



*TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE  
PER LA CAMPANIA*

*RASSEGNA MENSILE*

*Massime*

*GENNAIO - FEBBRAIO*

*2024*





*Ufficio del processo per il  
Tribunale Amministrativo Regionale Per la Campania  
Sede di Napoli*

La giurisprudenza amministrativa  
*Anno 2024*



## *Sommario*

<b>AMBIENTE</b>	<b>7</b>
<b>TAR Campania, sez. V, 2 febbraio 2024, n. 851 - Pres. Abruzzese, Est. D'Alterio.</b>	<b>7</b>
<b>CONCORSI</b>	<b>8</b>
<b>TAR Campania, sez. VIII, sentenza, 3 gennaio 2024, n. 74 – Pres. Tomassetti, Est. Cernese</b>	<b>8</b>
<b>TAR Campania, sez. I, 8 gennaio 2024, n. 196 – Pres. Salamone, Est. De Falco</b>	<b>9</b>
<b>CONTRATTI PUBBLICI</b>	<b>11</b>
<b>TAR Campania, sez. IV, 27 dicembre 2023, n. 7226 – Pres. Severini, Est. Di Martino</b>	<b>11</b>
PROCEDURE COMPARATIVE – PRINCIPIO DI AUTORESPONSABILITA' – CARENZA DOCUMENTALE – LIMITE DI ATTIVAZIONE DEL SOCCORSO ISTRUTTORIO	11
<b>TAR Campania, Sez. IV, 5 gennaio 2024, n. 132 – Pres. Severini, Est. Graziano</b>	<b>12</b>
CONTRATTI PUBBLICI – ART. 80, COMMA 12 – ESECUZIONE DEL CONTRATTO – INTERDITTIVA ANTIMAFIA – RISOLUZIONE DEL CONTRATTO	12
<b>TAR Campania, sez. I, 8 gennaio 2024, sent. n. 198 – Pres. Salamone, Est. Santise</b>	<b>13</b>
<b>TAR Campania, sez. V, 8 gennaio 2024, n. 215- Pres. Abruzzese, Est. Colagrande.</b>	<b>14</b>
<b>TAR Campania, Sez. I, 15 gennaio 2024, n. 377 – Pres. Salomone, Est. Esposito</b>	<b>15</b>
APPALTI – CRITERI AMBIENTALI MINIMI – ETEROINTEGRAZIONE DELLA LEX SPECIALIS – OFFERTA DI GARA – IMMEDIATA IMPUGNAZIONE DELLE CLAUSOLE DEL BANDO	15
<b>TAR Campania, Sez. IV, 17 gennaio 2024, n. 458 – Pres. P. Severini, Est. D. Valletta.</b>	<b>17</b>
<b>TAR Campania, sez. I, 25 gennaio 2024, n. 685 – Pres. Salamone, Est. Santise</b>	<b>17</b>
APPALTI PUBBLICI – AFFIDAMENTO DI SERVIZI – NOMINA DELLA COMMISSIONE GIUDICATRICE – CONFLITTO D'INTERESSI – INCOMPATIBILITA' DEI COMPONENTI DELLA COMMISSIONE.	17
<b>TAR Campania, sez. III, n. 741 del 29 gennaio 2024 – Pres. Pappalardo, Est. Dell'Olio</b>	<b>19</b>
<b>TAR Campania, sez. I, 7 febbraio 2024, n. 928 – Pres. Salamone, Est. Esposito.</b>	<b>21</b>
<b>DISCREZIONALITA' AMMINISTRATIVA</b>	<b>23</b>
<b>TAR Campania, sez. I, 2 febbraio 2024, n. 855 – Pres. Salamone, Est. Santise</b>	<b>23</b>

<b>EDILIZIA E URBANISTICA</b>	<b>24</b>
<b>TAR Campania, sez. IV, 3 gennaio 2024, n. 62 – Pres. Est. Severini.</b>	<b>24</b>
<b>TAR Campania, Sez. II, 15 gennaio 2024, n. 397 – Pres. Corciulo Est. Maddalena</b>	<b>24</b>
<b>TAR Campania, Sez. II, 16 gennaio 2024, n. 430 – Pres. Corciulo Est. Maddalena</b>	<b>25</b>
<b>TAR Campania, sez. III, 29 gennaio 2024, n. 739 – Pres. Pappalardo, Est. Caprini</b>	<b>25</b>
<b>TAR Campania, sez. VII, 9 febbraio 2024, n. 990- Pres. Liguori, Est. Abbate</b>	<b>26</b>
<b>TAR Napoli, sezione VII, sentenza 12 febbraio 2024, n.1011- Pres. Liguori Ed Est. Lenzi</b>	<b>27</b>
<b>INFORMATIVE ANTIMAFIA</b>	<b>29</b>
<b>Tar Campania, sez. I, 6 febbraio 2024, sent. n. 923 – Pres. Salamone, Est. Palliggiano</b>	<b>29</b>
<b>INTERVENTI E SERVIZI SOCIALI</b>	<b>30</b>
<b>TAR Campania, Sez. VI, sent. 8 gennaio 2024, n. 182 – Pres. Scudeller, Est. Vampa</b>	<b>30</b>
<b>PUBBLICO IMPIEGO</b>	<b>31</b>
<b>TAR Campania, Napoli, Sez. IV, 30 gennaio 2024, n. 781 – Pres. P. Severini; Est. D. Valletta.</b>	<b>31</b>
<b>RIPARTO DI GIURISDIZIONE</b>	<b>32</b>
<b>TAR Campania, sez. II, 20 novembre 2023, n. 6357 – Pres. Corciulo, Est. Valletta</b>	<b>32</b>
<b>TAR Campania, sez. IV, 21 dicembre 2023, n. 7094 – Pres. Severini, Est. Graziano</b>	<b>33</b>
<b>TAR Campania, sez. II, 24 gennaio 2024, n. 626 – Pres. Corciulo Est. Maddalena</b>	<b>34</b>
<b>TAR Campania, sez. V, 24 gennaio 2024, n. 638- Pres. Abruzzese, Est. Maffei.</b>	<b>34</b>
<b>TAR Campania, sez.V, 1 febbraio 2024, n. 830- Pres. Abruzzese, Est. Maffei.</b>	<b>35</b>
<b>SANITA’</b>	<b>36</b>
<b>TAR Campania, sez. V, 8 gennaio 2024, n. 213- Pres. Abruzzese, Est. Maffei.</b>	<b>36</b>
<b>TAR Campania, sez. I, 6 febbraio 2024, sent. n. 923 – Pres. Salamone, Est. Esposito</b>	<b>37</b>

<b>SICUREZZA PUBBLICA</b>	<b>39</b>
<b>TAR Napoli, sezione V, sentenza 30 gennaio 2024 n. 769, Pres. Est. Abbruzzese</b>	<b>39</b>
<b>TRIBUTI</b>	<b>40</b>
<b>TAR Campania, Sez. VI, sent. 27 dicembre 2023, n. 7176 – Pres. Scudeller, Est. Vampa</b>	<b>40</b>
<b>TAR Campania, sez. VI, sent. 27 dicembre 2023, n. 7177 – Pres. Scudeller, Est. Vampa</b>	<b>41</b>
<b>UNIVERSITA'</b>	<b>42</b>
<b>TAR Campania, sez. II, 6 novembre 2023, n. 6022 – Pres. Est. Maddalena</b>	<b>42</b>

**TAR Campania, sez. V, 2 febbraio 2024, n. 851 - Pres. Abruzzese, Est. D'Alterio.**

*AMBIENTE – RIFIUTI – DIVIETO DI DEPOSITO INCONTROLLATO DI RIFIUTI SUL SUOLO – ART. 188 D.LGS 152/2006 – OBBLIGO DI RIMOZIONE.*

Ai sensi dell'art. 192, primo comma, del d.lgs. n. 152 del 2006 e in ossequio al principio di matrice comunitaria “chi inquina paga”, l'obbligo di rimozione dei rifiuti grava sul soggetto che viola il divieto di deposito incontrollato di rifiuti sul suolo.

Il divieto di abbandono può ritenersi violato anche dal soggetto pacificamente non proprietario del suolo, quante volte gli sia addebitabile la produzione del rifiuto e il titolo giustificativo del provvisorio stoccaggio venga meno.

**Note:**

*Con la sentenza in commento, il Collegio ha ritenuto infondato il ricorso proposto avverso l'ordinanza con cui il Comune di Teano ordinava alla società interessata la rimozione e lo smaltimento dei rifiuti abbandonati su una particella di terreno ove aveva sede un dismesso impianto di trattamento rifiuti da essa gestito.*

*Secondo la tesi sostenuta da parte ricorrente, i soggetti qualificabili come legittimati passivi dell'ordinanza in esame dovevano essere individuati unicamente nel custode giudiziario o nel proprietario, stante l'ordinanza di rilascio dell'immobile a seguito della quale la proprietà e il possesso della particella ove i rifiuti giacevano venivano acquisiti dal nuovo proprietario.*

*Il Collegio, ricostruito il quadro normativo vigente in materia, ha evidenziato che è il soggetto che produce il rifiuto ad essere responsabile – fintantoché non se ne libera nei modi indicati dall'art. 188 d.lgs. n. 152/2006- della corretta gestione del medesimo ed è, quindi, chi produce il rifiuto che deve essere individuato quale autore dell'abbandono nel caso in cui il materiale non venga correttamente smaltito.*

*Nel caso di specie, una volta venuto meno il titolo in base al quale i rifiuti risultavano provvisoriamente stoccati, è sorto l'obbligo giuridico in capo alla società che li aveva prodotti e che li deteneva, di provvedere alla loro rimozione e allo smaltimento.*



**TAR Campania, sez. VIII, sentenza, 3 gennaio 2024, n. 74 – Pres. Tomassetti, Est. Cernese**

CONCORSI PUBBLICI – CONCORSI ENTI LOCALI – RISERVA DEL 50% DEI POSTI A CONCORSO AGLI INTERNI – PROCEDURE COMPARATIVE DI CUI AL D.L. 80/2021 – CUMULABILITÀ – FATTISPECIE

Ai fini dell'interpretazione delle clausole di una *lex specialis* di gara, vanno applicate le norme in materia di contratti e anzitutto il criterio letterale e quello sistematico, ex artt. 1362 e 1363 cod. civ. e, conseguentemente, le stesse clausole non possono essere assoggettate a procedimento ermeneutico in una funzione integrativa, diretta a evidenziare in esse pretesi significati impliciti o inespressi, ma vanno interpretate secondo il significato immediatamente evincibile dal tenore letterale delle parole utilizzate e dalla loro connessione.

La *lex specialis* del caso di specie è un bando di selezione pubblica per titoli ed esami per l'assunzione a tempo indeterminato di n. 2 funzionari di polizia municipale, con riserva del 50% dei posti al personale interno.

Il quadro normativo che governa la materia delle progressioni di carriera all'interno della pubblica amministrazione presenta due coordinate fondamentali, da un canto l'art. 52, comma 1 bis, del d.lgs. 165/2001 (come riformato dall'art. 62 del d.lgs. 150/2009) che dispone che: *“I dipendenti pubblici, [...] sono inquadrati in almeno tre distinte aree funzionali. Le progressioni all'interno della stessa area avvengono secondo principi di selettività, in funzione delle qualità culturali e professionali, dell'attività svolta e dei risultati conseguiti, attraverso l'attribuzione di fasce di merito. Le progressioni fra le aree avvengono tramite concorso pubblico, ferma restando la possibilità per l'amministrazione di destinare al personale interno, in possesso dei titoli di studio richiesti per l'accesso dall'esterno, una riserva di posti comunque non superiore al 50 per cento di quelli messi a concorso; dall'altro la versione modificata dal D.L. n. 80/2021, così come convertito dalla L. n. 113/2021, “fatta salva una riserva di almeno il 50 per cento delle posizioni disponibili destinata all'accesso dall'esterno, le progressioni fra le aree e, negli enti locali, anche fra qualifiche diverse, avvengono tramite procedura comparativa basata sulla valutazione positiva conseguita dal dipendente negli ultimi tre anni in servizio, sull'assenza di provvedimenti disciplinari, sul possesso di titoli o competenze professionali ovvero di studio ulteriori rispetto a quelli previsti per l'accesso all'area dall'esterno, nonché sul numero e sulla tipologia degli incarichi rivestiti”.*

**Note:**

*Con la pronuncia in esame il Collegio ha ripudiato la pur suggestiva tesi sostenuta dal ricorrente, il quale pretende, da pubblico dipendente interno all'Ente che ha bandito il concorso, di "cumulare" i benefici della regola della riserva a favore degli interni del 50% dei posti messi a concorso, con quelli della rinnovata modalità di progressione tra aree mediante procedura comparativa.*

*Ed invero il bando di concorso prevede l'esonero del personale interno che concorra alla selezione soltanto dal rispetto del limite d'età, non anche dalle prove fisiche (ubi lex voluit, dixit), come invece asserito dal ricorrente, che pretende, con tale ragionamento, di "scindere" la selezione in due distinte procedure, una riferita al personale esterno alla amministrazione (che avrebbe quindi concorso per un posto) e un'altra, distinta e autonoma, di progressione verticale riservata solo agli interni.*

*Così volendo leggere l'art. 3 del bando di concorso, il personale interno avrebbe due strumenti privilegiati ed esclusivi di accesso alle qualifiche più elevate nell'Amministrazione di appartenenza – ovvero le procedure comparative e, come avvenuto nel caso che occupa, la riserva di posti nei concorsi pubblici – con ciò rischiando di frustrare eccessivamente le legittime aspettative di soggetti meritevoli ma non già alle dipendenze della P.A. che ha bandito il concorso.*

**TAR Campania, sez. I, 8 gennaio 2024, n. 196 – Pres. Salamone, Est. De Falco**

---

*PUBBLICA SELEZIONE – AFFIDAMENTO DELL'INCARICO DI DIRETTORE/RESPONSABILE DI AREA MARINA PROTETTA – REQUISITI DI PARTECIPAZIONE – DISCREZIONALITÀ AMMINISTRATIVA – INCOMPATIBILITÀ–SODALIZIO PROFESSIONALE TRA CANDIDATO E COMMISSARIO*

Per l'affidamento dell'incarico di Direttore-Responsabile di Area Marina Protetta, il decreto Ministeriale 932 del 2003 non ha individuato, in via tassativa, i requisiti di partecipazione alla pubblica selezione. Ne consegue il riconoscimento di ampia discrezionalità in capo alle Amministrazioni procedenti, sindacabile dal giudice amministrativo nei soli casi di manifesta irragionevolezza ed arbitrarietà della motivazione.

In tale contesto, la sussistenza di rapporti accademici o di ufficio tra commissario e candidato non integra gli estremi delle cause d'incompatibilità previste ex lege. Secondo consolidato orientamento giurisprudenziale – pur formatosi in materia di concorsi universitari – determinante, ai fini del

giudizio di incompatibilità, è la sussistenza di un sodalizio professionale tra commissario e candidato, connotato dalla stabilità e dalla reciprocità degli interessi economici.

**Note:**

*Con la sentenza in commento, il Collegio ha rigettato il ricorso avverso gli atti della procedura selettiva per l'affidamento dell'incarico di Direttore/Responsabile Amministrativo di Area Marina Protetta (D.M. 932/2023).*

*Nessuna delle doglianze articolate dal ricorrente coglie nel segno. In particolare, il ricorrente ha contestato la legittimità delle deliberazioni assunte dal Consorzio gestore dell'Area, asserendo la violazione dell'art. 49 TUEL. Secondo consolidata giurisprudenza amministrativa, in caso di deliberazioni assunte senza la previa acquisizione del parere di regolarità tecnica ex art. 49 TUEL, il vizio ravvisabile è di mera irregolarità (TAR Calabria, n. 1352/2023; Cons. Stato, sez. II, n. 8466/2020 in senso conforme a Cons. Stato, sez. V, 5012/2009).*

*Quanto, poi, al contestato conflitto di interessi tra il concorrente e i commissari della procedura di selezione, la giurisprudenza ha affermato che i rapporti accademici non costituiscono motivo di astensione, quando essi non sconfinano in rapporti personali più stretti. Pertanto, l'orientamento giurisprudenziale formatosi in materia di concorsi universitari, e per identità di ratio riferibile anche al contesto in esame, ritiene che il mero rapporto di collaborazione professionale non sia sufficiente ad alterare il principio di imparzialità e buon andamento della P.A. ex art. 97 Cost. Ai fini della valutazione di incompatibilità, risulta "rilevante e decisiva la circostanza che il rapporto tra commissario e candidato, trascendendo la dinamica istituzionale delle relazioni docente/allievo, si sia concretato in un autentico sodalizio professionale connotato dai caratteri della stabilità e della reciprocità d'interessi di carattere economico" (Cons. Stato, sez. VI, n. 4015 del 2013, C.d.S., Sez. VI, 10 luglio 2017, n. 3373, T.A.R. Lazio – Roma, Sez. III, 22 luglio 2020, n. 8579/2020, T.A.R. Sardegna, Sez. I, 578 del 26/7/2023, C.d.S., Sez. VI, n. 6341/2021).*

*Lo scrutinio dei successivi motivi di censura, che si caratterizzano per elevata specificità e tecnicismo, ha condotto al rigetto del ricorso introduttivo e dei motivi aggiunti.*

**TAR Campania, sez. IV, 27 dicembre 2023, n. 7226 – Pres. Severini, Est. Di Martino**

*PROCEDURE COMPARATIVE – PRINCIPIO DI AUTORESPONSABILITA' – CARENZA DOCUMENTALE – LIMITE DI ATTIVAZIONE DEL SOCCORSO ISTRUTTORIO*

Nelle procedure comparative e di massa, caratterizzate dalla presenza di un numero ragguardevole di partecipanti, vige il principio generale dell'autoresponsabilità dei concorrenti, in base al quale ciascuno sopporta le conseguenze di eventuali errori commessi nella compilazione della domanda e/o nella presentazione della documentazione, con la conseguenza che, in presenza di un preciso onere previsto dal bando, la concessione del soccorso istruttorio costituisce una palese violazione del principio della *par condicio*, che viene vulnerato dalla rimessione in termini, per mezzo della sanatoria di una documentazione incompleta o insufficiente ad attestare il possesso dei requisiti di partecipazione.

**Note:**

*La Sezione si è occupata di un ricorso contro un provvedimento di diniego nell'ambito di una procedura finalizzata all'erogazione di finanziamenti regionali per i giovani agricoltori in materia di PSR Campania 2014/2020 Progetto Integrato Giovani Tipologia 6.1.1/4.1.2.*

*In particolare, la Regione Campania ha adottato il provvedimento di diniego della domanda di finanziamento presentata dal ricorrente per carenza documentale, tuttavia, il giovane agricoltore si doleva della mancata attivazione del soccorso istruttorio.*

*Orbene, il bando di misura, al paragrafo 12, descriveva in modo puntuale la documentazione da allegare alla domanda di sostegno, delineandosi l'onere del soggetto richiedente di verificare la completezza e la correttezza della domanda e della documentazione ad essa allegata.*

*Allineandosi alla prevalente giurisprudenza amministrativa, codesto Collegio ha ritenuto che il soccorso istruttorio non può essere utilizzato ogni volta che vengano in rilievo omissioni di documenti o inadempimenti procedurali richiesti a pena di esclusione dalla *lex specialis*, dato che la sanzione scaturisce automaticamente dalla scelta operata a monte e, conseguentemente, l'integrazione si risolverebbe in un effettivo *vulnus* del principio di parità di trattamento.*

Ai sensi dell'art. 80, comma 12 D.Lgs. n. 50/2016, la misura interdittiva scaturente dall'iscrizione nel Casellario ANAC ha efficacia pro futuro, in quanto preordinata ad inibire la partecipazione alle gare e l'affidamento di subappalti cui l'impresa raggiunta dall'iscrizione nel casellario informativo ambisca a prender parte, ovvero quanto ai subappalti, che aspiri a stipulare; pertanto, siffatta misura è inidonea ad incidere su un contratto di appalto già in corso di svolgimento – da quasi cinque anni – vulnerandolo con un provvedimento di risoluzione in danno.

**Note:**

*Il Tribunale Amministrativo regionale di Napoli ha accolto il ricorso con il quale veniva impugnato la decisione prefettizia di risolvere d'autorità il contratto d'appalto stipulato con la ricorrente il 15/9/2016 per l'affidamento del servizio di accoglienza di cittadini stranieri richiedenti asilo in virtù della sopravvenuta iscrizione, a distanza di cinque anni, della società ricorrente nel casellario informatico per eventi inerenti a una successiva gara espletata nel 2020.*

*Il collegio ha ritenuto che le doglianze di parte ricorrente fosse meritevoli di accoglimento dal momento la disposizione di cui all'art. 80, comma 12 D.Lgs n. 50/2016, cui va riconosciuto il carattere di norma di stretta interpretazione poiché connotata dall'evidente natura afflittiva e compressiva dei diritti del destinatario, quali quello di partecipazione a pubbliche gare, espressivo della libertà di iniziativa economica privata sancito dall'art. 41, co 1, della Costituzione, presuppone che l'operatività e gli effetti dell'iscrizione nel casellario informatico si proiettino e riverberino nel futuro.*

*Ad avviso del Collegio Partenopeo, ritenere che siffatta inibizione, stabilita per le gare e per i subappalti futuri, posseda idoneità a riverberarsi anche sui contratti di appalto o di subappalto già sottoscritti dalla stazione appaltante, per di più quasi cinque anni addietro – come nel caso di specie – equivale a confliggere con il divieto generale di applicazione estensiva o analogica di norme di stretta interpretazione; nonché a conferire alla norma stessa, efficacia retroattiva ed attitudine a produrre effetti, inammissibilmente, anche su di una vicenda procedimentale ormai conclusa da oltre*

*cinque anni, quale la procedura di gara sfociata nell'aggiudicazione presupposta alla stipulazione del contratto d'appalto illegittimamente risolto.*

**TAR Campania, sez. I, 8 gennaio 2024, sent. n. 198 – Pres. Salamone, Est. Santise**

*CONTRATTI PUBBLICI – SUBAPPALTO QUALIFICANTE – CATEGORIE SCORPORABILI A QUALIFICAZIONE OBBLIGATORIA – ART. 12 LEGGE N. 80/2014 – ART. 92, CO. 7, D.P.R. N. 207/2010.*

L'art. 12 legge n. 80/2014 evidenzia che l'impresa qualificata nella categoria prevalente per l'importo totale dei lavori può eseguire tutte le lavorazioni oggetto di affidamento, perché copre con la qualifica prevalente i requisiti non posseduti nelle categorie scorporabili, con l'eccezione delle lavorazioni indicate alla lettera b) del comma 2 del citato art. 12, vale a dire le categorie c.d. a "qualificazione obbligatoria", che non potendo essere eseguite direttamente dall'affidatario – qualificato solo per la categoria prevalente – sono comunque subappaltabili ad imprese munite delle specifiche attestazioni. A prescindere dalla qualità dell'operatore economico di mandataria o mandante di un raggruppamento, il concorrente (singolo o riunito) che non possiede la qualificazione nelle categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria può qualificarsi per le stesse attraverso l'istituto del subappalto qualificante.

**Note:**

*Con la sentenza in commento il Tribunale ha respinto un ricorso proposto avverso un provvedimento recante l'ammissione alla gara di un operatore economico, che si era avvalso del subappalto qualificante ai fini qualificatori nella categoria di lavori scorporabile OG11.*

*Rilevato che dall'art. 12 legge n. 80/2014 si desumono le seguenti "regole":*

- un operatore economico affidatario di lavori pubblici, in possesso della qualifica per la categoria prevalente, è abilitato a eseguire direttamente tutte le lavorazioni di cui si compone l'opera o il lavoro, anche se non è in possesso delle relative qualificazioni (regola generale);*
- tuttavia, se le lavorazioni sono riconducibili a categorie a qualificazione obbligatoria, l'affidatario in possesso della qualificazione per la sola categoria prevalente, non le può eseguire direttamente. perché appunto non qualificato a tal fine, ma le può subappaltare ad un'impresa che sia munita delle relative qualificazioni (eccezione alla regola);*

*- le lavorazioni a qualificazioni obbligatoria sono altresì scorporabili e sono indicate nei bandi di gara ai fini della costituzione di associazioni temporanee di tipo verticale.*

*Considerato che tale disposizione non limita il ricorso al subappalto qualificante alla sola mandataria, facendo riferimento al soggetto “affidatario” (non al “mandatario), così come l’art. 92, co. 7, d.P.R. n. 207/2010, richiamato dal citato art. 12, co. 2, legge n. 80/2014, si riferisce al “concorrente” singolo o riunito.*

*Ne consegue che, a prescindere dalla qualità dell’operatore economico di mandataria o mandante di un raggruppamento, il concorrente (singolo o riunito) che non possiede la qualificazione nelle categorie scorporabili a qualificazione obbligatoria può qualificarsi per le stesse attraverso l’istituto del subappalto qualificante.*

*Ciò posto, nel caso di specie il Collegio ha evidenziato che tutte le imprese (mandanti e mandataria) possiedono la qualifica necessaria per la categoria prevalente e si sono avvalse legittimamente del subappalto necessario per le categorie scorporabili.*

**TAR Campania, sez. V, 8 gennaio 2024, n. 215- Pres. Abruzzese, Est. Colagrande.**

---

*APPALTI PUBBLICI - REVISIONE DEI PREZZI- DELL’ART. 115 DEL D.LGS. N. 163/2006- CRITERI DI LIQUIDAZIONE DEL COMPENSO REVISIONALE.*

L’istituto della revisione dei prezzi, applicabile ai contratti passivi di durata, essendo volto a garantire, da un lato, la sostenibilità della prestazione in favore dell’appaltatore, evitando che gli aumenti incontrollati dei costi di produzioni alterino il piano finanziario concordato e, dall’altro, l’interesse pubblico connesso al risparmio di spesa ed alla regolare esecuzione del contratto aggiudicato, deve calibrarsi su un criterio di liquidazione che non si tramuti in una sorta di “assicurazione” inerente le variazioni in aumento dei costi di produzione. È da scongiurare, invero, la totale traslazione del rischio -derivante dalle continue oscillazioni del mercato - a carico della stazione appaltante.

**Note:**

*Nel caso di specie il Collegio ha respinto il ricorso proposto dalla società affidataria del Servizio di pulizia e sanificazione ambientale presso le Strutture dell’ASL Napoli 2 Nord avverso la suddetta amministrazione sanitaria, attraverso cui veniva lamentato il mancato adeguamento, per il periodo*

*1.1.2019 – 31.12.2019, secondo gli indici FOI, del canone originario di € 201.512,59 utilizzato dalla ASL come base immutabile per il calcolo della revisione prezzi.*

*Dunque, secondo la prospettiva ricorsuale, era da ritenersi dovuta la rivalutazione anno per anno del corrispettivo pattuito sul quale calcolare il compenso revisionale mediante l'applicazione dell'indice FOI, al fine di scongiurare la svalutazione monetaria e lasciare intatto il potere d'acquisto del corrispettivo, così come risultante al momento della stipula del contratto.*

*La Sezione, una volta ribadito che la revisione del corrispettivo d'appalto costituisce l'esito di un procedimento discrezionale che muove dal bilanciamento tra l'interesse dell'appaltatore alla revisione del corrispettivo e l'interesse pubblico connesso sia al risparmio di spesa, sia alla regolare esecuzione del contratto aggiudicato, ha ritenuto che il criterio di liquidazione proposto dalla società ricorrente violasse la ratio dell'art. 115 del d.lgs. n. 163/2006, in quanto integralmente traslativo dell'alea del contratto di durata in capo alla stazione appaltante.*

*Adeguandosi alla tesi sostenuta a più riprese dal Consiglio di Stato, il Collegio ha sostenuto che la periodicità della revisione non implica affatto che si debba azzerare o neutralizzare l'alea riconosciuta dal codice civile per i contratti commutativi di durata, con la conseguenza che la revisione dei prezzi non deve necessariamente lasciare inalterato l'iniziale sinallagma; se così fosse, infatti, il rischio delle successive oscillazioni del mercato dei fattori produttivi graverebbe esclusivamente sulla stazione appaltante.*

### **TAR Campania, Sez. I, 15 gennaio 2024, n. 377 – Pres. Salomone, Est. Esposito**

*APPALTI – CRITERI AMBIENTALI MINIMI – ETEROINTEGRAZIONE DELLA LEX SPECIALIS – OFFERTA DI GARA – IMMEDIATA IMPUGNAZIONE DELLE CLAUSOLE DEL BANDO*

La non conformità della legge di gara agli articoli 34 e 71 del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, in tema di criteri ambientali minimi (C.A.M.) non è vizio tale da imporre un'immediata e tempestiva impugnazione del bando di gara, non ricadendosi nei casi eccezionali di clausole escludenti o impeditive che, sole, consentono l'immediata impugnazione della lex specialis di gara con la conseguenza che la partecipazione alla gara in un'ipotesi del genere non può considerarsi acquiescenza alle regole di gara, essendo l'impugnazione proponibile solo all'esito della procedura e avverso l'aggiudicazione, senza che ciò possa qualificarsi come un venire contra factum proprium.



Il contenuto dei decreti ministeriali dettanti i criteri ambientali minimi per i bandi di gara della Pubblica Amministrazione - D.M. 7 marzo 2012, D.M. 11 ottobre 2017, D.M. 10 marzo 2020 - entra a far parte della legge di gara attraverso il meccanismo dell'eterointegrazione.

In particolare, allorché il bando contenga un puntuale riferimento ai decreti ministeriali (corredando la disposizione sulla sostenibilità ambientale con specifiche prescrizioni, per particolari prestazioni), l'onere di diligenza impone al concorrente di adeguare la propria offerta ai criteri ambientali minimi che la stazione appaltante non ha trascurato, e che l'operatore economico è così messo in grado di conoscere e valutare, per formulare un'offerta consapevole.

**Note:**

*Con la sentenza in commento, il Collegio respingeva il gravame avverso il provvedimento di aggiudicazione di un appalto per l'affidamento, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, del multiservizio tecnologico presso gli immobili di proprietà o in uso alle Aziende e Istituti Sanitari.*

*In particolare, si censurava l'illegittimità dell'aggiudicazione e dell'intera procedura di gara, deducendo la violazione delle norme del d.lgs. n. 50/2016, in ordine alla previsione dei criteri ambientali minimi (C.A.M.), atteso che, a dire della ricorrente, l'Amministrazione avrebbe genericamente fatto riferimento alle norme sui CAM, senza però procedere ad una concreta e articolata applicazione delle regole ad essi relative.*

*Il Collegio dapprima respingeva la censura di tardività formulata dall'Amministrazione resistente con cui veniva dedotto che la ricorrente avrebbe dovuto tempestivamente gravare d'impugnativa il bando di gara, affermando che "l'onere di immediata impugnazione del bando sussiste soltanto in presenza di clausole immediatamente escludenti o limitative della partecipazione".*

*Tuttavia, respingeva nel merito il gravame, evidenziando che se, come nel caso di specie, la lex specialis contiene un puntuale riferimento ai decreti ministeriali sui C.A.M. opera con pienezza il meccanismo dell'eterointegrazione, dovendosi ritenere che la normativa in questione vada ad integrare il bando di gara.*

*In tale contesto, apparirebbe, infatti, ultroneo pretendere da parte della stazione appaltante la declinazione dei criteri ambientali minimi contenuti nella relativa normativa di legge, che si sostanzierebbe nell'obbligo meramente formale di riproduzione del suo contenuto.*

**TAR Campania, Sez. IV, 17 gennaio 2024, n. 458 – Pres. P. Severini, Est. D. Valletta.**

*CONTRATTI PUBBLICI – SOCCORSO ISTRUTTORIO – PREVENTIVI DI SPESA*

I preventivi di spesa, riguardanti l'investimento proposto, sono necessari al fine di verificare la ragionevolezza dei costi approvati. Pertanto, gli stessi attengono a un elemento essenziale della domanda, richiesto a pena di inammissibilità e non surrogabile mediante le indicazioni contenute nel *business plan* o nel computo metrico quanto alle caratteristiche del proponente e dell'investimento. Proprio in quanto elemento essenziale della domanda, non risulta attivabile il soccorso istruttorio, pena la violazione della *par condicio* tra i concorrenti.

**Note:**

*Con ricorso introduttivo la parte ricorrente lamentava di essere stata illegittimamente esclusa dall'accesso ai benefici previsti nell'ambito del Progetto Integrato Giovani. Invero, parte ricorrente, con i due motivi di gravame proposti, lamentava di essere incorsa in un mero errore materiale consistito nella mancata allegazione alla domanda dematerializzata dei preventivi di spesa, comunque evincibili dalla complessiva documentazione prodotta, e, in particolare, dal computo metrico e dal business plan con i prezzi connessi ad ogni singola voce di spesa; si aggiungeva che, in ogni caso, eventuali carenze avrebbero potuto essere colmate se l'Amministrazione procedente avesse dato corso al soccorso istruttorio.*

**TAR Campania, sez. I, 25 gennaio 2024, n. 685 – Pres. Salamone, Est. Santise**

*APPALTI PUBBLICI – AFFIDAMENTO DI SERVIZI – NOMINA DELLA COMMISSIONE GIUDICATRICE – CONFLITTO D'INTERESSI – INCOMPATIBILITA' DEI COMPONENTI DELLA COMMISSIONE.*

La nomina della commissione di concorso rientra nelle ipotesi in cui l'operatore economico non è tenuto all'impugnazione immediata del provvedimento di nomina, non sussistendo un immediato pregiudizio a carico dell'operatore economico medesimo. Sicché, l'impugnazione è ammessa solo successivamente all'avvenuta aggiudicazione.

Inoltre, le censure relative alla composizione e/o alla designazione della commissione giudicatrice devono essere supportate da prove volte a dimostrare come la nomina di una nuova commissione

avrebbe potuto colmare il divario con l'aggiudicazione. Sono necessarie, ai fini dell'ammissibilità del ricorso, e per rendere plausibile che una nuova valutazione avrebbe potuto portare ad un esito diverso, opportune argomentazioni circa gli eventuali errori, travisamenti o carenze logiche della valutazione operata in gara.

**Note:**

*Con la pronuncia in esame il Collegio ha rigettato il ricorso proposto avverso un provvedimento di aggiudicazione del Direttore Generale di So.re.sa S.p.a.*

*Il provvedimento gravato veniva ritenuto illegittimo per violazione dell'art. 77 del D.lsg. 50/2016 dovendosi ravvisare in capo ad uno dei componenti della Commissione giudicatrice una situazione di incompatibilità. In particolare, a detta della ricorrente, il Direttore Generale di Soresa, nonostante avesse già provveduto all'indizione della procedura e all'approvazione di tutti gli atti di gara, si sarebbe anche autonomato quale componente della Commissione giudicatrice.*

*Inoltre, l'istante, riteneva altresì illegittimi gli atti di gara, dal momento che, a seguito del rinnovo della composizione della Commissione giudicatrice, quest'ultima non avrebbe rinnovato le valutazioni svolte sino a quel momento, determinando una violazione non solo dell'art. 77 del D.lgs. 50/2016, ma anche dei principi di collegialità e, comunque, del giusto procedimento.*

*L'Amministrazione resistente, costituendosi in giudizio, sollevava un'eccezione di inammissibilità del ricorso per tardività, ritenuta infondata dal Collegio che, conformandosi alla consolidata giurisprudenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (Ad. plen., n. 4 del 2018 che conferma Ad. plen., n. 3 del 2001), ha ritenuto che la nomina della commissione di concorso rientri pacificamente nelle ipotesi in cui l'operatore economico non è tenuto all'impugnazione immediata del provvedimento di nomina della Commissione, non sussistendo un immediato pregiudizio a carico dell'operatore economico medesimo, ritenendo ammissibile l'impugnazione solo successivamente all'avvenuta aggiudicazione.*

*Il Tar ha invece considerato condivisibile l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata dalla resistente amministrazione, nella parte in cui veniva rappresentata l'astrattezza della censura mossa in relazione al denunciato conflitto di interessi, senza verificare in concreto se tale vizio avrebbe effettivamente inciso sulle operazioni di valutazione della commissione.*

*Il Collegio, aderendo alla più recente giurisprudenza, riflessa nella pronuncia del Consiglio di Stato n. 2886 del 23.3.2023, per cui “ le censure relative alla composizione e/o alle modalità di*

*designazione della commissione giudicatrice devono essere corredate, a pena di inammissibilità, dall'allegazione di evidenti travisamenti o incongruenze nell'esercizio dell'attività valutativa, posto che, in caso contrario, si risolverebbero in un'astratta pretesa di controllo di legittimità dell'azione amministrativa (in tal senso cfr., ex plurimis, Cons. Stato, sez. VI, 29 luglio 2020, n. 4831; Cons. Stato, sez. III, 6 novembre 2019, n. 7595; Cons. Stato, sez. III, 5 febbraio 2014, n. 571; T.A.R. Puglia, Bari, sez. III, 16 gennaio 2021, n. 99)” ha ritenuto che la ricorrente, classificatasi al quarto posto, non avrebbe fornito alcuna prova di come la nomina di una nuova commissione avrebbe potuto colmare il divario con l'aggiudicataria. E comunque, non ha prospettato alcuna argomentazione – circa eventuali possibili errori, travisamenti, carenze logiche della valutazione operata in gara - per rendere plausibile che una nuova valutazione avrebbe potuto portare a diverso esito, a lei favorevole. La reiezione di tali ordini di censure ha condotto alla reiezione anche della censura tesa a contestare il mancato rinnovo integrale della commissione.*

*Sul punto il Tar partenopeo, richiamando la già condivisa giurisprudenza, ha già chiarito che la sostituzione di un componente della commissione “non impone la integrale rinnovazione delle operazioni di gara già svolte, che rimangono valide, ben potendo il nuovo componente (...) fare proprie le valutazioni delle offerte già esaminate dalla Commissione nella precedente composizione e procedere nella disamina delle offerte non ancora valutate e nell'assegnazione dei punteggi finali” (Cons. Stato, Sez. III, 18 maggio 2021, n. 3847).*

### **TAR Campania, sez. III, n. 741 del 29 gennaio 2024 – Pres. Pappalardo, Est. Dell'Olio**

*APPALTI – RICORSO INCIDENTALI ESCLUDENTE – PRINCIPIO DI EFFETTIVITÀ DELLA TUTELA - OBBLIGO DI ESAME DEL RICORSO PRINCIPALE ANCHE IN CASO DI ACCOGLIMENTO DEL RICORSO INCIDENTALI ESCLUDENTE – NECESSITÀ DI UN INTERESSE, ANCHE SOLO MEDIATO E STRUMENTALE, DEL RICORRENTE PRINCIPALE – INSUSSISTENZA – IMPROCEDIBILITÀ PER SOPRAVVENUTA CARENZA DI INTERESSE*

L'esame del ricorso principale, a fronte della proposizione di un ricorso incidentale escludente, è doveroso a prescindere dal numero di imprese partecipanti alla gara, quando l'accoglimento dello stesso produce, come effetto conformativo, un vantaggio anche mediato e strumentale per il ricorrente principale, tale dovendosi intendere anche quello al successivo riesame, in via di autotutela, delle offerte affette dal medesimo vizio riscontrato con la sentenza di accoglimento; (1) viceversa, resta

compatibile con il diritto europeo sull'effettività della tutela una regola nazionale che impedisce l'esame del ricorso principale nelle ipotesi in cui dal suo accoglimento l'interessato non possa ricavare, con assoluta certezza, alcuna utilità, nemmeno in via mediata e strumentale (2).

Ne consegue, in siffatte ipotesi, l'improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse del ricorso principale.

**Note:**

(1) *caso dei gravami incrociati escludenti: cfr. Corte di Giustizia UE, Sez. X, 5 settembre 2019, resa nella causa C-333/18.*

(2) *cfr. Consiglio di Stato, Sez. III, 28 luglio 2017 n. 3784 e giurisprudenza ivi richiamata.*

*Nel caso di specie, la società ricorrente impugnava il provvedimento di aggiudicazione del servizio di riqualificazione e messa in sicurezza di aree verdi, aree naturali, giardini storici e foreste di proprietà della Regione Campania, lamentando di essere stata ingiustamente esclusa all'esito del controllo sull'anomalia dell'offerta presentata.*

*La società aggiudicatrice, controinteressata, proponeva ricorso incidentale escludente, con cui sosteneva la doverosità dell'esclusione della ricorrente principale anche per mancanza di un requisito di idoneità professionale e per indeterminatezza della sua offerta tecnica.*

*Ebbene, la sentenza in esame, nel ritenere fondato il ricorso incidentale escludente, affermava come non s'imponesse, nel caso di specie, anche l'esame del ricorso principale. Infatti, la regola ispirata al principio di effettività delle tutele enunciata dalla giurisprudenza della CGUE, secondo cui il giudice amministrativo, in caso di fondatezza del ricorso incidentale escludente, non è esonerato dall'obbligo di esaminare anche il ricorso principale, vale fin tanto che anche il ricorso principale tenda ad ottenere l'esclusione, a sua volta, della prima classificata, ovvero nell'ipotesi dei c.d. ricorsi reciprocamente escludenti. Ciò in quanto, in tal caso, persiste un interesse in capo al ricorrente principale, sebbene indiretto o "strumentale", potendo questi aspirare quanto meno a una nuova indizione della gara.*

*Invece, nel caso sottoposto all'esame della sezione, il ricorso principale si limitava a contestare la legittimità del provvedimento che ne disponeva l'esclusione dalla gara, sicché, alla luce dell'accertamento della presenza di altra fondata causa di esclusione, costituita dalla mancanza di un requisito di idoneità professionale, non residuava alcun interesse in capo alla ricorrente principale.*

*Pertanto, non imponendosi l'esame anche del ricorso principale, l'accoglimento del ricorso incidentale ha condotto, nel caso di specie, alla pronuncia di improcedibilità del primo.*

**TAR Campania, sez. I, 7 febbraio 2024, n. 928 – Pres. Salamone, Est. Esposito.**

*APPALTI – NULLITÀ DELLA NOTIFICA – 44, CO. 4, C.P.A. – ERRONEA INDICAZIONE DELL'INDIRIZZO DI POSTA ELETTRONICA CERTIFICATA – SANATORIA DELLA NOTIFICA – RIMEDIO DELLA RINNOVAZIONE DELLA NOTIFICAZIONE.*

*APPALTI – SISTEMAZIONE DELL'AREA PER LA FRUIZIONE PUBBLICA DEL SITO NATURALE – ART. 96 R.D. N. 523/1904 – VARIANTI AL PROGETTO D'OPERA – ASSENZA DI UNO STRAVOLGIMENTO DEL PROGETTO – RIGETTO.*

L'erronea indicazione dell'indirizzo di posta elettronica certificata non integra un'ipotesi di inesistenza della notificazione, la quale, come sostenuto dal Consiglio di Stato, è data dalla mancanza materiale dell'atto nonché dall'assenza degli elementi costitutivi essenziali per renderla riconoscibile come tale. Allorquando il vizio attenga alla fase della consegna, ricorre un'ipotesi di nullità, sanabile attraverso il rimedio della rinnovazione della notificazione.

In ossequio all'articolo 96 R.D. n. 523/1904 contenente il divieto assoluto dei lavori ivi indicati “sulle acque pubbliche, loro alvei, sponde e difese”, l'obiettivo di mitigazione del rischio idrogeologico, con l'esecuzione di interventi su un sito naturalistico non esclude la realizzazione di opere purché non stravolgano la struttura, la funzione e la tipologia del progetto e che non si pongano in contrasto con prescrizioni inderogabili né richiedano il rilascio di ulteriori atti di assenso. Ne deriva che le eventuali migliorie, anche integrative, apportate al progetto, senza alterare la struttura, la tipologia e la funzione dello stesso, possono mirare a perseguire obiettivi che si innestino nel progetto e lo rendano idoneo a soddisfare i bisogni della collettività.

**Note:**

*Nella sentenza in esame la I Sezione del TAR Campania ha rigettato il ricorso presentato dalla società ricorrente che ha contestato l'offerta dell'aggiudicataria in ordine alle proposte migliorative apportate al progetto.*

*In primo luogo, il Collegio, pronunciandosi sull'eccezione di inesistenza della notifica del ricorso introduttivo, la ritiene infondata dal momento che trattasi, nel caso di specie, di un'ipotesi di nullità della notifica che, ai sensi dell'art. 44, co. 4, c.p.a., consente di fissare un termine perentorio per provvedervi. L'inesistenza della notifica, invece, come precisato dal Consiglio di Stato (sez. II, 24/4/2023 n. 4145), è data dalla mancanza materiale dell'atto nonché dall'assenza degli elementi costitutivi essenziali per renderla riconoscibile come tale. Nel caso sottoposto all'attenzione della I Sezione, invece, è integrata un'ipotesi di nullità, in quanto il vizio attiene alla fase della consegna, in particolare ricade sul luogo di notificazione del ricorso, tale essendo l'indirizzo PEC – erroneamente indicato – del destinatario. In ipotesi del genere, si configura un'ipotesi di nullità, sanabile attraverso il rimedio della rinnovazione della notificazione ai sensi dell'art. 44, co. 4, c.p.a. Ritenuta infondata tale eccezione, la I Sezione, nella pronuncia in esame, procede all'analisi del ricorso introduttivo, in cui la ricorrente lamenta, in particolar modo, l'inaffidabilità delle varianti introdotte al progetto dell'opera, sotto i profili del divieto assoluto alla loro realizzazione ovvero della necessità di acquisire preventivamente l'assenso delle Autorità preposte alla tutela dei relativi vincoli. Sul punto viene evidenziata la distinzione tra varianti e migliorie. Le prime sono intese dalla giurisprudenza amministrativa come modifiche che alterano la struttura, la funzione e la tipologia del progetto a base di gara; non si limitano, cioè, a introdurre migliorie che, consistenti in soluzioni tecniche lasciate aperte all'apporto del concorrente, valgano a rendere il progetto meglio corrispondente alle esigenze della stazione appaltante (cfr., per tutte, di recente Cons. Stato - sez. V, 3/8/2023 n. 7499). La miglioria, infatti, consente di individuare nuovi aspetti del progetto che, senza contraddirne le finalità per le quali è stato approvato, lo corredino di elementi che lo integrino, arrecando nuovi benefici dalla realizzazione dell'opera e corrispondendo in tal modo all'esecuzione di un intervento complessivamente apprezzabile in misura maggiore.*

*Dall'applicazione di tale principio deriva che nel caso concreto non si può affermare che le innovazioni introdotte compromettano la struttura, la funzione e la tipologia del progetto, atteso che resta impregiudicata l'esecuzione dei lavori di mitigazione del rischio idrogeologico, rispetto alla quale la miglioria, anche integrativa, può mirare a perseguire obiettivi che si innestino nel progetto e lo rendano idoneo a soddisfare i bisogni della collettività.*

*Infine, relativamente all'esame dei motivi aggiunti, il Collegio ribadisce che disattesa la pretesa della ricorrente a rendersi aggiudicataria, la stessa non è legittimata né portatrice di un interesse a*

*contestare le ragioni che hanno indotto l'Amministrazione a prevedere, in seguito, determinati termini per l'inizio e l'ultimazione dei lavori.*

### **DISCREZIONALITA' AMMINISTRATIVA**

**TAR Campania, sez. I, 2 febbraio 2024, n. 855 – Pres. Salamone, Est. Santise**

*MODIFICA DEL COGNOME – INTERESSE PUBBLICO ALLA STABILITÀ DEI SEGNI IDENTIFICATIVI – ECCEZIONALITÀ DELLE RAGIONI DI MODIFICA*

*Le modifiche del proprio prenome o cognome sono autorizzabili solo in presenza di eccezionali ragioni e situazioni oggettivamente rilevanti. Il cognome, difatti, è elemento fondante dell'identità personale; di talché l'esigenza che i cognomi siano stabili nel tempo risponde ad un interesse di natura pubblicistica. Pertanto, l'amministrazione ha ampia discrezionalità in materia, sindacabile dal giudice amministrativo solo in caso di manifesta irragionevolezza ed arbitrarietà della motivazione, nonché abnormità dei criteri valutativi valorizzati dall'amministrazione.*

**Note:**

*Con la sentenza in commento, il Collegio ha rigettato il ricorso avverso il provvedimento prefettizio, con il quale è stata respinta l'istanza di cambiamento del cognome.*

*Questo giudice ha aderito al consolidato orientamento giurisprudenziale formatosi in materia. Nel nostro ordinamento non esiste un diritto soggettivo al cambiamento del cognome, "ponendosi in capo al richiedente una posizione soggettiva di interesse legittimo da cui deriva che dalla modifica del proprio prenome o cognome, non debba conseguire un nocumento del principio pubblicistico della stabilità dei segni identificativi e della corretta identificazione dei cittadini" (Consiglio di Stato, I, 8 giugno 2020, n. 1094). Pertanto, le modifiche del prenome o cognome sono consentite solo in presenza di ragioni eccezionali, vagliate dalla Prefettura, all'esito di un bilanciamento tra interessi pubblici e privati. Sul versante pubblicistico, deve essere privilegiata l'esigenza di stabilità dei cognomi nel tempo, come mezzo di identificazione dei cittadini. Il provvedimento prefettizio è, perciò, esercizio di discrezionalità amministrativa, sindacabile entro i limiti della manifesta irragionevolezza, illogicità ed arbitrarietà della motivazione.*



**TAR Campania, sez. IV, 3 gennaio 2024, n. 62 – Pres. Est. Severini.**

EDILIZIA – DEMOLIZIONE – DIVIETO DI MOTIVAZIONE POSTUMA

In sede di impugnazione di un provvedimento demolitorio fondato sull'abusività delle opere eseguite dal privato, la memoria difensiva, con cui si dichiara, in rettifica, che la sanzione è stata irrogata per il mutamento della destinazione d'uso del bene, integra una forma di motivazione postuma, fonte di illegittimità dell'*agere* amministrativo, indipendentemente dalla relativa natura vincolata.

**Note:**

*Con la pronuncia in esame il Collegio ha accolto la censura di parte ricorrente, ravvisando nell'attività difensiva svolta in giudizio dall'amministrazione un'inammissibile integrazione postuma della motivazione.*

*In particolare, poiché il provvedimento impugnato si fonda sul presupposto dell'abusività delle opere eseguite, è evidente la natura innovativa delle considerazioni riportate nella memoria difensiva della resistente, ove si dichiara che l'abuso sanzionato corrisponderebbe, invece, al solo mutamento della destinazione d'uso. Ne consegue l'illegittimità dell'azione amministrativa, in quanto un'integrazione postuma della motivazione, che faccia ricorso ad elementi istruttori non rappresentati nel corso del procedimento, si pone in violazione delle garanzie partecipative e del contraddittorio con gli interessati, dell'incomprimibile esigenza di delimitazione del controllo giudiziario e del diritto di difesa della parte privata lesa dall'atto impugnato; per vero, si tratta di principi che devono ritenersi operanti anche in ipotesi di attività vincolata.*

**TAR Campania, Sez. II, 15 gennaio 2024, n. 397 – Pres. Corciulo Est. Maddalena**

EDILIZIA – CONDIZIONI DEL RICORSO – INTERESSE A RICORRERE – RIGETTO ISTANZA ESERCIZIO POTERI AUTOTUTELA E DI VIGILANZA URBANISTICA.

In materia edilizia, i principi affermati dalla Adunanza Plenaria n. 22 del 2021 devono intendersi come riferiti ad ogni giudizio proposto da soggetto legittimato in base alla *vicinitas*, non potendo ragionevolmente restringersi la portata della pronuncia ai soli casi di impugnazione di un titolo edilizio rilasciato dalla p.a. e non anche nello speculare caso della richiesta di esercizio dei poteri di autotutela per la rimozione di una SCIA. Dunque, è inammissibile il ricorso avverso la risposta

negativa alla diffida a provvedere all'esercizio dei poteri di autotutela e di vigilanza urbanistica laddove il ricorrente, sebbene legittimato dalla *vicinitas*, ometta allegare un pregiudizio specifico derivante dall'atto impugnato, ritenendosi irrilevante la circostanza che l'oggetto del giudizio sia la risposta negativa alla diffida del ricorrente.

**Note:**

*Il Collegio non ha omissis di specificare che, nel caso di specie, la SCIA in sanatoria avesse ad oggetto solo lo sbiancamento del piano seminterrato e non comportasse quindi alcun mutamento delle distanze rispetto all'originario titolo edilizio.*

**TAR Campania, Sez. II, 16 gennaio 2024, n. 430 – Pres. Corciulo Est. Maddalena**

*EDILIZIA – ORDINANZA DI DEMOLIZIONE – LEGITTIMAZIONE ALLA RICEZIONE DI ATTI AMMINISTRATIVI – PROCURA GENERALE.*

In materia edilizia, il proprietario dell'immobile non interdetto e, quindi, pienamente capace di intendere e di volere resta legittimato passivo in relazione alla ricezione dell'ordine di demolizione, a nulla rilevando l'esistenza di una procura generale che attiene alla legittimazione attiva dei figli per tutto quanto riguarda il compimento di atti civilistici di gestione dei beni dello stesso nonché la tutela di tali beni in sede giudiziaria, che non comporta l'acquisto della suddetta legittimazione in capo ai procuratori. Il proprietario, infatti, non risulta assolutamente privato della sua capacità giuridica e di agire, a differenza di quanto avviene nei casi di rappresentanza legale.

**Note:**

*Nel caso di specie, il Collegio ha accolto il ricorso dei procuratori ricorrenti che lamentavano la propria carenza di legittimazione passiva quali destinatari dell'ordinanza di demolizione impugnata.*

**TAR Campania, sez. III, 29 gennaio 2024, n. 739 – Pres. Pappalardo, Est. Caprini**

*EDILIZIA – ABUSI EDILIZI – FISCALIZZAZIONE DELL'ABUSO EDILIZIO – ART. 38 D. P.R. 380/2001 – REQUISITI – SUSSISTENZA DI VIZI MERAMENTE FORMALI E SOSTANZIALE LEGITTIMITÀ DELL'OPERA – INAPPLICABILITÀ NEL CASO DI VIZI SOSTANZIALI.*

In presenza di un annullamento del permesso di costruire per vizi sostanziali non può trovare applicazione l'art. 38 del D.P.R. n. 380 del 2001, sicché l'amministrazione non dispone di alcun margine di discrezionalità, essendo tenuta ad ordinare la demolizione dell'immobile (1).

Infatti, i vizi cui fa riferimento l'art. 38, del D.P.R. n. 380/2001 sono esclusivamente quelli che riguardano forma e procedura che, alla luce di una valutazione in concreto operata dall'amministrazione, risultino non emendabili ai sensi dell'art. 21-nonies, co. 2, L. n. 241/1990; in tal caso, stante la sostanziale legittimità dell'opera, l'amministrazione deve procedere alla fiscalizzazione dell'abuso evitando la demolizione. La tutela dell'affidamento del privato circa la legittimità del titolo edilizio, pertanto, costituisce un limite rispetto al potere di riduzione in pristino dell'amministrazione solo nel caso in cui l'opera non presenti profili di abusività dal punto di vista sostanziale (2).

**Note:**

*(1) Infatti, in caso di annullamento del permesso di costruire, l'applicazione della sanzione pecuniaria prevista dall' art. 38 del d.P.R. n. 380/2001 qualora non sia possibile la rimozione dei vizi delle procedure o la restituzione in pristino, può trovare applicazione unicamente a fronte di vizi che riguardino la forma e la procedura e che — alla luce di una valutazione in concreto effettuata dall'Amministrazione — risultino non rimuovibili” (Cons. di St., Ad. plen., 07/09/2020, n. 17).*

*(2) Ciò in quanto, in materia di edilizia, relativamente agli interventi eseguiti in base a permesso di costruire annullato, la tutela dell'affidamento attraverso l'eccezionale potere di sanatoria contemplato dall'art. 38, D.P.R. n. 380 del 2001, non può giungere sino a consentire una sorta di condono amministrativo affidato alla valutazione dell'Amministrazione, in deroga a qualsivoglia previsione urbanistica, ambientale o paesaggistica, pena l'inammissibile elusione del principio di programmazione e l'irreversibile compromissione del territorio, ma è piuttosto ragionevolmente limitata a vizi che attengono esclusivamente al procedimento autorizzativo, quali non possono ridondare in danno del privato che legittimamente ha confidato sulla presunzione di legittimità di quanto assentito (Cons. di St., sez. IV, 04/11/2022, n. 9666).*

**TAR Campania, sez. VII, 9 febbraio 2024, n. 990- Pres. Liguori, Est. Abbate**

*SERVIZI A RETE – REALIZZAZIONE STAZIONI RADIO BASE – COMPATIBILITÀ URBANISTICA – SITO SENSIBILE –  
IRRILEVANZA DELLA MERA DESTINAZIONE D'USO PRESENTE NEI PIANI REGOLATORI*

In tema di installazione di stazioni radio base, la mera destinazione d'uso impressa dal P.R.G. sull'edificio non può caratterizzarne a priori la natura quale sito sensibile, in assenza di una corrispondente ed effettiva destinazione dello stesso a struttura scolastica/sanitaria.

**Note:**

*Nel caso all'esame del Collegio, il Comune aveva espresso diniego avverso la realizzazione di un impianto radioelettrico, evidenziando il posizionamento dello stesso ad una distanza inferiore a 50m da strutture sanitarie e scolastiche, in violazione del P.R.G. vigente.*

*Nell'accogliere le censure mosse dalla società ricorrente, il Tribunale Amministrativo ha evidenziato che le prescrizioni del P.R.G. asseritamente ostative alla realizzazione della stazione radio-base fanno riferimento espresso solo ad edifici ospitanti strutture sanitarie e scolastiche, e non semplicemente alla relativa destinazione d'uso. Pertanto, ad avviso del Collegio, il divieto previsto dal P.R.G. è da ritenersi applicabile solo in relazione ad edifici che effettivamente ospitano siti ritenuti sensibili. Il Tribunale osserva come la destinazione a istituto d'istruzione è solo una delle possibili destinazioni della struttura (attualmente inutilizzata), nulla escludendo che la stessa possa poi essere destinata a scopi diversi non in conflitto con la presenza di un Stazione Radio Telefonica.*

**TAR Napoli, sezione VII, sentenza 12 febbraio 2024, n.1011- Pres. Liguori Ed Est. Lenzi**

EDILIZIA ED URBANISTICA – ATTIVITÀ COMMERCIALE – S.C.I.A. COMMERCIALE – PRESUPPOSTO DELLA REGOLARITÀ URBANISTICA – NECESSITÀ

URBANISTICA – MUTAMENTO DESTINAZIONE DI USO – MUTAMENTO SENZA OPERE- SUSSISTE

Il legittimo esercizio dell'attività commerciale è ancorato, non solo in sede di rilascio dei titoli abilitativi, ma anche per la intera sua durata di svolgimento, alla iniziale e perdurante regolarità sotto il profilo urbanistico-edilizio dei locali in cui essa viene posta in essere (1) (2)

Il Piano Urbanistico Territoriale, al riguardo, prevede norme generali d'uso del territorio e formula direttive aventi valore immediatamente vincolante, alle quali i Comuni devono uniformarsi nella predisposizione dei loro strumenti urbanistici o nell'adeguamento di quelli vigenti (3).

Il mutamento di destinazione d'uso può realizzarsi anche senza opere: si ritiene, quindi, a tal fine sufficiente anche la collocazione di elementi amovibili. Inoltre il cambio di destinazione d'uso che

operi un passaggio tra diverse categorie funzionali (ad esempio: da rurale a commerciale) può realizzarsi anche in assoluta carenza di opere – cfr Consiglio di Stato sez. VI, sent. n. 137/2024.

(1) Parte ricorrente, esercente attività di trasporto marittimo passeggeri, espone di avere presentato segnalazione certificata di inizio attività, con riferimento all'apertura di un esercizio di commercio per vendita di biglietti delle proprie corse di linea, da svolgersi su suolo privato in locazione.

Parte ricorrente insorge avverso provvedimento negativo che, riprendendo quanto già comunicato ex art. 10 bis l. n. 241/90, ha “respinto” la segnalazione rappresentando:

- che l'area su cui dovrebbe svolgersi l'attività non è assimilabile ad un esercizio di vicinato, ai sensi dell'art. 23 l.r. n. 7/2020;

- soprattutto che l'area interessata rientra nelle zone elementari di “tutela naturale” del p.u.t. dell'area Sorrentino Amalfitana nelle quali – ex art. 176 delle n.t.a. del p.r.g. - non è consentita alcuna trasformazione del suolo e non è ammissibile un uso diverso da quello agricolo.

(2) Pertanto, la ragione posta dalla amministrazione comunale del diniego risiede nel divieto, previsto con riguardo all'area urbanistica in cui si svolgerebbe l'attività, di eseguire “*interventi di trasformazione del suolo o che modifichino gli ordinamenti colturali caratterizzanti l'uso agricolo del suolo*”.

La società ricorrente, lamentando la lesione della libertà di iniziativa economica ex art 41 Cost, ha invece rappresentato che l'attività di vendita biglietti sarebbe qualificabile in termini di commercio al dettaglio su aree private la quale- ai sensi della l.r. n. 7/2020- può svolgersi anche in esercizi di vicinato, ammessi in tutte le zone omogenee, salvo divieto espresso; e che l'attività si svolgerebbe senza l'utilizzo di manufatti e senza intervenire sul suolo.

(3) Il Collegio ha osservato, con riguardo al caso di specie, che l'area ricade in zona G1 del p.r.g. e inoltre, alla zona territoriale 1/A - tutela dell'ambiente naturale 1°grado del p.u.t. - in cui è vietata qualsiasi trasformazione del suolo. In particolare, il p.u.t. (art. 17 “Zone territoriali prescrittive per la formazione dei Piani regolatori generali”) la descrive come l'area che “*Comprende le maggiori emergenze tettoniche e morfologiche che si presentano prevalentemente con roccia affiorante o talvolta a vegetazione spontanea*”.

**Tar Campania, sez. I, 6 febbraio 2024, sent. n. 923 – Pres. Salamone, Est. Palliggiano**

*INTERDITTIVE ANTIMAFIA – ART. 85, CO. 3, D.LGS. N. 159/2011 – RAPPORTI DI PARENTELA CON IL LEGALE RAPPRESENTANTE DI UNA SOCIETÀ – RIGETTO DELLA RICHIESTA DI ISCRIZIONE ALLE “WHITE LIST”*

L’informativa antimafia può basarsi su accertamenti che, a prescindere dalla loro rilevanza sotto il profilo penale, fanno comunque emergere elementi sintomatici di forme di ingerenza che le organizzazioni criminali mafiose esercitano sul soggetto imprenditoriale.

Tra i soggetti indicati nelle disposizioni richiamate dall’art. 85, comma 3, d.lgs. n. 159/2011 rientra anche il legale rappresentante di società di capitali.

Con riferimento al procedimento amministrativo relativo alle interdittive antimafia, non può assumere alcun significato la presentazione di querela per contestare la veridicità di affermazioni rese da collaboratori di giustizia.

**Note:**

*Con la sentenza in commento il Tribunale ha respinto un ricorso proposto avverso un provvedimento recante il rigetto della richiesta di iscrizione nell’elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori non soggetti al tentativo di infiltrazione mafiosa (c.d. “white list”).*

*Premesso che, secondo costante giurisprudenza in materia di informative antimafia, l’autorità giudiziaria penale e quella amministrativa si muovono secondo logiche ed obiettivi diversi.*

*Rilevato che, ai sensi dell’art. 85, comma 3, d.lgs. n. 159/2011 “l’informazione antimafia deve riferirsi anche ai familiari conviventi di maggiore età dei soggetti di cui ai commi 1, 2, 2-bis, 2-ter e 2-quater”, tra cui rientra anche il legale rappresentante di società di capitali*

*Considerato il rapporto di parentela tra il rappresentante legale della società ricorrente ed un soggetto (il padre) indagato per il delitto di cui all’art. 416-bis c.p., il che costituisce un elemento decisivo ai fini della sussistenza di sintomi di contaminazione mafiosa.*

*Il Collegio ha evidenziato che, nel caso in esame, gli elementi valorizzati dall’autorità prefettizia hanno indiscussa rilevanza anche per il profilo penale ed attengono alla contestazione del reato-spia per eccellenza, vale a dire il reato associativo di stampo mafioso, benché abbia colpito un soggetto formalmente estromesso dalla compagine societaria ma comunque legato da uno stretto rapporto di*

*parentela con l'attuale rappresentante. Per converso, è stata ritenuta non significativa l'assenza di controindicazioni antimafia direttamente sulla persona del legale rappresentante.*

*Peraltro, alcune operazioni societarie possono disvelare un'attitudine elusiva della normativa antimafia*

*Da ultimo, con riferimento al procedimento amministrativo relativo alle interdittive antimafia, è apparsa irrilevante anche la querela presentata per contestare la veridicità di affermazioni rese da collaboratori di giustizia.*

## **INTERVENTI E SERVIZI SOCIALI**

**TAR Campania, Sez. VI, sent. 8 gennaio 2024, n. 182 – Pres. Scudeller, Est. Vampa**

DISABILITA' – EFFETTIVITA' DELLA TUTELA – VALUTAZIONE MULTIDIMENSIONALE – PROGETTO INDIVIDUALE PER LA PERSONA DISABILE – ART. 14 L. 328/2000 – OBBLIGO DELLA P.A. DI CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO CON UN PROVVEDIMENTO ESPRESSO (ART. 117 C.P.A.)

L'art. 14 della legge n. 328 del 2000 prevede l'obbligo in capo al Comune di adottare, d'intesa con la Asl competente, il progetto individuale per la persona disabile che è teso ad assicurare le condizioni ottimali di assistenza, recupero funzionale, riabilitazione e inserimento sociale ed educativo del soggetto affetto da grave disabilità, assicurando in concreto l'integrale, piena ed effettiva tutela della persona. Orbene, il progetto di vita individuale per la persona disabile è qualcosa, se non di diverso, certamente più semplice della sommatoria di altri strumenti (quali, ad esempio, quelli recati dal PAI e dal PEI): invero, vengono in rilievo interventi e prestazioni multidisciplinari da erogare in modo organico e continuativo, idonee a garantire condizioni ottimali di assistenza, recupero funzionale, riabilitazione e inserimento sociale ed educativo del disabile. Ne deriva, pertanto, l'obbligo del Comune di provvedere all'adozione di un progetto che non sia meramente ricognitivo, in merito alle misure da adottare nei confronti soggetto affetto da grave disabilità, bensì fondato su una valutazione multidimensionale e individualizzata sì da assicurare l'effettività della tutela giurisdizionale, tenendo conto in maniera globale dei bisogni, delle preferenze del paziente, delle sue menomazioni, delle disabilità ed abilità residue e recuperabili, consentendo l'inserimento o il reinserimento del disabile nei diversi cicli della vita sociale e il miglioramento della sua qualità di vita.

**TAR Campania, Napoli, Sez. IV, 30 gennaio 2024, n. 781 – Pres. P. Severini; Est. D. Valletta.**

*PUBBLICO IMPIEGO – EQUIPARAZIONE AI FINI PENSIONISTICI DELLA MAGISTRATURA ONORARIA E PROFESSIONALE*

La cessazione dall'incarico onorario al compimento del sessantottesimo anno di età è un effetto che si produce automaticamente in virtù delle previsioni di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 92/2016, disposizione trasposta nella norma di cui all'art. 29 del d.lgs. n. 116/2017, senza che possa estendersi, in assenza di previsione normativa, alla magistratura onoraria il regime speciale, rispetto al restante personale del pubblico impiego, previsto per la magistratura professionale: ciò in considerazione delle profonde diversità relative all'accesso alla carriera ed alla conseguente instaurazione dei rapporti di impiego di cui si trattasi.

**Note:**

*Con il gravame introduttivo del giudizio la ricorrente - dopo aver dedotto di avere svolto sin le funzioni di vice procuratore onorario, di vice pretore onorario e di giudice onorario e di essere destinata a cessare dall'incarico al raggiungimento del 68° anno di età, siccome previsto dall'art. 29, comma 2, del d.lgs. n.116/2017, in data 6 gennaio 2021 - ha chiesto il riconoscimento in proprio favore della condizione di dipendente pubblico con funzioni di magistrato, parificato al magistrato ordinario quanto al trattamento giuridico ed economico fino al raggiungimento del 72° anno di età o, in subordine, del 70° anno, con conseguente condanna del Ministero resistente al pagamento delle differenze retributive maturate e maturande, con ricostruzione della posizione giuridica, normativa, economica della ricorrente in base alle condizioni di lavoro del magistrato ordinario; ha, altresì, chiesto la condanna dell'INPS alla consequenziale ricostruzione della carriera della ricorrente ai fini pensionistici, nonché la condanna delle Amministrazioni evocate alla cessazione della condotta discriminatoria posta in essere ai suoi danni.*

*Il Collegio ha respinto il ricorso, avendo ritenuto il gravame infondato.*



**TAR Campania, sez. II, 20 novembre 2023, n. 6357 – Pres. Corciulo, Est. Valletta**

*LAVORO ALLE DIPENDENZE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE – GIURISDIZIONE IN MATERIA DI ATTRIBUZIONE DI UNA POSIZIONE ORGANIZZATIVA – ART. 5 D.LGS 30 MARZO 2001 N. 165 – GIURISDIZIONE – DIFETTO DI GIURISDIZIONE DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO – GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO – ART. 63, COMMA 1, D.LGS. 30 MARZO 2001, N. 165*

Il provvedimento con il quale la pubblica amministrazione conferisce un incarico di posizione organizzativa ad un pubblico dipendente rientra nella cognizione del giudice ordinario. Difatti, l'attribuzione di una posizione organizzativa non rappresenta una progressione verticale disposta a seguito di una procedura concorsuale di tipo comparativo, quanto, piuttosto, il conferimento di un incarico di tipo dirigenziale, attribuito sulla base di una valutazione discrezionale della P.A. e senza l'esercizio di poteri autoritativi.

In tali ipotesi, a mente dell'art. 63, comma 1, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, è radicata la giurisdizione del giudice ordinario.

**Note:**

*Ha chiarito la Sezione che l'attribuzione di una posizione organizzativa ad un pubblico dipendente rientra, ai sensi dell'art. 63, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, nella cognizione del giudice ordinario, non riscontrandosi l'esercizio di un potere di tipo autoritativo.*

*Le posizioni organizzative si configurano come specifici incarichi, di carattere fiduciario, attribuiti sulla base di una valutazione discrezionale della P.A. A ben vedere, l'attività di attribuzione di una posizione organizzativa, nelle forme dell'individuazione e del conferimento, rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 5, comma 2, d.lgs. n. 165/2001 ed è da qualificarsi alla stregua di un atto negoziale, adottato dalla P.A. con le capacità ed i poteri del datore di lavoro ex artt. 5, comma 2 e 63, commi 1 e 4 del D.lgs. n. 165/2001.*

*Il giudizio relativo all'attribuzione della posizione organizzativa, di conseguenza, attiene alla gestione del rapporto di lavoro privatizzato, in relazione al quale gli atti presupposti e organizzativi "assumono un rilievo incidentale e indiretto e possono essere oggetto di cognizione incidentale ed eventuale disapplicazione del giudice ordinario" (Consiglio di Stato, Sez. V, n. 5069/2017).*

*In altri termini, in siffatte ipotesi, la P.A. agisce come datore di lavoro privato, senza esercitare poteri di tipo autoritativo.*

**TAR Campania, sez. IV, 21 dicembre 2023, n. 7094 – Pres. Severini, Est. Graziano**

*CRITERI DI RIPARTO TRA G.A. E G.O. - CONTROVERSIE IN TEMA DI GRADUATORIE DI PERSONALE SCOLASTICO - IMMISSIONI IN RUOLO DEL PERSONALE DOCENTE - ATTI DI GESTIONE DELLE GRADUATORIE - POTERI DEL DATORE DI LAVORO.*

Gli atti di gestione delle graduatorie per l'immissione in ruolo del personale docente sono assunti con i poteri del datore di lavoro. Ai fini dell'individuazione del giudice dotato di giurisdizione, è necessario verificare se l'impugnazione abbia ad oggetto un atto particolare di gestione della graduatoria -riguardante in via diretta la posizione soggettiva dell'interessato e il suo diritto al collocamento nella giusta posizione nell'ambito della graduatoria - oppure un presupposto atto amministrativo generale. Il giudice amministrativo conserva la propria giurisdizione solo nelle controversie derivanti dall'adozione di atti aventi natura amministrativa, vale a dire nelle ipotesi di atti conclusivi di una procedura concorsuale per la copertura di posti di pubblico impiego, di atti di macro organizzazione o, infine, di atti regolamentari o amministrativi generali. Viceversa, nelle ipotesi di atti o sequele di atti che si iscrivono nel procedimento di gestione delle graduatorie scolastiche, la posizione soggettiva del privato assume la consistenza di diritto soggettivo, come tale devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario.

**Note:**

*Nel caso in esame, il ricorrente aveva impugnato, così definendo l'oggetto del giudizio, sia il provvedimento di esclusione dall'immissione in ruolo del personale docente sia la relativa graduatoria definitiva di merito. Il Collegio giudicante ha ritenuto che ambedue i gravati provvedimenti, pur avendo quale oggetto e risultato ultimo l'immissione in ruolo di personale docente, non consistono in atti di macro organizzazione, né tantomeno in atti regolamentari o amministrativi generali, né sono atti conclusivi di una procedura di concorso, ma sono atti di gestione delle graduatorie e, pertanto, devoluti al giudice ordinario.*

**TAR Campania, sez. II, 24 gennaio 2024, n. 626 – Pres. Corciulo Est. Maddalena**

*TUTELA DEL PATRIMONIO- STRUMENTI DIRITTO PRIVATO- DIFFIDA ALLA RESTITUZIONE - DIFETTO GIURISDIZIONE – ACCERTAMENTO INCIDENTALI DELLA NATURA PUBBLICA DI UNA STRADA.*

In tema di strumenti di tutela del demanio o patrimonio indisponibile, sussiste difetto di giurisdizione del giudice amministrativo qualora l'amministrazione adotti un atto di diffida e messa in mora alla restituzione di un'area di proprietà comunale riconducibile dal suo tenore letterale all'esercizio delle sue capacità di diritto privato, e non, al contrario, all'esercizio dei poteri pubblicistici dell'autotutela esecutiva ex artt. 823 e 828 c.c. Di conseguenza, l'accertamento della natura pubblica di una strada, parte dell'area oggetto dell'atto espressione della capacità di diritto privato dell'amministrazione, spetta al giudice ordinario, non potendo essere effettuato dal giudice amministrativo neanche in via incidentale.

**Note:**

*Nel caso di specie, il Collegio ha riconosciuto natura privata all'atto di diffida e messa in mora poiché, in primo luogo, dall'atto emergeva la piena consapevolezza che la strada in questione non fosse più identificabile in loco, poiché veniva espressamente dichiarato che il tracciato viario risultava cancellato e che esso fosse solo ricostruibile in base ai fogli di mappa catastale. In secondo luogo, non venivano invocati poteri pubblicistici di autotutela esecutiva ma si intimava solamente la restituzione dell'area di proprietà comunale, mediante diffida e messa in mora, senza specificare, in caso di mancata ottemperanza all'intimazione, quali sarebbero state le conseguenze dal punto di vista dell'esercizio di poteri pubblicistici di autotutela esecutiva.*

**TAR Campania, sez. V, 24 gennaio 2024, n. 638- Pres. Abruzzese, Est. Maffei.**

*PUBBLICO IMPIEGO - PROCEDURE DI CONFERIMENTO INCARICHI- ART. 63 COMMA 1 D.LGS. 165/2001- DIFETTO DI GIURISDIZIONE.*

Appartiene alla giurisdizione del g.o., in funzione del giudice del lavoro, la cognizione circa le controversie relative alle procedure di conferimento di incarichi di coordinamento attribuibili al personale sanitario, amministrativo e tecnico- professionale già inseriti nell'ambito del Comparto di riferimento.

Siffatto genere di procedure, invero, esula dall'ambito delle procedure concorsuali propriamente dette in quanto non conferisce l'accesso ad una nuova area funzionale, né alla qualifica dirigenziale con effetti novativi del rapporto, bensì implica soltanto un mutamento temporaneo di funzioni interno alla medesima area funzionale inerente fisiologicamente alla gestione del rapporto di lavoro del personale alle dipendenze di pubbliche amministrazione, nel quale l'Amministrazione esercita la capacità e i poteri del privato datore di lavoro a norma dell'art. 5, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001.

**Note:**

*Nel caso di specie il Collegio si è pronunciato, declinando la propria giurisdizione, relativamente ad una controversia attinente ad una procedura di conferimento di incarichi di funzione al personale di comparto e precisamente - per il personale del ruolo sanitario e dei profili di Collaboratore Professionale di Assistente Sociale e di Collaboratore Professionale Assistente Sociale Senior - di incarichi di organizzazione, e di incarico di organizzazione per l'esercizio della sola funzione di coordinamento attribuibile ad una delle professioni sanitarie di cui alla L. 43/2206, nonché – per il personale dei ruoli amministrativo, tecnico e professionale - di incarico di organizzazione e di incarico professionale.*

*Nella sentenza in commento è stato evidenziato come la delibera n. 83 del 27.1.2022, indittiva della predetta selezione, non avesse attivato alcuna procedura concorsuale pubblica, bensì una mera selezione interna per l'assegnazione di mansioni al personale dipendente.*

*Sicché, adeguandosi alla consolidata giurisprudenza della Corte regolatrice, è stata affermata, ai sensi dell'art. 63, comma 1 del decreto legislativo n. 165 del 2001, la piena devoluzione delle controversie attinenti a dette procedure alla cognizione del giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro.*

**TAR Campania, sez.V, 1 febbraio 2024, n. 830- Pres. Abruzzese, Est. Maffei.**

---

*STRANIERI- DECRETO DI ALLONTANAMENTO DAL TERRITORIO DELLO STATO- ART. 22 COMMA 2 DEL D.LGS.N.30/2007- DECLINAZIONE DELLA GIURISDIZIONE.*

Appartiene alla giurisdizione del g.o. la cognizione circa le controversie scaturenti dall'impugnativa di provvedimenti prefettizi attraverso i quali venga disposto l'allontanamento dello straniero dal territorio italiano per motivi di pubblica sicurezza allorquando l'atto dell'amministrazione sia correlato all'accertamento positivo di circostanze o di presupposti esaustivamente individuati dalla legge senza ulteriori spazi di discrezionalità valutativa, radicandosi in tale evenienza, in capo al soggetto interessato, una posizione giuridica soggettiva avente la consistenza di diritto soggettivo.

**Note:**

*Con la sentenza in commento il Collegio ha dichiarato inammissibile il ricorso per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo adito in favore del giudice ordinario stante la riconducibilità del provvedimento prefettizio emesso nell'alveo applicativo del comma 3 dell'art. 20 del d. lgs. n. 30/2007.*

*Sulla scorta di un apparato argomentativo fondato sull'interpretazione letterale e sistematica delle disposizioni vigenti in materia (in specie gli artt. 22 comma 2 del d. lgs. n. 30/2007 e l'art. 17 del d. lgs. n. 150/2011) nonché dell'applicazione dei principi di diritti espressi dalla Corte di Cassazione, la Sezione ha ritenuto di declinare la propria giurisdizione, essendo la stessa limitata, in tale contesto, ai provvedimenti di allontanamento per motivi di sicurezza dello Stato o per motivi di ordine pubblico di cui all'articolo 20, comma 1 (motivi di sicurezza dello Stato, motivi imperativi di pubblica sicurezza; altri motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza); mentre, nel caso oggetto del presente giudizio, il provvedimento è apparso motivato da esigenze di pubblica sicurezza, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario ai sensi del comma 2 del citato articolo 22.*

**SANITA'**

**TAR Campania, sez. V, 8 gennaio 2024, n. 213- Pres. Abruzzese, Est. Maffei.**

*SANITÀ - TRATTAMENTO RIABILITATIVO ABA- D.LGS. 502/1992. – OBBLIGO DI TRATTAMENTO INDIVIDUALIZZATO- DISCREZIONALITÀ DELL'AMMINISTRAZIONE SANITARIA- SINDACATO DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO.*

In materia di trattamenti ABA, anche qualora venga accertata l'illegittimità del contratto terapeutico impugnato, occorre rammentare che compete all'Amministrazione sanitaria e non al giudice

amministrativo il compito di fissare le condizioni, i limiti e le modalità procedurali entro cui erogare la prestazione medico-assistenziale, dovendosi limitare il sindacato giurisdizionale al vaglio di eventuali riscontri inerenti l'illogicità, la contraddittorietà, l'ingiustizia manifesta o l'irragionevolezza della scelta amministrativa.

**Note:**

*Con la sentenza in commento, il Collegio ha ritenuto parzialmente fondato il ricorso, proposto dai genitori di un minore affetto da disturbo dello spettro autistico di grado severo (livello 3), con il quale veniva lamentata l'illegittimità, per violazione di legge ed eccesso di potere, del Piano Terapeutico formulato dall'ASL Napoli 3 Sud mediante cui veniva prescritto al minore un generico intervento ambulatoriale costituito da n. 6 ore a settimana di terapia ABA, e n. 1 ora di parent training a cadenza quindicinale, nonostante la precisa e diversa indicazione terapeutica ritenuta necessaria dagli specialisti che avevano in cura il minore.*

*La Sez., dopo aver ribadito l'importanza dell'adattamento del contratto terapeutico alle specifiche necessità di cura del singolo paziente, ha accolto le censure con cui i ricorrenti hanno lamentato la violazione dell'obbligo di motivazione del progetto terapeutico impugnato, posto che, nel caso di specie, erano state assegnate al minore soltanto 4 ore di terapia senza un'analitica spiegazione che palesasse le ragioni concrete e specifiche di detta ripartizione.*

*Il Collegio ha, tuttavia, respinto la pretesa con cui parte ricorrente aveva domandato la puntuale determinazione, da parte dell'A.G., della durata oraria del richiesto trattamento sanitario nonché dell'indicazione delle modalità di erogazione dello stesso.*

*È stato evidenziato, invero, che le scelte organizzative in materia di servizio pubblico sanitario concernenti l'intensità del trattamento e le sue modalità di erogazione, dirette o indirette, rientrano nella sfera di massima discrezionalità politico- amministrativa demandata dal D.lgs. n.502 del 1992 all'Amministrazione regionale, sfera, questa, vagliabile dal g.a. solo limitatamente ai profili di evidente illogicità, di contraddittorietà, di ingiustizia manifesta, di arbitrarietà o di irragionevolezza eventualmente riscontrabili nella scelta amministrativa.*

**TAR Campania, sez. I, 6 febbraio 2024, sent. n. 923 – Pres. Salamone, Est. Esposito**

---

La controversia concernente la formazione dell'elenco degli aspiranti alla nomina a Direttore Sanitario delle Aziende ed Enti del S.S.R. rientra nella giurisdizione amministrativa, stante il rilievo pubblicistico della relativa procedura, involgente l'esercizio di poteri amministrativi ed un'attività valutativa espressione di discrezionalità tecnica.

La connotazione di un termine quale perentorio si lega al termine finale (dies ad quem) per il compimento dell'attività, mentre analoga preclusione non appare rappresentabile per il termine iniziale (dies a quo).

**Note:**

*Con la sentenza in commento il Tribunale ha accolto un ricorso proposto avverso un provvedimento recante il rigetto della richiesta del ricorrente di reinserimento nell'elenco regionale degli aspiranti alla nomina di Direttore Sanitario delle Aziende e degli Enti del S.S.R.*

*Nel caso di specie, la domanda di partecipazione era stata respinta in quanto pervenuta prima della decorrenza dei termini perentori previsti dall'art. 5, punto 2, dell'Avviso Pubblico indetto con delibera n. 519 del 2023, che ne imponeva la presentazione entro il termine perentorio di 30 giorni, decorrente dal giorno successivo a quello di pubblicazione di tale avviso sul Bollettino Ufficiale della Regione Campania.*

*L'art. 8-bis d.l. n. 75/2023 ha elevato il limite di età per l'accesso agli elenchi regionali di cui all'art. 3 d.lgs. n. 171/2016, il quale prevede che il Direttore Generale dell'Azienda Sanitaria nomini il Direttore sanitario, attingendo dagli elenchi regionali degli idonei, formati previo avviso pubblico e selezione per titoli e colloqui, attraverso la valutazione dei candidati effettuata da una Commissione di esperti. Si è quindi in presenza di una attività valutativa, indissolubilmente collegata all'esercizio della discrezionalità tecnica amministrativa, con conseguente devoluzione delle controversie alla giurisdizione amministrativa.*

*Ciò posto, nella concreta fattispecie all'esame, è plausibile che l'interessato, appena edotto della possibilità di essere inserito nell'elenco per effetto dell'innovazione legislativa di cui all'art. 8-bis d.l. n. 75/2023, si sia premurato di formulare la propria richiesta alla Regione, senza preoccuparsi di attendere la pubblicazione dell'avviso.*

*In questa situazione, la possibilità di assumere come valida la domanda di partecipazione deriva sia dal fatto che il concetto di perentorietà non è collegato al termine iniziale per il compimento dell'attività sia dall'esigenza di assicurare effetto all'atto formato (principio di conservazione degli atti giuridici).*

## **SICUREZZA PUBBLICA**

**TAR Napoli, sezione V, sentenza 30 gennaio 2024 n. 769, Pres. Est, Abbruzzese**

SICUREZZA PUBBLICA - ARMI- DIVIETO DI DETENZIONE -ART 39 TULPS - DIVIETO A TEMPO INDETERMINATO- INTERPRETAZIONE COSTITUZIONALMENTE ORIENTATA- VA AFFERMATA  
SILENZIO - ISTANZA REVISIONE DELLA MISURA INIBITORIA DEL DIVIETO DI DETENZIONE ARMI - OBBLIGO DI PROVVEDERE - SUSSISTE

Il divieto di detenzione di armi, munizioni e materiali esplosivi, che non contiene un limite temporale di efficacia ex art. 39 TULPS, va inteso secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata, nel rispetto del principio di buon andamento e dei canoni di ragionevolezza e proporzionalità.

Invero la protrazione a tempo indeterminato del divieto non risponde ad alcun interesse pubblico e pertanto non può essere permanente, dovendo quindi riconoscersi, in capo al destinatario, un interesse giuridicamente protetto ad ottenere, a distanza ragionevole di tempo, l'aggiornamento della propria posizione e, in caso di delibazione favorevole, la revoca dell'atto inibitorio. (1)

Invero all'autorità prefettizia è riservata una valutazione di amplissima discrezionalità, dovendo la stessa compiere il prudente apprezzamento di tutte le circostanze di fatto rilevanti segnalate dall'interessato, nonché di quelle acquisibili d'ufficio dalle forze di polizia (2)

In caso di silenzio della amministrazione sull'istanza di revisione del privato, occorre affermare – ai sensi dell'art. 2 della L. 241/90 – la riespansione del generale obbligo di provvedere. (3)

(1) cfr., da ultimo, TAR Piemonte, III, n. 645/2023.

Nel caso di specie il ricorrente, destinatario del divieto di detenzioni armi in seguito a vicenda giudiziaria penale definita con sentenza di prescrizione nell'anno 2007, ha rappresentato, oltre al



considerevole lasso di tempo trascorso dall'irrogazione della misura inibitoria, l'assenza di altre circostanze indicative di eventuale sua inaffidabilità allo stato nella detenzione di armi.

(2) cfr. Cons. di Stato, III, n. 5039/2014 e 1521/2014.

(3) cfr., ex pluris, TAR Campania, Napoli, V, n. 2859/2015.

## **TRIBUTI**

### **TAR Campania, Sez. VI, sent. 27 dicembre 2023, n. 7176 – Pres. Scudeller, Est. Vampa**

*TRIBUTI – ADDIZIONALE COMUNALE SUI DIRITTI D'IMBARCO AEREOPORTUALI – ENTRATE COMUNE DI NAPOLI – RIPIANO DEL DISAVANZO COMUNALE – DISCREZIONALITA' DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE – PRINCIPIO DI PROGRESSIVITA' – GUARENTIGIE PROCEDIMENTALI – PARTECIPAZIONE E CONTRADDITTORIO – ARTT. 97,117 COST. – ARTT. 1 E 13 L. 241/1990*

È legittima la scelta amministrativa di prevedere tramite delibera consiliare l'istituzione, a decorrere dall'anno 2023, di una addizionale comunale sui diritti aeroportuali di imbarco di 2,00 euro per passeggero per i voli in partenza dall'Aeroporto di Napoli Capodichino poiché si tratta di una misura funzionalmente preordinata al ripianamento del disavanzo che non incide sulla platea dei cittadini residenti nel territorio comunale, quanto piuttosto sul fatto dell'utilizzo del bene "aeroporto" e dei correlativi servizi, oltre che delle esternalità che sono inevitabilmente riconnesse all'utilizzo e che giustificano la misura del prelievo in questione.

Invero, la discrezionalità amministrativa si esplica congruamente e ragionevolmente in ordine alla determinazione del valore dell'addizionale comunale sui diritti d'imbarco che deve essere determinata tenendo conto della "forbice" individuata dall'art.1, comma 572, lett. a) secondo cui l'incremento addizionale comunale all'imposta sul reddito delle persone fisiche non può essere superiore a 0,4 punti percentuali e l'addizionale comunale sui diritti di imbarco portuale e aeroportuale non può essere superiore a 3 euro per passeggero (art. 43, comma 2, d.l. 17 maggio 2022, n. 50 convertito nella l. 15 luglio 2022, n.91).

Non è, pertanto, irragionevole la scelta di individuare il modus di reperimento delle risorse proprie comunali attraverso l'applicazione di una misura tributaria posta sostanzialmente a carico dei soli passeggeri.

Invero, si tratta di una misura rientrante in quelle individuate nella legge accanto ad altre (incremento

addizionale irpef, razionalizzazione del sistema delle partecipate, riduzione dei fitti passivi, misure di miglioramento dell'attività di accertamento e riscossione dei tributi e di altre entrate comunali), funzionale ad incidere non già esclusivamente sulla platea dei cittadini residenti nel territorio comunale quanto, piuttosto, sul fatto dell'utilizzo del bene aeroportuale ubicato nel Comune, quale che ne sia l'utente, funzionalmente preordinata al ripianamento del disavanzo.

**TAR Campania, sez. VI, sent. 27 dicembre 2023, n. 7177 – Pres. Scudeller, Est. Vampa**

*TRIBUTI – ADDIZIONALE COMUNALE SUI DIRITTI D'IMBARCO AEREOPORTUALI – AFFIDAMENTO IN GESTIONE COMPLESSO AEROPORTUALE – PRINCIPIO DI PROGRESSIVITA' – GUARENTIGIE PROCEDIMENTALI – PARTECIPAZIONE E CONTRADDITTORIO – ARTT. 97,117 COST. – ARTT. 1 E 13 L. 241/1990*

Negli aeroporti per i quali leggi speciali hanno disposto l'affidamento in gestione dell'intero complesso aeroportuale ad enti o società, l'accertamento, la liquidazione e la riscossione dei diritti e della tassa erariale sono eseguiti a cura degli enti o delle società cui per legge sono devoluti i proventi dei diritti e della tassa.

Invero, così come disciplinato dall'art. 3-bis D.L. n. 7/05, convertito in l. 43/05, è da rinvenire nel concessionario, ovvero il gestore dei servizi aeroportuali, il soggetto investito della funzione di accertamento e di riscossione del tributo inciso solo in punto di "quantum" (*id est*: incremento dell'addizionale comunale). Pertanto, considerando che il più contiene il meno, tale competenza sorge anche in relazione ai successivi incrementi delle addizionali. Il maggior prelievo fiscale, misura funzionalmente preordinata al ripianamento del disavanzo, è mirato al rilancio degli investimenti da compiere proprio nella città in cui è sito l'aeroporto e si palesa foriero di vantaggi e benefici anche per il gestore aeroportuale. Inoltre, l'incremento dell'addizionale non viola il principio di capacità contributiva perché il corrispettivo versato per l'acquisto non fornisce la misura della capacità economica ex art. 53 Cost., come accade, invece, per il reddito che è espressione di capacità contributiva, ragion per cui l'addizionale non deve essere informata ai criteri di progressività. Del pari, non si ravvisa alcuna lesione delle guarentigie procedurali dalla pretermissione dei soggetti a diverso titolo interessati nell'adozione dell'addizionale sui diritti di imbarco aeroportuali poiché, secondo la disciplina generale (art. 13 l. 241/90), le disposizioni in materia di partecipazione e di

contraddittorio non operano in merito ai procedimenti tributari per i quali restano, invece, ferme le particolari norme che li regolano.

## *UNIVERSITA'*

**TAR Campania, sez. II, 6 novembre 2023, n. 6022 – Pres. Est. Maddalena**

RICONOSCIMENTO TITOLO DOTTORALE ESTERO – CONVENZIONE DI LISBONA DEL 1997 – L. N. 148/2002

In tema di riconoscimento del titolo dottorale acquisito all'estero, i principi espressi dalla Convenzione di Lisbona esigono che il procedimento di riconoscimento del titolo accademico estero debba essere svolto mediante una accurata disamina del percorso di studi effettuato e delle conoscenze acquisite, senza fermarsi a profili meramente formali. Infatti, secondo la Convenzione di Lisbona, solo la riscontrata presenza di una “differenza sostanziale” tra la qualifica estera e la qualifica corrispondente del paese ospitante può giustificare il diniego di riconoscimento.

### **Note:**

*In particolare, il Collegio ha precisato che è irrilevante la circostanza dell'uso del termine Università al fine di riconoscere o meno l'attitudine di una certa istituzione a rilasciare titoli accademici quali lauree o dottorati di ricerca, dovendo essere invece considerato unicamente il tipo di titolo che dette istituzioni sono legittimate a rilasciare, secondo il quadro di qualificazione europeo. Altrettanto irrilevante è la mera qualifica dell'ente conferente come Higher Education Institution ai sensi delle Linee Guida CIMEA, ovvero come ente che, per sua natura soggettiva, non potrebbe rilasciare titoli di dottorato di ricerca comparabili con quelli italiani. Questo non solo in quanto non esiste una categoria di istituzioni univocamente riconducibile alla nozione di Higher Education Institution, ma anche perché le stesse Linee Guida sottolineano la necessaria valutazione del titolo da riconoscere caso per caso, svolgendo un'analisi di merito e sostanziale, alla stregua del principio fondamentale dettato dalla Convenzione.*

*Nel caso di specie, il Collegio ha accolto il ricorso avverso il diniego del riconoscimento del titolo dottorale estero in Law, Education and Development, conferito al ricorrente da Pegaso International – Higher Education Institution, con sede a Malta, poiché fondato unicamente sul divieto di uso della denominazione di Università e sulla qualificazione come HEI della Pegaso International.*

*Redattori massimario:*

*Funzionari U.P.P.: Carlotta Maresca, Carlo Barba, Gabriele Marasco*

*Redazione massime:*

*Tirocinanti ex art. 73 d.l. 69/2013: Elettra Papaccio, Marika Madonna, Giusy Mirone, Gennaro Maria Fusco, Concetta Ferro, Egidia Anastasio, Francesco Bordini, Emanuela Ippolito, Alfonso Renzi, Elena De Vito;*

*Funzionari UPP: Carlotta Maresca, Giacomo Esposito, Gabriele Marasco, Martina Pesole, Carlo Barba, Cristina Iacone, Valentina Pennarola, Mariachiara Golia;*

*Funzionari: Francesca Fusco.*