



TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL PIEMONTE

RASSEGNA MENSILE

Provvedimenti pubblicati

Maggio 2022

La giurisprudenza amministrativa

Anno 2022

Ufficio del Processo

Selezione sentenze e redazione massime:
dott.ssa Mariagrazia D'Amico

Redazione focus giurisprudenziali:
dott.ssa Federica Gatto, tirocinante ex art. 73 d.l. 69/2013

Indice sommario

APPALTI E CONCESSIONI

GARA PER IL SERVIZIO DI PULIZIA E SERVIZI ACCESSORI PRESSO LE SEDI DELL'UNIVERSITÀ – SOCCORSO PROCEDIMENTALE

T.A.R. Piemonte, sez. II, 02/05/2022, n. 413

FORNITURA AUTOBUS DESTINATI AL TRASPORTO PUBBLICO LOCALE – AVVALIMENTO - ESCLUSIONE GARA – SOSTITUZIONE AUSILIARE CARENZA REQUISITI

RISARCIMENTO DEL DANNO – DANNO CURRICULARE

T.A.R. Piemonte, sez. I, 2/5/2022, n. 418

AFFIDAMENTO INCARICO DI RESPONSABILE DEL SERVIZIO DI PREVENZIONE E PROTEZIONE DELL'ISTITUTO DAI RISCHI - D.LGS. N. 81/2008

T.A.R. Piemonte, sez. II, 03/05/2022, n. 419

AGGIUDICAZIONE SERVIZIO DI GESTIONE CALORE, FORNITURA COMBUSTIBILE E LAVORI DI MANUTENZIONE E RINNOVAMENTO DEGLI IMPIANTI TERMICI A SERVIZIO DEGLI EDIFICI COMUNALI – COMMISSIONE AGGIUDICATRICE

T.A.R. Piemonte, sez. II, 06/5/2022, n. 450

REVOCA AGGIUDICAZIONE - POLIZZA FIDEIUSSORIA A TITOLO DI GARANZIA DEFINITIVA E POLIZZA PER RESPONSABILITÀ CIVILE VERSO I TERZI E PER DANNI DA ESECUZIONE

T.A.R. Piemonte, sez. II, 17/05/2022, n. 484

AUTORITA' DI REGOLAZIONE DEI TRASPORTI

ACCESSO AGLI ATTI DELL'ART – ATTIVITÀ DI MONITORAGGIO SCELTE ASSUNTE IN RELAZIONE ALLA PROCEDURA DI AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI TPL SU GOMMA EXTRAURBANO

T.A.R. Piemonte, sez. I, 9/5/2022, n. 451

CONTRIBUTO PER IL FUNZIONAMENTO ART - ESENZIONE SOCIETÀ POSTE IN LIQUIDAZIONE E/O SOGGETTE A PROCEDURE CONCORSUALI CON FINALITÀ LIQUIDATIVE EX ART. 1, CO. 6, DELLA DELIBERA ART N. 225/2020 – AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA

T.A.R. Piemonte, sez. I, 10/5/2022, n. 463

PAGAMENTI ANTICIPATI EX ART. 13, REGOLAMENTO (CE) n. 1371/2007 RELATIVO AI DIRITTI E AGLI OBBLIGHI DEI PASSEGGERI NEL TRASPORTO FERROVIARIO – IMMEDIATEZZA

T.A.R. Piemonte, sez. I, 20/5/2022, n. 498

OPPOSIZIONE DI TERZO

T.A.R. Piemonte, sez. I, 30/5/2022, n. 527

EDILIZIA ED URBANISTICA

ABUSO EDILIZIO - ORDINANZA DI DEMOLIZIONE – NOTIFICAZIONE

T.A.R. Piemonte, sez. II, 02/05/2022, n. 411

CONTRIBUTO PER ONERI DI URBANIZZAZIONE – AUMENTO DEL CARICO URBANISTICO – COMPETENZA DETERMINAZIONE DEL COSTO DI COSTRUZIONE

T.A.R. Piemonte, sez. II, 02/05/2022, n. 412

ASSEGNAZIONE ALLOGGIO DI EDILIZIA SOCIALE PER EMERGENZA ABITATIVA DETERMINATA DA SFRATTO PER MOROSITÀ – REQUISITI.

T.A.R. Piemonte, sez. II, 6/05/2022, n. 449

VARIANTE STRUTTURALE DEL PRG – POTERE DI PIANIFICAZIONE – MOTIVAZIONE

T.A.R. Piemonte, sez. II, 06/05/2022, n. 450

ALLOGGIO DI EDILIZIA SOCIALE PER EMERGENZA ABITATIVA – PROVVEDIMENTO DI DECADENZA DALL’ASSEGNAZIONE – GIURISDIZIONE ORDINARIA

T.A.R. Piemonte, sez. II, 16/05/2022, n. 476

ASSEGNAZIONE ALLOGGIO DI EDILIZIA SOCIALE PER EMERGENZA ABITATIVA DETERMINATA DA SFRATTO PER MOROSITÀ – NOZIONE DI CONTRIBUTI FINALIZZATI AL CONTRASTO ALLA POVERTÀ

T.A.R. Piemonte, sez. II, 17/05/2022, n. 481

ENTI PUBBLICI

PROCEDURA PER LA SELEZIONE DI UN PARTNER INDUSTRIALE A CUI VENDERE UNA QUOTA DEL CAPITALE SOCIALE – DIFETTO DI GIURISDIZIONE

T.A.R. Piemonte, sez. II, 17/05/2022, n. 480

FORZE ARMATE

SISTEMA DI VALUTAZIONE PERSONALE MILITARE – SINDACATO G.A.

T.A.R. Piemonte, sez. I, 25/5/2022, n. 423

LEGISLAZIONE ANTIMAFIA

INFORMAZIONE ANTIMAFIA INTERDITTIVA – RILEVANZA DEL TEMPO – PRINCIPIO DEL CONTRADDITTORIO

T.A.R. Piemonte, sez. I, 10/05/2022, n. 462

INTERDITTIVA – CONTRASTO ALL’INQUINAMENTO DELL’ECONOMIA

T.A.R. Piemonte, sez. I, 17/05/2022, n. 478

RINUNCIA AL MANDATO - MISURE DI PREVENZIONE – ACCERTAMENTO DELLA RESPONSABILITÀ PENALE

T.A.R. Piemonte, sez. I, 26/05/2022, n. 512

INQUINAMENTO

AUTORIZZAZIONE INTEGRATA AMBIENTALE - IMPIANTO DI TRATTAMENTO DI RIFIUTI NON PERICOLOSI – LEGITTIMAZIONE ED INTERESSE AD AGIRE – CRITERIO DELLA VICINITAS

T.A.R. Piemonte, sez. II, 17/05/2022, n. 482

AUTORIZZAZIONE INTEGRATA AMBIENTALE - IMPIANTO DI TRATTAMENTO DI RIFIUTI NON PERICOLOSI – RICORSO COLLETTIVO – NATURA RIFUTO

T.A.R. Piemonte, sez. II, 18/05/2022, n. 486

PROFESSIONI E MESTIERI

DECRETO DI EQUIVALENZA DEL DIPLOMA DI MASSOFISIOTERAPISTA - DPCM 26/7/2011 – GIURISDIZIONE – DISCIPLINA

T.A.R. Piemonte, sez. II, 02/05/2022, n. 414

STRANIERI

MINORI NON ACCOMPAGNATI - PERMESSO DI SOGGIORNO

T.A.R. Piemonte, sez. I, 5/05/2022, n. 424

QUOTE LATTE

INTIMAZIONE DI PAGAMENTO - PRESCRIZIONE

T.A.R. Piemonte, sez. II, 25/05/2022, n. 504

FOCUS DI GIURISPRUDENZA

OPPOSIZIONE DI TERZO C.D. ORDINARIA

APPALTI E CONCESSIONI

T.A.R. Piemonte, sez. II, 02/05/2022, (ud. 21/04/2022), n. 413- Pres. Bellucci, Est. Arrivi

GARA PER IL SERVIZIO DI PULIZIA E SERVIZI ACCESSORI PRESSO LE SEDI DELL'UNIVERSITÀ – SOCCORSO PROCEDIMENTALE.

La richiesta della stazione appaltante non ha permesso ai concorrenti di modificare le offerte, ma unicamente di specificarle in modo tale da consentire alla commissione la loro omogenea valutazione, che sarebbe stata altrimenti impossibile in ragione delle diverse interpretazioni che i concorrenti avevano dato al criterio n. 2. Difatti, la richiesta volta ad ottenere delucidazioni sulla mera interpretazione dell'offerta tecnica non implica che i chiarimenti resi costituiscano una modifica dell'offerta presentata in gara, sempre che non apportino correzioni ma siano limitati a specificare la portata di elementi già contenuti nella stessa offerta (Cons. Stato, Sez. V, 27 gennaio 2020, n. 680).

La commissione ha dunque concesso, tra l'altro a tutti i concorrenti, il "soccorso procedimentale": trattasi di un istituto, distinto dal "soccorso istruttorio" di cui all'art. 83, co. 9, d.lgs. 50/2016, che la giurisprudenza ritiene pacificamente ammissibile per risolvere dubbi riguardanti gli elementi anche essenziali dell'offerta tecnica ed economica, tramite l'acquisizione dal concorrente di chiarimenti che non assumano carattere integrativo dell'offerta, ma che siano finalizzati unicamente a consentirne l'esatta interpretazione e a ricercare l'effettiva volontà del partecipante alla gara, superandone le eventuali ambiguità (Cons. Stato, Sez. III, 9 febbraio 2021, n. 1225; cfr. altresì Cons. Stato, Sez. V, 22 ottobre 2014, n. 5196; Id., 27 aprile 2015, n. 2082; Id., 27 gennaio 2020, n. 680).

Tenuto conto che la legge non prescrive un termine minimo neppure per il soccorso istruttorio di cui all'art. 83, co. 9, d.lgs. 50/2016, la scadenza assegnata, sebbene molto breve, è comunque adeguata alla semplicità dell'informazione richiesta e proporzionata alla "sanzione", che non è l'esclusione dalla gara (come nel caso dell'art. 83, co. 9, d.lgs. 50/2016) bensì solamente l'assegnazione di 0 punti per il singolo criterio.

T.A.R. Piemonte, sez. I, 2/5/2022, (ud. 23/3/2022), n. 418 - Pres. Prospero, Est. Cerroni

FORNITURA AUTOBUS DESTINATI AL TRASPORTO PUBBLICO LOCALE – AVVALIMENTO - ESCLUSIONE GARA – SOSTITUZIONE AUSILIARE CARENZA REQUISITI.

Le sopramenzionate coordinate ermeneutiche (CGUE, 3 giugno 2021, causa C 210/2020), in linea con la stessa ratio sottesa all'istituto dell'avvalimento – volto, invero, a consentire la più ampia partecipazione alla gara degli operatori economici – determinano che l'automatismo espulsivo deve essere disatteso in tutte le ipotesi in cui la falsità, come nel caso di specie, non fosse conoscibile dal concorrente, secondo il criterio di responsabilità richiesto agli operatori economici ed il ragionevole grado di diligenza professionale, dovendo, in tal caso, essere garantita la sostituzione dell'ausiliaria (cfr. Cons. Stato, sez. V, 25 gennaio 2022, n. 506; Cons. Stato, sez. III, 2 dicembre 2021, n. 1043).

Tirando le fila dell'arresto della Corte di giustizia e dei suoi riflessi sull'ordinamento italiano, deve opinarsi, in linea con quanto già affermato dal giudice a quo che aveva posto la questione pregiudiziale alla CGUE, che "l'interpretazione dell'art. 89 comma 1, nella parte riferita alle dichiarazioni mendaci dell'impresa ausiliaria e all'automatico effetto espulsivo che ne deriva, non trova margini di possibile componimento con i principi prevalenti del diritto comunitario ed impone la conseguente disapplicazione della disposizione nazionale" (cfr. Cons. Stato, sez. III, 2 dicembre 2021, n. 8043).

Ne consegue che, ferma l'irrelevanza temporale delle condanne emesse nei confronti del sig. Tizio, la stazione appaltante, a fronte della dichiarazione mendace sulla condanna riportata dal sig. Caio, in tesi automaticamente escludente ai sensi dell'art. 89, comma 1, d.lgs. 50/2016, avrebbe dovuto comunque garantire all'operatore Ares la sostituzione dell'ausiliaria, sulle cui capacità intendeva fare affidamento, a

tutela del principio di proporzionalità, enunciato all'articolo 18, paragrafo 1, della direttiva 2014/24, e ciò a fortiori in considerazione del beneficio della non menzione nel certificato del casellario giudiziale che non poneva né l'ausiliaria, né l'ausiliata nella condizione di avere contezza di tale condanna definitiva a carico del revisore contabile.

RISARCIMENTO DEL DANNO – DANNO CURRICOLARE – COMPORTAMENTO PARTE.

Nel caso di mancata aggiudicazione, il risarcimento del danno-conseguenza, corrispondente al lucro cessante (non potendo vantare alcun interesse al ristoro delle spese per la partecipazione alla procedura) si identifica con l'interesse c.d. positivo, che ricomprende sia il mancato profitto (che l'impresa avrebbe ricavato dall'esecuzione dell'appalto), sia il danno c.d. curricolare (ovvero il pregiudizio subito dall'impresa a causa del mancato arricchimento del curriculum e dell'immagine professionale per non poter indicare in esso l'avvenuta esecuzione dell'appalto) (cfr. Cons. St., Ad. pl., 12 maggio 2017, n. 2).

A tal riguardo, il Collegio deve valorizzare le seguenti circostanze, di rilievo pregnante nella vicenda procedimentale e contenziosa venutasi qui a dipanare:

a) Secondo le allegazioni di Ares, l'an e il quantum dell'utile ritraibile dall'aggiudicazione del primo contratto applicativo dovrebbe ritenersi astrattamente commisurabile alla luce del contratto intercorso tra Ares e Yutong, nella misura 6% del valore della commessa opportunamente dimidiato in quanto relativo solo al primo segmento di fornitura;

b) Tuttavia deve preliminarmente considerarsi sul piano della causalità giuridica se tale voce economica possa integralmente rifluire nell'alveo del danno-conseguenza risarcibile in quanto ingiustamente subito dall'impresa a seguito dell'esclusione; a tale scopo mette conto di considerare il contegno procedimentale serbato da Ares che, nella fase del contraddittorio prodromico all'emanazione del provvedimento di esclusione, ha mancato di portare all'attenzione della stazione appaltante la questione della nullità della notifica della cartella esattoriale indirizzata a Libra, circostanza con tutta evidenza munita di valenza decisiva ai fini delle sorti dell'aggiudicazione – invero, gli argomenti difensivi spesi vertevano esclusivamente sulla buona fede ingenerata dal certificato fiscale acquisito ex art. 17-bis, legge 241/1997. Tale condotta sarebbe stata imposta dal principio di buona fede sotteso alle norme che disciplinano la partecipazione al procedimento amministrativo – ora positivizzato all'art. 1, co. 2-bis della legge n. 241 del 1990 – le quali se da un lato prevedono obblighi a carico della p.a. dall'altro onerano anche la parte privata a dedurre in quella sede tutte quelle circostanze di cui l'amministrazione non potrebbe autonomamente venire a conoscenza senza la collaborazione dell'amministrato (cfr. T.A.R. Firenze, sez. I, 22 novembre 2018, n. 1518).

La questione è stata sollevata solo successivamente in sede giudiziale allorché le determinazioni dell'Amministrazione erano state già assunte, senonché tale condotta procedimentale non può essere sottaciuta agli effetti dell'invocata tutela risarcitoria, premendo al Collegio evidenziare che il corretto esperimento del confronto endoprocedimentale in tutta la latitudine consentita di argomenti di rito e di merito non può non rilevare, a norma dell'art. 30 cod. proc. amm., quale condotta esigibile secondo l'ordinaria diligenza riconducibile agli strumenti di tutela all'uopo previsti dall'ordinamento. Siffatta osservazione assume vieppiù rilevanza a mente del fatto che, a fronte del dubbio ermeneutico concernente la facoltà di sostituzione dell'ausiliaria per pregresse condanne penali – ben noto a GTT che difatti nel provvedimento di esclusione richiamava sinteticamente l'ordinanza di rimessione n. 2005/2020 del Consiglio di Stato – l'esclusione di Ares riposava anche in via autonoma sul riscontro dell'irregolarità fiscale: ne riviene che tale negligenza ha significativamente concorso al prodursi del danno-evento e deve essere valutata in via di riduzione del danno concretamente risarcibile a titolo di lucro cessante quantomeno in misura pari al 50%;

c) Il quantum che astrattamente residuerebbe non può tuttavia trovare l'invocato suggello risarcitorio in ragione della carenza di puntuali allegazioni probatorie in punto di aliunde perceptum vel percipiendum e di danno curricolare: la giurisprudenza amministrativa si è infatti assestata su indirizzi interpretativi

particolarmente severi e rigorosi allorché vengono all'attenzione istanze risarcitorie, specie in materia di contratti pubblici ove non è configurabile neanche l'elemento psicologico. Nella specie, si è affermato che nelle gare pubbliche il lucro cessante da perdita della possibilità di aggiudicazione può essere risarcito per intero solo quando l'impresa documenti di non aver potuto utilizzare mezzi e maestranze lasciati disponibili per l'espletamento di altre commesse (mentre quando tale dimostrazione non sia stata offerta è da ritenere, in virtù di una *praesumptio hominis ex art. 2729 cod. civ.*, che l'impresa possa avere ragionevolmente riutilizzato mezzi e manodopera per lo svolgimento di altri analoghi lavori), così vedendo in parte ridotta la propria perdita di utilità e con conseguente riduzione in via equitativa del danno risarcibile, in applicazione del principio dell'*aliunde perceptum* e con la specificazione che l'onere di provare l'assenza dell'*aliunde perceptum* grava non sull'amministrazione, ma sull'impresa ricorrente (cfr. Adunanza Plenaria, 12 maggio 2017, n. 2; Consiglio di Stato sez. III, 12/11/2014, n.5567; T.A.R. Salerno, (Campania) sez. I, 04/12/2017, n.1698).

Nel caso di specie, Ares nulla allega circa la possibilità o meno di espletamento di commesse alternative, indi non giunge a paralizzare con adeguata prova contraria l'operatività della presunzione semplice per cui, nel silenzio della parte, deve ragionevolmente ritenersi che le attività e le risorse strumentali dell'impresa siano stati utilmente destinati ad altri impieghi egualmente profittevoli. A parere del Collegio, la richiamata presunzione di *aliunde perceptum vel percipiendum* vale ad elidere la quota residua di utile asseritamente venuto a mancare all'appello secondo la ricorrente.

d) Le considerazioni che precedono possono esser declinate con accenti affini anche in relazione alla risarcibilità del cd. danno curriculare: si è, infatti, affermato che tale voce deve essere supportata dalla dimostrazione che la mancata integrale aggiudicazione ed esecuzione dell'appalto ha precluso di acquisire ulteriori aggiudicazioni (di pari o superiore rilievo). E' anche necessario specificare quali sarebbero state le negative ricadute che il mancato affidamento ha cagionato, in termini di minore capacità competitiva e reddituale, sulle credenziali tecniche e commerciali (cfr. sulla necessità di dare una prova specifica del danno curriculare si è ormai attestata la giurisprudenza, di cui si richiamano, tra le molte, le seguenti recenti pronunce: Cons. Stato, V, 2 gennaio 2019, n. 14; 26 aprile 2018, n. 2527; 16 dicembre 2016, n. 5322). Nel caso di specie, Ares nulla ha dedotto in punto di prova del danno curriculare patito se non limitarsi a riportare pedissequamente arresti di giurisprudenza pertinenti al tema, sicché il Collegio non può riconoscere alcuna somma a tale titolo risarcitorio, mancando la sia pur minima allegazione idonea alla comprova dell'an del danno.

T.A.R. Piemonte, sez. II, 03/05/2022, (ud. 08/3/2022), n. 419 - Pres. Bellucci, Est. Caccamo

AFFIDAMENTO INCARICO DI RESPONSABILE DEL SERVIZIO DI PREVENZIONE E PROTEZIONE DELL'ISTITUTO DAI RISCHI - D.LGS. N. 81/2008.

Il nuovo testo dell'art. 95, comma 6, del D.Lgs. n. 50/2016 ha superato la rigida separazione tra requisiti di partecipazione e criteri di valutazione, prevedendo la possibilità di considerare, ai fini dell'individuazione della migliore proposta, anche profili di carattere soggettivo, quali *"l'organizzazione, le qualifiche e l'esperienza del personale effettivamente utilizzato nell'appalto, qualora la qualità del personale incaricato possa avere un'influenza significativa sul livello dell'esecuzione dell'appalto"* (cfr. Linee Guida ANAC n. 2/2018). Questo Tribunale ha già avuto modo di evidenziare, con valutazioni pienamente condivisibili, come il divieto generale di commistione tra le caratteristiche oggettive dell'offerta e i requisiti soggettivi dell'impresa concorrente conosca un'applicazione "attenuata" quando *"consente di rispondere in concreto alle possibili specificità della singola selezione, come nel caso di prestazione di servizi di natura intellettuale o comunque professionale, dove l'offerta tecnica si sostanzia non in progetto o in un prodotto, bensì in un "facere" e, pertanto, anche la pregressa esperienza o la specifica formazione del professionista che partecipa*

alla gara può essere di ausilio nella valutazione (cfr. parere ANAC n. 5 del 14/01/2010)” (cfr. TAR Piemonte, Sez. II, 16.02.2021, n. 154).

T.A.R. Piemonte, sez. II, 06/5/2022, (ud. 21/4/2022), n. 450 - Pres. Bellucci, Est. Caccamo

AGGIUDICAZIONE SERVIZIO DI GESTIONE CALORE, FORNITURA COMBUSTIBILE E LAVORI DI MANUTENZIONE E RINNOVAMENTO DEGLI IMPIANTI TERMICI A SERVIZIO DEGLI EDIFICI COMUNALI – COMMISSIONE AGGIUDICATRICE.

La censura di incompetenza, come pure quella relativa all’illegittima composizione dell’organo collegiale, non ammettono di essere graduate dalla parte (C.d.S., Ad. plen., 27 aprile 2015, n. 5) e vanno scrutinate per prime in quanto, ove sussista effettivamente il vizio denunciato, il giudice amministrativo non potrà esaminare le altre questioni per non incidere sull’esercizio dei poteri dell’organo competente (cfr., da ultimo, T.A.R. Lazio, Roma, Sez. II, 3.05.2021, n. 5148; T.A.R. Umbria, 8.09.2020, n. 403, Cons. di Stato, Sez. V, 17.04.2020, n.2471).

T.A.R. Piemonte, sez. II, 17/05/2022, (ud. 11/05/2022), n. 484 - Pres. Bellucci, Est. Arrivi

REVOCA AGGIUDICAZIONE - POLIZZA FIDEIUSSORIA A TITOLO DI GARANZIA DEFINITIVA E POLIZZA PER RESPONSABILITÀ CIVILE VERSO I TERZI E PER DANNI DA ESECUZIONE.

Con riferimento al primo motivo occorre premettere che la revoca è stata adottata poiché la ricorrente ha fornito una polizza fideiussoria a titolo di garanzia definitiva non sottoscritta dal contraente e non autenticata, nonché una polizza per responsabilità civile verso i terzi e per danni da esecuzione del pari non sottoscritta dal contraente, non autenticata e non conforme allo schema tipo 2.3 del d.m. 123/2004, in quanto priva dell’esclusione di franchigie e scoperti a carico della stazione appaltante e scaduta in data 10 marzo 2021.

Le irregolarità riscontrate non hanno carattere formale, ma minano la valida costituzione delle polizze, sicché il primo motivo di ricorso deve essere respinto.

La mancanza della garanzia definitiva determina la decadenza automatica dell’aggiudicazione ai sensi dell’art. 103, co. 3, d.lgs. 50/2016, ma alle medesime conclusioni deve giungersi anche con riferimento all’assicurazione per responsabilità civile verso terzi e per danni da esecuzione, posto che – dovendo essere obbligatoriamente consegnata alla stazione appaltante almeno dieci giorni prima della consegna dei lavori (art. 103, co. 7, d.lgs. 50/2016) – il suo mancato rilascio non solo attesta la scarsa affidabilità dell’aggiudicatario ma impedisce anche l’esecuzione dell’appalto, compromettendo inevitabilmente l’interesse pubblico. Ne consegue la sussistenza dei presupposti per l’esercizio del potere di autotutela.

AUTORITA’ DI REGOLAZIONE DEI TRASPORTI

T.A.R. Piemonte, sez. I, 9/5/2022, (ud. 13/4/2022), n. 451 - Pres. Prospero, Est. Cerroni

ACCESSO AGLI ATTI DELL’ART – ATTIVITÀ DI MONITORAGGIO SCELTE ASSUNTE IN RELAZIONE ALLA PROCEDURA DI AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI TPL SU GOMMA EXTRAURBANO.

A mente della legge n. 241 del 1990 deve intendersi per documento amministrativo qualunque atto “*anche [...] non relativ[o] ad uno specifico procedimento [...] e concernent[e] attività di pubblico interesse*”, indi non può essere condiviso l’assunto di ART in quanto l’attività di monitoraggio delle scelte assunte dalla Città metropolitana di Genova in relazione alla procedura di affidamento del servizio di TPL su gomma extraurbano, pur non configurando procedimento amministrativo in senso stretto, costituisce manifestamente una forma di esercizio delle attribuzioni dell’Autorità, come peraltro *claris verbis* ammesso

nella nota prot. 20728/2021, nell'ottica di dettare una cornice di regolazione economica all'interno della quale le singole Autorità competenti sviluppano le proprie politiche pubbliche in materia di trasporti.

La legittimazione attiva all'accesso di questo documento deve ritenersi ben incardinata in capo alla società Autoguidovie s.p.a in considerazione della sua qualità di *incumbent*, ormai uscente, del servizio oggetto dell'affidamento diretto: appare invero assai arduo poter dubitare della sussistenza di un suo interesse diretto, concreto e attuale corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata (l'interesse legittimo al corretto affidamento del servizio) collegata al documento in parola (trattandosi di nota esplicativa di approfondimento in merito ai contenuti del piano economico-finanziario PEF proposto dall'impresa AMT e recepito all'interno del relativo contratto di servizio). Siffatto interesse non può essere recessivo in ragione della pendenza del contenzioso in appello avverso gli atti della procedura di affidamento *in house*, anzi acquista ulteriore spessore a mente della sospensione impropria disposta dallo stesso Consiglio di Stato.

La disciplina che regola l'accesso agli atti dell'ART, analogamente a quanto avviene per le altre Autorità indipendenti di garanzia e vigilanza, ruota intorno alla disposizione - cardine di cui all'art. 23, l. n. 241/1990, in base al quale il diritto di accesso nei confronti delle Autorità di garanzia e di vigilanza si esercita nell'ambito dei rispettivi ordinamenti secondo quanto previsto dall'art. 24. All'interno di tale regime speciale si innesta la disposizione regolamentare di cui all'art. 14, co. 1, lett. b) del Regolamento sull'accesso ai documenti amministrativi dell'Autorità che sottrae all'ostensione *“dati, notizie ed informazioni acquisiti dall'Autorità nell'esercizio delle sue attribuzioni o di cui ciascun dipendente sia venuto a conoscenza a causa delle sue funzioni” “in relazione alle esigenze correlate alla tutela del segreto di ufficio od alla salvaguardia delle informazioni aventi comunque natura confidenziale o riservata”*;

Orbene, la preclusione non può trovare applicazione nella fattispecie *de qua* per l'imprevedibilità del carattere confidenziale o riservato, anche avendo a mente ipotetici interessi commerciali e/o industriali, delle informazioni recate dalla nota di riscontro della Città metropolitana: come dianzi detto, il riscontro fornisce elementi di chiarimento circa gli aspetti tecnico-economici del PEF recepito dal contratto di servizio, i quali esulano da ambiti di privativa industriale o intellettuale e ineriscono strettamente al tema decisivo ritenuto dirimente dal Consiglio di Stato nella vertenza principale, ossia il trasferimento del rischio in capo all'affidatario – si ponga mente ad esempio ai punti 1) e 3b) della nota ART prot. 13063 del 27 agosto 2021.

T.A.R. Piemonte, sez. I, 10/5/2022, (ud. 13/4/2022), n. 463 - Pres. Prospero, Est. Malanetto

CONTRIBUTO PER IL FUNZIONAMENTO ART - ESENZIONE SOCIETÀ POSTE IN LIQUIDAZIONE E/O SOGGETTE A PROCEDURE CONCORSUALI CON FINALITÀ LIQUIDATIVE EX ART. 1, CO. 6, DELLA DELIBERA ART N. 225/2020 – AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA.

La procedura di amministrazione straordinaria è uno strumento di regolazione delle grandi crisi d'impresa, alternativo al fallimento, annoverabile tra le soluzioni amministrate. Tale procedura è rivolta alla grande impresa con il fine principe di garantire la conservazione del plesso di valori tecnici, commerciali, produttivi ed occupazionali proprio di queste realtà aziendali.

Siffatto istituto, sebbene sia stato ispirato da una logica mirata alla conservazione dell'impresa in stato di insolvenza, ha mantenuto – sin dalla sua previsione con il d.l. 26/1979, convertito nella l. 95/1979 c.d. Legge Prodi ed anche successivamente alla riforma volta alla sistematizzazione della materia, attuata con il d.lgs 270/1999 c.d. Legge Prodi-bis – un'inscindibile ambivalenza strutturale intrinseca alla finalità perseguita mediante la stessa: da un lato, conservativa-riorganizzativa, volta alla prosecuzione dell'impresa e dei rapporti di lavoro a discapito degli interessi dei creditori anteriori alla procedura, e, dall'altro, liquidatoria-satisfattiva del ceto creditorio.

Occorre, altresì, dare atto dell'evoluzione normativa intervenuta in materia, a partire dal d.l. 347/2003, convertito con modifiche dalla l. 39/2004, c.d. Legge Marzano, contenente una procedura di amministrazione straordinaria c.d. speciale, riservata ad imprese particolarmente rilevanti per misura dell'indebitamento e

importanza sociale e connotata, diversamente dalla procedura dettata dal d. lgs 270/99, per un forte controllo amministrativo e per il fatto di ammettere il ricorso alla cessione dei complessi aziendali solo laddove fosse comprovata l'impossibilità di operare una ristrutturazione.

Con il d. l. 134/2008, convertito con modifiche nella l. 166/2008 c.d. Decreto Alitalia, sono state apportate ulteriori modifiche ed integrazioni volte ad ampliare la portata della disciplina originariamente prevista dalla l. 39/2004, al fine di dettare specifiche regole per le imprese che intendessero avvalersi del programma di cessione dei complessi aziendali previsto dall'art. 27, comma 2, lett. a) del d.lgs. 270/1999 in tutti i casi di grandi dissesti, consentendo l'accesso all'amministrazione straordinaria a tutte le imprese anche nella sola ipotesi in cui volessero cedere l'azienda in attività e dettando specifiche regole per le imprese operanti nei settori dei pubblici servizi.

Ciò considerato, l'esternazione di questo doppio substrato intrinseco all'istituto in parola - conservativa-riorganizzativa, da un lato, e, liquidatoria-satisfattiva, dall'altro - si appalesa nell'art. 27 d. lgs 270/1999 come da ultimo modificato e concernente la previsione di sub-procedure applicabili alle imprese dichiarate insolventi in relazione alle *"concrete possibilità di recupero dell'equilibrio economico delle attività imprenditoriali"*.

La norma prevede che tale risultato possa essere realizzato: "a) tramite la cessione dei complessi aziendali, sulla base di un programma di prosecuzione dell'esercizio dell'impresa di durata non superiore ad un anno ("programma di cessione dei complessi aziendali"); b) tramite la ristrutturazione economica e finanziaria dell'impresa, sulla base di un programma di risanamento di durata non superiore a due anni ("programma di ristrutturazione"); b-bis) per le società operanti nel settore dei servizi pubblici essenziali anche tramite la cessione di complessi di beni e contratti sulla base di un programma di prosecuzione dell'esercizio dell'impresa di durata non superiore ad un anno ("programma di cessione dei complessi di beni e contratti)". Ebbene, nei casi di cessione dei complessi aziendali a terzi, l'attività di impresa prosegue provvisoriamente nell'ottica di una successiva cessione e quindi di una ripresa dell'attività produttiva da parte di un nuovo imprenditore.

Diversamente, l'attuazione dell'avvio di un programma di ristrutturazione dell'impresa appare essere specificamente deputato al recupero della totalità del complesso aziendale mediante un'integrale ristrutturazione economica e finanziaria dell'impresa sotto la gestione del commissario, all'esito della quale l'impresa rimane sul mercato senza essere trasferita.

L'affiancamento delle predette modalità, ispirate da finalità sostanzialmente antitetiche, trova, tuttavia, un equilibrio nel *corpus* normativo complessivamente considerato mediante il generale richiamo alla tutela dell'interesse collettivo e pubblicistico in senso lato, in un'ottica più ampia di valori da preservare e tutelare, interesse generale cui si ascrive anche *lato sensu* la conservazione dei valori aziendali.

...Ebbene, a parere del Collegio, la scelta di procedere alla cessione a terzi dei complessi aziendali identifica a tutti gli effetti una sub-procedura di amministrazione straordinaria con finalità liquidatoria, al pari degli obiettivi realizzabili in sede di procedura fallimentare.

Tramite il programma di cessione è stata, quindi, espressa la vocazione liquidatoria della procedura, e come dimostrato *per tabulas* dalla ricorrente, nonché dal relativo sito web della procedura, l'avanzamento del predetto programma non può che confermare una siffatta finalità.

...Per altro, diversamente da quanto dedotto dalla difesa erariale, anche l'alienazione dei complessi aziendali presuppone sempre la prosecuzione dell'attività durante la procedura, sicché quest'ultima non è indice del venire meno della funzione *lato sensu* liquidatoria, bensì costituisce espressione della preliminare fase di conservazione di specifici valori aziendali propedeutica al processo di dismissione (Cfr. Cass. civ., Sez. I, Sent., 10/03/2006, n. 5301).

A ciò si aggiunga che il settore di servizio pubblico essenziale in cui opera la ricorrente postula la necessaria continuità del servizio al fine di evitare un'interruzione dello stesso a danno delle esigenze della collettività.

D'altronde, quanto previsto, appare essere in linea con l'evoluzione subita dalla stessa procedura fallimentare tradizionale: ai sensi dell'art. 104, comma 2 e 3 legge fallimentare l'esercizio provvisorio dell'impresa può infatti essere comunque autorizzato proprio se si prospetta conveniente anche nell'interesse dei creditori, ossia se lo stesso appare utile a preservare gli *assets* aziendali unitamente ad una valorizzazione di una proficua cessione/liquidazione dell'impresa.

Si aggiunga che mentre la ricorrente, condivisibilmente, valorizza il dato normativo, che pacificamente distingue la procedura di amministrazione straordinaria a seconda che essa assuma finalità liquidatoria o di ristrutturazione dell'originario complesso aziendale destinato quindi ad una continuità giuridica, la difesa dell'amministrazione valorizza il fatto "economico" della conservazione dei valori aziendali. Senonché, seguendo il ragionamento di tipo sostanzialista - economico prospettato dall'amministrazione, si rischierebbe di svuotare di contenuti o comunque rendere incerto il concetto di "procedura liquidatoria" individuato come eccezione all'imposizione nella delibera ART. Occorre infatti considerare il significato che la liquidazione dei beni ai fini del soddisfacimento del ceto creditorio ha progressivamente assunto nella disciplina fallimentare.

Si intende dire che, mentre in passato le procedure fallimentari erano impostate sull'idea (oggi superata) che, per soddisfare il prioritario interesse dei creditori, fossero idonee anche forme di vera e propria dissoluzione con vendita "in pezzi" dell'impresa, l'evoluzione economica ha fatto progressivamente maturare la consapevolezza dello stesso legislatore secondo la quale alcuni tra i più significativi valori di una moderna azienda (ad esempio avviamento, *know how*), seguendo una logica di mera liquidazione anche disgregata, finiscono per perdere irrimediabilmente il loro valore, con finale danno degli stessi creditori; per non dire dell'ampio dibattito di recente sviluppo circa la necessità di conciliare in modo equilibrato, nell'ambito di ogni procedura fallimentare (destinata ad evolversi con il codice dell'impresa in "liquidazione giudiziale"), una serie di interessi tra i quali l'interesse dei creditori non dovrebbe più essere, per così dire, "tiranno" ma mediato con interessi più generali di varia natura (quali *in primis* la conservazione dei valori aziendali e dell'occupazione).

Ora, anche solo assumendo che in una economia moderna la massima possibile salvaguardia dell'azienda nei suoi aspetti intangibili ed organizzatori meglio consente, pure in un contesto di liquidazione, di soddisfare non solo l'esigenza di salvaguardare il valore imprenditoriale ed occupazionale (interesse generale) ma anche la miglior realizzazione dei valori economici (interesse dei creditori), non può che discenderne che, analizzando oggi qualsiasi procedura concorsuale secondo una logica "economica", la conservazione dei valori aziendali emergerà spesso, non essendo ritenuta antitetica alla liquidazione.

Ne consegue che l'argomento di tipo "economico" speso dall'amministrazione non fa che porre in evidenza una caratteristica ricorrente nella più moderna logica delle procedure concorsuali, il che tuttavia non elide la valenza liquidatoria delle stesse, là dove tecnicamente volte all'estinzione di un soggetto giuridico; diversamente opinando l'ART, pur avendo astrattamente previsto l'esclusione dal pagamento del contributo per le imprese in liquidazione, agevolmente potrebbe individuare nelle singole procedure di suo interesse concreti elementi di prosecuzione dell'attività e così di fatto scegliere di imporre il contributo "caso per caso", in contraddizione con l'indicazione di fondo liberamente adottata, da ancorarsi invece oggettivamente alla dissoluzione dell'originario soggetto imprenditoriale.

La funzione sostanzialmente liquidatoria della procedura di cessione posta in essere per Alitalia viene infine confermata, come dedotto dalla difesa della ricorrente, dal ruolo che assume nella stessa il ceto creditorio. Le azioni revocatorie sono infatti ritenute proprie delle procedure liquidatorie *tout court*, avendo la specifica finalità di ricostituire la *par condicio creditorum*; conseguentemente esse sono esperibili nell'amministrazione straordinaria attuata mediante la cessione dei complessi aziendali; al contrario, nell'ambito dell'amministrazione straordinaria secondo un programma di ristrutturazione con risanamento,

l'esperimento delle suddette azioni ha posto problemi di compatibilità sistematica, non essendo appunto in tale modalità procedurale riscontrabili le predette finalità liquidatorie.

Nella procedura cui è sottoposta la ricorrente non è contestato che le azioni revocatorie, proprie delle procedure liquidatorie, siano state intentate.

Tutto ciò considerato, il Collegio ritiene applicabile alla ricorrente l'esenzione da contribuzione sancita all'art. 1, comma 6, delibera 22 dicembre 2020, n. 225, che intende non far gravare la contribuzione su soggetti comunque destinati all'estinzione.

T.A.R. Piemonte, sez. I, 20/5/2022, (ud. 13/4/2022), n. 498 - Pres. Prospero, Est. Risso

PAGAMENTI ANTICIPATI EX ART. 13, REGOLAMENTO (CE) n. 1371/2007 RELATIVO AI DIRITTI E AGLI OBBLIGHI DEI PASSEGGERI NEL TRASPORTO FERROVIARIO – IMMEDIATEZZA.

L'art. 13 del Regolamento (CE) n. 1371/2007 pone in capo ai vettori l'obbligo di corrispondere pagamenti anticipati in caso di sinistri alla persona del passeggero o ai suoi prossimi congiunti in caso di decesso, da riconoscersi senza indugi e in ogni caso entro quindi giorni dalla identificazione della persona fisica avente diritto al risarcimento del danno, per far fronte alle esigenze immediate successive al sinistro.

L'anticipo di pagamenti non implica automaticamente un riconoscimento di responsabilità da parte dell'impresa ferroviaria. Tali importi possono essere detratti da ulteriori somme dovute e non sono "retribuiti" (rectius: ripetibili) salvo nei casi in cui il danno è dovuto a negligenza o errore del passeggero o quando il beneficiario del pagamento anticipato non è la persona avente diritto al risarcimento.

Come ha già statuito questo Tribunale nella sentenza n. 17/2021, si tratta di uno "strumento di tutela anticipata il cui presupposto non è costituito dall'accertamento della responsabilità civile dell'impresa ferroviaria".

La somma anticipata è destinata in quanto tale a sopperire alle più immediate necessità economiche degli aventi diritto al risarcimento del danno successive al sinistro, somma da erogare senza indugio e in ogni caso entro quindi giorni dall'identificazione della persona fisica avente diritto al risarcimento.

...Come sopra detto, l'art. 13 non subordina i pagamenti anticipati all'accertamento della responsabilità dell'impresa ferrovia – accertamento che avrà luogo in altra sede qualora il passeggero eserciti l'azione di risarcimento - tuttavia l'obbligo posto in capo al vettore di effettuare tali pagamenti risulta circoscritto temporalmente e finalisticamente dall'espressione di "immediate necessità economiche" di cui al paragrafo 1 del suddetto articolo.

Il senso comunemente attribuito alla nozione di "immediate necessità" è quello di fatti che avvengono subito, senza intervallo di tempo rispetto al verificarsi del sinistro.

Il legislatore comunitario con tale istituto, pertanto, ha inteso far fronte all'esigenza di assicurare massima rapidità nella soddisfazione del passeggero relativamente alle spese sostenute per far fronte alle immediate necessità economiche nel periodo immediatamente successivo all'incidente, così neutralizzando le immediate conseguenze sfavorevoli derivanti dal sinistro.

Giova evidenziare che una norma che ancori ad un certo momento (periodo immediatamente successivo al sinistro) il fatto genetico dell'obbligo del vettore di effettuare i pagamenti anticipati appare espressiva di un equilibrato bilanciamento tra la necessità da un lato di tutelare senza indugio il passeggero danneggiato "provvedendo ai bisogni finanziari più urgenti", e dall'altro lato, di tutelare il vettore non esponendolo al rischio della mancata restituzione delle somme anticipate. Preme ricordare, infatti, che alla luce dell'art. 13 un pagamento anticipato non è retribuito (rectius: ripetibile), salvo nei casi in cui il danno sia dovuto a negligenza o errore del passeggero o quando il beneficiario del pagamento anticipato non sia la persona avente diritto al risarcimento. E, pertanto, la ripetizione delle somme anticipate non sarebbe possibile nelle altre ipotesi in cui si accerti la non responsabilità del vettore ai sensi dell'art. 26 Allegato al Regolamento.

Ne consegue che le spese sostenute in conseguenza del sinistro ma a notevole distanza di tempo dallo stesso non potranno formare oggetto dei pagamenti anticipati di cui all'art. 13.

T.A.R. Piemonte, sez. I, 30/5/2022, (ud. 13/4/2022), n. 527 - Pres. Prospero, Est. Risso

OPPOSIZIONE DI TERZO.

La legittimazione alla proposizione di opposizione di terzo nei confronti di una decisione resa *inter alios* spetta:

i) ai controinteressati necessari pretermessi intendendosi, come tale, i soggetti individuati nell'atto stesso o facilmente individuabili portatori di un interesse qualificato alla conservazione dell'atto o alla mancata adozione dello stesso (cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. V, 16 aprile 2014, n. 1862; sul punto, più di recente, Cons. Stato, sez. III, 26 aprile 2021, n. 3359);

ii) ai controinteressati non identificati o non facilmente identificabili nell'atto amministrativo (c.d. controinteressati occulti) ed ossia quei soggetti che vedono lesa in via immediata la propria situazione soggettiva dalla sentenza che accoglie la domanda;

iii) ai controinteressati sopravvenuti intendendosi, come tali, i soggetti la cui posizione qualificata antitetica rispetto a quella del ricorrente emerga in seguito alla adozione della sentenza opposta, che crea una situazione di incompatibilità con la situazione soggettiva;

iv) in generale, ai terzi titolari di una situazione giuridica autonoma e incompatibile rispetto a quella riferibile alla parte vittoriosa per effetto della sentenza oggetto di opposizione (cfr., per una completa disamina, Cons. Giust. Amm. Reg. Sicilia, Sez. I, 3 agosto 2020, n. 699; Cons. Giust. Amm. Sicilia, sez. giurisd., 20 dicembre 2019, n. 1075; Cons. Giust. Amm. Sicilia, sez. giurisd., 13 gennaio 2021, n. 27; Cons. Stato, sez. IV, 12 aprile 2021, n. 2985).

La giurisprudenza, accedendo ad un'interpretazione ampia e costituzionalmente orientata della nozione di soggetto titolare di una situazione soggettiva pregiudicata dalla sentenza di cui all'art. 108 c.p.a., riconosce una posizione qualificata di interesse opposta a quella del ricorrente, anche ai soggetti che per effetto dell'atto impugnato abbiano "*evitato un pregiudizio specifico*". Tale ricostruzione, seppur abbia preso le mosse dalla giurisprudenza consolidata in tema di proposizione del ricorso in opposizione avverso decisioni di annullamento di provvedimenti di diniego del permesso di costruire ben si presta ad una applicazione maggiormente estensiva (cfr. Cons. Stato, sez. V, 23 agosto 2019, n. 5817; Cons. Stato, sez. V, 28 settembre 2011, n. 5391).

Per converso, non è legittimato alla proposizione di opposizione di terzo ordinaria il titolare di una posizione giuridica collegata da un rapporto di dipendenza o di derivazione con quella delle parti in giudizio (es. in virtù di un rapporto contrattuale con i legittimati al ricorso) (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 13 marzo 2014, n. 1178).

La giurisprudenza ha chiarito che questi terzi possono essere equiparati ai titolari di un interesse di mero fatto. Si è esclusa la legittimazione attiva alla proposizione di opposizione di terzo ordinaria anche di soggetti interessati solo per effetto riflesso della situazione da cui deriva l'incompatibilità (Cons. Stato, sez. V, 17 settembre 2018, n. 5440) - Nel caso di specie, il Collegio ritiene sussistente la legittimazione di Trenitalia a proporre il rimedio dell'opposizione di terzo ex art. 108, comma 1, c.p.a. La posizione di Trenitalia S.p.A. nel giudizio proposto da Italo S.p.A. avverso la decisione dell'ART sul reclamo, è da qualificarsi come titolare di una posizione qualificata di interesse opposta a quella di Italo S.p.A., volta alla conservazione dell'atto a contenuto negativo sul reclamo (che conferma di fatto le decisioni assunte dai Gestori in merito all'assegnazione degli spazi di stazione) annullato dalla sentenza opposta.

EDILIZIA ED URBANISTICA

T.A.R. Piemonte, sez. II, 02/05/2022, (ud. 21/4/2022), n. 411 - Pres. Bellucci, Est. Faviere

ABUSO EDILIZIO - ORDINANZA DI DEMOLIZIONE – NOTIFICAZIONE.

Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, dal quale non vi è ragione di discostarsi, “è legittima l'ordinanza demolitoria d'abuso edilizio notificata ad uno solo dei comproprietari dell'opera in ragione della natura della sanzione ripristinatoria, finalizzata al ripristino dei valori giuridici offesi dalla realizzazione dell'opera abusiva. Sicché è sufficiente la notifica dell'ordinanza di demolizione, così come degli atti consequenziali, ad uno solo dei comproprietari o responsabile dell'illecito, dovendo questi provvedere, in ragione della funzione ripristinatoria e non sanzionatoria dell'atto, ad eliminare l'illecito pena la perdita della propria quota ideale di proprietà. Fatta salva la tutela del comproprietario pretermesso che potrà impugnare il provvedimento sanzionatorio entro il termine decorrente dalla piena conoscenza dell'ingiunzione” (Cons. Stato Sez. VI, 28/02/2022, n. 1392). “L'omessa notifica dell'ordinanza di demolizione della costruzione abusiva anche a tutti i comproprietari, lungi dal costituirne un vizio di legittimità, determina solo l'inefficacia del provvedimento limitatamente ai soggetti, in ipotesi, comproprietari per i quali è mancata la notifica che potranno impugnare il provvedimento sanzionatorio, facendo valere in via autonoma le proprie ragioni entro il termine decorrente dalla piena conoscenza dell'ingiunzione” (Cons. Stato Sez. VI, 08/09/2021, n. 6235, conformi Cons. Stato Sez. VI, 12/08/2021, n. 5875, Cons. Stato Sez. VI, 24/07/2020, n. 4745).

La mancata notifica ad una parte dei comproprietari pertanto non determina l'illegittimità del provvedimento impugnato.

...Il presupposto per l'adozione di un'ordinanza di demolizione non è l'accertamento di responsabilità nella commissione dell'illecito, bensì l'esistenza di una situazione dei luoghi contrastante con quella prevista nella strumentazione urbanistico-edilizia.

Sia il soggetto che abbia la titolarità a eseguire l'ordine ripristinatorio, ossia in virtù del diritto dominicale il proprietario, che il responsabile dell'abuso sono destinatari della sanzione reale del ripristino dei luoghi.

La norma, in particolare dell'art. 31 del D.P.R. n. n. 380/2001, individua il soggetto passivo dell'ordine di demolizione nel soggetto che ha il potere di rimuovere concretamente l'abuso, potere che compete indubbiamente al proprietario, anche se non responsabile in via diretta. A ciò si aggiunga che affinché il proprietario di una costruzione abusiva possa essere destinatario dell'ordine di demolizione, non occorre stabilire se egli sia responsabile dell'abuso, poiché la stessa disposizione si limita a prevedere la legittimazione passiva del proprietario non responsabile all'esecuzione dell'ordine di demolizione, senza richiedere alcun accertamento sul punto. L'elemento della disponibilità del bene è sufficiente a legittimare passivamente il proprietario non autore degli abusi, poiché l'ordinanza impugnata ha finalità reali e ripristinatorie e non repressivo-sanzionatorie.

T.A.R. Piemonte, sez. II, 02/05/2022, (ud. 21/4/2022), n. 412 - Pres. Bellucci, Est. Faviere

CONTRIBUTO PER ONERI DI URBANIZZAZIONE – AUMENTO DEL CARICO URBANISTICO – COMPETENZA DETERMINAZIONE DEL COSTO DI COSTRUZIONE.

In una situazione in cui l'urbanizzazione è assente la realizzazione di un intervento teso alla trasformazione di un immobile in civile abitazione implica di per sé aumento di carico urbanistico.

Le argomentazioni utilizzate dal ricorrente non risultano conferenti al caso di specie poiché sia il mutamento di destinazione d'uso (da rurale a residenziale) sia la tipologia di intervento sono utilizzati, nella prassi ed in giurisprudenza, come indici presuntivi di aumento del carico antropico in contesti in cui può risultare dubbio l'aumento di domanda di servizi e quindi l'incremento di fabbisogno urbanistico.

Detto in altri termini l'irrelevanza giuridica del mutamento di destinazione d'uso o l'invarianza dei principali indici urbanistici (superficie, sagoma, volumetria) rilevano solo nella misura in cui supportano l'interprete nel determinare una valutazione negativa di incidenza del carico urbanistico, che è l'unico parametro necessario e determinante per valutare *an e quantum* degli oneri.

Nei casi di ristrutturazione (vale a dire interventi su edifici esistenti), il costo di costruzione è calcolato in base alle risultanze del progetto presentato ai fini del rilascio del titolo (come previsto dall'art. 6 della legge n. 10/1977 che aveva contenuto analogo a quello del citato art. 16 del d.P.R. n. 380 del 2001) e ad esso si applica poi l'aliquota riduttiva fissata dalla Regione in relazione alla classe di edificio.

Il rapporto tra la determinazione comunale, ai sensi del comma 10 dell'art. 16 del D.P.R. n. 381/2001, e la determinazione regionale è altresì stato chiarito dalla giurisprudenza che ha stabilito che "per gli interventi da eseguirsi su edifici esistenti (si tratta in sostanza di ristrutturazioni edilizie), l'art. 16 comma 10, d.P.R. n. 380 del 2001 stabilisce che la determinazione della quota di contributo inerente il costo di costruzione è affidata al Comune, il quale la determina facendo riferimento ai costi esposti nel progetto presentato per il rilascio del titolo edilizio. Una volta individuato il costo di costruzione, si applica ad esso l'aliquota stabilita dalla Regione" (T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 04/03/2015, n.621).

...Il Collegio ritiene, ai fini conformativi della presente pronuncia, che l'amministrazione avrebbe dovuto quantomeno motivare le ragioni della mancata applicazione dei parametri individuati dalla Regione Piemonte nei citati atti deliberativi.

La quantificazione del contributo di costruzione per la parte commisurata al costo di costruzione è pertanto viziata per carenza istruttoria e difetto di motivazione, non avendo l'amministrazione motivato la propria scelta né fornito elementi a supporto della mancata applicazione dei criteri riduttivi di cui alla citata DCR n. 817/1994. Occorre pertanto che l'amministrazione riesamini la pratica e si ridetermini in conformità alle indicazioni fornite nella presente sentenza.

T.A.R. Piemonte, sez. II, 6/05/2022, (ud. 21/4/2022), n. 449 - Pres. Bellucci, Est. Faviere

ASSEGNAZIONE ALLOGGIO DI EDILIZIA SOCIALE PER EMERGENZA ABITATIVA DETERMINATA DA SFRACTO PER MOROSITÀ – REQUISITI.

L'atto impugnato non solo richiama *per relationem* il parere della Commissione Emergenza Abitativa (che pure sarebbe stato legittimo) ma riprende e riproduce le conclusioni cui la stessa giunge condividendole e ponendole a fondamento della decisione di rigetto.

Il regolamento comunale dispone all'art. 4 comma 2 che "*il parere espresso dalla CEA ha carattere obbligatorio non vincolante. L'Amministrazione è tenuta, pertanto, a motivare eventuali provvedimenti assunti in difformità*".

Dalla piana lettura della disposizione emerge la non fondatezza della tesi della difesa ricorrente che assumerebbe come obbligatoria la motivazione del mancato scostamento dal parere della Commissione, poiché il regolamento obbliga ad un onere rinforzato di motivazione solo nell'opposto caso in cui l'amministrazione non intenda conformarsi alle conclusioni cui l'organo tecnico giunge.

...L'art. 10 del regolamento attuativo n. 12/R del 4 ottobre 2011 definisce requisiti specifici in caso di emergenza abitativa determinata da sfratto per morosità. Le lett. a) e b) citate nel provvedimento, che riportano requisiti tra loro alternativi, nella versione vigente al momento in cui i fatti si sono svolti, così recitavano: "*a) regolare corresponsione del canone di locazione per almeno dieci mesi prima dell'insorgenza della morosità con fruizione (o con diritto), al momento della insorgenza della morosità, di contributi finalizzati al contrasto della povertà previsti dallo Stato o da altri Enti pubblici, oppure aver svolto specifica attività promossa dai Servizi Sociali o da altri Enti pubblici volta a facilitare l'inserimento nel mondo del lavoro; b) regolare corresponsione del canone di locazione per almeno dieci mesi prima dell'insorgenza della morosità*".

dovuta a calo del reddito certificato pari almeno al 50% rispetto al reddito precedente, oppure, dovuta a calo del reddito certificato anche inferiore al 50% rispetto al reddito precedente se il canone (calcolato al massimo fino a 5.000,00 Euro) incide sul reddito, dopo il calo, per una percentuale superiore al 40%".

Quanto al requisito di cui alla lett. a) il richiedente deve dimostrare di fruire o di avere diritto alla fruizione di tali contributi. È condivisibile la tesi dell'amministrazione resistente che, in caso di mancata attuale fruizione, subordina la valutazione dei requisiti per accedere ai contributi quantomeno ad una iniziativa del privato (ad esempio l'aver presentato domanda o almeno comprovare il possesso dei requisiti per poterne fruire) in modo da fornire all'amministrazione un oggettivo riscontro della propria situazione di debolezza sociale.

Non è condivisibile la pretesa del ricorrente volta a riconoscere all'amministrazione un onere di autonoma istruttoria, da attivare d'ufficio, in sede di esame delle condizioni di ammissibilità al beneficio degli alloggi in emergenza abitativa da parte della competente Commissione, poiché tali procedimenti sono connotati da una esigenza di celerità della risposta, di obiettività della valutazione e oggettività dei requisiti da prendere in considerazione (indispensabili anche per il contesto di urgenza in cui l'amministrazione si trova ad operare), di limitatezza delle risorse a disposizione e di peculiarità quali-quantitativa della domanda proveniente dall'utenza.

Anche la giurisprudenza di questo Tribunale citata nel ricorso – che in applicazione del Regolamento n. 352, vigente all'epoca dei fatti, milita nel senso di riconoscere l'illegittimità del diniego adottato ai sensi dell'art. 10 comma 1 lett. a) del regolamento se motivato dalla sola mancata ed attuale fruizione del contributo per il contrasto alla povertà – riconosce la necessità quantomeno della comprova del diritto alla fruizione di una misura di sostegno prevista dall'ordinamento (cfr. TAR Piemonte, Sez. II, 19/09/2015, n. 1361; conformi sent. 20/03/2020, n. 203; 31/05/2018, n. 678).

T.A.R. Piemonte, sez. II, 06/05/2022, (ud. 21/4/2022), n. 450 - Pres. Bellucci, Est. Faviere

VARIANTE STRUTTURALE DEL PRG – POTERE DI PIANIFICAZIONE – MOTIVAZIONE.

Il disegno urbanistico espresso da uno strumento di pianificazione generale, o da una sua variante strutturale, costituisce estrinsecazione di potere pianificatorio connotato da ampia discrezionalità che rispecchia non soltanto scelte strettamente inerenti all'organizzazione edilizia del territorio, bensì afferenti anche al più vasto e comprensivo quadro delle possibili opzioni inerenti al suo sviluppo socio-economico. Tali scelte non sono nemmeno condizionate dalla pregressa indicazione, nel precedente piano regolatore, di destinazioni d'uso edificatorie diverse e più favorevoli rispetto a quelle impresse con il nuovo strumento urbanistico o una sua variante.

Per tale ragione le scelte sottese all'approvazione degli strumenti urbanistici non necessitano generalmente di motivazione puntuale, specie in considerazione di quanto previsto dall'art. 3 della l. n. 241/1990, che esclude dall'obbligo di motivazione gli atti normativi e quelli a contenuto generale, nel cui novero rientra appunto il piano regolatore (nonché la sua variazione strutturale).

Nel caso concreto, inoltre, non possono nemmeno ritenersi operanti le rare eccezioni in cui la giurisprudenza ha riconosciuto l'obbligo di motivare le scelte urbanistiche, poiché le ipotesi in cui il Comune può derogare al rispetto della fascia ordinaria di 200 mt imposta per legge, ai sensi dell'art. 338 del RD n. 1265/1934 e dell'art. 27 della LRP n. 56/1977, risultano motivabili solo da interessi di carattere pubblicistico e non vi è presidio di interessi privati o legittimazione di aspettative di interventi edilizi futuri. In altre parole da tali decisioni derogatorie non possono generarsi quelle posizioni di aspettativa differenziata e particolare, in capo ai privati, che obbligano l'amministrazione a motivare le varianti urbanistiche.

T.A.R. Piemonte, sez. II, 16/05/2022, (ud. 11/5/2022), n. 476 - Pres. Est. Bellucci
ALLOGGIO DI EDILIZIA SOCIALE PER EMERGENZA ABITATIVA – PROVVEDIMENTO DI
DECADENZA DALL'ASSEGNAZIONE – GIURISDIZIONE ORDINARIA.

L'impugnato provvedimento di decadenza dall'assegnazione di alloggio ERP si fonda sulla sopravvenuta assenza di un requisito di legge e non è correlato ad una rinnovata valutazione dell'interesse pubblico alla conservazione dell'assegnazione dell'alloggio, talché vale il principio di diritto espresso anche recentemente dal Consiglio di Stato, secondo cui in materia di edilizia residenziale pubblica occorre distinguere la prima fase, antecedente all'assegnazione dell'alloggio e di natura pubblicistica, da quella successiva all'assegnazione, di natura privatistica, nella quale la posizione dell'assegnatario è di diritto soggettivo (Cons. Stato, V, 1.2.2022, n. 684; Cass., S.U., 16.1.2007, n. 758).

IL CASO IN ESAME - in cui il Comune ha accertato l'abbandono dell'alloggio da parte dell'interessato ed ha di conseguenza dichiarato la decadenza dall'assegnazione dell'alloggio - rientra nella suddetta seconda fase. Pertanto la controversia in esame rientra nella giurisdizione ordinaria. Appartiene alla giurisdizione del giudice civile anche la contestazione del provvedimento con il quale il Comune ha respinto la richiesta di iscrizione nel registro anagrafico, sia perché esula dalla giurisdizione amministrativa la questione principale, incentrata sulla illegittimità della decadenza dall'assegnazione, sia perché le controversie in materia di iscrizione e cancellazione nei registri anagrafici della popolazione coinvolgono situazioni di diritto soggettivo e rientrano quindi nella giurisdizione ordinaria (TAR Abruzzo, Pescara, I, 8.3.2012, n. 113).

T.A.R. Piemonte, sez. II, 17/05/2022, (ud. 21/4/2022), n. 481 - Pres. Bellucci, Est. Arrivi

ASSEGNAZIONE ALLOGGIO DI EDILIZIA SOCIALE PER EMERGENZA ABITATIVA DETERMINATA DA SFRATTO PER MOROSITÀ – NOZIONE DI CONTRIBUTI FINALIZZATI AL CONTRASTO ALLA POVERTÀ.

Il concetto di "contributi finalizzati al contrasto alla povertà", benché piuttosto elastico, non può essere inteso come comprensivo di ogni agevolazione pubblica la cui percezione sia subordinata a soglie reddituali. Tali soglie, previste per la maggior parte delle misure agevolative, si giustificano per la necessità di circoscrivere – in un contesto di scarsità delle risorse pubbliche – la platea dei possibili beneficiari, onde evitare una percezione generalizzata delle stesse e un aggravio eccessivo delle finanze pubbliche. Le soglie reddituali, dunque, di per sé non caratterizzano funzionalmente una misura agevolativa, dovendosi escludere che alla loro previsione si associ ineluttabilmente la specifica funzione di contrasto alla povertà.

...Per verificare se un determinato contributo sia una forma di contrasto alla povertà occorre piuttosto rinvenirne lo spirito finalistico, ossia l'interesse sociale che questo tende a soddisfare. In base a un'interpretazione letterale (visto il riferimento della norma alla funzione della misura) e teleologica (vista la finalità di circoscrivere i beneficiari meritevoli dell'alloggio sociale, perseguita con il requisito in questione) dell'art. 10, co. 1, lett. a) del Regolamento comunale n. 352/2012, devono dunque considerarsi funzionali a contrastare la povertà quei contributi specificamente mirati a far fuoriuscire l'individuo o il suo nucleo familiare dallo stato di povertà, ossia da una situazione d'indigenza che non permette l'autonoma soddisfazione dei bisogni primari della persona. Sono ricompresi in tale definizione le misure d'integrazione salariale (come il reddito di cittadinanza, il reddito di emergenza e la pensione di inabilità) connesse unicamente alla mancanza di redditi o ricchezze idonee ad assicurare una vita auto-sufficiente e quelle specificamente istituite per provvedere ai bisogni essenziali della persona (quali il bisogno abitativo e alimentare), la cui insoddisfazione caratterizza, per l'appunto, lo stato di povertà.

L'assegno d'invalidità civile ordinario, diversamente dalla pensione di inabilità, ha spiccata finalità indennitaria della ridotta capacità lavorativa e normativamente – a prescindere dalla scelta selettiva effettuata dall'INPS per talune annualità – non è neppure condizionato a massimali di reddito. Gli sconti sulla tassa rifiuti e sui costi dell'energia e dell'acqua, pur agevolando i percettori di redditi medio-bassi, non sono specificamente mirati a permettere la fuoriuscita dalla povertà e, trattandosi di riduzioni di spese fiscali o contrattuali connesse alla disponibilità di un'abitazione, anzi presuppongono la capacità del soggetto di soddisfare da solo il bisogno abitativo.

ENTI PUBBLICI

T.A.R. Piemonte, sez. II, 17/05/2022, (ud. 11/5/2022), n. 480- Pres. Bellucci, Est. Arrivi

PROCEDURA PER LA SELEZIONE DI UN PARTNER INDUSTRIALE A CUI VENDERE UNA QUOTA DEL CAPITALE SOCIALE – DIFETTO DI GIURISDIZIONE.

La procedura, indetta per l'alienazione dell'80% della partecipazione di Amag s.p.a. (società a controllo pubblico) al capitale sociale di Alegas s.r.l., non rientra nelle «*procedure di affidamento di pubblici lavori, servizi, forniture, svolte da soggetti comunque tenuti, nella scelta del contraente o del socio, all'applicazione della normativa comunitaria ovvero al rispetto dei procedimenti di evidenza pubblica previsti dalla normativa statale o regionale*» appartenente alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ex art. 133, co. 1, lett. e), n. 1), cod. proc. amm. Correlatamente, il giudizio non è soggetto al rito di cui all'art. 120 cod. proc. amm. e deve essere pertanto convertito in rito ordinario.

...Occorre considerare che, ai sensi dell'art. 1, co. 2, lett. a), l. 239/2004, la vendita del gas e di energia è un'attività libera e, come tale, non rientra né tra le attività d'interesse pubblico di cui alla lett. b) (trasporto e dispacciamento di gas naturale e gestione delle infrastrutture connesse a tali attività) né tra i servizi pubblici esercitabili in regime di concessione amministrativa di cui alla lett. c) (es. distribuzione a rete del gas e dell'energia). Pertanto, l'acquisto di una quota del capitale sociale di Alegas s.r.l. non determina la "costituzione" – nel senso eminentemente economico del termine, vertendosi in materia di alienazione di una partecipazione al capitale di una società già costituita – di una società mista per la gestione di un servizio generale (cfr. art. 4, co. 2, d.lgs. 175/2016) e, quale ulteriore conseguenza, non opera l'art. 5, co. 9, d.lgs. 50/2016, che subordina la scelta del socio all'indizione di procedure di evidenza pubblica.

A diverse conclusioni non può condurre il precedente di questo Tribunale (T.A.R. Torino, Sez. I, 13 luglio 2021, n. 727) che ha affermato la propria giurisdizione su una controversia concernente la dismissione di azioni di una società pubblica, poiché in tal caso la sorte delle partecipazioni era legata alla concessione per la progettazione, la costruzione e l'esercizio di tratti autostradali, sicché l'alienazione delle stesse doveva essere preceduta da una procedura d'evidenza pubblica.

Il riparto di giurisdizione resta affidato, dunque, al generale criterio di riparto basato sulla natura della posizione soggettiva implicata che, nel caso di specie, è di diritto soggettivo.

L'alienazione di partecipazioni pubbliche, ove non soggetta alle procedure di evidenza pubblica, è effettuata unicamente nel rispetto dei principi generali di pubblicità, trasparenza e non discriminazione ex art. 10, co. 2, d.lgs. 175/2016. Il richiamo ai principi non può valere da solo ad attestare l'esistenza di un potere pubblico, trattandosi di regole di condotta elastiche e neutre rispetto alle modalità – autoritative o paritetiche – dell'azione amministrativa. Del resto, i moduli autoritativi propri del pubblico potere sono tipici e nominati, necessitando perciò di una disciplina ben più pregnante del richiamo ai meri principi. In assenza di regole procedurali specifiche, dunque, la scelta dell'acquirente delle partecipazioni segue schemi paritetici, ove i principi fanno da cornice generale a un contesto di libertà di azione.

Ne consegue che le posizioni giuridiche spettanti ai privati interessati all'acquisto di partecipazioni hanno natura di diritto soggettivo e restano affidate alla cognizione del giudice ordinario.

...Il radicamento della giurisdizione amministrativa non può dipendere dalla circostanza che Amag s.p.a. abbia indetto una gara per l'individuazione dell'acquirente della propria partecipazione sociale, poiché tale determinazione non è stata imposta dalle previsioni normative, essendo piuttosto il frutto di una libera scelta della società, la quale non può influire in ordine ai criteri di riparto della giurisdizione, che sono predeterminati per legge (Cons. Stato, Sez. IV, 26 ottobre 2018, n. 6088; cfr. altresì Cons. Stato, Ad. Plen., 1° agosto 2011, n. 16).

FORZE ARMATE

T.A.R. Piemonte, sez. I, 25/5/2022, (ud. 13/4/2022), n. 423 - Pres. Prospero, Est. Riso

SISTEMA DI VALUTAZIONE PERSONALE MILITARE – SINDACATO G.A.

Per indirizzo giurisprudenziale consolidato, condiviso dal Collegio, nell'ambito del sistema di valutazione del personale militare i giudizi formulati dai superiori gerarchici sono considerati espressione di ampia discrezionalità tecnica, comportando un attento apprezzamento delle capacità e attitudini proprie della vita militare dimostrate in concreto e sono, pertanto, soggetti al sindacato di legittimità entro i ristretti limiti della manifesta abnormità, discriminatorietà e travisamento dei presupposti di fatto (Cons. Stato, sez. II, 3 febbraio 2020, n. 828; Cons. Stato, Sez. IV, 22 settembre 2014, n. 4763; Cons. Stato, sez. VI, 24 giugno 2005, n. 5807). In ordine alla comparazione effettuata dal ricorrente con riferimento alla precedenti e alle successive valutazioni, si osserva che il principio di autonomia dei singoli giudizi valutativi non sempre consente una puntuale comparazione con le precedenti valutazioni ottenute, non essendo precluso al superiore gerarchico un giudizio meno favorevole nei confronti dell'esaminando, ove il rendimento nel periodo oggetto di valutazione non sia ritenuto adeguato allo standard di qualità precedentemente dimostrato (T.A.R. Lazio, Sez. Prima-Bis, 19 marzo 2020, n. 3477).

Le valutazioni periodiche sono autonome le une dalle altre poiché si riferiscono a momenti particolari e devono limitarsi a riscontrare il comportamento dell'interessato nell'arco temporale di riferimento senza che possano esaminarsi vicende precedenti oggetto di diversi apprezzamenti confluiti in autonome schede o rapporti informativi (T.A.R. Lazio, Roma Sez. I-bis, 6 luglio 2018, n. 7531).

L'autonomia e l'indipendenza che caratterizzano le varie schede valutative fa sì che non siano censurabili sotto il profilo della contraddittorietà, se non in presenza di elementi giustificativi affetti da macroscopica irrazionalità e incoerenza (T.A.R. Piemonte, Torino Sez. I, 13 maggio 2016, n. 651 e T.A.R. Campania, Napoli Sez. VII, 26 novembre 2019, n. 5574).

In ordine alla circostanza della diversa valutazione del rendimento si osserva che quest'ultimo non costituisce necessariamente un unicum immutabile nel tempo, in quanto il valutato, pure avendo costantemente riportato le massime qualifiche, ben può, per fatti circoscritti, non mantenere inalterato nel tempo il livello di eccellenza (T.A.R. Lazio, Sez. Prima-Bis, 19 marzo 2020, n. 3477).

Nel caso di repentino abbassamento di classifica relativo ad un determinato periodo di servizio rispetto ad anteriori e diffusi anni di servizio in cui l'ufficiale abbia costantemente riportato la qualifica massima, la giurisprudenza si limita a richiedere un'adeguata motivazione; motivazione che, come sopra evidenziato, si ritiene sussistente nella scheda valutativa impugnata.

INFORMATIVE ANTIMAFIA

T.A.R. Piemonte, sez. I, 10/05/2022, (ud. 13/04/2022), n. 462- Pres. Prospero, Est. Ceroni

INFORMAZIONE ANTIMAFIA INTERDITTIVA – RILEVANZA DEL TEMPO – PRINCIPIO DEL CONTRADDITTORIO.

I fatti oggetto di valutazione da parte dell'organo prefettizio possono anche non essere penalmente rilevanti o non costituire oggetto di procedimenti o di processi penali, ovvero possono essere già stati oggetto di un giudizio penale con esito di proscioglimento o di assoluzione; essi rivestono, nondimeno, rilevanza nel loro valore oggettivo, storico, sintomatico, in quanto rivelatori del condizionamento della criminalità.

...si osserva come la delicatezza degli accertamenti che postulano il rilascio della documentazione antimafia, nonché la stessa ratio preventiva sottesa all'adozione della stessa – volta, invero, a salvaguardare l'ordine pubblico economico, la libera concorrenza tra le imprese e conseguentemente a garantire il buon andamento della Pubblica Amministrazione (cfr. Cons. Stato, Ad. Plen., 6/04/2018, n. 3) – non consente di attribuire rilevanza al decorso del tempo tout court, il quale assurge ad elemento neutro, privo di qualsivoglia valenza dimostrativa del venire meno del rischio infiltrativo.

Ne consegue che l'informazione antimafia interdittiva ben può legittimamente fondarsi su elementi indiziari risalenti nel tempo laddove non siano intervenuti fatti nuovi, sufficientemente idonei a scongiurare il pericolo di infiltrazione della criminalità organizzata. Ciò in considerazione del fatto che il rischio infiltrativo “per la natura stessa delle organizzazioni criminali dalla quale promana e per la durezza dei legami che essi instaurano con il mondo imprenditoriale, ha una stabilità di contenuti e, insieme, una mutevolezza di forme, economiche e giuridiche, capace di sfidare il più lungo tempo e di occupare il più ampio spazio disponibile” (cfr. Cons. Stato, sez. III, n. 4657/2015; Cons. Stato, Sez. III, 4/06/2021, n. 4293).

...la disciplina ratione temporis applicabile al caso in esame è quella dettata dal d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 ante modifiche introdotte dal D.L. 6 novembre 2021, n. 152, convertito con modificazioni dalla L. 29 dicembre 2021, n. 233 che relegava unicamente il rispetto delle garanzie partecipative nel procedimento di adozione dell'informazione interdittiva all'ipotesi residuale, tutt'ora mantenuta all'art. 93, comma 7, d.lgs. 159/2011 a rigore del quale “il prefetto competente al rilascio dell'informazione, ove lo ritenga utile, sulla base della documentazione e delle informazioni acquisite invita, in sede di audizione personale, i soggetti interessati a produrre, anche allegando elementi documentali, ogni informazione ritenuta utile”.

Sulla base di tale disposizione, l'attuazione del contraddittorio viene, quindi, rimessa alla valutazione discrezionale del prefetto circa l'utilità dello stesso.

L'ammissibilità di una tale impostazione è stata il risultato di una graduale evoluzione ermeneutica di derivazione nazionale ed euro-unitaria in considerazione del fatto che l'adozione di una interdittiva antimafia postula una necessaria ponderazione discrezionale degli indici sintomatici dell'infiltrazione da parte dell'autorità prefettizia e che una siffatta valutazione si estende fino a determinare una naturale attenuazione delle principali garanzie procedurali, legittimata, tuttavia, dal carattere preminente degli interessi sottesi all'adozione di tali misure e dalle esigenze di celerità occasionate dalla necessità di garantire una risposta efficace da parte dell'ordinamento. Ne è scaturita una tendenziale compressione delle prerogative partecipative, praticata dall'Autorità amministrativa e avallata dal diritto vivente.

Il riconoscimento di una siffatta compressione è avvenuto in primis da parte della Consulta, la quale ha chiarito che una evenienza che esiga interventi rapidi e decisi di contrasto alla criminalità organizzata esclude che possa ravvisarsi un contrasto con l'art. 97 della Costituzione, “dato che la disciplina del procedimento amministrativo è rimessa alla discrezionalità del legislatore nei limiti della ragionevolezza e del rispetto degli altri principi costituzionali, fra i quali, secondo la giurisprudenza di questa Corte non è compreso quello del “giusto procedimento” amministrativo, dato che la tutela delle situazioni soggettive è comunque assicurata in sede giurisdizionale dagli artt. 24 e 113 della Costituzione” (Corte Cost. 19/03/1993, n. 103).

Parimenti, la giurisprudenza del Consiglio di Stato ha evidenziato in più occasioni che la necessità di contrastare in via preventiva le infiltrazioni della criminalità organizzata giustifica l'attenuazione, se non anche l'eliminazione, del contraddittorio procedimentale, atteso che lo stesso, in qualità di principio strumentale al buon andamento della pubblica amministrazione ed al principio di legalità sostanziale, non può essere eretto a valore assoluto e che pertanto, non può considerarsi slegato dal doveroso contemperamento di esso con interessi di pari, se non di superiore, rango costituzionale (cfr. Cons. Stato, sez. III, 30/01/2019, n. 758).

D'altronde, secondo tale ricostruzione, laddove si ammettesse in sede procedimentale una c.d. “discovery” anticipata di elementi o notizie contenuti in atti di indagine coperti da segreto investigativo o in informative

riservate delle forze di polizia, spesso connessi ad inchieste della magistratura inquirente contro la criminalità organizzata e agli atti delle indagini preliminari, potrebbe essere frustrata la finalità preventiva perseguita dalla legislazione antimafia, che ha l'obiettivo di prevenire il tentativo di infiltrazione da parte delle organizzazioni criminali, la cui capacità di penetrazione nell'economia legale ha assunto forme e travestimenti sempre più insidiosi.

La conoscenza dell'imminente o probabile adozione di un provvedimento antimafia, acquisita in sede procedimentale, potrebbe, quindi, determinare una elusione da parte delle associazioni mafiose della normativa in materia, le quali dispongono di risorse tali da realizzare in tempi brevissimi modifiche statutarie e societarie volte a eliminare o cancellare gli elementi indiziari dell'infiltrazione (cfr. Cons. Stato, sez. III, 31/01/2010, n. 820).

La compatibilità di tale soluzione – ed in particolare degli artt. 91, 92, e 93 del d.lgs. 159/2011 – con i principi euro-unitari è stata, peraltro, sottoposta al vaglio della Corte di Giustizia UE, che con ordinanza del 28 maggio 2020, MC c. Ufficio Territoriale del Governo (U.T.G.) – Prefettura di Foggia, in C -17/20, ha dichiarato irricevibile la questione per difetto di rilevanza transfrontaliera, precisando tuttavia che “il rispetto dei diritti della difesa costituisce un parametro generale del diritto dell'Unione, che trova applicazione quando l'amministrazione intende adottare nei confronti di una persona un atto che le arrechi pregiudizio e che in forza di tale principio i destinatari di decisioni che incidono sensibilmente sui loro interessi devono essere messi in condizione di manifestare utilmente il loro punto di vista in merito agli elementi sui quali l'amministrazione intende fondare la sua decisione”.

Secondo una giurisprudenza costante della Corte, tuttavia, il principio generale del diritto dell'Unione del rispetto dei diritti della difesa non si configura come una prerogativa assoluta, ma può soggiacere a restrizioni, a condizione che queste rispondano effettivamente ad obiettivi di interesse generale perseguiti dalla misura di cui trattasi e non costituiscano, rispetto allo scopo perseguito, un intervento sproporzionato e inaccettabile, tale da ledere la sostanza stessa dei diritti così garantiti.

Con riguardo più specificamente al contrasto al fenomeno dell'infiltrazione della criminalità organizzata la Corte di Giustizia ha, altresì, chiarito – seppur con riguardo al settore degli appalti pubblici – che il perseguimento di tale obiettivo legittimo può giustificare una restrizione alle regole fondamentali e ai principi generali del TFUE che si applicano nell'ambito delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici (Corte Giustizia UE, 26/09/2019, C-63/18).

Nel caso in esame, dunque, la scelta dell'autorità prefettizia di non coinvolgere la ricorrente nel procedimento di rilascio dell'interdittiva appare esente da mende stante la pregnanza degli indici sintomatici del condizionamento mafioso e la conseguente necessità di garantire una celere risposta dell'ordinamento. Tuttavia, occorre dare atto che l'evoluzione ermeneutica sopra richiamata non è stata immune da critiche ricostruendo il carattere imprescindibile dell'apporto procedimentale del soggetto all'autorità prefettizia nel fornire elementi di valutazione utili alla ponderazione degli interessi ed alla adozione della misura più idonea, ritenuto giustificato dalla significativa incisività delle decisioni prefettizie su rilevanti diritti costituzionali come la libertà di impresa e di iniziativa economica dei singoli.

Siffatto argomentare ha portato la giurisprudenza a trovare una soluzione mediana incentrata sul ristabilimento delle garanzie procedurali mediante un equo bilanciamento degli interessi contrapposti anche nell'ambito di misure di tipo emergenziale, ricorrendone le condizioni. In tale quadro, la tutela del diritto di difesa viene, quindi, ritenuta preminente ogni qual volta la permeabilità mafiosa appaia “quantomeno dubbia, incerta e presenti per così dire delle zone grigie rispetto alle quali l'apporto procedimentale del soggetto potrebbe fornire utili elementi a chiarire alla stessa autorità procedente la natura dei rapporti tra il soggetto e le dinamiche, spesso ambigue e fluide del mondo criminale, ovvero laddove la partecipazione procedimentale non frustra le particolari esigenze di celerità del procedimento e

dunque non ostacoli la ratio stessa dell'informazione antimafia quale strumento di massima tutela preventiva nella lotta contro la mafia".

Tali input interpretativi elaborati de iure condendo dalla giurisprudenza sono stati oggetto di recepimento da parte del Legislatore nazionale con il decreto-legge 6 novembre 2021, n. 152 che, fermo restando il preminente interesse al contrasto preventivo alla criminalità organizzata, ha attuato un intervento di bilanciamento tra la tutela dell'ordine pubblico, rectius delle esigenze che le misure di contrasto preventivo alla criminalità organizzata impongono, e la tutela delle garanzie procedurali partecipative.

T.A.R. Piemonte, sez. I, 17/05/2022, (ud. 13/04/2022), n. 478- Pres. Prosperi, Est. Riso

INTERDITTIVA – CONTRASTO ALL'INQUINAMENTO DELL'ECONOMIA.

La c.d. interdittiva prefettizia antimafia, di cui agli artt. 91 e ss., del decreto legislativo 6 settembre 2011 n. 159 "Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione", costituisce una misura preventiva volta ad impedire i rapporti contrattuali con la Pubblica Amministrazione di società, formalmente estranee ma, direttamente o indirettamente, comunque collegate con la criminalità organizzata.

L'interdittiva antimafia è cioè diretta ad impedire che possa essere titolare di rapporti, specie contrattuali, con le Pubbliche Amministrazioni un imprenditore che sia comunque coinvolto, colluso o condizionato dalla delinquenza organizzata (Cons. Stato, sez. III, 9 maggio 2016, n. 1846).

Come ha condivisibilmente osservato il Consiglio di Stato "l'introduzione delle misure di prevenzione, come quella qui in esame, è stata la risposta cardine dell'Ordinamento per attuare un contrasto all'inquinamento dell'economia sana da parte delle imprese che sono strumentalizzate o condizionate dalla criminalità organizzata. In tale direzione la valutazione della legittimità dell'informativa deve essere effettuata sulla base di una valutazione unitaria degli elementi e di fatti che, valutati nel loro complesso, possono costituire un'ipotesi ragionevole e probabile di permeabilità della singola impresa ad ingerenze della criminalità organizzata di stampo mafioso sulla base della regola causale del "più probabile che non", integrata da dati di comune esperienza, evincibili dall'osservazione dei fenomeni sociali (qual è quello mafioso), e che risente della estraneità al sistema delle informazioni antimafia di qualsiasi logica penalistica di certezza probatoria raggiunta al di là del ragionevole dubbio" (Cons. Stato, sez. III, 9 ottobre 2018, n. 5784; Cons. Stato, sez. III, 18 aprile 2018, n. 2343).

T.A.R. Piemonte, sez. I, 26/05/2022, (ud. 18/05/2022), n. 512- Pres. Prosperi, Est. Cerroni

RINUNCIA AL MANDATO - MISURE DI PREVENZIONE – ACCERTAMENTO DELLA RESPONSABILITÀ PENALE.

La rinuncia al mandato da parte dell'avvocato difensore non seguita dalla nomina di un nuovo avvocato non ha effetto interruttivo nel processo amministrativo ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 301, co. 3 c.p.c. e 79 c.p.a., giacché, in ossequio al principio della *perpetuatio* dell'ufficio defensionale, consacrato negli artt. 85 e 301 c.p.c., il difensore rinunciante, fino alla sua sostituzione, conserva lo *ius postulandi* con riguardo al processo in corso, sia per quanto riguarda la legittimazione a ricevere gli atti nell'interesse del mandante, sia per quanto riguarda la legittimazione a compiere atti nell'interesse di quest'ultimo (*cf.* TAR Campania, sez. III, 21 luglio 2021, n. 5061; TAR Perugia, Sez. I, 6 aprile 2021, n. 212).

Sicché, deve ritenersi che il giudizio possa essere utilmente proseguito ai sensi degli artt. 85 c.p.c. e 301, co. 1 c.p.c. applicabili al processo amministrativo in virtù degli artt. 39 e 79 c.p.a..

...La circostanza che, ai fini dell'applicazione di una misura di prevenzione personale, sono comunque necessari elementi che facciano ritenere pregresse attività criminose da parte del soggetto, non comporta che le misure in questione abbiano nella sostanza carattere sanzionatorio-punitivo, sì da chiamare in causa necessariamente le garanzie che la CEDU, e la stessa Costituzione, sanciscono per la materia penale.

Tracciando coordinate di indole generale si deve opinare che l'intera gamma delle misure di prevenzione personale hanno una chiara finalità preventiva anziché punitiva, mirando a limitare la libertà di movimento del loro destinatario per impedirgli di commettere ulteriori reati, o quanto meno per rendergli più difficoltosa la loro realizzazione, consentendo al tempo stesso all'autorità di pubblica sicurezza di esercitare un più efficace controllo sulle possibili iniziative criminose del soggetto. Nel caso di specie, l'avviso orale rappresenta la più blanda di queste misure, e segna al contempo anche il massimo grado di anticipazione di tutela, la cui concreta applicazione è affidata all'Autorità di pubblica sicurezza: esso si esaurisce in un provvedimento monitorio col quale si invita il soggetto avvisato a modificare il proprio comportamento, per non incorrere in ulteriori e più gravi condotte pericolose, ovvero commettere reati.

L'emissione dell'avviso orale può ben prescindere dall'accertamento di una responsabilità penale dell'interessato o comunque dall'esistenza di fatti configurabili come reati, potendo basarsi il giudizio di pericolosità su elementi circostanziati anche di valenza indiziaria (T.A.R. Catanzaro, (Calabria) sez. I, 22/11/2021, n.2058; T.A.R. Palermo, (Sicilia) sez. I, 23/07/2021, n.2323). Sicché, a nulla rileva quanto dedotto circa l'insussistenza di carichi pendenti in relazione alla ricorrente: l'apprezzamento dell'Autorità di pubblica sicurezza si è validamente formato sulla scorta di un compendio indiziario diversificato e stratificato nel tempo – dapprima risultante in vere e proprie condanne di epoca risalente, e successivamente sotto forma di plurimi deferimenti all'autorità giudiziaria, anche successivi al primo avviso orale, nelle more del riesame in sede gerarchica.

INQUINAMENTO

T.A.R. Piemonte, sez. II, 17/05/2022, (ud. 17/11/2021), n. 482- Pres. Bellucci, Est. Caccamo

AUTORIZZAZIONE INTEGRATA AMBIENTALE - IMPIANTO DI TRATTAMENTO DI RIFIUTI NON PERICOLOSI – LEGITTIMAZIONE ED INTERESSE AD AGIRE – CRITERIO DELLA VICINITAS.

Ritiene il Collegio di poter richiamare – condividendone gli arresti – l'orientamento giurisprudenziale secondo cui “è noto che, in materia ambientale (e specialmente di gestione dei rifiuti), ai fini della sussistenza della legittimazione ad agire sia sufficiente la vicinitas, intesa come vicinanza dei soggetti che si ritengono lesi al sito prescelto per l'ubicazione di una discarica avente potenzialità inquinanti, non potendo loro addossarsi il gravoso onere dell'effettiva prova del danno subito (cfr. Cons. Stato, sez. V, 22 gennaio 2015 n. 263; Tar Lazio, Latina, 18 ottobre 2019, n. 621; Tar Abruzzo, L'Aquila, 20 aprile 2016 n. 237; Tar Marche, 10 gennaio 2014, n. 65). Peraltro la vicinitas in parola non può intendersi quale stretta contiguità geografica con il sito assunto come potenzialmente dannoso, giacché la portata delle possibili esternalità negative di una discarica avente impatto sull'ambiente non si limita certo ad investire i soli terreni confinanti, che al più sono destinati a sopportarne le conseguenze più gravi, trattandosi comunque di sito di trattamento rifiuti avente potenzialità inquinante (cfr. Cons. Stato, cit. n. 263 del 2015; Tar Lazio, Roma, sez. I, 5 maggio 2016 n. 5274). Inoltre, va rilevato che il riconoscimento della legittimazione attiva non può essere subordinato alla produzione di una prova puntuale della concreta pericolosità dell'impianto di discarica, dovendosi ritenere sufficiente una prospettazione delle temute ripercussioni su un territorio comunale collocato nelle immediate vicinanze dell'impianto da realizzare (cfr. Tar Campania, Napoli, sez. I, 9 aprile 2014, n. 2032)” (cfr. TAR Lazio, Roma, Sez. I quater, 31.03.2020, n. 3728).

...Risulta dagli atti di causa che la problematica delle eventuali emissioni odorigene è stata adeguatamente affrontata nel corso del procedimento di screening VIA, laddove l'Organo Tecnico, con il supporto di ARPA, ha riferito che “è stato prodotto uno studio modellistico di simulazione dell'impatto odorigeno del nuovo

impianto redatto secondo le Linee Guida regionali (DGR n. 13-4554 del 09/01/2017 – LR 43/2000) le cui risultanze mettono in evidenza che le emissioni odorigene potenzialmente prodotte dalle lavorazioni saranno tali da esaurire il proprio effetto in un intorno territoriale molto ristretto e comunque all'interno del sito industriale, senza raggiungere i ricettori abitativi”.

La circostanza che sia rimesso alla controinteressata lo studio dell'impatto odorigeno prodotto dall'impianto – come, peraltro, di tutte le emissioni collegate all'attività in sito – è del tutto fisiologica nel quadro del procedimento di autorizzazione, in cui l'amministrazione è chiamata a svolgere la propria istruttoria sulla base di quanto rappresentato dal proponente. Nella fattispecie, la valutazione del modello di analisi proposto e delle relative conclusioni è correttamente avvenuto tramite il supporto di ARPA Piemonte, che è l'ente istituzionale deputato a svolgere le attività di controllo e consulenza tecnico-scientifica alle altre amministrazioni ai fini del corretto espletamento dei compiti loro attribuiti nel campo della prevenzione e della tutela ambientale, dandosi atto che la simulazione effettuata è rispettosa delle Linee Guida regionali sul punto. All'esito delle valutazioni, pertanto, è stato ritenuto non rilevante l'impatto odorigeno rispetto alla posizione dei ricettori sensibili. Né la parte ricorrente dimostra, sotto il profilo tecnico, l'erroneità del sistema di analisi utilizzato o delle conclusioni, condivise dall'ente, cui il medesimo è pervenuto.

Sotto altro e concorrente profilo, rileva il Collegio come la disposizione di monitoraggi in corso d'opera e la previsione della possibilità di rafforzare le misure tecniche a fronte dell'eventuale aumento delle emissioni odorigene non sono indice di superficialità istruttoria. Al contrario, pur a fronte della positiva verifica dei risultati dello studio previsionale dell'impatto odorigeno, il provvedimento impugnato adotta standard cautelativi nell'esercizio dell'impianto e prevede che, nel caso in cui venisse evidenziata una condizione significativa di presenza di odori presso i ricettori abitativi prossimi all'area di studio, “dovranno essere effettuate specifiche campagne di misurazione degli odori e, sulla base di quanto riscontrato, dovranno essere messe in opera ulteriori misure gestionali, tecnologiche o strutturali finalizzate all'abbattimento alla sorgente di tali emissioni”.

Ferma restando la succitata previsione, che consente di intervenire in ogni momento dell'esercizio dell'impianto con l'approntamento di eventuali ulteriori misure di contenimento delle emissioni odorigene, la stessa AIA impone a Refuel l'effettuazione di una campagna di monitoraggio degli odori post operam della durata di un anno in base alla quale valutare l'eventuale necessità di ulteriori presidi ambientali di contenimento/trattamento oltre a quelli già previsti. Del resto, l'attendibilità dello studio di impatto odorigeno si approva ex ante, sulla base delle valutazioni tecniche condotte in sede istruttoria, mentre si verifica necessariamente ex post, attraverso la conferma delle conclusioni raggiunte allorché l'impianto è in esercizio.

Non vi è dunque alcuna illegittima inversione di ruoli e competenze, poiché, nel caso di specie, le prescrizioni contenute dall'AIA non risultano avere – né la ricorrente fornisce un principio di prova al riguardo – una valenza progettuale, tale da demandare in un secondo momento, a opera dell'istante proponente, la definizione di aspetti che attengono alla definizione delle caratteristiche strutturali e operative dell'impianto su cui l'amministrazione è tenuta a esprimersi in sede di conferenza dei servizi.

T.A.R. Piemonte, sez. II, 18/05/2022, (ud. 17/11/2021), n. 486- Pres. Bellucci, Est. Caccamo

AUTORIZZAZIONE INTEGRATA AMBIENTALE - IMPIANTO DI TRATTAMENTO DI RIFIUTI NON PERICOLOSI – RICORSO COLLETTIVO – NATURA RIFUTO.

L'affermazione secondo cui il ricorso collettivo deve essere inteso come una “deroga” al principio generale che impone, a ciascun titolare di una posizione giuridica di interesse qualificato, di presentare separata azione a tutela della stessa, non significa che principio generale del processo amministrativo sia l'esercizio “singolare” del diritto di azione da parte di ciascun titolare di una posizione giuridica per la quale si richiede

tutela giurisdizionale. Non vi sono, infatti, norme che ciò prescrivono in termini espressi, deponendo anzi in senso (tendenzialmente) contrario le norme in tema di connessione, presenti in ambedue i Codici (artt. 31-36, art. 40 c.p.c.; art. 70 Cpa) (cfr. TAR Lazio, Roma, Sez. III bis, 20.11.2020, n. 12242).

Come noto, secondo l'insegnamento costante della giurisprudenza, ciò che consente a più soggetti di agire in giudizio per il tramite di un solo atto di impugnazione, così da assumere "collettivamente" la qualità di parte ricorrente, è la contestuale presenza di precisi requisiti, sia di segno negativo che positivo: i primi sono dati dall'assenza di una situazione di conflittualità di interessi, anche solo potenziale, per effetto della quale l'accoglimento della domanda di alcuni dei ricorrenti sarebbe logicamente incompatibile con quella degli altri; i secondi consistono, invece, nell'identità delle posizioni sostanziali e processuali dei ricorrenti stessi. Tutti gli elementi menzionati sono presenti nel caso sub iudice.

Quanto ai requisiti "negativi", non sussiste tra le posizioni giuridiche azionate dai ricorrenti alcuna conflittualità, poiché l'ottenimento della pronuncia di annullamento richiesta al giudice andrebbe a vantaggio di tutti e di ciascuno di essi, trattandosi di rimuovere dall'ambito della realtà giuridica (e, conseguentemente, anche di quella fattuale) un provvedimento di autorizzazione di un impianto di trattamento e recupero rifiuti, con intrinseca capacità inquinante e di compromissione dei beni paesaggistico-ambientali, ritenuto non conforme a legge e illegittimamente assentito.

Va peraltro rammentato – così evidenziando anche la sussistenza della legittimazione ad agire – l'orientamento per cui è sufficiente a radicare l'interesse ad impugnare la prospettazione di temute ripercussioni su un territorio collocato nelle vicinanze, in relazione al quale i ricorrenti sono in posizione qualificata, qualunque essa sia (residenti, proprietari, amministrazioni o titolari di altre posizioni giuridiche soggettive rilevanti). Una vicinanza che non deve intendersi, alla luce degli interessi considerati e della potenzialità inquinante, quale stretta contiguità geografica con il sito assunto come potenzialmente dannoso, poiché la portata delle possibili esternalità negative di un impianto di trattamento di rifiuti sull'ambiente è tale da proiettarsi oltre i soli terreni confinanti, per quanto destinati a sopportarne le conseguenze più gravi (cfr. TAR Lazio, Roma, Sez. I quater, 31.03.2020, n. 3728).

...ai sensi dell'art. 29 quater del D.Lgs. n. 152/2006, l'ottenimento dell'AIA sostituisce, inter alios, l'autorizzazione unica per gli impianti di recupero dei rifiuti di cui agli artt. 208 del citato decreto. Detta norma, al comma 6, stabilisce, con riferimento all'autorizzazione per i nuovi impianti di smaltimento e di recupero dei rifiuti, che "l'approvazione (...) costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico e comporta la dichiarazione di pubblica utilità, urgenza ed indifferibilità dei lavori". In coerenza con tale dettato normativo, l'art. 17 bis, comma 15 bis, della L.R. Piemonte n. 56/1977 prevede che non si debba svolgere il procedimento di variante parziale al PRG per progetti la cui approvazione comporta variante per espressa previsione di legge. La giurisprudenza ha condivisibilmente chiarito, in relazione all'interpretazione e agli effetti di tale previsione, come il provvedimento autorizzatorio unico determini una variante urbanistica puntuale, che non abbisogna dell'assenso da parte degli organi in via ordinaria competenti per la pianificazione – ovvero del comune, che, nello specifico, ha comunque espresso parere positivo – e, anzi, si perfeziona persino in caso di dissenso espresso.

Ne deriva che il rilascio dell'AIA determina automaticamente l'effetto di variante al PRG comunale e alle previsioni che in esso sono contenute, anche quelle derivanti, come nella fattispecie, dal recepimento dell'accordo di programma. In sostanza, nella misura in cui le previsioni di detto accordo sono divenute parte dello strumento urbanistico comunale, ne subiscono la stessa sorte e sono direttamente oggetto della variante ex art. 208 del D. Lgs. n. 152/2006.

...La possibilità di attribuire a un rifiuto il CER 19.12.12 dipende dall'accertamento della coesistenza di due elementi, cioè che non siano presenti componenti pericolose e che il materiale in questione sia assoggettato ad una procedura preliminare qualificabile come "trattamento meccanico". Quest'ultimo, in particolare, è definito all'art. 183, comma 1 lett. s) del D.Lgs. n. 152/2006, come il complesso delle "operazioni di recupero

o smaltimento, inclusa la preparazione prima del recupero o dello smaltimento”. Inoltre, l’art. 1, lett. h) del D.lgs. n. 36/2003, in materia di discariche di rifiuti, precisa che con il termine trattamento devono intendersi “i processi fisici, termici, chimici o biologici, incluse le operazioni di cernita, che modificano le caratteristiche dei rifiuti, allo scopo di ridurne il volume o la natura pericolosa, di facilitarne il trasporto, di agevolare il recupero o di favorirne lo smaltimento in condizioni di sicurezza”.

In sostanza, all’esito del trattamento meccanico cui il materiale in ingresso viene sottoposto, il rifiuto prodotto in uscita deve avere caratteristiche differenti da quelle proprie dei rifiuti a monte del trattamento, costituendo un “novum” quanto alla sua composizione, alla volumetria, alle sue caratteristiche fisiche e chimiche (cfr. TAR Liguria, 20.12.2019, n. 970). La necessità che il prodotto subisca un preliminare trattamento meccanico e, con esso, la modifica delle proprie originarie caratteristiche è viepiù rilevante laddove venga in considerazione utilizzato per rifiuti prodotti da impianti di trattamento meccanico anche provenienti da raccolta urbana: in questo caso, in particolare, è necessario che sia accertata con particolare attenzione l’oggettiva trasformazione del rifiuto a valle del trattamento meccanico cui è sottoposto, nei termini sopra evidenziati, tale per cui lo stesso non è più in alcun modo riconducibile alla categoria dei rifiuti urbani.

Ciò che conta, alla luce della natura particolarmente rilevante e diffusa degli interessi coinvolti dalla realizzazione di impianti di recupero per la produzione di combustibile CSS, è la natura effettiva del rifiuto alla luce delle caratteristiche che il medesimo presenta in esito al processo di trattamento cui è sottoposto. La questione è dunque essenziale ai fini del corretto svolgimento del procedimento e, prima ancora, della stessa ammissibilità del progetto sottoposto alle amministrazioni, atteso che, laddove i rifiuti immessi nell’impianto mantenessero le caratteristiche di rifiuti provenienti da raccolta urbana, ciò comporterebbe tutt’altro approccio nell’ambito del procedimento autorizzativo e, prima ancora, in sede di redazione del progetto.

Basti solo pensare all’applicazione o meno dei principi di autosufficienza e prossimità di cui all’art. 182 del D.lgs. n. 152/2006, che dipende, prioritariamente, dalla corretta identificazione della natura dei rifiuti considerati. Difatti, la citata disposizione sancisce l’efficacia cogente di tali principi per quanto concerne lo smaltimento ed il recupero dei rifiuti urbani, ma non per le medesime attività riguardanti i rifiuti speciali. In questo caso, come chiarito dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 10/2009, l’utilizzazione dell’impianto di smaltimento più vicino al luogo di produzione dei rifiuti speciali viene a costituire sempre la prima opzione da adottare, sebbene la disciplina normativa statale ne “permetta” anche altre.

PROFESSIONI E MESTIERI

T.A.R. Piemonte, sez. II, 02/05/2022, (ud. 21/4/2022), n. 414 - Pres. Bellucci, Est. Faviere

DECRETO DI EQUIVALENZA DEL DIPLOMA DI MASSOFISIOTERAPISTA - DPCM 26/7/2011 - GIURISDIZIONE - DISCIPLINA.

Il Collegio evidenzia che la giurisdizione del giudice amministrativo si incardina non sulla base della prospettazione di parte ma sulla oggettiva natura giuridica delle situazioni giuridiche soggettive fatte valere. Orbene, il procedimento della dichiarazione di equivalenza dei titoli disciplinato dall’art. 4, comma 2 della l. n. 42/1999 nonché dal DPCM 24.07.2011 presuppone l’esistenza di interessi legittimi in capo agli istanti che aspirano al provvedimento finale. Ne costituiscono dirimente indicatore non solo la lettera della normativa citata che disciplina un vero e proprio procedimento amministrativo, ma anche la presenza, nell’ambito della

procedura di riconoscimento, di poteri valutativi di tipo discrezionale in capo all'amministrazione (anche se sulla base di criteri di valutazione predeterminati).

...La fattispecie è disciplinata dall'art. 4 della L. n. 42/1999 (recante "Disposizioni in materia di professioni sanitarie") che, al comma 1, sancisce un regime di generale equipollenza dei diplomi e degli attestati di cui al previgente ordinamento (che abbiano permesso l'iscrizione ai relativi albi professionali o l'attività professionale in regime di lavoro dipendente o autonomo o che siano previsti dalla normativa concorsuale del personale del Servizio sanitario nazionale o degli altri comparti del settore pubblico) con i diplomi universitari di cui all'art. 6, comma 3 del D. Lgs. n. 502/1992 ai fini dell'esercizio professionale e dell'accesso alla formazione post-base.

Il secondo comma del citato art. 4 demanda ad un decreto del Ministro della Sanità, d'intesa con il Ministro dell'Università, la definizione di criteri e modalità di riconoscimento della equivalenza tra i citati diplomi universitari e gli ulteriori titoli conseguiti conformemente all'ordinamento in vigore anteriormente all'emanazione dei decreti di individuazione dei profili professionali.

In attuazione di tale delega, stante il mutato quadro costituzionale, in luogo del decreto è stato emanato il D.P.C.M. 26 luglio 2011 (recante *Criteri e modalità per il riconoscimento dell'equivalenza ai diplomi universitari dell'area sanitaria dei titoli del pregresso ordinamento, in attuazione dell'articolo 4, comma 2, della legge 26 febbraio 1999, n. 42*), che recepisce un accordo raggiunto in seno alla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano.

Per quanto qui interessa il decreto sancisce che

- possono essere presi in considerazione i titoli conseguiti entro la data di entrata in vigore della Legge n. 42/1999 (vale a dire al 17.03.1999) con riferimento a corsi avviati entro il 31.12.1995;
- la procedura per il riconoscimento dell'equivalenza si avvia su istanza dell'interessato (che deve essere inoltrata alla Regione o Provincia autonoma che ha formalmente autorizzato e svolto sul proprio territorio il corso al termine del quale è stato conseguito il titolo di cui si chiede la valutazione ai fini dell'equivalenza) e ogni Regione e Provincia autonoma "adotterà le forme di pubblicità che riterrà più idonee in ordine alle modalità di presentazione delle istanze".

Alla Regione pertanto viene demandata una prima attività di raccolta delle domande, una fase endoprocedimentale di valutazione di ammissibilità delle stesse mentre la fase valutativa sulla equivalenza del titolo, in applicazione dei criteri fissati agli artt. 2 e 3 del DPCM, viene demandata al Ministero della Salute (che agisce di regola mediante conferenza di servizi).

Il Ministero della Salute, con la citata circolare prot. n. 43468 del 20.09.2011, ha fornito le indicazioni operative necessarie per rendere uniforme l'attività istruttoria di competenza delle Regioni, stabilendo una calendarizzazione e una procedura standard che prevede la previa pubblicazione di un avviso (da pubblicare sul Bollettino Ufficiale regionale) e la fissazione di termini per l'invio delle istanze (60 giorni dalla pubblicazione); la circolare adotta anche un modello di avviso.

Il Collegio ritiene che il quadro normativo delineato nella materia *de qua* è destinato ad avere effetto ed a disciplinare fattispecie ad esaurimento, ossia un numero finito, benché ampio, di casi, ma non prevede una disciplina transitoria o a termine, nel senso che da nessuna parte (né nella legge né nella normazione secondaria) è dato rinvenire un termine ultimo per la presentazione delle istanze di dichiarazione di equipollenza. In altri termini la possibilità di presentare istanza non è limitata temporalmente.

...Quanto alla domanda di accertamento del diritto al riconoscimento della equivalenza del titolo, il Collegio rileva che, trattandosi di un potere riconosciuto all'autorità amministrativa e non ancora esercitato, questo giudice non può pronunciarsi sul punto ai sensi dell'art. 34, comma 2 c.p.a..

Lo stesso DPCM del 24.07.2011, infatti, attribuisce al Ministero il potere di valutare, sulla base dei criteri fissati agli artt. 2 e 3, la equivalenza dei titoli, attivando apposita conferenza dei servizi. Anche laddove tale organismo non sia necessario, nei casi del più volte richiamato art. 7, comma 9, spetta comunque all'autorità

amministrativa l'accertamento della sovrapposibilità della istanza presentata con quelle già trattate dalla stessa conferenza di servizi.

STRANIERI

T.A.R. Piemonte, sez. I, 5/05/2022, (ud. 13/04/2022), n. 424 - Pres. Prospero, Est. Cerroni

MINORI NON ACCOMPAGNATI - PERMESSO DI SOGGIORNO.

La fattispecie concreta che viene in rilievo va ricondotta nel paradigma regolato dall'art. 32 del d.lgs. 286/1998, recante disposizioni concernenti minori affidati al compimento della maggiore età.

Il legislatore prevede in via inequivoca che l'accesso alla conversione del titolo di soggiorno dalla causale per minore età di cui all'art. 31 a quella per accesso al lavoro, come nella fattispecie *de qua*, è circondato da precise cautele volte ad assicurare che i richiedenti minorenni stranieri versino in situazioni qualificate da una previa valutazione da parte delle competenti autorità italiane e riconducibili a tassative condizioni (l'affidamento ai sensi dell'art. 2 della legge n. 184 del 1983 o la sottoposizione a tutela previo parere del Comitato per i minori stranieri e l'ammissione in un progetto di integrazione sociale e civile non inferiore a due anni.

In tale situazione, il minore, al compimento della maggiore età, può ottenere un permesso di soggiorno per motivi di lavoro, previo parere del Comitato per i minori stranieri, di tal che non coglie nel segno il Ministero resistente laddove obietta che osterebbe alla ricevibilità stessa dell'istanza la circostanza che il minore non abbia perfezionato l'*iter* per il conseguimento del permesso per minore età: invero, prendendo le mosse dal diritto positivo, il minore, al compimento della maggiore età, può accedere al rilascio *tout court* di un titolo di soggiorno a prescindere dal previo conseguimento del permesso per minori nel rispetto delle condizioni dettate dall'art. 32 cit.

QUOTE LATTE

T.A.R. Piemonte, sez. II, 25/05/2022, (ud. 11/5/2022), n. 504 - Pres. Est. Bellucci
INTIMAZIONE DI PAGAMENTO – PRESCRIZIONE.

Vige, in materia di credito per prelievo supplementare sulle "quote latte", il termine di prescrizione decennale (ex multis: TAR Lombardia, Brescia, II, 19.5.2020, n. 379).

Orbene, l'impugnata intimazione di pagamento assume a presupposto la cartella esattoriale notificata il 25.1.2008, ovvero oltre 10 anni prima dell'invio dell'intimazione medesima.

Pur considerando sospeso il termine di prescrizione imposta dal d.l. n. 18/2020 (sospensione che ha coperto l'arco temporale dall'8.3.2020 al 31.8.2021), la prescrizione del credito azionato con l'impugnato provvedimento risulta maturata nel 2018.

FOCUS DI GIURISPRUDENZA

Opposizione di terzo c.d. ordinaria

Art. 108, comma 1, cod. proc. amm.

“Un terzo può fare opposizione contro una sentenza del tribunale amministrativo regionale o del Consiglio di Stato pronunciata tra altri soggetti, ancorché passata in giudicato, quando pregiudica i suoi diritti o interessi legittimi”

I. L'introduzione dell'istituto nel codice del processo amministrativo

L'opposizione di terzo è un mezzo di impugnazione attraverso il quale soggetti che non sono stati parti del giudizio possono contrastare gli effetti pregiudizievoli derivanti da una pronuncia resa *inter alios*, anche nel caso in cui la stessa abbia acquisito efficacia di giudicato.

La Corte Costituzionale, con sentenza del 17 maggio 1995, n. 177, ha esteso l'applicabilità del rimedio al processo amministrativo. Nello specifico, con la predetta pronuncia è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 36 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, istitutiva dei tribunali amministrativi regionali, per contrasto con gli artt. 3 e 24 della Costituzione, nella parte in cui non prevedeva l'opposizione di terzo ordinaria fra i mezzi di impugnazione avverso le sentenze del Consiglio di Stato.

La statuizione della Consulta risulta motivata sul rilievo che anche nel processo amministrativo si presentano casi in cui, per effetto della cosa giudicata, viene a determinarsi una situazione di incompatibilità fra la situazione giuridica definita dalla sentenza e quella in cui sia titolare un altro soggetto, rispetto ai destinatari della stessa, con conseguente necessità di porvi riparo (Cons. Stato, Ad. Plen., 11/01/2007, n. 2).

Prima della citata sentenza della Corte Costituzionale, la tutela del terzo, che avesse subito un pregiudizio diretto dalla sentenza amministrativa, veniva assicurata attraverso vari strumenti processuali, affinati in via interpretativa dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato, e, segnatamente prevedendo: una nozione estesa della legittimazione ad appellare; un'ampia possibilità di intervento nel giudizio di secondo grado; la teorizzata possibilità di introdurre nel giudizio amministrativo la chiamata di terzo *jussu judicis* (Cons. Stato, 16/04/2014, n. 1862).

La codificazione del rimedio anche nel processo amministrativo è stata quindi dettata dall'esigenza di conferire espressa tutela al principio del contraddittorio, sancito a livello costituzionale all'art. 111, comma 2, Cost. a rigore del quale *“ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale”* e declinato all'art. 2 c.p.a. in termini di naturale corollario del principio del giusto processo, garantito soltanto laddove vi sia una integrazione completa del contraddittorio, ossia allorché l'atto introduttivo sia stato notificato all'amministrazione resistente e, ove esistenti, ai controinteressati (art. 27 c.p.a.).

L'opposizione di terzo è, dunque, un rimedio cardine al fine di garantire una tutela effettiva per i soggetti titolari di una posizione qualificata che non abbiano preso parte al processo. Più nello specifico, la dottrina (Caringella, *Manuale ragionato di diritto amministrativo*, Roma, 2019) chiarisce come tale strumento risolva essenzialmente il contrasto, eventualmente sussistente, tra la cosa giudicata in senso sostanziale ex art. 2909 c.c. – la quale limita l'efficacia di quanto accertato con la sentenza passata in giudicato ai soggetti parti del giudizio, ai loro eredi o aventi causa – e la posizione di colui che, pur vantando una posizione giuridica qualificata, non abbia assunto la veste di parte nel processo.

Ne consegue che l'opposizione di terzo è diretta a raggiungere quello stesso risultato che il terzo potrebbe conseguire con una autonoma azione diretta: il terzo, cioè, deve avere quello stesso interesse qualificato che può legittimarlo a promuovere direttamente l'impugnazione del provvedimento, ledendo un suo interesse giuridicamente tutelato in relazione al bene che ha formato oggetto della controversia (Cons. Stato, sez. III, 11/05/2018, n. 2829).

II. Soggetti legittimati a proporre opposizione

L'articolo 108 c.p.a., nella sua versione originaria, prevedeva che *“un terzo, titolare di una posizione autonoma e incompatibile, può fare opposizione contro una sentenza del tribunale amministrativo regionale o del Consiglio di Stato pronunciata tra altri soggetti, ancorché passata in giudicato, quando pregiudica i suoi diritti o interessi legittimi”*. Tale disposizione, limitando l'esperienza del rimedio ai soli titolari di una posizione autonoma e incompatibile, si poneva in contrasto con i principi stabiliti dalla giurisprudenza amministrativa, formatasi dopo la richiamata sentenza n. 177/1995 della Consulta.

L'accesso al rimedio ai titolari di situazioni comunque involte nel rapporto amministrativo, ovvero di quei soggetti non intervenuti nel processo – quando tale assenza non sia dipesa da una loro decisione – è stato, tuttavia, garantito dalla modifica operata sull'art. 108 c.p.a. dall'articolo 1, comma 1, lettera aa), del D.Lgs. 15 novembre 2011, n. 195, che ha eliminato l'inciso *“titolare di una*

posizione autonoma e incompatibile” (Cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 11/09/2012, n. 4829), allineando in tal modo il processo amministrativo a quello civile.

Invero, l’attuale disposizione dettata all’art. 108 c.p.a., analogamente a quanto stabilito dall’art. 404 c.p.c., incentra la legittimazione a proporre opposizione sulla mancata partecipazione al giudizio conclusosi con la sentenza opposta, nonché sul pregiudizio che la stessa reca alla posizione giuridica di cui l’opponente risulta essere titolare.

Il rimedio in esame si estende, quindi, a tutti i soggetti titolari di un interesse qualificato al mantenimento dell’atto impugnato che non abbiano partecipato al relativo giudizio, e per tali considerando, non solo i soggetti titolari di un interesse legittimo pretensivo bensì anche tutti quei terzi portatori di interessi oppositivi a difendere il bene della vita lesa dalla pronuncia opposta e non necessariamente rientranti nella categoria dei controinteressati nominati.

Sul punto, la Quinta Sezione del Consiglio di Stato, con sentenza del 23 agosto 2019, n. 5817, ha chiarito che “il potere amministrativo - nella sua ordinaria attitudine a convogliare, nella articolata dinamica dell’azione pubblica, interessi pubblici (primari e secondari), collettivi, diffusi ed individuali in posizione volta a volta convergente o confliggente - coinvolge frequentemente una pluralità di soggetti, prefigurando la necessità di caratteristici strumenti partecipativi (cfr. art. 9 l. n. 241/1990) e strutturando necessarie forme di razionalità decisionale (ispirate alla completezza delle acquisizioni assiologiche in sede istruttoria, alla idoneità del loro giustificato bilanciamento discrezionale, alla coordinazione della logica efficientistica del “buon andamento” con quella ponderativa della preclusione a logiche comparativamente disparitarie: cfr. art. 97 Cost.). La stessa figura dell’interesse legittimo, con la sua caratteristica attitudine “multipolare” che, ai fini in parola, ne pone in evidenza una delle principali differenze con le prospettive relazionali tipicamente bilaterali evocate dal diritto soggettivo, ne rappresenta il punto di più manifesta emergenza, posto che, facendo salve le situazioni connotate di minore complessità, la connotazione pretensiva dell’interesse volta a volta intestato a taluno dei consociati evoca la reciproca e consustanziale emergenza di controinteressi di matrice conservativa a favore di altri, e viceversa. Non è un caso, allora, che il quadro si presenti molto articolato. Anche tralasciando i cointeressati (che si ritiene sempre siano estranei rispetto al processo e all’azione in concreto), le posizioni dei terzi non sono riportabili a un modello unitario. Le leggi sul processo amministrativo hanno, del resto, sempre contemplato, accanto ai controinteressati, che sono parti necessarie, una categoria indefinita di terzi che sono legittimati a intervenire, ma il modello risulta tutt’altro che conclusivo, se non altro perché considera più le forme di ingresso nel processo, che i contenuti e le prerogative di ciascuna partecipazione” (Cons. Stato, sez. V, 23/08/2019, n. 5817).

Per costante giurisprudenza il quadro delle categorie di soggetti legittimati a proporre opposizione può essere, quindi, ricostruito in questi termini.

Sono legittimati a proporre opposizione:

a) Controinteressati pretermessi

I controinteressati pretermessi sono parti necessarie del giudizio nei cui confronti la sentenza deve essere necessariamente pronunciata.

La loro individuazione è sottesa alla sussistenza di due presupposti: uno sostanziale, rappresentato dalla titolarità di una posizione qualificata di vantaggio, attribuita specificamente a quel soggetto dal provvedimento impugnato, ed uno formale, rappresentato dall'identificazione nominativa del soggetto nell'atto impugnato.

La giurisprudenza intervenuta sul punto chiarisce che “il litisconsorte necessario pretermesso (dunque, il controinteressato cui non sia stato notificato il ricorso di primo grado) deriva la sua legittimazione a proporre l'opposizione di terzo direttamente dalla sua qualità soggettiva, a differenza degli altri soggetti “terzi” (siano stati anch'essi legittimati ad impugnare il provvedimento e che vi abbiano fatto acquiescenza, ovvero che siano titolari posizioni di posizioni secondarie derivate, rispetto a quelle di cui siano titolari le parti necessarie del giudizio)”(Cons. Stato, sez. V, 16/04/2014, n. 1862).

Diversamente, con riguardo al secondo dei due presupposti, ossia quello relativo al “pregiudizio”, per il litisconsorte necessario pretermesso la lesione della sua sfera giuridica deriva in re ipsa dal riconoscimento stesso della sua condizione processuale e dalla sentenza che abbia annullato l'atto per lui favorevole (Cons. Stato, sez. V, 30/05/2016, n. 2267).

b) Controinteressati sopravvenuti

I controinteressati sopravvenuti, che non sono intervenuti nel processo, sono legittimati a proporre opposizione allorché tale assenza non sia dipesa da una loro decisione, ma sia conseguenza di un'omissione dovuta alla controparte, alla mancata attivazione dei poteri di integrazione del contraddittorio del giudice o a vizi del procedimento amministrativo a monte, per mancanza di una corretta individuazione o di una espressa evocazione nella formalità degli atti. Tali soggetti, pur non avendo partecipato al relativo giudizio, sono nondimeno portatori di un interesse qualificato al mantenimento dell'atto impugnato: interesse che, di conseguenza, risulta travolto direttamente dall'annullamento dell'atto stesso; sicché l'attuazione del comando contenuto nella sentenza sarebbe ontologicamente incompatibile rispetto ad una coesistenza, sul piano sostanziale, dei due ordini di interessi propri del ricorrente e dell'opponente (Cons. Stato Cons. Stato, sez. V, 17/09/2018, n. 5440; Cons. Stato, sez. III, 16/12/2013, n. 6014; Cons. Stato, sez. V, 23/05/2013, n. 2390).

Una siffatta posizione riveste ad esempio l'aggiudicatario provvisorio che "assume la veste di controinteressato nel ricorso proposto dal concorrente escluso, solo quando l'esclusione e l'aggiudicazione siano avvenute contestualmente, ossia senza soluzione di continuità, potendo il soggetto escluso rendersi perfettamente conto che l'impugnativa incide sulla posizione, differenziata e giuridicamente protetta, di altro soggetto privato (Cfr. *ex multis* Consiglio di Stato sez. III, 14/06/2016, n.2572; Cons. Stato, Sez. V, n. 5279/2014 e n. 886/2014; Sez. IV, n. 4494/2014; Sez. VI, n. 639/2013Sez. V, 27.05.2011, n. 3193)".

Muovendo da siffatte premesse si è, dunque, coerentemente ritenuto che vi sia un "innegabile interesse dell'aggiudicatario provvisorio ad intervenire nel giudizio per difendere le relative possibilità di aggiudicazione definitiva. In relazione a questa posizione differenziata e qualificata, quest'ultimo, ove non sia intervenuto, né sia stato chiamato *iussu iudicis*, può proporre opposizione di terzo"(Cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, 3.9.2014 n. 4994).

c) Controinteressati non facilmente identificabili (c.d. controinteressati occulti)

Tale categoria di terzi sono assoggettati agli effetti della sentenza, pur non essendo qualificabili in termini di contraddittori necessari.

d) I terzi titolari di una situazione giuridica autonoma e incompatibile

Siffatta categoria di terzi si identifica per la titolarità di una situazione giuridica autonoma e incompatibile rispetto a quella riferibile alla parte risultata vittoriosa per effetto della sentenza oggetto di opposizione (Cfr. Cons. Stato, 23/08/2019, n. 5817; Cons. giust. amm. Sicilia, sez. giuris., 13 gennaio 2021, n. 27; Cons. Stato, sez. IV, 12 aprile 2021, n. 2985; III, 4 febbraio 2019, n. 861; III, 11 marzo 2019, n. 1619; IV, 18 novembre 2013, n. 5451; Adunanza plenaria, 11 gennaio 2007, n. 2).

La giurisprudenza consolidata sul punto ritiene che, mentre l'opposizione del litisconsorte pretermesso ha un marcato tratto rescindente, per il terzo che sia titolare di una posizione autonoma e incompatibile, l'opposizione ha natura rescindente e rescissoria, perché mira anche all'accertamento di una pretesa in conflitto con quella accertata giudizialmente.

Mentre nel caso di litisconsorte pretermesso in primo grado, l'accoglimento dell'opposizione di terzo comporta l'annullamento della sentenza opposta con rinvio al Tar, a causa della violazione del contraddittorio, nel diverso caso di terzo titolare di una posizione pregiudicata dalla sentenza opposta, ma non controinteressato, non essendovi lesione del contraddittorio, la sentenza di primo grado non va annullata e il giudice di appello decide direttamente sull'opposizione (CGA, sez. giurisd., 03/08/2020, n. 699).

III. L'ampliamento delle categorie

La giurisprudenza riconosce, altresì, una posizione qualificata di interessi opposta a quella del ricorrente, anche ai soggetti che per effetto dell'atto impugnato abbiano “evitato un pregiudizio specifico”.

Invero, il Consiglio di Stato, con la pronuncia del 23/08/2019, n. 5817, ha chiarito che questi soggetti non sono controinteressati rilevando che il provvedimento impugnato non assegna ad essi alcuno specifico vantaggio e, conseguentemente, anche se questi terzi sono espressamente “nominati” nell'atto, non assumono mai la veste di contraddittori necessari, pur potendo intervenire in giudizio. Secondo questo orientamento dovrebbe, coerentemente, escludersi per costoro la possibilità di proporre opposizione di terzo: senonché la questione parrebbe richiedere un complessivo ripensamento alla luce della possibilità che, in conseguenza del progressivo trasformarsi del giudizio sull'atto in giudizio sul rapporto, si acceda già in sede cognitoria (e non solo nella tradizionale prospettiva conformativa) all'accertamento, in presenza di attività vincolata, della fondatezza della pretesa.

Sul tema si segnala, altresì, la pronuncia del Consiglio di Stato, sez. V, 28/11/2011, n. 5391, riguardante la legittimazione a proporre un ricorso in opposizione avverso la decisione di annullamento del diniego di permesso di costruire da parte di soggetti confinanti o residenti nell'area interessata dall'attività edificatoria. Nello specifico, accedendo ad una interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 108 c.p.a. è stato chiarito che “per soggetto titolare di una posizione pregiudicata dalla decisione interessata dal ricorso in opposizione, ossia di una situazione incompatibile con la statuizione giurisdizionale, non si deve intendere solo colui il quale aspiri al medesimo bene conseguito dal ricorrente vittorioso ma, in senso più lato, colui che intenda difendere un bene della vita inciso negativamente, nella sua integrità o nel suo valore, dalla sentenza opposta. Titolare di una posizione qualificata di interesse antitetica a quella del ricorrente non è, quindi, solo chi abbia conseguito un vantaggio specifico per effetto dell'atto impugnato ma anche chi, per effetto dell'atto negativo gravato, abbia evitato un pregiudizio specifico. Tale soggetto è, infatti, portatore di un interesse qualificato al mantenimento del provvedimento amministrativo a contenuto negativo annullato alla sentenza opposta.

Una diversa interpretazione arrecherebbe, d'altronde, un *vulnus* al principio di effettività della tutela giurisdizionale in quanto impedirebbe al soggetto leso dall'altrui attività edificatoria, come tale legittimato ad impugnare l'assenso amministrativo, di agire nei confronti della decisione giurisdizionale di annullamento del diniego di concessione edilizia (oggi permesso di costruire) che nella sostanza abbia legittimato l'iniziativa edificatoria”.

IV. Le categorie di terzi escluse

Ancora diversa è la posizione dei terzi titolari di un interesse semplicemente “dipendente” da quello di una delle parti necessarie del processo, che sotto vari profili possono essere equiparati (anche ai fini della legittimazione all’intervento) ai titolari di un interesse di mero fatto. Costoro, per un verso non possono vantare una posizione soggettiva autonoma (stante la postulata relazione di dipendenza) e, per altro verso, non sono mai e per definizione, rispetto al giudicato *inter alios*, in posizione di incompatibilità giuridica, ma – semmai – di mera (e non rilevante) incompatibilità pratica (che, se vale ad abilitarli all’intervento adesivo dipendente *ad adiuvandum*, ne esclude la legittimazione all’opposizione impugnatoria (Consiglio di Stato, sez. V, 27/11/2017, n. 5550 (sez. III, 16 dicembre 2013, n. 6014; Id., sez. V, 23 maggio 2013, n. 2390).

Più nello specifico, in merito ai soggetti titolari di un interesse “dipendente” il Consiglio di Stato, sez. V, 30/05/2016, n. 2267, ha chiarito che “l’ordinamento – per i titolari delle posizioni secondarie, accessorie e riflesse – non solo non ha previsto il conferimento della qualità di parte necessaria del processo, ma, inoltre, non ha previsto alcun autonomo rimedio di impugnazione avverso la sentenza che sia sfavorevole al proprio dante causa, titolare della situazione primaria, autonoma e sostanziale. La situazione primaria, autonoma e sostanziale (a parte la posizione del ricorrente) è riferibile alla figura del controinteressato in senso stretto, al c.d. controinteressato sostanziale che sia beneficiario dell’atto impugnato (ma in esso non menzionato espressamente) ed a quella del beneficiario del provvedimento finale del procedimento, ovvero successivo e connesso a quello presupposto, originariamente impugnato.

A differenza della parte necessaria pretermessa, il titolare della posizione secondaria, accessoria e riflessa, pur potendo intervenire nel giudizio, presentare la domanda di fissazione di udienza e proporre il regolamento preventivo di giurisdizione (Sez. IV, 31 luglio 1981, n. 891, Sez. VI, 15 marzo 1977, n. 239), non è una parte necessaria, si trova in una posizione processuale subordinata a quella della parte principale, non può ampliare in alcuna sede l’oggetto della controversia (o porre in essere atti che comportino la disponibilità del rapporto controverso) e non è legittimato a proporre opposizione avverso la sentenza (di primo o di secondo grado) lesiva per il titolare della posizione principale. Egli (sia o meno intervenuto nel corso del giudizio, anche in sede di appello) non è comunque legittimato a proporre l’opposizione di terzo ordinaria, proprio perché per pacifica dottrina e giurisprudenza la relativa legittimazione va riconosciuta unicamente al litisconsorte necessario pretermesso ed al titolare di una posizione autonoma, incompatibile e prevalente (cfr. Sez. IV, 20 maggio 1996, n. 655).

Infatti, la sussistenza di un interesse ad intervenire nel giudizio (di cui sia parte il dante causa, titolare della posizione giuridica oggetto di una controversia) non comporta che sussista anche la legittimazione ad impugnare la sentenza lesiva per il dante causa (Ad. Plen., 11 giugno 2001, n. 3).

Al riguardo, va notato che, prima delle modifiche portate dal d.lgs. 195/2011, il comma 1 dell'art. 108 c.p.a. faceva riferimento esplicito al terzo "titolare di una posizione autonoma e incompatibile", che nel testo vigente è venuta meno. Questa eliminazione non deve far ritenere, però, che sia stato esteso l'utilizzo dello strumento de quo anche ai soggetti titolari di una posizione derivata.

La novella, infatti, ha voluto evitare che possa essere richiesto al litisconsorte pretermesso una prova diversa e più gravosa rispetto a quella della sua pretesa processuale alla non integrità del contraddittorio, che inficia la sentenza opposta.

Con riguardo alla posizione di interesse di mero fatto si segnala la pronuncia del Consiglio di Stato, sez. III, 16/05/2018, n. 2895. Il caso di specie aveva ad oggetto l'opposizione ad una sentenza del Consiglio di Stato che aveva accolto l'appello del Ministero dell'Interno avverso la sentenza del T.A.R. Lazio e per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, aveva respinto il ricorso e i motivi aggiunti proposti in primo grado avverso un'informativa antimafia. Nello specifico, il ricorrente è stato ritenuto titolare di un mero interesse di fatto. Difatti, chiarisce il Collegio "l'informativa antimafia ha come destinataria, formalmente e sostanzialmente, l'impresa oggetto di informativa, incidendo negativamente in modo diretto sulla sua particolare situazione di vantaggio consistente nell'ammissione a divenire parte di un rapporto contrattuale con la Pubblica Amministrazione, dunque sulla capacità contrattuale e sulla produttività della stessa (C.d.S., VI Sez. 19 agosto 2008, n. 3958). Il provvedimento prefettizio impugnato, nella specie, nulla dispone a carico del Sig. -OMISSIS, non lede la sua capacità giuridica o di agire, né limita un suo status, non affievolisce un suo diritto soggettivo, non impedisce l'esercizio di un suo diritto "in attesa di espansione", non tocca una sua particolare situazione di vantaggio nell'ambito di un rapporto speciale con la Pubblica Amministrazione. In altri termini, il provvedimento non incide né su diritti soggettivi, né su interessi legittimi imputabili al ricorrente in opposizione e la sentenza opposta non gli arreca un pregiudizio diretto, ma riflesso e indiretto, perché dipendente dal rapporto di interesse economico che lo lega alla Società. Il Sig. -OMISSIS- è portatore di un interesse semplice o di fatto, come qualsiasi altro cittadino, a che l'esercizio del potere dell'Amministrazione attribuito nell'interesse della pubblica sicurezza sia esercitato, con riferimento alla -OMISSIS-, nel rispetto delle regole imposte dall'ordinamento all'esercizio del potere medesimo. L'informativa antimafia interdittiva, che valuta il rischio di infiltrazione mafiosa ai fini dell'affidabilità delle società a divenire parte di un contratto pubblico, si limita a riportare fatti storici, informazioni e notizie che riguardano misure preventive penali adottate nei confronti del Sig. -OMISSIS- e collegamenti dello stesso ad altre società e soggetti, fatti dai quali, in collegamento sintomatico con altre circostanze, il Prefetto ha tratto indizi ai fini della valutazione di pericolo espressa nei confronti della citata società; ma il provvedimento non

produce un nocumento diretto nella sua sfera giuridica che non sia già esistente. Difatti, neppure può considerarsi come posizione legittimante la presunta lesione alla sua reputazione e immagine imprenditoriale, lamentata dall'opponente. L'interesse alla tutela del diritto alla propria reputazione, che la più recente dottrina e la stessa giurisprudenza ritengono inquadrabile nel sistema di tutela costituzionale della dignità della persona, in quanto trae il suo fondamento normativo direttamente nell'art. 2 della carta fondamentale e nel riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo (per tutti Cassazione civile, III, 14 ottobre 2008, n. 25157), rappresenta senz'altro una situazione giuridica astrattamente legittimante.

Trattasi di un interesse da valutare in astratto, cioè con riferimento al contenuto della reputazione, quale si è formata nella comune coscienza sociale di un determinato momento e non con riguardo alla considerazione che ciascuno ha della sua reputazione ("amor proprio"), ed alla relativa immagine: come ampiamente esposto nell'atto introduttivo del giudizio, l'opponente, in effetti, è un professionista con brillante curriculum nel settore imprenditoriale in cui opera, che vanta cospicua esperienza e affermazioni.

Tuttavia, la lesione all'immagine ed alla reputazione che il Sig. -OMISSIS- denuncia deriva, in realtà, non dall'informativa prefettizia interdittiva adottata nei confronti di -OMISSIS-, ma direttamente dagli atti investigativi e dalle ordinanze cautelari penali a suo carico, nonché dai provvedimenti pregressi, sia penali che amministrativi, adottati nei confronti di società facenti capo al suo gruppo imprenditoriale, citati nell'informativa antimafia e posti a base della stessa; ma si tratta di atti che non verrebbero rimossi dall'annullamento del provvedimento prefettizio impugnato, per cui nessuna utilità diretta deriverebbe all'opponente dall'annullamento della sentenza opposta".

V. Il termine per proporre ricorso per opposizione di terzo

In tema di termine decadenziale a proporre ricorso per opposizione si segnalano due diversi orientamenti:

a) Parte della giurisprudenza ritiene che, in assenza di un'espressa disposizione sul punto, si applicherebbe l'orientamento formatosi sull'assetto normativo previgente all'entrata in vigore del nuovo codice del processo amministrativo, secondo cui il ricorso per opposizione di terzo ordinaria sarebbe soggetto al generale termine di decadenza di sessanta giorni (applicabile all'impugnazione degli atti amministrativi), decorrente dal giorno nel quale l'opponente ha avuto legale o comunque piena conoscenza della sentenza ritenuta pregiudizievole (*Cfr.*, *ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 29/10/2020, n. 6636; Cons. Stato, sez. III, 22/11/2018, n. 6617; Cons. Stato, sez. IV, 07/08/2017, n. 3956; Cons. Stato, sez. VI, 3/02/2016, n. 425). La soluzione prospettata si fonderebbe, in sostanza, sull'applicazione analogica della regola di cui all'art. 41, co. 2, c.p.a.

b) Un diverso orientamento sostiene che non sia condivisibile operare un'assimilazione tra la sentenza e il provvedimento amministrativo. Nello specifico il TAR Lombardia, sez. II, 06/08/2021, n. 1894, ha chiarito che l'impossibilità di condividere una simile soluzione deriverebbe, in primo luogo, dal principio di legalità processuale che preclude operazioni di applicazione analogica di regole dettate per atti diversi da quello *sub observatione*. Diversamente opinando, ritiene il Collegio, lo strumento analogico diverrebbe il viatico per la creazione in via interpretativa di regimi processuali non voluti dal legislatore terminando per costruire quella che un'autorevole dottrina processual-penalistica chiama efficacemente "preclusioni immaginarie", idonee ad interrompere (per mutuare un'altra immagine dottrinale) i fondamentali sentieri della legalità su cui necessariamente deve progredire il giudizio. Evidenzia, altresì, come una simile assimilazione disegni un regime per un rimedio processuale generale mutuando una regola che vale esclusivamente in caso di impugnazione di provvedimenti lesivi di interessi legittimi. Si finirebbe, in tal modo, per sottoporre tutte le situazioni pregiudicate da una sentenza resa *inter alios* ad una preclusione che il legislatore processuale riserva, però, ai soli casi di atti che ledano situazioni di interesse legittimo. E ciò a meno di non voler "sdoppiare" il regime dell'opposizione di terzo affermando l'operatività di simile regola ai soli casi in cui la situazione soggettiva lesa abbia la consistenza dell'interesse legittimo ed affidando, per converso, i casi di lesione di un diritto soggettivo alla diversa regola mutuata dal diritto processuale civile. Uno scenario non inedito nel settore del giudizio amministrativo.

Il Collegio evidenzia come "ad esempio, il tema dell'interrompibilità con atto stragiudiziale del termine previsto per il ricorso per ottemperanza di giudicati relativi ad interessi legittimi (cfr., Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 26.4.1991, n. 5). Tematica rispetto alla quale si registra il recente intervento dell'Adunanza plenaria del Consiglio con una pronuncia dalla cui trama argomentativa possono ricavarsi significativi addentellati sistematici anche per la questione *sub observatione* (Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 4.12.2020, n. 24). Osserva l'Adunanza plenaria che: i) l'art. 1 del codice del processo amministrativo dispone che "la giurisdizione amministrativa assicura una tutela piena ed effettiva secondo i principi della Costituzione e del diritto europeo", senza distinguere i diritti dagli interessi, aventi pari dignità ai sensi degli articoli 24 e 103 della Costituzione, "sicché ben si regge su tale principio la regola per la quale in ogni caso chi abbia ottenuto un giudicato favorevole possa sollecitare l'Amministrazione soccombente anche in sede stragiudiziale, affinché ci sia l'esecuzione, con la conseguente interruzione del termine di proposizione dell'actio iudicati"; ii) più volte la Corte Costituzionale, anche con le sentenze n. 204 del 2004 e n. 191 del 2006, evidenzia lo "stretto intreccio" che talvolta vi è tra gli interessi e i diritti devoluti dalla legge alla giurisdizione amministrativa esclusiva, "sicché si giustifica un regime giuridico unitario (e dunque semplificato) dell'actio iudicati, che ai fini della proponibilità del rimedio – in presenza di atti stragiudiziali volti

all'esecuzione del giudicato – renda irrilevante l'esame della natura della posizione fatta valere nel giudizio di cognizione". Si ricava il principio generale (come tale valevole anche per l'ipotesi oggetto di trattazione) secondo cui la previsione di un regime processuale unitario da parte del legislatore non tollera operazioni ermeneutiche volte a differenziare tale regime a seconda della situazione soggettiva oggetto del giudizio. Del resto, diversamente opinando, proprio il valore della certezza delle situazioni soggettive da cui muove l'orientamento in esame finirebbe per risultare sacrificato in tutti i casi in cui lo "stretto intreccio" tra interessi legittimi e diritti soggettivi non consenta di cogliere con la necessaria immediatezza il regime a cui sottoporre l'opposizione. Terminerebbe, quindi, per essere lesa la certezza del diritto nella peculiare accezione di necessaria prevedibilità del regime processuale applicabile (cfr., *ex multis*, per la valenza del principio di prevedibilità con specifico riferimento al tema "speculare" del prospective overruling, Consiglio di Stato, Sez. I, 24.6.2020, n. 1233; Cassazione civile, Sez. II, ordinanza 10.5.2018, n. 11300; Cassazione civile, Sez. Un., 3.11.2018, n. 24133; Cassazione civile, Sez. Un., 12.2.2019, n. 4135; Cassazione civile, Sez. lav., 13.1.2020, n. 403; Cassazione civile, Sez. II, 30.12.2020, n. 29928)".

Ancora fa notare il Collegio "come simile orientamento muova dal presupposto di una sussistente lacuna normativa come chiaramente si evince dal riferimento alla "assenza di una espressa disposizione sul punto". L'utilizzo dell'arnese analogico pare, invero, derivare dalle difficoltà di trasposizione di un istituto come l'opposizione di terzo nel terreno del giudizio amministrativo che, come notato dalla dottrina, avviene attraverso una "lunga marcia" non priva di ostacoli di carattere anche dogmatico. Si pensi, ad esempio, alla concezione del giudizio amministrativo come processo sull'atto che ha ostacolato "a lungo il maturare di un orientamento dottrinale e giurisprudenziale che prendesse in considerazione un rimedio giurisdizionale per l'eventuale pregiudizio che, in seguito ad una sentenza *inter alios*, potesse subire un soggetto diverso dal destinatario dell'atto impugnato". Persino fisiologico, pertanto, in un quadro frastagliato e per lungo tempo incerto affidarsi ad elaborazioni pretorie in cui, non di rado, si ricorre allo strumento dell'analogia. Simili operazioni non sembrano, tuttavia, trovare parimenti adeguate giustificazioni in un contesto normativo diverso da quello in cui maturano e dal quale sono, in modo tratatizio, richiamate. Deve, infatti, considerarsi come la "marcia" dell'opposizione di terzo trovi un punto di approdo nel codice del processo amministrativo che consegna agli operatori non solo una regolamentazione espressa dell'istituto (artt. 108 – 109 c.p.a.) ma, altresì, un generale quadro normativo in tema di impugnazioni (artt. 91 – 111 c.p.a.). E', pertanto, a tale quadro che va rivolta l'attenzione del Collegio al fine di individuare l'eventuale termine per la proposizione del rimedio. Lo si individua all'interno dell'art. 92 c.p.a. che detta regole valevoli per tutte le impugnazioni in generale. In particolare, occorre considerare le regole contenute nei commi 1-4. La prima di queste testualmente prevede: "Salvo quanto

diversamente previsto da speciali disposizioni di legge, le impugnazioni si propongono con ricorso e devono essere notificate entro il termine perentorio di sessanta giorni decorrenti dalla notificazione della sentenza”. Il successivo comma 2 specifica che, “per i casi di revocazione previsti nei numeri 1, 2, 3 e 6 del primo comma dell'articolo 395 del codice di procedura civile e di opposizione di terzo di cui all'articolo 108, comma 2, il termine di cui al comma 1 decorre dal giorno in cui è stato scoperto il dolo o la falsità o la collusione o è stato recuperato il documento o è passata in giudicato la sentenza di cui al numero 6 del medesimo articolo 395”. In difetto di notificazione, il termine per alcune impugnazioni specificamente indicate (appello, revocazione di cui ai numeri 4 e 5 dell'articolo 395 del codice di procedura civile, ricorso per cassazione) è pari a sei mesi decorrenti dalla notificazione della sentenza (art. 92, co. 3, c.p.a.). Disposizione non operante “quando la parte che non si è costituita in giudizio dimostri di non aver avuto conoscenza del processo a causa della nullità del ricorso o della sua notificazione.

Difatti, la soluzione della giurisprudenza ricordata si fonda, in sostanza, sull'applicazione analogica della regola di cui all'art. 41, co. 2, c.p.a. Al contrario, la soluzione esposta non fa ricorso allo strumento analogico ma, afferma l'applicazione diretta della regola di cui all'art. 92, co. 1, c.p.a.

La distinzione operata (id est: applicazione diretta dell'art. 92, co. 1, c.p.a. e non applicazione analogica dell'art. 41, co. 2, c.p.a.) comporta, come accennato, rilevanti conseguenze. Nel primo caso, l'applicazione analogica dell'art. 41, co. 2, c.p.a. impone che il termine decorra dalla “notificazione, comunicazione o piena conoscenza, ovvero, per gli atti di cui non sia richiesta la notificazione individuale, dal giorno in cui sia scaduto il termine della pubblicazione se questa sia prevista dalla legge o in base alla legge”. Il termine è, quindi, variamente ancorato a diversi elementi tra i quali la piena conoscenza su cui si appunta l'attenzione delle difese del Condominio. Al contrario, l'applicazione diretta del termine di cui all'art. 92, co. 1, c.p.a. circoscrive l'applicazione della disposizione alla sola ipotesi in cui la sentenza sia notificata. E', infatti, solo in tale ipotesi che il legislatore prevede un termine c.d. breve per l'impugnazione”.

dott.ssa Federica Gatto

Tirocinante *ex art. 73 D.L. 69/2013* presso il Tribunale Amministrativo Regionale per il Piemonte