sensi dell'art. 537 c.p.p., ha trovato in giurisprudenza scarse e inappaganti occasioni di approfondimento. Tuttavia, costituisce dato condiviso da tutte le pronunce rinvenibili in materia che nella disciplina relativa alla dichiarazione di falsità di atti o di documenti nel processo penale concorrono due distinte ed autonome azioni, suscettibili di epiloghi differenziati: l'azione penale principale, volta all'accertamento della colpevolezza, o meno, dell'imputato (rispetto alle ipotesi di reato ex art. 476 e ss. c.p.) ed eventualmente alla pronuncia di condanna; e l'azione, accessoria, complementare e di valenza civilistica (art. 537 c.p.p.), preordinata alla tutela della fede pubblica e destinata a concludersi con la declaratoria di falsità del documento, allorché, indipendentemente dall'esito dell'altra azione, la falsità stessa sia accertata dal giudice. La divaricazione funzionale e strutturale tra le due azioni veicolate nella disciplina del falso penale, induce a respingere radicalmente la possibilità di costringere la rilevanza della declaratoria di falso ex art. 537 c.p.p. nei limiti di efficacia dettati dall'art. 654 c.p.p.. Quest'ultima norma prescrive una regola di ingresso dell'efficacia del giudicato penale in altri giudizi civili e amministrativi, condizionandola, tra le altre cose, alla coincidenza soggettiva delle parti costituite nei due procedimenti. Ciò che più conta è che la regola di estensione dell'efficacia del giudicato è circoscritta ai soli fatti "materiali" afferenti all'azione criminosa, come accertati nel giudizio penale (ove il fatto va inteso in senso naturalistico, nella sua dimensione fenomenica di condotta). Tutt'altra è la portata dell'art. 537 c.p.p., in quanto la dichiarazione di falsità ha finalità diverse da quelle proprie della repressione penale. Essa fonda sul solo fatto dell'acclarata non rispondenza al vero dell'atto o del documento, e, pertanto, è indipendente dalla circostanza che il processo penale si concluda, quanto all'accertamento della condotta di falsificazione, con un verdetto di colpevolezza o di proscioglimento. La declaratoria in esame corrisponde, infatti, alla preminente esigenza di tutela dell'interesse pubblico alla rimozione dell'efficacia probatoria del documento che ne forma oggetto e assume la tutela della fede pubblica a bene giuridico primario della collettività (o a interesse giuridico collettivo). Come tale essa è sottratta alla disponibilità delle parti - tanto che neppure l'ammissione del fatto da parte dell'imputato può di per sé sola giustificare detta dichiarazione, qualora manchi un accertamento positivo del falso, che deve essere compiuto alla luce di tutte le risultanze probatorie acquisite (Cass. pen., sez. un., 27 ottobre 1999, n. 20) - ed è doverosamente imposta al giudicante, il quale deve obbligatoriamente inserirla in dispositivo. Sul piano processuale l'attestazione di falsità si inserisce come statuizione accessoria ma distinta, per contenuto e presupposti, dall'indagine condotta sulla condotta penale di falsificazione, configurandosi come "un accertamento atipico sul nudo fatto" (la genuinità del documento) che deve essere disposto qualunque sia l'esito penalistico del procedimento. Nell'ottica di un inquadramento di tipo sistematico è significativo il fatto che l'art. 537 c.p.p. (già inserito sub art. 480 nel previgente codice di procedura, del quale condivideva il generale regime di efficacia erga omnes del giudicato penale), oltre a trovare collocazione topografica distinta dal 654 c.p.p., non ne ripete i contenuti limitativi riferiti all'efficacia soggettiva, né contiene elementi di rimando esplicito o implicito alla disciplina del giudicato (ove ha sede l'art. 654 c.p.p.), contenuta nel titolo I del libro decimo del codice di procedura penale. Si tratta quindi, a ben vedere, di statuizione di accertamento di valenza civilistica tendente, al pari del giudicato che si forma a seguito della querela di falso, a rimuovere erga omnes l'efficacia probatoria del documento che ne forma oggetto e come tale astratta dalla disciplina propria del giudicato penale che viene a formarsi sulla cognizione condotta sull'actio criminis. La controprova dell'autonomia delle due norme (artt. 654 e 537 c.p.p.) si ricava da una serie di argomenti logici e, in primis, dalla considerazione per cui, stante l'attinenza della dichiarazione di falsità alla tutela di un interesse inerente alla fede pubblica, sottratto alla disponibilità delle parti, condizionare la valenza assoluta e generalizzata di

detto accertamento alla scelta della parte privata di intervenire o meno nel giudizio penale, significherebbe degradare l'interesse pubblico indisponibile ad un condizione di piena disponibilità da parte del privato, vanificando l'utilità e l'impronta pubblicistica della stessa disposizione di cui all'art. 537 c.p.p.. Così opinando, infatti, la valenza dell'accertamento di falso sarebbe rimessa alla libera scelta della parte privata di comprimere, secondo propria convenienza, gli effetti di un accertamento concepito nell'interesse giuridico della collettività e a garanzia generale della certezza dei rapporti giuridici. Nello stesso ordine di considerazioni logico-sistematiche è doveroso osservare che la platea dei potenziali interessati a costituirsi parte civile in relazione all'accertamento di falsità di documenti di vasta rilevanza, come quelli che vengono in rilievo nel presente giudizio, è talmente ampia e differenziata da sconfinare nella sostanziale indeterminatezza. La diffusività dell'interesse al corretto espletamento della competizione elettorale, riconoscibile in capo ad ogni singolo elettore (ognuno di questi essendo legittimato ad agire in giudizio), è infatti tale da rendere pressoché impossibile l'individuazione nominativa dei terzi potenzialmente pregiudicati dalla pronuncia ex art. 537 c.p.p.. Pertanto, a voler condizionare la valenza dell'accertamento dell'art. 537 c.p.p. alla piena integrazione di tale contraddittorio, ritenendo che solo in tal caso di realizzerebbe l'opponibilità erga omnes dell'accertamento sul documento, si innescherebbe un evidente cortocircuito logico-giuridico che vanificherebbe, nuovamente, il senso e l'applicazione della norma. Ancora, a voler ritenere insuperabili i limiti dettati dall'art. 654 c.p.p. in tema di opponibilità verso terzi del giudicato penale, di uno stesso atto pubblico dichiarato falso ex art. 537 c.p.p. verrebbe a dirsi che esso è privo di rilevanza giuridica tra le parti del giudizio penale; e che lo stesso, al contempo, è ancora efficace e opponibile ai soggetti rimasti terzi rispetto al giudizio penale. Di modo che verrebbe ad essere irrimediabilmente intaccato il proprium indefettibile dell'atto pubblico, che consiste nella sua capacità di attribuire "pubblica fede" alle dichiarazioni e ai fatti attestati dal pubblico ufficiale, con un'efficacia assoluta ed erga omnes che suggella una verità giuridica valida per tutti i consociati. Ulteriori dati sistematici inducono ad avvalorare tale conclusione, ed in particolare le indicazioni ricavabili dagli artt. 221, 1° comma, e 226 e 227 c.p.c., laddove il primo – secondo unanime interpretazione dottrina - preclude la proposizione della querela di falso ove la verità (o falsità) del documento sia stata accertata con sentenza passata in giudicato, tanto civile quanto penale, indipendentemente dal fatto che la stessa sia stata pronunciata o meno tra le parti in causa; mentre gli artt. 226 e 227 c.p.c. impongono, nel caso di sentenza di accertamento del falso, adottata in accoglimento della querela ex art. 221 c.p.c., l'adozione delle misure esecutive previste dall'art. 480 c.p.p. (ora art. 537 c.p.p.), così confermando l'equivalenza e il parallelismo tra i due mezzi di accertamento del falso documentale, che a sua volta fornisce riscontro di quell'esigenza di economia processuale, nell'ambito dei rapporti tra giudizio penale e civile di falso, che è sottesa, unitamente all'esigenza di tutela della fede pubblica, alla ratio dell'art. 537 c.p.p.. (1)

[Link al testo sentenza](#)

1. Nel caso di specie, i controinteressati, rilevato che molti dei consiglieri eletti, pur costituiti nel giudizio amministrativo, non si erano costituiti come parte civile nel processo penale, sostenevano che, per effetto dell'art. 654 del vigente codice di procedura penale, la declaratoria della falsità dei documenti non sarebbe stata loro opponibile, in quanto inidonea a spiegare autorità di giudicato in un diverso giudizio, civile o amministrativo, che veda come parti dei terzi che siano rimasti estranei al procedimento penale.

Contratti pubblici nei settori ordinari. Affidamento diretto alle associazioni di volontariato.

Tar Piemonte, Sez. I, 28 gennaio 2014, ord. n. 161 - Pres. Balucani, Est. Malanetto

Si ritiene per la rilevanza degli interessi coinvolti e la complessità dei valori in gioco, di sottoporre al giudice comunitario i seguenti quesiti: 1) “Dica la Corte di Giustizia se il diritto dell’Unione in materia di appalti pubblici – nel caso in esame, trattandosi di contratti esclusi, i principi generali di libera concorrenza, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità – osti ad una normativa nazionale che permetta l’affidamento diretto del servizio di trasporto sanitario ad associazioni di volontariato prevalentemente organizzate in base a prestazioni d’opera non retribuita ed a fronte di un genuino rimborso spese”; 2) Ove siffatta tipologia di affidamento venga ritenuta compatibile con il diritto comunitario, dica la Corte di Giustizia se occorra una preventiva comparazione di offerte provenienti da più operatori omogenei (eventualmente anche comunitari) e titolati all’affidamento diretto, onde limitare il rischio dell’esposizione di costi inefficienti o non congrui, e se pertanto in tal senso debba essere interpretata la normativa nazionale che consente l’affidamento diretto; 3) Ove siffatta tipologia di affidamento venga ritenuta compatibile con il diritto comunitario dica la Corte di Giustizia se le associazioni di volontariato titolari di affidamenti diretti debbano essere soggette a precisi limiti percentuali di parallelo accesso al mercato, e se pertanto in tal senso debba essere interpretata la disposizione nazionale che prescrive la marginalità delle attività commerciali di queste associazioni. (1)

[Link al testo dell’ordinanza](#)

1. I ricorrenti, rappresentanti ed esponenti del settore artigiano di servizio taxi e autonoleggio, avevano impugnato il provvedimento con il quale la ASL To 4 ha disposto l’affidamento diretto in convenzione del servizio di trasporto dializzati, a favore delle associazioni di volontariato controinteressate. L’interessante prospettiva adottata dal Tribunale è quella di verificare il margine di compatibilità con l’ordinamento comunitario di un convenzionamento con associazioni di volontariato (che ne rispettino rigorosamente i requisiti) nell’ambito del servizio sanitario nazionale, ed a fronte di un mero rimborso spese. Resterebbe salvo, in tal caso, secondo il Tribunale, l’onere di appurare la genuinità di detto rimborso (come già evidenziato dal giudice comunitario), cui si dovrebbe aggiungere l’onere dell’amministrazione di comparare le offerte di più associazioni di volontariato, onde evitare che, con lo schermo del rimborso spese, vengano comunque accollati all’amministrazione aggiudicatrice costi gestionali in verità inefficienti o non effettivamente tali. Detta comparazione, tuttavia, potrebbe essere limitata alla platea di concorrenti tra loro strutturalmente omogenei e per offerte tra loro perciò comparabili; l’accesso alla procedura comparativa, ove di interesse transfrontaliero, dovrebbe essere ammesso anche a favore di operatori comunitari che presentino caratteristiche sovrapponibili alle associazioni nazionali di volontariato come descritte dalla normativa nazionale. Infine, residuerebbe l’esigenza di individuare un meccanismo che impedisca e prevenga effetti distorsivi della concorrenza sul mercato, ove si consideri che le associazioni di volontariato, secondo quanto allo stato stabilito dalla Corte di Giustizia, potrebbero rivolgersi al mercato ordinario.

Istruzione pubblica. Alunni portatori di handicap.

T.A.R. Puglia, Bari, sez. III, 9 gennaio 2014 n. 10 - Pres. Conti, Est. Zonno

Anche nella Regione Puglia, i servizi di integrazione scolastica degli alunni in situazione di handicap sono da ritenersi di competenza dell’Amministrazione provinciale.

[Link al testo sentenza](#)

Non risultano precedenti in termini.

Demanio e patrimonio. Concessione.

T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 22 gennaio 2014 n. 204 - Pres. Cavallari, Est. Esposito

Una lettura costituzionalmente orientata della previsione di cui all'art. 17, 2° comma della l.r. Puglia 17 del 2006 impone di ritenere che, in assenza del piano comunale delle coste, i Comuni possano ugualmente prevedere le aree concedibili in fedele applicazione del P.R.C. e, quindi, nel rispetto delle condizioni ivi previste.

[Link al testo sentenza](#)

T.A.R. Sicilia, Palermo, I, 9 gennaio 2014, n. 17 – Pres. D’Agostino, Est. Cappellano

*La connotazione della provincia – in Sicilia, del libero consorzio di comuni – come ente “autonomo” (art. 114 Cost.) non implica per ciò stesso che comune e provincia debbano necessariamente essere regolati in maniera identica, anche per quanto attiene al meccanismo di elezione dei componenti degli organi dell’ente intermedio (tra regione e comune).
La Carta Europea dell’autonomia locale non ha contenuto precettivo, ma solo definitorio*

[Link al testo sentenza](#)

La sentenza in rassegna definisce il ricorso presentato dall’Unione delle Province d’Italia (UPI) e dall’Unione delle Province Regionali Siciliane (URPS) avverso il decreto del Presidente della Regione siciliana, avente ad oggetto il commissariamento della Provincia regionale di Caltanissetta, emesso in applicazione dell’articolo unico della l. r. 7/2013. La parte ricorrente assume l’illegittimità costituzionale della relativa norma regionale – e, per essa, dell’art. 15 St., di cui la stessa costituisce dichiarata attuazione – ai sensi del quale: «entro il 31 dicembre 2013 la Regione, con propria legge, in attuazione dell’articolo 15 dello Statuto speciale della Regione siciliana, disciplina l’istituzione dei liberi Consorzi comunali per l’esercizio delle funzioni di governo di area vasta, in sostituzione delle Province regionali.

Magistrati. Magistrati ordinari. Trattamento economico e indennità

T.A.R. Sicilia, Catania, Sez. III, 15 gennaio 2014, n. 25 – Pres. Ferlisi, Est. Barone

Dopo la riforma del 2007, il concorso per l’accesso alla carriera di magistratura ordinaria non può dirsi effettivamente ed integralmente strutturato come un “concorso di secondo grado”, in quanto ai sensi del comma 1 dell’art. 2 del D.Lgs. 5 aprile 2006 n. 160, come sostituito dall’art. 1 della legge 30 luglio 2007, n. 111, sono ammessi al concorso anche soggetti che hanno svolto solo un’attività di studio (vd. ipotesi sub h) e l), comprendenti laureati che hanno conseguito il diploma di specializzazione), con la conseguenza che ad essi, non avendo svolto attività di servizio o professionale, non può applicarsi la disposizione in materia stipendiale contenuta nell’art. 4, comma 2, l.n. 425/1984.

[Link al testo sentenza](#)

Urbanistica. Pianificazione.

T.A.R. Toscana, Sez. III, 7 gennaio 2014, n. 2 – Pres. Nicolosi, Est. Giani

La disciplina delle misure di salvaguardia di cui all'art. 12, comma 3, del DPR n. 380 del 2001 trova applicazione, in forza del canone dell'interpretazione estensiva, anche nelle ipotesi in cui il procedimento relativo alla pianificazione urbanistica non si articoli nei due passaggi della "adozione" e della "approvazione"; ciò accade tutte le volte in cui sia comunque possibile individuare un momento in cui il pianificatore effettua delle scelte urbanistiche, ancorché non ancora direttamente efficaci, cui segue una fase di completamento dell'iter procedimentale, all'esito della quale le suddette scelte diventano definitive ed effettivamente vigenti.

Il regime delle misure di salvaguardia, seppur non espressamente richiamato, trova, pertanto, applicazione agli accordi di pianificazione previsti dall'art. 36 della legge regionale Toscana n. 5 del 1995 per l'approvazione di nuovi strumenti urbanistici.

[Link al testo sentenza](#)

Edilizia. Abusi. Condonò.

T.A.R. Toscana, Sez. III, 16 gennaio 2014, n. 61 – Pres. Nicolosi, Est. Lomazzi

La quantificazione del contributo di costruzione va effettuata con riferimento al momento di presentazione della domanda di condono edilizio, a cui è correlato l'obbligo del relativo versamento, non potendo trovare applicazione la disciplina sopravvenuta e quindi successiva alla domanda de qua, con quantificazione al rialzo del contributo medesimo.

[Link al testo sentenza](#)

Edilizia. Concessione edilizia e permesso di costruire. Certificato di agibilità.

T.A.R. Toscana, Sez. III, 28 gennaio 2014, n. 177 – Pres. Nicolosi, Est. Giani

Poiché la funzione della licenza di agibilità di cui all'art. 221 del r.d. n. 1265 del 1934 è quella di assicurare la salubrità, l'agibilità e l'abitabilità degli ambienti e non attiene specificamente al profilo della conformità urbanistico-edilizia del manufatto, il suo rilascio non può implicare la sanatoria implicita di opere eseguite in difformità dal titolo edilizio rilasciato.

[Link al testo sentenza](#)

Rammenta la sentenza in rassegna, sul punto, che: "Cons. Stato, sez. 5, 28 marzo 1980, n. 327 affermava che "il rilascio del certificato di abitabilità...presuppone l'accertamento dell'inesistenza di cause di insalubrità dell'edificio senza alcun collegamento col conseguimento di fini di carattere edilizio-urbanistico; pertanto, il rilascio di tale certificato non incide sul potere del Sindaco di reprimere gli abusi edilizi eventualmente commessi nella realizzazione del fabbricato dichiarato abitabile"; Cons. Stato, sez. 5, 19 febbraio 1982, n. 118 affermava, a sottolineare la specifica funzione dell'atto, che "la licenza di abitabilità, rilasciata ai sensi dell'art. 221 t. u. 27 luglio 1934, n. 1265 (leggi sanitarie), è prescritta per la tutela della pubblica igiene; pertanto, è illegittimo il provvedimento negativo del sindaco fondato su motivi di ordine urbanistico"; e Cons. Stato, sez. 5, 28 gennaio 1993, n. 178, in Cons. Stato, 1993, I, 64, rilevava che "è illegittima la revoca del certificato di abitabilità - previsto dall'art. 221, comma 1, t.u. 27 luglio 1934, n. 1265 e finalizzato

esclusivamente a scopi di carattere igienico-sanitario - se motivata esclusivamente con la difformità dell'edificio realizzato dal progetto approvato con la licenza di costruzione, in quanto il controllo della rispondenza della costruzione con quanto autorizzato è esercitato dal sindaco mediante i poteri di cui all'art. 32, L. 17 agosto 1942, n. 1150".

Straniero. Permesso di soggiorno.

T.R.G.A. Trento, ord. 20 gennaio 2014 n. 15 - Pres. Pozzi, Est. Devigili

E' rilevante e non manifestamente infondata, in relazione all'art. 3 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale degli articoli 4, comma 3, e 5, comma 5, del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, nella parte in cui fanno derivare automaticamente il rigetto dell'istanza di rinnovo del permesso di soggiorno del cittadino extracomunitario dalla pronuncia, nei suoi confronti, di una sentenza di condanna per uno dei reati per i quali l'art. 381 c.p.p. prevede l'arresto facoltativo in flagranza, senza consentire che la pubblica amministrazione provveda ad accertare che il medesimo rappresenti una minaccia per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato..

[Link al testo dell'ordinanza](#)

Sulla base della giurisprudenza costituzionale più recente (Corte cost. 6 luglio 2012 n. 172; 18 luglio 2013, n. 202), il T.R.G.A. Trento ha richiesto alla Corte costituzionale un nuovo esame dell'automatismo espulsivo previsto all'art. 4, 3° comma del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286, con riferimento a condanna (art. 73, 5° comma d.P.R. 309/1990) rientrante nell'ambito applicativo dell'art. 381 c.p.p.

Procedimento amministrativo. Accordi. Esecuzione specifica dell'obbligo di concludere un contratto.

T.A.R. Umbria, 17 gennaio 2014, n. 59 - Pres. Lamberti, Est. Amovilli

L'accordo intercorso tra il Comune e la società evocata in giudizio per essere condannata all'adempimento delle obbligazioni dallo stesso nascenti si inserisce nella fase procedimentale preordinata alla dismissione del bene pubblico (struttura sdemanializzata ex sede del mercato coperto cittadino) e modifica anche il contenuto della precedente aggiudicazione. L'accordo deriva infatti da una proposta del legale rappresentante della società aggiudicataria e reca un'integrazione delle condizioni fissate dalla lex specialis, finendo per costituire un'appendice postuma del procedimento amministrativo, La stessa deliberazione di autorizzazione allo stipulando accordo è sussumibile nella determinazione preparatoria di cui all'art. 11, comma 4-bis, della legge n. 241 del 1990. Si tratta dunque di accordo integrativo del provvedimento di aggiudicazione, apparentemente riconducibile nel generale schema degli accordi sul contenuto e/o sostitutivi del provvedimento, di cui al già citato art. 11.

Con l'accordo in questione l'Amministrazione comunale ha inteso diversamente regolamentare alcuni aspetti dell'aggiudicazione, anticipando tra l'altro l'assunzione dell'obbligo di trasferire la proprietà dei beni dismessi dietro il pagamento di un congruo anticipo rispetto al corrispettivo fissato dall'aggiudicazione. A prescindere dalla sua configurazione alla stregua di convenzione urbanistica, è innegabile come l'accordo si innesti funzionalmente nella fase pubblicistica di dismissione ed aggiudicazione iniziato con la pubblicazione del bando di vendita immobiliare. Ha

natura dunque di accordo ex art. 11 della legge n. 241 del 1990, e non già di contratto preliminare di compravendita immobiliare.

In ordine al quesito se sia proponibile nel processo amministrativo l'azione volta a conseguire una pronuncia costitutiva ai sensi dell'art. 2932 del cod. civ., al fine di ottenere l'esecuzione dell'obbligo di acquisto della proprietà di beni pubblici assunto dal contraente privato, va osservato come la giurisprudenza, con riferimento alle convenzioni di lottizzazione, rientranti nel genus degli accordi amministrativi, fa rientrare nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie concernenti l'obbligo assunto dal privato nei confronti dell'Amministrazione aventi ad oggetto la cessione di aree, ivi comprese le azioni di cui all'art. 2932 del cod. civ. di esecuzione in forma specifica dell'obbligo di contrattare.

Ritiene il Collegio che non vi sono ostacoli ad ammettere anche nel caso di specie la possibilità per il giudice amministrativo di garantire la piena ed effettiva tutela della posizione soggettiva dall'Amministrazione, poiché i diritti soggettivi, inclusi naturalmente quelli degli enti pubblici, derivanti dall'accordo ai sensi dell'art. 11 della legge n. 241 del 1990, debbono godere anche della tutela costitutiva offerta dall'art. 2932 del cod. civ., quale generale rimedio in forma specifica per l'inadempimento degli obblighi di contrattare di fonte negoziale o legale.

Essendo l'ampia previsione della giurisdizione esclusiva di cui all'art. 133, comma 1, lett. a), n. 2, estesa alla fase di esecuzione, bene può l'Amministrazione rivestire in giudizio la posizione di attore/ricorrente, in ipotesi di azione di esatto adempimento ex art. 1453 del cod. civ., come pure, nella fattispecie per cui è causa, al fine di ottenere sentenza costitutiva ex art. 2932 del cod. civ. dell'obbligo di concludere il contratto di cessione onerosa di beni.

[Link al testo sentenza](#)

Urbanistica. Piano regolatore. Beni culturali e paesaggistici.

T.A.R. Umbria, 29 gennaio 2014, n. 73 - Pres. Lamberti, Est. Amovilli

La destinazione a “spazi pubblici attrezzati a parco, per il gioco e lo sport”, impressa sull'area di proprietà del ricorrente dall'impugnato P.R.G., deve ritenersi di natura conformativa, e non già espropriativa.

Tale destinazione è incompatibile con le prescrizioni di tutela indiretta, oltre che con il vincolo diretto che interessano il compendio immobiliare ivi insistente, in quanto il previsto frazionamento del complesso immobiliare mediante realizzazione degli interventi previsti (sostanzialmente verde pubblico e parco attrezzato) si presta ad alterare le caratteristiche della cd. “cornice ambientale”, vale a dire l'integrità ambientale dei circostanti complessi monumentali, come pure, a maggiore ragione, del compendio immobiliare nel suo complesso ed in particolare della villa con l'annesso parco, che verrebbe irrimediabilmente perduta.

[Link al testo della sentenza](#)

Urbanistica. Pianificazione.

T.A.R. Veneto, Sez. II, 15 gennaio 2014, n. 20 – Pres. Settesoldi, Est. Farina

Il vincolo di inedificabilità in aree destinate a verde sportivo non costituisce vincolo preordinato all'esproprio bensì vincolo conformativo della proprietà, a condizione che sussista per il proprietario la possibilità di una qualche forma di sfruttamento economico dell'area.

[Link al testo sentenza](#)

Nella specie l'art. 67 delle N.T.A. del Comune di Rovigo ammette, seppure in via residuale, che gli interventi in questione (realizzazione di attrezzature sportive e punti di ristoro per sportivi) siano realizzati anche dai privati, previa autorizzazione da parte dell'amministrazione che, con delibera del Consiglio Comunale, deve valutare la corrispondenza del progetto alla destinazione di zona. La sentenza in rassegna non ha ritenuto che la necessità di tale preventiva delibera fosse tale da configurare come meramente residuale ed eventuale la possibilità di sfruttamento economico dell'area da parte del proprietario, come invece eccepito dal ricorrente a sostegno della tesi della natura di vincolo preordinato all'esproprio.

La sentenza richiama l'insegnamento di Corte Cost. n. 179/1999 e, per la giurisprudenza amministrativa più recente, Cons. Stato, IV, n. 3797/2011.

Edilizia. Concessione edilizia e permesso di costruire.

Processo amministrativo. Interesse a ricorrere.

T.A.R. Veneto, Sez. II, 15 gennaio 2014, n. 22 – Pres. Settesoldi, Est. Farina

Ai fini dell'impugnazione del permesso di costruire l'interessato deve dimostrare, accanto al requisito della "vicinitas", anche quello dell'attualità dell'interesse, in termini di reale pregiudizio che può subire dall'intervento di trasformazione edilizia a causa della diminuzione del valore economico del bene o della sua fruibilità.

[Link al testo sentenza](#)