



TRIBUNALE REGIONALE DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA
DEL TRENINO – ALTO ADIGE
SEDE DI T R E N T O

MASSIME
DI SENTENZE

ANNO 2017

*Strumento a disposizione degli utenti
del Tribunale di Giustizia amministrativa di Trento
per conoscere i precedenti della giurisprudenza di questo Tribunale*

AVVERTENZA

Le informazione e le indicazioni contenute in questo massimario sono fornite a scopo meramente orientativo e di studio e non costituiscono fonte ufficiale di conoscenza dei contenuti delle sentenze citate.

PRESENTAZIONE

Quest'anno, dopo alcuni anni di sospensione, è ripresa l'importante attività di raccolta annuale delle massime delle decisioni di rilievo emanate dal TRGA di Trento.

L'impostazione della raccolta riprende quella delle precedenti edizioni ed è disponibile in supporto informativo che consente una ricerca anche per parole chiave. La raccolta inoltre è arricchita da un indice cronologico e da uno analogico che aiutano l'operatore del diritto interessato a una ricerca tematica. La raccolta sarà pubblicata sul sito della giustizia amministrativa, nella sezione riservata al TRGA di Trento; la pubblicazione "*on line*" si affiancherà alla tradizionale pubblicazione cartacea della raccolta, disponibile a richiesta.

La raccolta delle massime delle sentenze del TRGA di Trento è volta a consentire una migliore fruibilità e conoscenza della giurisprudenza, a beneficio dell'attività di avvocati, operatori del diritto e cittadini interessati. La raccolta potrà altresì fornire indicazioni importanti anche per le amministrazioni locali, nell'ottica di un continuo miglioramento dell'attività amministrativa, grazie all'analisi delle pronunce della giurisdizione sui provvedimenti oggetto di ricorso.

La realizzazione dell'analisi dei provvedimenti del TRGA è stata possibile anche grazie all'attività dell'ufficio per il processo amministrativo, struttura organizzativa istituita quest'anno presso il Tribunale, che sotto il coordinamento del Presidente supporta l'attività giurisdizionale svolta dall'intero ufficio giudiziario.

Trento, luglio 2018

Il Presidente del TRGA di Trento
avv. Roberta Vigotti

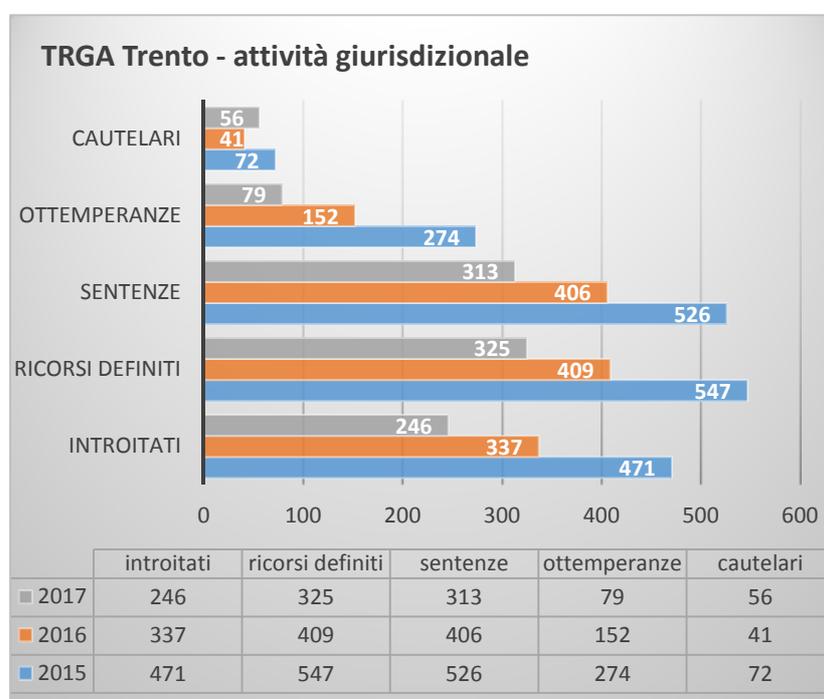
Sommario

1. STATISTICHE SULL'ATTIVITÀ DEL TRGA	1
2. INDICE CRONOLOGICO DELLE DECISIONI	5
3. INDICE ANALOGICO DELLE MASSIME	7
4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017	13

1. Statistiche sull'attività del TRGA

Si ritiene opportuno dare una panoramica dell'attività istituzionale del Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Trento, che consenta una visione d'insieme del contenzioso amministrativo che è stato proposto all'attenzione del Tribunale.

Nel corso dell'anno 2017 sono stati introitati 246 ricorsi e depositate 313 sentenze; di seguito si riporta in proposito una tabella, che riprende l'evoluzione nel triennio dell'attività istituzionale del TRGA di Trento.



A fronte della generale contrazione del contenzioso, registrata anche a livello nazionale, in Trentino si è registrato un notevole aumento percentuale delle liti relative ai contratti pubblici.

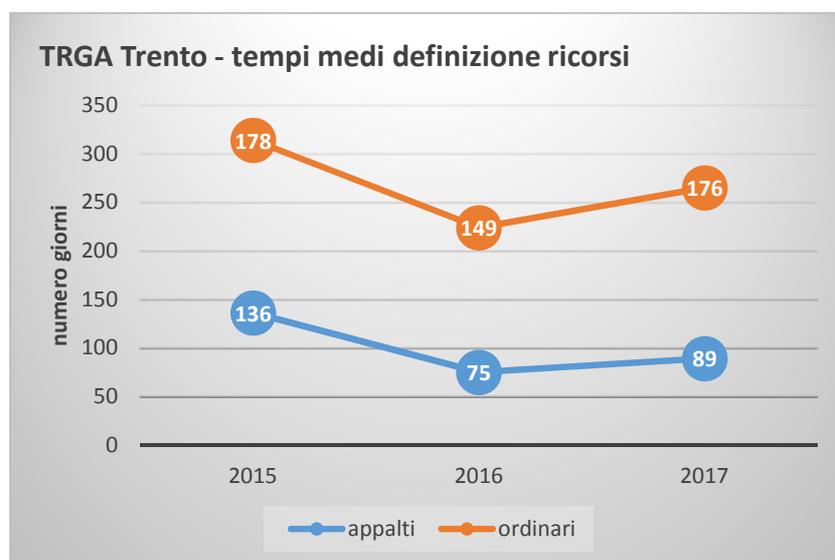
In questa sede, infatti, il contenzioso si è ridotto del 27 per cento rispetto ai ricorsi depositati nel 2016 e del 50 per cento rispetto ai ricorsi depositati nel 2015, mentre si è registrato un notevole aumento percentuale delle liti relative ai contratti pubblici, che

1. STATISTICHE SULL'ATTIVITA' DEL TRGA

nel 2015 rappresentavano il 5,1 per cento del totale, nel 2016 l'11,5 per cento e attualmente raggiungono il 14,6 per cento.

Il contenzioso relativo agli appalti pubblici, peraltro, si caratterizza per la notevole complessità delle contrapposte posizioni processuali, veicolata da impugnative incidentali e motivi aggiunti, che moltiplicano la portata della domanda iniziale.

Sul piano dei risultati, il Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Trento si è contraddistinto - nell'anno 2017, come in quelli precedenti - per la notevole rapidità della risposta giudiziale, rapidità che lo ha posto al vertice della classifica dei TAR per velocità di risposta e per l'azzeramento dell'arretrato, qui inesistente.



La capacità di dare risposte rapide e, nel settore dei contratti pubblici, pressoché immediate alla domanda di giustizia, è una caratteristica che contraddistingue questo Tribunale.

Per quanto riguarda la tipologia dei ricorsi depositati nel corso dell'anno 2017 si rinvia alla classificazione riportata nella tabella che segue.

1. STATISTICHE SULL'ATTIVITÀ DEL TRGA

RICORSI DEPOSITATI CLASSIFICATI PER MATERIA						
Materia	Anno 2017		Anno 2016		Anno 2015	
	n.	%	n.	%	n.	%
Esecuzione del giudicato	79	32,1	152	45,1	274	58,2
Edilizia ed urbanistica	43	17,5	35	10,3	49	10,4
Appalti pubblici di lavori, servizi e forniture	36	14,6	39	11,5	24	5,1
Stranieri	16	6,5	6	1,7	19	4,0
Pubblico impiego*	16	6,5	35	10,3	31	6,6
Sicurezza pubblica	11	4,5	13	3,8	10	2,1
Caccia e pesca	7	2,8	3	0,8	2	0,4
Inquinamento	7	2,8	2	0,5	2	0,4
Autorizzazioni e concessioni	6	2,4	6	1,7	6	1,3
Comune e Provincia	5	2	6	1,7	7	1,5
Espropriazione per pubblica utilità	5	2	4	1,1	4	0,9
Istruzione pubblica	5	2	7	2,1	10	2,1
Enti pubblici in generale	3	1,2	11	3,2	9	1,9
Ambiente	2	0,8	0	0	0	0
Agricoltura e foreste	1	0,4	0	0	0	0
Cittadinanza	1	0,4	0	0	0	0
Commercio, artigianato	1	0,4	2	0,5	4	0,9
Magistrati	1	0,4	0	0	0	
Università	1	0,4	3	0,8	4	0,9
Totali	246	100				

2. Indice cronologico delle decisioni

Di seguito si elencano in ordine cronologico le sentenze più significative del Tribunale regionale di giustizia amministrativa di Trento riferite all'anno 2017, che sono riprese nella successiva parte 4. di questa pubblicazione con una massima che ne illustra i contenuti.

Sent. 3 gennaio 2017, n. 1	Sent. 9 marzo 2017, n. 84
Sent. 3 gennaio 2017, n. 2	Sent. 20 marzo 2017, n. 85
Sent. 10 gennaio 2017, n. 3	Sent. 20 marzo 2017, n. 90
Sent. 12 gennaio 2017, n. 4	Sent. 20 marzo 2017, n. 93
Sent. 13 gennaio 2017, n. 8	Sent. 27 marzo 2017, n. 97
Sent. 13 gennaio 2017, n. 9	Sent. 27 marzo 2017, n. 98
Sent. 16 gennaio 2017, n. 10	Sent. 27 marzo 2017, n. 99
Sent. 16 gennaio 2017, n. 14	Sent. 27 marzo 2017, n. 100
Sent. 16 gennaio 2017, n. 15	Sent. 28 marzo 2017, n. 102
Sent. 17 gennaio 2017, n. 17	Sent. 28 marzo 2017, n. 103
Sent. 19 gennaio 2017, n. 18	Sent. 23 marzo 2017, n. 108
Sent. 19 gennaio 2017, n. 19	Sent. 28 marzo 2017, n. 109
Sent. 19 gennaio 2017, n. 20	Sent. 29 marzo 2017, n. 111
Sent. 30 gennaio 2017, n. 29	Sent. 29 marzo 2017, n. 112
Sent. 24 gennaio 2017, n. 31	Sent. 30 marzo 2017, n. 116
Sent. 1 febbraio 2017, n. 33	Sent. 3 aprile 2017, n. 117
Sent. 3 febbraio 2017, n. 37	Sent. 3 aprile 2017, n. 118
Sent. 3 febbraio 2017, n. 42	Sent. 3 aprile 2017, n. 119
Sent. 3 febbraio 2017, n. 43	Sent. 7 aprile 2017, n. 124
Sent. 3 febbraio 2017, n. 44	Sent. 10 aprile 2017, n. 126
Sent. 6 febbraio 2017, n. 45	Sent. 10 aprile 2017, n. 127
Sent. 13 febbraio 2017, n. 50	Sent. 11 aprile 2017, n. 129
Sent. 16 febbraio 2017, n. 52	Sent. 11 aprile 2017, n. 130
Sent. 16 febbraio 2017, n. 53	Sent. 12 aprile 2017, n. 132
Sent. 17 febbraio 2017, n. 54	Sent. 12 aprile 2017, n. 134
Sent. 17 febbraio 2017, n. 56	Sent. 13 aprile 2017, n. 135
Sent. 20 febbraio 2017, n. 62	Sent. 13 aprile 2017, n. 136
Sent. 27 febbraio 2017, n. 67	Sent. 14 aprile 2017, n. 137
Sent. 27 febbraio 2017, n. 68	Sent. 21 aprile 2017, n. 138
Sent. 28 febbraio 2017, n. 69	Sent. 21 aprile 2017, n. 141
Sent. 28 febbraio 2017, n. 71	Sent. 26 aprile 2017, n. 142
Sent. 6 marzo 2017, n. 75	Sent. 26 aprile 2017, n. 151
Sent. 6 marzo 2017, n. 76	Sent. 27 aprile 2017, n. 152
Sent. 13 marzo 2017, n. 80	Sent. 27 aprile 2017, n. 153

2. INDICE CRONOLOGICO DELLE DECISIONI

- Sent. 27 aprile 2017, n. 154
Sent. 2 maggio 2017, n. 157
Sent. 5 maggio 2017, n. 158
Sent. 8 maggio 2017, n. 162
Sent. 8 maggio 2017, n. 164
Sent. 12 maggio 2017, n. 170
Sent. 19 maggio 2017, n. 173
Sent. 19 maggio 2017, n. 174
Sent. 23 maggio 2017, n. 176
Sent. 23 maggio 2017, n. 177
Sent. 24 maggio 2017, n. 179
Sent. 24 maggio 2017, n. 180
Sent. 25 maggio 2017, n. 188
Sent. 8 giugno 2017, n. 189
Sent. 25 maggio 2017, n. 196
Sent. 13 giugno 2017, n. 198
Sent. 13 giugno 2017 n. 199
Sent. 14 giugno 2017, n. 200
Sent. 14 giugno 2017, n. 201
Sent. 14 giugno 2017, n. 202
Sent. 15 giugno 2017, n. 210
Sent. 19 giugno 2017, n. 211
Sent. 19 giugno 2017, n. 212
Sent. 27 giugno 2017, n. 213
Sent. 27 giugno 2017, n. 214
Sent. 27 giugno 2017, n. 215
Sent. 27 giugno 2017, n. 216
Sent. 28 giugno 2017, n. 218
Sent. 29 giugno 2017, n. 226
Sent. 12 luglio 2017, n. 228
Sent. 12 luglio 2017, n. 231
Sent. 26 luglio 2017, n. 242
Sent. 28 luglio 2017, n. 244
Sent. 27 luglio 2017, n. 245
Sent. 28 luglio 2017, n. 246
Sent. 3 agosto 2017, n. 250
Sent. 3 agosto 2017, n. 251
Sent. 8 agosto 2017, n. 252
Sent. 16 agosto 2017, n. 255
Sent. 21 agosto 2017, n. 256
Sent. 21 agosto 2017, n. 257
Sent. 20 settembre 2017, n. 263
Sent. 20 settembre 2017, n. 266
Sent. 4 ottobre 2017, n. 271
Sent. 4 ottobre 2017, n. 272
Sent. 13 ottobre 2017, n. 276
Sent. 13 ottobre 2017, n. 278
Sent. 16 ottobre 2017, n. 281
Sent. 24 ottobre 2017, n. 287
Sent. 27 ottobre 2017, n. 290
Sent. 31 ottobre 2017, n. 293
Sent. 31 ottobre 2017, n. 294
Sent. 9 novembre 2017, n. 297
Sent. 10 novembre 2017, n. 300
Sent. 10 novembre 2017, n. 301
Sent. 10 novembre 2017, n. 302
Sent. 14 novembre 2017, n. 303
Sent. 20 novembre 2017, n. 305
Sent. 20 novembre 2017, n. 306
Sent. 24 novembre 2017, n. 307
Sent. 24 novembre 2017, n. 309
Sent. 24 novembre 2017, n. 310
Sent. 27 novembre 2017, n. 311
Sent. 27 novembre 2017, n. 314
Sent. 29 novembre 2017, n. 315
Sent. 29 novembre 2017, n. 316
Sent. 1 dicembre 2017, n. 319
Sent. 1 dicembre 2017, n. 320
Sent. 4 dicembre 2017, n. 321
Sent. 1 dicembre 2017, n. 322
Sent. 12 dicembre 2017, n. 324
Sent. 15 dicembre 2017, n. 327
Sent. 19 dicembre 2017, n. 329
Sent. 22 dicembre 2017, n. 331
Sent. 22 dicembre 2017, n. 332
Sent. 28 dicembre 2017, n. 333
Sent. 28 dicembre 2017, n. 334

3. Indice analogico delle massime

A	
Ambiente	
<i>Autorizzazione integrata ambientale</i>	
Variazioni delle materie prime.....	84; 85
Rifiuti	
Ordinanza sindacale di rimozione	
Curatore fallimentare..	30;
50; 89	
Liquidatore fallimentare	50
Terre e rocce da scavo	95
Appalti pubblici	
<i>Aggiudicazione</i>	
Termine per l'impugnazione	69; 79; 82
<i>Appalto integrato in luogo della finanza di progetto .</i>	
.....	13
<i>Avvalimento</i>	73
<i>Capitolato tecnico</i>	73
<i>Commissione tecnica</i>	
Competenze dei commissari	16
Discrezionalità	30; 70; 94
Impugnazione della nomina	62
<i>Concordato con continuità aziendale</i>	53
<i>Concordato preventivo ..</i>	53; 54
<i>Determina a contrarre.....</i>	88
<i>Esclusione plurimotivata</i>	48
<i>Favor participationis.....</i>	87
<i>Finanza di progetto</i>	22
<i>Immutabilità del contraente</i>	50
<i>Lista delle lavorazioni e delle forniture</i>	87
<i>Motivi aggiunti.....</i>	32
<i>Offerta economicamente più vantaggiosa</i>	
Introduzione nuovo criterio	26
Predeterminazione di criteri e pesi.....	27
<i>Offerte imputabili ad un unico centro decisionale</i>	
.....	45
<i>Raggruppamenti temporanei</i>	
.....	69
<i>Requisiti di partecipazione</i>	
Discrezionalità della P.A. nel fissare i requisiti soggettivi	48
Omessa dichiarazione dei precedenti penali.....	47
Possesso	13
Procuratori speciali.....	70
Requisiti d'esecuzione	69
Requisiti di capacità tecnica	83
<i>Revoca della procedura</i>	23
<i>Segnalazione ad A.N.A.C.</i>	83
<i>Segretezza dell'offerta</i>	
economica	70
<i>Soccorso istruttorio .</i>	32; 40; 92
<i>Specifiche tecniche e principio di equivalenza</i>	
.....	11
<i>Tassatività delle clausole di esclusione.....</i>	
.....	84; 92
<i>Verifica dell'anomalia dell'offerta.....</i>	
.....	14; 62
Atti amministrativi	
<i>Accesso ai documenti</i>	
Controinteressati.....	27
Prova dell'esistenza dei documenti.....	33
Valutazioni scolastiche	76
<i>Decisioni di organi collegiali</i>	98

3. INDICE ANALOGICO DELLE MASSIME

<i>Incompetenza</i>	43
<i>Motivazione per relationem</i>	73
<i>Omessa indicazione autorità e termine per ricorrere</i>	28
<i>Partecipazione al procedimento</i>	44
<i>Preavviso di rigetto</i>	77; 98
<i>Provvedimenti di ritiro</i>	42
<i>Silenzio inadempimento e silenzio significativo</i>	88
<i>Sospensione dei termini</i>	99
Autorizzazioni e concessioni	
<i>Cave</i>	
Comunicazione avvio del procedimento	15
<i>Concessione di aree pubbliche</i>	34
<i>Concessione di beni pubblici</i>	96
<i>Individuazione dei lotti</i>	64
<hr/>	
C	
Comuni e Provincie	
<i>Ordinanze contingibili ed urgenti</i>	73
Concorsi pubblici	
<i>Anonimato</i>	60
<i>Commissione d'esame</i>	
Discrezionalità	29; 35; 51
Normalizzazione e arrotondamento	59
Parere <i>pro veritate</i>	29
Punteggio	49
Tracce d'esame.....	49
<i>Domanda di partecipazione</i>	
Documento di riconoscimento.....	19; 22
Mancata allegazione titoli	25
Modalità di presentazione <i>on line</i>	22; 57
<i>Impugnazione di un solo motivo di esclusione</i>	18
<i>Presupposti del ricorso collettivo</i>	18
<i>Progressioni verticali</i>	56
<i>Requisiti di ammissione</i>	
Abilitazione all'insegnamento	19; 21; 23
Dottorato di ricerca e equipollenza tra i titoli.....	51
<i>Segretezza e integrità delle prove</i>	60
Contributi e provvidenze	
<i>Contributi dell'economia e nuova imprenditorialità</i>	
Diniego.....	40
<i>Contributi nel settore autotrasporto</i>	
Pagamento canoni	77
<i>Contributi per acquisto prima casa</i>	90
<i>Contributo per piccole e medie imprese</i>	62
<hr/>	
E	
Edilizia e urbanistica	
<i>Abuso edilizio</i>	
Caratteristiche.....	37; 81
Interventi successivi.....	81
Regolarizzazione	77; 78
<i>Caratteristiche del piano guida</i>	28
<i>Condominio</i>	
Diritto di sopraelevazione	20; 21
<i>Contrasto con le previsioni del PUP</i>	43
<i>Formazione del piano di mobilità</i>	99
<i>Illegittimità previsione PRG</i> . 65	
<i>Ingiunzione di rimessa in pristino</i>	
Atto dovuto ...	37; 65; 81; 97
Beni demaniali.....	58
Destinatari	93
Destinatario.....	36
Irregolarità della notificazione.....	80

3. INDICE ANALOGICO DELLE MASSIME

Irrelevanza del titolare dell'immobile 96	Accertamento tecnico preventivo 57
Obbligo di motivazione 65	Atti confermativi e meramente confermativi 64
Onere della prova sull'epoca di realizzazione dell'abuso 66	Atti vincolati 66
Varianti in corso d'opera non consentite..... 94	Atto plurimotivato..... 68; 76
Natura del piano guida 27	Carenza di interesse Atti endoprocedimentali.. 95
Norme di attuazione del PRG 89	Nuova regolamentazione del rapporto giuridico 45
Onere perequativo 20	Cessazione della materia del contendere 31
Permesso di costruire 36	Contributo unificato 52
Decadenza 31	Controinteressati..... 75
Diniego 44	Discrezionalità tecnica Sindacato giurisdizionale. 14
Mancato inizio dei lavori.. 31	Divieto di integrazione postuma della motivazione del provvedimento impugnato..... 34; 81
Necessità 66	Elementi di prova e fatti non contestati 88
Realizzazione di un rifugio forestale 44	Esclusione della giurisdizione Apposizione vincolo uso civico 21
Recupero del sottotetto..... 16	Indennizzo alle vittime del dovere..... 39
Titolo edilizio illegittimo 46	Procedura referendaria comunale..... 54
Variante PRG Parere struttura provinciale competente 20	Provvedimenti favorevoli e illegittimi..... 61
Varianti in corso d'opera Entità 93	Servizio pubblico 15
Natura della SCIA..... 93	Giudizio di ottemperanza Astreinte..... 25; 41; 79; 92
Vincolo paesaggistico e storico-artistico 33	Interessi legali..... 41
Espropriazioni Lesività degli atti 46	Legge Pinto 25; 45; 49; 63
Occupazione temporanea .. 14; 56	Nei confronti di parte privata..... 52
<hr/>	
F	Violazione o elusione del giudicato 94
Farmacie Assegnazione sedi Farmacie rurali 70; 71	Violazione o elusione del giudicato 89
Titoli di servizio 71	Impugnazione Dies a quo 79
<hr/>	
G	
Giustizia amministrativa	

3. INDICE ANALOGICO DELLE MASSIME

<i>Interesse a ricorrere e a resistere</i>	15
<i>Interesse legittimo pretensivo</i>	61
<i>Irritualità della notifica</i>	26
<i>Legittimazione al ricorso</i>	35
<i>Notifica ai controinteressati</i>	27
<i>Qualificazione giuridica del provvedimento impugnato</i>	95
<i>Ricorso avverso il silenzio</i>	24
<i>Ricorso incidentale</i>	
Caratteristiche	71
Rapporto con il ricorso ricorso principale	35; 72
<i>Rinuncia al ricorso</i>	26; 55
<i>Traslato iudicii</i>	39
<i>Vizio di eccesso di potere</i>	48; 64
<i>Vizio di incompetenza</i>	95

I

Istituzioni scolastiche e universitarie

<i>Articolazione delle materie di insegnamento</i>	74
<i>Carenza di legittimazione passiva del MIUR</i>	75
<i>Composizione del collegio docenti</i>	98
<i>Giudizio di non ammissione alla classe successiva</i>	
Discrezionalità	75
Mancata attivazione iniziative di sostegno	75

L

Lavoro subordinato

<i>Collocamento in congedo assoluto</i>	51
<i>Integrazione salariale</i>	
Presupposti.....	42
Crisi aziendale.....	12

In generale.....	12; 33; 85
Intemperie stagionali ...	18

P

Pubblico impiego

<i>Forze armate</i>	
Assegnazione temporanea	74
Trasferimento	63
<i>Rimborso delle spese legali</i>	39; 58
<i>Valutazione della capacità professionale dei magistrati</i>	87

S

Sicurezza pubblica

<i>Licenza di porto d'armi</i>	
Giudizio di affidabilità.....	24
Natura dell'esercizio della caccia	91
Reati ostativi	
Discrezionalità dell'Autorità di Pubblica Sicurezza	86
Esclusione della punibilità per tenuità del fatto	17; 80; 91
Patteggiamento.....	11
Riabilitazione .	11; 17; 82; 91
Sostituzione della pena detentiva	11; 17; 67; 80; 82; 90; 91
Revoca	
Effetti della mancata partecipazione al procedimento	86
Motivazione	86
<i>Provvedimenti di polizia</i>	
Ammonimento del Questore	

3. INDICE ANALOGICO DELLE MASSIME

Discrezionalità	68; 98
Natura, funzione e presupposti	37; 38; 67; 97
Stranieri	
<i>Permesso di soggiorno</i>	
Forma del provvedimento di rigetto	47
Preavviso di rigetto	29; 47
<i>Permesso di soggiorno Ce per soggiornanti di lungo periodo</i>	
Presupposti.....	17; 90
<i>Permesso di soggiorno per attesa occupazione</i>	
Mezzi di sussistenza	80
Requisito reddituale..	55; 63
<i>Permesso di soggiorno per lavoro autonomo</i>	
Permanenza in Italia.....	68
<i>Permesso di soggiorno per lavoro subordinato</i>	
Requisito reddituale.....	59
<i>Titolo di viaggio</i>	
Reati ostativi	76

4. Massime delle sentenze 2017

Sentenza 3 gennaio 2017, n. 1 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Requisiti morali – Reati ostativi – Riabilitazione – Effetti

L’articolo 43, primo comma, del R.D. n. 773 del 1931 (TULPS) preclude il rilascio di licenze di porto d’armi (e impone la revoca di quelle già rilasciate) nei confronti di chi sia stato condannato per uno dei reati ostativi previsti dal medesimo primo comma, anche nel caso in cui sia stata ottenuta la riabilitazione di cui all’articolo 178 del cod.pen..

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Requisiti morali – Reati ostativi – Pena detentiva sostituita con pena pecuniaria – Effetti

In presenza di condanne per uno dei reati ostativi previsti dall’articolo 43, primo comma, del TULPS, nei casi in cui il giudice penale abbia disposto la condanna al pagamento della pena pecuniaria, in luogo della reclusione, oppure abbia escluso la punibilità per tenuità del fatto, l’autorità amministrativa non deve disporre senz’altro la revoca della licenza già rilasciata, ma deve esercitare il proprio potere discrezionale, valutando le relative circostanze.

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Requisiti morali – Reati ostativi – Patteggiamento – Effetti

I reati di cui all’articolo 43, primo comma, del TULPS precludono il rilascio di licenze di porto d’armi anche nel caso in cui la sentenza di condanna sono state emesse a seguito di patteggiamento, ex articolo 444 cod.proc.pen..

Sentenza 3 gennaio 2017, n. 2 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Appalti pubblici – Rispetto delle specifiche tecniche del capitolato ed eventuale equivalenza del prodotto offerto – Onere della prova

L’onere della prova circa l’effettivo rispetto delle specifiche tecniche o l’eventuale equivalenza del prodotto offerto rispetto alle specifiche stesse, secondo quanto previsto dall’ articolo 68, comma 4, del d.lgs. n. 163 del 2006, grava sull’impresa; rientrano nella discrezionalità tecnica della stazione appaltante le inerenti valutazioni.

Sentenza 10 gennaio 2017, n. 3 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Lavoro subordinato – Cassa integrazione guadagni – Presupposti di ammissione

Le condizioni per concedere le integrazioni salariali sono riconducibili a due ipotesi: l'una correlata a situazioni aziendali connesse ad eventi transitori non imputabili all'imprenditore e agli operai; l'altra, correlata a situazioni derivanti da caso fortuito o forza maggiore, indipendenti dal normale andamento dell'azienda. Non vi rientra l'ipotesi collegata ad una ciclica e dunque prevedibile contrazione delle commesse in uno stesso periodo dell'anno, conseguente alla consueta sospensione nel periodo invernale dell'attività svolta (nel caso di specie: imprese che operano nel settore edile).

Sentenza 12 gennaio 2017, n. 4 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Lavoro subordinato – Diniego di ammissione alla cassa integrazione guadagni – Sussistenza situazione di crisi aziendale – Discrezionalità tecnica

Il sindacato del giudice amministrativo sul provvedimento di diniego di ammissione alla cassa integrazione guadagni, ordinaria o straordinaria, ha dei limiti connessi all'ampio margine di discrezionalità tecnica che caratterizza la valutazione dell'ente previdenziale sul riconoscimento di una situazione di crisi aziendale, ai sensi dell'articolo 1 della legge 20 maggio 1975, n. 164: le scelte dell'Amministrazione sono quindi sindacabili soltanto se evidentemente illogiche, manifestamente incongruenti o inattendibili ovvero viziate per travisamenti in fatto.

Lavoro subordinato – Cassa integrazione guadagni – Presupposti di ammissione

L'articolo 1 della legge n. 164 del 1975 prevede la corresponsione dell'integrazione salariale ordinaria in due ipotesi: la prima correlata a situazioni aziendali dovute ad eventi transitori non imputabili all'imprenditore e agli operai; la seconda a situazioni temporanee di mercato. In entrambe le ipotesi le situazioni sono dipendenti da caso fortuito o forza maggiore e indipendenti dal normale andamento dell'azienda. Non sussiste pertanto il presupposto per l'ammissione alla cassa integrazione guadagni ordinaria nelle ipotesi di comprovato ciclico calo di ordini in periodi di tempo a cadenza ricorrente,

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

mancando sia il requisito della temporaneità (stante la costanza della reiterazione del fenomeno), sia quello dell'estraneità alla gestione economica dell'impresa (trattandosi di fatto connaturale a quel tipo di produzione).

Sentenza 13 gennaio 2017, n. 8 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Appalti pubblici – Requisiti di partecipazione – Continuità nel del possesso

L'esigenza di consentire alla stazione appaltante di aver sempre certezza dell'identità dei soggetti partecipanti alle gare d'appalto e chiamati ad eseguire i contratti è un principio immanente l'ordinamento a cui risultano preordinate le disposizioni relative alle procedure di gara: il possesso dei requisiti di partecipazione "si impone" infatti a partire dall'atto di presentazione della domanda di partecipazione e permane in ogni successiva fase della procedura di evidenza pubblica e per tutta la durata del contratto d'appalto, senza soluzione di continuità. E' pertanto legittima l'esclusione del concorrente che ha presentato, ai fini del possesso dei requisiti, un contratto d'affitto di ramo d'azienda di durata inferiore (sei mesi) rispetto alla prevista durata del contratto di appalto (tre anni, eventualmente rinnovabili per altri tre).

Sentenza 13 gennaio 2017, n. 9 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Appalti pubblici – Requisiti di partecipazione – Avvalimento – Ambito applicativo

Nelle gare pubbliche, l'avvalimento è un istituto di derivazione comunitaria di portata generale, posto a presidio della libertà di concorrenza, il cui ambito applicativo è circoscritto ai requisiti oggettivi di ordine speciale, di carattere economico, finanziario, tecnico e organizzativo e non si estende ai requisiti soggettivi inerenti alla moralità e all'onorabilità professionale posti a tutela della serietà ed affidabilità degli offerenti (articolo 49 d.lgs. n. 163 del 2006).

Appalti pubblici – Requisiti di partecipazione – Avvalimento – Tipologie – Ammissibilità

E' legittimo il ricorso all'avvalimento cd. plurimo o frazionato, in cui l'operatore economico si avvale di più di un'impresa ausiliaria, ai sensi

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

dell'articolo 49 del d.lgs. n. 163 del 2006; è esclusa invece la legittimità dell'avvalimento cd. "a cascata", in cui l'ausiliario si avvale, a sua volta, di altro soggetto, in quanto elide il necessario rapporto diretto tra ausiliaria ed ausiliata.

Sentenza 16 gennaio 2017, n. 10 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Appalti pubblici – Verifica dell'anomalia dell'offerta – Discrezionalità tecnica

La verifica dell'anomalia dell'offerta costituisce da parte della stazione appaltante esplicitazione di discrezionalità tecnica, come tale censurabile in sede giurisdizionale solo in caso di macroscopica illogicità, abnorme irragionevolezza ed erroneità fattuale, spettando al giudice amministrativo un mero riscontro estrinseco e formale della correttezza dell'*iter* logico e procedimentale seguito durante tale fase.

Sentenza 16 gennaio 2017, n. 14 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Espropriazioni per pubblico interesse (o pubblica utilità) – Occupazione temporanea e d'urgenza – Decreto di occupazione – Proprietario del fondo che non presti la propria collaborazione ai fini della compilazione dello stato di consistenza dei luoghi – Non può impedire l'adozione

Il proprietario del fondo che non presti la propria collaborazione ai fini della compilazione dello stato di consistenza dei luoghi, non è legittimato ad impedire l'adozione del decreto di occupazione di urgenza.

Giustizia amministrativa – Discrezionalità tecnica – Sindacato giurisdizionale del giudice amministrativo – Profili e limiti

Il sindacato del giudice amministrativo sugli atti che costituiscono espressione di discrezionalità tecnica dell'Amministrazione è sempre ammissibile senza limiti precostituiti, ma deve essere graduato in relazione al particolare atteggiarsi dell'esercizio della funzione formalizzato nell'atto oggetto di sindacato, perché spesso la discrezionalità tecnica è indissolubilmente legata a valutazioni di opportunità e di convenienza nelle quali si manifesta la potestà di scelta contenutistica di merito riservata alla P.A.. In tali casi, pertanto, il sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità tecnica non può

spingersi fino ad una forma di controllo c.d. "forte", ovvero fino a sovrapporre alla valutazione tecnica della P.A. una diversa valutazione tecnica acquisita a mezzo di una C.T.U., ma deve rimanere nell'ambito di un controllo c.d. "debole", in cui le cognizioni tecniche valgono allo scopo di un controllo estrinseco circa la ragionevolezza e coerenza tecnica della decisione amministrativa.

Sentenza 16 gennaio 2017, n. 15 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Giustizia amministrativa – Riparto di giurisdizione tra giudice amministrativo e giudice ordinario – Servizi pubblici

La procedura di gara per l'affidamento in sub concessione, presso un area di servizio lungo la tratta autostradale in concessione, della gestione di un servizio di ristoro e di attività commerciali connesse, non è qualificabile come inerente l'affidamento di un servizio pubblico e non è soggetta quindi al rispetto della normativa vigente sui procedimenti ad evidenza pubblica; le relative controversie quindi sono, come tali, riservate alla cognizione del giudice ordinario.

Sentenza 17 gennaio 2017, n. 17 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Autorizzazioni e concessioni – Cave – Comunicazione di avvio del procedimento – Impugnazione – Inammissibilità

E' inammissibile la domanda di annullamento della comunicazione di avvio del procedimento, alla luce di consolidata giurisprudenza, secondo cui la stessa, quale adempimento finalizzato a consentire la partecipazione procedimentale, costituisce un atto endoprocedimentale, non dotato di un'autonoma capacità lesiva; la lesione della sfera giuridica del destinatario è imputabile quindi al provvedimento conclusivo del procedimento, fermo restando che gli eventuali vizi della comunicazione possono essere fatti valere, in via derivata, a mezzo dell'impugnazione del provvedimento finale.

Sentenza 19 gennaio 2017, n. 18 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Interesse al ricorso – Concretezza ed attualità

E' sufficiente, al fine di verificare la sussistenza dei requisiti della concretezza ed attualità dell'interesse al ricorso, la mera esigenza di

tutela della legalità dell'azione amministrativa, mentre l'individuazione di coordinate giuridiche atte ad ispirare nella materia in esame eventuali successivi provvedimenti analoghi da parte dell'Amministrazione comunale è preclusa dal contenuto dell'articolo 30, comma 2, del cod.proc.amm., a norma del quale "*in nessun caso il giudice può pronunciare con riferimento a poteri amministrativi non ancora esercitati*".

Sentenza 19 gennaio 2017, n. 19 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore, Paolo Devigili

Appalti pubblici – Commissione di gara – Competenze dei commissari esperti

A norma dell'articolo 84, comma 2, del d.lgs. n. 163 del 2006 (Codice degli appalti), la commissione di gara deve essere composta da esperti nell'area di attività in cui ricade l'oggetto del contratto, ma non necessariamente in tutte e in ciascuna delle materie tecniche e scientifiche o, addirittura, nelle tematiche alle quali attengono i singoli e specifici aspetti presi in considerazione dalla *lex specialis* ai fini valutativi; la composizione plurale dell'organo è finalizzata a garantire infatti la presenza al suo interno di uno spettro ampio di competenze, senza esigere necessariamente che l'esperienza professionale copra tutti gli aspetti oggetto della gara.

Sentenza 19 gennaio 2017, n. 20 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Edilizia e urbanistica – Attività edilizia – Recupero abitativo del sottotetto – Presupposti

Presupposto per il recupero abitativo dei sottotetti è che sia identificabile, come già esistente, un volume passibile di recupero o di riutilizzo a fini abitativi, avente caratteristiche dimensionali (altezza, volume e superficie) e funzionali (utilizzabilità) tali da risultare già praticabile ed abitabile, seppure con gli adattamenti necessari per raggiungere i requisiti minimi di abitabilità. Non può quindi ritenersi un "sottotetto", sfruttabile ai fini abitativi, una qualsiasi parte di edificio immediatamente inferiore al tetto, ma solo quella parte che, a seconda dell'altezza, della praticabilità del solaio, delle modalità di accesso, dell'esistenza o meno di finestre e di vani interni, integra un volume già di per sé utilizzabile, praticabile ed accessibile, quantomeno come deposito o soffitta.

Sentenza 30 gennaio 2017, n. 29 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Stranieri – Permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo per “lavoro subordinato” – Valutazioni del Questore

La disciplina del permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo per lavoro subordinato prevede che, per il suo rilascio, si debba tenere conto di eventuali condanne per delitti di maltrattamenti contro conviventi nonché dell’inserimento sociale, familiare e lavorativo del soggetto interessato; la disciplina prevede, altresì, la revoca del permesso e l’espulsione nei confronti dello straniero che sia stato condannato per maltrattamenti in ambito domestico. Al Questore, nell’ambito della procedura attivata per il rilascio del permesso di soggiorno per lavoro subordinato, non competono valutazioni diverse, che presuppongono la competenza di organismi deputati a esprimersi in ordine a specifici requisiti, relativi a particolari *status*, come quello di rifugiato o relativi al possesso del permesso di soggiorno umanitario.

Sentenza 24 gennaio 2017, n. 31 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Reati ostativi – Riabilitazione – Effetti

La licenza di porto d'armi non può essere rilasciata (e quella già rilasciata va ritirata) nel caso di condanna per un reato ostativo previsto dall' articolo 43, primo comma, del R.D. n. 773 del 1931 (TULPS), anche nel caso in cui l'interessato abbia ottenuto la riabilitazione, disciplinata dall'articolo 178 cod.pen..

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Reati ostativi – Sostituzione della pena detentiva in pena pecuniaria – Esclusione della punibilità per tenuità del fatto – Effetti

Nel caso di commissione di un reato previsto dall’articolo 43 del TULPS, se il giudice penale ha disposto la condanna al pagamento della pena pecuniaria in luogo della reclusione, ai sensi degli articoli 53 e 57 della legge n. 689 del 1981, ovvero ha escluso la punibilità per tenuità del fatto, ai sensi dell'articolo 131 bis c.p, l'autorità amministrativa non deve disporre senz'altro la revoca della licenza di porto d’armi, prevista dal primo comma del medesimo articolo, ma deve valutare le relative circostanze ai fini dell'esercizio del potere discrezionale previsto dal secondo comma.

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

Sentenza 1 febbraio 2017, n. 33 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Lavoro subordinato – Integrazione salariale ordinaria – Presupposto delle “intemperie stagionali” – Temperature sotto lo zero termico

In merito alla presenza di temperature impeditive dell'ordinario andamento dei lavori, giustificanti la concessione dell'integrazione salariale in quanto sotto lo zero termico, nessun rilievo può essere rivolto all'INPS se il provvedimento finale, sfavorevole al ricorrente, è stato motivato sulla scorta di dati obiettivi (temperature orarie fornite da Meteotrentino), anche se meno favorevoli rispetto a quelli di cui la ricorrente pretende l'utilizzazione (temperature minime giornaliere fornite dall'Istituto agrario di S. Michele all'Adige) né, tantomeno, per la considerazione di elementi contenuti nella relazione fornita dagli uffici competenti.

Sentenza 3 febbraio 2017, n. 37 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Concorsi pubblici – Esclusione dalla procedura – Impugnazione di un solo motivo di esclusione – Inammissibilità per difetto di interesse

Nel caso in cui il provvedimento impugnato si fondi su una pluralità di motivazioni autonome, il ricorso con il quale non vengono contestate tutte le motivazioni deve essere dichiarato inammissibile per difetto di interesse, data la sufficienza anche di una sola motivazione non contestata a sorreggere la legittimità della determinazione che ne è oggetto. Nella fattispecie, l'esclusione dalla procedura di concorso pubblico, motivata dalla mancanza della prescritta abilitazione e, altresì, dall'inoltro della domanda con modalità diverse da quelle previste dal bando (su supporto cartaceo, anziché per via telematica) è stata impugnata dai ricorrenti solo per profili attinenti al titolo di partecipazione richiesto dal bando: l'eventuale annullamento parziale del bando non gioverebbe ai ricorrenti, permanendo la causa ostativa connessa all'aver presentato irrispettivamente le rispettive domande di partecipazione al concorso, in forza di una previsione non contestata in giudizio.

Sentenza 3 febbraio 2017, n. 42 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Concorsi pubblici – Ricorso collettivo – Presupposti

La proposizione di un ricorso collettivo rappresenta una deroga al principio generale secondo il quale ogni domanda, fondata su un

interesse meritevole di tutela, deve essere proposta dal singolo titolare con separata azione, e ha come presupposti la sussistenza di una situazione di identità sostanziale e processuale in rapporto alla domanda giudiziale proposta da una pluralità di soggetti e l'assenza tra di conflitti di interessi tra gli stessi. In presenza di una situazione in cui vengono in questione concorsi distinti, con titoli di accesso differenziati e graduatorie diverse, non si può riconoscere quella situazione di identità sostanziale e processuale che rende ammissibile il ricorso collettivo.

Sentenza 3 febbraio 2017, n. 43 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Concorsi pubblici – Reclutamento del personale docente della scuola secondaria di primo e secondo grado – Requisito di ammissione – Abilitazione all'insegnamento – Mancata attivazione di percorsi abilitativi – Illegittimità della clausola del bando

La normativa di riferimento legittimamente richiede, oltre al titolo di studio previsto per ciascuna classe di concorso, quale ulteriore requisito di ammissione, il possesso dell'abilitazione all'insegnamento. Tuttavia, continua ad applicarsi la disciplina transitoria di cui all'articolo 402 del d.lgs. n. 29 del 1994, in forza della quale, per ciascuna classe di concorso, si deve prescindere dal possesso dell'abilitazione, quale requisito di ammissione al concorso finché, per quella specifica classe, non sia stato attivato e compiuto almeno un percorso abilitativo "ordinario" (cioè, aperto a tutti i soggetti muniti del titolo di studio richiesto). Fino a tal momento, in quest'ultima ipotesi, appare illegittima la clausola del bando che non consente la partecipazione al concorso anche a prescindere dall'abilitazione.

Concorsi pubblici – Domanda di partecipazione – Mancata allegazione documento di riconoscimento del soggetto sottoscrittore – Necessità anche in mancanza di un'espressa previsione del bando

L'allegazione, alla domanda di partecipazione ad un concorso, di un valido documento di identità del sottoscrittore, non è un mero formalismo, ma costituisce un onere diretto a comprovare, oltre alle generalità del dichiarante, anche l'imprescindibile nesso di imputabilità soggettiva della dichiarazione resa. Ne consegue che l'omessa allegazione del documento di identità non integra una irregolarità della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà suscettibile di correzione, ma rende la stessa nulla per difetto di una forma essenziale stabilita dalla legge.

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

Sentenza 3 febbraio 2017, n. 44 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Edilizia e urbanistica – Variante al PRG – Iter di approvazione – Parere espresso dalla struttura provinciale competente in materia urbanistica e del paesaggio – Scelte del Comune – Obbligo di motivazione

I pareri espressi dalla struttura provinciale competente in materia urbanistica e del paesaggio, in ordine alle scelte urbanistiche adottate dal Comune nell'esaminare uno strumento di pianificazione nell'iter di formazione o di modifica, senza che siano emersi elementi di contrasto con la disciplina urbanistica e con le previsioni dei piani territoriali sovraordinati, hanno natura meramente orientativa, con conseguente onere del Comune di motivare le scelte operate, anche se ritenute conformi al parere espresso. Spettano infatti al Comune, nel quadro della disciplina sulla pianificazione urbanistica, le funzioni di organizzazione e di governo del proprio territorio "non esplicitamente attribuite ad altri livelli di pianificazione dal piano urbanistico provinciale o dalla legislazione di settore", mentre l'intervento della struttura provinciale competente in materia di urbanistica e paesaggio in sede approvativa è finalizzato a "verificare la coerenza del piano regolatore adottato con il piano urbanistico provinciale e con il piano territoriale della comunità o con i relativi stralci".

Edilizia e urbanistica – Variante al PRG – Assoggettamento della riconosciuta edificabilità di un terreno ad "onere perequativo" – Illegittimità

L'onere perequativo, imposto dall'Amministrazione comunale ad un soggetto, a fronte della riconosciuta edificabilità di un lotto e parametrato percentualmente al nuovo valore del terreno, è privo di fondamento giuridico ed estraneo alla normativa di settore contenuta nell'articolo 55 della legge provinciale n. 1 del 2008, con conseguente illegittimità della relativa previsione.

Sentenza 6 febbraio 2017, n. 45 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Edilizia e urbanistica – Condominio – Ultimo piano – Diritto di sopraelevazione – Spetta al proprietario – Limiti

Spetta al proprietario dell'ultimo piano di un edificio condominiale, come al proprietario esclusivo del lastrico solare, il diritto di sopraelevazione, ai sensi dell'articolo 1127 cod.civ., senza necessità di riconoscimento espresso da parte degli altri condomini. Gli unici limiti a tale diritto, previsti nel secondo e nel terzo comma del citato articolo

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

1227 cod.civ., possono sorgere con riguardo al profilo statico dell'edificio, al pregiudizio dell'aspetto architettonico dell'immobile, alla diminuzione di aria o di luce ai piani sottostanti.

Edilizia e urbanistica – Condominio – Diritto di sopraelevazione del proprietario dell'ultimo piano – Opposizione degli altri condomini – Controversie ricadono nella giurisdizione del giudice ordinario

Le opposizioni degli altri condomini al diritto sopraelevazione del proprietario dell'ultimo piano, per ragioni di ordine architettonico o di notevole diminuzione di aria o di luce ai piani sottostanti, ricadono nella giurisdizione del giudice ordinario, trattandosi di questioni prettamente civilistiche, senza compromissioni nella sede amministrativa, dove il rilascio del titolo abilitativo edilizio deve ritenersi conseguibile, fatti salvi i diritti dei terzi.

Sentenza 13 febbraio 2017, n. 50 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Giustizia amministrativa – Atto di opposizione del vincolo di uso civico – Competenza del giudice ordinario

La giurisdizione del giudice ordinario non può essere esclusa, in favore di quella del giudice amministrativo, per il solo fatto che, con la domanda venga denunciata l'illegittimità di atti amministrativi, quale mezzo di tutela dei diritti scaturenti dal rapporto giuridico dedotto. Pertanto, l'impugnazione dell'atto amministrativo con il quale è stato apposto il vincolo di uso civico, non vale a radicare la giurisdizione del giudice amministrativo, posto che la cognizione in materia di diritto di proprietà e di modalità del relativo acquisto è devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario.

Sentenza 16 febbraio 2017, n. 52 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Concorsi pubblici – Assunzione di personale docente – Requisiti di ammissione – Abilitazione all'insegnamento – Mancato conseguimento non imputabile all'interessato – Illegittimità della clausola del bando che non consente la partecipazione

La normativa primaria di riferimento (articolo 1, commi 110 e 114, legge n. 107 del 2015) legittimamente richiede il possesso dell'abilitazione all'insegnamento quale requisito necessario per l'ammissione ai concorsi, fatta salva l'illegittimità di eventuali clausole del bando che non consentono la partecipazione al concorso, nel caso

in cui il mancato conseguimento del titolo abilitativo richiesto non sia imputabile agli interessati.

Concorsi pubblici – Istanza di partecipazione – Mancata allegazione di copia del documento di riconoscimento – Esclusione – Legittimità

Le istanze da produrre agli organi della pubblica amministrazione, ai sensi dell'articolo 38, comma 3, del d.P.R. n. 445 del 2000, sono sottoscritte dall'interessato in presenza del dipendente addetto ovvero sottoscritte e presentate unitamente a copia fotostatica non autenticata di un documento di identità del sottoscrittore. L'allegazione di un valido documento di identità, non costituisce un vuoto formalismo, quanto piuttosto un fondamentale onere del sottoscrittore, diretto a comprovare oltre alle generalità del dichiarante, anche l'imprescindibile nesso di imputabilità soggettiva della dichiarazione ad una determinata persona fisica. Ne consegue che, la mancata allegazione ad un'istanza della copia di un documento di identità del sottoscrittore rende l'atto inidoneo a spiegare gli effetti previsti dalla corrispondente fattispecie normativa, in quanto nullo per difetto di una forma essenziale stabilita dalla legge.

Concorsi pubblici – Previsione della presentazione dell'istanza di partecipazione unicamente tramite piattaforma informatica – Illegittimità

La rigidità del sistema telematico predisposto in termini tassativi dall'amministrazione provinciale che consente unicamente la presentazione *on line* delle domande di partecipazione ad un concorso pubblico, si pone in contrasto con i principi di ragionevolezza, proporzionalità e *favor participationis* che improntano l'azione amministrativa nella particolare materia concorsuale, anche se gestita con modalità telematica, con conseguente illegittimità della relativa clausola del bando di concorso.

Sentenza 16 febbraio 2017, n. 53 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Appalti pubblici - Finanza di progetto – Aggiudicazione provvisoria – Revoca degli atti di gara – Legittimità

In generale, i provvedimenti di revoca si configurano come tipici atti di natura discrezionale e la discrezionalità risulta ancor più ampia quando la revoca va ad incidere su rapporti non ancora consolidati. Nel caso in esame, il passaggio dall'aggiudicazione provvisoria all'aggiudicazione definitiva non è oggetto di un obbligo della stazione appaltante, né di un diritto dell'aggiudicatario provvisorio, sicché la possibilità che all'aggiudicazione provvisoria della gara d'appalto non segua quella

definitiva è un evento del tutto fisiologico: l'aggiudicatario provvisorio è titolare infatti di una posizione differenziata (rispetto a chi aggiudicatario provvisorio non è) e di un'aspettativa tutelata a che l'aggiudicazione provvisoria divenga definitiva; tuttavia, la scelta di revocare l'aggiudicazione provvisoria prima del passaggio all'aggiudicazione definitiva costituisce esercizio di un'ampia discrezionalità amministrativa, come tale sindacabile solo per vizi, quali la manifesta illogicità oppure il travisamento di fatti.

Appalti pubblici – Decisione di ricorrere all'appalto integrato complesso in luogo della finanza di progetto – Maggior convenienza – Legittimità della scelta

E' legittima la scelta di una stazione appaltante, dopo l'annullamento giurisdizionale di una precedente procedura concorsuale (per vizio della composizione della commissione), per ragioni di economicità, di rinnovare la gara con il ricorso ad una forma di appalto integrato complesso, anziché al *project financing* prima deliberato. A differenza dell'appalto tradizionale, la finanza di progetto presenta costi molto elevanti e vincola l'Amministrazione per un lungo periodo; l'Amministrazione ha ampia discrezionalità nel valutare la convenienza dei diversi sistemi di realizzazione di un'opera pubblica e quale sia la migliore allocazione dei rischi connessi al finanziamento, alla progettazione, alla realizzazione e alla gestione dell'opera.

Appalti pubblici – Revoca degli atti di gara – Indennizzo ex art. 21-quinquies della legge n. 241 del 1990 – Presupposti

In presenza di un'aggiudicazione provvisoria, in caso di revoca degli atti di gara, non spetta l'indennizzo di cui all'articolo 21-quinquies, comma 1, della legge n. 241 del 1990, perché la revoca va ad incidere su un provvedimento destinato ad essere superato dall'emanazione del provvedimento conclusivo del procedimento ad evidenza pubblica e non su un provvedimento "ad effetti durevoli", come previsto dall'articolo 21-quinquies, comma 1.

Sentenza 17 febbraio 2017, n. 54 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Concorsi pubblici – Reclutamento personale docente – Requisiti – Abilitazione – Mancato conseguimento non imputabile agli interessati – Conseguimento del titolo nelle more del ricorso – Onere della prova

E' legittimo che un bando di concorso preveda la necessità del possesso del titolo abilitativo all'insegnamento per la partecipazione al

pubblico concorso; tale necessità, tuttavia, deve essere temperata dalla possibilità di dimostrare che il mancato tempestivo conseguimento dell'abilitazione non sia imputabile ai candidati. E' quindi necessario verificare, ai fini del decidere, l'esito del corso abilitativo speciale (PAS) cui si sono iscritti i ricorrenti ed alla cui tardiva attivazione da parte delle amministrazioni viene fatta risalire l'impossibilità di un tempestivo conseguimento del titolo in vista della partecipazione al concorso. Conseguentemente l'omessa dimostrazione del superamento delle prove e dell'effettivo conseguimento *medio tempore* del titolo abilitativo, in assenza di giustificazioni, preclude al Collegio l'esame della censura avanzata dai ricorrenti, con conseguente rigetto del ricorso.

Sentenza 17 febbraio 2017, n. 56 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d'armi – Giudizio di affidabilità

Il porto d'armi non costituisce un diritto assoluto, ma un'eccezione al generale divieto di portare armi e può divenire operante solo nei confronti di persone riguardo alle quali esista sicurezza circa il buon uso delle armi stesse in assenza di dubbi e di perplessità sotto il profilo dell'ordine pubblico e della tranquilla convivenza della collettività. Il giudizio di non affidabilità è giustificabile quindi anche in situazioni che non hanno dato luogo a condanne penali o misure di pubblica sicurezza, ma a situazioni genericamente non ascrivibili a buona condotta.

Sentenza 20 febbraio 2017, n. 62 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Giustizia amministrativa – Ricorso avverso il silenzio – Silenzio inadempimento – Domanda giudiziale preordinata ad una decisione – Accoglimento – Condizioni

Stante la natura semplificata ed accelerata del rito sul silenzio ed in ossequio al principio della c.d. riserva di amministrazione, espressione del principio costituzionale di separazione dei poteri, la domanda giudiziale preordinata ad una decisione in ordine alla fondatezza di un'istanza rimasta inevasa può essere accolta a condizione che: a) non occorra esperire una fase istruttoria, più o meno complessa, che implichi un accertamento riservato all'amministrazione; b) non si tratti di un'attività amministrativa connotata da apprezzamenti natura discrezionale o tecnico discrezionale, anch'essi riservati all'amministrazione.

Sentenza 27 febbraio 2017, n. 67 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Giudicato – Obbligo della pubblica amministrazione di conformarsi – Inerzia – Astreinte – Quantificazione

La penalità di mora va quantificata nella misura corrispondente a quella degli interessi legali, come tale ritenuta non manifestamente iniqua, secondo il disposto dell'ultimo periodo della lettera e) del comma 4 dell'articolo 114 del cod.proc.amm..

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Inerzia dell'amministrazione anche dopo il giudizio di ottemperanza – Astreinte – Termine di decorrenza e termine finale

L'articolo 114, comma 4, lett. e), del cod.proc.amm. configura la penalità di mora (cd. astreinte) come una misura coercitiva a carattere sanzionatorio per il caso di perdurante inerzia dell'amministrazione anche dopo il giudizio di ottemperanza, che matura dal giorno della comunicazione o notificazione dell'ordine di pagamento disposto nella sentenza di ottemperanza. Relativamente al termine finale, ossia la data in cui la penalità di mora non deve più essere pagata, esso coincide con il momento in cui l'Amministrazione esegue il pagamento delle somme dovute, ovvero non dispone più del potere, perché effettivamente trasferito al commissario ad acta.

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Giudicato – Obbligo della pubblica amministrazione di conformarsi – Esperibilità anche rispetto al decreto di condanna pronunciato ai sensi dell'art. 3 della legge n. 89 del 2001

Il decreto di condanna pronunciato ai sensi dell'articolo 3 della legge n. 89 del 2001 ha natura decisoria in materia di diritti soggettivi ed è perciò idoneo ad assumere valore ed efficacia di giudicato ai fini dell'ammissibilità del ricorso per ottemperanza.

Sentenza 27 febbraio 2017, n. 68 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Concorsi pubblici – Concorso per titoli ed esami – Mancata indicazione da parte del candidato dei titoli di servizio – Mancata valutazione da parte della commissione – Legittimità

La mancata indicazione nella domanda di ammissione ad un concorso pubblico dei titoli di servizio relativi agli incarichi svolti comporta, come

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

espressamente previsto dal bando di concorso, la conseguenza della mancata legittima valutazione da parte della commissione dei titoli dichiarati dopo il termine di scadenza per la presentazione delle domande.

Sentenza 28 febbraio 2017, n. 69 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Rinuncia al ricorso – Mancata notifica all'Amministrazione costituita – Equivale a dichiarazione di sopravvenuta carenza di interesse alla decisione della causa

Dall'atto di rinuncia al giudizio che non risulti previamente notificato all'Amministrazione costituita si possono evincere, ex articolo 84 comma 4, del cod.proc.amm., argomenti di prova per pervenire alla declaratoria di improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse.

Giustizia amministrativa – Notificazione del ricorso decisivo pronunciato dalla Corte d'Appello ai sensi della legge Pinto – Eseguita presso la sede dell'Avvocatura Distrettuale dello Stato, anziché presso il domicilio reale del soccombente Ministero – Irrituità

E' irrituale la notificazione del ricorso decisivo pronunciato dalla Corte di Appello, ai sensi della cd. legge Pinto (dalla cui data decorre il termine dilatorio di 120 giorni allo spirare del quale può essere proposto il giudizio di ottemperanza), effettuata presso la sede dell'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Trento, anziché presso il domicilio reale del soccombente Ministero, tenuto ad effettuare il pagamento in forza del comma 2 bis, introdotto nell'articolo 5 quater del decreto legge n. 837 del 2012 dalla legge di conversione n. 134 del 2012, quale interpretazione autentica dell'articolo 1, comma 1225, della legge n. 296 del 2006.

Sentenza 28 febbraio 2017, n. 71 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Appalti pubblici – Offerta economicamente più vantaggiosa – Nuovo criterio non previsto negli atti di gara – Illegittimità

Nelle procedure di gara d'appalto da aggiudicarsi secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la commissione di gara può specificare, prima dell'apertura delle buste contenenti le offerte e in una fase anteriore alla conoscenza delle soluzioni proposte dai concorrenti, il metodo di attribuzione dei singoli punteggi al fine di precisare il susseguente *iter* motivazionale, ma non può introdurre un

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

criterio valutativo diverso e ulteriore (nel caso in esame, il criterio: "migliorie") rispetto ai parametri prefissati.

Appalti pubblici – Offerta economicamente più vantaggiosa – Criteri di valutazione e relativi pesi – Predeterminazione

Nelle procedure di gara d'appalto da aggiudicarsi secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, le amministrazioni devono indicare negli atti di gara i criteri di aggiudicazione da applicarsi nelle valutazioni delle offerte. Alla luce dei principi della *par condicio* e della trasparenza dell'azione amministrativa, devono infatti essere resi noti ai partecipanti al momento della presentazione delle offerte tutti gli elementi da prendersi in considerazione per l'aggiudicazione della procedura ed il peso assegnato per la valutazione, non potendo la stazione appaltante applicare regole di ponderazione o sottocriteri che non siano stati preventivamente portati a conoscenza degli offerenti.

Sentenza 6 marzo 2017, n. 75 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigli

Giustizia amministrativa – Accesso ai documenti amministrativi – Silenzio-rifiuto della Pubblica Amministrazione – Mancata notifica del ricorso ai controinteressati – Inammissibilità

E' inammissibile il ricorso nei confronti del silenzio rigetto in tema di accesso agli atti amministrativi ove il ricorrente, pur avendo individuato espressamente e nominativamente le persone fisiche alla cui documentazione intende accedere, non abbia notificato il ricorso ad alcuno di questi.

Atti amministrativi – Accesso ai documenti amministrativi – Onere di individuare i controinteressati e di provvedere alla notificazione

Nel caso in cui l'istanza di accesso a documenti amministrativi sia potenzialmente lesiva di posizioni soggettive non specificabili a priori, e dunque conoscibili solo dall'Amministrazione procedente, è su questa che incombe l'obbligo di individuare i controinteressati e provvedere alla notificazione prescritta dall'articolo 3, comma 1, del d.P.R. 12 aprile 2006, n. 184.

Sentenza 6 marzo 2017, n. 76 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Edilizia e urbanistica – Strumenti urbanistici – Piano guida – Natura programmatica – Impugnazione – Inammissibilità per carenza di interesse

Il piano guida previsto dall'articolo 50, comma 7, della legge provinciale di Trento n. 15 del 2015 ha natura programmatica, perché lo stesso ha sia la funzione di "orientare" la predisposizione dei piani attuativi previsti dal PRG, sia il compito di assicurare "la contestuale programmazione delle opere di urbanizzazione primaria" relative all'intera area e di stabilire "le indicazioni per la coerente sistemazione urbanistica dell'area e per il suo inserimento nel territorio circostante, con particolare riferimento alla destinazione delle singole aree, alla tipologia edilizia, alle opere di urbanizzazione primaria e, se necessario, secondaria". Deve pertanto essere dichiarato inammissibile, per carenza di interesse, il ricorso proposto avverso un piano guida, in ragione del carattere meramente programmatico dello stesso.

Urbanistica ed edilizia – Strumenti urbanistici – Piano guida – Caratteristiche fondamentali – Facoltatività e subordinazione rispetto al PRG

Il piano guida previsto dall'articolo 50 della legge provinciale n. 15 del 2015 è strumento urbanistico facoltativo, rappresentando una scelta dell'Amministrazione, che deve valutare se sussista o meno l'esigenza di "orientare le iniziative di attuazione" private o miste pubblico-private e di "individuare, all'interno dell'area interessata dal piano attuativo e nel rispetto di previsioni che interessano l'intera area, singoli ambiti per i quali possono essere adottati piani parziali e distinti". Inoltre, tale strumento è gerarchicamente subordinato al PRG, perché l'articolo 50, comma 7, della legge provinciale n. 15 del 2015 prevede espressamente che le scelte operate con il piano guida devono essere rispettose "dei parametri stabiliti dal PRG" e l'articolo 49, comma 4, della medesima legge provinciale dispone che, se il piano guida richiede modifiche alle previsioni del PRG per una più razionale programmazione degli interventi, "la deliberazione comunale che approva il piano attuativo o il piano guida costituisce provvedimento di adozione di una variante al PRG".

Sentenza 13 marzo 2017, n. 80 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Atti amministrativi – Provvedimento amministrativo – Autorità e termine per ricorrere – Omessa indicazione – Effetti – Scusabilità di eventuale errore

L'omessa indicazione, nel provvedimento amministrativo, dell'autorità e del termine entro il quale ricorrere non costituisce vizio di legittimità dello stesso, ma comporta solo la possibilità, nel caso di errore circa l'impugnazione o di ritardo nella stessa, di rimessione in termini.

Stranieri – Rinnovo del permesso di soggiorno – Preavviso di rigetto – Necessità

A norma dell'articolo 10-bis della legge n. 241 del 1990 il preavviso di rigetto è previsto per tutti i procedimenti ad iniziativa di parte, ad eccezione di quelli espressamente esclusi, tra i quali non rientra il procedimento di rinnovo del permesso di soggiorno e rispetto ai quali il preavviso di rigetto trova dunque applicazione.

Sentenza 9 marzo 2017, n. 84 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Concorsi pubblici – Commissione d'esame – Discrezionalità tecnica – Insindacabilità

I giudizi valutativi delle commissioni d'esame o di concorso costituiscono esplicitazione di apprezzamenti di ampia discrezionalità tecnica, come tali censurabili dal Giudice di legittimità esclusivamente in presenza di macroscopiche abnormità procedurali e di evidenti vizi di illogicità, irragionevolezza, travisamento dei fatti ed arbitrarietà.

Concorsi pubblici – Commissione d'esame – Giudizio – Parere pro veritate di terzo – Irrilevanza

E' irrilevante un parere *pro veritate* prodotto in giudizio al fine di confutare il giudizio della commissione, atteso che non è consentito sovrapporre alle determinazioni da essa adottate il parere reso da un soggetto terzo, quale che sia la sua qualifica professionale e il livello di conoscenze e di esperienze acquisite nella materia "de qua".

Sentenza 20 marzo 2017, n. 85 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Concorsi pubblici – Commissione d'esame – Discrezionalità

I giudizi valutativi delle commissioni d'esame e di quelle di concorso costituiscono esplicitazione di apprezzamenti di ampia discrezionalità tecnica, come tali sindacabili dal Giudice di legittimità esclusivamente mediante valutazioni esterne, consistenti nell'indagine circa eventuali macroscopiche abnormità procedurali ed evidenti vizi di illogicità, irragionevolezza, travisamento dei fatti ed arbitrarietà

Concorsi pubblici – Commissione d'esame – Giudizio – Parere pro veritate di terzo – Irrilevanza

Deve affermarsi la sostanziale irrilevanza dei pareri *pro veritate* al fine di confutare il giudizio della commissione d'esame e di quella di

concorso, atteso che non è consentito sovrapporre alle determinazioni da essa adottate il parere reso da un soggetto terzo, quale che sia la sua qualifica professionale e il livello di conoscenze e di esperienze acquisite nella materia di riferimento.

Sentenza 20 marzo 2017, n. 90 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Appalti pubblici – Valutazione della commissione tecnica – Insindacabilità – Limiti

Le valutazioni espresse dalle commissioni esaminatrici nelle gare d'appalto da aggiudicarsi secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, che siano in linea con i criteri definiti nella *lex specialis*, costituiscono espressione di un potere discrezionale che si sottrae al sindacato del giudice amministrativo. Sono fatte salve le ipotesi di macroscopiche irrazionalità e incongruenze, nei limiti di una rilevabilità *ictu oculi*, non essendo sufficiente che le determinazioni assunte siano meramente opinabili, posto che il giudice amministrativo non può sostituire, in attuazione del principio costituzionale di separazione dei poteri, le proprie valutazioni a quelle effettuate dall'autorità pubblica.

Sentenza 20 marzo 2017, n. 93 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Ambiente – Curatore fallimentare – Non subentra nelle posizioni giuridiche passive del fallito

Il curatore fallimentare non autorizzato alla prosecuzione dell'attività della società fallita, nell'espletamento della pubblica funzione non si pone come successore o sostituto necessario del fallito e su di esso non incombono gli obblighi del fallito non adempiuti volontariamente o per colpa, né quelli che lo stesso non sia stato in grado di adempiere a causa dell'inizio della procedura concorsuale (nel caso di specie, non subentra nell'obbligo di bonifica ambientale e di ripristino ambientale dei luoghi dove si trova il capannone industriale della società soggetta alla procedura fallimentare).

Ambiente – Bonifica di sito inquinato – Ordinanza sindacale di rimozione – Curatore fallimentare – Carezza di legittimazione a provvedere alla bonifica

Il curatore fallimentare non autorizzato alla prosecuzione dell'attività della società fallita non ha il dovere di adottare particolari comportamenti finalizzati alla tutela sanitaria degli immobili che

richiedano la bonifica a causa della presenza di fattori inquinanti e, pertanto, non è assoggettabile agli obblighi previsti dall'articolo 192, comma 4, del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

Sentenza 27 marzo 2017, n. 97 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Giustizia amministrativa – Cessazione della materia del contendere – Presupposti

Secondo una consolidata giurisprudenza, nel processo amministrativo la cessazione della materia del contendere può essere dichiarata solo quando il provvedimento impugnato sia annullato o riformato in senso conforme all'interesse del ricorrente, mentre può essere dichiarata la sopravvenuta carenza d'interesse quando si verifichi una situazione di fatto nuova, rispetto a quella esistente al momento della domanda giudiziale, che rende inutile la decisione di merito. Nel caso in esame il collegio dichiara la cessazione della materia del contendere, perché il provvedimento impugnato è stato nel frattempo annullato in accoglimento del ricorso gerarchico proposto dai ricorrenti.

Sentenza 27 marzo 2017, n. 98 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Edilizia e urbanistica – Permesso di costruire – Mancato inizio dei lavori entro il termine previsto – Decadenza

Secondo l'articolo 83, comma 3, della legge provinciale 4 agosto 2015, n. 15, i lavori oggetto del permesso di costruire devono essere iniziati entro due anni dal rilascio dello stesso e previa comunicazione al Comune: per inizio lavori, si intende che, entro il predetto termine, il titolare del permesso di costruire deve aver intrapreso opere tali da evidenziare l'effettiva volontà di realizzare il manufatto, quali, ad esempio, l'innalzamento di elementi portanti, l'elevazione di muri o l'esecuzione di scavi coordinati al getto di fondazioni del costruendo edificio. L'avvio delle opere deve quindi essere reale ed effettivo, manifestando un serio e comprovato intento di esercitare il diritto di edificare e non solo apparente o fittizio, magari volto al solo scopo di evitare la temuta perdita di efficacia del titolo edilizio.

Edilizia e urbanistica – Decadenza dal permesso di costruire – Avvio del procedimento – Necessità – Principio del raggiungimento dello scopo dell'azione amministrativa – Applicabilità

L'adozione del provvedimento di decadenza della concessione edilizia deve essere preceduto dalla comunicazione di avvio del procedimento,

in modo da attivare un utile contraddittorio sui presupposti del provvedimento e di consentire alla stessa amministrazione di fornire un'adeguata motivazione a supporto della propria azione. La violazione di tale obbligo di comunicazione non potrebbe comunque determinare l'annullamento del provvedimento impugnato, in applicazione della regola del raggiungimento dello scopo dell'azione amministrativa, sancita dall'articolo 21-*octies*, comma 2, della legge n. 241 del 1990: nel caso in esame, dato il carattere strettamente vincolato all'accertamento del mancato inizio o completamento dei lavori entro i termini di legge, un eventuale contraddittorio procedimentale non avrebbe potuto condurre, nel caso di specie, all'adozione di un provvedimento con un contenuto dispositivo diverso da quello in concreto adottato.

Sentenza 27 marzo 2017, n. 99 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Appalti pubblici – Ricorso amministrativo – Motivi aggiunti

L'articolo 120, comma 7, del cod.proc.amm., secondo cui "*i nuovi atti attinenti la medesima procedura di gara devono essere impugnati con ricorso per motivi aggiunti*" deve essere correttamente interpretata nel senso che l'onere di impugnare, con ricorso per motivi aggiunti, i nuovi atti attinenti la medesima procedura di gara, riguarda solo la parte che ha proposto il ricorso introduttivo, mentre i controinteressati possono e devono agire con ricorso autonomo per impugnare gli atti sopravvenuti lesivi dei loro interessi.

Appalti pubblici – Requisiti di partecipazione alla gara – Soccorso istruttorio – Applicabilità

Il soccorso istruttorio, previsto dall'articolo 38, comma 2-bis, del d.lgs. n. 163 del 2006, riguarda la fase di ammissione alla procedura di gara ed ha lo scopo di favorire la più ampia partecipazione alle procedure di affidamento di contratti pubblici, per evitare esclusioni basate su irregolarità formali; non trova applicazione nel caso in cui l'omissione dichiarativa sia emersa in sede di verifica dei requisiti di partecipazione nei confronti dell'aggiudicatario. Nel caso in esame, l'omessa dichiarazione, da parte del concorrente, di tutte le condanne penali eventualmente riportate è causa di esclusione dalla gara e non sarebbe in ogni caso consentito il ricorso al soccorso istruttorio: a fronte di dichiarazioni del tutto mancanti, verrebbe violata la *par condicio* tra i concorrenti.

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

Sentenza 27 marzo 2017, n. 100 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Atti amministrativi – Accesso ai documenti amministrativi – Richiesta – Accoglimento – Solo con riferimento a documenti esistenti

Il diritto di accesso è riconosciuto solo con riferimento ad atti esistenti e detenuti dall'Amministrazione, non potendosi accogliere istanze non corredate dalla prova dell'esistenza degli atti di cui viene chiesto l'accesso. Se il ricorrente fornisce argomenti e indizi circa l'esistenza degli atti di cui chiede l'accesso e l'Amministrazione non fornisce la prova a sostegno della loro inesistenza, il giudice ne ordina l'ostensione, fermo restando che il giudicato che ordina l'accesso sarà comunque eseguibile nei limiti in cui i documenti esistono.

Sentenza 28 marzo 2017, n. 102 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Edilizia e urbanistica – Beni sottoposti a vincolo paesaggistico o storico-artistico – Barriere architettoniche – Valutazione dell'impatto

La legge 9 gennaio 1989, n. 13, nel dettare disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici privati, ha disciplinato, agli articoli 4 e 5, anche il caso in cui gli interventi riguardino immobili sottoposti a disposizioni di tutela per il loro valore paesaggistico o per l'esistenza di un vincolo di natura storico artistica. Nel sistema della legge non vi è una generale e assoluta prevalenza per le opere tese all'eliminazione delle barriere architettoniche su beni sottoposti a vincolo per il loro interesse paesaggistico o storico artistico: deve essere infatti in ogni caso valutato l'impatto di tali opere, potendo le stesse essere assentite solo se non arrecano un serio pregiudizio e se non compromettono in modo rilevante il bene tutelato.

Sentenza 28 marzo 2017, n. 103 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Lavoro subordinato – Cassa integrazione guadagni – Presupposti – Ciclico e prevedibile calo degli ordini nel medesimo periodo dell'anno – Diniego di ammissione – Legittimità

Tra le situazioni che non giustificano la c.d. socializzazione del costo del lavoro vi sono quelle collegate ad un ciclico e quindi prevedibile calo degli ordini nel medesimo periodo dell'anno, connaturate all'ordinaria dinamica del mercato, alle quali l'imprenditore deve prudentemente far fronte con l'ordinaria diligenza. Stanti le peculiarità del settore

dell'edilizia in un territorio come quello del Trentino Alto Adige, le cui caratteristiche geomorfologiche comportano nel periodo invernale il ciclico rallentamento o addirittura interruzioni delle attività da svolgere all'aperto, un imprenditore è tenuto ad organizzare la propria attività in modo da svolgere in tale periodo prevalentemente lavori all'interno degli edifici, scelta organizzativa ben percorribile anche dall'Impresa ricorrente, operante nel settore dei lavori di pittura edile.

Giustizia amministrativa – Divieto di integrazione postuma della motivazione del provvedimento impugnato – Fonte normativa notoria non menzionata nel provvedimento impugnato – Non opera il divieto

Nel processo amministrativo trova applicazione, con riferimento ai provvedimenti di natura discrezionale, il divieto di integrazione postuma della motivazione mediante gli scritti difensivi dell'Amministrazione. Tale divieto non risulta violato nel caso in cui, negli scritti difensivi, venga invocata una fonte normativa non menzionata nel provvedimento, se la fonte stessa, per la sua notorietà, ben avrebbe potuto e dovuto essere conosciuta da un operatore professionale.

Sentenza 23 marzo 2017, n. 108 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Autorizzazioni e concessioni – Concessione di area pubblica antistante a pubblici esercizi – Disdetta della concessione e contestuale rilascio ad altro esercizio pubblico – Mancata ponderazione degli interessi pubblici e privati – Eccesso di potere

In materia di concessione di area pubblica antistante esercizi pubblici, l'esito favorevole alla richiesta di concessione comunicato alla controinteressata e la disdetta della concessione rilasciata alla ricorrente, in carenza di una motivazione specifica, evidenziano il mancato svolgimento da parte dell'amministrazione di una individuazione, valutazione puntuale e contemperamento degli interessi coinvolti, quello pubblico e quelli privati, tale da concretizzare gli indici di eccesso di potere (in particolare: disparità di trattamento e ingiustizia manifesta). La mancata dimostrazione circa la sussistenza di ragioni di interesse pubblico, unita alla mancanza di una doverosa ed adeguata ponderazione e di un bilanciamento delle contrapposte esigenze di privati rilevano infatti quali elementi significativi rispetto alla correttezza dell'esercizio del potere dell'amministrazione e alla sua coerenza coi parametri costituzionali di imparzialità e buon andamento.

Sentenza 28 marzo 2017, n. 109 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Giustizia amministrativa – Ricorso gerarchico improprio davanti al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti avverso un’ordinanza comunale – Impugnazione della decisione – Legittimazione attiva del Comune – Sussiste

Un comune è legittimato ad impugnare la decisione del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti in merito ad un ricorso gerarchico improprio, di cui all’articolo 37 del Codice della Strada, promosso avverso una propria ordinanza che disciplina la sosta nel territorio comunale di *roulottes*, camper e autocaravan. Il ricorso gerarchico improprio all’Amministrazione centrale dei Trasporti è, come tale, diretto ad un’autorità non dotata di un potere di supremazia gerarchica, ma soltanto di un generico potere di vigilanza in materia di circolazione stradale; i provvedimenti comunali di cui al citato articolo 37 sono espressione della potestà amministrativa del Comune, ragione per cui è infatti necessario consentire all’ente locale la salvaguardia delle proprie prerogative ed attribuzioni, anche di rilievo costituzionale.

Sentenza 29 marzo 2017, n. 111 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Concorsi pubblici – Giudizio della commissione di concorso – Insindacabilità

L’apprezzamento tecnico delle prove di un concorso pubblico da parte della commissione giudicatrice, nell’ambito della tendenziale uniformità di valutazione, è fisiologicamente ed inevitabilmente connotato da un certo grado di soggettività ed opinabilità che il giudice amministrativo non può sostituire con un proprio apprezzamento, essendo oggetto di indagine unicamente la palese irragionevolezza, il travisamento dei fatti, la superficialità, l’arbitrarietà, l’incongruenza, la contraddittorietà e la disparità di trattamento nel giudizio.

Sentenza 29 marzo 2017, n. 112 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Rito appalti – Ricorso principale e ricorso incidentale – Rapporto – Individuazione

In materia di appalti, in tema di rapporto tra ricorso principale e ricorso incidentale, basati su censure non sovrapponibili, va esclusa la

necessità di dover sistematicamente esaminare anche il ricorso principale, qualora quello incidentale risulti fondato e di per sé precluda la conservazione di un effettivo interesse in capo al ricorrente principale. Deve pertanto essere esaminato prioritariamente il ricorso incidentale nel caso in cui, dall'eventuale accoglimento dello stesso possa derivare l'inammissibilità o l'improcedibilità del ricorso del ricorrente principale, per difetto di interesse; successivamente, nel caso di accertata fondatezza del ricorso incidentale, devono essere verificati gli effetti anche in ordine all'eventuale permanenza in capo al ricorrente principale di un interesse strumentale, anche se circoscritto (non possono infatti ravvisarsi gli estremi della condizione dell'azione in una situazione in cui, dall'accoglimento del ricorso, non derivi neanche il limitato effetto dell'indizione di una nuova procedura di gara). Un'interpretazione che ammettesse sempre l'obbligo dell'esame del ricorso principale, a prescindere da qualsivoglia scrutinio in concreto della sussistenza di un interesse (anche strumentale) alla sua decisione, dovrebbe essere rifiutata perché si rivelerebbe del tutto incoerente sia con il richiamo all'articolo 1 della direttiva n. 89/665 CEE, sia con il rispetto del principio generale, di ordine processuale, codificato dall'articolo 100 cod.proc.civ. (e da intendersi richiamato nel processo amministrativo dall'articolo 39, comma 1, del cod.proc.amm.). La stessa regola che la Corte di Lussemburgo ha inteso declinare e garantire con la sentenza c.d. Puligienica postula logicamente che l'operatore economico al quale dev'essere assicurato un sistema di giustizia effettivo abbia e conservi un interesse all'aggiudicazione dell'appalto.

Sentenza 30 marzo 2017, n. 116 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Edilizia e urbanistica – Abuso edilizio – Ingiunzione di rimessione in pristino – Destinatario

L'articolo 129 della legge provinciale n. 1 del 2008 individua principalmente nel proprietario della realtà immobiliare interessata dall'abuso edilizio il destinatario dell'ingiunzione di rimessione in pristino e nei confronti dello stesso viene legittimamente ordinata la rimozione dell'opera abusiva, la cui adozione costituisce atto dovuto e prescinde dalla coincidenza fra proprietario del bene e responsabile dell'abuso.

Edilizia e urbanistica – Deposito provvisorio di materie e attrezzature edili – Carattere provvisorio – Permesso di costruire – Non necessario

Il deposito di materie e attrezzature edili, attesa la provvisorietà che lo contraddistingue, non può essere assoggettato a permesso di costruire

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

normato dall'articolo 80 della legge provinciale n. 1 del 2008; il medesimo ricade nella previsione del successivo articolo 85, comma 1, lettera n), il quale esclude espressamente, anche dal novero degli interventi assoggettati a SCIA, quelli rientranti nell'attività edilizia libera regolata dall'articolo 78, tra cui rientrano "*le opere precarie facilmente rimuovibili e destinate a soddisfare esigenze improrogabili e temporanee*", la cui collocazione richiede la comunicazione all'Amministrazione comunale e la cui omissione comporta il pagamento di una sanzione pecuniaria e non la misura della rimessione in pristino.

Sentenza 3 aprile 2017, n. 117 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Edilizia e urbanistica – Ordine di demolizione di un opera abusiva – Atto dovuto

L'abusività dell'opera edilizia legittima il successivo e conseguente provvedimento di rimozione dell'abuso. Esso è, di regola, atto dovuto e prescinde dall'attuale coincidenza del proprietario con il realizzatore dell'abuso medesimo.

Edilizia e urbanistica – Abuso edilizio – Carattere permanente – Ordine di demolizione – Prescinde dall'accertamento del dolo o della colpa del proprietario

L'abuso edilizio ha carattere permanente, in quanto protrae e conserva nel tempo la propria natura e il prevalente interesse pubblico alla sua repressione e l'abusività dell'opera edilizia è una connotazione di natura reale: segue l'immobile anche nei successivi trasferimenti del medesimo. L'ordinanza di demolizione, che non presuppone l'accertamento del dolo o della colpa del soggetto interessato, è legittimamente emanata nei confronti del proprietario attuale, anche se non responsabile dell'abuso edilizio. E' fatta salva la facoltà di una rivalsa nell'ambito dei rapporti intercorrenti fra i titolari del diritto di proprietà succedutisi nel tempo

Sentenza 3 aprile 2017, n. 118 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Sicurezza pubblica – Provvedimenti di polizia – Ammonimento del Questore ex art. 8 del d.l. n. 11 del 2009 – Natura, funzione e presupposti

L'istituto dell'ammonimento di cui all'articolo 8 del decreto legge n. 11 del 2009 costituisce una misura di prevenzione con finalità dissuasive,

finalizzata a scoraggiare ogni forma di persecuzione nel contesto di relazioni affettive e sentimentali e il procedimento amministrativo per il suo rilascio si muove su un piano diverso (cautelare e preventivo) rispetto al procedimento penale: in particolare, non presuppone l'acquisizione di prove tali da poter resistere in un giudizio penale per il reato di *stalking*, bensì la sussistenza di elementi dai quali sia possibile desumere un comportamento persecutorio o gravemente minaccioso che, nel contesto delle relazioni affettive e sentimentali, possa degenerare e preludere a condotte costituenti reato e che abbia ingenerato nella vittima un perdurante e grave stato di ansia e di paura.

Sicurezza pubblica – Provvedimenti di polizia – Misura di prevenzione per condotte di violenza domestica – Natura, funzione e presupposti

La misura di prevenzione per condotte di violenza domestica prevista dal decreto legge n. 93 del 2013 è finalizzata a dissuadere dalla commissione di condotte che, pur potendo risultare in sé, anche episodicamente valutate, non particolarmente gravi, sono comunque idonee a costituire il sintomo di una situazione passibile di sfociare, se non tempestivamente arginata, in successive manifestazioni più eclatanti. Essa non mira a sanzionare condotte di violenza domestica idonee a configurare reati, quanto piuttosto a prevenirne la commissione: ai fini dell'adozione della misura, quindi, è sufficiente che dall'attività investigativa emerga un quadro indiziario che renda verosimile l'esistenza di condotte di *stalking* o di violenza domestica. Il sindacato del giudice amministrativo non può che essere limitato ai casi di manifesta insussistenza dei presupposti di fatto che legittimano l'adozione del provvedimento o di sua manifesta irragionevolezza e sproporzione.

Sentenza 3 aprile 2017, n. 119 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Sicurezza pubblica – Provvedimenti di polizia – Ammonimento del Questore – Natura e funzione e presupposti

Il provvedimento di ammonimento previsto dall'articolo 8 del decreto legge n. 11 del 2009 costituisce una misura di prevenzione con finalità dissuasive, nel contesto di relazioni affettive e sentimentali, e assolve ad una funzione tipicamente cautelare, in quanto preordinato a che gli atti persecutori non siano più ripetuti e non cagionino esiti irreparabili: come tale, presuppone non l'acquisizione di prove tali da poter resistere in un giudizio penale, bensì la sussistenza di elementi dai quali sia possibile desumere un comportamento persecutorio o gravemente minaccioso che, nel

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

contesto delle relazioni affettive e sentimentali, possa degenerare in condotte costituenti reato.

Sentenza 7 aprile 2017, n. 124 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Giustizia amministrativa – Vittime del dovere – Indennizzo – Diritto soggettivo esistente in capo alle vittime dirette o ai loro familiari superstiti – Giurisdizione del giudice ordinario

Il previsto indennizzo alle vittime del dovere è un diritto soggettivo e non un interesse legittimo, in quanto, in presenza dei requisiti richiesti, le vittime dirette o i loro familiari superstiti, hanno una posizione giuridica soggettiva nei confronti dell'Amministrazione pubblica, priva di discrezionalità in ordine alla decisione di erogare o meno le provvidenze e in ordine alla misura delle stesse. Si tratta di un diritto di natura prevalentemente assistenziale volto a prestare un ausilio a chi abbia subito un'infermità o la perdita di una persona cara a causa della prestazione di un servizio in favore di Amministrazioni pubbliche da cui siano derivati particolari rischi; la competenza è regolata dall'articolo 442 cod.proc.civ. e la giurisdizione è del giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro e dell'assistenza sociale.

Giustizia amministrativa – Difetto di giurisdizione – Translatio iudicii – Riassunzione della causa dinanzi al giudice munito di giurisdizione

La causa promossa dinanzi al giudice amministrativo carente di giurisdizione ben può essere riassunta dinanzi al giudice ordinario entro il termine perentorio di tre mesi, come previsto dall'articolo 11 cod.proc.amm., restando salvi gli effetti sostanziali e processuali della domanda avanzata dinanzi al giudice amministrativo.

Sentenza 10 aprile 2017, n. 126 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Pubblico impiego – Rimborso delle spese legali a favore dei dipendenti – Presupposti

L'articolo 18 del decreto legge 25 marzo 1997, n. 67 subordina il rimborso delle spese legali a favore di dipendenti di amministrazioni statali coinvolti in giudizi per responsabilità civile, penale e amministrativa, non solo all'esclusione della loro responsabilità ma, altresì, alla circostanza che i predetti giudizi siano promossi in conseguenza di fatti ed atti connessi con l'espletamento del servizio o con l'assolvimento di obblighi istituzionali.

Sentenza 10 aprile 2017, n. 127 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Contributi e provvidenze – Contributi dell'economia e della nuova imprenditorialità – Legge provinciale 13 dicembre 1999, n. 6 – Diniego a società ammessa al concordato preventivo in continuità aziendale – Legittimità.

E' legittimo il provvedimento con il quale è stata respinta una domanda di concessione di interventi di sostegno dell'economia e della nuova imprenditorialità, previsti dalla legge provinciale di Trento 13 dicembre 1999, n. 6, di una società ammessa al concordato preventivo in continuità aziendale, con decreto omologato dal Tribunale. L'impresa infatti, pur avendo ottenuto l'omologazione, è da considerare alla stregua di un'impresa "per cui è in corso una procedura concorsuale": il riconoscimento del diritto alle agevolazioni significherebbe consentire il raggiungimento della finalità del concordato (e così il soddisfacimento dei creditori) mediante risorse pubbliche, con ciò distorcendo la *ratio*, sia del concordato stesso, teso al raggiungimento dell'equilibrio dell'impresa con le proprie forze, sia del beneficio in esame, funzionale all'espansione della nuova imprenditoria e al sostegno dell'economia e non al sostegno di imprese in difficoltà).

Sentenza 11 aprile 2017, n. 129 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Appalti pubblici – Soccorso istruttorio – Ambito di operatività ai sensi dell'art. 22, legge provinciale n. 2 del 2016.

L'articolo 22 della legge provinciale di Trento 9 marzo 2016, n. 2 individua il campo di applicazione del soccorso istruttorio, in cui ricadono i casi di mancanza, oltre che di incompletezza, degli elementi richiesti nel bando o nel disciplinare, compresa l'ipotesi, verificatasi nella fattispecie, di mancata produzione degli allegati dell'offerta, non soggetti a valutazione, ma atti solo a consentire la verifica del possesso dei requisiti ambientali minimi (CAM) richiesti dal bando.

Sentenza 11 aprile 2017, n. 130 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Appalti pubblici – Forniture – Rispondenza al capitolato tecnico – Carenza documentale – Esperibilità del soccorso istruttorio

Nello spettro applicativo del soccorso istruttorio individuato e regolamentato dalla legge provinciale 9 marzo 2016 n. 2,

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

ricomprensivo i casi di mancanza, oltre che di incompletezza, degli elementi richiesti nel bando o nel disciplinare, rientra anche il limitato e contestato *deficit* documentale dell'offerta tecnica presentata dalla ricorrente, considerando che questo inerisce all'idoneità della documentazione allegata a fini dimostrativi circa la rispondenza della fornitura alle richieste del capitolato tecnico (effettivo possesso dei requisiti ambientali minimi - CAM). Nella fattispecie non osta il principio di immutabilità delle offerte, posto che queste erano già state depositate da entrambe le concorrenti rimaste in gara, e neppure quello della segretezza, atteso che per le medesime non era neppure iniziata la fase valutativa da parte della Commissione, che ha arrestato la propria attività in un momento precedente alla loro disamina.

Sentenza 12 aprile 2017, n. 132 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Interessi legali sulle somme dovute

La legislazione speciale, richiamata dall'articolo 1284, comma 4, del cod. civ. e dalla cui applicazione deriva il riconoscimento di interessi moratori ad un saggio diverso rispetto alla misura stabilita nel comma 1, va individuata nel d.lgs. n. 231 del 2002 (Attuazione della direttiva 2000/35/CE relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali) che trova applicazione con riferimento ai pagamenti effettuati a titolo di corrispettivo nelle transazioni commerciali, tra imprese ovvero tra imprese e pubbliche amministrazioni, che comportano la consegna di merci o la prestazione di servizi contro il pagamento di un prezzo. Pertanto, detto saggio di interessi non può trovare applicazione in materia di irragionevole durata del processo, in cui non è ravvisabile alcun vincolo di natura commerciale con l'amministrazione e in cui l'indennizzo eventualmente conseguito assolve alla funzione di risarcimento del danno, come tale escluso espressamente dall'ambito applicativo del d.lgs. n. 231 del 2002.

Sentenza 12 aprile 2017, n. 134 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Giudizio di ottemperanza – Cessazione della materia del contendere Anche con riferimento all'astreinte

Nei giudizi di ottemperanza, l'intervenuta cessazione della materia del contendere, ex articolo 34, comma 5, del cod. proc. amm., per l'avvenuta corresponsione delle somme dovute, è dichiarata anche con

riferimento alla domanda di condanna dell'Amministrazione al pagamento di un'ulteriore somma di denaro a titolo di penalità di mora, perché la giurisprudenza (ex multis, Consiglio di Stato, Sez. IV, 21 settembre 2015, n. 4414) ha chiarito che la c.d. astreinte costituisce uno strumento per indurre l'Amministrazione ad eseguire tempestivamente un ordine di pagamento e, quindi, non è utilizzabile il relazione ad inadempimenti pregressi, produttivi piuttosto di obbligazioni di natura risarcitoria.

Sentenza 13 aprile 2017, n. 135 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Lavoro subordinato – Cassa integrazione guadagni – Presupposti di ammissione

La c.d. socializzazione del costo del lavoro interviene in presenza di accadimenti che esulano dalla sfera di controllo e di prevedibilità dell'imprenditore, sia che attengano a fatti naturali (condizioni stagionali impeditive dell'ordinario andamento dell'attività d'impresa), sia che attengano a fatti umani esterni, che sfuggono al dominio, secondo l'ordinaria diligenza, di chi organizza i fattori di impresa, come il *factum principis* o l'illecito del terzo; diversamente, l'istituto si tradurrebbe in un meccanismo automatico di socializzazione del rischio di impresa (articolo 11 d.lgs. n. 148 del 2015).

Sentenza 13 aprile 2017, n. 136 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Atti amministrativi:– Provvedimenti di ritiro (annullamento d'ufficio e revoca) – Provvedimenti di decadenza – Presupposti ed effetti

Il legislatore ha disciplinato, con l'articolo 21-*nonies* della legge n. 241 del 1990, il provvedimento di annullamento d'ufficio (che presuppone l'illegittimità del provvedimento sul quale l'Amministrazione va ad incidere in autotutela) e con l'articolo 21-*quinquies* della legge stessa il provvedimento di revoca (che presuppone la sopravvenienza di motivi di pubblico interesse ovvero un mutamento della situazione di fatto non prevedibile al momento dell'adozione del provvedimento sul quale l'Amministrazione va ad incidere in autotutela). Tali provvedimenti non sono però gli unici atti di ritiro previsti dall'ordinamento, esistendo anche i c.d. provvedimenti di decadenza, che la legge prevede come conseguenza: A) dell'inadempimento degli obblighi previsti dal provvedimento ampliativo (c.d. decadenza sanzionatoria); B) del venir meno dei requisiti previsti per la costituzione e la continuazione del rapporto ovvero del mancato

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

esercizio dell'attività oggetto del provvedimento ampliativo per un determinato periodo (c.d. decadenza accertativa). Tali provvedimenti sono caratterizzati dal fatto che determinano il venir meno, con efficacia *ex nunc*, del provvedimento ampliativo sul quale vanno ad incidere e si differenziano dagli altri atti di ritiro perché non comportano un riesame del provvedimento ampliativo alla stregua della sua legittimità o della sua opportunità, bensì una valutazione del comportamento tenuto dal destinatario dell'atto durante lo svolgimento del rapporto (cd. decadenza sanzionatoria) o un nuovo accertamento dei requisiti di idoneità per la titolarità del provvedimento ampliativo (cd. decadenza accertativa).

Atti amministrativi – Attività vincolata in concreto – Incompetenza relativa – Art. 21 octies, comma 2, legge n. 241 del 1990 – Applicabilità

Secondo l'orientamento giurisprudenziale prevalente, il vizio di incompetenza relativa deve essere considerato come un vizio procedimentale; tale orientamento è preferibile in quanto appare più coerente con la progressiva evoluzione del processo amministrativo nella direzione del giudizio sul rapporto. In coerenza con queste premesse deve ritenersi che, anche nel caso di attività vincolata in concreto (cioè nei casi in cui l'amministrazione, attraverso il meccanismo del c.d. autovincolo, abbia azzerato la discrezionalità prevista a livello normativo), il giudice amministrativo, qualora sia dedotto il vizio di incompetenza relativa e sia stata accertata la fondatezza di tale censura, è tenuto ad applicare l'articolo 21 *octies*, comma 2, primo periodo, della legge n. 241 del 1990, e a verificare quindi se il contenuto dispositivo del provvedimento impugnato avrebbe potuto essere diverso se a provvedere fosse stato l'organo competente.

Sentenza 14 aprile 2017, n. 137 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Edilizia e urbanistica – Aree di tutela ambientale – Costruzione di un elettrodotto – Dichiarazione di pubblica utilità, urgenza ed indifferibilità delle opere – Assenza adeguata comparazione tra interessi – Contrasto con le previsioni del PUP – Illegittimità del procedimento

L'articolo 46 delle norme del piano urbanistico provinciale (PUP) non esclude l'astratta possibilità di realizzare opere di infrastrutturazione, quali un elettrodotto, nelle aree di tutela ambientale normate dall'articolo 11 del PUP medesimo, ma sottintende la necessità che le amministrazioni pongano a confronto, caso per caso, l'interesse alla

realizzazione dell'infrastruttura con quello immanente alla tutela dei beni protetti e, in particolare, di quelli di interesse ambientale. Di tale comparazione, e dell'eventuale prevalenza del primo sul secondo, tuttavia non v'è traccia nell'adozione ed approvazione degli atti che hanno contraddistinto il procedimento in esame, con conseguente illegittimità degli stessi.

Sentenza 21 aprile 2017, n. 138 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Edilizia e urbanistica – Realizzazione di un rifugio forestale – Esigenze di preservazione e potenziamento dell'attività di forestazione – Dimostrazione – Necessità

Chi intende realizzare un rifugio forestale, è tenuto a dimostrare, in concreto, che l'intervento si rende necessario per soddisfare le esigenze di preservazione, razionalizzazione e potenziamento dell'attività di forestazione e l'Amministrazione è tenuta a verificare che tali esigenze effettivamente sussistano. Diversamente opinando, la realizzazione di rifugi forestali porterebbe certamente a fenomeni di autentica antropizzazione di territorio boscato o comunque destinato a bosco, con sovvertimento della regola generale dell'inedificabilità delle zone destinate a bosco.

Edilizia e urbanistica – Funzioni di gestione e funzioni di controllo – Distinzione – Diniego del permesso di costruire – Atto vincolato

In materia urbanistica si distingue la c.d. funzione di gestione e di conformazione del territorio e della proprietà, che si attua attraverso la pianificazione comunale (ossia attraverso un atto generale qual è il PRG) ed è caratterizzata da un'ampia discrezionalità amministrativa, dalla c.d. funzione di controllo sull'uso dei suoli, esercitata attraverso singoli provvedimenti a carattere vincolato (come la concessione edilizia, il permesso di costruire), che consiste unicamente nel verificare se gli interventi proposti dai proprietari dei suoli siano conformi o meno alle previsioni di legge e degli strumenti urbanistici. In particolare, il provvedimento di diniego del permesso di costruire è frutto di un'attività vincolata, consistente nella verifica della conformità o meno dell'intervento edilizio proposto alla disciplina dettata dalla legge e dagli strumenti urbanistici.

Atti amministrativi – Partecipazione al procedimento – Confutazione analitica delle memorie prodotte dall'interessato – Non necessaria

Il dovere dell'Amministrazione di esaminare le memorie prodotte dall'interessato non rende necessaria la confutazione analitica delle osservazioni ivi contenute, essendo sufficiente che siano valutate nel loro complesso o per questioni omogenee, fermo restando che il

provvedimento finale deve essere corredato da una motivazione che renda percepibili le ragioni del mancato recepimento della tesi dell'interessato.

Sentenza 21 aprile 2017, n. 141 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Giustizia amministrativa – Nuova regolamentazione del rapporto giuridico sotteso all’atto impugnato – Carezza d’interesse – Improcedibilità del ricorso

Se il rapporto giuridico sotteso all'impugnato provvedimento è stato oggetto di una nuova regolazione intervenuta in corso di causa, comportante il venir meno degli effetti dell'originario provvedimento, si determina la sopravvenuta carezza di interesse alla decisione avverso l'atto impugnato. Nella fattispecie in esame, le successive varianti ai permessi di costruire, in quanto atti non meramente confermativi, costituiscono, nello specifico, rispetto ai permessi di costruire già rilasciati, una rivalutazione del rapporto avvenuta nel corso del giudizio: poiché nessuna concreta *utilitas* può derivare ai ricorrenti da un eventuale annullamento di provvedimenti ormai superati e sostituiti da altri, relativi al medesimo oggetto, il ricorso deve essere dichiarato improcedibile per carezza di interesse.

Sentenza 26 aprile 2017, n. 142 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Appalti pubblici – Offerte imputabili ad un unico centro decisionale – Esclusione – Ratio

Nelle gare pubbliche, la norma fissata dall'articolo 80, comma 5, lettera m), del decreto legislativo n. 50 del 2016 (Codice degli appalti e concessioni), nel sanzionare con l'esclusione le offerte di due operatori economici imputabili ad un unico centro decisionale, assolve alla funzione di garantire i principi di segretezza e serietà delle offerte, nonché di leale ed effettiva competizione.

Sentenza 26 aprile 2017, n. 151 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Decreto di condanna della Pubblica Amministrazione

Il decreto della Corte d'Appello di condanna della pubblica amministrazione per l'irragionevole durata di un processo (legge n. 89 del 2001) è idoneo ad assumere valore ed efficacia di giudicato ai fini

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

dell'ammissibilità del giudizio di ottemperanza innanzi al giudice amministrativo.

Sentenza 27 aprile 2017, n. 152 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Edilizia e urbanistica – Titolo edilizio illegittimo – Aspettativa giuridicamente rilevante a conseguire titolo analogo – Non sussiste

In materia edilizia l'eventuale rilascio a terzi di concessioni illegittime non può essere invocato a fondamento di un'aspettativa giuridicamente rilevante al conseguimento di analoghi titoli o della sussistenza del vizio di disparità di trattamento.

Sentenza 27 aprile 2017, n. 153 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Espropriazioni per pubblica utilità – Pubblicazione degli elaborati progettuali – Inidoneità a concretare una lesione della sfera giuridica degli interessati – Inammissibilità del ricorso

Nell'ambito del procedimento d'approvazione di un progetto per la realizzazione di un'opera pubblica devono considerarsi impugnabili solo quegli atti dotati di una reale carica lesiva nei confronti dei soggetti incisi dall'attività della pubblica amministrazione quali, ad esempio, l'approvazione del progetto definitivo (che contenendo la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza, imprime al bene la particolare qualità che lo rende assoggettabile alla procedura espropriativa); il decreto di occupazione temporanea e d'urgenza (che determina lo spossessamento del privato); il decreto di espropriazione (che attua il trasferimento coattivo del bene dal privato alla pubblica amministrazione). La pubblicazione degli elaborati progettuali, ai sensi dell'articolo 18, commi 4-bis e 4-ter, della legge provinciale n. 26 del 1993, è finalizzata a coinvolgere i soggetti interessati dalla realizzazione dell'opera e ad attivare il procedimento di dichiarazione di pubblica utilità ed approvazione del progetto, ma è di per sé inidonea a concretare una lesione della sfera giuridica degli interessati, con conseguente inammissibilità del ricorso.

Sentenza 27 aprile 2017 n. 154 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Stranieri – Permesso di soggiorno per lavoro autonomo – Rigetto dell'istanza – Non è atto dovuto – Inammissibilità della forma semplificata

Il rigetto dell'istanza di rinnovo del permesso di soggiorno non si configura come un atto dovuto, sì da poter giustificare l'adozione di un provvedimento in forma semplificata, ai sensi dell'articolo 2, comma 1, della legge n. 241 del 1990 e, soprattutto, l'omissione del preavviso di rigetto.

Stranieri – Permesso di soggiorno per lavoro autonomo – Domanda di rinnovo – Preavviso di rigetto – Necessità

L'articolo 5, comma 9, del decreto legislativo n. 286 del 1998 dispone che l'Amministrazione si deve pronunciare sulla domanda di rinnovo del permesso di soggiorno entro il termine di sessanta giorni dalla data in cui è stata presentata la domanda. Nel caso in esame, dal momento che l'Amministrazione ha provveduto a distanza di oltre un anno dalla domanda presentata dal ricorrente, l'obbligo di comunicare il preavviso di rigetto, ai sensi dell'articolo 10-bis della legge n. 241 del 1990, era "rafforzato" dal fatto che, nelle more della conclusione del procedimento, ben avrebbe potuto verificarsi (come in effetti è accaduto) una significativa evoluzione della situazione lavorativa del ricorrente. In questo caso, non può quindi trovare applicazione l'articolo 21-octies, comma 2, primo periodo, della legge n. 241 del 1990.

Stranieri – Permesso di soggiorno per lavoro autonomo – Domanda di rinnovo – Preavviso di rigetto – Convocazione dello straniero per altre finalità – Non vale quale preavviso di rigetto

La convocazione dello straniero presso gli uffici della pubblica amministrazione, con avviso della possibilità di verificare le condizioni per il rilascio di un permesso di soggiorno diverso da quello richiesto, non può valere come un preavviso di rigetto, se non contiene l'avviso dell'insussistenza dei presupposti per l'accoglimento della domanda di rinnovo del permesso di soggiorno originariamente presentata.

Sentenza 2 maggio 2017, n. 157 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Appalti pubblici – Requisiti morali – Precedenti penali – Omessa dichiarazione – Esclusione dalla gara – Legittimità

In tema di completezza e veridicità delle dichiarazioni dei requisiti ai fini della partecipazione alle gare pubbliche, la puntuale indicazione di tutte le condanne riportate, rappresenta uno strumento indispensabile per contemperare gli interessi in gioco: quello dei concorrenti alla

semplificazione ed economicità del procedimento di gara e quello dell'amministrazione di poter verificare, con immediatezza, se ricorrono ipotesi di condanne che incidono sulla moralità professionale, così realizzando celermente l'interesse pubblico perseguito con la gara d'appalto. Per questo motivo, l'omessa dichiarazione dei precedenti penali, o anche solo di uno di essi, indipendentemente da ogni giudizio sulla gravità, rende legittima l'esclusione dalla gara.

Appalti pubblici – Esclusione di un concorrente – Pluralità di ragioni – Fondatezza anche di una sola delle ragioni – Legittimità

Nei casi in cui il provvedimento di esclusione di un concorrente da una gara risulta fondato su una pluralità di ragioni, ciascuna delle quali di per sé idonea a supportare l'adozione del provvedimento sfavorevole, è sufficiente che una sola di esse risulti fondata perché l'esclusione sia legittima.

Sentenza 5 maggio 2017 n. 158 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Appalti pubblici – Requisiti soggettivi – Discrezionalità della P.A. – Limiti

I bandi di gara possono prevedere requisiti di capacità rigorosi, poiché rientra nella discrezionalità dell'Amministrazione aggiudicatrice fissare requisiti di partecipazione anche molto stringenti e superiori a quelli previsti dalla legge; tuttavia tali requisiti devono essere parametrati all'oggetto complessivo del contratto e riferiti alle sue peculiarità e non possono essere discriminanti o abnormi.

Giustizia amministrativa – Vizio di eccesso di potere per sviamento – Elementi di prova precisi e concordanti – Necessità

La censura con cui viene dedotto il vizio di eccesso di potere per sviamento deve essere supportata da precisi e concordanti elementi di prova, idonei a dare conto delle divergenze dell'atto dalla sua funzione tipica, non essendo sufficienti semplici supposizioni o indizi che non si traducano nella dimostrazione dell'illegittima finalità perseguita dall'amministrazione, fermo restando che il vizio non è ravvisabile quando l'atto risulta comunque aderente al fine cui è istituzionalmente preordinato.

Sentenza 8 maggio 2017, n. 162 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Carenza di prova dell'adempimento degli oneri attestativi prescritti dall'art. 5 sexies della legge n. 89 del 2001 – Rigetto del ricorso

In materia di applicazione della cd. “legge Pinto”, va respinto il ricorso per l'ottemperanza del giudicato, nel caso in cui i ricorrenti non diano prova di aver adempiuto, prima dell'attivazione del medesimo giudizio, ai necessari oneri attestativi prescritti dall'articolo 5 sexies della legge 24 marzo 2001, n. 89. Infatti, i creditori non possono proporre ricorso per l'ottemperanza prima che sia trascorso il termine di sei mesi dalla data in cui sono integralmente assolti gli oneri attestativi, termine entro il quale l'amministrazione dovrebbe effettuare il pagamento e che non inizia a decorrere in caso di mancato, incompleto o irregolare assolvimento degli oneri medesimi.

Sentenza 8 maggio 2017, n. 164 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Concorsi pubblici – Commissione esaminatrice – Predisposizione delle tracce d'esame – Discrezionalità tecnica

Con riferimento all'eccessiva complessità, lamentata dal ricorrente, della traccia proposta dalla commissione esaminatrice ai candidati rispetto al programma d'esame previsto dal bando, Il Collegio non rinviene incoerenze o la sussistenza di vizi, poiché il programma d'esame va interpretato anche alla luce dei requisiti culturali e professionali necessari per l'insegnamento, che devono essere posseduti dai candidati. La predisposizione delle tracce d'esame, così come la valutazione delle prove, costituisce infatti un'attività, connotata da ampia discrezionalità tecnica, riservata alla commissione e insindacabile dal giudice di legittimità, se non nel caso di vizi manifesti derivanti da irragionevolezza, travisamento dei fatti, superficialità, arbitrarietà, incongruenza, contraddittorietà e disparità di trattamento.

Concorsi pubblici – Punteggio numerico in luogo della motivazione – Legittimità

La contestata omissione da parte della commissione tecnica di motivazioni più dettagliate rispetto al mero punteggio numerico attribuito, non si pone in contrasto con alcun obbligo preciso, anche considerato che, secondo i noti insegnamenti giurisprudenziali, il punteggio numerico vale come sintetica motivazione.

Sentenza 12 maggio 2017, n. 170 – Presidente coestensore Roberta Vigotti, Coestensore Paolo Devigili

Appalti pubblici – Principio di immutabilità del contraente – Modifiche soggettive – Contratto d'affitto di ramo d'azienda – Strumentalità del subentro e mancanza degli elementi del contratto d'affitto di ramo d'azienda – Illegittimità del subentro

E' illegittimo, per violazione degli articoli 38 e 51 del d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163, il subentro a catena di due imprese a quella facente parte del raggruppamento temporaneo aggiudicatario di una gara d'appalto, nel caso in cui l'intera operazione evidenzi l'intento di aggirare, mediante il subentro, la prescrizione dell'articolo 38, comma 1, lettera a), del d.lgs. n. 163 del 2006, trovandosi l'impresa originaria in stato di decozione fin dal momento della presentazione dell'offerta e stante la qualificabilità dello stesso come affitto di ramo d'azienda solo nominalmente, ma non in concreto. In materia di appalti pubblici, una deroga parziale e limitata al principio generale dell'immutabilità dei raggruppamenti dopo la presentazione dell'offerta è rappresentato dall'ipotesi di cessione o di affitto di ramo d'azienda; tuttavia perché ciò sia ammissibile è necessario che l'imprenditore subentrante possieda, nel complesso, gli stessi requisiti del subentrato e che la cessione si possa riconoscere come attinente ad una entità organica, capace di vita economica propria, che l'affittuario deve gestire conservando l'efficienza dell'organizzazione e degli impianti, giusta articoli 2561 e 2562 c.c.. Nella fattispecie in esame, l'organizzazione e gli impianti che concernono limitate posizioni e non sono stati ritenuti idonei a configurare un autonomo organismo imprenditoriale, capace di vita propria.

Sentenza 19 maggio 2017, n. 173 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Ambiente – Ordinanza sindacale di bonifica – Liquidatore fallimentare – Illegittimità

L'ordinanza di bonifica emessa nei confronti del liquidatore fallimentare è illegittima in quanto impartita ad un soggetto, diverso dal proprietario dell'immobile, che non ha la disponibilità dei beni della predetta società e non può eseguire l'intervento di bonifica richiesto e che, in ogni caso, non è stato individuato quale responsabile dell'inquinamento. Infatti, ai sensi dell'articolo 42, comma 1, della legge fallimentare, "la sentenza che dichiara il fallimento, priva dalla sua data il fallito dell'amministrazione e della disponibilità dei suoi beni esistenti alla data di dichiarazione di fallimento".

Ambiente – Ordinanza sindacale di bonifica – Curatore fallimentare non autorizzato alla prosecuzione dell'attività d'impresa – Illegittimità

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

Si deve escludere la legittimazione passiva del curatore fallimentare non autorizzato alla prosecuzione dell'attività della società fallita, con riferimento ad ordinanze sindacali che impongono la rimozione, l'avvio a recupero o smaltimento di rifiuti (amianto) ed il ripristino dello stato dei luoghi. La legittimazione passiva della curatela fallimentare, rispetto agli obblighi connessi alla bonifica di inquinamenti ambientali, sussisterebbe, al contrario, nel caso di autorizzazione all'esercizio provvisorio dell'attività della società fallita, e anche nell'ipotesi di univoca, autonoma e chiara responsabilità del curatore nell'abbandono dei rifiuti.

Sentenza 19 maggio 2017, n. 174 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Concorsi pubblici – Commissione d'esame – Discrezionalità tecnica – Insindacabilità

Il giudizio tecnico discrezionale della commissione giudicatrice è espressione di valutazione di merito che, come tale, non è sindacabile in sede di legittimità, se non nei casi in cui esso risulti, *ictu oculi*, macroscopicamente viziato da illogicità, irragionevolezza, arbitrarietà o travisamento dei fatti. Il giudice amministrativo, in mancanza di una palese irragionevolezza del giudizio, non può quindi effettuare valutazioni di merito, sostituendole a quelle proprie dell'amministrazione.

Concorsi pubblici – Requisiti di ammissione – Dottorato di ricerca – Equipollenza tra i titoli – Titolo conseguito all'estero – Riconoscimento postumo – Effetti

Il requisito del possesso di un titolo equipollente a quello di dottore di ricerca, conseguito all'estero dal controinteressato vincitore della procedura concorsuale prima della scadenza del termine per la presentazione della domanda di partecipazione, risulta regolarmente posseduto, anche se il decreto di riconoscimento è intervenuto successivamente. Secondo un recente orientamento giurisprudenziale il riconoscimento del titolo in questione accerta infatti uno stato già costituito in capo al titolare e ne dà certezza legale con efficacia *ex tunc*, da quando, quindi, tale stato è stato conseguito.

Sentenza 23 maggio 2017 n. 176 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Lavoro subordinato – Commissione medica – Collocamento in congedo assoluto – Determinazione della categoria e della tabella

d'iscrizione della patologia riscontrata – Natura tecnico-discrezionale dei giudizi medico legali

I giudizi medico-legali formulati dalle commissioni mediche, hanno connotazione tecnico-discrezionale e, come tali, sono insindacabili da parte del giudice amministrativo, se non nei casi di manifesta abnormità, illogicità, travisamento ed erroneità, nonché in caso di vizi nella valutazione diagnostica della commissione medica. Il dedotto contrasto tra la valutazione della commissione medica e le perizie di altri medici specialisti di fiducia del ricorrente sotto il profilo oggetto di contestazione (determinazione della categoria e della tabella d'iscrizione della patologia riscontrata), non rifluisce ad illegittimità, dal momento che il percorso che ha condotto la commissione al provvedimento di ascrivibilità tabellare (e il provvedimento che ne è scaturito) non risultano alterati da vizi manifesti di illogicità, travisamento ed erroneità che possano giustificare il sindacato del giudice.

Sentenza 23 maggio 2017, n. 177 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza del giudicato nei confronti di una parte privata – Rifusione del contributo unificato Giurisdizione del giudice ordinario

Fuoriesce dall'ambito della giurisdizione amministrativa il giudizio di ottemperanza del giudicato chiesto nei confronti di una parte privata (segnatamente per quanto riguarda l'obbligo di rifusione del contributo unificato versato), in quanto la giurisdizione del giudice amministrativo riguarda solo le controversie nelle quali sia parte una pubblica amministrazione, ai sensi dell'articolo 7 cod. proc. amm.; la controversia, inoltre, ha ad oggetto un diritto soggettivo di contenuto patrimoniale e, nonostante in particolari materie indicate dalla legge, la giurisdizione amministrativa attenga anche a diritti soggettivi oltreché a interessi legittimi, ciò avviene nell'ambito, appunto, delle particolari materie di giurisdizione esclusiva, ambito che esula in tutta evidenza dalla fattispecie in esame.

Giustizia amministrativa – Contributo unificato – Dovuto dalla parte soccombente – Obbligazione ex lege – Sentenza che individua la parte soccombente – Costituisce titolo esecutivo

L'onere relativo al pagamento del contributo unificato dovuto in ogni caso dalla parte soccombente deriva direttamente ed automaticamente dalla legge (articolo 13, comma 6 bis, d.P.R. n. 115 del 2002) senza necessità di una specifica statuizione al riguardo nella sentenza. La natura di obbligazione *ex lege* comporta che la sentenza rilevi unicamente quale presupposto per l'individuazione della parte

soccombente obbligata *ex lege* a rimborsare il contributo unificato alla parte vittoriosa, non potendo il giudice disporre la compensazione o determinarne autonomamente l'ammontare. L'insussistenza di un contenuto decisorio sul contributo unificato, e quindi di un giudicato, determina la possibilità per il beneficiario della restituzione, che risulta titolare di un diritto già liquido corrispondente all'importo del contributo unificato, di azionare la sentenza quale titolo esecutivo al fine di ottenere dalla parte soccombente quanto dovuto *ex lege*.

Sentenza 24 maggio 2017, n. 179 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Appalti pubblici – Impresa ammessa al concordato con continuità aziendale – Esclusione dalla gara – Mancata produzione autorizzazione del giudice delegato – Illegittimità.

E' illegittima l'esclusione da un appalto di una società in concordato con continuità aziendale, disposta a causa della mancata produzione dell'autorizzazione del giudice delegato, che l'aveva rifiutata non avendola ritenuta necessaria.

Appalti pubblici – Impresa ammessa al concordato con continuità aziendale – Partecipazione ad appalti e concessioni ed esecuzione di contratti già stipulati – Condizioni

L'articolo 110, commi 3 e 4, del d.lgs. n. 50 del 2016 prevede che l'impresa ammessa al concordato con continuità aziendale possa partecipare alle procedure di affidamento di concessioni e appalti di lavori, servizi e forniture o eseguire i contratti già stipulati « su autorizzazione del giudice delegato, sentito l'ANAC ». In assenza di ulteriori specificazioni della norma, deve ragionevolmente ritenersi che la citata disposizione del Codice Appalti si riferisca alla fase antecedente l'omologazione e, in particolare, a quella precedente dell'ammissione, e la previsione dell'autorizzazione del giudice delegato e del parere ANAC ad una impresa ammessa al concordato e non ancora omologato.

Appalti pubblici – Concordato preventivo e concordato con continuità aziendale – Ammissione al concordato con continuità aziendale – Non impedisce la continuazione dei contratti pubblici in presenza della qualificata attestazione di conformità al piano e di ragionevole capacità di adempimento

La procedura di concordato preventivo ha inizio con la presentazione della domanda prevista dall'articolo 161 della legge fallimentare accompagnata dal corredo della documentazione e delle previsioni estimative e programmatiche individuate e, all'esito della verifica di

quanto richiesto ex articolo 160, il Tribunale può alternativamente dichiarare l'inammissibilità della proposta di concordato, oppure, verificata la sussistenza dei presupposti, dichiararne l'ammissione; in tal caso, la fase successiva può consistere nella mancata approvazione del concordato oppure, diversamente, nella definitiva omologazione dello stesso, conseguente ad un giudizio di omologazione condotto dal Tribunale e definito con decreto. Anche il concordato con continuità aziendale, disciplinato dall'articolo 186 bis della legge fallimentare, non si sottrae alla sequenza procedimentale sopra evidenziata: le peculiarità che lo contraddistinguono rilevano sotto i profili dei presupposti, individuati dalla predetta disposizione per consentirne e modularne l'ammissione, e degli effetti, atteso che con esso i contratti in corso di esecuzione alla data di deposito del ricorso, anche stipulati con Pubbliche Amministrazioni, non si risolvono per effetto dell'apertura della procedura e l'ammissione non impedisce la continuazione dei contratti pubblici in presenza della qualificata attestazione di conformità al piano e di ragionevole capacità di adempimento.

Appalti pubblici – Concordato preventivo – Partecipazione alle gare pubbliche – Decreto di omologa

La procedura di concordato, per le finalità proprie della partecipazione alle gare pubbliche, si esaurisce con il decreto di omologa ex articolo 181 della legge fallimentare. A seguito della pronuncia di questo, si verifica per l'imprenditore il passaggio dal regime di spossessamento attenuato, proprio della procedura, al riacquisto della piena capacità di agire, e per gli organi tutori dal potere di consentire o meno il compimento di atti di straordinaria amministrazione ad una funzione di mera vigilanza sulla corretta esecuzione del concordato. Nella stessa linea interpretativa si colloca la determinazione ANAC n. 3 del 2014, in cui è precisato che in ambito concordatario "la cessazione della causa ostativa coincide (...) con la chiusura della procedura, che viene formalizzata con il decreto di omologazione del concordato preventivo ai sensi dell'articolo 180 L.F."

Sentenza 24 maggio 2017, n. 180 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Provvedimenti costitutivi della procedura referendaria comunale – Competenza del giudice ordinario

Nelle controversie aventi ad oggetto l'impugnativa dei provvedimenti costitutivi della procedura referendaria comunale consultiva, siano essi positivi o negativi (per i promotori o per coloro che ad essi si oppongono), si configura sempre la giurisdizione del giudice ordinario.

Sentenza 25 maggio 2017, n. 188 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Rinuncia al ricorso – Mancata notifica alla controparte – Improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse

La rinuncia al ricorso al Tar non notificata alla controparte costituita, è carente dei requisiti formali richiesti dagli articoli 35 comma 2, lettera c) e 84 comma 3, del cod. proc. amm. per dichiarare l'estinzione del giudizio. Tuttavia, dalle univoche dichiarazioni della parte è possibile desumere idonei argomenti di prova per pervenire, ex articolo 84, comma 4, del cod. proc. amm., alla declaratoria di improcedibilità del ricorso per sopravvenuta carenza di interesse.

Sentenza 8 giugno 2017, n. 189 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Stranieri – Permesso di soggiorno per attesa occupazione – Requisito reddituale minimo – Mancato raggiungimento – Non costituisce causa ostativa automatica

In materia di immigrazione, il possesso di un reddito minimo, idoneo al sostentamento di un extracomunitario, costituisce un requisito soggettivo non eludibile ai fini del rilascio e del rinnovo del permesso di soggiorno per attesa occupazione in quanto attinente alla sostenibilità dell'ingresso dello straniero nella comunità nazionale, al suo inserimento nel contesto lavorativo e alla capacità di contribuire con il proprio impegno allo sviluppo economico e sociale del Paese. Tuttavia, la mancanza di reddito nella misura richiesta non rappresenta una causa automaticamente ostativa alla permanenza in Italia in quanto, in presenza di legami familiari stabili, è necessario un bilanciamento tra l'esigenza di regolare i flussi migratori e quella di salvaguardare i diritti riconosciuti dagli articoli 29 e seguenti della Costituzione; inoltre, in caso di perdita del lavoro, è pur sempre possibile rilasciare il permesso di soggiorno per attesa occupazione (articolo 22, comma 11, d.lgs. n. 286 del 1998).

Stranieri – Permesso di soggiorno per attesa occupazione – Requisito reddituale – Giudizio di adeguatezza del reddito

La valutazione circa l'adeguatezza del reddito dei cittadini extracomunitari, ai fini del rinnovo del permesso di soggiorno per attesa occupazione, deve tenere conto dell'impegno individuale e delle prospettive di miglioramento possibili entro un termine ragionevole.

Non sono meritevoli di tutela quelle situazioni di precarietà che perdurano indefinitamente, dimostrando un sostanziale disinteresse verso la ricerca di un'attività lavorativa regolare. In particolare, in sede di rinnovo del permesso di soggiorno, non è necessaria la dimostrazione del possesso, in modo assoluto ed ininterrotto, del livello di reddito richiesto dalla legge, purché eventuali periodi di interruzione siano limitati nel tempo, non determinino una definitiva perdita della capacità di produrre reddito, siano associati all'iscrizione ai centri per l'impiego e, alla scadenza dei permessi in essere, diano luogo alla richiesta del permesso in attesa di occupazione ovvero, in caso di ricongiungimento familiare o situazioni ad esso assimilabili, siano compensati da redditi di altri componenti del nucleo familiare.

Sentenza 25 maggio 2017, n. 196 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Concorsi pubblici – Progressioni verticali – Riserva al personale in servizio del 50% dei nuovi posti – Applicabilità al corso-concorso

La normativa statale riafferma il principio generale dell'accesso tramite concorso pubblico anche con riguardo alle progressioni fra le aree, limitando al 50% la riserva di posti per il personale interno e sancendo la necessità del possesso dei titoli di studio richiesti dall'esterno anche da parte del personale interessato alla progressione verticale. La chiara finalità della normativa statale (i cui principi sono stati recepiti dall'articolo 37 della legge provinciale n. 7 del 1997) non consente di ipotizzare incompatibili distinzioni, peraltro non previste, tra concorso pubblico e corso-concorso, con conseguente applicabilità della previsione della riserva del 50% anche in caso di corso-concorso.

Sentenza 13 giugno 2017, n. 198 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Espropriazioni per pubblica utilità – Occupazione temporanea – Illecito protrarsi dell'occupazione – Giurisdizione del giudice ordinario

Le controversie concernenti l'occupazione temporanea di aree funzionali alla corretta esecuzione dei lavori, ex articolo 49 del d.P.R. n. 327 del 2001, rimangono estranee alla materia espropriativa e rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario, purché la domanda sia limitata a far valere l'illecito protrarsi dell'occupazione temporanea, senza lamentare vizi di legittimità di provvedimenti amministrativi.

Giustizia amministrativa – Svolgimento del giudizio – Accertamento tecnico preventivo – Natura, finalità e presupposti

L'accertamento tecnico preventivo è uno strumento di acquisizione della prova, regolato dall'articolo 696 cod.proc.civ., e la sua *ratio* è quella di ovviare al pericolo della dispersione della prova, prima che la parte interessata attivi un giudizio di merito ovvero definisca con un accordo un procedimento contenzioso già iniziato. Presupposto essenziale è la sussistenza di un'urgenza concreta di far verificare, *ante causam*, lo stato dei luoghi, ovvero la qualità o la condizione di una cosa, in chiara correlazione con un'esigenza di tipo cautelare che è resa evidente dall'*incipit* della norma. L'utilizzabilità dell'accertamento tecnico preventivo nell'ambito del processo amministrativo trova espresso riconoscimento nell'articolo 53, comma 5, del cod.proc.amm., che espande l'esperibilità dei mezzi di prova nel processo amministrativo a tutti quelli previsti dal codice del processo civile, con esclusione soltanto dell'interrogatorio formale e del giuramento.

Sentenza 13 giugno 2017 n. 199 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Concorsi pubblici – Domanda di partecipazione – Modalità di inoltro “on line” – Domanda non inviata – Negligenza e imperizia del candidato – Inescusabilità e insanabilità dell'errore

Il dovere dell'amministrazione di attivarsi per consentire la sanatoria di un vizio attinente ad una domanda di partecipazione ad un concorso pubblico presuppone che un'istanza sia stata presentata: tale presupposto non ricorre nel caso in cui la domanda sia stata compilata con modalità “on line”, ma sia sempre rimasta, per errore della ricorrente, nello status di “BOZZA” e, quindi, non sia mai pervenuta all'amministrazione. L'errore commesso dal ricorrente nella fase di inoltro della domanda non obbliga l'amministrazione a concedere il beneficio dell'errore scusabile nel caso in cui lo stesso non è dipeso dalla mancanza di istruzioni, o da carenze o difficoltà della procedura *on-line*, imputabili all'amministrazione, quanto piuttosto dalla negligenza e dall'imperizia del ricorrente

Concorsi pubblici – Domanda di partecipazione – Modalità di presentazione esclusivamente “on line” – Presentazione della domanda “on line” – Inammissibilità della censura di illegittimità della previsione

La ricorrente non può dedurre l'illegittimità del bando di concorso nella parte in cui impone la presentazione della domanda esclusivamente in forma telematica senza prevedere la possibilità della presentazione in

forma cartacea, per violazione dell'articolo 13 del d.P.P. 12 ottobre 2007, n. 22/102/Leg. (che prevede, in generale, la presentazione in forma cartacea della domanda di partecipazione ai concorsi e ammette la presentazione anche con altre modalità, anche telematiche, previste dal bando), perché, avendo comunque presentato domanda *on-line*, ha, di fatto, seguito la procedura prevista dal bando e, quindi, anche se la censura fosse accolta, la stessa non potrebbe giovare dell'accoglimento della stessa non avendo presentato la domanda in forma cartacea. La censura è pertanto inammissibile.

Sentenza 14 giugno 2017, n. 200 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Edilizia e urbanistica – Manufatto che insiste su porzione di strada comunale – Ordinanza di demolizione e rimessa in pristino – Legittimità

Un bene demaniale è caratterizzato dal regime della inalienabilità, inusucapibilità e dal vincolo di pubblica destinazione e non può essere abusivamente detenuto da un soggetto privato. Pertanto, ai sensi dell'articolo 823 del codice civile, alla pubblica amministrazione è attribuito il potere di agire anche direttamente per la tutela sia del possesso che della proprietà dei beni demaniali. Nel caso di specie, il comune ha emesso un'ordinanza di demolizione e di rimessa in pristino per un manufatto che insiste su una porzione di strada comunale. In questa ipotesi, non è ravvisabile alcun termine di decadenza e non sono prospettabili le censure dell'eccesso di potere, attesa la doverosa applicazione dei principi di legalità, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione sanciti dall'articolo 97 della Costituzione e la natura sostanzialmente vincolata del provvedimento.

Sentenza 14 giugno 2017, n. 201 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Pubblico impiego – Giudizi di responsabilità – Rimborso delle spese legali – Presupposti

L'articolo 18 del decreto legge n. 67 del 1997 (convertito nella legge n. 135 del 1997) prevede il rimborso delle spese legali relative a giudizi per responsabilità civile, penale e amministrativa, promossi nei confronti di dipendenti di amministrazioni statali. Il rimborso è assoggettato alla contestuale presenza di un triplice presupposto: in primo luogo, che il giudizio sia stato intrapreso nei confronti del dipendente; in secondo luogo che il medesimo riguardi atti o fatti connessi alle funzioni esercitate nell'espletamento dei compiti d'ufficio e, in terzo luogo, che si concluda con l'esclusione di responsabilità. Nel

caso in esame, difetta la sussistenza dei primi due presupposti: da un lato, le spese legali di cui viene invocato il rimborso concernono l'iniziativa promossa direttamente dal dipendente, e non nei confronti di questo, contro l'amministrazione di appartenenza (per ottenere l'annullamento di una sanzione disciplinare); dall'altro, l'attività contestata in sede disciplinare (uso improprio della carta e della fotocopiatrice dell'ufficio) non può ritenersi coincidente o direttamente connessa con lo svolgimento dei doveri d'ufficio inerenti le finalità istituzionali perseguite dall'ente di appartenenza, tale da poter radicare, anche in capo a quest'ultimo, l'imputabilità del comportamento assunto dal dipendente.

Sentenza 14 giugno 2017, n. 202 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Stranieri – Permesso di soggiorno per lavoro subordinato – Requisito reddituale minimo – Ratio

In tema di immigrazione, ai fini del permesso di soggiorno, il possesso di un reddito minimo idoneo al sostentamento dello straniero e del suo nucleo familiare, costituisce condizione soggettiva non eludibile, perché attiene alla sostenibilità dell'ingresso dello straniero nella comunità nazionale, in quanto finalizzato ad evitare l'inserimento di soggetti che non siano in grado di offrire un'adeguata contropartita in termini di lavoro e quindi di formazione del prodotto nazionale e di partecipazione fiscale alla spesa pubblica e che, in sintesi, in quanto indigenti, finiscono per gravare sul pubblico erario come beneficiari a vario titolo di contributi e di assistenza sociale e sanitaria.

Stranieri – Permesso di soggiorno per lavoro subordinato – Requisito reddituale minimo – Misura

Ai fini del permesso di soggiorno per lavoro subordinato, il requisito del possesso di una soglia minima reddituale, idonea al sostentamento dello straniero e del suo nucleo familiare, non è un requisito indeterminato e valutato caso per caso: la sua misura è quella stabilita dall'articolo 29, comma 3, lettera b), del d.lgs. n. 286 del 1998 (T.U. immigrazione).

Sentenza 15 giugno 2017, n. 210 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Concorsi pubblici – Normalizzazione e arrotondamento del punteggio – Differenze

Nei concorsi pubblici, l'operazione di normalizzazione (procedimento matematico per cui il valore del voto, inizialmente variabile tra 0 e 10, viene trasformato, mantenendo la proporzionalità, in modo tale da variare tra 0 e n) non va, di per sé, ad incidere sul punteggio, traducendosi in una mera riparametrazione; al contrario, ogni arrotondamento del punteggio alla cifra più vicina (procedimento matematico che determina l'approssimazione, per difetto o per eccesso, di un punteggio o di un voto e consiste nel ridurre il numero delle cifre significative con le quali si rappresenta un punteggio o un voto) costituisce una palese deviazione dalle regole matematiche applicabili in via automatica ed è, pertanto, consentito soltanto se espressamente previsto dalla *lex specialis* e secondo le modalità indicate.

Concorsi pubblici – Principio del rispetto dell'anonimato – Violazione – Conseguenze

Nelle procedure concorsuali una violazione non irrilevante della regola dell'anonimato da parte della commissione esaminatrice determina la radicale invalidità della graduatoria finale, senza necessità di accertare l'effettiva lesione in concreto dell'imparzialità in sede di valutazione delle prove. La suddivisione dei concorrenti in gruppi ridottissimi, distribuiti in aule diverse e la richiesta di tenere esposto sul proprio piano di lavoro un documento di riconoscimento durante la prova, nonché di sottoporsi al "controllo dell'identità" al termine della stessa, non sono idonee, di per sé, ad intaccare le regole dell'anonimato e della segretezza delle operazioni concorsuali. L'ipotesi che il personale di vigilanza, in ragione dell'esiguo numero dei candidati, sarebbe stato in grado di conoscere e memorizzare l'identità dei candidati e poi di associare il nome di ciascuno alla rispettiva prova fa derivare la violazione della regola dell'anonimato dalla presunta, ma del tutto indimostrata, malafede del personale di vigilanza e dei commissari.

Concorsi pubblici – Principio della segretezza e dell'integrità delle prove – Verbalizzazione carente

Nelle procedure concorsuali la mancata indicazione in ciascun verbale delle operazioni finalizzate alla custodia dei plichi non può tradursi, con carattere di automatismo, in effetto viziante della procedura, in tal modo ricollegando implicitamente all'insufficienza della verbalizzazione il pregiudizio alla segretezza ed all'integrità delle prove. Il principio di conservazione dei valori giuridici induce infatti ad escludere che la procedura di gara possa essere integralmente viziata per l'incompletezza dell'atto descrittivo delle operazioni materiali, tecniche ed intellettive ad esso preordinate, nel caso in cui le contestazioni del concorrente, volte a ipotizzare una possibile manomissione o esposizione a manomissione dei plichi, non siano

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

suffragate da circostanze ed elementi che possano avere concretamente inciso sulla genuinità della selezione.

Sentenza 19 giugno 2017, n. 211 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Interesse legittimo pretensivo

L'interesse legittimo pretensivo, che vale a radicare la giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo, si identifica, come situazione giuridica soggettiva, con l'interesse ad ottenere uno o più provvedimenti favorevoli ovvero alla rimozione di quelli sfavorevoli, e non già con il mero interesse a che l'amministrazione provveda sulle istanze del privato adottando provvedimenti legittimi.

Giustizia amministrativa – Provvedimenti favorevoli riconosciuti illegittimi in giudizio – Giustizia amministrativa – Azione risarcitoria per affidamento incolpevole – Giurisdizione del giudice amministrativo – Esclusione.

L'azione risarcitoria per l'affidamento incolpevole ingenerato dall'adozione di provvedimenti favorevoli (nella specie, approvazione del piano di lottizzazione, rilascio della concessione edilizia e della concessione in variante, autorizzazione al commercio e certificato di agibilità), successivamente riconosciuti in giudizio illegittimi, esula - a prescindere dall'entità del risarcimento a tale titolo richiesto - dalla giurisdizione del giudice amministrativo.

Sentenza 19 giugno 2017, n. 212 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Provvedimenti illegittimi – Risarcimento del danno per affidamento incolpevole – Incompetenza del giudice amministrativo

L'azione risarcitoria per affidamento incolpevole ingenerato dall'adozione di provvedimenti favorevoli ma riconosciuti in giudizio illegittimi, esula dalla giurisdizione del giudice amministrativo, a prescindere dall'entità del risarcimento a tale titolo richiesto.

Sentenza 27 giugno 2017 n. 213 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Contributi e provvidenze – Contributo per piccole e medie imprese – Fondazione con s.p.a. socio fondatore detenuto al 100/100 da ente pubblico – Diniego del contributo – Legittimità.

In tema di richiesta di contributi destinati alle piccole e medie imprese da parte di una fondazione (che svolge attività di impresa), fondata da una società per azioni, detenuta al 100% da un ente pubblico, società a cui spetta altresì la nomina di tre consiglieri su sette dell'organo amministrativo della fondazione, evidenzia l'indiretta soggezione al controllo pubblico della medesima fondazione, integrando quindi il presupposto previsto dal paragrafo 4 della Raccomandazione della Commissione europea 2003/361/CE, del controllo di almeno il 25% (del capitale e) dei diritti di voto, circostanza che esclude il riconoscimento della natura di piccola o media impresa che giustifica, costituendone la *ratio*, il riconoscimento della compatibilità dell'aiuto statale con l'ordinamento dell'Unione.

Sentenza 27 giugno 2017, n. 214 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Appalti pubblici – Verifica dell'offerta anomala – Caratteristiche e modalità di espletamento

Nelle gare pubbliche la formulazione di un'offerta economica e la connessa verifica di anomalia si basano su stime previsionali, cioè su apprezzamenti e valutazioni che implicano un margine ineliminabile di opinabilità ed elasticità. E' di conseguenza impossibile pretendere una rigorosa quantificazione preventiva delle grandezze delle voci di costo relative alla futura esecuzione di un contratto; per contro, è sufficiente che questa si mostri *ex ante* ragionevole ed attendibile. Non avendo la verifica dell'anomalia dell'offerta ad oggetto la ricerca di specifiche e singole inesattezze, essendo piuttosto finalizzata ad accertare se l'offerta, nel suo complesso, sia attendibile o inattendibile, ai fini della corretta esecuzione dell'appalto, il relativo procedimento deve essere avulso da ogni formalismo e improntato alla massima collaborazione tra la stazione appaltante e l'offerente.

Appalti pubblici – Nomina della commissione giudicatrice – Lesione dell'interessato – Impugnabilità del provvedimento – Al termine delle operazioni concorsuali

Il provvedimento di nomina della commissione giudicatrice di una gara pubblica può essere impugnato dal partecipante alla selezione che si ritenga leso nei propri interessi solo nel momento in cui, con l'approvazione delle operazioni concorsuali e con la nomina dell'aggiudicatario, si conclude il procedimento amministrativo e

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

diviene, quindi, compiutamente riscontrabile la lesione della sfera giuridica dell'interessato.

Sentenza 27 giugno 2017 n. 215 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Stranieri – Rinnovo permesso di soggiorno per attesa occupazione – Capacità reddituale e mezzi di sussistenza del richiedente

Il requisito reddituale prescritto per il rinnovo del permesso di soggiorno per attesa occupazione non è indispensabile in modo assoluto ed ininterrotto, in quanto vi possono essere periodi nei quali tale requisito manchi, purché tali periodi siano limitati nel tempo, non determinino una definitiva perdita della capacità di produrre reddito, siano associati alla iscrizione ai centri per l'impiego e siano compensati da redditi di altri componenti del nucleo familiare.

Sentenza 27 giugno 2017, n. 216 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Decreto di condanna

Il decreto di condanna pronunciato, dalla Corte d'Appello, ai sensi dell'articolo 3 della legge n. 89 del 2001, in materia di eccessiva durata del processo, ha natura decisoria in materia di diritti soggettivi, ed è perciò idoneo ad assumere valore ed efficacia di giudicato ai fini dell'ammissibilità del ricorso per ottemperanza.

Sentenza 28 giugno 2017, n. 218 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Pubblico impiego – Forze armate – Trasferimenti d'ufficio per incompatibilità ambientale – Presupposti – Situazioni personali e familiari – Non rilevano

In considerazione dell'attività particolarmente delicata affidata ai dipendenti della Polizia di Stato, la cui condotta deve essere scevra da dubbi ed equivoci, il trasferimento per incompatibilità ambientale di un agente di Pubblica Sicurezza, ai sensi dell'articolo 55, comma 4, del d.P.R. 24 aprile 1982, n. 335, senza assumere con ciò carattere sanzionatorio, consegue ad una valutazione ampiamente discrezionale dei fatti che possono scongiurare la permanenza dell'agente in una determinata sede e non può essere indiscriminatamente condizionato dalle situazioni personali e familiari del dipendente, destinate a

recedere di fronte all'interesse pubblico alla tutela del buon funzionamento degli uffici e del prestigio dell'amministrazione.

Sentenza 29 giugno 2017, n. 226 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Giustizia amministrativa – Atti confermativi o meramente confermativi – Differenza

Per stabilire se un atto amministrativo sia, rispetto ad un atto precedente, meramente confermativo (e, quindi, non impugnabile) o di conferma in senso proprio (e, quindi, autonomamente lesivo e da impugnarsi nei termini), occorre verificare se sia stato adottato o meno in base ad una nuova istruttoria e ad una nuova ponderazione degli interessi. In particolare, l'atto la cui adozione sia stata preceduta da un riesame della situazione che aveva condotto al precedente provvedimento, con l'esperimento di un ulteriore adempimento istruttorio, sia pure mediante la rivalutazione degli interessi in gioco e degli elementi di fatto e di diritto che caratterizzano la fattispecie, può dare luogo a un atto di conferma in senso proprio, in grado, come tale, di costituire un provvedimento diverso dal precedente e, quindi, suscettibile di autonoma impugnazione.

Autorizzazioni e concessioni – Miniere e cave – Individuazione di lotti e porzioni di aree estrattive – Discrezionalità tecnica

Le valutazioni dell'amministrazione sottostanti all'individuazione di "nuovi lotti aventi dimensioni sufficienti per un'autonoma e razionale coltivazione" (articolo 10, comma 1, della legge provinciale n. 7 del 2006) e di "porzioni di area estrattiva di proprietà comunale che non possono in alcun modo garantire un'autonoma coltivazione razionale in condizioni di sicurezza" (articolo 10, comma 5, della legge provinciale n. 7 del 2006) implicano l'esercizio di poteri ampiamente discrezionali, sindacabili da parte del giudice amministrativo solo laddove ricorrano le figure sintomatiche di eccesso di potere per illogicità e/o irragionevolezza, ovvero per evidente contraddittorietà della motivazione.

Giustizia amministrativa – Vizio di eccesso di potere per sviamento – Caratteristiche

La censura incentrata sull'eccesso di potere per sviamento, per avere ingresso nel giudizio amministrativo, deve essere supportata da precisi e concordanti elementi di prova, idonei a dare conto delle divergenze dell'atto dalla sua tipica funzione istituzionale: non sono quindi sufficienti semplici supposizioni o indizi che non si traducano nella dimostrazione dell'illegittima finalità perseguita in concreto

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

dall'organo amministrativo e, in ogni caso, il vizio non è ravvisabile quando l'atto è comunque adottato conformemente alle norme relative alla sua forma e al suo contenuto e risulta aderente al fine cui è istituzionalmente preordinato.

Sentenza 12 luglio 2017, n. 228 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Edilizia e urbanistica – Previsione del P.R.G. – Ricollega alla carenza della domanda di concessione edilizia l'inefficacia delle previsioni dei singoli piani attuativi – Contrasto con l'art. 52 comma 2, l.p. di Trento n. 1 del 2008 – Sussiste

La disposizione contenuta in un P.R.G. comunale sui termini di efficacia delle previsioni urbanistiche dei piani attuativi, che stabilisce che, trascorso un determinato periodo di tempo, in caso di mancata presentazione di domande di concessione, le previsioni concernenti le aree cessano di avere efficacia, si pone in contrasto con la sovraordinata norma contenuta nell'articolo 52, comma 2, della legge provinciale n. 1 del 2008. Il PRG avrebbe dovuto infatti considerare, al contempo, anche la necessaria fase preliminare consistente nella presentazione da parte degli interessati del progetto di piano attuativo e l'effetto interruttivo del termine di decadenza che si determina a partire dall'avvio della procedura di valutazione da parte del comune di un progetto di piano.

Sentenza 12 luglio 2017, n. 231 – Presidente ed estensore Carlo Polidori

Edilizia e urbanistica – Violazione di piani regolatori e di regolamenti edilizi comunali – Ordine di demolizione – Non sussiste obbligo di specifica motivazione in ordine alla conformità o meno delle opere abusive agli strumenti urbanistici

L'ordinanza di demolizione non necessita di una specifica motivazione in ordine alla conformità o meno delle opere abusive agli strumenti urbanistici, in quanto l'abusività delle opere costituisce, di per sé, presupposto per l'applicazione della prescritta sanzione demolitoria; la valutazione relativa alla conformità delle opere stesse agli strumenti urbanistici presuppone invece la presentazione di un'istanza di sanatoria.

Edilizia e urbanistica – Ordine di demolizione – Atto dovuto – Affidamento del privato – Tutela – Esclusione.

Una volta constatata l'esistenza di un abuso edilizio, l'adozione dell'ordine di demolizione costituisce un atto dovuto, che non richiede alcuna valutazione in ordine alle ragioni di interesse pubblico, concrete ed attuali, alla repressione dell'abuso, né una comparazione con gli interessi privati coinvolti e sacrificati, non essendo configurabile alcun affidamento tutelabile alla conservazione di una situazione di illecito permanente, che il trascorrere del tempo non può certo legittimare; l'interesse del privato al mantenimento dell'opera abusiva è recessivo rispetto all'interesse pubblico al rispetto della normativa urbanistico - edilizia e al corretto governo del territorio, fermo restando che l'affidamento è tutelato dall'ordinamento solo se incolpevole, mentre la realizzazione di un'opera abusiva concretizza una volontaria attività del costruttore di agire *contra legem*.

Edilizia e urbanistica – Interventi di rifacimento di un rudere – Concessione edilizia e licenza di abitabilità (ora permesso di costruire) – Necessità

Gli interventi di rifacimento di un edificio diruto (c.d. rudere) sono qualificabili come un intervento di nuova costruzione, con conseguente necessità di un'apposita concessione edilizia; tale principio vale, senz'altro, in caso di rifacimento di un organismo edilizio costituito da baracche di lamiera e mattoni, al quale non è applicabile la disciplina degli interventi di ristrutturazione edilizia, che ricomprende anche quelli consistenti nella demolizione e ricostruzione con la stessa volumetria e sagoma dell'edificio preesistente, fatte salve le innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica.

Edilizia e urbanistica – Ordine di demolizione – Potere di repressione degli abusi edilizi – Prova certa dell'epoca di realizzazione dell'abuso – Onere del privato

L'Amministrazione, nell'esercitare il potere di repressione degli abusi edilizi, pur dovendo espletare un'adeguata istruttoria, anche relativamente all'epoca di realizzazione dell'opera al fine di individuare il regime giuridico di riferimento, non deve fornire anche la prova certa dell'epoca di realizzazione dell'abuso, in quanto incombe sul proprietario (o sul responsabile dell'abuso) l'onere di provare che la realizzazione dell'immobile risale ad epoca anteriore alla legge n. 765 del 1967 (c.d. legge Ponte), che estese l'obbligo della previa licenza edilizia alle costruzioni realizzate al di fuori del perimetro dei centri urbani.

Giustizia amministrativa – Atti vincolati della P.A. – Potere del giudice amministrativo di operare un sindacato volto ad accertare l'effettiva spettanza del bene della vita – Sussistenza – Ragioni

Dal combinato disposto dell'articolo 21-*octies*, comma 2, primo periodo, della legge n. 241 del 1990, e dell'articolo 31 comma 3, del cod.proc.amm., si desume che, nei casi di attività vincolata, il giudice amministrativo ben può operare un sindacato teso ad accertare l'effettiva spettanza del bene della vita, ossia non limitato all'accertamento dei vizi di legittimità dedotti con il ricorso, perché in tali casi non si verifica un'indebita sostituzione del giudice all'Amministrazione, in quanto la spettanza del bene della vita è già predeterminata a livello normativo.

Sentenza 26 luglio 2017, n. 242 – Presidente Grazia Flaim, Estensore Antonia Tassinari

Sicurezza pubblica – Licenza porto d'armi – Requisiti – Condanna per reati ostati – Sostituzione della pena detentiva con quella pecuniaria – Illegittimità del diniego automatico – Necessità di valutazione discrezionale complessiva

La preclusività al rilascio o al rinnovo della licenza di porto d'armi dei reati previsti dall'articolo 43, primo comma, del TULPS è tale senza che possa aver rilievo la conseguita riabilitazione, né la situazione personale dell'interessato e la condotta successiva al compimento del reato. Tuttavia, se il giudice ha sostituito la pena della reclusione con la sanzione pecuniaria, il diniego di rinnovo della licenza non può essere disposto in modo automatico e l'autorità di pubblica sicurezza deve valutare la situazione nel suo complesso (ad esempio: se il fatto è isolato e risalente, la complessiva condotta di vita dell'interessato, ecc.) per poter considerare la condanna concretamente ostativa. A seguito dell'accoglimento del ricorso, l'Amministrazione è, conseguentemente, gravata dall'onere di rivalutare l'istanza presentata dal ricorrente alla luce di quanto precisato nella sentenza.

Sentenza 28 luglio 2017, n. 244 – Presidente Grazia Flaim, Estensore Antonia Tassinari

Sicurezza pubblica – Provvedimenti di polizia – Ammonimento del Questore – Natura, funzione e presupposti

L'istituto dell'ammonimento di cui al decreto legge n. 11 del 2009, costituisce una misura di prevenzione con finalità dissuasive, finalizzata a scoraggiare ogni forma di persecuzione. Più precisamente, è preordinata a che gli atti persecutori posti in essere contro la persona non siano più ripetuti e non cagionino esiti irreparabili. Ai fini del rilascio, non è pertanto necessario che sia raggiunta la prova del reato, essendo sufficiente fare riferimento ad elementi dai quali sia possibile desumere, con un sufficiente grado di attendibilità, un comportamento

persecutorio che ha ingenerato nella vittima un perdurante e grave stato di ansia e paura.

Sicurezza pubblica – Provvedimenti di polizia – Ammonimento del Questore – Discrezionalità del Questore

I provvedimenti di ammonimento di cui al decreto legge n. 11 del 2009 sono adottati dal Questore nell'ambito di un potere valutativo ampiamente discrezionale e di un quadro indiziario che rende verosimile la esistenza di condotte di *stalking*, rispetto al quale il sindacato del Giudice Amministrativo non può che essere limitato ai casi di manifesta insussistenza dei presupposti di fatto che legittimano l'adozione del provvedimento o di sua manifesta irragionevolezza e sproporzione.

Sentenza 27 luglio 2017, n. 245 – Presidente Carlo Polidori, Estensore Antonia Tassinari

Stranieri – Permesso di soggiorno per lavoro autonomo – Diniego del rinnovo – Interruzione della permanenza in Italia – Gravi e comprovati motivi

L'articolo 13, comma 4, del d.P.R. 31 agosto 1999, n. 394 (Regolamento attuativo al T.U. sull'immigrazione) prevede che il permesso di soggiorno non possa essere rinnovato o prorogato quando lo straniero abbia interrotto la permanenza in Italia per un periodo continuativo di oltre sei mesi (o, per i permessi di durata almeno biennale, per un periodo superiore alla metà del periodo di validità del permesso), a meno che l'interruzione non sia dipesa dalla necessità di adempiere agli obblighi militari o da altri gravi e comprovati motivi. Non sussistono i gravi e comprovati motivi quando l'interruzione è legata all'intenzione del titolare di avviare in un altro Paese una nuova attività lavorativa, circostanza, quest'ultima, che evidenzia semmai il proposito di assentarsi non occasionalmente dal territorio italiano.

Giustizia amministrativa – Permesso di soggiorno – Diniego del rinnovo – Atto plurimotivato – Illegittimità di solo alcune motivazioni – Rigetto del ricorso

Se il diniego del rinnovo del permesso si configura come un atto plurimotivato, solo la fondatezza di tutte le censure avverso tutte le motivazioni poste a fondamento del diniego stesso può determinarne l'annullamento; non è infatti sufficiente ad inficiare il provvedimento, l'eventuale accertamento dell'illegittimità di una delle argomentazioni addotte dall'Amministrazione, se le altre argomentazioni sono legittimamente idonee a sostenerlo, con conseguente rigetto del ricorso di impugnazione del diniego stesso.

Sentenza 28 luglio 2017, n. 246 – Presidente Carlo Polidori, Estensore Antonia Tassinari

Appalti pubblici – Impugnazione dell’aggiudicazione – Normativa provinciale – Termine di decadenza – Decorre dalla seduta di gara, se sono presenti i rappresentanti delegati

L’articolo 120, comma 5, del cod.proc.amm., non prevede forme di comunicazione tassative e non incide pertanto sulle regole generali del processo amministrativo, con riferimento alla possibilità che la piena conoscenza dell’atto lesivo, al fine del decorso del termine di impugnazione, sia acquisita con forme diverse da quelle previste dall’articolo 79 del d.lgs. n. 163 del 2006: pertanto, il termine perentorio di decadenza di trenta giorni decorre dalla seduta di gara di aggiudicazione definitiva, se nel corso della stessa, risultano presenti i rappresentanti della parte ricorrente all’uopo delegati. Infatti, la normativa vigente nella provincia di Trento differisce da quella statale in quanto non prescrive la sequenza procedimentale: aggiudicazione provvisoria; verifica del possesso dei requisiti; aggiudicazione definitiva; comunicazione dell’aggiudicazione definitiva, ma prevede un unico atto di aggiudicazione definitiva (che avviene in seduta di gara).

Appalti pubblici – Appalto di servizi – Raggruppamenti temporanei – Obbligo di corrispondenza tra requisiti di qualificazione e quota di esecuzione – Previsione normativa – Non sussiste

Negli appalti di servizi e di forniture il principio della necessaria corrispondenza tra la qualificazione di ciascuna impresa di un raggruppamento temporaneo e la quota della rispettiva prestazione, non è (era) previsto dal d.lgs. n. 163 del 2006 pubblici. E’ pertanto conforme alla normativa vigente, il bando che individua le misure in cui devono essere posseduti i requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi delle singole imprese nei raggruppamenti temporanei, senza richiede la corrispondenza tra quote dei requisiti di qualificazione e quote di esecuzione del servizio, stabilendo unicamente che la mandataria deve possedere i requisiti ed eseguire le prestazioni in maniera maggioritaria.

Appalti pubblici – Servizio di ristorazione scolastica – Disponibilità di un centro di cottura d’emergenza – Requisito di esecuzione e non di partecipazione

In un appalto di servizi di ristorazione scolastica, la disponibilità di un centro di cottura previsto dal capitolato speciale va qualificato come un requisito di esecuzione del contratto e non di partecipazione alla

gara, come affermato anche dall'Autorità nazionale anticorruzione, alla luce dei principi di libera concorrenza, libertà di stabilimento, libera prestazione dei servizi e parità di trattamento. Ne consegue che la mancata dimostrazione del possesso di tale requisito non può costituire motivo di esclusione dalla gara.

Appalti pubblici – Principio di segretezza dell'offerta economica – Inidoneità dei parametri economici contenuti nell'offerta tecnica a disvelare entità dell'offerta economica – Non comporta esclusione

Il divieto di riferimenti di tipo economico nell'offerta tecnica, previsto a pena di esclusione, derivante dal principio di segretezza dell'offerta economica, sancito dall'articolo 46, comma 1-*bis*, del d.lgs. n. 163 del 2006, non risulta violato qualora, in ossequio ai principi di ragionevolezza e proporzionalità, l'offerta tecnica contenga parametri economici che non disvelino l'entità del prezzo.

Appalti pubblici – Requisiti morali – Procuratori speciali – Non hanno obbligo dichiarativo

L'articolo 38, comma 1, lettera c), del d.lgs. n. 163 del 2006, prescrive l'obbligo di presentazione della dichiarazione circa il possesso dei requisiti morali solo in capo agli amministratori e al direttore tecnico, non prevedendo analogo obbligo in capo ai procuratori speciali, a meno che questi ultimi, per i poteri conferiti, non possano essere qualificati come amministratori, seppur di fatto (cfr. Adunanza plenaria del Consiglio di Stato n. 23 del 16 ottobre 2013).

Appalti pubblici – Valutazione di anomalia dell'offerta – Discrezionalità tecnica – Insindacabilità del giudice amministrativo

Il giudizio di anomalia, secondo consolidata e condivisibile giurisprudenza, è espressione di discrezionalità tecnica, con conseguente insindacabilità da parte del giudice amministrativo, se non in presenza di valutazioni *ictu oculi* affette da illogicità, travisamento, abnormità ed ingiustizia manifesta: nel caso in esame, è legittimo, in sede di valutazione dell'anomalia, ritenere che la divergenza del costo del personale rispetto ai parametri tabellari ministeriali che riguardi elementi stipendiali accessori e derogabili, non comporti anomalia dell'offerta.

Sentenza 3 agosto 2017, n. 250 – Presidente Carlo Polidori, Estensore Paolo Devigili

Farmacie – Concorso per assegnazione di sedi farmaceutiche – Punteggio titoli – Maggiorazione a favore dei farmacisti rurali – Il punteggio massimo complessivo può essere superato

E' illegittima la disposizione del bando di concorso per l'assegnazione di sedi farmaceutiche che, nel fissare i criteri generali di valutazione di tali titoli, dispone che l'applicazione della maggiorazione a favore dei farmacisti che abbiano esercitato l'attività in farmacie rurali, prevista dall'articolo 9 della legge n. 221 del 1968, non può comunque superare il punteggio massimo complessivo di 35 punti (sette punti per ciascuno dei cinque commissari): la disposizione di cui all'articolo 9 della legge n. 221 del 1968 è da considerarsi infatti *lex specialis* rispetto alla normativa generale successivamente introdotta, e come tale, non può essere, in forza dei principi di gerarchia e di specialità delle fonti, disapplicata dal bando di concorso.

Farmacie – Concorso per assegnazione di sedi farmaceutiche – Titoli di servizio – Criteri di valutazione dell'esperienza professionale maturata dal candidato farmacista socio di società di persone – Il punteggio attribuibile è quello previsto per il titolare e non quello del collaboratore

E' illegittimo e irragionevole il criterio fissato dalla commissione di concorso per l'assegnazione di sedi farmaceutiche secondo cui, al candidato farmacista socio di società di persone, viene riconosciuto il punteggio previsto dall'articolo 5 del D.P.C.M. n. 298 del 1994 per i collaboratori di farmacia, anziché quello maggiore stabilito per il titolare di farmacia aperta al pubblico: l'assegnazione del maggior punteggio stabilito dal citato articolo 5, in relazione alla titolarità dell'esercizio farmaceutico, corrisponde infatti alla *ratio* di privilegiare, entro i limiti prefissati, la maturata esperienza di carattere imprenditoriale rispetto a quella acquisita nella veste di collaboratore di farmacia.

Sentenza 3 agosto 2017, n. 251 – Presidente Carlo Polidori, Estensore Paolo Devigili

Farmacie – Concorso per assegnazione di sedi farmaceutiche – Punteggio titoli – Maggiorazione a favore dei farmacisti rurali – Partecipazione in forma associata – Riconoscibilità della maggiorazione

Non sussiste alcun ragionevole impedimento a che, anche ai farmacisti partecipanti al concorso in forma associata, debba essere riconosciuta l'intera maggiorazione prevista dall'articolo 9 della legge n. 221 del 1968, laddove, come nel caso di specie, il farmacista "associato" che ha riportato il miglior punteggio per le esperienze professionali, vanta anche un'esperienza maturata in farmacie rurali.

Giustizia amministrativa – Ricorso incidentale – Caratteri e finalità

Il ricorso incidentale è uno strumento offerto al controinteressato per insorgere contro lo stesso provvedimento impugnato con il ricorso principale o contro atti ad esso connessi, ma per profili diversi da quelli dedotti con quest'ultimo e tali da ampliare il *thema decidendum* originario, al fine di neutralizzare o almeno limitare l'incidenza di un eventuale accoglimento del ricorso principale già censurato dalla ricorrente principale: pertanto, se le censure poste a base del ricorso incidentale sono le stesse del ricorso principale, le prime avrebbero dovuto essere parimenti e tempestivamente impuginate in via autonoma. Nel caso di specie, l'interesse dei ricorrenti in via incidentale consistente nel mancato riconoscimento del punteggio aggiuntivo previsto per i "farmacisti rurali", già censurato dalla ricorrente principale con l'impugnazione della definitiva graduatoria, avrebbe dovuto essere parimenti e tempestivamente impugnata dai candidati ricorrenti in via incidentale, in via autonoma, entro l'ordinario termine di decadenza decorrente dalla pubblicazione, con conseguente inammissibilità del ricorso incidentale.

Sentenza 8 agosto 2017, n. 252 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Giustizia amministrativa – Ricorso principale e ricorso incidentale in materia di appalti – Individuazione – Possibilità di esaminare il ricorso principale – Nel caso di accoglimento del ricorso incidentale c.d. escludente – Sussiste – Condizioni

Il diritto dell'U.E. osta a che un ricorso principale proposto da un offerente che abbia interesse a ottenere l'aggiudicazione di un determinato appalto e che sia stato o rischi di essere leso a causa di una presunta violazione del diritto dell'Unione in materia di appalti pubblici (o delle norme che traspongono tale diritto) e diretto a ottenere l'esclusione di un altro offerente, sia dichiarato irricevibile in applicazione di norme processuali nazionali che prevedono l'esame prioritario del ricorso incidentale presentato dall'altro offerente. Pertanto, a fronte della proposizione di un ricorso incidentale escludente, l'esame del ricorso principale è doveroso, a prescindere dal numero delle imprese che hanno partecipato alla gara pubblica, 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. 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 il ricorrente principale non ricavi, con assoluta certezza, alcuna utilità.

Appalti pubblici – Prescrizioni del capitolato – Requisiti minimi dell'offerta

Le caratteristiche delle prestazioni previste nel capitolato speciale costituiscono una condizione minima di partecipazione alla procedura di affidamento dell'appalto, perché non è ammissibile che la stazione appaltante aggiudichi il contratto ad un concorrente che non garantisca il minimo prestabilito. Non depone in senso contrario la circostanza che la *lex specialis* non commini espressamente la sanzione espulsiva per l'offerta di prestazioni difformi dalle caratteristiche anzidette: tale difformità si risolverebbe infatti in un *aliud pro alio* che comporta, di per sé, l'esclusione dalla gara, anche in mancanza di apposita comminatoria e, al tempo stesso, impedisce una regolarizzazione postuma, consentita soltanto quando i vizi rilevati nell'offerta siano di scarso rilievo.

Sentenza 16 agosto 2017, n. 255 – Presidente Grazia Flaim, Estensore Carlo Polidori

Comuni e Provincie – Ordinanze contingibili ed urgenti – Divieto di detenzione di animali presso una abitazione privata e immediato allontanamento degli stessi – Finalità di tutela dell'igiene pubblica e della sicurezza delle persone – Legittimità

E' legittima, in quanto adeguatamente motivata, un'ordinanza contingibile e urgente, ex articoli 50 e 54 comma 4, del d.lgs n. 267 del 2000, con la quale il Sindaco, al fine di tutelare l'igiene pubblica, ha disposto l'immediato allontanamento di alcuni gatti e di un cane da una abitazione privata e un intervento di sanificazione della medesima: nel caso in esame, il provvedimento è stato adottato a seguito di vari sopralluoghi presso l'immobile, da parte della azienda sanitaria e della polizia locale, nel corso dei quali è stata accertata l'effettiva sussistenza di una situazione di serio pericolo per la salute delle persone che abitano l'edificio a causa della mancata cura dei suddetti animali.

Atti amministrativi – Provvedimento – Motivazione per relationem – Allegazione documenti richiamati – Non necessaria – Legittimità

Un provvedimento amministrativo può ritenersi sufficientemente motivato se la motivazione risulta espressa *per relationem*, ossia facendo riferimento ad atti del procedimento, non essendo neppure necessario che gli stessi siano allegati al provvedimento, potendo essere acquisiti con i mezzi previsti dalla legge.

Sentenza 21 agosto 2017, n. 256 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Pubblico impiego – Forze armate – Trasferimenti – Applicabilità art. 42 bis del d.lgs. n. 151 del 2001

L'articolo 42 bis del d.lgs. n. 151 del 2001, che disciplina l'assegnazione temporanea dei lavoratori dipendenti di amministrazioni pubbliche, con figli minori fino a tre anni di età, ad una sede di servizio ubicata nella stessa provincia o regione nella quale l'altro genitore esercita la propria attività lavorativa, trova applicazione, oltre che con riferimento al personale civile dipendente delle pubbliche amministrazioni, anche con riferimento a quello militare.

Pubblico impiego – Trasferimenti – Art. 42 bis del d.lgs. n. 151 del 2001 – Limitazioni o restrizioni – Necessità di motivazione

L'assegnazione temporanea dei lavoratori dipendenti, con figli minori fino a tre anni di età, ad una sede di servizio ubicata nella stessa provincia o regione nella quale l'altro genitore esercita la propria attività lavorativa, previsto dall'articolo 42 bis del d.lgs. n. 151 del 2001, non rappresenta un diritto incondizionato del dipendente; tuttavia, essendo la disposizione volta a tutelare valori di rilievo costituzionale, ogni eventuale limitazione o restrizione nella sua applicazione deve essere espressamente e congruamente motivata e preceduta da una valutazione comparativa degli interessi contrapposti: precisamente, l'interesse del dipendente all'avvicinamento al nucleo familiare con quello dell'amministrazione proteso a tutelare le esigenze di servizio.

Sentenza 21 agosto 2017, n. 257 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Istituzioni scolastiche e universitarie – Istituto tecnico – Introduzione della materia della fisica nel triennio finale – Regolamento provinciale – Mancata corrispondenza – Illegittimità

È illegittima l'introduzione, da parte di un istituto tecnico, nel triennio finale degli studi, della materia della fisica, nell'ambito dell'articolazione specialistica di "biotecnologie sanitarie" e la simultanea riduzione delle ore settimanali in precedenza destinate all'insegnamento della chimica e ai laboratori riservati a tale materia, in quanto non trova corrispondenza nell'individuazione delle materie di insegnamento previste per tale articolazione da parte del regolamento provinciale, che individua le materie specialistiche di apprendimento cui gli istituti tecnici sono tenuti a conformarsi.

Giustizia amministrativa – Impugnazione della modifica del piano di studi degli istituti tecnici – Controinteressati – Inconfigurabilità

L'impugnazione della modifica del piano di studi presso un istituto tecnico riveste carattere generale ed organizzativo e nella stessa non sono individuabili singoli soggetti formalmente controinteressati all'accoglimento del gravame, con conseguente non necessità di provvedere all'integrazione del contraddittorio.

Sentenza 20 settembre 2017, n. 263 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Istituzioni scolastiche e universitarie – Giudizio di non ammissione alla classe successiva – Valutazione del consiglio di classe – Discrezionalità

La media sufficiente delle votazioni riportate dall'alunno nel secondo quadrimestre, (pari a 6,11), non assume, di per sé, automatica rilevanza ai fini dell'ammissione alla classe successiva. Il giudizio di ammissione o di non ammissione alla classe successiva è infatti affidato alla valutazione discrezionale del consiglio di classe, sulla base degli elementi critici (numero, tipologia, gravità delle carenze, ecc.), della situazione scolastica e di un giudizio prognostico sulle possibilità di recupero delle carenze medesime.

Istituzioni scolastiche e universitarie – Giudizio di non ammissione alla classe successiva – Valutazione del consiglio di classe – Discrezionalità – Mancata attivazione di iniziative di sostegno – Non incide

La mancata attivazione di specifiche iniziative di sostegno non incide sulla valutazione finale di non ammissione alla classe successiva, poiché eventuali disfunzioni organizzative verificatesi nel corso dell'anno scolastico, anche se teoricamente idonee a determinare una minore fruizione di attività integrative, non sono di per sé sufficienti a giustificare o modificare l'esito negativo di un giudizio di non ammissione di un alunno, posto che lo stesso giudizio si basa esclusivamente sulla constatazione dell'insufficiente preparazione dello studente e dell'incompleta maturazione personale.

Istituzioni scolastiche e universitarie – Giudizio di non ammissione di uno studente alla classe successiva — Impugnazione – Attribuzioni in materia di istruzione scolastica elementare e secondaria in provincia di Trento – MIUR – Carezza di legittimazione passiva

La normativa di attuazione dello Statuto speciale di autonomia (d.P.R. 15 luglio 1988 n. 405) prevede che le attribuzioni dell'Amministrazione dello Stato in materia di istruzione elementare e secondaria (media,

classica, scientifica, magistrale, tecnica, professionale ed artistica), esercitate sia direttamente dagli organi centrali e periferici dello Stato, sia per il tramite di enti ed istituti pubblici a carattere nazionale o sovraprovinciale, sono esercitate, nell'ambito del proprio territorio, dalla Provincia di Trento. E' pertanto carente di legittimazione passiva il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, evocato nel giudizio di non ammissione di uno studente alla classe successiva contenuto nel verbale di scrutinio finale di una scuola di Trento.

Atti amministrativi – Giudizio di non ammissione a classe successiva – Richiesta d'accesso alle valutazioni scolastiche di altri studenti – Interesse di tutela della riservatezza – Prevalenza

Le valutazioni scolastiche non sono indirizzate a selezionare i più meritevoli in base a parametri preordinati, come nelle prove concorsuali, ma a garantire un'efficace formazione dei giovani, secondo le finalità proprie dell'istruzione pubblica. La conoscenza delle valutazioni di altri studenti non assume, quindi, nella fattispecie, rilevanza e comunque è destinata a recedere a fronte degli interessi di tutela della riservatezza di dati riguardanti altri soggetti.

Sentenza 20 settembre 2017, n. 266 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Stranieri – Condanne per resistenza a pubblico ufficiale e lesioni personali – Situazione impeditiva al rilascio del titolo di viaggio

Le condanne per resistenza a pubblico ufficiale e lesioni personali ben possono integrare la situazione impeditiva al rilascio del titolo di viaggio, prevista dall'articolo 24, comma 3, del d.lgs. n. 251 del 2007, secondo l'interpretazione comunitariamente orientata che di tale disposizione, attuativa dell'articolo 25 della Direttiva 29 aprile 2004 n. 2004/83/C, occorre dare. La suddetta Direttiva stabilisce, infatti, che il titolo di viaggio per stranieri è rilasciato purché non vi ostino imperiosi motivi di sicurezza nazionale o di ordine pubblico.

Giustizia amministrativa – Atto plurimotivato – Illegittimità di una sola delle argomentazioni poste a sostegno del provvedimento dall'Amministrazione – Inidoneità a provocarne l'annullamento

Nel caso di un atto plurimotivato, solo la fondatezza di tutte le censure avverso tutte le motivazioni poste a fondamento del rigetto può determinarne l'annullamento, non essendo sufficiente ad inficiare il provvedimento l'eventuale accertamento dell'illegittimità di una delle argomentazioni addotte dall'Amministrazione, se le altre argomentazioni sono legittimamente idonee a sostenerlo.

Sentenza 4 ottobre 2017 n. 271 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Contributi e provvidenze – Contributi a favore degli investimenti nel settore dell'autotrasporto merci – Dimostrazione pagamento canoni – Canoni “in scadenza” – Mancata dimostrazione – Diniego – Legittimità

Per ottenere l'ammissione ai contributi a favore degli investimenti nel settore dell'autotrasporto merci, laddove il contributo riguardi un bene oggetto di un contratto di *leasing* finanziario, l'articolo 5, comma 2, del decreto direttoriale n. 175 del 2015 richiede non solo la dimostrazione del pagamento dei canoni già “scaduti”, ma anche di quelli “in scadenza” alla data dell'invio della domanda. Non è pertanto condivisibile la tesi della ricorrente secondo la quale, al momento della presentazione della domanda di contributo non vi era l'obbligo di documentare anche il pagamento della fattura il cui termine di pagamento sarebbe scaduto successivamente alla presentazione della domanda. Il provvedimento di diniego è di conseguenza legittimo.

Atti amministrativi – Contributi a favore degli investimenti nel settore dell'autotrasporto merci – Preavviso di rigetto – Scopo

L'istituto del preavviso di rigetto, di cui all'articolo 10-bis della legge n. 241 del 1990, ha lo scopo di portare a conoscenza dell'Amministrazione procedente, in contraddittorio rispetto alle motivazioni da essa assunte in base agli esiti dell'istruttoria espletata, le ragioni fattuali e giuridiche dell'interessato, che potrebbero contribuire a far assumere una diversa determinazione finale; non può pertanto ritenersi che tale istituto determini un'automatica rimessione in termini del soggetto inadempiente, tale da vanificare radicalmente la previsione di termini perentori previsti all'interno di una *lex specialis*.

Sentenza 4 ottobre 2017 n. 272 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Edilizia e urbanistica – Abuso edilizio – Regolarizzazione – Valore delle opere abusive – Criteri di determinazione del valore venale delle opere abusive – Valore di mercato – Legittimità dei criteri

L'importo della sanzione amministrativa pecuniaria conseguente alla regolarizzazione di un'opera abusiva, ai sensi dell'articolo 129, comma 5, della legge provinciale n. 1 del 2008, è determinato in misura pari al 150 per cento del valore delle opere abusive stesse. In applicazione della disposizione del primo comma dell'articolo 131 della medesima legge, il valore venale delle opere abusive deve essere determinato tenendo conto dello stato a nuovo dell'immobile da stimare (e non del

c.d. stato normale), perché si tratta di opere realizzate in difformità dal titolo edilizio, ossia di opere di nuova realizzazione.

Edilizia e urbanistica – Abuso edilizio – Regolarizzazione – Valore delle opere abusive – Criteri di determinazione del valore venale delle opere abusive – Trasformazione del valore delle cubature abusive in superficie utile – Legittimità

La *ratio* della disposizione dell'articolo 129, comma 5, della legge provinciale n. 1 del 2008 consiste nel permettere all'interessato, attraverso il pagamento di una sanzione pecuniaria che produce gli stessi effetti del titolo edilizio, di impedire la demolizione di opere abusive che non contrastino con rilevanti interessi urbanistici, ovvero di evitare che la demolizione delle opere abusive arrechi pregiudizio alle opere eseguite in conformità al titolo edilizio: conseguentemente, l'Amministrazione deve operare una valutazione economica dell'incremento di valore dell'immobile oggetto dell'intervento edilizio abusivo non sanzionato con la demolizione. E' pertanto legittima la trasformazione del valore delle cubature abusive in superficie utile, in modo da poter applicare il parametro economico di riferimento espresso in metri quadrati (più precisamente: trasformazione in superficie utile degli incrementi volumetrici relativi alla realizzazione della nuova struttura di copertura del secondo piano dell'immobile e al garage interrato).

Edilizia e urbanistica – Abuso edilizio – Regolarizzazione – Valore delle opere abusive – Criteri di determinazione del valore venale delle opere abusive – Riduzione dell'importo della sanzione

Con riferimento agli interventi abusivi che non si sono tradotti in incrementi volumetrici o di superficie, valutati applicando il prezzario provinciale in materia di lavori pubblici, non è censurabile la mancata applicazione della percentuale di sconto medio rispetto alla base d'asta (pari al 25%), solitamente praticata in sede di aggiudicazione nelle gare per l'affidamento di lavori pubblici. Non è infatti ipotizzabile alcuna assimilazione tra la condotta degli operatori economici nel contesto di una gara finalizzata all'aggiudicazione di un appalto pubblico e la condotta dell'Amministrazione al momento della determinazione del valore delle opere abusive oggetto di regolarizzazione. L'unico sconto applicabile è quello previsto dall'articolo 131, comma 3, della legge provinciale n. 1 del 2008, secondo il quale il pagamento delle sanzioni pecuniarie, se effettuato entro i termini iniziali indicati dal relativo provvedimento, importa una riduzione pari al 25 per cento della sanzione irrogata.

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

Sentenza 13 ottobre 2017, n. 276 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Inerzia dell'amministrazione anche dopo il giudizio di ottemperanza – Astreinte – Natura e decorrenza

L'articolo 114, comma 4, lettera e), del cod.proc.amm. configura la penalità di mora (cd. astreinte) come una misura coercitiva a carattere sanzionatorio per il caso di perdurante inerzia dell'amministrazione anche dopo il giudizio di ottemperanza, che matura dal giorno della comunicazione o notificazione dell'ordine di pagamento disposto nella sentenza di ottemperanza.

Sentenza 13 ottobre 2017, n. 278 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Giustizia amministrativa – Impugnazione – Dies a quo – Conoscenza del provvedimento nei suoi elementi essenziali

La piena conoscenza dell'atto amministrativo lesivo, che determina il *dies a quo* per il computo del termine decadenziale per la proposizione del ricorso giurisdizionale, non può essere intesa quale conoscenza piena ed integrale del provvedimento che si intende impugnare e delle sue motivazioni (articolo 41 cod.proc.amm.), essendo sufficiente la conoscenza del provvedimento nei suoi elementi essenziali. La previsione di un termine decadenziale per l'impugnativa degli atti amministrativi trova, infatti, giustificazione nell'esigenza di certezza giuridica, senza che ciò possa intaccare il diritto alla difesa in giudizio ed al giusto processo, garantiti dalla congruità del termine temporale per impugnare, decorrente dalla conoscenza dell'atto nei suoi elementi essenziali e dalla possibilità di proporre motivi aggiunti.

Appalti pubblici – Graduatorie – Impugnazione ai sensi dell'art. 120, co. 5, cod. proc. amm. – Dies a quo

In materia di impugnazione della graduatoria delle gare pubbliche, l'articolo 120, comma 5, del cod.proc.amm., non prevedendo forme di comunicazione esclusive e tassative, non incide sulle regole processuali generali del processo amministrativo, con precipuo riferimento alla possibilità che la piena conoscenza dell'atto lesivo, al fine del decorso del termine di impugnazione, sia acquisita con forme diverse da quelle previste dall'articolo 79 del d.lgs n. 163 del 2006.

Sentenza 16 ottobre 2017, n. 281 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Edilizia e urbanistica – Violazione di piani regolatori e di regolamenti edilizi comunali – Ordine di demolizione – Irregolarità della notificazione – Incidenza sulla validità dell'ordine demolitorio – Esclusione

L'irregolarità della notificazione di un ordine di demolizione per l'accertata violazione di piani regolatori e di regolamenti edilizi comunali non incide sull'esistenza o validità dell'ordine di demolizione stesso, con la conseguenza che tale atto non è nullo o illegittimo per il solo fatto della mancata notificazione agli altri soggetti interessati.

Sentenza 24 ottobre 2017, n. 287 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d'armi – Sostituzione della pena detentiva con quella pecuniaria e esclusione della punibilità – Sussistenza dei presupposti per la loro applicabilità – Rilevanza

Nei casi in cui il giudice penale non ha provveduto all'applicazione delle disposizioni di cui agli articoli 53 e 57 della legge n. 689 del 1981 o dell'articolo 131-bis cod.pen., perché i benefici previsti da tali disposizioni non erano ancora stati introdotti nell'ordinamento all'epoca della pronuncia della sentenza di condanna, nulla osta ad una valutazione in ordine alla sussistenza dei presupposti per l'applicazione dei benefici stessi da parte dell'Autorità di pubblica sicurezza prima (in sede di esame della domanda di rinnovo della licenza di porto d'armi), e da parte del Giudice amministrativo poi (in caso di ricorso avverso il provvedimento di diniego del rinnovo della licenza, motivato con esclusivo riferimento al carattere ostativo della condanna riportata per uno dei reati di cui all'articolo 43, primo comma, del TULPS). Sussistendo i presupposti per l'applicazione dell'istituto, l'Autorità di pubblica sicurezza, non può disporre automaticamente il diniego di rinnovo, ma deve operare una valutazione discrezionale.

Sentenza 27 ottobre 2017, n. 290 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Stranieri – Permesso di soggiorno per attesa occupazione – Presupposti – Disponibilità di sufficienti mezzi di sussistenza

Il Testo Unico sull'immigrazione dispone che il permesso di soggiorno o il suo rinnovo sono rifiutati se mancano o vengono a mancare i requisiti per l'ingresso e il soggiorno nel territorio dello Stato, tra cui la dimostrazione di essere in possesso di idonea documentazione atta a confermare la disponibilità di mezzi di sussistenza sufficienti per la durata del soggiorno.

Sentenza 31 ottobre 2017, n. 293 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Edilizia e urbanistica – Opera abusiva – Ordine di demolizione – Atto dovuto

L'ingiunzione di demolizione costituisce il primo atto del procedimento sanzionatorio in materia di edilizia: quando risulta realizzato un manufatto abusivo e malgrado il decorso del tempo, l'amministrazione deve emanare, senza indugio, l'ordine di demolizione e l'interesse pubblico concreto e attuale alla sua rimozione è *in re ipsa*.

Edilizia e urbanistica — Opera abusiva – Carattere permanente dell'illecito – Irrilevanza del dolo o della colpa dell'attuale proprietario

L'abuso edilizio ha carattere permanente e conserva nel tempo la propria natura. Legittimamente l'ordinanza di demolizione può essere emanata nei confronti dell'attuale proprietario, anche se non responsabile dell'abuso, poiché la stessa non richiede l'accertamento del dolo o della colpa del soggetto interessato.

Edilizia e urbanistica — Opera abusiva – Successivi interventi sull'opera abusiva – Ripetono le caratteristiche di illegittimità

In presenza di manufatti abusivi, gli ulteriori interventi (sia pure riconducibili alle categorie della manutenzione straordinaria, del restauro e/o risanamento conservativo, della ristrutturazione, della realizzazione di opere costituenti pertinenze urbanistiche) ripetono le caratteristiche di illegittimità dell'opera principale alla quale ineriscono. Non può ammettersi quindi la prosecuzione di lavori abusivi a completamento di opere, almeno fino ad eventuali sanatorie.

Giustizia amministrativa – Provvedimento di natura vincolata – Divieto di integrazione postuma della motivazione – Natura non assoluta del divieto

Il divieto di integrazione postuma della motivazione di un provvedimento non ha carattere assoluto, in particolare con riferimento agli atti di natura vincolata, per i quali l'amministrazione può dimostrare in giudizio l'impossibilità di un diverso contenuto dispositivo dell'atto impugnato, se l'interessato non ha saputo individuare, né in fase procedimentale, né in giudizio, l'esistenza di una normativa idonea a contrastare l'assunto contenuto nel provvedimento impugnato.

Sentenza 31 ottobre 2017, n. 294 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Requisiti morali – Reati ostativi – Riabilitazione– Effetti

La licenza di porto d’armi non può essere rilasciata e, se rilasciata va revocata, in presenza di una condanna per uno dei reati previsti dall’articolo 43, primo comma, del TULPS, anche se l’interessato ha ottenuto la riabilitazione ai sensi dell’articolo 178 cod.pen..

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Requisiti morali – Reati ostativi – Sostituzione della pena detentiva con pena pecuniaria – Effetti

In presenza di una condanna per uno dei reati previsti dall’articolo 43, primo comma, del TULPS, al fine del rilascio o del rinnovo della licenza di porto d’armi, nei casi in cui il giudice penale ha disposto la condanna al pagamento della pena pecuniaria, in luogo della reclusione, o ha escluso la punibilità per tenuità del fatto, l’autorità amministrativa non deve disporre senz’altro la revoca della licenza, ma può valutare tutte le circostanze oggettive e soggettive che connotano la fattispecie e considerare la condotta complessivamente tenuta dall’interessato, verificando se i fatti oggetto di condanna possono essere tuttora considerati ostativi al rilascio del titolo richiesto.

Sentenza 9 novembre 2017, n. 297 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Appalti pubblici – Impugnazione dell’aggiudicazione – Termine di decadenza – Individuazione del dies a quo

L’articolo 120, comma 5, del cod.proc.amm., non prevedendo forme di comunicazione tassative, non incide sulle regole generali del processo amministrativo, con riferimento alla possibilità che la piena conoscenza dell’atto lesivo, al fine del decorso del termine di impugnazione, sia acquisita con forme diverse da quelle previste dall’articolo 79 del d.lgs. n. 163 del 2006. Nel caso in esame, la *lex specialis* prevede che la ratifica e l’aggiudicazione da parte della stazione appaltante avvenga dopo le operazioni di apertura, di valutazione delle offerte pervenute e di formazione della graduatoria da parte della commissione di gara, in seduta pubblica: pertanto, il termine perentorio di decadenza di trenta giorni, non può decorrere dalla seduta di gara anche, anche se nel corso della stessa, risultano presenti i rappresentanti delle imprese, bensì dalla comunicazione con cui la stazione appaltante, in ossequio *alla lex specialis*, ha comunicato

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

l'aggiudicazione dell'appalto, a seguito della ratifica dei lavori della commissione.

Appalti pubblici – Requisiti di partecipazione – Requisiti di capacità tecnica previsti dalla lex specialis – Servizi di accertamento della TIA e/o TARES e/o TARI svolti presso pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001 – Servizi prestati presso società pubbliche – Non rientrano – Inconfigurabilità quali servizi analoghi o equivalenti – Mancanza del requisito – Legittimità dell'esclusione dalla gara

A fronte dell'espressa previsione della *lex specialis*, quali requisiti tecnici di partecipazione alla procedura di gara, dello svolgimento di determinati servizi a favore delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, non può assumere rilievo la tesi proposta dal ricorrente secondo cui le società *in house* e a capitale misto dovrebbero ritenersi assimilate alle pubbliche amministrazioni di cui al citato articolo 1, comma 2, nel caso in cui operino come organi indiretti delle predette amministrazioni. E' infatti preferibile la tesi secondo la quale le società a partecipazione pubblica (totalitaria, maggioritaria o minoritaria), essendo soggetti formalmente e sostanzialmente diversi dalle pubbliche amministrazioni in senso stretto, a queste ultime possono essere assimilate solo in presenza di disposizioni a carattere normativo o comunque contenute in atti amministrativi generali. La tesi del ricorrente sarebbe quindi condivisibile solo se la *lex specialis* avesse espressamente previsto tale assimilazione. Neppure può trovare applicazione la regola dell'ammissibilità di servizi analoghi o equivalenti. La stazione appaltante infatti, attraverso l'esplicito riferimento all'elenco di cui al predetto articolo 1, comma 2, ha voluto infatti circoscrivere ai servizi resi alle pubbliche amministrazioni classiche, quelli da prendere in considerazione ai fini di stabilire il possesso dei requisiti di capacità tecnica richiesti. E' pertanto legittima l'esclusione dalla gara per mancanza dei requisiti tecnici di partecipazione.

Appalti pubblici – Falsa dichiarazione – Preavviso di segnalazione ad A.N.A.C. – Impugnazione – Inammissibilità

È inammissibile il motivo di ricorso avverso il preavviso della stazione appaltante di segnalazione all'A.N.A.C., in merito alla presentazione di falsa dichiarazione nell'ambito di una procedura di gara, incentrato sulla violazione dell'articolo 80, comma 12, del d.lgs. n. 50 del 2016: detta segnalazione, infatti, oltre a costituire un obbligo per la stazione appaltante, si configura come atto prodromico ed endoprocedimentale e, come tale, non impugnabile, perché non dotato di autonoma lesività, potendo essere fatti valere eventuali vizi

solo in via derivata, mediante l'impugnazione del provvedimento finale dell'Autorità di vigilanza, unico atto avente natura provvedimentoale e carattere autoritativo.

Appalti pubblici – Clausole di esclusione – Principio di tassatività e nullità delle ulteriori prescrizioni a pena di esclusione – Requisiti soggettivi escludenti – Non si applica

Il principio della tassatività delle clausole di esclusione di cui all'articolo 83, comma 8, del d.lgs. n. 50 del 2016 che prevede che la *lex specialis* non possa contenere, ulteriori prescrizioni a pena di esclusione rispetto a quelle previste dal codice appalti e da altre disposizioni di legge vigenti, non si applica con riferimento alle clausole che prevedono requisiti soggettivi escludenti. Pertanto, non è possibile postulare la nullità, per violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione, delle disposizioni relative ai requisiti di capacità tecnica specificati dal bando (con conseguente applicazione del termine lungo per ricorrere di cui all'articolo 31, comma 4, del cod.proc.amm., cioè 180 giorni). A dispetto della collocazione sistematica del principio della tassatività delle clausole di esclusione nel corpo dell'articolo 83 del d.lgs. n. 50 del 2016, la previsione di requisiti speciali in violazione delle prescrizioni del medesimo articolo 83 si traduce nella mera annullabilità delle previsioni della *lex specialis* che risultino *contra legem*.

Sentenza 10 novembre 2017, n. 300 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Ambiente – Autorizzazione integrata ambientale – Variazione delle materie prime utilizzate nel processo produttivo – Configurano modifiche

Tra le informazioni che devono essere contenute nella domanda di autorizzazione integrata ambientale, il codice dell'ambiente (articolo 29-ter, comma 1, lettera b)) include anche la "*descrizione delle materie prime*" utilizzate nel processo produttivo: pertanto, anche la variazione delle materie prime indicate nella domanda di autorizzazione ben potrebbe configurarsi come una "*modifica*" nel funzionamento dell'impianto, idonea a produrre "*effetti sull'ambiente*" o addirittura come una "*modifica sostanziale*" nel funzionamento dell'impianto, tale da produrre "*effetti negativi e significativi sull'ambiente*", con conseguente insorgenza degli obblighi di cui all'articolo 29-nonies, commi 1 e 2, del codice dell'ambiente (rispettivamente, obbligo, in capo al gestore, di comunicazione o di presentazione di una nuova domanda).

Ambiente – Autorizzazione integrata ambientale – Mancata comunicazione utilizzo nuove materie prime nel ciclo produttivo – Diffida ai sensi dell’art. 29-decies, comma 9, lett. a), del codice dell’ambiente – Presupposti

Secondo il quadro normativo provinciale vigente in materia di utilizzo di nuove materie prime nel ciclo produttivo, la comunicazione relativa alla modifica delle stesse si rende necessaria solo laddove comporti una variazione dell’impatto delle emissioni. Pertanto, il provvedimento di diffida emesso dall’amministrazione ai sensi dell’articolo 29-decies, comma 9, lettera a) del Codice dell’ambiente per eliminare le inosservanze, che non motivi in ordine alla possibilità di variazione dell’impatto delle emissioni, ad opera delle materie prime non comunicate, risulta illegittimo per difetto di motivazione.

Sentenza 10 novembre 2017, n. 301 – Presidente Roberta Vigotti, Relatore Paolo Devigili

Lavoro subordinato – Integrazione salariale – Presupposti d’ammissione

Alla luce della normativa vigente *ratione temporis*, ai fini della concessione della cassa integrazione guadagni ordinaria, la situazione che ha causato la sospensione o la contrazione dell’attività d’impresa deve: A) non essere imputabile al datore di lavoro e ai lavoratori, e neppure agli altri soggetti che con esso abbiano concluso contratti, con ciò intendendosi “*i soggetti diversi dall’imprenditore cui possa essere riferita, a titolo risarcitorio, la responsabilità dell’evento interruttivo e la riparazione delle conseguenze patrimoniali pregiudizievoli*”: diversamente opinando, l’istituto dell’integrazione salariale si tradurrebbe in un inammissibile meccanismo di ricaduta sociale del normale e istituzionale rischio d’impresa; B) essere estranea alla possibilità di controllo da parte dell’imprenditore, ovvero imprevedibile, e non imputabile all’impresa, secondo i criteri della necessaria diligenza e prudenza; C) riguardare un’attività concretamente ed effettivamente in corso di esecuzione e non un mancato avvio della stessa. Cause di sospensione o riduzione dell’attività lavorativa, collegate ad accertate responsabilità del committente, sia esso pubblico che privato, per difetti di organizzazione dei lavori appaltati, per carenze o lacune nella progettazione, per l’inosservanza di obblighi contrattuali o di disposizioni di legge che comportano interruzioni in corso d’opera, non sono pertanto ritenute atte a legittimare la concessione delle integrazioni salariali.

Sentenza 10 novembre 2017, n. 302 – Presidente Roberta Vigotti, Relatore Carlo Polidori

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Comunicazione avvio procedimento di revoca – Mancata partecipazione al procedimento – Effetti

L’articolo 10 della legge n. 241 del 1990 configura come un vero e proprio “diritto” dell’interessato la facoltà di “*presentare memorie scritte e documenti, che l’amministrazione ha l’obbligo di valutare ove siano pertinenti all’oggetto del procedimento*”. Pertanto, mentre nel caso di esercizio di tale diritto sorge l’obbligo dell’Amministrazione di tenere nella dovuta considerazione le osservazioni dell’interessato, di converso non può ritenersi che il mancato esercizio del diritto si traduca in una sorta di acquiescenza rispetto all’esercizio del potere preannunciato con la comunicazione di avvio del procedimento, in carenza di espressa previsione normativa in tal senso. L’unico effetto del mancato esercizio del diritto è pertanto costituito da un alleggerimento dell’obbligo di motivazione posto dall’articolo 3 della legge n. 241 del 1990.

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Requisiti morali – Condanne penali per reati previsti dall’articolo 43, secondo comma, TULPS – Discrezionalità

Ai sensi dell’articolo 43, secondo comma, del TULPS, la licenza “*può essere ricusata*” a coloro che sono stati condannati per delitto diverso da quelli menzionati al primo comma e a chi “*non può provare la sua buona condotta o non dà affidamento di non abusare delle armi*”. A differenza della fattispecie di cui all’articolo 43, primo comma, del TULPS, nella quale è precluso il rilascio di licenze di porto d’anni e si impone la revoca di quelle già rilasciate, nella fattispecie dell’articolo 43, secondo comma, l’Autorità di pubblica sicurezza è tenuta ad operare una valutazione, caratterizzata da ampia discrezionalità, al fine di prevenire, per quanto possibile, l’abuso di armi da parte di soggetti non pienamente affidabili, tanto che il giudizio di non affidabilità è giustificabile anche in situazioni che non hanno dato luogo a condanne penali o all’applicazione di misure di pubblica sicurezza, ma a situazioni genericamente non ascrivibili a buona condotta.

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Requisiti morali – Condanne penali per reati previsti dall’articolo 43, comma 2, TULPS – Revoca – Necessità di motivazione

Per quanto riguarda condanne penali per reati diversi da quelli indicati all’articolo 43, primo comma, del TULPS, è opportuno distinguere: A) i casi nei quali vengono in rilievo reati commessi mediante l’uso o l’abuso delle armi, per effetto dei quali l’inaffidabilità del soggetto

emerge *ictu oculi* e il divieto di detenzione delle armi non abbisogna, in genere, di altra motivazione; B) i casi nei quali, pur mancando una diretta relazione con l'uso delle armi, i reati risultano comunque indicativi di una personalità portata alla violenza contro le persone; C) i casi nei quali non solo manca l'impiego delle armi nella commissione del reato, ma neppure si ravvisa, almeno in prima approssimazione e secondo il comune sentire, alcuna indicazione riguardo ad una propensione all'abuso delle armi, sicché la possibilità di trarre dal fatto elementi di valutazione ai fini del divieto, se non è esclusa in radice, è tuttavia quanto meno remota e legata a particolari contingenze, da esplicitare in motivazione.

Sentenza 14 novembre 2017 n. 303 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Pubblico impiego – Valutazione della capacità professionale dei magistrati – Parere del Consiglio Giudiziario – Impugnazione – Ammissibilità

Si ammette l'immediata ed autonoma impugnabilità dei pareri del Consiglio giudiziario concernenti la valutazione della capacità professionale dei magistrati, attesa la natura definitiva e, quando abbiano contenuto sfavorevole, lesiva, di tali provvedimenti.

Sentenza 20 novembre 2017, n. 305 – Presidente Roberta Vigotti, Relatore Paolo Devigili

Appalti pubblici – Lettera d'invito – Pluralità di interpretazioni possibili – Favor participationis

Nelle gare pubbliche, solo in presenza di un'equivoca formulazione della lettera di invito, a fronte cioè di una pluralità di possibili interpretazioni, può ammettersi la preferenza per quella che può condurre alla partecipazione del maggior numero di aspiranti, ma non quando la prescrizione sia univoca e venga imposta dall'amministrazione appaltante a pena di esclusione.

Appalti pubblici – Mancato utilizzo lista delle lavorazioni e delle forniture predisposto dalla stazione appaltante – Esclusione – Legittimità

La misura espulsiva sancita dall'articolo 57, comma 6, del d.P.P. 11 maggio 2012, n. 9-84/Leg., per il caso di mancato utilizzo del modulo relativo alla lista delle lavorazioni e forniture, predisposto dalla stazione appaltante, soddisfa le prevalenti esigenze di certezza e celerità perseguite dall'amministrazione, a maggior ragione in

relazione alla tipologia di gara e dello svolgimento della stessa in via telematica.

Sentenza 20 novembre 2017, n. 306 – Presidente Roberta Vigotti, Relatore Paolo Devigili

Atti amministrativi – Silenzio inadempimento e silenzio significativo

L'ingiustificato comportamento omissivo mantenuto dall'amministrazione rientra nella fattispecie del silenzio-inadempimento, quando non è ravvisabile alcuna ipotesi di silenzio significativo derivante da specifiche disposizioni normative, alla quale va conseguentemente ordinato, ex articolo 117 cod.proc.amm., di pronunciarsi entro il termine di trenta giorni.

Giustizia amministrativa – Elementi di prova e fatti – Mancata contestazione – Sono posti a fondamento della decisione

Se la ricostruzione dei fatti operata dalla ricorrente, documentata mediante gli atti prodotti in causa, non viene contestata dalla intimata amministrazione, trova applicazione l'articolo 64 del cod.proc.amm. secondo cui "*spetta alle parti l'onere di fornire gli elementi di prova che siano nella loro disponibilità riguardanti i fatti posti a fondamento delle domande ed eccezioni*" (comma 1) e "*salvi i casi previsti dalla legge, il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti nonché i fatti non specificatamente contestati dalle parti costituite*" (comma 2).

Sentenza 24 novembre 2017, n. 307 – Presidente Roberta Vigotti, Relatore Carlo Polidori

Appalti pubblici – Procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara – Primo atto impugnabile – Determina a contrarre

Ai sensi degli articoli 32, comma 2, e 63, comma 1, del d.lgs. n. 50 del 2016, il primo atto della procedura che produce effetti lesivi nei confronti dell'operatore che intende partecipare ad una gara per l'affidamento di un appalto pubblico, ma veda preclusa la propria partecipazione dalla scelta della stazione appaltante di ricorrere alla procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara e senza che l'operatore interessato sia invitato a partecipare (o, analogamente, di procedere al rinnovo o alla proroga di un precedente contratto o comunque dalla scelta di procedere ad un affidamento diretto), va individuato nella determina a contrarre.

Sentenza 24 novembre 2017, n. 309 – Presidente Roberta Vigotti, Relatore Carlo Polidori

Ambiente – Ordinanza sindacale di rimozione dei rifiuti abbandonati – Curatore fallimentare – Responsabilità da posizione – Esclusione

In sede di applicazione dell'articolo 192 del d.lgs. n. 152 del 2006 (Codice dell'ambiente), in assenza dell'individuazione di una univoca, autonoma e chiara responsabilità del curatore fallimentare sull'abbandono dei rifiuti, nessun ordine di ripristino può essere imposto dal Comune alla curatela fallimentare, quale mera responsabilità di posizione. Il curatore non sostituisce, infatti, il fallito, atteso che la procedura fallimentare ha uno scopo liquidativo e non già amministrativo o continuativo dell'impresa fallita.

Sentenza 24 novembre 2017, n. 310 – Presidente Roberta Vigotti, Relatore Carlo Polidori

Edilizia e urbanistica – Norme di attuazione del PRG – Principio del carattere della generalità e astrattezza – Non opera

In assenza di un puntuale divieto legislativo di inserire tra le norme di attuazione del P.R.G. disposizioni prive dei caratteri della generalità e dell'astrattezza, e in assenza di un principio generale e cogente dell'ordinamento che disponga in tal senso, in sede di pianificazione urbanistica, l'Amministrazione può inserirvi anche disposizioni aventi carattere puntuale e concreto. La distinzione operata dalla giurisprudenza tra disposizioni del piano regolatore puntuali e concrete e disposizioni programmatiche, generali e astratte, vale infatti essenzialmente a stabilire quando una previsione dello strumento urbanistico sia immediatamente lesiva e faccia sorgere l'onere dell'impugnazione immediata, ma non implica che tutte le disposizioni contenute nelle norme di attuazione debbano essere connotate dai caratteri della generalità e dell'astrattezza.

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Violazione o elusione del giudicato

L'annullamento di un provvedimento amministrativo restituisce all'Amministrazione la propria discrezionalità valutativa, con i soli limiti discendenti dalle prescrizioni desumibili dalla pronuncia giudiziale. Il giudice amministrativo può essere chiamato, in prima battuta, a verificare la sussistenza del vizio di violazione o elusione del giudicato, ai sensi dell'articolo 114, comma 4, lettera b), del cod.proc.amm., mentre ogni altra doglianza deve essere fatta valere con l'ordinaria azione di annullamento.

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

**Sentenza 27 novembre 2017 n. 311 – Presidente Roberta Vigotti,
Estensore Antonia Tassinari**

Contributi e provvidenze – Contributo per l’acquisto di prima casa – Familiare amministratore unico della società proprietaria dell’alloggio venduto – Revoca – Legittimità – Esposizione debitoria della società – Non rileva

La circostanza che un familiare del soggetto richiedente il contributo per l’acquisto di prima casa sia amministratore unico della società proprietaria dell’alloggio venduto, di per sé determinante ai fini della non ammissione ai contributi prevista dai criteri attuativi, non risulta inficiata dall’esposizione debitoria della società, né dalle conseguenze in ordine ai poteri dei suoi organi sociali derivanti dal suddetto piano di risanamento stragiudiziale: la destinazione del patrimonio della società al soddisfacimento dei creditori e la privazione di ogni autonomo potere dell’amministratore relativamente agli atti di disposizione del patrimonio stesso, non assumono infatti rilevanza ai fini della concessione del contributo per l’acquisto di prima casa, con conseguente legittimità della revoca.

**Sentenza 27 novembre 2017, n. 314 – Presidente Roberta Vigotti,
Relatore Antonia Tassinari**

Stranieri – Permesso di soggiorno Ce per soggiornanti di lungo periodo – Presupposti

Giusta l’articolo 9, comma 1, del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (T.U. immigrazione), ai fini del rilascio da parte del Questore del permesso di soggiorno Ce per soggiornanti di lungo periodo, oltre alla dimostrazione della disponibilità di un reddito non inferiore all’importo annuo dell’assegno sociale, occorre il possesso da almeno cinque anni di un permesso di soggiorno e che questo sia in corso di validità.

**Sentenza 29 novembre 2017 n. 315 – Presidente Roberta Vigotti,
Estensore Paolo Devigili**

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d’armi – Requisiti morali – Reati ostativi ex art. 43, primo comma, TULPS – Sostituzione della pena detentiva in pena pecuniaria – Effetti

Nel caso in cui la pena della reclusione per un reato ostativo ex articolo 43, primo comma, del TULPS, inflitta con il decreto penale, sia stata espressamente convertita dal giudice nella pena pecuniaria (articolo 53 della legge n. 689 del 1981), l’autorità di pubblica sicurezza,

nell'esaminare l'istanza di rinnovo del porto di fucile avanzata dall'interessato, non può ritenere automaticamente ostativa la condanna riportata dal ricorrente, ma è tenuta a valutare le circostanze soggettive ed oggettive che connotano la fattispecie, compresa la condotta complessivamente tenuta dal ricorrente, verificando se i fatti oggetto della condanna possano essere ancora considerati ostativi al rilascio del titolo richiesto.

Sentenza 29 novembre 2017, n. 316 – Presidente Roberta Vigotti, Relatore Paolo Devigili

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d'armi – Requisiti morali – Reati ostativi – Riabilitazione – Effetti

L'articolo 43, primo comma, del Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con il R.D. n. 773 del 1931, preclude il rilascio di licenze di porto d'armi e impone la revoca di quelle già rilasciate nei confronti di chi sia stato condannato per uno dei reati indicati dal medesimo primo comma, anche nel caso in cui abbia ottenuto la riabilitazione, prevista dall'articolo 178 del cod.pen..

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d'armi – Esercizio della caccia – Attività di tipo voluttuario

L'espansione della sfera di libertà del privato recede innanzi al bene della sicurezza collettiva, per cui il possesso da parte di un cittadino di un'arma o l'utilizzo della medesima a fini di caccia, non rientra nello statuto ordinario dei diritti appartenenti al singolo e la licenza di porto d'armi è funzionale ad un'attività (esercizio della caccia) di tipo voluttuario che non attinge dunque le esigenze primarie del cittadino.

Sicurezza pubblica – Licenza di porto d'armi – Requisiti morali – Reati ostativi – Sostituzione della pena detentiva o esclusione della punibilità per tenuità del fatto – Effetti

L'autorità amministrativa non deve disporre senz'altro la revoca (prevista dal primo comma dell'articolo 43 del R.D. n. 773 del 1931) della licenza di porto d'armi, ma può valutare le relative circostanze ai fini dell'esercizio del potere discrezionale (previsto dal secondo comma dell'articolo 43) nei casi in cui il giudice penale abbia disposto la condanna al pagamento della pena pecuniaria, in luogo della reclusione (artt. 53 e 57 della legge n. 689 del 1981), ovvero abbia escluso la punibilità per tenuità del fatto (articolo 131 bis del cod.pen.), nel caso di commissione di un reato di per sé ostativo al rilascio o al mantenimento di licenze di portare armi.

Sentenza 1 dicembre 2017, n. 319 – Presidente Roberta Vigotti, Relazione Carlo Polidori

Appalti pubblici – Soccorso istruttorio – Irregolarità afferenti all’offerta economica – Inapplicabilità

Nei casi di omessa indicazione, nell’offerta economica, degli oneri concernenti l’adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro non trova applicazione il soccorso istruttorio, stante il disposto di cui all’articolo 83, comma 9, del d.lgs. n. 50 del 2016 che esclude espressamente l’applicabilità del soccorso istruttorio quanto si tratti di irregolarità “*afferenti all’offerta economica*”.

Appalti pubblici – Principio di tassatività delle cause di esclusione – Servizi di natura intellettuale – Mancata indicazione degli oneri aziendali – Esclusione dalla gara – Nullità della clausola della lex specialis

Ai sensi dell’articolo 83, comma 8, del d.lgs. n. 50 del 2016, secondo cui i bandi e le lettere di invito non possono contenere ulteriori prescrizioni a pena di esclusione, rispetto a quelle previste dal codice appalti e da altre disposizioni di legge vigenti, è nulla, per violazione del principio di tassatività delle cause di esclusione, la previsione della *lex specialis* che, in caso di forniture di servizi di natura intellettuale, sancisca l’esclusione del concorrente che non abbia indicato i propri oneri aziendali, alla luce di quanto prevede l’articolo 95, comma 10, del medesimo decreto legislativo, che esclude, in questi casi, l’obbligo per l’operatore di indicare i costi della manodopera e gli oneri aziendali.

Sentenza 1 dicembre 2017, n. 320 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Giudizio di ottemperanza – Giudicato – Obbligo della pubblica amministrazione di conformarsi – Inerzia – Astreinte – Quantificazione

Il Collegio ritiene che l’astreinte debba essere determinata non già in un ammontare fisso, bensì in una percentuale rispetto agli importi stabiliti nel provvedimento della cui esecuzione si tratta, con esclusione degli interessi comunque maturati: l’entità di tale percentuale è da individuarsi nella “misura pari agli interessi legali”, limite considerato “non manifestamente iniquo” dall’articolo 114, comma 4, lettera e), del cod.proc.amm., come novellato dall’articolo 1, comma 781, della legge n. 208 del 2015.

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

**Sentenza 4 dicembre 2017, n. 321 – Presidente Roberta Vigotti,
Relatore Carlo Polidori**

Edilizia e urbanistica – Opera abusiva – Responsabilità – Ordinanza di rimessione in pristino – Destinatari

Ai sensi dell'articolo 127 della legge provinciale n. 1 del 2008, per le attività che comportano trasformazioni urbanistiche o edilizie del territorio comunale, la responsabilità è in capo al titolare della concessione o della denuncia d'inizio di attività, al committente, al costruttore, al direttore dei lavori e al progettista, secondo quanto previsto dal decreto del Presidente della Repubblica n. 380 del 2001. E' pertanto corretta l'applicazione di tale disposizione da parte dell'Amministrazione che ha rivolto gli ordini di demolizione non solo nei confronti del proprietario dell'area ove insistono le opere abusive, ma anche nei confronti della società costruttrice, oltreché nei confronti del direttore dei lavori e del committente del prefabbricato in questione.

Edilizia e urbanistica – Varianti in corso d'opera – Soglia di tolleranza e disciplina delle variazioni non sostanziali – Inapplicabilità congiunta

Non può beneficiare del margine di tolleranza previsto dall'articolo 128, comma 5-bis, della legge provinciale n. 1 del 2008 (nel limite del 2% delle misure di progetto) chi ha presentato una SCIA, ai sensi dell'articolo 92, commi 3 e 4, della legge provinciale n. 15 del 2015 (che consente di apportare variazioni non sostanziali in corso d'opera comprese entro il 10 per cento delle misure di progetto), perché, ammettendo l'applicazione congiunta delle predette disposizioni, si ammetterebbero varianti in corso d'opera comprese, non già entro il limite 10% delle misure del progetto assentito, bensì entro il maggior limite del 12%.

**Sentenza 1 dicembre 2017, n. 322 – Presidente Roberta Vigotti,
Relatore Carlo Polidori**

Edilizia e urbanistica – SCIA per variazione in corso d'opera – Natura

La presentazione di una SCIA per variazione in corso d'opera, ai sensi dell'articolo 92, comma 3, della legge provinciale n. 15 del 2015 non comporta l'apertura di un procedimento amministrativo: la giurisprudenza ha infatti da tempo chiarito che la SCIA non si configura come un'istanza di parte per l'avvio di un procedimento amministrativo, costituendo piuttosto una dichiarazione di parte con cui viene manifestata la volontà di intraprendere una determinata attività ammessa direttamente dalla legge.

Edilizia e urbanistica – SCIA – Variazione in corso d’opera ai sensi dell’articolo 92 della legge urbanistica provinciale 2015 – Mancanza dei presupposti – Ordinanza di demolizione – Atto dovuto

L’articolo 92 della legge provinciale n. 15 del 2015 consente, al comma 3, di “*apportare variazioni in corso d’opera al progetto assentito, se non risultano sostanziali rispetto al titolo edilizio originario, se sono conformi alle previsioni urbanistiche ed edilizie e se non violano le prescrizioni eventualmente contenute nel titolo edilizio medesimo*” e precisa, al successivo comma 4, che i relativi lavori “*sono realizzati nel periodo di validità del titolo edilizio originario e sono soggetti a SCIA prima della dichiarazione di ultimazione dei lavori*”. La variazione in corso d’opera apportata al progetto assentito con una concessione edilizia della quale l’Amministrazione ha avuto notizia proprio a seguito della presentazione della SCIA, che si pone in contrasto con le norme di attuazione del PRG, mancando i presupposti di conformità previsti dalla legge, legittima l’adozione di un’ordinanza di demolizione, che costituisce per l’Amministrazione un atto dovuto.

Sentenza 12 dicembre 2017, n. 324 – Presidente Roberta Vigotti, Relatore Paolo Devigili

Giustizia amministrativa – Violazione o elusione del giudicato – Configurabilità

Perché possa ravvisarsi il vizio di violazione (o elusione) del giudicato, non è sufficiente che la nuova attività posta in essere dall’amministrazione, dopo la formazione del giudicato, alteri l’assetto degli interessi definito dalla pronuncia, essendo necessario che l’amministrazione eserciti nuovamente la medesima potestà pubblica in contrasto con il puntuale contenuto precettivo del giudicato amministrativo. In particolare, dopo l’annullamento giurisdizionale di un provvedimento, i successivi atti emessi dall’amministrazione possono essere considerati adottati in violazione od elusione del giudicato unicamente quando, da quest’ultimo, derivi un obbligo così puntuale e vincolato da dover riscontrare una specifica difformità di tali nuovi atti rispetto all’obbligo di attenersi esattamente all’accertamento contenuto nella sentenza da eseguire, e non anche quando, attesa la latitudine dei limiti oggettivi del giudicato permanga, in capo all’Amministrazione, un ampio margine di valutazione discrezionale e di modalità operative.

Appalti pubblici – Criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa – Commissione tecnica – Discrezionalità – Limiti

La valutazione delle offerte tecniche costituisce espressione di un potere discrezionale che si sottrae al sindacato del giudice

amministrativo, fatte salve le ipotesi di evidenti abnormità che raggiungono almeno il livello dell'illogicità manifesta, del travisamento dei presupposti di fatto o dell'incoerenza del procedimento valutativo. Non è pertanto sufficiente che le determinazioni assunte dalla commissione tecnica siano meramente opinabili, atteso che il giudice amministrativo, in attuazione del principio costituzionale di separazione dei poteri, non può sostituire le proprie valutazioni a quelle effettuate dall'organo tecnico della amministrazione, quando si tratti dell'applicazione di regole investenti le modalità di valutazione delle offerte tecniche.

Sentenza 15 dicembre 2017, n. 327 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Giustizia amministrativa – Atti endoprocedimentali – Impugnazione – Carenza di interesse – Inammissibilità

E' inammissibile, per carenza di interesse, il ricorso proposto avverso meri atti endoprocedimentali (verbale di sopralluogo, verbale di ispezione, comunicazione di avvio del procedimento di diffida), in quanto non immediatamente lesivi della sfera giuridica dell'interessato.

Giustizia amministrativa – Provvedimento amministrativo – Vizio di incompetenza – Effetti

Come ha chiarito la giurisprudenza (Consiglio di Stato, Ad. Plen., 27 aprile 2015, n. 5), in forza dell'articolo 34, comma 2, primo periodo, del cod.proc.amm., secondo il quale "in nessun caso il giudice può pronunciare con riferimento a poteri amministrativi non ancora esercitati", in tutte le situazioni di incompetenza dell'organo procedente deve ritenersi che il potere amministrativo non sia stato ancora esercitato, e il giudice deve rilevare il relativo vizio ed assorbire tutte le altre censure, non potendo dettare le regole dell'azione amministrativa nei confronti di un organo che non ha ancora esercitato il suo *munus*.

Giustizia amministrativa – Provvedimento amministrativo – Qualificazione giuridica – Spetta al giudice amministrativo

Spetta al giudice la qualificazione giuridica del provvedimento amministrativo impugnato, senza che tale operazione ermeneutica risulti vincolata dalla qualificazione operata dall'Amministrazione.

Ambiente – Deposito di terre e rocce da scavo provenienti da aree limitrofe – Configurazione giuridica

Alla fattispecie consistente nel deposito di un cumulo di circa 30 mc di rifiuti speciali non pericolosi, costituiti da terre e rocce da scavo, derivante dallo spostamento di un modesto quantitativo di terreno superficiale, circoscritto al ristretto ambito dell'area limitrofa e finalizzato alla sistemazione (ripulitura e livellamento) della superficie, si applica l'articolo 192 del d.lgs. n. 152 del 2006, concernente la violazione del divieto di abbandono e deposito incontrollati di rifiuti sul suolo e non l'articolo 244 del medesimo decreto legislativo, relativo all'accertamento del superamento dei livelli di contaminazione ai valori di concentrazione soglia di contaminazione, come conseguenza della violazione dell'articolo 186 del medesimo decreto legislativo, in materia di utilizzo delle terre e delle rocce da scavo.

**Sentenza 19 dicembre 2017 n. 329 – Presidente Roberta Vigotti,
Estensore Antonia Tassinari**

Autorizzazioni e concessioni – Concessione di beni pubblici – Contratti agrari – Disciplina – Incompatibilità

La temporaneità e la precarietà che deve caratterizzare la destinazione al godimento da parte di privati, con atto di concessione, di un bene per natura destinato all'uso pubblico, non risulta compatibile con la disciplina sulla durata e proroga dei contratti agrari, poiché all'Amministrazione non può essere preclusa un'autonoma valutazione circa l'opportunità di continuare e rinnovare un rapporto che non prevede un utilizzo da parte della collettività.

Autorizzazioni e concessioni – Concessione di beni pubblici – Discrezionalità tecnica – Insindacabilità del Giudice Amministrativo

Per costante e pacifica giurisprudenza, le valutazioni della commissione giudicatrice sono espressione della discrezionalità tecnica e non sono sindacabili da parte del giudice amministrativo se non nei casi di manifesta irrazionalità, travisamento ed illogicità. Nel caso in esame, l'asserito contrasto tra i giudizi resi e i punteggi attribuiti, non assume, in concreto, alcuna palese rilevanza in termini di irragionevolezza o illogicità, con conseguente legittimità delle valutazioni medesime.

**Sentenza 22 dicembre 2017, n. 331 – Presidente Roberta Vigotti,
Estensore Paolo Devigili**

Edilizia e urbanistica – Opera abusiva – Ordine di demolizione – Titolarità civilistica dell'immobile – Irrilevanza

La titolarità civilistica di un immobile non implica la sua legittima edificazione e, ove non vi sia stata legittima edificazione, la natura permanente dell'abuso edilizio non esclude le relative sanzioni demolitorie, anche se relative ad abusi del precedente proprietario. Pertanto, non essendo contestato che il ricorrente sia il responsabile dell'accertato abuso edilizio, è irrilevante, la pendenza di una causa civile intrapresa dal ricorrente al fine di ottenere il riconoscimento del diritto di proprietà del manufatto per maturata usucapione, attualmente in proprietà del Comune e abusivamente realizzato, perché nessun giovamento l'interessato potrebbe ricavare dall'eventuale esito positivo di detta controversia, a fronte del doveroso esercizio del potere repressivo da parte dell'amministrazione.

Edilizia e urbanistica – Opera abusiva – Ordine di demolizione – Atto dovuto anche se tardivo

Il provvedimento con cui viene ingiunta, sia pur tardivamente, la demolizione di un immobile abusivo e non assistito da alcun titolo, per la sua natura vincolata e rigidamente ancorata al ricorrere dei relativi presupposti in fatto e in diritto, non richiede motivazione in ordine alle ragioni di pubblico interesse (diverse da quelle inerenti al ripristino della legittimità violata) che impongono la rimozione dell'abuso. Il principio in questione non ammette deroghe neppure nell'ipotesi in cui l'ingiunzione di demolizione intervenga a distanza di tempo dalla realizzazione dell'abuso, il titolare attuale non sia responsabile dell'abuso e il trasferimento non denoti intenti elusivi dell'onere di ripristino.

Sentenza 22 dicembre 2017, n. 332 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Antonia Tassinari

Sicurezza pubblica – Ammonimento del Questore – Natura, funzione e presupposti

L'ammonimento del Questore è una misura di prevenzione con finalità dissuasive, finalizzata a scoraggiare ogni forma di persecuzione, preordinato a che gli atti persecutori posti in essere contro la persona non siano più ripetuti e non cagionino esiti irreparabili. Ne consegue che, ai fini dell'ammonimento, non occorre che si sia raggiunta la prova del reato, ma è sufficiente far riferimento ad elementi dai quali sia possibile desumere, con un sufficiente grado di attendibilità, un comportamento persecutorio che abbia ingenerato nella vittima un perdurante e grave stato di ansia e di paura. Per completezza, secondo la giurisprudenza, anche due soli episodi sono sufficienti a configurare la reiterazione degli atti persecutori.

Sicurezza pubblica – Ammonimento del Questore – Discrezionalità – Limiti

I provvedimenti di ammonimento sono adottati dal Questore nell'ambito di un potere valutativo ampiamente discrezionale, di un quadro indiziario che rende verosimile la presenza di condotte persecutorie. Rispetto a tale potere il sindacato del giudice amministrativo non può che essere limitato ai casi di manifesta insussistenza dei presupposti di fatto che legittimano l'adozione del provvedimento o di sua manifesta irragionevolezza e sproporzione.

Sentenza 28 dicembre 2017, n. 333 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Carlo Polidori

Atti amministrativi – Preavviso di rigetto – Osservazioni dell'interessato – Provvedimento finale – Confutazione puntuale e analitica di ogni singola osservazione – Non necessaria

L'obbligo di motivazione gravante sull'amministrazione, a fronte di osservazioni presentate a seguito del preavviso di rigetto di cui all'articolo 10-bis della legge n. 241 del 1990, non impone, ai fini della legittimità del definitivo diniego dell'istanza, la puntuale e analitica confutazione delle singole argomentazioni svolte dall'interessato, essendo sufficiente che la motivazione adottata a sostegno del provvedimento finale renda percepibili le ragioni del mancato recepimento.

Atti amministrativi – Decisione di un organo collegiale – Giudizi individuali dei componenti – Rappresentano meri presupposti di partenza – Verbalizzazione non obbligatoria

I giudizi individuali dei componenti degli organi collegiali confluiscono nel giudizio collegiale e perdono la propria autonoma rilevanza. Pertanto, ogni censura deve essere diretta avverso la decisione assunta dall'organo collegiale, che non è contestabile per la contraddittorietà con i giudizi individuali espressi dai singoli componenti, perché tali giudizi costituiscono dei meri presupposti di partenza, destinati ad evolvere nella discussione collegiale e ad essere superati dalla riflessione e dall'espressione di giudizio imputata in via definitiva all'organo nel suo insieme. Non esiste nemmeno una regola generale in base alla quale il verbale di un organo collegiale deve riportare analiticamente le opinioni espresse dai singoli componenti, se costoro non lo richiedono.

Istituzioni scolastiche e universitarie – Università – Composizione collegio docenti – Conflitto di interessi – Obbligo di astensione –

Normativa di riferimento – Rinuncia al ruolo di tutor e espressione parere contrario – Grave inimicizia o gravi ragioni di convenienza – Non sussistono

La disposizione generale dell'articolo 6-bis della legge n. 241 del 1990, che prevede l'obbligo di astensione in caso di conflitto di interessi, è applicabile anche ai componenti degli organi collegiali, quali il collegio docenti. L'ambito di applicazione di tale obbligo è ulteriormente specificato dall'articolo 7 del d.P.R. n. 62 del 2013, applicabile anche alle istituzioni universitarie e, per il personale dell'Università degli Studi di Trento, dall'articolo 5, comma 8, del D.R. n. 285 del 2014 (recante il "Codice etico" di Ateneo). Ciò premesso, non può configurarsi una situazione di conflitto di interesse, con conseguente obbligo di astensione dal prendere parte alla decisione sulla richiesta di proroga presentata dal ricorrente, in capo a quei docenti che, operando nell'esercizio delle proprie funzioni, in precedenza hanno rinunciato al ruolo di *tutor* del ricorrente o hanno espresso parere contrario all'accoglimento delle richieste formulate dallo stesso ricorrente: non sussiste infatti, in questi casi, nessuna delle cause di astensione tipizzate dall'articolo 7 del d.P.R. n. 62 del 2013 e dall'articolo 5, comma 8, del D.R. n. 285 del 2014, in quanto le circostanze indicate, non configurino, di per sé, una situazione di "grave inimicizia" o comunque "gravi ragioni di convenienza", tali da determinare l'insorgenza di un conflitto di interessi.

Atti amministrativi – Procedimento amministrativo – Proposta di soluzione bonaria – Sospensione dei termini

La proposta di soluzione bonaria formulata dall'Amministrazione con la concessione di un termine ulteriore all'interessato per fornire nuovi e ulteriori elementi produce invece un effetto sospensivo del termine procedimento, che ricomincia a decorrere dalla produzione dei nuovi elementi o dallo scadere del termine assegnato.

Sentenza 28 dicembre 2017, n. 334 – Presidente Roberta Vigotti, Estensore Paolo Devigili

Edilizia e urbanistica – Formazione del piano di mobilità – Pubblicazione all'albo – Tardività delle osservazioni – Conseguenze

Nessun obbligo impone agli enti territoriali di pronunciarsi su osservazioni tardive, prodotte dai soggetti eventualmente interessati alla formazione del piano di mobilità, tenuto conto del tenore delle norme di settore regolanti il limite temporale consentito per la partecipazione degli interessati ed atteso che non sussiste alcun obbligo dell'amministrazione di valutare le osservazioni presentate

4. MASSIME DELLE SENTENZE 2017

oltre il termine stabilito dalla norma di riferimento, né di motivare in ordine alle stesse.