



Normativa e giurisprudenza di interesse per la Giustizia amministrativa a cura dell'Ufficio studi, massimario e formazione.

Indice

Corte di giustizia dell'Unione europea

1. Corte di giustizia Ue, sez. VI, 16 luglio 2020, C-411/19, sulla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche;
2. Corte di giustizia Ue, sez. I, 16 luglio 2020, C - 686/18, sulle limitazioni al rimborso di capitali del socio recedente e sui limiti all'esercizio di attività bancarie da parte delle banche popolari.

Corte di cassazione

3. Cass. civ., sez. unite, 8 luglio 2020, n. 14235, sul giudice competente a decidere le controversie relative alla corresponsione dei contributi corrisposti dalle Regioni alle imprese di trasporto locale in concessione.

Consiglio di Stato, Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana e Tribunali amministrativi Regionali

4. Cons. Stato, sez. III, ordinanza cautelare 17 luglio 2020, n. 4323, sui tamponi nel Lazio per la rilevazione della positività al Covid-19 eseguiti dal servizio diagnostico pubblico;
5. Cons. Stato, sez. III, 10 luglio 2020, n. 4406, sui presupposti per le misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese nell'ambito della prevenzione della corruzione;
6. Cons. Stato, Ad. plen. 9 luglio 2020 n. 13, sull'avvalimento da parte del progettista indicato ai sensi dell'art. 53, co. 3, d.lgs. 163/2006;
7. T.a.r. per il Lazio, Latina, sez. I, 13 luglio 2020, n. 269, sul principio di invarianza della soglia di anomalia delle offerte e delle medie delle procedure;
8. T.a.r. per la Campania, sez. I, 10 luglio 2020, n. 3033, sulla trasposizione in sede giudiziaria del ricorso straordinario al Capo dello Stato.

Normativa

9. **Decreto-Legge 16 luglio 2020, n. 76** Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale (G.U. n. 178 del 16 luglio 2020 – Suppl. Ord. n. 24; in vigore dal 17 luglio 2020);
10. **Legge 14 luglio 2020, n. 74** Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, recante ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 (G.U. del 15 luglio 2020 n. 177; in vigore dal 16 luglio 2020).

Corte giustizia dell'Unione europea

(1)

La Corte di giustizia Ue si pronuncia sulla compatibilità con il diritto Ue della normativa nazionale che disciplina la conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche.

[Corte di giustizia dell'Unione europea, sezione VI, sentenza 16 luglio 2020, C-411/19 - WWF Italia Onlus contro Presidenza del Consiglio dei Ministri](#)

La Corte di giustizia Ue ha dichiarato:

1) L'articolo 6 della direttiva 92/43/CEE del Consiglio, del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche, dev'essere interpretato nel senso che esso non osta a una normativa nazionale che consente la prosecuzione, per motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, della procedura di autorizzazione di un piano o di un progetto la cui incidenza su una zona speciale di conservazione non possa essere mitigata e sul quale l'autorità pubblica competente abbia già espresso parere negativo, a meno che non esista una soluzione alternativa che comporta minori inconvenienti per l'integrità della zona interessata, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

2) Qualora un piano o un progetto abbia formato oggetto, in applicazione dell'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva 92/43, di una valutazione negativa quanto alla sua incidenza su una zona speciale di conservazione e lo Stato membro interessato abbia comunque deciso, ai sensi del paragrafo 4 di detto articolo, di realizzarlo per motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, l'articolo 6 di tale direttiva dev'essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale la quale consente che detto piano o progetto, dopo la sua valutazione negativa ai sensi del paragrafo 3 di detto articolo e prima della sua adozione definitiva in applicazione del paragrafo 4 del medesimo, sia completato con misure di mitigazione della sua incidenza su tale zona e che la valutazione di detta incidenza venga proseguita. L'articolo 6 della direttiva 92/43 non osta invece, nella stessa ipotesi, a una normativa che consente di definire le misure di compensazione nell'ambito della medesima decisione, purché siano soddisfatte anche le altre condizioni di attuazione dell'articolo 6, paragrafo 4, di tale direttiva.

3) La direttiva 92/43 dev'essere interpretata nel senso che essa non osta a una normativa nazionale che prevede che il soggetto proponente realizzi uno studio dell'incidenza del piano o del progetto di cui trattasi sulla zona speciale di conservazione interessata, sulla base del quale l'autorità competente procede alla valutazione di tale incidenza. Tale direttiva osta invece a una normativa nazionale che consente di demandare al soggetto proponente di recepire, nel piano o nel progetto definitivo, prescrizioni, osservazioni e raccomandazioni di carattere paesaggistico e ambientale dopo che quest'ultimo abbia formato oggetto di una valutazione negativa da parte dell'autorità competente, senza che il piano o il progetto così modificato debba costituire oggetto di una nuova valutazione da parte di tale autorità.

4) La direttiva 92/43 dev'essere interpretata nel senso che essa, pur lasciando agli Stati membri il compito di designare l'autorità competente a valutare l'incidenza di un piano o di un progetto su una zona speciale di conservazione nel rispetto dei criteri enunciati dalla giurisprudenza della

Corte, osta invece a che una qualsivoglia autorità prosegua o completi tale valutazione, una volta che quest'ultima sia stata realizzata.

La presente sentenza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio studi massimario e formazione

(2)

La Corte di giustizia Ue si pronuncia sulla compatibilità con il diritto Ue della normativa nazionale che prevede limiti al rimborso del capitale del socio recedente e prescrive limitazioni allo svolgimento di attività bancaria da parte delle banche popolari.

[Corte di giustizia dell'Unione europea, sez. I, sentenza 16 luglio 2020, C - 686/18 - OC e a., Adusbef, Federconsumatori contro Banca d'Italia](#)

La Corte ha ricordato che il diritto di proprietà non costituisce una prerogativa assoluta e che il suo esercizio può essere oggetto di restrizioni a condizione che tali restrizioni rispondano effettivamente a obiettivi di interesse generale perseguiti dall'Unione e non costituiscano, rispetto allo scopo prefissato, un intervento sproporzionato e inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa del diritto così garantito (sentenza del 20 settembre 2016, Ledra Advertising e a./Commissione e BCE, da C-8/15 P a C-10/15 P, EU:C:2016:701, punti 69 e 70)

Peraltro, occorre altresì ricordare che, conformemente all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, possono essere apportate limitazioni all'esercizio dei diritti e delle libertà sanciti da quest'ultima, quali la libertà d'impresa e il diritto di proprietà, purché tali limitazioni siano previste dalla legge, rispettino il contenuto essenziale di tali diritti e libertà e, nel rispetto del principio di proporzionalità, siano necessarie e rispondano effettivamente a

finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui.

Secondo una giurisprudenza consolidata, la libera circolazione dei capitali può essere limitata da provvedimenti nazionali che si giustificano per motivi imperativi di interesse generale, purché siano idonei a garantire il conseguimento dello scopo perseguito e non eccedano quanto necessario per il suo raggiungimento (sentenza del 10 novembre 2011, Commissione/Portogallo, C-212/09, EU:C:2011:717, punto 81 e giurisprudenza ivi citata). La Corte ha inoltre ammesso che una normativa nazionale può costituire un ostacolo giustificato a una libertà fondamentale qualora sia dettata da motivi di ordine economico che perseguono un obiettivo d'interesse generale (sentenza del 22 ottobre 2013, Essent e a., da C-105/12 a C-107/12, EU:C:2013:677, punto 52 e giurisprudenza ivi citata)

Le limitazioni ai rimborsi delle quote ai soci recedenti (limitazioni che possono consistere nella riduzione degli importi rimborsati e/o nel rinvio a tempo indeterminato del pagamento) implicano un sacrificio della libertà d'impresa e del diritto di proprietà garantiti dalla Carta, tuttavia, sono legittime purché adeguate e proporzionate all'obiettivo di interesse generale, perseguito dal diritto dell'Unione, di garantire la stabilità del sistema bancario e finanziario e quindi purché strettamente necessarie ad assicurare alla banca i fondi propri sufficienti a contrastare un suo eventuale *default*.

Per questi motivi, la Corte di giustizia Ue ha dichiarato:

1) L'articolo 29 del regolamento (UE) n. 575/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, relativo ai requisiti prudenziali per gli enti creditizi e le imprese di investimento e che modifica il regolamento (UE) n. 648/2012, l'articolo 10 del regolamento delegato (UE) n. 241/2014 della Commissione, del 7 gennaio 2014, che integra il regolamento n. 575/2013 per quanto riguarda le norme tecniche di regolamentazione sui requisiti di fondi propri per gli enti, nonché gli articoli 16 e 17 della Carta dei diritti

fondamentali dell'Unione europea devono essere interpretati nel senso che essi non ostano alla normativa di uno Stato membro che vieta alle banche popolari stabilite nel territorio di quest'ultimo di rifiutare il rimborso degli strumenti di capitale, ma che consente a tali banche di rinviare per un periodo illimitato il rimborso della quota del socio recedente e di limitare in tutto o in parte l'importo di tale rimborso, a condizione che i limiti di rimborso decisi nell'esercizio di tale facoltà non eccedano quanto necessario, tenuto conto della situazione prudenziale di dette banche, al fine di garantire che gli strumenti di capitale da esse emessi siano considerati strumenti del capitale primario di classe 1, alla luce, in particolare, degli elementi di cui all'articolo 10, paragrafo 3, del regolamento delegato n. 241/2014, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare.

2) Gli articoli 63 e seguenti TFUE devono essere interpretati nel senso che essi non ostano alla normativa di uno Stato membro, che fissa una soglia di attivo per l'esercizio di attività bancarie da parte di banche popolari stabilite in tale Stato membro e costituite in forma di società cooperative per azioni a responsabilità limitata, al di sopra della quale tali banche sono obbligate a trasformarsi in società per azioni, a ridurre l'attivo al di sotto di detta soglia o a procedere alla loro liquidazione, a condizione che tale normativa sia idonea a garantire la realizzazione degli obiettivi di interesse generale che essa persegue e non ecceda quanto necessario per il loro raggiungimento, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare

La presente sentenza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio studi massimario e formazione.

Corte di cassazione, sezioni unite civili

(3)

Le Sezioni unite si pronunciano sul giudice competente a decidere le controversie relative alla corresponsione dei contributi corrisposti dalle Regioni alle imprese di trasporto locale in concessione.

[Corte di cassazione, sezioni unite, ordinanza 8 luglio 2020, n. 14235 – Pres. Virgilio, Est. Locatelli](#)

Le Sezioni unite hanno precisato che: “i contributi di esercizio a favore delle imprese di trasporti locali in concessione, previsti dalla legge della Regione Calabria 24 marzo 1982, n. 7, sono qualificabili come corrispettivi, costituendo prestazioni incombenti all’Amministrazione nei confronti dei concessionari di pubblici servizi di trasporto, che trovano la loro causa nel rapporto intercorrente tra l’Amministrazione concedente ed il concessionario, e sono destinati ad indennizzare quest’ultimo di particolari costi sostenuti per la gestione. Le controversie riguardanti la loro erogazione sono pertanto sottratte alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in materia di concessioni di pubblici servizi: infatti, una volta che siano state fissati i criteri di determinazione della misura dei contributi spettanti, in sede di concreta erogazione non residua alcuno spazio per una valutazione discrezionale, con la conseguenza che le relative controversie, spettano alla giurisdizione del giudice ordinario (Cass. civ., sez. un., sentenza n. 15216 del 04/07/2006); in tema di sovvenzioni a concessionari di pubblico servizio di trasporto, qualora non sia in discussione la spettanza dei contributi richiesti da ditta esercente attività di trasporto locale, ma solo i criteri tecnici per la loro determinazione, è certamente di diritto soggettivo la pretesa fatta valere in giudizio dalla parte che assume di essere creditrice, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario.”

Consiglio di Stato, Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana e Tribunali Amministrativi Regionali

Le massime e le relative appendici sono state redatte dal Cons. Giulia Ferrari e possono consultarsi nella Sezione “In evidenza” della Home page

del sito istituzionale. La massima n. 6 è stata redatta dall'Ufficio studi massimario e formazione.

(4)

La III Sezione si è pronunciata sui tamponi nella Regione Lazio per la rilevazione della positività al Covid-19 eseguiti dal servizio diagnostico pubblico.

**[Consiglio di Stato, sezione III, ordinanza cautelare 17 luglio 2020, n. 4323](#)
[- Pres. Garofoli, Est. Pescatore](#)**

Non è irragionevole la decisione della Regione Lazio di affidare in esclusiva al servizio diagnostico pubblico tramite la rete d'eccellenza Coronet Lazio, e non ai centri diagnostici privati, i tamponi per la verifica del contagio da Covid-19.

Ha chiarito la Sezione che non è viziata da irragionevolezza la scelta regionale di apprestare un sistema diagnostico specialistico a carattere prettamente pubblico in quanto ritenuto, sulla base di plausibili argomenti, maggiormente idoneo a garantire il più tempestivo coordinamento del servizio di analisi e dei relativi flussi informativi; l'ottimale gestione di ogni possibile variabile o contingenza, anche a carattere emergenziale; l'omogeneità delle tecniche diagnostiche e, quindi, dei parametri di riferimento e di "affinamento dei risultati"; dunque, la migliore pianificazione e allocazione delle risorse e, in definitiva, la piena e più sollecita soddisfazione, nella situazione data, dell'interesse primario tutelato (diritto alla salute art. 32 Cost.), quale istanza prevalente su quelle antagoniste evocate dalla parte appellata (art. 41 Cost.)

Dunque, si confrontano esigenze afferenti alla miglior tutela del diritto alla salute (32 cost), declinabili sotto la duplice forma della esclusività pubblica e della compartecipazione privata, con esigenze afferenti alla libera iniziativa e intrapresa economica privata (art. 41 Cost.), il tutto nel contesto emergenziale, che impone imperative esigenze di rapidità ed efficienza non solo nella effettuazione delle diagnosi, ma anche nel governo dei tracciamenti e nella gestione dei flussi informativi aventi ad oggetto gli esiti dell'attività di diagnosi.

(5)

La III Sezione si è pronunciata sui presupposti per le misure straordinarie di gestione, sostegno e monitoraggio di imprese nell'ambito della prevenzione della corruzione.

[Consiglio di Stato, sezione III, sentenza 10 luglio 2020, n. 4406 – Pres. Frattini, Est. Cogliani](#)

Il *fumus* richiesto per l'applicazione delle misure di cui all'art. 32, d.l. 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla l. 11 agosto 2014, n. 114, si avvicina, proprio in ragione della doppia previsione (che ammette la possibilità di prescindere dal procedimento penale), alla “qualificata probabilità” che sorregge l'adozione delle informative prefettizie.

Ha ricordato la Sezione che la norma sopra citata dispone una gradualità delle misure chiaramente orientata, da un lato, alla salvaguardia dell'esecuzione del contratto e, dall'altro, alla tutela del lavoro; mentre i commi 1 e 2 della predetta norma sono finalizzati unicamente alla esecuzione del contratto, la misura di cui al comma 8 è diretta al monitoraggio dell'impresa, che può trovare applicazione in fattispecie connotate da minore

gravità dei fatti e con minore livello di infiltrazione criminale nei meccanismi vitali dell'impresa.

La forma più morbida di *tutorship* nei confronti delle imprese, definita "di sostegno e monitoraggio" non ha carattere propriamente sanzionatorio, ma è volta a promuovere un percorso di revisione virtuosa dell'impresa, costituendo un valido presidio che trascende il singolo appalto, che ha dato origine alla sua applicazione.

Con riferimento alle misure di cui all'art. 32, d.l. n. 90 del 2014 il potere del Prefetto consiste nella verifica dei presupposti previsti dalla norma, prodromici all'attivazione della misura *soft* (intimazione di sostituzione del soggetto coinvolto) o della misura *hard* (amministrazione prefettizia), nella valutazione della gravità dei fatti sintomatici dell'illecito, e nella conseguente graduazione della misura da applicare in relazione alla gravità riscontrata e determina la durata della misura in ragione delle "esigenze funzionali" legate alla prestazione o all'oggetto del contratto.

L'art. 32 esaminato prevede che il Prefetto si attivi a seguito della proposta da parte del Presidente dell'ANAC, in presenza di "fatti gravi ed accertati", relativi alle fattispecie di reato ivi indicate o all'emersione di "situazioni anomale o comunque sintomatiche di condotte illecite o eventi criminali" attribuibili ad un aggiudicatario di un appalto per la realizzazione di opere pubbliche, servizi o forniture, ad un concessionario o ad un contraente generale".

Il potere del Prefetto consiste, dunque, nella verifica dei presupposti previsti dalla norma, prodromici all'attivazione della misura *soft* (intimazione di sostituzione del soggetto coinvolto) o della misura *hard* (amministrazione prefettizia).

Spetta, infatti, al Prefetto la valutazione della gravità dei fatti sintomatici dell'illecito, e la conseguente graduazione della misura da applicare in relazione alla gravità riscontrata e determina la durata della misura in ragione delle "esigenze funzionali" legate alla prestazione o all'oggetto del contratto.

Il *fumus* richiesto, si avvicina, proprio in ragione della doppia previsione (che ammette la possibilità di prescindere dal procedimento penale), dunque, alla "qualificata probabilità" che sorregge l'adozione delle informative prefettizie.

Al Prefetto, sulla base della proposta del Presidente dell'Anac spetta la valutazione della sussistenza dei presupposti per la nomina gli amministratori, che subentrano pienamente nei poteri di disposizione e gestione dell'impresa oppure se intimare all'impresa di provvedere al rinnovo degli organi sociali, provvedendo alla sostituzione del soggetto coinvolto nelle indagini. In questo caso la straordinaria e temporanea gestione dell'impresa è configurata quale sanzione per l'inottemperanza prefettizia di provvedere al rinnovo degli organi sociali.

(6)

L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato si pronuncia sull'ammissibilità dell'avvalimento da parte del progettista indicato ai sensi dell'art. 53, co. 3, d.lgs. 163/2006.

[Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 9 luglio 2020 n. 13 – Pres. Patroni Griffi, Est. Cirillo](#)

L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato ha evidenziato che negli appalti pubblici, il progettista indicato, secondo la disciplina dell'articolo 53, comma 3, del decreto legislativo n. 163 del 2006, va qualificato come professionista esterno incaricato di redigere il progetto esecutivo; pertanto esso non rientra nella figura del concorrente né tanto meno in quella di operatore economico, nel significato attribuito dalla normativa interna e da quella dell'Unione europea. Sicché per il progettista non può utilizzare l'istituto dell'avvalimento per la doppia ragione che esso è riservato all'operatore economico in senso tecnico e che l'avvalimento cosiddetto "a cascata" era escluso anche nel regime del codice dei contratti pubblici, ora abrogato e sostituito dal decreto legislativo n. 50 del 2016, che espressamente lo vieta.

Ha chiarito l'Adunanza plenaria che la posizione giuridica del progettista indicato dall'impresa, che ha formulato l'offerta con la conseguente aggiudicazione e che si ricava dalla "legge" di gara, è quella di un prestatore d'opera professionale che non entra a far parte della struttura societaria che si avvale della sua opera, e men che meno rientra nella struttura societaria quando questa formula l'offerta. Rimangono due soggetti separati e distinti, che svolgono funzioni differenti con conseguente diversa distribuzione delle responsabilità.

Tale situazione non muta neppure nel caso di appalto c.d. integrato, caratterizzato dal fatto che l'oggetto negoziale è unico, nel senso che non vi è una doppia gara, una per la progettazione e un'altra per l'esecuzione dei lavori, poiché il contratto viene sottoscritto unicamente da chi si è aggiudicato la gara; e in ogni caso la legge non configura un meccanismo diverso da quello previsto in generale.

D'altronde, anche l'impresa ausiliaria, figura propria dell'avvalimento, rimane sempre estranea alla vicenda dell'aggiudicazione e del conseguente contratto di appalto o di servizi, nonostante la legge fissi una forma di responsabilità solidale che viene assunta in adempimento del contratto di

avvalimento e al tempo stesso è la riprova di una soggettività separata e distinta. Il contratto ha come contenuto la promessa dell'obbligazione (o fatto) del terzo (art. 1381 c. c.) e la dichiarazione dell'ausiliario di impegno verso la stazione appaltante ne costituisce l'esecuzione; senza tale dichiarazione non vi sarebbe nessuna possibilità per la stazione appaltante di pretendere il coinvolgimento dell'ausiliaria nell'esecuzione del contratto attraverso la messa a disposizione dei mezzi e delle qualifiche e men che meno vi sarebbe la responsabilità solidale. La dichiarazione dell'ausiliaria costituisce il punto di contatto giuridico tra la fase negoziale e il subprocedimento dell'avvalimento che si apre nella fase dell'offerta di gara.

Anche nel diritto dell'Unione il significato di operatore economico non è stato mai esteso alla figura del professionista, che anche in quell'ordinamento ha la stessa connotazione giuridica dell'ordinamento interno, ossia non è operatore del mercato nell'accezione tecnica indicata.

La presente sentenza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio studi, massimario e formazione

(7)

Il T.a.r. per il Lazio, Latina, si pronuncia sul principio di invarianza della soglia di anomalia delle offerte e delle medie delle procedure.

[T.a.r. per il Lazio, Latina, sezione I, sentenza 13 luglio 2020, n. 269 – Pres. ed Est. Vinciguerra](#)

Il principio d'invarianza della soglia di anomalia delle offerte e delle medie delle procedure, sancito dall'art. 95, comma 15, d.lgs. n. 50 del 2016, non

trova applicazione con riferimento ad assetti non definitivi, soggetti a riserva di verifica dei requisiti da parte delle stazioni appaltanti.

Ha chiarito il T.a.r. che il principio d'invarianza della soglia di anomalia delle offerte e delle medie delle procedure, sancito dall'art. 95, comma 15, d.lgs. n. 50 del 2016 (secondo cui ogni variazione che intervenga, anche in conseguenza di una pronuncia giurisdizionale, successivamente alla fase di ammissione, regolarizzazione o esclusione delle offerte non rileva ai fini del calcolo di medie nella procedura, né per l'individuazione della soglia di anomalia delle offerte) è inteso a salvaguardare e rendere prioritario l'interesse delle amministrazioni alla continuità degli assetti giuridico/economici da esse stesse costituiti, quale espressione del principio di efficienza dell'azione pubblica, con l'escludere che mutamenti nella compagine concorrenziale delle procedure di appalto possano rimettere in discussione paradigmi definiti e consolidati dalla chiusura di alcuna delle fasi di gara, con riguardo alla determinazione della soglia di anomalia o al calcolo delle medie per i punteggi attribuiti alle offerte. Ma per le stesse logiche deve essere escluso che detto principio trovi applicazione con riferimento ad assetti non definitivi, soggetti a riserva di verifica dei requisiti da parte delle stazioni appaltanti. Come nelle fattispecie di aggiudicazione provvisoria, laddove la gara non è definitivamente conclusa e la definitiva aggiudicazione è subordinata all'accertamento dei requisiti dichiarati dalle imprese concorrenti sia per l'ammissione in gara che per le offerte. In queste circostanze non sono apprezzabili interessi delle stazioni appaltanti alla continuità delle scelte operate, le quali sono per volontà delle stesse amministrazioni soggette alla riserva delle verifiche. Conseguenza che sia la soglia di anomalia che le medie possono, e debbono, essere rimodulate all'esito degli accertamenti compiuti qualora conclusi dall'esclusione della compagine imprenditoriale aggiudicataria in via provvisoria, per accertata assenza di requisiti soggettivi o dell'offerta.

Il T.a.r. per la Campania, Napoli, si pronuncia sulla trasposizione in sede giudiziaria del ricorso straordinario al Capo dello Stato.

[T.a.r. per la Campania, Napoli, sezione I, sentenza 10 luglio 2020, n. 3033 – Pres. f.f. Cavallo, Est. Vampa](#)

I cointeressati, a differenza dei controinteressati, non possono chiedere la trasposizione in sede giudiziaria del ricorso straordinario al Capo dello Stato.

Ha chiarito la Sezione che è ontologicamente differente la posizione del cointeressato che, potendo *ex se* esperire la tutela rimediale contemplata dall'ordinamento nei termini decadenziali all'uopo contemplati (sia avanti il T.a.r. che con ricorso straordinario al Capo dello Stato), è titolare di autonome guarentigie di cui può disporre senza vincoli eteronomi, rivenienti cioè da scelte e strategie difensive poste in essere da altri soggetti, "parimenti interessati" ad insorgere avverso l'*actio* provvedimento della Amministrazione, rispetto a quella del controinteressato che, di contro, non implicando la *qualitas* di parte "attiva" e "propositiva" del procedimento giurisdizionale o giustiziale – ritraendosi, di contro, benefici o vantaggi dall'azione amministrativa – è giocoforza astretta e conformata dalle scelte operate da chi contro quella azione decide di insorgere. Di talché, nel caso del controinteressato, l'attribuzione della facoltà di opposizione consente di preservare la possibilità di accedere al giudice (artt. 6 e 13 CEDU, art. 47 Carta di Nizza; artt. 24, 111 e 113 Cost.), recuperando la *facultas* di tutela delle proprie ragioni in un procedimento peraltro connotato dal doppio grado di giudizio, senza che tale indefettibile prerogativa possa essere conculcata in via eteronoma, per effetto del contegno della "controparte".

Analoga *ratio* non potrebbe sorreggere l'estensione della legittimazione anche al cointeressato che, di contro: ben può accedere liberamente al giudice, al pari del ricorrente, nei termini decadenziali all'uopo contemplati;

non può, di contro, essere surrettiziamente rimesso in termini, per tramite della proposizione di un atto (opposizione) con il quale si manifesterebbe una facoltà di accesso al giudice amministrativo di primo grado già, per così dire, consumatasi per effetto dell'inerte contegno tenuto *ab initio*.

Sotto questo profilo il cointeressato non può chiedere che il ricorso sia trasposto in sede giurisdizionale, "in quanto la sua richiesta, se avanzata dopo lo spirare del termine di impugnazione, potrebbe costituire un espediente per eludere quest'ultimo, mentre, se avanzata prima, non avrebbe senso, dato che il principio di alternatività non opera allorquando i due tipi di gravame siano proposti da soggetti diversi".

Normativa ed altre novità di interesse

(9)

[Decreto-Legge 16 Luglio 2020, n. 76](#) Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale (G.U. n. 178 del 16 luglio 2020 – Suppl. Ord. n. 24; in vigore dal 17 luglio 2020);

(10)

[Legge 14 Luglio 2020, n. 74](#) Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, recante ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 (G.U. del 15 luglio 2020 n. 177; in vigore dal 16 luglio 2020).