



TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL PIEMONTE

RASSEGNA

Provvedimenti pubblicati

Maggio – Giugno – Luglio – Agosto

2024

La giurisprudenza amministrativa

Anno 2024

Ufficio del Processo

dott.ssa Mariagrazia D'Amico

Sommario

ACCESSO	7
Sez. III, 10 giugno 2024, n. 624 – Pres. Perna, Est. Lico	7
CONCORSO PUBBLICO – INTERESSE ALL’OSTENSIONE	7
Sez. II, 11 luglio 2024, n. 865 – Pres. Bellucci, Est. Maisano	7
ACCESSO ATTI DI GARA ARTT. 35 E 36 D.LGS 36/2023 – BILANCIAMENTO CANONE DI TRASPARENZA E RISERVATEZZA – SEGRETI TECNICI E COMMERCIALI	7
AMBIENTE	8
Sez. II, 29 maggio 2024, n. 574 – Pres. Bellucci, Est. Caporali	8
ATTIVITÀ DI SPANDIMENTO DEI FANGHI IN AGRICOLTURA – COMPETENZA COMUNE	8
Sez. II, 4 luglio 2024, n. 818 – Pres. Bellucci, Est. Caporali	8
INQUINAMENTO ATMOSFERICO - IMPIANTO DI PRODUZIONE DI ENERGIA ELETTRICA ALIMENTATO A BIOGAS - AUTORIZZAZIONE ART. 12 D.LGS. N. 387/2003 – DIFFIDA RISPETTO PRESCRIZIONI	8
APPALTI	9
Sez. I, 18 maggio 2024, n. 531 – Pres. Prosperi Est. Pavia.....	9
INTERESSE AD AGIRE TERZA CLASSIFICATA	9
COMMISSIONE DI GARA – NOMINA – RINNOVAZIONE DELLA VALUTAZIONE	9
RAGGRUPPAMENTO TEMPORANEO DI IMPRESA ORIZZONTALE – ESECUZIONE PRESTAZIONE.....	10
Sez. II, 22 maggio 2024, n. 541 – Pres. Bellucci, Est. Costa	10
OFFERTA TECNICA - CAMPIONATURA	10
Sez. II, 14 giugno 2024, n. 698 – Pres. Bellucci, Est. Maisano	11
APPALTO SANITÀ - CONFORMITÀ DEI PRODOTTI OFFERTI ALLE CARATTERISTICHE TECNICHE MINIME STABILITE DALLA LEX SPECIALIS	11
Sez. I, 25 giugno 2024, n. 785 – Pres. Prosperi Est. Pavia	11
CAUSE DI ESCLUSIONE – CONTRADDITTORIO PROCEDIMENTALE	11
Sez. I, 18 luglio 2024, n. 904 – Pres. Prosperi Est. Malanetto.....	11
DEBITI TRIBUTARI - CAUSE DI ESCLUSIONE	11
ARMI	12
Sez. III, 11 luglio 2024, n. 867, Pres. Perna Est. Lico.....	12
DIVIETO DETENZIONE ARMI – PRESUPPOSTI	12
AUTORITA’ DI REGOLAZIONE DEI TRASPORTI	13
Sez. III, 2 maggio 2024, n. 428, Pres. FF Cappadonia Est. Perilongo.....	13
CONTRIBUTO FINANZIAMENTO DELL’AUTORITÀ DI REGOLAZIONE DEI TRASPORTI – ESONERO IMPRESE DI AUTOTRASPORTO EX ART. 16 D.L. 21/2022	13
Sez. III, 3 maggio 2024, n. 432, Pres. FF Cappadonia Est. Lico	13

GESTORE INFRASTRUTTURE FERROVIARIE - CANONE PER UTILIZZO INFRASTRUTTURE – EQUILIBRIO ECONOMICO	13
Sez. III, 13 maggio 2024, n. 487, Pres. Perna Est. Cappadonia	14
CONTRIBUTO FINANZIAMENTO DELL'AUTORITÀ DI REGOLAZIONE DEI TRASPORTI – NATURA GIURIDICA - ATTO DI ACCERTAMENTO DEL TRIBUTO – GIURISDIZIONE GIUDICE TRIBUTARIO	14
Sez. III, 27 maggio 2024, n. 570 – Pres. Perna, Est. Perilongo	15
TRASPORTO FERROVIARIO IN REGIME DI SERVIZIO PUBBLICO - DIRITTI E OBBLIGHI DEI PASSEGGERI NEL TRASPORTO FERROVIARIO – ONERE DI ATTIVAZIONE UTENTE SPROVVISTO DI BIGLIETTO – ART. 10, COMMA 4, DEL D.LGS. N. 70/2014 - COMPETENZA TERRITORIALE.....	15
AUTORIZZAZIONI E CONCESSIONI AMMINISTRATIVE	16
Sez. I, 12 maggio 2024, n. 482 – Pres. Est. Prosperi.....	16
CONCESSIONE CIMITERIALE PERPETUA PER L'EDICOLA FUNERARIA – REVOCA.....	16
Sez. I, 17 giugno 2024, ord. n. 700– Pres. Est. Prosperi.....	17
GESTIONE TELEMATICA GIOCO EX ART. 110, CO. 6 LETT A) E LETT B) DEL TULPS – PROVVEDIMENTI AGENZIA DELLE DOGANE E MONOPOLI - COMPETENZA TERRITORIALE – QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE ART. 135 C. 1 LETT. Q - QUATER C.P.A.....	17
Sez. I, 1 luglio 2024, n. 800 – Pres. Prosperi Est. Pavia.....	18
CONCESSIONE AUTOSTRADALE – OBBLIGO AUTORIZZAZIONE PER INTERVENTI ESSENZIALI	18
Sez. II, 16 agosto 2024, n. 933 – Pres. Bellucci, Est. Costa.....	18
CONCESSIONARIA AUTOSTRADALE – VALUTAZIONI MINISTERO DELLE INFRASTRUTTURE E DEI TRASPORTI – SINDACATO G.A.	18
CONCORSI PUBBLICI	19
Sez. III, 5 agosto 2024, n. 930 – Pres. Perna, Est. Perilongo.....	19
INTERPRETAZIONE BANDO - PRINCIPIO DEL FAVOR PARTECIPATIONIS	19
EDILIZIA.....	19
Sez. II, 3 maggio 2024, n. 430 – Pres. Bellucci, Est. Costa.....	19
OPERE DIFFORMI ALLE SCHEDE CATASTALI – ORDINE DI DEMOLIZIONE - DIFETTO DI ISTRUTTORIA	19
CAMBIO DI DESTINAZIONE D'USO – SANABILITÀ EX ART. 36 D.P.R. 380/2001	20
Sez. II, 29 maggio 2024, n. 580 - Pres. Est. Bellucci.....	20
ONERI DI URBANIZZAZIONE – AZIONE DI RIPETIZIONE DELL'INDEBITO	20
ELEZIONI	21
Sez. II, 17 maggio 2024, n. 519 – Pres. Bellucci, Est. Maisano	21
NOTIFICA RICORSO ELETTORALE - OMESSA NOTIFICA ALL'AVVOCATURA DISTRETTUALE DELLO STATO	21
SOTTOSCRIZIONE LISTA - MODALITÀ DI PRESENTAZIONE LISTA – REQUISITI – MODULI AGGIUNTIVI.....	21

PRESENTAZIONE LISTE - SOCCORSO ISTRUTTORIO	21
Sez. II, 17 maggio 2024, n. 520 – Pres. Bellucci, Est. Costa	22
ART. 21 E 38 DPR 445/2000 - OMESSA INDICAZIONE DELLA DATA DELL'AUTENTICA DI FIRMA DA PARTE DELL'AUTENTICATORE - RICUSAZIONE	22
Sez. II, 17 maggio 2024, n. 527 – Pres. Bellucci, Est. Costa	22
SOTTOSCRIZIONE LISTA – MODULI AGGIUNTIVI UTILIZZATI PER LA SOTTOSCRIZIONE DELLE LISTE - ART. 28, C. 4, DEL D.P.R. 570/1960 - RICUSAZIONE.....	22
Sez. II, 17 maggio 2024, n. 522 – Pres. Bellucci, Est. Maisano	23
FIRMA DEI SOTTOSCRITTORI – VOLONTÀ ELETTORI.....	23
Sez. II, 20 maggio 2024, n. 539 – Pres. Bellucci, Est. Maisano.....	23
DIRITTO DI ELETTORATO – GIURISDIZIONE	23
ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITA'.....	24
Sez. I, 4 maggio 2024, n. 434 – Pres. Prosperi, Est. Malanetto	24
ACQUISIZIONE SANANTE EX ART. 42 BIS DPR 327/2001 – INTERESSE PUBBLICO - INDENNIZZO	24
GUARDIA DI FINANZA.....	24
Sez. III, 14 maggio 2024, n. 511, Pres. FF Cappadonia Est. Perilongo.....	24
TRATTAMENTO ECONOMICO – LAVORO STRAORDINARIO – RETRIBUZIONE PARAMETRO - RICALCOLO RETRIBUZIONE - COMPETENZA GIURISDIZIONALE E TERRITORIALE -	24
MILITARI	26
Sez. III, 13 maggio 2024, n. 490, Pres. FF Cappadonia Est. Lico.....	26
PROVVEDIMENTO DISCIPLINARE – SINDACATO GIUDICE AMMINISTRATIVO.....	26
PROFESSIONI E MESTIERI.....	26
Sez. III, 25 giugno 2024, n. 779 – Pres. Perna, Est. Cappadonia	26
INIBIZIONE PERPETUA ESERCIZIO ATTIVITA' DI MEDIAZIONE IMMOBILIARE – ATTIVITA' AMMINISTRATIVA VINCOLATA.....	26
QUOTE LATTE.....	27
Sez. III, 27 maggio 2024, n. 563, Pres. Perna Est. Lico	27
PRELIEVO LATTE - ATTO DI PIGNORAMENTO – GIURISDIZIONE.....	27
Sez. III, 4 giugno 2024, n. 614, Pres. Perna Est. Perilongo	27
PRELIEVO LATTE – INTIMAZIONE DI PAGAMENTO	27
Sez. III, 21 giugno 2024, n. 733 – Pres. Perna, Est. Lico	27
RAPPORTO ATTO IMPOSITIVO E INTIMAZIONE DI PAGAMENTO – INVALIDITA' DERIVATA.....	27
Sez. III, 25 giugno 2024, n. 771 – Pres. Perna, Est. Cappadonia	28
INTIMAZIONE DI PAGAMENTO - RAPPORTO ATTO IMPOSITIVO E INTIMAZIONE DI PAGAMENTO – INVALIDITA' DERIVATA.....	28
RIFIUTI	28

Sez. I, 2 maggio 2024, n. 426 – Pres. Prosperi, Est. Pavia	28
ABBANDONO RIFIUTI – ORDINANZA DEL SINDACO EX ART. 192 DEL D.LGS. 152/2006 ...	28
RELAZIONE ARPA - ATTO ENDOPROCEDIMENTALE.....	29
SANITA' PUBBLICA.....	29
Sez. II, 16 agosto 2024, n. 931 – Pres. Bellucci, Est. Maisano	29
LIVELLI ESSENZIALI DI ASSISTENZA - PERCORSI PROTETTI DI CONTINUITÀ ASSISTENZIALE PER ULTRASESSANTACINQUENNI NON AUTOSUFFICIENTI O PERSONE ASSIMILABILI DIMESSI DA STRUTTURE OSPEDALIERE E DI POST ACUZIE, VOLTI AL LORO TEMPORANEO RICOVERO IN RSA, A CARICO DEL SERVIZIO SANITARIO - CRITERI DI APPROPRIATEZZA ED ECONOMICITÀ.....	29
SERVIZIO PUBBLICO.....	30
Sez. III, 28 giugno 2024, n. 796 – Pres. Perna, Est. Perilongo	30
SISTEMA DI RACCOLTA DIFFERENZIATA “PORTA A PORTA” – INTERNALIZZAZIONE CASSONETTI.....	30
SICUREZZA PUBBLICA.....	31
Sez. I, 6 maggio 2024, n. 436 – Pres. Prosperi, Est. Malanetto	31
RINNOVO AUTORIZZAZIONE ATTIVITA’ INVESTIGATIVA - INTERDITTIVA ANTIMAFIA – CONTRADDITTORIO PROCEDIMENTALE.....	31
Sez. I, 23 maggio 2024, n. 542 – Pres. Prosperi, Est. Malanetto	31
DASPO – COMUNICAZIONE DI AVVIO DEL PROCEDIMENTO.....	31
URBANISTICA	32
Sez. II, 16 agosto 2024, n. 932 – Pres. Bellucci, Est. Maisano.....	32
VARIANTE GENERALE AL PIANO REGOLATORE - VINCOLI DI DESTINAZIONE PER ATTREZZATURE E SERVIZI PER IL TEMPO LIBERO	32

ACCESSO

Sez. III, 10 giugno 2024, n. 624 – Pres. Perna, Est. Lico

CONCORSO PUBBLICO – INTERESSE ALL'OSTENSIONE

In materia di pubblici concorsi “sussiste il diritto di accedere a tutti gli atti della procedura concorsuale e non vi sono limiti ai documenti ostensibili, essendo noto che le domande e i documenti prodotti dai candidati, i verbali, le schede di valutazione e gli stessi elaborati di un concorso pubblico costituiscono documenti rispetto ai quali deve essere esclusa in radice l'esigenza di riservatezza e tutela dei terzi, posto che i concorrenti, prendendo parte alla selezione, hanno acconsentito a misurarsi in una competizione di cui la comparazione dei valori di ciascuno costituisce l'essenza della valutazione” (T.A.R. Lazio, Roma, Sez. IV, 5 agosto 2022, n. 11050).

Nel caso di specie, facendo applicazione di tali principi, va riconosciuta la fondatezza della pretesa del ricorrente all'ostensione integrale della documentazione richiesta, attesa l'astratta configurabilità di un interesse in capo alla ricorrente a conoscere le valutazioni espresse in relazione anche ai candidati non idonei, in quanto non può in astratto escludersi che dal confronto tra i giudizi conseguiti dal ricorrente e quelli attribuiti ad un candidato non idoneo (anche in relazione a singole voci di giudizio nelle quali un candidato escluso abbia conseguito un punteggio più alto del ricorrente) possano ricavarsi elementi da cui desumere l'irragionevolezza del giudizio di non idoneità.

Sez. II, 11 luglio 2024, n. 865 – Pres. Bellucci, Est. Maisano

ACCESSO ATTI DI GARA ARTT. 35 E 36 D.LGS 36/2023 – BILANCIAMENTO CANONE DI TRASPARENZA E RISERVATEZZA – SEGRETI TECNICI E COMMERCIALI

L'operatore economico, avendo partecipato alla gara, è titolare di una posizione giuridica qualificata e differenziata che la abilita a richiedere l'accesso alla documentazione della gara cui ha partecipato. L'ostensione sollecitata è volta, infatti, a ottenere la disponibilità della documentazione (anche) relativa alle offerte degli operatori controinteressati, oggetto di valutazione ai fini dell'aggiudicazione, che spiega, nei suoi confronti, efficacia lesiva (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, sez. IV, 3.7.2024 n. 4092).

Si soggiunga, altresì, che l'art. 36 comma 2 D.Lgs. 36/2023 impone la messa a disposizione reciproca, tra i primi cinque concorrenti in graduatoria, delle offerte e dei documenti, dei verbali di gara, degli atti, dei dati e delle informazioni riferite alle singole offerte; ciò proprio per consentire all'interessato di orientarsi con immediatezza sul possibile margine d'impugnativa.

Circa l'omessa consegna della documentazione amministrativa e di quella comprovante i requisiti di partecipazione alla gara, si rammenta che la valorizzazione delle ragioni di riservatezza quale bilanciamento del canone di trasparenza è circoscritta dal codice dei contratti pubblici alle informazioni fornite “nell'ambito dell'offerta o a giustificazione della medesima [...]” (art. 35, comma 4 D.Lgs. 36/2023) e, segnatamente, alle “parti delle offerte indicate dagli operatori” alla stazione appaltante a fini di oscuramento (art. 36, comma 3 D.Lgs. 36/2023).

Tenuto conto della natura eccezionale delle norme da ultimo citate, che ne impone un'interpretazione restrittiva, la sottrazione all'accesso può riguardare, dunque, i soli contenuti dell'offerta, mentre la restante documentazione di gara rimane attratta (in assenza di ragioni ostative di diversa matrice) entro l'ampio diritto d'informazione spettante ai primi cinque classificati -o, come in specie, agli operatori utilmente collocati in graduatoria in numero inferiore a cinque- riconosciuto dall'art. 36, comma 2 D.Lgs. 36/2023.

si evidenzia che la limitazione dell'accesso presuppone una motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente circa l'esistenza di effettivi segreti tecnici e commerciali (art. 35, comma 4 lett. a D.Lgs. 36/2023).

La nozione di segreto tecnico dev'essere decodificata al lume dell'art. 98 D.Lgs. 30/2005, il quale richiede che le informazioni aziendali e commerciali ed esperienze sulle applicazioni tecnico-industriali rispondano a requisiti di segretezza e rilevanza economica e siano soggette, da parte del legittimo detentore, a misure di protezione ragionevolmente adeguate.

In altri termini, è agli specifici caratteri di cui all'art. 98 del codice della proprietà industriale che la dichiarazione “motivata e comprovata” circa l'esistenza di un segreto commerciale deve fare riferimento, non potendo, viceversa, l'operatore limitarsi a una mera e indimostrata affermazione tesa a ricomprendere certe informazioni nel patrimonio aziendale o nella peculiarità dell'offerta (così T.R.G.A. Trento, 19.4.2023, n. 59 e giurisprudenza ivi richiamata).

Parte ricorrente è esentata dall'onere di dimostrare l'indispensabilità dell'accesso quale snodo strumentale indefettibile per la difesa in giudizio poiché, nel difetto di concreti elementi di prova sulla sussistenza di reali

esigenze di riservatezza, riprendono vigore, in specie, i generali principi di trasparenza e pubblicità dell'azione amministrativa (cfr., sul previgente art. 53 D.Lgs. 50/2016, ma con insegnamento mutuabile anche alla nuova normativa: Cons. Stato, sez. V, 14.9.2023 n. 8332 e 27.3.2020, n. 2150).

AMBIENTE

Sez. II, 29 maggio 2024, n. 574 – Pres. Bellucci, Est. Caporali

ATTIVITÀ DI SPANDIMENTO DEI FANGHI IN AGRICOLTURA – COMPETENZA COMUNE

La disciplina dello spandimento dei fanghi è stata ricondotta dalla prevalente giurisprudenza alla disciplina dei rifiuti, che - secondo il costante insegnamento della Corte costituzionale (cfr. Corte Costituzionale 24 luglio 2009, n. 249) - è a sua volta da collocare nell'ambito della materia dell'“ambiente e dell'ecosistema”, di competenza esclusiva statale ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera s) Cost. (così, tra gli altri, TAR Lombardia, Milano, sez. IV, 15.01.2024, n. 88; Consiglio di Stato, sez. IV, 16 giugno 2015, n. 2986).

Si è quindi ritenuto che, siccome nessuna norma statale conferisce ai comuni potestà regolamentare in materia ambientale e, più in particolare, in materia di spandimento fanghi per uso agricolo, gli stessi comuni non possano emanare atti di normazione secondaria che abbiano ad oggetto tale materia. Ancora più in dettaglio, si è escluso poi che i comuni possano regolare l'attività di spandimento dei fanghi attraverso l'esercizio del potere di pianificazione urbanistica, per sua natura finalizzato alla disciplina degli interventi di trasformazione fisica del territorio (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 15 ottobre 2010, n. 7528; T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, 4 aprile 2012, n. 1006; id. 25 maggio 2009, n. 3848).

Ciò posto, deve infine essere ricordato che l'art. 6 del D. Lgs. n. 99 del 1992 attribuisce alle Regioni la competenza a individuare i “limiti e condizioni di utilizzazione in agricoltura di fanghi in relazione alle caratteristiche dei suoli, ai tipi di colture praticate, alla composizione dei fanghi, alle modalità di trattamento”, nonché la fissazione delle “distanze di rispetto per l'applicazione dei fanghi dai centri abitati, dagli insediamenti sparsi, dai pozzi di captazione delle acque potabili, dei corsi d'acqua superficiali, tenendo conto delle caratteristiche dei terreni (permeabilità, pendenza), delle condizioni meteo climatiche della zona, delle caratteristiche fisiche dei fanghi”.

Sez. II, 4 luglio 2024, n. 818 – Pres. Bellucci, Est. Caporali

INQUINAMENTO ATMOSFERICO - IMPIANTO DI PRODUZIONE DI ENERGIA ELETTRICA ALIMENTATO A BIOGAS - AUTORIZZAZIONE ART. 12 D.LGS. N. 387/2003 – DIFFIDA RISPETTO PRESCRIZIONI

La costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili sono soggetti ad una autorizzazione unica, rilasciata dalla regione o dalle province delegate dalle regioni. L'art. 44 della legge regionale del Piemonte n. 44/2000 prevede, più specificamente, che in materia di inquinamento atmosferico sono attribuite alla Provincia plurime funzioni amministrative. In particolare, alla lettera c) del citato art. 44 sono indicate le seguenti funzioni amministrative di competenza della Provincia: il “rilevamento della qualità dell'aria e controllo delle emissioni atmosferiche, ivi compresi i provvedimenti di autorizzazione, di diffida, di sospensione, di revisione e di revoca delle autorizzazioni agli impianti che producono emissioni”. Tale previsione è, tra l'altro, coerente con il più generale principio di attribuzione delle funzioni amministrative in materia di emissioni atmosferiche previsto dall'art. 19, comma 1, lett. g), d. lgs. n. 267/1990, in attuazione del principio di sussidiarietà verticale ex art. 118 della Costituzione.

Ciò posto in linea generale sulle emissioni in atmosfera, il Collegio evidenzia ancora, con riferimento al sistema sanzionatorio previsto per le violazioni in materia ambientale e, più specificamente, in materia di tutela dell'aria e riduzione delle emissioni in atmosfera (di cui alla già citata parte quinta del d.lgs. n. 152/2006), che l'art. 278 d. Lgs. n. 152/2006 attribuisce all'“autorità competente” il potere di procedere, secondo la gravità dell'infrazione, “a) alla diffida, con l'assegnazione di un termine entro il quale le irregolarità devono essere eliminate; b) alla diffida ed alla contestuale temporanea sospensione dell'autorizzazione con riferimento agli impianti e alle attività per i quali vi è stata violazione delle prescrizioni autorizzative, ove si manifestino situazioni di pericolo per la salute o per l'ambiente; c) alla revoca dell'autorizzazione con riferimento agli impianti e alle attività per i quali vi è stata

violazione delle prescrizioni autorizzative, in caso di mancato adeguamento alle prescrizioni imposte con la diffida o qualora la reiterata inosservanza delle prescrizioni contenute nell'autorizzazione determini situazioni di pericolo o di danno per la salute o per l'ambiente".

La definizione di autorità competente è contenuta nell'art. 268 d. lgs. n. 152/2006 secondo cui è: "o) autorità competente: la regione o la provincia autonoma o la diversa autorità indicata dalla legge regionale quale autorità competente al rilascio dell'autorizzazione alle emissioni e all'adozione degli altri provvedimenti previsti dal presente titolo; per gli stabilimenti sottoposti ad autorizzazione integrata ambientale e per gli adempimenti a questa connessi, l'autorità competente è quella che rilascia tale autorizzazione; p) autorità competente per il controllo: l'autorità a cui la legge regionale attribuisce il compito di eseguire in via ordinaria i controlli circa il rispetto dell'autorizzazione e delle disposizioni del presente titolo, ferme restando le competenze degli organi di polizia giudiziaria; in caso di stabilimenti soggetti ad autorizzazione alle emissioni tale autorità coincide, salvo diversa indicazione della legge regionale, con quella di cui alla lettera o); per stabilimenti sottoposti ad autorizzazione integrata ambientale e per i controlli a questa connessi, l'autorità competente per il controllo è quella prevista dalla normativa che disciplina tale autorizzazione".

L'art. 278 d.lgs. n. 152/2006 prevede che in presenza dell'accertata inosservanza alle prescrizioni contenute nell'autorizzazione, l'autorità competente sia obbligata a procedere (la norma citata espressamente prevede che "l'autorità competente procede") e, pertanto, il potere di diffida, ove ne sussistano i presupposti fattuali, si configura come dovuto, con conseguente possibile applicazione dell'art. 21-octies, comma 2, della legge n. 241/1990, fermo restando che, in generale, proprio la funzione della diffida presuppone esigenze di celerità che consentono di omettere la comunicazione prevista dall'art. 7 della legge n. 241/1990.

APPALTI

Sez. I, 18 maggio 2024, n. 531 – Pres. Prosperi Est. Pavia

INTERESSE AD AGIRE TERZA CLASSIFICATA

La terza classificata in una procedura di gara ha un interesse attuale e concreto ad agire in giudizio, che rende ammissibile il ricorso, solo quando contesta l'esclusione o la postposizione nella graduatoria di tutti i concorrenti che la precedono, o quando solleva motivi che contestano in toto la legittimità della gara. Nel primo caso, l'interesse riguarda l'ottenimento dell'aggiudicazione, mentre nel secondo caso si configura un interesse "indiretto" alla riedizione della procedura, con conseguenti nuove possibilità di aggiudicazione futura.

COMMISSIONE DI GARA – NOMINA – RINNOVAZIONE DELLA VALUTAZIONE

Nelle gare pubbliche, la Commissione giudicatrice, per l'aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, deve essere composta da esperti nell'area dell'oggetto del contratto, ma non necessariamente in tutte le materie tecniche specifiche previste dalla lex specialis. La competenza dei membri può essere giustificata dal possesso di titoli di studio pertinenti e dalla considerazione delle competenze sistemiche e contestualizzate necessarie per valutare le esigenze dell'amministrazione e gli aspetti gestionali e organizzativi.

Ai fini della nomina della Commissione di gara, la disposizione che prevede l'incompatibilità di chi ha avuto un ruolo significativo nella predisposizione degli atti di gara si applica solo in caso di coinvolgimento attivo nell'elaborazione degli atti, e non per mansioni amministrative ordinarie. L'onere di provare l'esistenza di un conflitto di interesse ricade sulla parte che solleva l'eccezione, che deve dimostrare un effettivo coinvolgimento nella preparazione degli atti di gara.

In caso di rinnovo del procedimento di gara a seguito di annullamento dell'aggiudicazione o dell'esclusione di un concorrente, la Commissione di gara può essere riconvocata per esaminare nuovamente le offerte, anche dopo l'apertura delle offerte economiche. La riconvocazione della medesima commissione è conforme al principio di legge e non viola il principio di segretezza delle offerte economiche, purché il riesame avvenga in modo imparziale e senza compromissione della par condicio.

RAGGRUPPAMENTO TEMPORANEO DI IMPRESA ORIZZONTALE – ESECUZIONE PRESTAZIONE

La giurisprudenza ritiene pacificamente compatibile con la struttura di un raggruppamento orizzontale una ripartizione per quote dell'unica prestazione complessa oggetto del servizio posto a base della gara con l'attribuzione di essa ad un solo componente, purché, ovviamente, le imprese partecipanti siano titolari delle necessarie qualificazioni e competenze, tanto che ciascuna di esse sia in grado, per le competenze possedute, di poter partecipare all'esecuzione dell'unica prestazione oggetto di gara (ex multis Consiglio di Stato, sez. III, 26 settembre 2019, n. 6459). Il carattere orizzontale del raggruppamento è, quindi, escluso solo laddove le singole imprese possiedano «specializzazioni e competenze diverse da quelle richieste dal bando, finalizzate all'esecuzione di un'attività non corrispondente a quella oggetto del contratto» (cfr. Consiglio di Stato, sez. III, sent. 6459/19 cit.), che vengono riunite ai fini della qualificazione per una determinata gara.

Un mero riparto interno delle attività rientra, al contrario, nelle scelte organizzative del RTI e, anche in coerenza con l'onere di specificazione delle parti del servizio demandate a ciascun componente, «non dà luogo a strutturazione in senso verticale del raggruppamento, non dovendo le parti dell'attività assegnate a ciascuno dei componenti del Rti essere perfettamente coincidenti e sovrapponibili fra loro (essendo previsto peraltro dall'art. 48, comma 3, d.lgs. n. 50 del 2016 che i componenti d'un Rti orizzontale eseguono il medesimo "tipo" di prestazione), tanto meno nel quadro d'una conformazione assai articolata del servizio richiesto» (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 20 novembre 2019, n. 7922).

Del resto, l'art. 48, comma 4, del d.lgs. 50/16 prevede espressamente che nei raggruppamenti d'imprese di tipo orizzontale vadano indicate (in termini descrittivi o percentuali) le parti del servizio svolte da ciascun componente in modo da assicurare un «riscontro della serietà e affidabilità dell'offerta ed a consentire l'individuazione dell'oggetto e dell'entità delle prestazioni che saranno eseguite dalle singole imprese raggruppate» (ex multis Consiglio di Stato, sez. V, 22 ottobre 2018, n. 6032).

Sez. II, 22 maggio 2024, n. 541 – Pres. Bellucci, Est. Costa

OFFERTA TECNICA - CAMPIONATURA

La campionatura, secondo la costante giurisprudenza amministrativa, non rappresenta un elemento costitutivo, ma semplicemente dimostrativo dell'offerta tecnica documentale, essendo destinata a comprovare, con la produzione di capi o prodotti dimostrativi, detti, appunto, “campioni”, la capacità tecnica dei concorrenti e la loro effettiva idoneità a soddisfare le esigenze, spesso complesse, delle stazioni appaltanti (ex multis, Cons. Stato, III, 15.03.2021, n. 2243).

Così declinata, la campionatura non vale a costituire una componente essenziale ed intrinseca dell'offerta, anche se resta ad essa strettamente connessa, rivelandosi funzionale alla sua migliore valutazione qualitativa (Cons. Stato, III, 9.03.2022, n. 1699).

Nel caso di specie, va evidenziato che il disciplinare di gara si limitava a conferire la facoltà di esecuzione della contestata prova pratica, senza stabilirne analiticamente né il contenuto né le modalità di esecuzione e prevedendo espressamente la sanzione espulsiva solo in caso di omessa presentazione della campionatura da parte dell'operatore.

Il Collegio rileva che lo scrutinio di conformità in sede di prova pratica, non diversamente da ogni altra operazione valutativa in sede di procedura comparativa, non può svolgersi alla stregua di parametri elastici e non adeguatamente predeterminati, ovvero pretendendo di ricavare ex post in via interpretativa impliciti requisiti essenziali della commessa e, sulla base di essi, escludere de plano l'operatore.

Pertanto, l'esito negativo dell'esame empirico dell'apparecchiatura, compiuto dalla Commissione giudicatrice, benché astrattamente idoneo a dipanare ogni dubbio sulla non conformità del prodotto ai parametri di qualità specificati nel capitolato di gara e dichiarati nella documentazione tecnica, risulta in concreto riferito a riferimenti valutativi generici e non predeterminati che impediscono di ritenere legittima la misura adottata.

Ove poi la Commissione avesse ritenuto che il prodotto offerto non presentasse neppure le minime, implicite caratteristiche richieste dalla procedura, avrebbe dovuto meglio argomentare le proprie conclusioni, raffrontando nella pertinente sede procedimentale le caratteristiche dell'apparecchiatura offerta con le proprie imprescindibili esigenze tipizzate nella lex specialis di gara, specificamente quantificando, anche sul piano della produttività, gli scostamenti ritenuti rilevanti rispetto alle proprie tempistiche operative ovvero procedure di preparazione, al fine di conferire sostanza contenutistica alle proprie deduzioni in merito alla eccessiva complessità e laboriosità di

montaggio ovvero al contrasto con le procedure preposte alla preservazione della sterilità dei condotti di alimentazione dei macchinari.

Sez. II, 14 giugno 2024, n. 698 – Pres. Bellucci, Est. Maisano

APPALTO SANITÀ - CONFORMITÀ DEI PRODOTTI OFFERTI ALLE CARATTERISTICHE TECNICHE MINIME STABILITE DALLA LEX SPECIALIS

La verifica della conformità delle offerte ai requisiti di minima delineati dalla disciplina di gara riveste connotati maggiormente prossimi al sindacato avente ad oggetto i poteri di carattere vincolato, rispetto ai quali i profili valutativi di ordine tecnico, pur sussistenti, non innervano il cuore dell'attività della commissione di gara, ma sono funzionali all'accertamento della sussistenza di caratteristiche oggettive tassativamente predeterminate dalla lex specialis: ciò in coerenza con l'inerenza di tali poteri ad una fase procedimentale (quella della ammissione dei concorrenti) che più direttamente involge la tutela della concorrenza ed esige, di conseguenza, la chiara declinazione dei requisiti partecipativi ad opera della lex specialis, cui si correla una maggiore ampiezza del sindacato giurisdizionale.

La difformità dell'offerta rispetto alle caratteristiche tecniche previste nel capitolato di gara si risolve in un "aliud pro alio" idoneo a giustificare, di per sé, l'esclusione dalla selezione anche in assenza di un'espressa comminatoria escludente, purché, dalla disamina della lex specialis sia possibile ricostruire con esattezza il prodotto richiesto dall'amministrazione pubblica e fissare in maniera analitica ed inequivoca determinate caratteristiche tecniche come obbligatorie (Cons. Stato, sez. III, 14.5.2020, n. 3084, richiamata pure in sede cautelare).

Sez. I, 25 giugno 2024, n. 785 – Pres. Prospero Est. Pavia

CAUSE DI ESCLUSIONE – CONTRADDITTORIO PROCEDIMENTALE

Ai sensi dell'art. 95, comma 1, let. d, del d.lgs. 36/23 la stazione appaltante deve escludere dalla partecipazione alla procedura l'operatore economico qualora sia accertata la sussistenza di «rilevanti indizi tali da far ritenere che le offerte degli operatori economici siano imputabili ad un unico centro decisionale a cagione di accordi intercorsi con altri operatori economici partecipanti alla stessa gara».

Nello specifico si tratta di una causa di esclusione non automatica in quanto, ai sensi dell'art. 57 par. 4 lett. d) della direttiva n. 24/2014, l'amministrazione deve disporre di «indicazioni sufficientemente plausibili per concludere che l'operatore economico ha sottoscritto accordi con altri operatori economici al fine di falsare la concorrenza». Come del resto precisato dalla Corte Giustizia CE, sez. IV, 19 maggio 2009 C - 538 del 2007, l'estromissione dalla procedura selettiva può essere, quindi, disposta solo in presenza di indizi gravi, precisi e concordanti e previo espletamento di un'adeguata istruttoria, in contraddittorio con le imprese interessate, in modo da accertare concretamente se gli elementi indicati dall'amministrazione procedente siano effettivamente idonei a dimostrare l'esistenza di una possibile turbativa al regolare svolgimento della procedura.

Tanto premesso il Collegio ritiene di aderire all'orientamento giurisprudenziale secondo cui l'amministrazione può legittimamente «disporre l'esclusione solo sulla base di plurimi elementi sintomatici dell'esistenza di un collegamento sostanziale tra più partecipanti ad una stessa procedura, che siano risultati in concreto - all'esito di un apposito subprocedimento svolto in contraddittorio con le imprese interessate - complessivamente sufficienti ad affermare la riconducibilità delle relative offerte ad un unico centro decisionale» (ex multis T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 30 luglio 2021, n. 9093).

Si rammenta, infine, che per giurisprudenza costante, «alla carenza di motivazione del provvedimento amministrativo non possono supplire le argomentazioni e considerazioni sviluppate dalla difesa erariale nella memoria difensiva, atteso che la naturale sede per ogni tipo di valutazione e occorrendo di bilanciamento dei diversi interessi può essere solo ed esclusivamente quella procedimentale, con conseguente obbligo di esternazione di adeguata e chiara motivazione nel provvedimento conclusivo» (ex multis T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, sez. I, 12 maggio 2023, n. 178) mentre il rigetto dell'istanza di autotutela rappresenta un'inammissibile motivazione postuma degli atti impugnati, rivolta, tra l'altro, nei confronti di una sola delle partecipanti.

Sez. I, 18 luglio 2024, n. 904 – Pres. Prospero Est. Malanetto

DEBITI TRIBUTARI - CAUSE DI ESCLUSIONE

In base all'art. 94, comma 6, del d.lgs. n. 36/2023, un operatore economico può essere escluso da una gara solo se ha commesso "violazioni gravi, definitivamente accertate" relative al pagamento di imposte, tasse o contributi

previdenziali. Tuttavia, se l'operatore ha ottemperato ai suoi obblighi pagando o impegnandosi a pagare i debiti tributari o previdenziali (compresi interessi e sanzioni), non è soggetto a esclusione, anche in presenza di violazioni gravemente accertate.

La rottamazione dei debiti tributari o la rateizzazione, se regolarmente avviata, sono sufficienti per evitare l'esclusione, a condizione che l'operatore economico si sia impegnato vincolantemente a pagare il debito. Non è necessaria l'impugnazione o la sospensione delle cartelle esattoriali, poiché l'impegno formale di pagamento rende irrilevante l'accertamento definitivo del debito ai fini dell'esclusione dalla gara.

L'impegno vincolante dell'operatore economico a saldare i debiti tributari o previdenziali, come nel caso di accordi di ristrutturazione del debito o di rateizzazione, è sufficiente a evitare l'esclusione dalla gara, anche se le violazioni non sono ancora state completamente estinte.

ARMI

Sez. III, 11 luglio 2024, n. 867, Pres. Perna Est. Lico

DIVIETO DETENZIONE ARMI – PRESUPPOSTI

Il legislatore ha individuato i casi in cui l'Autorità amministrativa è titolare di poteri strettamente vincolati (ai sensi dell'art. 11, primo comma e terzo comma, prima parte, e dell'art. 43, primo comma, che impongono il divieto di rilascio di autorizzazioni di polizia ovvero il loro ritiro) e quelli in cui essa è titolare di poteri discrezionali (ai sensi dell'art. 11, secondo comma e terzo comma, seconda parte, e degli articoli 39 e 43, secondo comma).

In relazione all'esercizio dei poteri di natura discrezionale, l'art. 39 attribuisce all'Autorità il potere di vietare la detenzione di armi, munizioni e materie esplodenti a chi chieda il rilascio di una autorizzazione di polizia o ne sia titolare, quando sia riscontrabile una capacità "di abusarne", mentre l'art. 43 consente alla competente Autorità - in sede di rilascio o di ritiro dei titoli abilitativi - di valutare non solo tale capacità di abuso, ma anche - in alternativa - l'assenza di una buona condotta, per la commissione di fatti (pure se estranei alla gestione delle armi, munizioni e materie esplodenti) che comunque non rendano meritevoli di ottenere o di mantenere la licenza di polizia (in questo senso, vedi Cons. Stato, Sez. III, 5.9.2016, n. 3879).

Nella materia in esame l'Autorità di pubblica sicurezza gode di ampia discrezionalità nel valutare la sussistenza dei requisiti di affidabilità del soggetto nell'uso e nella custodia delle armi, a tutela della pubblica incolumità.

Ciò si giustifica, in primo luogo, sulla base della considerazione per cui non è configurabile, nel nostro ordinamento, una posizione di diritto soggettivo avente ad oggetto la detenzione ed il porto di armi, trattandosi di situazioni eccezionali rispetto al generale divieto di circolare armati, delineato dagli articoli 699 c.p. e 4, comma 1, L. n. 110 del 1975.

Inoltre, l'ampiezza della discrezionalità riservata all'Amministrazione si spiega alla luce della natura non sanzionatoria, bensì meramente cautelare e preventiva, dei provvedimenti in esame, finalizzati a prevenire abusi nell'uso delle armi da parte di soggetti non pienamente affidabili.

Muovendo da tali premesse, la giurisprudenza di questo Tribunale, a cui in questa sede ritiene il Collegio di dover dare continuità, afferma che "il provvedimento questorile di diniego di porto d'armi postula un giudizio prognostico sull'affidabilità del richiedente, ovvero sulla potenziale capacità dello stesso di abusarne. Tale valutazione costituisce espressione dell'ampia discrezionalità che viene in rilievo in subiecta materia atteso che lo scopo del giudizio di affidabilità, di natura prettamente cautelare e non sanzionatoria, è quello di prevenire gli abusi, nonché i sinistri involontari, che potrebbero aver luogo a causa della titolarità del porto d'armi in capo a soggetti non pienamente affidabili" (T.A.R. Piemonte, Sez. I, 21.11.2022, n. 990, che richiama, in motivazione Cons. Stato, Sez. III, 29.10.2020, n. 6614).

Nella stessa direzione, T.A.R. Piemonte, Sez. I, 27.3.2023, n. 263 afferma la sussistenza di un'ampia discrezionalità in capo all'Autorità di pubblica sicurezza nel valutare l'affidabilità della persona nell'uso delle armi, aderendo all'orientamento della giurisprudenza di merito secondo cui "i provvedimenti concessivi dell'autorizzazione alla detenzione e del porto di armi postulano che il beneficiario di essa sia indenne da mende, osservi una condotta di vita improntata a puntuale osservanza delle norme penali e di tutela dell'ordine pubblico, nonché delle comuni regole di buona convivenza civile, sì che non possano emergere sintomi e sospetti di utilizzo improprio dell'arma

in pregiudizio ai tranquilli e ordinati rapporti con gli altri consociati” (T.A.R. Lombardia Milano, Sez. I, 7.4.2014, n. 911; T.A.R. Abruzzo - Pescara, Sez. I, 3.6.2014, n. 247; T.A.R. Basilicata, Sez. I, 2.2.2018, n. 118).

Anche la giurisprudenza del Consiglio di Stato ha dimostrato di condividere tali principi, laddove afferma che “in materia di rilascio del porto d’armi, il giudizio prognostico che deve effettuare l’Autorità di pubblica sicurezza, improntato alla massima cautela e al massimo rigore, deve essere effettuato sulla base del prudente apprezzamento di tutte le circostanze di fatto - riferibili anche a vicende e situazioni personali del soggetto che non assumano rilevanza penale rilevanti nella concreta fattispecie, al fine di verificare e scongiurare il potenziale pericolo rappresentato dalla possibilità di utilizzo delle armi possedute” (Cons. Stato, Sez. III, 29.1.2020, n. 715).

La valutazione riservata all’Amministrazione, comunque, non può prescindere dal riferimento a specifici elementi di fatto che, singolarmente e cumulativamente apprezzati nell’ambito dell’istruttoria procedimentale, consentano di formulare una prognosi negativa circa l’affidabilità del soggetto in relazione all’utilizzo di armi (anche in via indiziaria, mediante un’operazione inferenziale che trovi “copertura” in massime di esperienza).

AUTORITA’ DI REGOLAZIONE DEI TRASPORTI

Sez. III, 2 maggio 2024, n. 428, Pres. FF Cappadonia Est. Perilongo

CONTRIBUTO FINANZIAMENTO DELL’AUTORITÀ DI REGOLAZIONE DEI TRASPORTI – ESONERO IMPRESE DI AUTOTRASPORTO EX ART. 16 D.L. 21/2022

L’art. 16 d.l. 21/2022 è di stretta interpretazione ai sensi dell’art. 14 delle Preleggi, quale norma di agevolazione in materia fiscale. La sua estensione applicativa può dunque ritenersi ammissibile a condizione che la ratio dell’agevolazione riconosciuta in favore delle imprese di autotrasporto si possa considerare necessariamente comune anche agli operatori intermodali della logistica (TAR Piemonte, Sez. III, 23/11/2023 n. 939; nonché TAR Piemonte, Sez. I 21/03/2022 n. 231, resa con riferimento alla disciplina di cui all’art. 37 bis del d.l. n. 41/2021, avente contenuto e finalità omologhi a quello dell’art. 16 d.l. 21/2022).

L’intervento emergenziale di cui al d.l. 21/2022 (recante “Misure Urgenti per Contrastare gli Effetti Economici e Umanitari della Crisi Ucraina”) è teso a mitigare gli effetti economici derivanti dagli aumenti eccezionali dei prezzi dei carburanti e dei prodotti energetici nel corso del 2022. Come apertamente dichiarato nel corso dei lavori preparatori (cfr. la relazione illustrativa del Senato n 527/1), esso è correlato alla peculiare composizione del mercato del trasporto delle merci su gomma.

Il mercato italiano dell’autotrasporto è connotato da elevata frammentazione, con una prevalenza di piccole e microimprese (il 93% delle aziende è sotto i 10 milioni di fatturato), cui si giustappone un ristretto numero di realtà industriali di maggiori dimensioni, appartenenti a grandi gruppi nazionali ed esteri (cfr. sul punto TAR Piemonte n. 231/2022 cit.).

Sez. III, 3 maggio 2024, n. 432, Pres. FF Cappadonia Est. Lico

GESTORE INFRASTRUTTURE FERROVIARIE - CANONE PER UTILIZZO INFRASTRUTTURE – EQUILIBRIO ECONOMICO

Gli artt. 16 e 17 del d.lgs. n. 112 del 2015 costituiscono attuazione della direttiva 2012/34/UE, la quale delinea, nell’interpretazione che ne viene fornita dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia (vedi pronuncia del 3.10.2013, in causa C-369/11), la necessità di assicurare il rispetto del principio “di indipendenza della gestione da parte del gestore” (negli stessi termini si pone anche la giurisprudenza interna, vedi T.A.R. Piemonte, Sez. II, 7.1.2020, n. 19).

La normativa di settore consente al gestore dell’infrastruttura ferroviaria il “recupero” dei costi connessi alla gestione e manutenzione della rete, mediante determinazione dei canoni che gli operatori devono corrispondere. In tale contesto si colloca il potere dell’ART (quale soggetto “neutrale”, sganciato dal circuito della responsabilità ministeriale che caratterizza il rapporto tra politica e amministrazione) di vigilare sulla correttezza della determinazione dei canoni operata dal gestore della rete.

Facendo applicazione di tale disciplina al caso di specie deve ritenersi corretta la determinazione assunta dall’ART nella parte in cui, al fine di garantire l’equilibrio della gestione da parte di R.F.I., viene previsto l’accantonamento, da parte del gestore, di una “specifica posta figurativa”, quantificata tenendo conto dei conguagli e della

rideterminazione dei canoni resi necessari in ottemperanza alle pronunce del T.A.R., “da distribuire sulla componente B del canone unitario che verrà applicata ai servizi di trasporto ferroviari passeggeri operanti in regime di mercato open access circolanti sull’intera rete ferroviaria nazionale”.

In primo luogo, è corretta la scelta dell’ART nel senso di qualificare gli esborsi a cui il gestore è tenuto sulla base delle pronunce del T.A.R. Piemonte come “costi” relativi alla gestione dell’infrastruttura. Infatti, se è vero che tali esborsi trovano, tecnicamente, titolo nelle pronunce rese dal T.A.R. e nella successiva riedizione del potere regolatorio da parte dell’Autorità, è altrettanto vero (e dirimente ai fini della qualificazione) che i sovracani originariamente richiesti da R.F.I. (e successivamente fatti oggetto dell’obbligazione restitutoria) erano funzionali a “compensare” costi di infrastruttura direttamente derivanti dalla gestione, non essendo peraltro in contestazione la correttezza nel quantum degli stessi, bensì solo la perimetrazione della platea degli operatori tenuti alla corresponsione.

In secondo luogo, la scelta operata dall’ART risulta conforme al principio di proporzionalità (sotto il profilo della gradualità dell’intervento), laddove l’Autorità ha preferito consentire il “recupero”, da parte di R.F.I., dei costi relativi alla gestione della rete in un periodo futuro piuttosto che operare una modifica retroattiva dei canoni relativi al precedente periodo regolatorio. Tale ultima soluzione, pur astrattamente possibile alla luce della necessità di rideterminare l’assetto economico dei rapporti tra il gestore e gli operatori come conseguenza delle determinazioni assunte in ottemperanza alle pronunce del T.A.R., nondimeno avrebbe esposto l’amministrazione ad un più penetrante controllo di ragionevolezza sotto il profilo della tutela dell’affidamento riposto dagli operatori nel contenuto dell’originaria regolazione.

Sez. III, 13 maggio 2024, n. 487, Pres. Perna Est. Cappadonia

CONTRIBUTO FINANZIAMENTO DELL’AUTORITÀ DI REGOLAZIONE DEI TRASPORTI – NATURA GIURIDICA - ATTO DI ACCERTAMENTO DEL TRIBUTO – GIURISDIZIONE GIUDICE TRIBUTARIO

La diffida adottata dal Segretario generale dell’ART si appalesa quale atto destinato a un singolo contribuente, diretto alla concreta attuazione dello specifico rapporto obbligatorio tributario.

Come evidenziato dalla giurisprudenza amministrativa (cfr., ex plurimis, Cons. Stato, Sez. VI, 10 marzo 2023, n. 2558; Cons. Stato, Sez. VI, 6 ottobre 2023, n. 8710; Cons. Stato, Sez. VI, 12 dicembre 2023, n. 10690; T.A.R. Friuli-Venezia Giulia, Sez. I, 17 luglio 2023, n. 248; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 31 ottobre 2023 n. 16146, quest’ultima in tema di impugnazione delle intimazioni di pagamento del contributo per il funzionamento dell’AGCM), il contributo per il funzionamento dell’ART, al pari del contributo per il funzionamento dell’AGCM, rientra tra le pretese tributarie: queste ultime consistono in una prestazione patrimoniale, destinata a una spesa pubblica, imposta dalla legge a favore della medesima Autorità con carattere coattivo, che prescinde da qualsiasi rapporto sinallagmatico con l’Autorità stessa alla quale è dovuto (cfr. Corte Cost., 14 dicembre 2017, n. 269).

La più recente giurisprudenza della Corte di Cassazione (Cass. SS.UU., ordinanza n. 10577 del 4 giugno 2020), nel delibare su regolamento preventivo di giurisdizione, ha affermato che i contributi in questione devono essere qualificati a tutti gli effetti come tributi, in applicazione dei principi espressi dalla Corte costituzionale, a tenore dei quali “una fattispecie deve ritenersi di natura tributaria, indipendentemente dalla qualificazione offerta dal legislatore, laddove si riscontrino tre indefettibili requisiti: la disciplina legale deve essere diretta, in via prevalente, a procurare una definitiva decurtazione patrimoniale a carico del soggetto passivo; la decurtazione non deve integrare una modifica di un rapporto sinallagmatico; le risorse, connesse ad un presupposto economicamente rilevante e derivanti dalla suddetta decurtazione, debbono essere destinate a sovvenire pubbliche spese”.

Pertanto, essendo pacificamente qualificabile il contributo domandato dall’Autorità per il suo funzionamento quale onere fiscale, la cognizione sulla controversia spetta al giudice tributario, in ragione del fatto che nel caso in esame sono stati dedotti vizi propri della determina/diffida (cfr. art. 7, comma 4, L. n. 212/2000 e artt. 2, 7, comma 5, e 19 D.lgs. n. 546/1992).

Sez. III, 27 maggio 2024, n. 570 – Pres. Perna, Est. Perilongo

TRASPORTO FERROVIARIO IN REGIME DI SERVIZIO PUBBLICO - DIRITTI E OBBLIGHI DEI PASSEGGERI NEL TRASPORTO FERROVIARIO – ONERE DI ATTIVAZIONE UTENTE SPROVVISTO DI BIGLIETTO – ART. 10, COMMA 4, DEL D.LGS. N. 70/2014 - COMPETENZA TERRITORIALE

In più occasioni Il Consiglio di Stato ha escluso che l'ART possa ricondursi alla legge n. 481/1995, per l'assorbente ragione che l'Autorità è stata istituita con l'art. 37 d.l. 06/12/2011 n. 201. Né, ai fini della competenza territoriale, soccorre la previsione di cui all'art. 14, co. 3 c.p.a., a tenore del quale sarebbero devolute alla competenza del TAR del Lazio, sede di Roma «i giudizi di cui agli artt. [...] 119». Si tratta, per consolidata e condivisibile giurisprudenza, di un difetto di coordinamento legislativo, giacché la norma cui è fatto rinvio non attiene nemmeno indirettamente al riparto di competenza bensì regola un rito speciale accelerato, applicabile a un numero vastissimo di materie (si pensi, a titolo d'esempio, all'affidamento di lavori, servizi e forniture). La loro eventuale devoluzione al TAR del Lazio comporterebbe lo stravolgimento dei criteri di riparto territoriale previsti in via ordinaria dal Codice di rito, svuotando surrettiziamente le competenze dei TAR “decentrati”, con prevedibile pregiudizio per il funzionamento dell'intero sistema giurisdizionale amministrativo di primo grado (cfr. ex plurimis Cons. Stato, Sez. VI, ord. 31/12/2018 n. 7321).

Trova dunque applicazione l'ordinario criterio di riparto della competenza di cui all'art. 13 c.p.a., che attribuisce la cognizione della controversia al Tribunale amministrativo regionale nella cui circoscrizione territoriale ha sede l'Autorità che ha emesso l'atto impugnato.

Plurime disposizioni di rango primario e sovranazionale prevedono, in modo espresso (l'art. 9, co. 1 dell'Allegato I al Regolamento (CE) n. 1371/2007 e l'art. 23, co. 1 e 2 d.p.r. 753/1980) o implicito (art. 10, co. 1 e 2 Legge regionale Lazio 52/1982), che l'utenza sia obbligata a munirsi del titolo di viaggio prima di salire sul treno, e ammettono la regolarizzazione durante la tratta quale ipotesi eccezionale. L'acquisto del biglietto a bordo costituisce dunque una deviazione dalla sequenza “fisiologica” di svolgimento del rapporto negoziale e, in quanto tale, non può avvenire a totale discapito delle esigenze organizzative del vettore o in pregiudizio dello svolgimento del pubblico servizio. In questa prospettiva, trovano giustificazione le previsioni contenute nelle Condizioni Generali di Trasporto, le quali espressamente impongono a chi intenda acquistare il titolo di viaggio a bordo di avvisare il personale di accompagnamento all'atto della salita, pena l'applicazione delle sanzioni previste per i casi di viaggio senza biglietto. Tali norme non fanno che reiterare le previsioni contenute nella disciplina primaria (obbligo di acquisto del biglietto prima della partenza, acquisto a bordo quale ipotesi residuale ed eccezionale), specificando gli obblighi reciproci delle parti in sede esecutiva.

L'onere di attivazione dell'utente è infatti conforme al canone di buona fede esecutiva e di autoreponsabilità del contraente, di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c. (nonché all'art. 2 Cost.), il quale governa il comportamento dei contraenti, imponendo loro di assumere una condotta «collaborativa/sociale, e quindi diretta a tutelare anche i legittimi interessi della “controparte” al pari dei propri, mediante l'adempimento appunto di tale basilare obbligo relazionale» (così da ultimo Cass. Civ., Sez. III, 27/03/2024 n. 8277). Chi ometta di attivarsi, all'atto della salita sul treno, per regolarizzare la propria posizione compromette la possibilità del vettore di verificare l'effettiva sussistenza dei presupposti applicativi delle norme che consentono l'acquisto del biglietto a bordo senza sovrapprezzo. Non è infatti difficile immaginare che il controllo titoli non sia materialmente possibile prima dell'arresto del treno alla stazione successiva (a causa – per citare solo alcuni esempi – dell'elevato numero dei viaggiatori in entrata, ovvero di una urgenza medica o di ordine pubblico che imponga la presenza del personale di bordo).

Va d'altronde osservato come né l'art. 10 co. 4 d.lgs. 70/2014 né l'art. 9 par. 5 del Regolamento n. 1371/2007 obblighino il vettore, in regime di servizio pubblico, ad assicurare la “prossimità” di biglietterie/emittitrici ad ogni stazione ferroviaria, ma si limitino a garantire modalità di acquisto di biglietti alternative alla compravendita in stazione (senza sovrapprezzo) e di darvi adeguata pubblicità. Dette norme sono infatti poste a tutela del viaggiatore, cui garantiscono l'acquisto del biglietto a bordo senza oneri aggiuntivi anche in ipotesi di impossibilità solo temporanea di provvedervi presso la stazione di partenza. È dunque interesse dello stesso viaggiatore che il vettore sia posto nelle condizioni di verificare in quale stazione ferroviaria egli è salito, e di accertare così la sussistenza dei presupposti per la mancata applicazione dei sovrapprezzi previsti dalle Condizioni Generali di Trasporto. L'obbligo per l'utenza di attivarsi in caso di salita sul treno senza biglietto, al fine di regolarizzare la propria posizione, costituisce insomma il risultato di un ragionevole contemperamento degli opposti interessi delle parti, garantendo

al privato l'applicazione delle norme di favore e assicurando al vettore lo svolgimento "fisiologico" del servizio pubblico.

La regola in esame trova ulteriore conforto nella rilevanza pubblicistica del servizio di trasporto ferroviario. I rischi, appena evidenziati, derivanti dalla mancata spontanea (e tempestiva) attivazione del viaggiatore sprovvisto di biglietto sono suscettibili di pregiudicare lo svolgimento del trasporto in regime servizio pubblico, giacché mettono in forse la possibilità per il vettore di applicare la tariffa, dunque di veder remunerata la prestazione in conformità alle condizioni previste dalla legge e dal contratto di servizio. Ne risulterebbe in tal modo compromessa la redditività del servizio, con evidenti ricadute sul piano della sua sostenibilità economica e – ciò che più conta – sulla qualità del servizio reso all'utenza e sul soddisfacimento degli oneri di servizio pubblico da parte del vettore. Lo svolgimento del trasporto ferroviario in regime di pubblico servizio, quale complesso di attività economiche prestate in favore dei privati funzionali al soddisfacimento di bisogni collettivi, osta insomma a meccanismi negoziali lato sensu elusivi, suscettibili di sacrificare in modo irragionevole le esigenze organizzative del vettore a danno dell'utenza e della collettività.

In definitiva, la regola che impone all'utenza di attivarsi tempestivamente in caso di salita sul treno senza biglietto, al fine di regolarizzare la propria posizione, trova fondamento nelle applicabili norme di rango primario (e sovranazionale), è conforme al canone di buona fede esecutiva e riflette la rilevanza pubblica del trasporto ferroviario svolto in regime di servizio pubblico.

L'art. 10, co. 4 d.lgs. 70/2014 ha funzione garantistica: la sua portata normativa si esaurisce nel vietare l'applicazione di sovrapprezzi di qualunque tipo a carico dell'utenza per l'acquisto del biglietto a bordo in caso di indisponibilità anche temporanea di biglietterie presso la stazione di partenza. Essa ha contenuto lato sensu negativo, giacché precisa cosa il vettore non può fare, ma non incide in positivo sulla conformazione degli obblighi che ricadono sulle parti in forza delle altre norme legislative, regolamentari e contrattuali.

La mancata attivazione del passeggero sprovvisto di biglietto non consente insomma l'esecuzione del programma negoziale né l'espletamento del servizio pubblico in senso conforme al dettato dell'art. 10, co. 4 d.lgs. 70/2014, così impedendo all'utente di fruire della relativa disciplina di favore.

In definitiva, l'applicazione della disciplina di cui all'art. 10, co. 4 d.lgs. 70/2014 deve ritenersi correlata al tempestivo assolvimento, da parte del viaggiatore sprovvisto di biglietto, dell'onere di informativa del personale di bordo.

AUTORIZZAZIONI E CONCESSIONI AMMINISTRATIVE

Sez. I, 12 maggio 2024, n. 482 – Pres. Est. Prosperi

CONCESSIONE CIMITERIALE PERPETUA PER L'EDICOLA FUNERARIA – REVOCA

Il Consiglio di Stato ha avuto di recente modo di affermare che: "L'Amministrazione ha il potere di revocare le concessioni, anche perpetue, su aree demaniali cimiteriali, a fronte di motivate ragioni, e ciò in quanto lo ius sepulchri costituisce, nei confronti della pubblica amministrazione concedente, un diritto affievolito in senso stretto, soggiacendo ai poteri regolativi e conformativi di stampo pubblicistico e conseguentemente non preclude l'esercizio dei poteri autoritativi da parte della p.a. concedente, sicché sono configurabili interessi legittimi quando sono emanati atti di autotutela, atteso che dalla demanialità del bene discende l'intrinseca cedevolezza del diritto, che trae origine da una concessione amministrativa su un bene pubblico" (Cons. Stato, V, 26 settembre 2022, n.8248). Quanto ora riportato è tutto sommato l'applicazione di una giurisprudenza ormai pacifica secondo cui "Le concessioni perpetue di loculi cimiteriali possono essere dichiarate estinte soltanto in caso di soppressione del cimitero, ma non sono soggette, al contrario di quelle a tempo determinato, a revoca (art. 70 e 76, r.d. 21 dicembre 1942 n. 1880 e art. 93, d.P.R. 21 ottobre 1975 n. 803)" (Cons. Stato, V, 12 maggio 1987 n. 279).

Anche questo Tribunale amministrativo ha ritenuto la validità di questi principi, con il rilevare che doveva aderirsi "all'orientamento seguito dalla giurisprudenza maggioritaria secondo cui il venir meno della natura perpetua delle concessioni, con l'entrata in vigore dell'art. 93 del d.P.R. 21 ottobre 1975, n. 803 non toglie valore, ma anzi rafforza la considerazione che fino a un certo momento storico le concessioni potevano essere rilasciate sine die" (T.A.R. Piemonte, II, 22 dicembre 2020 n. 899) - (v. art. 100, R. D. n. 448 del 25 luglio 1892 e art. 70, R.D. n. 1880 del 21

dicembre 1942) (v. Consiglio di Stato sez. IV, 28/09/2017, n.4530; sez. V, 08/02/2011, n. 842; Tar Basilicata, n. 757/2019).

Tali rapporti concessori perpetui non possono essere stati colpiti da una sorta di illegittimità sopravvenuta a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 823 del codice civile, laddove sono entrati a far parte del demanio comunale: non per nulla il r. d. n. 1880 del 21 dicembre 1942 successivo all'entrata in vigore del codice civile avvenuta il 21 aprile 1942, prevedeva all'art. 70 - al pari dell'art. 100, r. d. n. 448 del 25 luglio 1892) che le concessioni rilasciate a privati o enti per la costruzione di sepolture potessero essere, oltre che a tempo determinato, perpetue.

Perciò di fronte ad una concessione perpetua, l'amministrazione non può opporre una scadenza e imporre un rinnovo. Può, piuttosto, nell'esercizio del proprio potere di autotutela, revocare l'atto per sopravvenuti motivi di interesse pubblico o per mutamento della situazione di fatto non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento - vedasi sul punto la giurisprudenza del Consiglio di Stato citata – oppure per una nuova valutazione degli elementi e dei presupposti di fatto preesistenti, ma sempre con il rispetto delle garanzie e delle modalità previste dall'art. 21-quinquies, l. n. 241/1990.

Sez. I, 17 giugno 2024, ord. n. 700– Pres. Est. Prosperi

GESTIONE TELEMATICA GIOCO EX ART. 110, CO. 6 LETT A) E LETT B) DEL TULPS – PROVVEDIMENTI AGENZIA DELLE DOGANE E MONOPOLI - COMPETENZA TERRITORIALE – QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE ART. 135 C. 1 LETT. Q - QUATER C.P.A.

L'Agenzia delle Dogane e Monopoli e la controinteressata hanno eccepito l'incompetenza territoriale di questo Tribunale amministrativo in virtù di quanto disposto dall'art. 135 c.p.a. sui provvedimenti in materia di giochi pubblici con vincita in denaro della ex Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato, ora ADM, ricadenti nella competenza territoriale del T.A.R. del Lazio.

Il Collegio, ritiene indispensabile, per decidere se trasmettere gli atti al TAR Lazio, sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 135 c. 1 lett. q - quater c.p.a. nella parte relativa alla previsione della competenza funzionale inderogabile del TAR Lazio anche per i provvedimenti riguardanti “le controversie aventi ad oggetto i provvedimenti emessi dall'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato in materia di giochi pubblici con vincita in denaro ” per violazione degli articoli 3, 25, 76, 111 e 125 della Costituzione.

Va rilevato che già la Corte Costituzionale, con sentenza 11 - 13 giugno 2014, n. 174 - G.U. n. 26 s. s. del 18 giugno 2014 - ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 1 in esame, lettera q-quater “nella parte in cui prevede la devoluzione alla competenza inderogabile del Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sede di Roma, delle controversie aventi ad oggetto i provvedimenti emessi dall'autorità di polizia relativi al rilascio di autorizzazioni in materia di giochi pubblici con vincita in denaro”, provvedendo su varie ordinanze anche di questo Tribunale (per tutte ord. 15 giugno 2013 n. 779).

Con tale pronuncia la Corte ha rilevato da un lato che per la verifica della compatibilità con il principio dell'art. 3 Cost. di una norma processuale derogatoria della competenza territoriale deve essere valutata la sua non manifesta irragionevolezza, dall'altro con riferimento all'art. 125 Cost., le deroghe alla ripartizione ordinaria della competenza territoriale vanno valutate secondo un “criterio rigoroso” (sentenza n. 237 del 2007, punto 5.3.1. del Considerato in diritto), poiché appare del tutto evidente che ove non vi fossero limiti alla previsione di ipotesi di competenza funzionale inderogabile del TAR Lazio, il principio del decentramento della giustizia amministrativa e dell'individuazione del giudice di primo grado sulla base del criterio territoriale, a livello regionale, sarebbe esposto al rischio di essere svuotato di concreto significato.

Quindi dall'individuazione di tale criterio rigoroso consegue la necessità di “accertare che ogni deroga al suddetto principio sia disposta in vista di uno scopo legittimo, giustificato da un idoneo interesse pubblico (che non si esaurisca nella sola esigenza di assicurare l'uniformità della giurisprudenza sin dal primo grado, astrattamente configurabile rispetto ad ogni categoria di controversie); che la medesima deroga sia contraddistinta da una connessione razionale rispetto al fine perseguito; e che, infine, essa risulti necessaria rispetto allo scopo, in modo da non imporre un irragionevole stravolgimento degli ordinari criteri di riparto della competenza in materia di giustizia amministrativa” (sentenza n. 159 del 2014 - par. 3.4). È alla stregua di tali criteri che questa Corte è chiamata a valutare le scelte operate dalla disposizione impugnata.

Alla luce di questi principi la sentenza 174/2014 ha ritenuto illegittimo che provvedimenti emessi da un'autorità periferica, le questure, competenti al rilascio di specifiche autorizzazioni ex art. 88 del r.d. n. 773 del 1931 dovessero

essere conosciuti nella loro eventuale illegittimità dal tribunale amministrativo nel cui territorio ricadeva l'attività di gioco lecito da autorizzare, perché di carattere squisitamente locale e l'eventuale connessione con atti di autorità centrali – da intendersi direttive, circolari, etc. – non poteva escludere detto carattere locale, né potevano essere accampate peculiari ragioni di straordinarietà o di emergenza.

Altrettanto il Collegio ravvisa nella fattispecie ora sottoposta, poiché il rilascio di nuove diverse autorizzazioni all'esercizio di due "case da gioco" lecite preesistenti situate l'una ad Alessandria, l'altra a Serravalle Scrivia, sono questioni che investono i poteri della Direzione Territoriale Piemonte, Liguria e Valle d'Aosta e non direttamente dell'Agenzia delle Dogane e Monopoli, non rispondono a un criterio generale di rilascio delle autorizzazioni riguardante l'intero territorio dello Stato, non concernono affatto questioni di particolari prerogative costituzionali come il governo del personale di magistratura oppure la necessità che si formi una giurisprudenza necessariamente univoca, come nel caso delle autorità indipendenti.

Quindi questo Giudice dubita della legittimità costituzionale della concentrazione davanti al Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sede di Roma, di tutte le controversie pertinenti i provvedimenti emessi dall'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato in materia di giochi pubblici con vincita in denaro, per cui ne risulterebbe la violazione degli artt. 3 – irragionevolezza – 25 – giudice naturale precostituito per legge – 111 – diritto di impugnazione – 125 – competenza dei tribunali amministrativi territoriali – dei provvedimenti amministrativi davanti a quel determinato giudice.

Il Collegio rileva altresì dubbi sulla violazione dell'art. 76 della Costituzione: l'art. 135 co. 1 q- quater di cui al d. lgs. 2 luglio 2010 n. 104 è appunto contenuto nel decreto delegato dall'articolo 44 della l. 18 giugno 2009, n. 69: in tale art. 44 non si rileva il minimo spunto, più correttamente principio o criterio direttivo, che abbia indotto il legislatore delegato ad inserire la previsione della competenza funzionale inderogabile del Tribunale amministrativo regionale del Lazio in materia di provvedimenti sui giochi pubblici con vincita in denaro.

Sez. I, 1 luglio 2024, n. 800 – Pres. Prosperi Est. Pavia

CONCESSIONE AUTOSTRADALE – OBBLIGO AUTORIZZAZIONE PER INTERVENTI ESSENZIALI

Il fatto che la convenzione preveda che la concessionaria resti obbligata anche dopo il suo spirare ad assicurare la corretta gestione e la manutenzione dell'infrastruttura non implica affatto che essa possa realizzare ogni progetto ritenuto necessario, in assenza della prescritta autorizzazione del Ministero, anche perché l'art. 20 della convenzione, prevede che i progetti definitivi ed esecutivi, compresi quelli di manutenzione straordinaria e le seguenti varianti, debbano essere approvati dal concedente entro 90 giorni.

In assenza di un'espressa approvazione, le spese relative agli interventi non autorizzati restano a carico della concessionaria.

...La concessionaria autostradale rientra pacificamente nel novero delle stazioni appaltanti: per giurisprudenza pacifica, infatti, esse sono organismi «di diritto pubblico ai sensi e per gli effetti del codice dei contratti pubblici, con l'ulteriore conseguenza dell'attrazione dell'attività contrattuale attinente all'esercizio del servizio di cui essa è concessionaria nell'ambito applicativo della direttiva 2004/18/CE, anche ai sensi dell'art. 11, comma 5, lett. c), della legge n. 498 del 1992, come sopra si è detto, essendo essa qualificabile come amministrazione aggiudicatrice» (cfr. T.A.R. Trentino-Alto Adige, Trento, sez. I, 5 gennaio 2016, n. 11). Tant'è che ai sensi del menzionato dato normativo le società concessionarie autostradali devono, tra l'altro, «provvedere, nel caso di concessionari che non sono amministrazioni aggiudicatrici, agli affidamenti a terzi di lavori nel rispetto delle disposizioni di cui agli articoli 142, comma 4, e 253, comma 25, del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163. In tali casi le commissioni di gara per l'aggiudicazione dei contratti sono nominate dal Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, fermi restando i poteri di vigilanza dell'Autorità nazionale anticorruzione di cui all'articolo 222 del codice dei contratti pubblici, di cui al decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36».

Sez. II, 16 agosto 2024, n. 933 – Pres. Bellucci, Est. Costa

CONCESSIONARIA AUTOSTRADALE – VALUTAZIONI MINISTERO DELLE INFRASTRUTTURE E DEI TRASPORTI – SINDACATO G.A.

Deve essere ribadito il costante orientamento di questo Tribunale in merito al sindacato giurisdizionale sulla valutazione ministeriale di congruità dei progetti presentati dai concessionari autostradali: trattandosi di una attività amministrativa espressione di discrezionalità tecnica, è censurabile solo qualora irragionevole, vale a dire laddove

l'illegittimità emerga dalla stessa documentazione e sia tale da configurare un palese eccesso di potere (T.A.R. Piemonte, I, 23.02.2024, n. 195, con richiamo a T.A.R. Piemonte, I, 6.12.2023, n. 976).

Per giurisprudenza costante, infatti, «la sostituzione, da parte del giudice amministrativo, della propria valutazione a quella riservata alla discrezionalità dell'Amministrazione costituisce ipotesi di sconfinamento vietato della giurisdizione di legittimità nella sfera riservata alla P.A., quand'anche l'eccesso in questione sia compiuto da una pronuncia il cui contenuto dispositivo si mantenga nell'area dell'annullamento dell'atto; conseguentemente, il sindacato sulla motivazione delle valutazioni discrezionali deve essere rigorosamente mantenuto sul piano della verifica della non pretestuosità della valutazione degli elementi di fatto acquisiti e non può avvalersi di criteri che portano ad evidenziare la mera non condivisibilità della valutazione stessa» (ex multis, Consiglio di Stato sez. IV, 31 agosto 2023, n. 8098).

CONCORSI PUBBLICI

Sez. III, 5 agosto 2024, n. 930 – Pres. Perna, Est. Perilongo

INTERPRETAZIONE BANDO - PRINCIPIO DEL FAVOR PARTECIPATIONIS

L'interpretazione delle clausole del Bando di una procedura ad evidenza pubblica debba svolgersi per quanto possibile sul piano letterale, al fine di assicurare la massima trasparenza delle regole di gara ed evitare che l'attività ermeneutica assuma funzione integrativa. Detta interpretazione letterale è tuttavia possibile – e legittima (infra) – a condizione che le clausole del Bando siano di chiara ed immediata interpretazione, e non presentino margini di opinabilità. Ove invece siano possibili più interpretazioni di una o più clausole contenute in un Bando o in un Disciplinare di gara, il principio del favor participationis impone di preferire la scelta ermeneutica che consenta la più ampia partecipazione dei concorrenti. Detto principio, che individua un autonomo e ulteriore criterio interpretativo di derivazione eurounitaria, sottende l'interesse pubblico al massimo dispiegarsi del confronto concorrenziale tra candidati, teso all'individuazione e alla cristallizzazione dell'assetto di interessi maggiormente vantaggioso e conveniente per l'Amministrazione, anche in sede di reclutamento del personale, ed attua così il principio di buon andamento dell'amministrazione pubblica di cui all'art. 97, co. 2 Cost. (cfr. da ultimo Cons. Stato, Sez. V, 09/01/2024, n. 295; cfr. TAR Campania – Napoli, Sez. V, 10/06/2020, n.2285; TAR Lazio – Roma, Sez. III, 12/03/2019, n. 3307).

EDILIZIA

Sez. II, 3 maggio 2024, n. 430 – Pres. Bellucci, Est. Costa

OPERE DIFFORMI ALLE SCHEDE CATASTALI – ORDINE DI DEMOLIZIONE - DIFETTO DI ISTRUTTORIA

L'art. 9 bis del DPR 380/01 consente all'Amministrazione di attingere anche alla documentazione catastale “di primo impianto” ai fini della ricostruzione dello stato legittimo dell'immobile, laddove non sia possibile reperire i relativi assensi edilizi.

Nel caso di specie, tuttavia, la laconicità del provvedimento in merito al riscontro documentale effettuato, accompagnata dalla sovrapposizione de plano dello stato di fatto alle richiamate planimetrie catastali in assenza di alcun ulteriore approfondimento, non consente di ritenere sufficientemente istruito tale profilo (TAR Campania, VII, 28.3.2023 n. 1961).

E' infatti d'uopo rammentare che, salve le prescrizioni normative sopra richiamate, le planimetrie catastali vengono redatte per eminenti finalità fiscali e tributarie e sono, di regola, prive di autonoma rilevanza ai fini della dimostrazione in merito alla regolarità edilizia del fabbricato, quantomeno qualora si pongano in contrasto con i relativi titoli edilizi; tale considerazione, sebbene di norma rivolta a respingere la richiesta del soggetto privato intenzionato a valersene nei confronti dell'Amministrazione (Cons. Stato, VI, 1.9.2022, n. 7621), assume dirimente

rilievo in casi – come quello che viene qui in decisione - ove il fuoco delle contestazioni da parte del Comune si concentra su elementi fattuali di scarsa ampiezza e consistenza (modeste modifiche volumetriche ad un servizio igienico esterno, accompagnate da un intervento sulla relativa parete perimetrale, ritenuto assimilabile ad una finestra) ovvero su aspetti costruttivi quali la conformazione di una scala esterna, la cui esatta rappresentazione grafica quanto ai singoli elementi costruttivi non rappresenta certamente il proprium del censimento catastale (Cons. Stato, II, 4.1.2021. n. 80).

Nel caso di specie, l'Amministrazione ha illegittimamente omissso di individuare rispetto alle opere contestate il regime autorizzatorio disatteso, nonché la qualificazione giuridica dell'abuso, salvo ricondurlo senza alcuna motivazione agli "interventi realizzati in assenza, in totale difformità o con variazioni essenziali al provvedimento autorizzativo comma 3 dell'art. 22 del D.P.R. 380/2001", non avvedendosi dell'abrogazione della norma citata ad opera del D. Lgs. 222/2016 e, soprattutto, senza argomentare in alcun modo le ragioni alla base della riconduzione di elementi di fatto comunque descritti come lievi alle più gravi fattispecie di abuso previste dall'ordinamento.

Inoltre, l'uso del condizionale in relazione all'esito dei riscontri effettuati e posti alla base dell'atto gravato non risulti compatibile con la definitività dell'accertamento che deve sorreggere il provvedimento demolitorio ai sensi dell'art. 31 c. 2 del DPR 380/2001, vieppiù imposto alla luce delle gravose conseguenze sul piano sanzionatorio per il soggetto destinatario.

Sez. II, 3 maggio 2024, n. 431 – Pres. Bellucci, Est. Maisano

CAMBIO DI DESTINAZIONE D'USO – SANABILITÀ EX ART. 36 D.P.R. 380/2001

L'omessa allegazione di documenti necessari per valutare la sanabilità delle opere, e cioè: il progetto e la certificazione di conformità di tutti gli impianti ai sensi del D.M. n. 37/2008; la relazione energetico-ambientale; la dichiarazione asseverata delle opere strutturali in conservazione, l'avvenuta denuncia delle opere strutturali inerenti il fabbricato e il relativo collaudo; e la definizione dell'istanza di condono edilizio avviata ai sensi della Legge n. 47/1985, giustifica il diniego del permesso ex art. 36 d.p.r. 380/2001.

Tali atti -e tra questi, in specie, quello concernente l'esito di pregressa istanza di condono presentata ai sensi della Legge n. 47/1985 si palesano indispensabili per determinare il requisito di doppia conformità in relazione sia alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente al momento della realizzazione delle opere sia a quella in vigore al momento della presentazione della domanda.

Nel caso di interventi realizzati in assenza o difformità dalla concessione edilizia, la procedura di accertamento della conformità degli stessi, essendo finalizzata a rimuovere le conseguenze derivanti dalla condotta antiggiuridica dell'autore dell'abuso edilizio, richiede maggiore collaborazione con l'Amministrazione e, pertanto, risulta necessaria l'integrale allegazione alla domanda di sanatoria dei documenti previsti dalla legge.

Sez. II, 29 maggio 2024, n. 580 - Pres. Est. Bellucci

ONERI DI URBANIZZAZIONE – AZIONE DI RIPETIZIONE DELL'INDEBITO

Quando si verifica, oltre all'acquisto dell'immobile, una successione nel titolo edilizio, che viene volturato al nuovo titolare della res, vengono trasferiti dal cedente al cessionario, oltre allo jus aedificandi laddove (e nei limiti in cui) non sia ancora stato esercitato, tutti i diritti ed obblighi che derivano dal titolo stesso (come, per l'appunto, il pagamento degli oneri eventualmente non ancora corrisposti o di loro differenze o adeguamenti, ed il rimborso di quelli corrisposti e corrispondenti ad opere non realizzate, ove non già ripetuti dal titolare originario).

In altri termini, essendo il diritto alla ripetizione degli oneri di urbanizzazione e del costo di costruzione una situazione giuridica attiva che fa capo al titolare originario del permesso di costruire, quest'ultimo può disporre per atto tra vivi come qualunque altra obbligazione suscettibile di circolare inter vivos.

Pertanto, è possibile che ad agire per la ripetizione degli oneri di urbanizzazione e del costo di costruzione sia un soggetto diverso dal titolare del permesso di costruire che li aveva versati, ogni qualvolta sussiste un titolo idoneo ed efficace di trasferimento del diritto da quest'ultimo al primo.

Per giurisprudenza univoca la rinuncia al titolo edilizio, ovvero il suo mancato utilizzo o, ancora, la sua decadenza comporta il diritto del richiedente alla ripetizione degli importi versati per oneri di urbanizzazione e costo di costruzione. Specularmente, l'amministrazione che li abbia incassati è obbligata a restituirli, stante la stretta correlazione del contributo all'attività di trasformazione del territorio, mancando la quale viene meno la causa stessa dell'originaria obbligazione di pagamento. Il diritto alla restituzione sorge non solamente nel caso in cui la mancata realizzazione delle opere sia totale, ma anche laddove il permesso di costruire sia stato utilizzato solo parzialmente, tenuto conto che sia la quota degli oneri di urbanizzazione, che la quota relativa al costo di costruzione sono

correlati, sia pur sotto profili differenti, all'oggetto della costruzione, per cui l'avvalimento solo parziale delle facoltà edificatorie implica il diritto alla rideterminazione del contributo e alla restituzione della quota riferibile alla porzione di interventi non realizzata (per tutte, cfr. da ultimo Cons. Stato, sez. II, 15 giugno 2021, n. 4633).

ELEZIONI

Sez. II, 17 maggio 2024, n. 519 – Pres. Bellucci, Est. Maisano

NOTIFICA RICORSO ELETTORALE - OMESSA NOTIFICA ALL'AVVOCATURA DISTRETTUALE DELLO STATO

Per la sua ratio acceleratoria, il giudizio elettorale è incompatibile con la disciplina sulla notifica dei ricorsi alle amministrazioni e agli uffici statali presso la competente Avvocatura distrettuale dello Stato: ciò in ragione sia della ristrettezza dei termini imposti dal Legislatore, sia dello specifico adempimento, stabilito dall'art. 129 cod. proc. amm. -circa la pubblica affissione di una copia integrale del ricorso, avente valore di notificazione per pubblici proclami- inconciliabile con la natura e le funzioni dell'Avvocatura dello Stato (cfr. T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 22/05/2017, n. 1366).

SOTTOSCRIZIONE LISTA - MODALITÀ DI PRESENTAZIONE LISTA – REQUISITI – MODULI AGGIUNTIVI

Ai sensi dell'art. 28 comma 4 D.P.R. 570/1960, i sottoscrittori della dichiarazione di sostegno devono essere elettori iscritti nelle liste del comune e la loro firma dev'essere apposta su appositi moduli recanti il contrassegno della lista, il nome, cognome, data e luogo di nascita di tutti i candidati, nonché il nome, cognome, data e luogo di nascita dei sottoscrittori stessi.

L'esigenza che la sottoscrizione sia apposta su moduli contenenti il contrassegno della lista e le generalità dei candidati è finalizzata a garantire e attestare la consapevolezza e volontà dei firmatari di fornire supporto a quella specifica compagine politica e al relativo progetto di governo.

Di regola, questo comporta, secondo giurisprudenza consolidata, che i "moduli aggiuntivi" utilizzati per la sottoscrizione delle liste, quando siano privi dell'indicazione del contrassegno di lista e dell'elenco dei candidati, devono necessariamente essere uniti al primo foglio da elementi ulteriori rispetto alla semplice spillatura (timbri lineari, firme, etc.), in modo da consentire alla commissione elettorale di verificare in maniera inequivoca che i sottoscrittori fossero consapevoli di dare il proprio appoggio a quella determinata lista ed ai relativi candidati" (Cons. Stato, sez. II, 25.5.2022 n. 4203 del 2022 e precedenti ivi richiamati).

Un più recente indirizzo interpretativo, peraltro, pur confermando l'insufficienza della mera spillatura dei fogli, ritiene che, ove sussistenti in concreto, possano valorizzarsi anche eventuali ulteriori elementi univoci in ordine alla consapevolezza in capo ai firmatari della finalità della sottoscrizione (Cons. Stato, sez. II, 28.4.2023, n. 4328; Id. 26.4.2023 nn. 4222 e 4211).

Né può giustificarsi l'erronea modalità di presentazione della lista con la circostanza che i moduli utilizzati siano stati scaricati dal sito del Ministero dell'Interno, perché, come già rilevato da questa Sezione in analoga fattispecie, in base al principio di autoresponsabilità, sarebbe stato preciso onere degli esponenti della lista attivarsi per superare l'ostacolo e procurarsi moduli idonei allo scopo, ovvero predisporre altri rimedi possibili che consentissero di comprovare in maniera inequivocabile la consapevolezza dei sottoscrittori del "foglio mobile" di fornire il proprio appoggio alla lista in discorso (T.A.R. Piemonte, sez. II, 25.5.2022 n. 510 che richiama Cons. di Stato, Sez. II, 13.09.2021, n. 6273).

PRESENTAZIONE LISTE - SOCCORSO ISTRUTTORIO

Nel procedimento di ammissione delle liste alla competizione elettorale il soccorso istruttorio è consentito solo qualora l'irregolarità sia dovuta a caso fortuito, forza maggiore, errore scusabile, fatto dell'Amministrazione e, comunque, se la regolarizzazione non comporta adempimenti istruttori incompatibili con i tempi e i principi del procedimento elettorale (cfr. Consiglio di Stato sez. III, 04/09/2020, n. 5362).

Sez. II, 17 maggio 2024, n. 520 – Pres. Bellucci, Est. Costa

ART. 21 E 38 DPR 445/2000 - OMESSA INDICAZIONE DELLA DATA DELL'AUTENTICA DI FIRMA DA PARTE DELL'AUTENTICATORE - RICUSAZIONE

Alla luce della giurisprudenza del Consiglio di Stato formatasi sul punto (“In particolare, secondo la sentenza 16 maggio 2016 n. 1987, nel procedimento elettorale, la data dell'autenticazione delle firme dei sottoscrittori delle liste elettorali, ovvero il periodo nel quale essa avviene, rileva se e solo nei limiti in cui essa comporti la violazione dell'art. 14, comma 3, della l. n. 53 del 1990. La sua mancanza non determina la nullità ove risulti, comunque ictu oculi e anche aliunde, che le autenticazioni – come le sottoscrizioni – non siano anteriori al centottantesimo giorno precedente il termine fissato per la presentazione delle candidature. Infatti, al di fuori della eccezionale ipotesi prevista per le competizioni elettorali dall'art. 14, comma 3, della l. n. 53 del 1990, la legge non sanziona con la nullità l'assenza della data nelle autenticazioni” -Cons. Stato, III, 18.5.2016 n. 2052, con pertinenti richiami giurisprudenziali-), gli elementi valorizzati dalla ricorrente e presenti nella lista sottoscritta, ovvero, in primo luogo l'apposizione parziale della data, comprendente, quantomeno, l'anno duemilaventiquattro, nonché l'espressa indicazione della data delle competizioni elettorali, come fissata dal richiamato DM del 10.4.2024, consentono di collocare tanto la contestata autenticazione quanto la presupposta sottoscrizione in un lasso temporale che ne esclude la nullità.

Sez. II, 17 maggio 2024, n. 527 – Pres. Bellucci, Est. Costa

SOTTOSCRIZIONE LISTA – MODULI AGGIUNTIVI UTILIZZATI PER LA SOTTOSCRIZIONE DELLE LISTE - ART. 28, C. 4, DEL D.P.R. 570/1960 - RICUSAZIONE

L'esigenza che la sottoscrizione sia apposta su moduli contenenti il contrassegno della lista e le generalità dei candidati è finalizzata a garantire e attestare la consapevolezza e volontà dei firmatari di fornire supporto a quella specifica compagine politica e al relativo progetto di governo.

La questione essenziale devoluta all'attenzione del Collegio attiene alla possibilità di ritenere “unico” il documento costituito da più fogli separati, senza numerazione, spillatura e segni di congiunzione, nonché agli elementi che devono sussistere affinché possa dirsi presente quel collegamento che consenta di affermarne la predetta unicità sul piano sostanziale. La giurisprudenza ha chiarito, con approdo consolidato e condivisibile, che “i moduli aggiuntivi utilizzati per la sottoscrizione delle liste, quando siano privi dell'indicazione del contrassegno di lista e dell'elenco dei candidati, devono necessariamente essere uniti al primo con metodi che consentano d'apprezzarne la sostanziale unitarietà e che permettano alla Commissione elettorale di verificare in maniera inequivoca che i sottoscrittori siano stati consapevoli di dare, nel lasso temporale consentito ad ogni lista per tale operazione in condizioni di assoluta parità, il proprio appoggio a quella e solo a quella determinata lista ed ai relativi candidati” (Cfr. Cons. di Stato, Sez. III, 4.09.2020, n. 5368).

Il Collegio non ignora che il richiamato, rigoroso orientamento abbia recentemente conosciuto alcuni temperamenti, in considerazione della specificità del caso concreto e della ivi raggiunta prova in merito al certo e consapevole sostegno alla lista da parte dei sottoscrittori: “Non è tuttavia da escludere che, in determinate e particolari circostanze, la volontà degli elettori firmatari emerga in maniera univoca da altri elementi, che possono emergere nel corso del procedimento ovvero in sede giurisdizionale e che, in virtù del generale principio di strumentalità delle forme, consentono di ritenere comunque indubbio il loro sostegno alla lista, in ossequio al principio di strumentalità delle forme” (Cons. Stato, II, 26.04.2023, n. 4211; Cons. Stato, II, 26.04.2023, n. 4222). Nel caso di specie, tuttavia, anche aderendo ad un approccio sostanzialista, non è possibile rilevare alcuno degli elementi che la stessa giurisprudenza qualifica come sintomatici della univoca volontà degli elettori.

Ora, solo nel primo foglio dell'atto separato e dell'atto principale sono presenti il contrassegno della lista, il nominativo del candidato sindaco e quelli dei candidati consiglieri comunali, mentre i fogli successivi, in cui sono contenute le sottoscrizioni, non solo non riportano detti elementi, ma sono anche privi di congiunzione materiale tra di loro, per cui non è possibile ricondurre con certezza le stesse alla lista per cui è causa. Non vale a sanare tale mancanza la circostanza, evidenziata dai ricorrenti, che sia stata apposta la certificazione di autenticità delle sottoscrizioni in calce all'ultimo foglio dell'atto separato e dell'atto principale, in quanto essa non dimostra, né tantomeno in modo inequivoco, che i sottoscrittori del “foglio mobile” intendessero dare il loro appoggio alla lista

in esame ed ai candidati di questa, risultando del tutto neutra sotto questo profilo (cfr. Cons. di Stato, Sez. II, 13.09.2021, n. 6273).

Sez. II, 17 maggio 2024, n. 522 – Pres. Bellucci, Est. Maisano

FIRMA DEI SOTTOSCRITTORI – VOLONTÀ ELETTORI

Ai sensi dell'art. 28, co. 4, del DPR n. 570 del 1960, la firma dei sottoscrittori dev'essere apposta su appositi moduli recanti il contrassegno della lista, il nome, cognome, data e luogo di nascita di tutti i candidati, nonché il nome, cognome, data e luogo di nascita dei sottoscrittori stessi.

Se ne ricava che la raccolta delle firme di presentazione delle liste può essere legittimamente effettuata su fogli separati solo se questi, singolarmente considerati, soddisfino tutti i requisiti formali prescritti dalla norma oppure se siano collegati al modulo principale da elementi ulteriori rispetto alla semplice spillatura (timbri lineari, firme, etc.), onde impedire che siano ammesse liste nelle quali possa anche solo dubitarsi che la sottoscrizione sia stata attuata con inammissibili artifici o, comunque, irregolarmente (Cons. Stato, sez. II, 25.5.2022 n. 4203).

Un più recente indirizzo della giurisprudenza del Consiglio di Stato, ponendo il citato art. 28 nel fuoco del principio di strumentalità delle forme ha, tuttavia, precisato che, ferma l'inadeguatezza della sola spillatura a conferire unitarietà al documento, non si può escludere che, in determinate e particolari circostanze, la volontà degli elettori firmatari possa emergere in maniera univoca da altri elementi, i quali consentano di ritenere comunque indubbio il loro sostegno alla formazione politica (cfr. Cons. Stato, sez. II, 28.4.2023, n. 4328; Id. 26.4.2023 nn. 4222 e 4211). Alla luce di tale lettura evolutiva dell'istituto, alla quale il Collegio aderisce, nel caso di specie assumono rilievo, quali elementi denotativi della consapevole volontà dei sottoscrittori, le seguenti circostanze fattuali dedotte da parte ricorrente: i) il numero contenuto di liste (in tutto tre) partecipanti alla competizione elettorale, tale da non poter ingenerare confusione (Cons. Stato 4222/2023 e 4328/2023); ii) la specifica destinazione a ciascuna delle tre liste di apposite giornate per la raccolta delle sottoscrizioni (Cons. Stato 4328/2023), che per la lista in discorso coincidevano con date del 2, 3, e 6 maggio 2024; iii) la circostanza che per l'autenticazione delle firme, i sostenitori della lista si siano recati direttamente in Comune, rivolgendosi a funzionari incaricati dal Sindaco e così "affidandosi" all'Amministrazione, anche in relazione al rispetto delle formalità e delle regole di procedura per la presentazione della candidatura (Cons. Stato 4211/2023); iv) la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà di uno dei due pubblici ufficiali delegati all'autenticazione delle firme attestante la spillatura dei fogli (doc. 3 di parte ricorrente) e quella rilasciata da entrambi in base alla quale al momento del deposito delle firme non era presente nell'ufficio documentazione relativa alle altre liste (docc. 3 e 4 di parte ricorrente); v) la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà di una maggioranza qualificata di sottoscrittori - 35 su 40 (numero bastevole al valido sostegno della lista) - di aver consapevolmente sottoscritto nelle date del 2, 3 e 6 maggio 2024 la dichiarazione a sostegno della presentazione della per la consultazione elettorale; vi) i rapporti di parentela tra parte dei sottoscrittori e parte dei candidati.

Detti elementi, complessivamente considerati, si palesano idonei a testimoniare l'inequivoca ed originaria volontà dei sottoscrittori di sostenere la presentazione della ridetta lista.

Come pure precisato dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato, gli elementi denotativi della volontà dei sottoscrittori possono emergere, oltre che nel corso del procedimento, anche in sede giurisdizionale (Cons. Stato 4222/2023).

Sez. II, 20 maggio 2024, n. 539 – Pres. Bellucci, Est. Maisano

DIRITTO DI ELETTORATO – GIURISDIZIONE

Per insegnamento della Corte regolatrice della giurisdizione, "le controversie aventi ad oggetto i diritti di elettorato attivo e passivo appartengono alla giurisdizione del giudice ordinario, la quale non viene meno per il fatto che la questione relativa alla sussistenza, o non, dei diritti suddetti sia stata introdotta mediante l'impugnazione del provvedimento di proclamazione o di convalida degli eletti, perché anche in tali ipotesi la decisione non verte sull'annullamento dell'atto amministrativo impugnato, bensì direttamente sul diritto soggettivo perfetto inerente all'elettorato" (cfr. Cass., Sez. Un., n. 13403 del 26.5.2017).

È evidente che le controversie afferenti a questioni d'ineleggibilità, decadenza ed incompatibilità dei candidati spettano al giudice ordinario, perché concernenti diritti soggettivi di elettorato passivo, mentre appartengono alla giurisdizione del giudice amministrativo le questioni attinenti alla regolarità delle operazioni elettorali, in quanto relative a posizioni di interesse legittimo, giusta l'art. 126 cod. proc. amm. (cfr. anche Cass. Sez. Un., n. 15691/2015).

e, da ultimo, TAR Campania, Salerno, sez. I, n. 419/2023). Peraltro, nella menzionata sentenza del Consiglio di Stato n. 4201/2022 il suddetto insegnamento è stato ribadito proprio in relazione al caso, quale quello in oggetto, di esclusione del candidato per incandidabilità e contestuale ricusazione della lista, assimilando, ai fini del radicamento della giurisdizione, l'ipotesi dell'incandidabilità a quella di ineleggibilità (cfr. TAR Campania, Napoli, n. 3249/2024 cit.). Si soggiunga, ancora, che dal comma 2 dell'art. 8 cod. proc. amm. si evince che il potere di cognizione incidentale del giudice amministrativo si arresta al cospetto di questioni concernenti lo stato e la capacità della persona, le quali ricadono, comunque, nella giurisdizione del giudice ordinario.

ESPROPRIAZIONE PER PUBBLICA UTILITA'

Sez. I, 4 maggio 2024, n. 434 – Pres. Prosperi, Est. Malanetto

ACQUISIZIONE SANANTE EX ART. 42 BIS DPR 327/2001 – INTERESSE PUBBLICO - INDENNIZZO

In caso di acquisizione sanante, è essenziale che l'oggetto dell'acquisizione venga correttamente rappresentato, sia dal punto di vista della consistenza e della destinazione urbanistica del bene, sia in relazione agli sviluppi concreti e attuali del terreno. L'ipotetica edificabilità, priva di supporto concreto e in contrasto con le vigenti destinazioni urbanistiche, non può essere valorizzata ai fini della valutazione dell'incidenza dell'acquisizione sulle prerogative private.

L'intervento pubblico, che può comportare effetti di valorizzazione dell'area, non può essere invocato dal privato come elemento a favore della sua posizione, poiché l'acquisizione pubblica è finalizzata a soddisfare un interesse pubblico superiore e non può trasformarsi in un'opportunità di speculazione per il proprietario privato.

È infatti principio immanente alla generale disciplina di ogni forma di acquisizione pubblica che il privato non può invocare a proprio favore quegli effetti di esternalità positiva che sono l'esclusivo esito proprio dell'intervento pubblico; l'acquisizione pubblica, anche in termini economici, incide sul privato nei limiti in cui il privato stesso poteva e può avere interesse a mantenere il bene nello stato di fatto e diritto in cui il medesimo si trovava prima ed a prescindere dell'intervento pubblico; a ragionare diversamente l'intervento pubblico diverrebbe da pur possibile e legittimo sacrificio imposto alla proprietà privata in ragione di un superiore interesse pubblico occasione di speculazione da parte del privato.

La questione dell'esatta quantificazione dell'indennizzo esula dalla giurisdizione del giudice amministrativo, comunque, non può giustificare una rivalutazione economica che non tenga conto delle reali caratteristiche e destinazioni urbanistiche del bene.

GUARDIA DI FINANZA

Sez. III, 14 maggio 2024, n. 511, Pres. FF Cappadonia Est. Perilongo

TRATTAMENTO ECONOMICO – LAVORO STRAORDINARIO – RETRIBUZIONE PARAMETRO - RICALCOLO RETRIBUZIONE - COMPETENZA GIURISDIZIONALE E TERRITORIALE -

L'iniziativa giudiziale promossa dai ricorrenti è funzionale ad ottenere un accertamento in ordine all'applicabilità e al contenuto di un parametro economico e giuridico (le componenti della c.d. retribuzione parametro, necessaria – nella prospettazione del ricorso – al calcolo del compenso spettante per il lavoro straordinario), che essi assumono normativamente imposto e che ritengono vincoli l'Amministrazione in sede di concertazione sindacale. L'azione proposta non mira a predeterminare, nemmeno parzialmente, il contenuto delle trattative future, né condiziona la discrezionalità dell'Amministrazione (o delle controparti sindacali) nel bilanciamento dei contrapposti interessi, ivi inclusi l'equilibrio del bilancio dello Stato e l'ampiezza di un effettivo impiego delle risorse finanziarie disponibili. L'iniziativa è insomma tesa a cristallizzare, sul piano giuridico, uno dei parametri che la legge imporrebbe di tenere in considerazione nell'ambito della concertazione sindacale, definendo in via ermeneutica il perimetro all'interno del quale la legge ne consentirebbe l'esplicazione.

In disparte dunque la fondatezza del ricorso, la statuizione sollecitata dai ricorrenti non comporta uno sconfinamento della funzione giurisdizionale nel campo della funzione amministrativa.

Il Consiglio di Stato, pronunciandosi su fattispecie in tutto sovrapponibile a quella oggetto di questo procedimento, ha chiarito come la competenza nelle controversie aventi ad oggetto la retribuzione degli appartenenti alle Forze di polizia ad ordinamento militare, devolute alla giurisdizione del Giudice Amministrativo, sia regolata dall'art. 13, co. 2 c.p.a., «che costituisce un'ulteriore ipotesi di competenza per materia, articolata territorialmente, disciplinata tra le ipotesi di competenza territoriale (C.d.S., Ad. Plen., 8 settembre 2021, n. 15), che consente al dipendente di adire il tribunale amministrativo regionale più vicino alla sede ove svolge l'attività lavorativa» (Cons. Stato, Sez. II, 29/12/2022 n. 11654).

L'azione proposta dai ricorrenti non ha infatti contenuto impugnatorio in senso stretto, giacché il petitum della domanda è rivolto alla disapplicazione di atti normativi o generali (segnatamente i decreti di recepimento degli accordi di concertazione adottati a sensi dell'art. 2 co. 1, lett. b) della legge n. 195/1995), non già al loro annullamento con effetti demolitori suscettibili di estendersi ultra partes. La controversia si risolve in un quesito essenzialmente interpretativo, da sciogliere sulla scorta degli ordinari criteri di risoluzione delle antinomie tra fonti del diritto e con effetti destinati ad esaurirsi tra le parti in causa. Non vi sono dunque ragioni per discostarsi dal criterio speciale del foro della sede di servizio del dipendente.

Quanto alla pretesa inclusione dell'indennità pensionabile nella c.d. retribuzione parametro, è stato condivisibilmente evidenziato che «la disposizione di rango primario all'uopo invocata – l'art. 43 della legge n. 121/1981 – non trova più applicazione a mente dell'art. 9 del decreto legislativo 12 maggio 1995, n. 195 recante l'attuazione della delega di cui all'art. 2 della L. 6 marzo 1992, n. 216, in materia di procedure per disciplinare i contenuti del rapporto di impiego del personale delle Forze di polizia e delle Forze armate: il decreto delegato in parola ha, infatti, dettato una nuova disciplina organica per la definizione dei contenuti del rapporto di impiego, tra le altre, delle forze di polizia ad ordinamento militare stabilendo al contempo l'abrogazione delle “norme riguardanti le Forze di polizia ad ordinamento civile e militare e quelle riguardanti le Forze armate in contrasto con le disposizioni del presente decreto” (cfr. art. 9). La nuova disciplina organica prevedeva, inter alia, che la materia del trattamento economico fondamentale e accessorio delle forze di polizia ad ordinamento militare fosse oggetto di concertazione con i rispettivi organi di rappresentanza (Co.ce.R) i cui accordi confluissero di poi nei provvedimenti di recepimento con decreto presidenziale. Orbene, l'assetto del sistema retributivo scaturito dagli accordi precedenti aveva già sganciato la base di computo della retribuzione per lavoro straordinario dall'indennità pensionabile (v. art. 5 D.P.R. 150/1987 e successivi DD.P.R. 359/1996, 254/1999 e 140/2001), e nel 2002 prevede un cambio di paradigma per la retribuzione del lavoro straordinario con l'abbandono del meccanismo parametrico e la sua definitiva emancipazione secondo un sistema di indennità forfettarie sganciate dalla base di computo della retribuzione ordinaria (v. D.P.R. 164/2002). Questo nuovo paradigma disciplinare rispondeva ad una chiara ed esplicita opzione regolatoria dell'ordinamento contrattuale (rectius: concertativo) delle forze di polizia ad ordinamento militare che rimpiazzò definitivamente la disciplina recata dalla legge n. 121 del 1981. Ne discende che l'invocato art. 43 della risalente legge n. 121 del 1981 non può validamente atteggiarsi a parametro di scrutinio della legittimità dei vari DD.PP.RR. succedutisi successivamente, per l'assorbente considerazione che tale norma è stata abrogata dall'art. 9, d.lgs. 195/1995 in quanto palesemente contrastante col nuovo sistema delle fonti di regolazione del rapporto di impiego e con il conseguente assetto della disciplina della retribuzione del lavoro straordinario» (TAR Campania - Napoli, Sez. VI, 04/01/2024, n. 89).

Quanto alle prospettate questioni di legittimità costituzionale relative all'art. 22 d.p.r. 39/2018, all'art. 45 co. 1 d.lgs. 95/2017 e all'art. 12 d.p.r. 184/2010, per contrasto con gli artt. 3 e 36 della Costituzione, la giurisprudenza costituzionale e di legittimità ha avuto modo di chiarire che «la particolare garanzia apprestata dall'art. 36 Cost. a tutela del lavoratore subordinato non si riferisce ai singoli elementi retributivi, bensì al trattamento economico globale, comprensivo della retribuzione per lavoro straordinario» (Corte cost. n. 470/2002) e che, pertanto, «criteri della proporzionalità e della sufficienza posti dalla citata norma costituzionale a tutela del lavoratore non trovano applicazione in caso di erogazione di un compenso per lavoro straordinario inferiore a quello erogato per l'orario ordinario» (Cass. sent. 24.3.2004, n. 5934 e sent. 5.6.2009, n. 13080).

Per altro versante, il vaglio di ragionevolezza ex art. 3 Cost. del trattamento previsto per il lavoro straordinario deve avvenire alla luce dei referenti costituzionali propri del pubblico impiego (artt. 54, 97 e 98 Cost.) e, in particolare, dei rapporti in regime di diritto pubblico (art. 3 del d.lgs. n. 165/2001), la cui disciplina è permeata dalla dimensione autoritativa del rapporto di servizio, ove la dimensione dell'interesse pubblico prevale sulle logiche strettamente economicistiche (che connotano, invece, l'impiego privato) e legittima la remunerazione delle ore di straordinario in via forfettaria. «A difettare, del resto, è la stessa logica sottesa all'aumento di retribuzione previsto dall'art. 2108 c.c., in quanto, mentre nell'impiego privato vi è un soggetto che si “appropria” delle maggiori utilità

derivanti dal lavoro straordinario, ed è quindi coerente che il lavoratore partecipi dei relativi vantaggi, nell'ambito dell'impiego pubblico nessuno si appropria uti singulus del risultato prodotto dallo sforzo addizionale del dipendente pubblico, che è rivolto invece a vantaggio della collettività» (sul punto TAR Puglia - Lecce, 135/2024, cit.).

MILITARI

Sez. III, 13 maggio 2024, n. 490, Pres. FF Cappadonia Est. Lico

PROVVEDIMENTO DISCIPLINARE – SINDACATO GIUDICE AMMINISTRATIVO

Se è ben vero che l'amministrazione gode di un ampio margine di discrezionalità nella scelta della sanzione da irrogare e nella determinazione del quantum della stessa, deve però altresì essere ribadito (in uno con la consolidata giurisprudenza amministrativa), che il giudice amministrativo può sindacare l'esercizio di una tale discrezionalità nei casi in cui l'esercizio del potere sia caratterizzato da manifesto eccesso di potere, da valutare mediante uno rigoroso scrutinio circa la completezza e coerenza dell'apparato motivazionale posto a fondamento del provvedimento sanzionatorio (in questi termini, vedi Cons. Stato, Sez. II, 23.03.2023, n. 2965).

La sanzione della “consegna” si colloca in prossimità del più elevato grado di severità tra le sanzioni disciplinari “di corpo” (in ordine di crescente severità: richiamo, rimprovero, consegna, consegna di rigore) e che la durata di 7 giorni è quella massima prevista dall'art. 1358 del d.lgs. n. 66 del 2010 (Codice dell'Ordinamento Militare) per la tipologia di sanzione in esame. Per legittimare una simile scelta l'Autorità avrebbe dovuto esporre i profili oggettivi (relativi alla condotta) ovvero soggettivi (relativi al coefficiente soggettivo dell'azione o alle qualità soggettive dell'agente) sulla base dei quali poter formulare una valutazione di elevato disvalore del fatto posto a fondamento dell'addebito disciplinare.

Inoltre, ai fini di una proporzionata e ragionevole graduazione della risposta sanzionatoria, l'amministrazione avrebbe dovuto prendere in esame anche la complessiva carriera del militare, onde valutare come la condotta sanzionata si collocasse nel contesto del complessivo rendimento del ricorrente, atteso che al dipendente che si ponga costantemente in contrasto con le regole di condotta dell'amministrazione di appartenenza (dimostrando così maggiore attitudine “offensiva”) possono, di norma, essere irrogate sanzioni più severe rispetto a quelle che risultano proporzionate in relazione a condotte tenute da dipendenti il cui operato è sempre stato, precedentemente al fatto, connotato da elevato rendimento e da rispetto delle regole di disciplina.

PROFESSIONI E MESTIERI

Sez. III, 25 giugno 2024, n. 779 – Pres. Perna, Est. Cappadonia

INIBIZIONE PERPETUA ESERCIZIO ATTIVITA' DI MEDIAZIONE IMMOBILIARE – ATTIVITA' AMMINISTRATIVA VINCOLATA

La sanzione dell'inibizione perpetua è prevista all'art. 19, comma 2, lett. b) del D.M. n. 452/1990, a mente del quale: “La radiazione dal ruolo si verifica: a) [...]; b) nei confronti degli agenti che, nel periodo di sospensione loro inflitta, compiano atti inerenti al loro ufficio ...”.

Ne consegue che la CCIAA si è limitata ad applicare una norma dalla quale non emergono margini di discrezionalità, sicché non è logicamente configurabile il vizio di eccesso di potere per sviamento, dovendosi escludere altresì la violazione del canone di proporzionalità, in quanto il suddetto principio di proporzionalità è invocabile laddove l'Amministrazione possa modulare la propria azione in base a scelte discrezionali in ordine alla tipologia di sanzione in concreto da assumere. Risulta, quindi, corretto qualificare il provvedimento sanzionatorio in esame come “provvedimento a carattere vincolato che prescinde tanto dall'avvenuto pagamento della sanzione pecuniaria stabilita con delibera, quanto dall'assenza di danni, nonché da ogni considerazione in merito alla privazione da parte del mediatore di qualsiasi mezzo di sussistenza”.

QUOTE LATTE

Sez. III, 27 maggio 2024, n. 563, Pres. Perna Est. Lico

PRELIEVO LATTE - ATTO DI PIGNORAMENTO – GIURISDIZIONE

Il Collegio ritiene che difetti la giurisdizione del giudice amministrativo con riferimento al gravato atto di pignoramento dei crediti che costituisce “atto certamente afferente all’esecuzione” (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 27 novembre 2023, n. 10122; T.A.R. Veneto, Sez. IV, 2 gennaio 2024, n. 4; T.A.R. Veneto, Sez. IV, 8 gennaio 2024, n. 29), sicché esula dalla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Deve, pertanto, essere dichiarata l’inammissibilità, per difetto di giurisdizione, dell’impugnazione dell’atto di pignoramento presso terzi, la cui cognizione rientra nella giurisdizione del giudice ordinario, avanti al quale potrà eventualmente essere riproposta ai sensi e per gli effetti di cui all’art. 11, comma 2, c.p.a.

Sez. III, 4 giugno 2024, n. 614, Pres. Perna Est. Perilongo

PRELIEVO LATTE – INTIMAZIONE DI PAGAMENTO

L’ammissibilità della doglianza non è pregiudicata dall’intervenuto rigetto delle impugnazioni proposte dal ricorrente avverso gli atti presupposto dell’intimazione gravata, segnatamente la comunicazione di prelievo supplementare dovuto per l’annata casearia 2002/2003 nonché la successiva cartella di pagamento. Né costituisce ragione ostativa all’esame del merito dell’impugnazione il fatto che la ricorrente abbia formulato istanza di rateazione del debito oggetto di riscossione e vi sia successivamente decaduto.

Tali vicende incidono indubbiamente sull’ammissibilità delle doglianze tese a mettere in dubbio l’esigibilità e il preciso ammontare del debito oggetto della cartella di pagamento notificata al ricorrente, ivi inclusa l’eventuale prescrizione maturata nell’intervallo temporale che precede la notifica della cartella al produttore (cfr. sul punto TAR Piemonte, Sez. III, 20/11/2023 n. 913). Esse non pregiudicano invece la possibilità per la ricorrente di far valere circostanze modificative, estintive o impeditive della pretesa creditoria che siano intervenute successivamente, segnatamente nel tempo compreso tra la notifica della cartella e la notifica dell’atto di intimazione. Tale è, appunto, l’estinzione parziale del credito oggetto di riscossione, mediante versamento diretto ovvero mediante compensazione impropria tra il prelievo supplementare dovuto dal produttore e i crediti lui spettanti a titolo di aiuti agricoli.

Nel caso di specie, l’intimazione gravata non tiene conto delle somme rimosse dall’Amministrazione successivamente alla notifica della cartella di pagamento.

Trattandosi di pagamenti e/o compensazioni parzialmente estintive del credito spettante all’Amministrazione pubblica, quest’ultima avrebbe dovuto computare tali somme nella richiesta di pagamento inviata al produttore, decurtando in misura corrispondente l’importo oggetto di intimazione.

Sez. III, 21 giugno 2024, n. 733 – Pres. Perna, Est. Lico

RAPPORTO ATTO IMPOSITIVO E INTIMAZIONE DI PAGAMENTO – INVALIDITA’ DERIVATA

Alla luce dell’intervenuto annullamento in sede giurisdizionale dei provvedimenti di determinazione del prelievo e della cartella di pagamento, debba essere pronunciato l’annullamento, per invalidità derivata, degli atti di intimazione impugnati nel presente giudizio.

Sul punto, infatti, va condiviso l’orientamento accolto dalla giurisprudenza nell’ambito del contenzioso di natura tributaria, con argomentazioni che possono essere estese al contenzioso di cui è causa, ove si è ritenuto che “è pacifico che, in tema di riscossione dei tributi, l’iscrizione a ruolo e la cartella di pagamento divengono illegittime a seguito della sentenza che, accogliendo il ricorso proposto dal contribuente, annulla l’atto impositivo da esse presupposto, poiché tale pronuncia fa venir meno, indipendentemente dal suo passaggio in giudicato, il titolo sul quale si fonda la pretesa tributaria, privandola del supporto dell’atto amministrativo che la legittima ed escludendo, quindi, che essa possa formare ulteriormente oggetto di alcuna forma di riscossione provvisoria” (Cass. civ., Sez. V, 6 giugno 2022, n. 18003; cfr. altresì Cons. Stato, Sez. VI, 16 gennaio 2024, n. 523; Cons. Stato, Sez. VI, 5 marzo 2024, n. 2172).

Nello stesso senso, la giurisprudenza ha altresì affermato che “Ora, nel caso di specie, poiché l’atto di prelievo è stato annullato con sentenza Cons. Stato ... (e poiché esso costituiva unico presupposto degli atti «a valle»), i soggetti preposti alla riscossione non potevano, per quella annualità, emettere l’impugnata intimazione di pagamento. Ciò al di là della intervenuta impugnazione o meno della cartella di pagamento che si fosse frapposta tra l’atto di imputazione del prelievo e l’intimazione di pagamento. Qui la questione non è ... data tanto dal regime

dell'atto c.d. anticomunitario (ossia se esso sia nullo o annullabile), quanto dagli effetti del nesso di presupposizione tra atto «impositivo» a monte e atti, «esecutivi», a valle. In tema di riscossione dei tributi (la cui disciplina è applicabile alle c.d. “quote latte” giusta art. 1, comma 525, L. n. 228 del 2012 e rinvio ivi contenuto al D.P.R. n. 602 del 1973), l'iscrizione a ruolo e la cartella di pagamento divengono illegittime a seguito della sentenza che, accogliendo il ricorso proposto dal contribuente, annulla l'atto impositivo da esse presupposto, poiché tale pronuncia fa venir meno, indipendentemente dal suo passaggio in giudicato, il titolo sul quale si fonda la pretesa tributaria, privandola del supporto dell'atto amministrativo che la legittima ed escludendo quindi che essa possa formare ulteriormente oggetto di alcuna forma di riscossione. (...) Venuto meno il titolo originario ... la riscossione costituirebbe un indebito oggettivo” (Cons. Stato, Sez. VI, 19 gennaio 2024, n. 644, che ha confermato la sentenza del T.A.R. Piemonte, Sez. II, 27 ottobre 2022, n. 909; cfr. altresì Cons. Stato, Sez. VI, 12 gennaio 2024, n. 394; Cons. Stato, Sez. VI, 5 marzo 2024, n. 2172).

Sez. III, 25 giugno 2024, n. 771 – Pres. Perna, Est. Cappadonia

INTIMAZIONE DI PAGAMENTO - RAPPORTO ATTO IMPOSITIVO E INTIMAZIONE DI PAGAMENTO – INVALIDITA' DERIVATA

In linea con l'insegnamento della Corte di Giustizia U.E., il Consiglio di Stato ha rilevato l'incompatibilità con il diritto dell'Unione delle norme interne che hanno disciplinato il meccanismo di “compensazione - riassegnazione” applicato dall'Amministrazione italiana, affermando che la conseguente determinazione del prelievo inflitto ai produttori è basata su criteri difformi rispetto a quelli che si sarebbero dovuti utilizzare. L'intervenuto annullamento dei presupposti provvedimenti di imputazione di prelievo – ferma la necessità per l'Amministrazione di procedere a un complessivo ricalcolo – comporta, di conseguenza, l'illegittimità derivata in parte qua degli atti inerenti l'intera procedura di esazione del credito: sia le pregresse cartelle di pagamento, sia le attuali intimazioni di pagamento.

Con maggiore impegno esplicativo, dall'annullamento degli atti impositivi presupposti deriva la caducazione a cascata di tutti gli atti successivi, meramente esecutivi ed attuativi della pretesa creditoria e, in particolare, delle intimazioni di pagamento, quali atti strettamente consequenziali ai prelievi annullati. Non ostano a tali conclusioni l'intervenuta reiezione e l'intervenuta declaratoria di inammissibilità delle impugnative rivolte avverso le cartelle di pagamento (cfr. Cons. Stato, Sez. III, 14.06.2023, n. 5848 e Cons. Stato, Sez. III, 28.02.2023, n. 2025), poiché queste ultime si pongono comunque a valle degli atti impositivi, da cui traggono in parte qua il loro presupposto di esistenza.

Occorre, tuttavia, precisare che le intimazioni di pagamento dell'Ader assumono le tipiche vesti del provvedimento a contenuto plurimo, sicché le statuizioni portate dai provvedimenti in epigrafe sono scindibili in molteplici atti indipendenti l'uno dall'altro, in ragione della separata ed autonoma indicazione del dettaglio degli addebiti relativi a ciascun anno.

Dal contenuto plurimo degli atti gravati discende che l'annullamento parziale dell'atto riferibile ad una delle annate lattiere in considerazione non è ex se suscettibile di travolgere l'intero provvedimento, attesa l'autonomia ed indipendenza delle singole statuizioni in esso contenute (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 13 marzo 2024, n. 2434; T.A.R. Veneto, Sez. IV, 28 febbraio 2024, n. 372; T.A.R. Veneto, Sez. IV, 8 gennaio 2024, n. 29; T.A.R. Veneto, Sez. IV, 21 dicembre 2023, n. 1962; T.A.R. Veneto, Sez. IV, 30 novembre 2023, nn. 1784 e 1787).

RIFIUTI

Sez. I, 2 maggio 2024, n. 426 – Pres. Prospero, Est. Pavia

ABBANDONO RIFIUTI – ORDINANZA DEL SINDACO EX ART. 192 DEL D.LGS. 152/2006

In materia di rifiuti, ai sensi dell'art. 192 del d.lgs. 152/06, l'abbandono e il deposito incontrollati di rifiuti sul suolo e nel suolo sono vietati. Chiunque viola tali divieti è tenuto alla rimozione dei rifiuti e al ripristino dello stato dei luoghi, in solido con il proprietario e con i titolari di diritti sull'area, a meno che non venga accertata una responsabilità dolosa o colposa.

L'ordinanza del Sindaco, strumento ordinario per fronteggiare il divieto di abbandono dei rifiuti mediante l'imposizione, in capo ai responsabili, delle prescrizioni sanzionatorie e ripristinatorie necessarie ad assicurare una

piena tutela dell'ambiente circostante inciso dall'illecito abbandono dei rifiuti, non richiede la sussistenza di un pericolo imminente.

RELAZIONE ARPA - ATTO ENDOPROCEDIMENTALE

Il Collegio respinge l'eccezione di inammissibilità del ricorso per mancata impugnazione della relazione ARPA, ritenendo che tale atto, essendo meramente endoprocedimentale, non costituisce un provvedimento finale dell'amministrazione e non è quindi autonomamente impugnabile. Come noto tali atti, pur essendo rilevanti per lo sviluppo dell'iter procedurale, non esprimono la determinazione finale dell'amministrazione e, pertanto, non sono immediatamente lesivi. L'impugnazione di tali atti può avvenire solo unitamente al provvedimento finale. Il ricorrente ha, comunque, contestato adeguatamente le conclusioni dell'amministrazione procedente, comprese quelle derivanti dagli accertamenti dell'ARPA, anche senza specifica menzione della relazione nel ricorso. Nel processo amministrativo l'individuazione degli atti impugnati deve essere operata non con riferimento alla sola epigrafe ma in relazione all'effettiva volontà della parte ricorrente, desumibile dal tenore complessivo del ricorso e dalle censure sollevate.

SANITA' PUBBLICA

Sez. II, 16 agosto 2024, n. 931 – Pres. Bellucci, Est. Maisano

LIVELLI ESSENZIALI DI ASSISTENZA - PERCORSI PROTETTI DI CONTINUITÀ ASSISTENZIALE PER ULTRASESSANTACINQUENNI NON AUTOSUFFICIENTI O PERSONE ASSIMILABILI DIMESSI DA STRUTTURE OSPEDALIERE E DI POST ACUZIE, VOLTI AL LORO TEMPORANEO RICOVERO IN RSA, A CARICO DEL SERVIZIO SANITARIO - CRITERI DI APPROPRIATEZZA ED ECONOMICITÀ

Con D.G.R. n. 23-3080 del 9.4.2021, la Regione Piemonte, per fronteggiare l'emergenza pandemica da covid 19 e ridurre la pressione sui reparti ospedalieri, ha attivato in via sperimentale nuovi percorsi protetti di continuità assistenziale attraverso la temporanea presa in carico di pazienti non autosufficienti con bisogni sanitari compatibili con il ricovero presso residenze sanitarie assistenziali (RSA), volgendo a tal fine la possibilità, già prevista da altra delibera regionale, di praticare all'interno delle RSA interventi sanitari flessibili ed assistenza tutelare altrimenti erogati al domicilio dei pazienti. Con le D.G.R. n. 1-5265 del 28.6.2022 e n. 10-5445 del 29.7.2022 la predetta misura sperimentale è stata messa a sistema e destinata agli stessi soggetti dimessi da strutture ospedaliere e di post acuzie.

La misura si sostanzia in un ricovero interinale, ad intensità ridotta rispetto a quello ospedaliero, durante il quale sono vagliate le condizioni per il ritorno al domicilio del paziente o, in alternativa, per la stabilizzazione del ricovero in RSA. In ragione di tali caratteristiche, il servizio si aggiunge ai livelli essenziali di assistenza (LEA) tipizzati dall'invocato art. 30, comma 1 D.P.C.M. 12 gennaio 2017 (trattamenti estensivi di cura e recupero funzionale, interamente a carico del servizio sanitario; trattamenti di lungo-assistenza, recupero e mantenimento funzionale, con compartecipazione pubblica nella misura del 50%) e dai quali esso si distingue per campo di applicazione soggettiva e funzione specifica.

Sotto il primo profilo, il servizio in esame non è rivolto alla generale platea dei non autosufficienti, bensì solo a quanti di costoro sono stati dimessi dalla rete ospedaliera o di post acuzie.

Sotto il secondo profilo, in sintonia con la finalità di evitare cesure nella continuità dell'assistenza, il percorso protetto non si configura come un trattamento stabile, ma funge da snodo tra la pregressa ospedalizzazione e la successiva destinazione indicata all'esito dell'accertamento multilivello condotto dall'UVG.

Alla scadenza del termine di sessanta giorni, il ricovero in RSA può essere istituzionalizzato, con perdurante onere economico a carico del servizio sanitario, solo a fronte di una valutazione finale di tipo "urgente"; negli altri casi, il costo della prestazione grava sull'assistito.

Il contestato limite temporale trova, perciò, il suo razionale fondamento nello scenario "in divenire" nel quale opera la misura, la cui azione si concentra (e si esaurisce) nella transizione del paziente dal ricovero ospedaliero verso l'individuazione del presidio assistenziale più confacente al suo stato.

Pertanto, si deve escludere la lamentata violazione dei LEA e del diritto alla salute.

La finalizzazione dei percorsi protetti al prioritario ritorno al domicilio si allinea al favor normativo per l'assistenza domiciliare che, nella sistematica dei LEA, rinviene un'espressa enunciazione all'art. 21 comma 4 D.P.C.M. 12 gennaio 2017.

Non incorre nella lamentata violazione di legge neppure la previsione di un sistema graduato di priorità per valutare lo stato di bisogno degli assistiti e selezionare, tra costoro, i beneficiari della stabile presa in carico in RSA.

Giova rammentare in proposito che, ai sensi dell'art. 1, comma 2 D.Lgs. 502/1992, l'ordinamento dei LEA è retto (anche) dai criteri di appropriatezza riguardo alle specifiche esigenze del destinatario e di economicità nell'impiego delle risorse. Il successivo comma 3 aggiunge che l'individuazione dei livelli essenziali di assistenza è effettuata contestualmente all'individuazione delle risorse finanziarie destinate al servizio sanitario nazionale, nel rispetto delle compatibilità definite nel documento di programmazione economico-finanziaria (ora documento di economia e finanza).

I canoni richiamati si coniugano al principio dell'amministrazione di risultato, che, oltre alla razionale allocazione delle risorse, in un contesto di Stato sociale persegue soprattutto l'obiettivo del miglior equilibrio tra la pluralità e complessità dei fini di cui l'amministrazione si fa carico, secondo un criterio di adeguatezza.

La modulazione da parte dell'ordinamento regionale di diverse risposte assistenziali in base all'esito della valutazione multilivello attua i criteri di appropriatezza ed economicità e si conforma anche al principio di ragionevolezza attesa l'eterogeneità delle condizioni personali di ciascun assistito.

A tale approdo conduce anche la giurisprudenza del Consiglio di Stato formatasi su fattispecie analoga (concernente la D.G.R. n. 14-5999 del 25.6.2013 richiamata nei provvedimenti impugnati), in base alla quale la fruizione dei servizi socio-sanitari non può identificarsi in via esclusiva "con l'accesso ad una sola delle modalità in cui questi si articolano e cioè a quella dei servizi residenziali. Né può certo sostenersi che tutte le persone non autosufficienti abbiano, per ciò stesso, diritto ad accedere ai servizi residenziali, perché l'inserimento in strutture residenziali di soggetti non autosufficienti in grado di essere efficacemente assistiti in strutture semiresidenziali o a domicilio risulterebbe una misura del tutto inappropriata, oltre che eccessivamente costosa e di fatto inapplicabile per l'enorme dilatazione del numero di posti letto che comporterebbe" (Cons. Stato, sez. III, 6.2.2015 n. 604).

E', pertanto, legittima e ragionevole la previsione di una verifica preventiva di appropriatezza come criterio per l'accesso della persona non autosufficiente ai servizi residenziali; dovendosi a tal fine considerare, come pure chiarito dal Giudice d'Appello, "la tensione – di cui le procedure non possono non tener conto – conseguente ad una separazione di interessi tra gli anziani assistiti e le loro famiglie nella individuazione della migliore soluzione per il caso singolo, nel senso che le famiglie potrebbero spingere per la piena istituzionalizzazione dell'assistito anche ove sussistono le condizioni per la permanenza presso il nucleo familiare e le ragioni per il trattamento domiciliare o semiresidenziale" (Cons Stato n. 604/2015 cit.).

SERVIZIO PUBBLICO

Sez. III, 28 giugno 2024, n. 796 – Pres. Perna, Est. Perilongo

SISTEMA DI RACCOLTA DIFFERENZIATA "PORTA A PORTA" – INTERNALIZZAZIONE CASSONETTI

Questo Tribunale ha già avuto modo di osservare come sussiste un principio di responsabilizzazione e di cooperazione di tutti i soggetti coinvolti nella produzione, nella distribuzione, nell'utilizzo e nel consumo di beni da cui originano i rifiuti e come, nel caso in cui si opti per il sistema di raccolta differenziata "Porta a Porta", la regola sia l'internalizzazione dei cassonetti, dunque la loro collocazione all'interno degli immobili interessati, non invece sulla pubblica via.

«La metodologia di raccolta dei rifiuti urbani differenziati mediante il sistema "Porta a Porta", il quale comporta il posizionamento dei cassonetti, di norma, all'interno dei cortili o delle pertinenze delle utenze private, costituisce principio generale preferenziale della vigente normativa regolamentare all'interno della Città di Torino. [...] Pertanto, avendo il Comune di Torino introdotto già da tempo il sistema di raccolta differenziata "Porta a Porta" in ambito cittadino, estendendolo gradualmente nel corso del tempo alle diverse zone cittadine, il principio generale applicabile è quello della collocazione dei cassonetti all'interno degli spazi pertinenziali di proprietà privata» (TAR Piemonte, Sez. I, 10/07/2015, n. 1169). La regola dell'internalizzazione dei cassonetti non è assoluta, in quanto è prevista la possibilità di derogarvi, «ma ovviamente chi chiede la deroga ha anche l'onere di provare che sussistano impedimenti logistici tali da rendere impossibile o eccessivamente onerosa la collocazione

dei cassonetti all'interno degli spazi pertinenziali di proprietà privata» (TAR Piemonte, Sez. I, 05/07/2020, n. 441, 442 e 443).

Poiché dunque la regola ordinaria del sistema “porta a porta” è l'internalizzazione dei cassonetti, è onere del privato interessato fornire la prova, in contraddittorio con l'Amministrazione interessata, della sussistenza di impedimenti logistici o di altre problematiche che impongano, in via di eccezione, la collocazione dei contenitori all'esterno dello stabile interessato.

Non è AMIAT s.p.a. che deve provare la possibilità dell'internalizzazione, bensì il privato che vuole avvalersi della deroga alla regola generale e vedere esternalizzati i cassonetti a dover provare che ne sussistano i presupposti. L'Amministrazione può limitarsi accertare nel corso del procedimento e a dare atto in motivazione della sussistenza dei presupposti ordinari di funzionamento del sistema di raccolta “porta a porta”. La motivazione “rafforzata” è richiesta unicamente in caso di esternalizzazione dei contenitori di rifiuti.

La gestione dei rifiuti urbani costituisce, per espressa previsione, attività di pubblico interesse e si conforma ai principi di responsabilizzazione e cooperazione di tutti i soggetti coinvolti (art. 3 co. 1 del menzionato Regolamento comunale per la gestione dei rifiuti), ivi inclusi i proprietari degli immobili interessati, cui incombe l'onere di consentire l'internalizzazione dei cassonetti negli spazi ritenuti idonei dal gestore del servizio.

Stante la rilevanza pubblicistica del servizio, l'interesse del titolare del diritto dominicale alla fruizione dell'area interessata dalla raccolta dei rifiuti non può che assumere carattere recessivo rispetto all'interesse pubblico alla corretta gestione del servizio, fermo il doveroso rispetto del principio di proporzione. È dunque irrilevante che porzioni di un immobile interessato dal servizio “porta a porta” siano state concesse in locazione a terzi: gli accordi assunti dalla proprietà in sede di stipula dei contratti di locazione, in ordine alla (mancata) fruizione di parti dell'immobile suscettibili di uso comune, non possono rivolgersi in danno della collettività né pregiudicare lo svolgimento del servizio.

SICUREZZA PUBBLICA

Sez. I, 6 maggio 2024, n. 436 – Pres. Prosperi, Est. Malanetto

RINNOVO AUTORIZZAZIONE ATTIVITA' INVESTIGATIVA - INTERDITTIVA ANTIMAFIA – CONTRADDITTORIO PROCEDIMENTALE

Con la sentenza n. 57/2020, la Corte Costituzionale escludeva che il contraddittorio procedimentale preventivo fosse imprescindibile in questa materia, evidenziando la delicatezza del contesto in cui questi atti sono chiamati ad intervenire, la natura preventiva delle misure, la fisiologica temporaneità delle stesse e il sempre possibile successivo vaglio giurisdizionale.

In questa stessa logica si è più volte pronunciato anche il giudice di appello ad esempio nelle sentenze Cons. St. sez. III n. 820/2020 e Cons. St. sez. III n. 4979/2020; a siffatta coesa giurisprudenza delle Corti superiori si è conformato questo TAR in fase cautelare.

Tuttavia, principalmente per influsso della giurisprudenza della Corte EDU, la giurisprudenza ha maturato una complessiva maggiore sensibilità per le esigenze di instaurazione del contraddittorio, che è poi stata fatta propria dal legislatore a partire dal novembre 2021 con il d.l. n. 152/2021, convertito in l. n. 233/2021. Tale norma ha esplicitamente inserito l'obbligo di instaurazione del contraddittorio nell'ambito della disciplina dettata dall'art. 92 del d.lgs. n. 159/2011.

I valori che la novella esprime potevano dirsi immanenti, ancorché in corso di emersione, nell'ordinamento anche in tempi immediatamente precedenti alla riforma.

Sez. I, 23 maggio 2024, n. 542 – Pres. Prosperi, Est. Malanetto

DASPO – COMUNICAZIONE DI AVVIO DEL PROCEDIMENTO

Non ignora il Collegio che la giurisprudenza, anche di questo TAR, ha in diverse occasioni affermato che la comunicazione di avvio del procedimento non è imprescindibile nella materia per cui è causa e ciò in particolare quando l'individuazione dei tifosi interessati avviene con un certa discrasia temporale rispetto ai fatti, il tutto sull'assunto che, vista la continuità e periodicità del campionato, una volta identificati i soggetti potenzialmente pericolosi per l'ordine pubblico delle manifestazioni sportive, sorge una ragionevole esigenza di inibire loro immediatamente la partecipazione a fini preventivi di ulteriori disordini.

Tanto tuttavia non può portare a concludere che è sempre e comunque possibile, per l'amministrazione, prescindere da una comunicazione di avvio del procedimento che è presidio di garanzie procedimentali, tanto più quando la stessa amministrazione sceglie di procedere, per proprie interne ragioni organizzative, con tempistiche tali che ben avrebbero consentito, nelle more, di garantire la partecipazione.

Ne consegue che l'amministrazione non può addurre ragioni di prevenzione ovvero presunta urgenza per giustificare la soppressione di garanzie partecipative se poi non gestisce lo stesso procedimento in termini coerenti con le addotte ragioni di prevenzione.

URBANISTICA

Sez. II, 16 agosto 2024, n. 932 – Pres. Bellucci, Est. Maisano

VARIANTE GENERALE AL PIANO REGOLATORE - VINCOLI DI DESTINAZIONE PER ATTREZZATURE E SERVIZI PER IL TEMPO LIBERO

La giurisprudenza costituzionale (Corte Cost. 179/1999) ha stabilito che “sono al di fuori dello schema ablatorio-espropriativo, con le connesse garanzie costituzionali [...] i vincoli che importano una destinazione (anche di contenuto specifico) realizzabile ad iniziativa privata o promiscua pubblico-privata, che non comportino necessariamente espropriazione o interventi ad esclusiva iniziativa pubblica e quindi siano attuabili anche dal soggetto privato e senza necessità di ablazione del bene”. Ciò che si verifica quando è possibile dotare il territorio di attrezzature e servizi realizzabili in regime di libera economia di mercato (in termini ancora Corte Cost. 179/1999).

Nella stessa direttrice si pone la giurisprudenza amministrativa dominante, da cui il Collegio non ravvisa motivi per discostarsi, in base alla quale “la destinazione ad attrezzature ricreative, sportive e a verde pubblico data dallo strumento urbanistico ad aree di proprietà privata, non implica l'imposizione sulle stesse di un vincolo espropriativo, ma solo di un vincolo conformativo, che è funzionale all'interesse pubblico generale”; con la conseguenza che i vincoli di destinazione per attrezzature e servizi “realizzabili anche ad iniziativa privata o promiscua in regime di economia di mercato, hanno carattere particolare, ma sfuggono allo schema ablatorio e alle connesse garanzie costituzionali in termini di alternatività tra indennizzo e durata predefinita” (così, tra le altre, Cons. Stato, sez. IV, 16.2.2022, n. 1142).

Nel caso di specie, in quanto preordinate ad attività terziarie esercitabili da privati nell'interesse della fruibilità collettiva, le destinazioni ammesse per l'area per cui è causa hanno ad oggetto opere di interesse generale e non opere pubbliche (sulla rilevanza della distinzione per escludere la natura espropriativa del vincolo cfr. Cons. Stato, sez. IV, 22.11.2011, n. 3797) e aprono alla libera iniziativa imprenditoriale dei proprietari, purché nel rispetto dell'oggettiva vocazione paesaggistica del sito, corredando il lotto di valore economico.

Non si attaglia, perciò, al caso di specie la tesi dottrinale ripresa nel ricorso - secondo cui la possibilità dell'iniziativa privata non basterebbe di per sé ad escludere la natura espropriativa del vincolo- poiché l'indirizzo ivi citato postula che, nel concreto, l'assetto urbanistico attui una zonizzazione sostanzialmente pubblica, escludendo ogni interesse privato all'investimento. Di contro, a fronte della destinazione ad uso terziario che il lotto di cui si discute ha assunto in esito alla variante, i ricorrenti non hanno fornito elementi validi a dimostrare l'asserita impossibilità di porre in essere trasformazioni del territorio in linea con le prescrizioni in esame.

Del resto, l'attribuzione di un indice edificatorio rende evidente la persistenza di una signoria dominicale idonea a consentire di trarre dall'area uno sfruttamento ed una connessa redditività in relazione alle finalità di destinazione impresse (cfr. ancora Cons. Stato n. 1142/2022).