

Rassegna aprile - agosto 2020

OSSERVATORIO T.A.R. PIEMONTE

T.A.R. PIEMONTE

AMBIENTE & PAESAGGIO

LA RILOCALIZZAZIONE DELLE ATTIVITÀ ALLA LUCE DELLA NORMATIVA PAESAGGISTICO-AMBIENTALE E GLI USI CIVILI.

TAR Piemonte, Sez. II - R.G. 475/2019 – sent. del 22 aprile 2020, n. 342

Pres. Testori, Est. Caccamo

[Comar S.r.l. Officine Meccaniche c. Comune di Moncrivello]

La ricorrente, impresa specializzata nell'industria automobilistica e meccanica, al fine di ampliare la struttura con la realizzazione di un'ulteriore area produttiva e a magazzino, oltre ad una nuova sala collaudo, richiede parere preventivo circa la fattibilità dell'ampliamento del proprio stabilimento sul terreno adibito a prato incolto, posto sul retro della struttura esistente, da attuarsi tramite variante al P.R.G.C. Rilevata, a seguito di richiesta al Comune, l'inesistenza di cause ostative, l'impresa S.r.l. presentava al SUAP comunale domanda per una conferenza di servizi preliminare nel corso della quale, però, il Consiglio Comunale esprimeva parere contrario, seguito dagli altri enti partecipanti. La ricorrente, allora, impugna il diniego espresso dalla Conferenza di servizi con una lunga serie di motivi di doglianza. La lunga pronuncia del Giudice amministrativo di merito investe poi, sostanzialmente, nelle valutazioni di opportunità relative alla tutela paesaggistica dell'ambiente lago, inerente all'area di espansione. A tale proposito si afferma che, per giurisprudenza consolidata, sussiste una discrasia tra parte normativa e parte grafica delle prescrizioni di P.R.G., e si applica la *regula iuris* per cui occorre dare prevalenza alla prima.

[ex multis, Cons. Stato, sez. II, 26 agosto 2019, n. 5876]. Mediante il rafforzamento della tutela paesaggistica, l'attuazione del valore estetico-culturale del territorio nazionale riconosciuto dal legislatore, ha favorito la salvaguardia di una serie di zone conservate nel loro stato naturale o tradizionale, tra le quali rientrano propriamente quelle "assoggettate ad usi civici, che, proprio per l'esistenza di obblighi correlati al carattere di comunità con rilevanza anche pubblicistica, sono rimaste destinate ad usi agricoli, agro-silvo-pastorali tradizionali o, per la maggior parte, conservate nelle estinzioni che consentono usi collettivi (pascolo, legnatico ecc.)" [Corte Costituzionale, sent. 22.07.1998, n. 316]. Il riconoscimento del valore paesaggistico delle aree gravate da uso civico è, dunque, dettato dalla necessità di preservare le caratteristiche estetiche del territorio, contraddistinto dall'interazione uomo-natura e garantisce la possibilità di una fruizione collettiva per destinazioni tradizionalmente legate alla pratica agricola o silvo-pastorale. Il T.A.R. sostiene, pertanto, che la tutela paesaggistica disciplinata dalla legge sia ispirata ad una valorizzazione bene naturalistico dal punto di vista funzionale, cioè posta in relazione all'utilizzazione che di esso viene consentita alla collettività [D.l. 22 gennaio 2004, n. 42]. Perciò, pare tutelata soltanto la singola e specifica area gravata da uso civico, per destinazione collettiva cui è essa è preposta e per la funzione collettiva, configurandosi quindi, nel caso di specie, la tutela paesaggistica esclusivamente allo specchio d'acqua del lago. Il procedimento SUAP avviato dal Comune non investe una nuova iniziativa produttiva, ma l'espansione dell'attività in corso mediante ampliamento della struttura esistente su terreni ad essa adiacenti. In collegamento con quanto affermato, il Giudice amministrativo sostiene ancora il carattere eccezionale e derogatorio della disciplina generale della procedura semplificata di variante urbanistica per insediamenti di attività produttive, per cui la sussistenza dei presupposti fattuali su cui essa si fonda va accertata in termini rigorosamente oggettivi. Tale possibilità non solo è subordinata all'assenza nello strumento urbanistico di aree destinate ad insediamenti produttivi, ma anche, in alternativa, all'insufficienza delle stesse, intendendosi la disponibilità di una superficie non congrua (e, quindi, insufficiente) in ordine all'insediamento da realizzare. Secondo, però, uno dei prevalenti orientamenti giurisprudenziali, al quale aderisce il T.A.R. Piemonte, il concetto di "attività produttive" può dirsi onnicomprensivo di tutte le attività di impresa di cui all'art. 2082 c.c., e la possibilità di legittimo utilizzo della variante non solo per impianti ancora da realizzare, ma anche per l'ampliamento di edifici già esistenti. In quest'ultimo caso, la realizzazione di manufatti in ampliamento per l'attività produttiva dello stabilimento esistente, non può prescindere dalla localizzazione nella stessa area, in nome di "un collegamento anche logistico rispetto all'esistente" e, dunque, non risulta legittima la pretesa di imporre alla ricorrente la rilocalizzazione dell'attività produttiva. Si afferma, poi, ancora, che, nell'esercizio della discrezionalità che caratterizza il governo del suo territorio, il Comune può stabilire apposite tutele per la valorizzazione delle aree agricole nel loro complesso, in quanto di interesse paesaggistico-ambientale, mediante apposite previsioni dello strumento urbanistico, per dotare di regole di tutela aree perimetrare e definite in ragione delle loro caratteristiche naturalistiche. Relativamente, inoltre, alle richieste di integrazione documentale poste dalla P.A. nei confronti dell'impresa ricorrente, se da un lato rappresentano concreto esempio dell'attuazione del principio di leale collaborazione tra la parte pubblica e quella privata, nell'ottica di favorire, emendando gli eventuali vizi e recependo le indicazioni degli enti in relazione ciascuno alle proprie competenze, la positiva valutazione dell'intervento proposto, d'altra parte, laddove vi siano condizioni ostative e tali da impedire il risultato (come nel caso *sub indice*), la richiesta di informazioni è un inutile onere, nonché un ingiustificato aggravio del procedimento, che non potrebbe in ogni caso esitare in un risultato diverso dal rigetto della proposta. Il ricorso è quindi accolto parzialmente, per quanto affermato dal T.A.R. Piemonte in motivazione.

APPALTI

APPALTO E INCREMENTO DEL TERMINE DI DECADENZA PER L' IMPUGNATIVA

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 1099/2019 - sent. del 25 giugno 2020 n. 407

Pres. Salamone, Est. Cerroni

[Chronos S.C.S. / Unione dei Comuni delle Valli Chisone e Germanasca]

Con sentenza n. 407 del 2020, il T.A.R. Piemonte si pronunciava sul ricorso proposto da Chronos. La Dua Valadda S.C.S. contro l'Unione dei Comuni delle Valli Chisone e Germanasca, per l'annullamento della determinazione con la quale si approvavano i verbali della procedura di gara relativa all'affidamento dei servizi per disabili "Centro Diurno CST e Comunità Alloggio Raf" e si provvedeva all'aggiudicazione in favore della Cooperativa Quadrifoglio, dandone successivamente notizia al raggruppamento temporaneo Chronos - Ladua Valadda. Il raggruppamento formulava una prima richiesta di accesso agli atti, ottenendo l'ostensione di tutti i verbali di gara, nonché della copia dell'offerta economica, cui faceva seguito una seconda e più circostanziata istanza concernente la copia dell'offerta tecnica presentata dalla Cooperativa Quadrifoglio. Attraverso il ricorso, lamentava la violazione degli standard organizzativo-gestionali dei servizi per le persone disabili e la lesione dei criteri di valutazione dell'offerta tecnica. Il Collegio, esaminando preliminarmente l'eccezione di irricevibilità avanzata dall'Amministrazione resistente, per omessa notifica del ricorso nel termine decadenziale di trenta giorni dalla comunicazione, come prevista dall'art. 76, comma 5, del d.lgs. 50/2016, richiama la tesi giurisprudenziale secondo cui il termine decadenziale di impugnativa debba essere incrementato di un numero di giorni pari a quello necessario affinché il soggetto che si ritenga leso dall'aggiudicazione possa avere piena conoscenza del contenuto dell'atto e dei relativi profili di legittimità, laddove questi non siano oggettivamente desumibili dalla comunicazione (ex multis, Cons. Stato, sez. V, 20/09/2019, n.6251; T.A.R. Roma, Lazio, sez. III, 02/08/2017, n.9145). Tale interpretazione, tra l'altro, ricorda il giudice amministrativo, è conforme alla posizione della Corte di giustizia UE, come emersa nella pronuncia "Idrodinamica Spurgo" (CGUE C-161/13), in base alla quale occorre tener conto del tempo necessario per l'utile espletamento delle procedure di accesso documentale, al fine di consentire agli interessati di avere cognizione degli aspetti essenziali di lesività dell'atto. Nel caso in esame, il termine per l'impugnativa dell'atto andava pertanto incrementato dei giorni indispensabili per l'ostensione dei verbali di gara e dell'offerta economica, documenti da cui erano già desumibili gli elementi essenziali dell'aggiudicazione. Tuttavia, pur considerando il periodo trascorso dalla prima istanza di accesso alla definitiva ostensione dei verbali (dodici giorni), il termine decadenziale risultava scaduto di un giorno, pertanto, il T.A.R. Piemonte conclude per la tardività del

ricorso e per la conseguente irricevibilità.

[S. Matarazzo]

REQUISITI MINIMI OBBLIGATORI NEL CAPITOLATO SPECIALE DI APPALTO E LIBERA CONCORRENZA

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 1031/2019 - sent. del 17 luglio 2020 n. 475

Pres. Salamone, Est. Malanetto

[Concentrazione Imprese Funebri Cif s.r.l./Città di Vercelli]

Il T.A.R. Piemonte, con sentenza n. 475 del 2020, giudicava il ricorso proposto da Concentrazione Imprese Funebri Cif s.r.l. contro la Città di Vercelli, per l'annullamento della determinazione dirigenziale con la quale era stato aggiudicato il "servizio di trasporto funebre per soggetti non abbienti funerali di povertà" all'Impresa Funebre Parenti. In particolare, la ricorrente osservava come, ai sensi dell'art. 4 del capitolato speciale di appalto, intitolato "dotazione strumentale: requisiti minimi obbligatori", era prescritto che l'impresa dovesse disporre di una dotazione di mezzi auto funebri e di adeguati appositi locali nel territorio comunale per la custodia dei veicoli, in conformità alle esigenze tecniche ed igieniche del servizio, come disposto dall'art. 21 del d.P.R. n. 285/1990. Entrambe le condizioni, quindi, erano state inserite dalla stazione appaltante tra i requisiti minimi obbligatori. Il Collegio, nell'esaminare la vicenda, ritiene fondamentale operare una distinzione tra il possesso dei locali, requisito necessario ai fini dell'esecuzione del contratto, e il possesso dei mezzi. A tal riguardo, mentre per quest'ultimi occorreva presentare la documentazione del veicolo che attestasse la titolarità sin dalla fase della domanda, per i locali risultava sufficiente la dichiarazione di messa a disposizione in caso di affidamento dell'appalto, oltre che per l'intera durata dello stesso. Del resto, ad avviso del Consesso, una interpretazione differente sarebbe stata contraria ai principi di libera concorrenza, perché si sarebbe imposto ad ogni concorrente di disporre di un locale sul territorio comunale nella fase iniziale della competizione, prescindendo da ogni certezza in merito all'effettiva aggiudicazione. A conferma delle conseguenze pregiudizievoli in termini di restrizione della concorrenza e dei dubbi generati dal bando sul punto, afferma il T.A.R., va letta la circostanza che delle undici imprese invitate soltanto due avevano presentato un'offerta. Ricorda, ancora, il giudice amministrativo come i requisiti minimi obbligatori vadano prescritti a pena di esclusione dalla gara nella fase di aggiudicazione, laddove necessari a priori, oppure a pena di inefficacia dell'aggiudicazione nell'ipotesi di impossibilità di addivenire alla stipula del contratto, qualora siano utili all'esito dell'aggiudicazione, per dare esecuzione al servizio. Tale ultima ipotesi si registrava nel caso di specie per il possesso degli idonei locali, requisito esplicitamente inserito nel capitolato tra quelli "minimi obbligatori", ma da realizzarsi in concreto nel momento di esecuzione del contratto, essendo sufficiente inizialmente la mera dichiarazione di messa a disposizione in caso di affidamento dell'appalto. Non appare condivisibile, ad avviso del Collegio, la tesi dell'amministrazione resistente che, in violazione della legge di gara, aveva ritenuto di derubricare in facoltativo ciò che il capitolato qualificava come requisito minimo obbligatorio. In conclusione, non essendosi verificati i requisiti minimi obbligatori a cui era

subordinata l'esecuzione del contratto, il giudice accoglie il ricorso, con accertamento dell'inefficacia dell'aggiudicazione e conseguente onere per l'amministrazione di procedere allo scorrimento della graduatoria o alla riedizione della gara "correttamente rappresentata al mercato, considerato che un solo concorrente è stato in grado di proporre offerta corredata della disponibilità di idonei locali di ricovero automezzi nel territorio comunale, ben potendo effettuare valutazioni di convenienza (art. 95 d.lgs. n. 50/2016)".

[S. Matarazzo]

AMBIGUITÀ DELL'OFFERTA E SUBAPPALTO

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 1122/2019 - sent. del 26 giugno 2020 n. 422

Pres. Salamone, Est. Malanetto

[Gariglio Dario s.r.l./Università degli Studi di Torino]

Con sentenza n. 422/2020, il T.A.R. Piemonte si pronunciava sul ricorso proposto da Gariglio Dario s.r.l., Bi.Vi. s.r.l. contro l'Università degli Studi di Torino, per l'annullamento del provvedimento dell'Università, relativo alla procedura di gara per l'affidamento del servizio di smaltimento rifiuti speciali, nella parte in cui decretava l'aggiudicazione dei lotti ad altra società, Amambiente s.r.l.. Parte ricorrente lamentava la violazione degli artt. 83, 85, 86 e 94 del d.lgs. 50/2016 e, in particolare, la circostanza che l'aggiudicazione a vantaggio della controinteressata fosse illegittima, non essendo quest'ultima autorizzata allo smaltimento di alcune tipologie di rifiuto di cui si trattava (rifiuti contenenti sostanze chimiche, pericolose e medicinali). L'aggiudicataria, dal suo canto, non dichiarava espressamente di essere priva dell'autorizzazione necessaria per la gestione di una parte dei rifiuti oggetto dell'appalto, affermava inoltre di non voler far affidamento sulla capacità di altri soggetti per soddisfare i criteri di selezione, ma si limitava genericamente ad indicare l'intenzione di subappaltare la gestione di due tipologie di rifiuti, ossia una quota parte del servizio pari all'8%, senza ulteriori specificazioni. Qualunque offerta, ricorda il Collegio, avrebbe dovuto garantire lo svolgimento del servizio nei termini prescritti dalla legge, dunque, il possesso di idonea autorizzazione AIA, pena l'esclusione dell'impresa concorrente. Nel caso analizzato, la dichiarazione relativa al subappalto appariva del tutto inidonea a far desumere con certezza che l'aggiudicataria avrebbe gestito in subappalto proprio la parte del servizio relativa ai rifiuti in questione. La dichiarazione fornita, infatti, risultava del tutto generica, non essendo riferita ai particolari codici CER e la stessa percentuale di rifiuti segnalata come oggetto del subappalto (8%) non corrispondeva alla percentuale che nel capitolato speciale era individuata per le quantità dei rifiuti speciali. Secondo il T.A.R. Piemonte, l'offerta dell'aggiudicataria si caratterizzava dunque per una insanabile ambiguità rispetto alla fase dell'esecuzione del contratto, non essendo chiaro che proprio le lavorazioni per le quali la società non era qualificata sarebbero state subappaltate. Oltre a non poter evincere da nessun elemento che il subappalto riguardasse i rifiuti per i quali la società non era dotata di qualificazione, non poteva farsi ricorso, secondo il giudice amministrativo, neanche al concetto che nel più sta il meno, sulla base della circostanza che la percentuale di rifiuti

oggetto di subappalto sarebbe stata sufficiente, in teoria, a coprire le due tipologie di rifiuti interessati dalla controversia. Il Tribunale osserva poi come non rilevi la questione sollevata dalla difesa sulla mancanza di indicazione del nominativo dell'appaltatore perché, stante la sospensione fino al termine del 2020 della previsione di cui all'art. 105, comma 6, del d.lgs. n. 50/2016, tale condizione non sarebbe imposta dalle disposizioni normative, neanche in ipotesi di subappalto necessario, come nel caso in esame. Secondo la giurisprudenza, infatti, fermo restando l'obbligo di subappaltare i lavori per i quali l'aggiudicatario non è qualificato, la verifica di idoneità del subappaltatore si ha quando si autorizza lo specifico contratto (così, Cons. Stato, Adunanza Plenaria n. 9/2015). Non essendo infine invocabile il soccorso istruttorio per la carenza di un elemento tecnico imprescindibile per l'esecuzione del servizio, senza con ciò determinare una modifica della struttura dell'offerta, il Consesso conclude per l'accoglimento del ricorso, con l'annullamento del provvedimento impugnato.

[S. Matarazzo]

L'OBBLIGO DI MOTIVARE IN MODO COMPLETO IL GIUDIZIO CONCLUSIVO SULL'ANOMALIA DELL'OFFERTA SUSSISTE SOLO NEL CASO IN CUI LA STAZIONE APPALTANTE ESPRIMA UN GIUDIZIO NEGATIVO CHE FACCIA VENIR MENO L'AGGIUDICAZIONE

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 129/2020- sent. del 04 agosto 2020 n. 510

Pres. Salamone, Est. Riso

[Dussmann Service S.r.l., c. Comune di Casale Corte Cerro]

Il T.A.R. Piemonte respinge il ricorso per l'annullamento avente ad oggetto l'aggiudicazione, da parte del Comune di Casale Corte Cerro, della procedura aperta per l'affidamento del servizio di refezione scolastica delle scuole dell'infanzia, primarie e secondaria di primo grado e del micronido comunale per il quinquennio 2020-2024 con opzione di rinnovo. Nell'esame della causa, il Collegio richiama due principi di rilievo. Una prima questione concerne la valutazione dell'anomalia in riferimento ai costi del lavoro presentati in sede di offerta economica. Sul punto il Collegio afferma che i valori indicati nelle tabelle ministeriali costituiscono un semplice parametro di valutazione della congruità dell'offerta, con la conseguenza che l'eventuale scostamento delle voci di costo da detti valori non legittima, di per sé, un giudizio di anomalia dell'offerta. (Cons. Stato, V, 5332 del 12 settembre 2018, Cons. Stato, sez. V, 18 febbraio 2019, n. 1099; T.A.R. Lombardia-Milano, Sez. IV, 26 settembre 2019, n. 2016). La seconda questione riguarda invece il principio, ormai consolidato nella giurisprudenza amministrativa, secondo cui le valutazioni delle offerte tecniche da parte delle commissioni di gara sono espressione di discrezionalità tecnica. Come tali, esse sono sottratte al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salvo che non siano manifestamente illogiche, irrazionali, irragionevoli, arbitrarie ovvero fondate su di un altrettanto palese e manifesto travisamento dei fatti (*ex multis*, Cons. St., sez. V, 30 aprile 2015, n. 2198; 23 febbraio 2015, n. 882; 26 marzo 2014, n. 1468; sez. III, 13 marzo 2012, n. 1409) ovvero ancora salvo che non vengano in rilievo specifiche censure circa la plausibilità dei criteri valutativi o la loro applicazione (Cons. St., sez. III, 24 settembre 2013,

n. 4711). Ne discende che non è sufficiente che la determinazione assunta dall'Amministrazione sia, sul piano del metodo e del procedimento seguito, meramente opinabile. Ciò in quanto il giudice amministrativo, in attuazione del principio costituzionale di separazione dei poteri, non può sostituire proprie valutazioni a quelle effettuate dall'autorità pubblica, quando si tratti di regole (tecniche) attinenti alle modalità di valutazione delle offerte (Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2015, n. 2615; Cons. Stato, sez. V, 28 ottobre 2015, n. 4942; orientamento confermato da Cons. Stato, sez. V, 11 luglio 2017, n. 3400; sul punto anche T.A.R. Lombardia-Milano, sez. IV, 3 febbraio 2018, n. 323). Tutt'al più *"andrebbe dimostrata la palese inattendibilità e l'evidente insostenibilità del giudizio tecnico compiuto"* (Cons. Stato, sez. V, 8 gennaio 2019, n. 173). Il T.A.R. specifica che il Giudice amministrativo può sindacare le valutazioni della pubblica amministrazione sotto il profilo della logicità, ragionevolezza ed adeguatezza dell'istruttoria, ma non può procedere ad una autonoma verifica della congruità dell'offerta e delle singole voci, in quanto ciò costituirebbe un'inammissibile invasione della sfera propria della pubblica amministrazione (cfr., *ex multis*, Cons. St., Sez. V, 2 dicembre 2015 n. 5450; Cons. Stato, sez. IV, 26 febbraio 2015 n. 963). In merito a tale profilo, il Consiglio di Stato ha precisato che il giudizio conclusivo sull'anomalia dell'offerta ha natura globale e sintetica sulla serietà o meno dell'offerta nel suo insieme e che l'obbligo di motivare in modo completo e approfondito sussiste solo nel caso in cui la stazione appaltante esprima un giudizio negativo che faccia venir meno l'aggiudicazione; mentre la positiva valutazione di congruità della presunta offerta anomala, è sufficientemente espressa anche con motivazione *per relationem* alle giustificazioni rese dall'impresa offerente (*ex multis*, Cons. Stato, Sez. IV, 26 febbraio 2015 n. 963 che richiama Cons. Stato, Sez. V, 12 febbraio 2010 n. 741). In ossequio a tale interpretazione giurisprudenziale in tema di verifica dell'offerta anomala, nel caso *de quo* il TAR evidenzia, in primo luogo, che il giudizio conclusivo sull'anomalia dell'offerta ha natura globale. In secondo luogo, ribadisce che il Giudice amministrativo può sindacare la discrezionalità tecnica caratterizzante il giudizio di anomalia solo se le valutazioni ad essa sottese siano abnormi, manifestamente irragionevoli, illogiche o affette da errori di fatto. Giocoforza, egli non può procedere ad una autonoma verifica della congruità dell'offerta e delle singole voci, in quanto ciò costituirebbe un'inammissibile invasione della sfera propria della pubblica amministrazione. Infine, è il soggetto che contesta l'aggiudicazione che ha l'onere di individuare gli specifici elementi da cui il giudice amministrativo possa evincere che la valutazione tecnico-discrezionale dell'amministrazione sia stata manifestamente irragionevole ovvero sia stata basata su fatti erronei o travisati.

[V.Vaira]

DIVIETO DI CLAUSOLE ATIPICHE E RAGGRUPPAMENTO VERTICALE

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 1014/019- sent. del 05 giugno 2020 n. 347

Pres. Salamone, Est. Malanetto

[All. Food S.p.a. c. Centrale Unica di Committenza della Unione Montana di Comuni delle Valli di Lanzo, Ceronda e Casternone e Comune di Cafasse]

Il T.A.R. Piemonte rigetta il ricorso per l'annullamento dell'aggiudicazione della procedura negoziata telematica per l'affidamento del servizio di refezione scolastica e mensa per utenti dei centri estivi e dipendenti comunali a ridotto impatto ambientale indetta dal Comune di Cafasse dell'importo di € 349.680,00. Nei motivi la ricorrente lamentava che, nonostante l'art. 13 del disciplinare di gara prevedesse espressamente che *"nel caso di raggruppamento temporaneo di imprese da costituirsi, la garanzia fideiussoria dovrà recare la sottoscrizione di tutte le imprese facenti parte del raggruppamento, a pena di esclusione"*, la fideiussione presentata in gara dall'RTI aggiudicatario, sottoscritta solo dalla mandataria, veniva regolarizzata in via di soccorso istruttorio. La necessità di intestazione della cauzione provvisoria a tutti i componenti del raggruppamento in caso di RTI costituendo è prevista dall'art. 93 del d.lgs. n. 50/2016. Tale norma dispone che: *"In caso di partecipazione alla gara di un raggruppamento temporaneo di imprese, la garanzia fideiussoria deve riguardare tutte le imprese del raggruppamento medesimo"* senza, tuttavia, sancire alcuna esplicita comminatoria di esclusione. Il Consiglio affronta dunque la questione sulla operatività della clausola di esclusione prevista dalla *lex specialis* di gara in caso di garanzia fideiussoria firmata solo dalla mandataria anziché da tutti i soggetti componenti il RTI. In particolare, nel caso di specie la fideiussione era certamente esistente e validamente costituita, ancorché costituita con la sottoscrizione della sola mandataria e dunque "irregolare" (cfr. *ex pluribus* Cons. St. sez. V n. 2679/2017). Tale irregolarità veniva sanata nei termini prescritti dall'Amministrazione, sicché l'esclusione per tale ragione avrebbe minato il principio di tassatività delle cause di esclusione e necessaria proporzionalità delle stesse. Il Collegio ha ritenuto che la clausola di esclusione di cui all'art. 13 della legge di gara non tiene conto del divieto di clausole di esclusione atipiche e sproporzionate previsto dall'art. 83 co. 8 del d.lgs. n. 50/2016, secondo cui i bandi e le lettere di invito non possono contenere prescrizioni a pena di esclusione ulteriori rispetto a quelle previste dal codice. Pertanto, salvo il vaglio di proporzionalità a giustificazione di possibili specifiche prescrizioni ulteriori, tali prescrizioni si considerano nulle. Tale prospettiva si allinea alla giurisprudenza maggioritaria per quanto concerne le mere irregolarità sanabili con il soccorso istruttorio, nonché alle indicazioni cristallizzate dall'ANAC nello schema di bando tipo n. 1/2017, nel quale si inserisce la mancata sottoscrizione della fideiussione da parte di tutti i partecipanti al raggruppamento temporaneo di imprese tra le irregolarità suscettibili di soccorso istruttorio. Nell'esame del secondo motivo di ricorso - vertente sulla partecipazione in raggruppamento di tipo verticale della aggiudicataria - il Collegio ha poi avuto modo di specificare che ciò che qualifica un raggruppamento come verticale non è la mera ripartizione interna delle singole attività, bensì il possesso dei requisiti di qualificazione. Il T.A.R. Piemonte si accosta all'interpretazione del Consiglio di Stato, secondo cui ciascun operatore economico dev'essere in grado, per le competenze possedute, di partecipare all'esecuzione dell'unica prestazione, oggetto del servizio da affidare (in tal senso, cfr. Cons. Stato, V, 16 aprile 2013, n. 2093) e le competenze non possono essere che quelle richieste dal bando di gara. Pertanto, la mera scomposizione qualitativa interna dell'ATI è compatibile con l'istituto dell'ATI orizzontale, mentre quella verticale presuppone piuttosto una diversa spendita dei requisiti.

[V.Vaira]

**LA SEGNALEZIONE ALL'ANAC COSTITUISCE MERO ATTO PRODROMICO ED
ENDOPROCEDIMENTALE NON IMPUGNABILE AUTONOMAMENTE**

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 1093/2019 - sent. del 01 giugno 2020, n. 339

Pres. Salamone, Est. Risso

[Project Automation S.p.A c. Comune di Vercelli]

Il T.A.R. Piemonte respinge il ricorso per l'annullamento previa sospensione cautelare dell'efficacia della determinazione del Comune di Vercelli nelle vesti di Stazione Appaltante, con il quale si escludeva la ricorrente dalla procedura aperta per la fornitura a noleggio di apparecchiature omologate per l'accertamento di violazioni stradali per mancato rispetto del rosso semaforico, con importo a base d'asta era pari a euro 108.000,00. Ad esito della valutazione delle offerte, la ricorrente risultava prima classificata. La stazione appaltante procedeva dunque alla verifica delle dichiarazioni rese in merito alle caratteristiche tecniche e richiedeva a quest'ultima ulteriori informazioni sulla qualità del filmato prodotto dall'apparecchiatura offerta. Riscontrata l'erroneità della dichiarazione in ordine a tali informazioni in sede di presentazione dell'offerta (dovuta, secondo la ricorrente, ad un errore di battitura) si procedeva all'esclusione della ricorrente dalla gara per aver reso false dichiarazioni, riformulando la relativa graduatoria e segnalando l'esclusione all'ANAC. In riferimento a quest'ultimo elemento, il Collegio evidenzia che secondo costante giurisprudenza la segnalazione all'ANAC costituisce mero atto prodromico ed endoprocedimentale, come tale non impugnabile autonomamente poiché non dotato di autonoma lesività. Il TAR Piemonte aveva già ritenuto in precedenza di non poter ritenersi sussistente un interesse specifico, concreto ed attuale a contestare solo l'automatismo della segnalazione all'ANAC la quale, per sua natura, non presenta una immediata e autonoma lesività. Eventuali vizi attinenti alla segnalazione possono essere fatti valere solo in via derivata, tramite l'impugnazione del provvedimento finale dell'ANAC di iscrizione nel casellario in quanto solo tale ultimo provvedimento precluderebbe all'operatore economico di aggiudicarsi le gare e di ottenere l'affidamento di subappalti per un determinato periodo di tempo. (Così T.A.R. Piemonte, sez. I, 18 aprile 2019, n. 452).

[V.Vaira]

**LEGITTIMA LA GARA PER LA FORNITURA DI FARMACI BIOLOGICI CHE, IN CONFORMITÀ ALLA
LEGGE, PREVEDE LA POSSIBILITÀ DI STIPULARE ACCORDI QUADRO SOLO CON I SOGGETTI
CLASSIFICATISI NEI PRIMI TRE POSTI DELLA GRADUATORIA E L'ESCLUSIONE DALLA
PROCEDURA DELLE OFFERTE IN AUMENTO RISPETTO ALLA BASE D'ASTA**

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 3/2020 - sent. del 14 luglio 2020, n. 465

Pres. Salamone, Est. Risso

La società ricorrente Abbvie s.r.l. ha chiesto l'annullamento degli atti di una procedura, indetta dalla Società di Committenza Regione Piemonte (SCR s.p.a.), per la stipula di un accordo quadro ex art. 54 del codice dei contratti pubblici relativo a una fornitura, a favore delle aziende sanitarie delle regioni Piemonte, Valle d'Aosta e Lazio, di farmaci biologici a base di adalimumab. La società ricorrente commercializza un farmaco biologico originator a base di adalimumab, l'HUMIRA, il cui brevetto è scaduto nel 2018. All'esito della gara menzionata, la società di committenza regionale ha selezionato tre fornitori (Biogen Italia s.r.l., Fresenius Kabi Italia s.r.l., Sandoz s.p.a.), escludendo la società ricorrente Abbvie s.r.l. in quanto - trovando applicazione il criterio del minor prezzo - l'offerta da questa presentata era superiore alla base d'asta. Come emerge dalla puntuale ricostruzione effettuata dal T.A.R. Piemonte in apertura del considerato in diritto, i farmaci biologici si differenziano dai tradizionali farmaci prodotti per sintesi chimica. I farmaci biologici sono caratterizzati dal fatto che il «principio attivo è rappresentato da una sostanza prodotta o estratta da un sistema biologico, oppure derivata da una sorgente biologica attraverso procedimenti di biotecnologia». Con la conseguenza che a differenza dei farmaci prodotti per sintesi chimica «per la complessità e la natura dei processi di produzione, *non sono mai pienamente identici, ancorché si basino su un medesimo principio attivo ed abbiano le stesse indicazioni terapeutiche. Infatti nel loro caso non si usa il termine "equivalente" (o "generico"), bensì "similare" o "biosimilare"*». tuttavia, come chiarito dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato alla quale il T.A.R. Piemonte rinvia nel caso di specie, la differenza tra le due categorie non preclude che «i vari prodotti biotecnologici (*originator* e similari) basati sullo stesso principio attivo, benché in qualche misura differenti tra loro, per la complessità dei processi produttivi (e dunque non "equivalenti" in senso stretto), possono tuttavia essere usati come se fossero equivalenti nella generalità dei casi e salvo eccezioni, sempreché si osservi la cautela, una volta iniziato il trattamento con un prodotto di proseguirlo (salvo eccezioni) con lo stesso prodotto...». Questo perché, come riconosciuto dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato (Cons. Stato, sez. III, 23 dicembre 2011, n. 6809) in un passo riportato nella sentenza del T.A.R. Piemonte, «Non risultano elementi da cui si possa desumere la superiorità qualitativa di un prodotto rispetto all'altro, a parte le suddette ipotesi nelle quali la particolarità del caso fa preferire un prodotto rispetto all'altro. Ciò vale tanto per l'«*originator*» quanto per i similari. In effetti l'«*originator*» ha il merito storico di essere stato, a suo tempo, il risultato di una ricerca originale ed innovativa, e ne è stato ricompensato con il diritto di esclusiva per la durata prevista dalla legge; ma al di là di questo non vi sono basi razionali per presumere che l'«*originator*», solo perché tale, sia qualitativamente superiore ai prodotti elaborati successivamente, che mettono a frutto (legittimamente) le stesse acquisizioni ed esperienze». Questa posizione, in base alla ricostruzione del T.A.R. Piemonte, trova riscontro anche nei documenti dell'Agenzia italiana del farmaco (AIFA) la quale ha affermato, in un *position paper*, che i farmaci bio-similari devono essere considerati intercambiabili con i farmaci biologici «*originator*». Tornando alla vicenda processuale, occorre premettere che con riguardo alla fornitura di farmaci biologici vige l'obbligo di ricorrere alla procedura dell'accordo quadro disciplinata dall'art. 54 del codice dei contratti pubblici in applicazione del d.l. n. 95/2012, art. 15, co. 11-quater. In base alla novella entrata in vigore il 1° gennaio 2017, il decreto legge prevede che: «Al fine di razionalizzare la spesa per l'acquisto di farmaci biologici a brevetto scaduto e per i quali

siano presenti sul mercato i relativi farmaci biosimilari [...] : a) le procedure pubbliche di acquisto devono svolgersi mediante utilizzo di accordi-quadro con tutti gli operatori economici quando i medicinali sono più di tre a base del medesimo principio attivo. [...] ; b) al fine di garantire un'effettiva razionalizzazione della spesa e nel contempo un'ampia disponibilità delle terapie, i pazienti devono essere trattati con uno dei primi tre farmaci nella graduatoria dell'accordo-quadro, classificati secondo il criterio del minor prezzo o dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Il medico è comunque libero di prescrivere il farmaco, tra quelli inclusi nella procedura di cui alla lettera a), ritenuto idoneo a garantire la continuità terapeutica ai pazienti [...] e) eventuali oneri economici aggiuntivi, derivanti dal mancato rispetto delle disposizioni del presente comma, non possono essere posti a carico del Servizio sanitario nazionale». Afferma il T.A.R. Piemonte che «La soluzione della controversia dipende esclusivamente dall'interpretazione di tale norma». Questo perché, come emerge dall'unico motivo di ricorso, la società ricorrente lamenta la violazione e la falsa applicazione della disposizione menzionata, nonché la violazione del principio di libertà prescrittiva del medico. Secondo la ricostruzione della società Abbvie s.r.l., infatti, le disposizioni statali intendono garantire la continuità terapeutica anche a prescindere dall'esito della procedura di gara: secondo la ricorrente il medico può scegliere, con decisione motivata, di prescrivere uno qualsiasi tra i farmaci biologici inclusi nella procedura di gara anche se tale farmaco non è stato, all'esito della procedura, selezionato nella terna finale. Inoltre, precisa la società ricorrente, la prescrizione di un farmaco biologico al di fuori della terna deve essere comunque rimborsata dal servizio sanitario nazionale. Premettendo che il diritto alla salute, per quanto di rilevanza costituzionale, rimane un diritto finanziariamente condizionato, Il T.A.R. Piemonte procede all'interpretazione teologica e sistematica del d.l. n. 95/2012, art. 15, co. 11-*quater*, operazione al termine della quale il ricorso viene dichiarato infondato e, quindi, respinto. Infatti, i giudici non riscontrano alcuna violazione del principio di libertà prescrittiva del medico, perché la legge garantisce ai medici di prescrivere uno tra i farmaci biologici sottoposti alla procedura di gara per l'accordo quadro, limitandosi soltanto a escludere che il farmaco non selezionato nella terna finale possa essere acquistato e messo a disposizione da parte del servizio sanitario nazionale. Pertanto, il T.A.R. Piemonte conclude stabilendo che «non si può ritenere illegittima una *lex specialis* di gara perché, in conformità alla legge, prevede la possibilità di stipulare accordi quadro solo con i soggetti classificatisi nei primi tre posti della graduatoria e l'esclusione dalla procedura delle offerte in aumento rispetto alla base d'asta (tenuto conto che si trattava di gara al prezzo più basso), senza introdurre clausole che "in via preventiva" prevedano la possibilità di acquistare, in ogni caso, anche il farmaco *originator* già utilizzato per trattare i pazienti, o altri farmaci a base di *adalimumab* esclusi dalla procedura. Invero, se si dovesse ammettere un'interpretazione siffatta, verrebbe completamente disattesa la finalità della norma che è quella di sviluppare un mercato dei biologici competitivo e concorrenziale, necessario alla sostenibilità del sistema sanitario, in un contesto di razionalizzazione della spesa pubblica».

[R. Medda]

ILLEGITTIMA LA PROROGA DEL CONTRATTO ADOTTATA PER UNA FINALITÀ ESTRANEA DA QUELLA FISSATA DALL'ART. 106 DEL CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI

Pres. Salamone, Est. Risso

[Biogen Italia s.r.l. c. Società Committenza Regione Piemonte s.p.a.]

Con ricorso presentato al T.A.R. Piemonte, la società ricorrente Biogen Italia s.r.l ha impugnato l'atto del 21 dicembre 2018 con il quale la società di committenza regionale SCR s.p.a. ha prorogato il contratto ad Amgen s.r.l. per la fornitura del farmaco *adalimumab* 40 mg fino al 31 dicembre 2019. Infatti, in base a una precedente procedura di gara alla quale aveva partecipato la società ricorrente, la società Amgen s.r.l. si era aggiudicata la fornitura relativa al lotto n. 88 della gara europea per la fornitura di farmaci ed emoderivati ai fini del consumo ospedaliero, curata da SCR s.p.a. per conto delle aziende sanitarie delle regioni Piemonte e Valle d'Aosta. La scadenza del contratto tra Amgen s.r.l. e la società di committenza regionale era prevista al 30 giugno 2019, con eventuale proroga per un massimo di ulteriori sei mesi finalizzata a «garantire la continuità della fornitura, nelle more dell'espletamento di un appalto specifico». In via preliminare, il T.A.R. sottolinea che, nonostante la proroga sia ormai scaduta e che la società di committenza regionale abbia indetto una nuova procedura di accordo quadro per la fornitura del medesimo principio attivo, la società ricorrente conserva comunque un interesse alla decisione sull'azione di annullamento proposta, ciò al fine di poter proporre domanda risarcitoria ex art. 30, comma 5, del codice del processo amministrativo con riguardo alla perdita di chance relativa alla mancata aggiudicazione per la fornitura di *adalimumab* a partire dal 1° luglio 2019 e fino alla data di attivazione della nuova fornitura a seguito di ulteriore confronto concorrenziale. Pertanto, i giudici amministrativi ritengono «di dover accertare comunque l'illegittimità o meno della proroga oggetto del presente gravame, avendo la ricorrente manifestato interesse ai fini risarcitori». In primo luogo, i giudici non accolgono l'eccezione di irricevibilità del ricorso per tardività sollevata dalla società S.C.R. s.p.a.. Infatti, secondo il T.A.R. Piemonte il termine per l'impugnazione della proroga non decorre dal giorno in cui è stato pubblicato l'atto di proroga (02.07.2019) ma dal giorno in cui il ricorrente ha avuto effettiva conoscenza della lesività dell'atto. Nell'atto di specie, quindi, tale data coincide con il 30.09.2019, giorno in cui Biogen Italia s.r.l. ha avuto accesso alla documentazione dalla quale ha potuto prendere cognizione delle motivazioni dell'atto di proroga, motivazioni sulla cui asserita illegittimità si basa il ricorso. In secondo luogo, il T.A.R. respinge altresì l'eccezione di difetto di interesse e legittimazione al ricorso della Biogen Italia s.r.l. presentata da S.C.R. s.p.a. Quest'ultima sostiene che la società ricorrente non abbia subito alcuna concreta lesione per effetto della proroga: essendo stata invitata a partecipare alla procedura di gara, la società ricorrente aveva avuto piena conoscenza, perché esplicitamente previsto negli atti, della possibilità di prorogare la fornitura per un periodo di sei mesi. Afferma tuttavia il Collegio che la legittimazione e l'interesse ad impugnare l'atto di proroga deriva dal fatto che la giurisprudenza equipara una proroga illegittima a un affidamento effettuato in difetto di procedura competitiva, un atto a sua volta pacificamente impugnabile. Passando al merito, i giudici stabiliscono che il ricorso della Biogen Italia s.r.l. è fondato. Merita infatti accoglimento la ricostruzione della ricorrente secondo la quale la proroga del contratto, non illegittima di per sé, è stata tuttavia disposta in violazione sia

dell'art. 106 del codice dei contratti pubblici sia dagli stessi atti di gara, che ammettono la proroga con il fine esclusivo di «garantire la continuità della fornitura, nelle more dell'espletamento di un appalto specifico». Nel caso di specie, invece, «emerge chiaramente che [...] la motivazione della proroga non è stata quella di garantire la continuità della fornitura nelle more dell'espletamento di un appalto specifico, ma che il contratto è stato prorogato a causa dell'andamento dei quantitativi ad oggi ordinati del farmaco in oggetto, prevedendo una stima in diminuzione rispetto ai fabbisogni indicati nel 3° Appalto Specifico (SDA 06-2018)». Infine, notano i giudici che «la proroga ad Amgen è stata decisa prima della scadenza naturale del contratto (già a dicembre 2018) quando vi era tutto il tempo per pubblicare ed aggiudicare un nuovo appalto specifico». Ciò si pone in contrasto con un consolidato orientamento giurisprudenziale, confortato dall'orientamento dell'autorità garante della concorrenza, in base al quale «la proroga tecnica [è ammissibile] solo in via del tutto eccezionale, poiché costituisce una violazione dei principi comunitari di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza [...]». La proroga, nell'unico caso oggi ammesso, ha carattere di temporaneità e rappresenta uno strumento atto esclusivamente ad assicurare il passaggio da un vincolo contrattuale ad un altro [...]».

[R. Medda]

**LA CORREZIONE DEL MERO ERRORE MATERIALE DELL'OFFERTA ECONOMICA NON
COMPORTA UN'ILLEGITTIMA MODIFICA DELL'OFFERTA MEDESIMA.**

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 39/2020 - sent. del 5 luglio 2020, n. 444

Pres. Salamone, Est. Cerroni

[Ominidea c. Istituto Nazionale di Ricerca Meteorologica]

Il T.A.R. Piemonte ha respinto il ricorso presentato dalla Omnidea s.r.l. avverso il provvedimento con il quale l'Istituto Nazionale di Ricerca Meteorologica (siglabile INRIM) ha aggiudicato la procedura "per l'affidamento della fornitura di (massimo) n. 400 licenze software "G Suite Business" per 36 mesi decorrenti dal 16/12/2019 e fino al 16/12/2022". La ricorrente lamenta l'illegittimità dell'aggiudicazione poiché, in primo luogo, sarebbero state violate le norme poste a presidio del sub-procedimento di verifica dell'anomalia dell'offerta - atteso il carattere abnormemente basso dell'offerta presentata dall'aggiudicataria e, in secondo luogo, non sarebbe stato rispettato il principio di immodificabilità dell'offerta tecnico-economica che tutela la *par condicio* tra gli operatori economici partecipanti alla gara. Il T.A.R. Piemonte non condivide le prospettazioni della ricorrente poiché ritiene che l'anomalia dell'offerta economica presentata dalla società aggiudicatrice costituisca un caso di «mero errore materiale». A tal proposito il Collegio precisa i limiti di applicabilità delle ipotesi di correzione dell'errore materiale nell'ambito delle procedure ad evidenza pubblica, partendo dal presupposto che in tali casi è necessario bilanciare l'imparzialità dell'*agere* amministrativo (che si sostanzia nel principio di immodificabilità dell'offerta) con il principio

di conservazione degli atti giuridici che intende sgravare la partecipazione alle procedure di gara da eccessivi formalismi. Nel caso di specie, secondo i giudici, non essendo riscontrabili omissioni o carenze formali appare evidente che si tratti di una (sanabile) divergenza tra il voluto e il dichiarato. La stazione appaltante si è limitata a ricostruire l'originaria volontà dell'operatore economico partecipante mediante una semplice e chiara operazione aritmetica, senza con ciò arrivare a modificare l'offerta economica del partecipante come globalmente intesa. Tale impostazione, evidenzia il T.A.R., trova ampio riscontro nella giurisprudenza amministrativa in materia secondo cui «in sede di gara pubblica l'errore materiale nella formulazione dell'offerta consiste in una fortuita divergenza tra il giudizio e la sua espressione letterale, cagionata da mera svista o disattenzione nella redazione dell'offerta che deve emergere ictu oculi; in definitiva l'errore materiale non esige alcuna attività correttiva del giudizio che deve restare invariato, dovendosi semplicemente modificare il testo in una sua parte, per consentire di riallineare in toto l'esposizione del giudizio alla sua manifestazione».

[G. Odino]

EDILIZIA & URBANISTICA

IL VIZIO DI ECCESSO DI POTERE PER SVIAMENTO NELL'ESERCIZIO DELLA FUNZIONE AMMINISTRATIVA URBANISTICA: LE VALUTAZIONI DI OPPORTUNITÀ OCCUPAZIONALI DEL TERRITORIO PRESCINDONO DALLE REGOLE SULL'ASSETTO E SVILUPPO DEL TERRITORIO.

T.A.R. Piemonte, Sez. II - R.G. 594/2019 - sent. del 6 maggio 2020, n. 298

Pres. Testori, Est. Cattaneo

[Pernigotti S.p.A. c. Comune di Novi Ligure]

La società ricorrente, proprietaria di un complesso immobiliare a destinazione produttiva collocato nel territorio del Comune resistente, ha impugnato una delibera comunale di approvazione della variante parziale al P.R.G., adottata ai sensi dell'art. 17 commi 5, 6 e 7 della L.R. Piemonte, 5 dicembre 1977, n. 56, "Tutela ed uso del suolo", limitatamente alla parte in cui essa ha integrato le Norme di Attuazione del P.R.G., sostanzialmente subordinando la possibilità di porre in essere gli interventi per la costituzione di un insediamento misto residenziale-terziario, ed attività compatibili, nel comparto urbano comunale. Gli interventi, previsti dallo strumento urbanistico, sono sottoposti alla condizione della "avvenuta rilocalizzazione dell'insediamento stesso da prevedersi esclusivamente all'interno del territorio comunale". Il Comune ha altresì respinto le osservazioni presentate dalla ricorrente. La S.p.A. ha, dunque, rilevato vizi di eccesso di potere e violazione di legge, violazione e falsa applicazione dell'art. 42 della Costituzione, nonché dell'art. 1 del protocollo addizionale alla Convenzione per la Salvaguardia dei Diritti dell'Uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) ed ha, inoltre, domandato il risarcimento dei danni. L'amministrazione resistente si è costituita deducendo la tardività del ricorso nonché la sua infondatezza, ed entrambe le censure sono state respinte. Nel 1990 la Giunta Comunale aveva previsto la ricollocazione dello stabilimento in un'area appositamente

individuata, di proprietà società ma, nel 1998, a seguito della cessione di quest'ultima area, nulla è stato previsto quanto alla ricollocazione. Al contrario, nella variante impugnata, come detto, il Comune ha esplicitamente subordinato la realizzazione degli interventi all'operazione di riallocazione dello stabilimento all'interno del territorio comunale, alla luce di considerazioni che esulano, a parere del giudice amministrativo, dalla disciplina urbanistica e investono tematiche di libera iniziativa economica del privato. Si legge, infatti, che il Comune ha espresso totale contrarietà e forte preoccupazione per la scelta della proprietà di chiudere lo stabilimento [...], giudicando le scelte strategiche della società di chiudere lo stabilimento produttivo e delocalizzarne la produzione come "ingiustificabili sotto il profilo sociale e poco lungimiranti dal punto di vista industriale"; inoltre, il Comune ha deliberato di impegnare gli organi comunali di "adoperarsi presso tutti gli organismi istituzionali e confrontarsi con la proprietà per evitare la chiusura dello stabilimento novese e la terziarizzazione e delocalizzazione della produzione [...]", per "coinvolgere la comunità cittadina nella difesa dello stabilimento e degli attuali posti di lavoro, per ricercare soluzioni in grado di garantire un solido sviluppo dell'azienda nei territori [...]". La giustificazione per tale limitazione è stata offerta dal Comune in ordine alla funzione - anche sociale - che ha la pianificazione urbanistica, così da garantire che la proprietà (ex art. 42 Cost.) persegua quella funzione sociale configurabile in concreto, nella realtà del territorio, nell'esercizio di attività produttive. Il T.A.R. ha, però, sostenuto che la P.A. locale, pur perseguendo un fine pubblico di valorizzazione del territorio, non ha tuttavia rispettato la norma attributiva del potere pianificatorio, che si identifica come "l'interesse di disciplinare l'assetto e lo sviluppo del territorio (art. 1, l. n. 1150/1942), non quello di tutelare l'occupazione nel territorio comunale." Il T.A.R. afferma anche che non sussistono i profili per l'esito positivo dell'azione risarcitoria intrapresa dalla ricorrente, poiché la responsabilità della P.A. per fatto illecito ex 2043 cc richiede la necessità di verificare, con onere della prova a carico del danneggiato, "gli elementi costitutivi della fattispecie aquiliana", non sussistenti nel caso di specie.

[M. Demichelis]

**LE SCELTE DELL'AMMINISTRAZIONE SULLA PIANIFICAZIONE EDILIZIA SONO INSINDACABILI
IN SEDE GIURISDIZIONALE, SALVO LA PALESE IRRAGIONevolezza**

T.A.R. Piemonte, Sez. II - R.G. 854/2016 - sent. del 12 giugno 2020, n. 373

Pres. Testori, Est. Cattaneo

[E. Zubbini-Comune di Alba]

Il Sig. E. Zubbini agiva contro il Comune di Alba, per l'annullamento del nuovo piano regolatore generale dell'ente, come approvato dalla delibera di Giunta regionale, nella parte

in cui modificava la destinazione della sua proprietà, vincolandola per una porzione a sede stradale, per altra a servizi pubblici o di uso pubblico, prevedendo altresì lo scorporo dello spazio residenziale di una area del cortile di pertinenza esclusiva del ricorrente. Secondo il ricorrente, la scelta compiuta dall'amministrazione comunale di espropriare una porzione della sua abitazione, per ampliare la strada di accesso alla piazza comunale, sarebbe stata illogica in quanto il nuovo piano regolatore generale avrebbe dovuto riconoscere all'edificio la natura di fabbricato storico, avrebbe generato un aumento del traffico verso il centro, ponendosi in contrasto con le precedenti determinazioni del Comune volte a rendere la piazza quasi totalmente pedonale. Inoltre, lamentava vizi di difetto di istruttoria e di motivazione, poiché le deliberazioni impugnate non avevano previsto un indennizzo del valore dell'area interessata, oltre che una motivazione specifica delle ragioni di interesse pubblico sottese all'imposizione del vincolo. Tra le censure mosse, il ricorrente deduceva poi un vizio di eccesso di potere per violazione dei principi di equità e proporzionalità, con asserita creazione di disparità di trattamento, poiché l'amministrazione comunale aveva proceduto ad ampliare la sede stradale, senza ripartire il sacrificio in modo bilanciato tra i due fabbricati posti sulla piazza, gravando solo sul ricorrente. Il Tribunale considera privi di fondamento tutti i motivi sollevati. Con specifico riferimento alla censura dell'indennizzo, sostiene come tale misura vada corrisposta soltanto nell'ipotesi in cui il vincolo venga reiterato, dopo la scadenza del termine dei cinque anni. Parimenti, i provvedimenti impugnati non risultano secondo il giudice amministrativo affetti dal vizio di eccesso di potere per disparità di trattamento, non venendo in rilievo l'assoluta identità di situazioni di fatto richiesta dalla giurisprudenza (tra tante, Cons. Stato, III, 3 agosto 2018, n. 4810; IV, 30 agosto 2017, n. 4107; V, 19 aprile 2017, nn. 1816 e 1817; VI, 27 novembre 2017, n. 5515) e tenuto altresì conto che l'altro edificio sulla piazza, a differenza dell'abitazione del ricorrente, era ricompreso dallo strumento urbanistico tra i beni culturali e paesaggistici da salvaguardare, ai sensi dell'art. 24, comma 1, della l.r. 56/1977. Il T.A.R. afferma poi che, per giurisprudenza pacifica, la scelta circa la localizzazione di un'opera pubblica è rimessa ad un apprezzamento ampiamente discrezionale dell'amministrazione, insindacabile in sede giurisdizionale, se non per errore sui presupposti o palese irragionevolezza (ex multis, Cons. Stato, sez. IV, 07/11/2014, n. 5484; 26 ottobre 2012, n. 5492; 26 agosto 2014, n. 4280; T.A.R. Sardegna, sez. II, 11/12/2014, n. 1078). Nel caso in esame, la previsione di una destinazione a zona stradale concernente una porzione di proprietà del ricorrente, con conseguente imposizione di un vincolo espropriativo, rientrava in siffatto potere discrezionale dell'amministrazione. La natura discrezionale delle scelte in materia di pianificazione edilizia comporta che le stesse non necessitino di una motivazione specifica, essendo sufficiente che si collochino in rapporto di razionalità e coerenza con le linee portanti dell'attività di pianificazione. Per tali ragioni, il Consesso conclude per l'infondatezza del ricorso.

[S. Matarazzo]

**IN CASO DI PERMESSO DI COSTRUIRE CONVENZIONATO L'ISTITUTO DEL SILENZIO ASSENSO
PUÒ TROVARE APPLICAZIONE SOLO CON RIGUARDO AL "MOMENTO PROVVEDIMENTALE"
SUCCESSIVO ALLA STIPULA DELLA CONVENZIONE**

Pres. Testori, Est. Caccamo

[Edilizia Cumianese Sas c. Comune di Cumiana]

Il T.A.R. Piemonte respinge il ricorso proposto dalla società Edilizia Cumianese volto, *inter alia*, all'accertamento dell'avvenuta formazione del silenzio assenso ex art. 20, comma 8, del D.P.R. n. 380/2001 (TU Edilizia) in ordine all'istanza di "permesso di costruire convenzionato", nonché alla declaratoria della sussistenza dei presupposti per l'assentibilità dell'intervento edilizio e l'avvio dei lavori. Il tema centrale della controversia concerne la possibilità di ritenere applicabile l'istituto del silenzio assenso per scadenza dei termini di conclusione del procedimento anche in caso di permesso di costruire convenzionato. Questo tipo di provvedimento, come evidenziato in giurisprudenza, costituisce la versione alternativa e aggiornata dello strumento della lottizzazione convenzionata (TAR Campania, Napoli, Sez. II, 27.05.2019, n. 2833). Sul piano normativo, l'articolo 28-bis, comma 6 del TU Edilizia disciplina il procedimento di formazione del permesso di costruire richiamando espressamente l'applicazione della disciplina portata dall'art. 20 del medesimo D.P.R., che regola il procedimento per il rilascio del permesso di costruire. Pur richiamando l'applicazione del silenzio assenso, la norma distingue poi i due momenti del convenzionamento e della formazione del titolo edilizio, assoggettandoli - stante la loro diversità funzionale - ad una disciplina differenziata. Mediante lo strumento della convenzione vengono specificati gli obblighi funzionali al soddisfacimento di un interesse pubblico che il soggetto attuatore si assume ai fini di poter conseguire il rilascio del titolo edilizio, il quale resta la fonte di regolamento degli interessi. La convenzione edilizia costituisce pertanto un momento consensuale propedeutico alla formazione del titolo edilizio, che consente la strutturazione di un rapporto giuridico tra la parte privata e l'amministrazione pubblica relativamente a profili collaterali (T.A.R. Torino, Sez. II, 26.09.2016, n. 1165) e che è soggetta alla preliminare approvazione da parte del Consiglio Comunale e alla stipula nelle forme proprie del negozio giuridico privatistico. Dall'altro lato, vi è la fase propriamente procedimentale rappresentata dalla formazione, anche *per silentium*, del titolo abilitativo vero e proprio, che segue la disciplina generale di cui all'art. 20 del TU Edilizia. Ne discende una disciplina speciale che va riferita al permesso di costruire cd. convenzionato, ove si intrecciano due strumenti giuridici differenti tanto nella funzione che nella natura (atto consensuale ed atto provvedimentale). Pertanto, l'istituto propriamente acceleratorio del silenzio assenso può trovare applicazione solo con riguardo al "momento provvedimentale" successivo alla stipula della convenzione, relativo all'emanazione del titolo edilizio. Di conseguenza, l'approvazione della convenzione da parte dell'organo consiliare e la stipula della stessa nelle forme proprie dell'atto negoziale sono condizioni necessarie (benché non sufficienti) per ritenere formato il silenzio assenso sulla richiesta di permesso convenzionato; da escludere quando, come nella fattispecie, detti adempimenti non siano stati regolarmente effettuati. In assenza di tali necessari presupposti non è possibile procedere all'emanazione del titolo edilizio, né a maggior ragione prospettarsi la sua formazione *per silentium*. Sotto altro e concorrente profilo, ritiene il Collegio che alla formazione del silenzio assenso sulla richiesta di permesso di costruire presentata dalla ricorrente osti non solo la mancata stipula della convenzione edilizia, ma anche l'incompletezza della documentazione depositata. In particolare, in luogo dell'atto di

vincolo notarile registrato e trascritto, la ricorrente aveva solamente ribadito il proprio impegno alla sua sottoscrizione in occasione della stipula notarile della convenzione edilizia. Con riferimento all'atto di vincolo, l'art. 4.3 delle N.T.A. del Comune di Cumiana stabilisce che nell'ambito di insediamenti di attività produttive *"sono ammesse destinazioni funzionali all'attività quali la residenza del custode e/o del titolare"*, per la cui realizzazione dovrà appunto *"essere prodotto atto di vincolo notarile registrato e trascritto dal quale risulti l'inalienabilità delle residenze separatamente dall'immobile adibito all'attività alla quale vengono asservite"*. La finalità perseguita attraverso la sottoscrizione preliminare dell'atto di vincolo pare quella di evitare che le residenze accessorie all'attività produttiva, insediabili solo in quanto tali nell'ambito di una zona a diversa destinazione d'uso, possano essere alienate, una volta realizzate, separatamente e a prescindere dal collegamento funzionale con l'attività cui accedono. Secondo il T.A.R. si tratta, pertanto, di adempimenti a carattere obbligatorio e propedeutici al rilascio del permesso di costruire, che il privato non può pretendere di posticipare o modificare unilateralmente. Infine, quand'anche si volesse ammettere in ipotesi la sostituibilità della convenzione edilizia con un atto unilaterale d'obbligo contenente le stesse obbligazioni a carico del privato, ciò potrebbe avvenire soltanto a fronte di una precisa decisione dell'amministrazione, approvata dal Consiglio Comunale, che ritenesse soddisfatto, con un atto unilaterale in luogo dello strumento consensuale, l'interesse pubblico alla cui realizzazione è finalizzata la disciplina della convenzione. Tale valutazione, frutto di un apprezzamento discrezionale riservato all'ente locale, non può tuttavia essere compiuta dal privato e imposta all'amministrazione.

[V.Vaira]

ELEZIONI

**PER POTERSI CANDIDARE ALLE ELEZIONI AMMINISTRATIVE I CITTADINI DI ALTRI STATI
U.E. DEVONO PRODURRE UN ATTESTATO RELATIVO ALL'ASSENZA DI CAUSE DI
INELEGGIBILITA'**

T.A.R. Piemonte, Sez. II - R.G. 611/2020 - sent. del 31 agosto 2020, n. 526

Pres. Testori, Est. Faviere

[Maddio ed altro c. Sottocommissione Elettorale Circondariale di Cuorgnè ed altri]

Con la sentenza in oggetto il T.A.R. respinge il ricorso proposto dai delegati di una lista per le elezioni comunali di Castellamonte (Provincia di Torino) dello scorso settembre contro il provvedimento di esclusione della candidatura a Consigliere comunale di una cittadina rumena. Tale provvedimento - si evince dalla pronuncia - è motivato dalla Sottocommissione elettorale circondariale con la mancata produzione dell'*"attestato ... dell'autorità amministrativa competente dello Stato membro di origine, dal quale risulti che [l'interessata: n.d.A.] non è decadut dal diritto di eleggibilità"*: documento richiesto dall'art. 5 comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 197/1996 ai fini della candidatura alle elezioni

amministrative di cittadini U.E. residenti in Italia. La sentenza respinge, in primo luogo, la censura mossa dai ricorrenti in relazione al fatto che il d.lgs. n. 122/2018 ha introdotto il “certificato del casellario giudiziale europeo” e che, perciò, ogni informazione utile sul diritto di eleggibilità del cittadino U.E. risulterebbe da tale documento, senza più necessità di richiedere lo specifico “attestato” dello Stato membro di origine. Al riguardo il T.A.R. richiama un proprio precedente (sent. n. 546/2019, confermata dal Consiglio di Stato con sent. n. 3030/2019), per il quale l’ordinamento italiano prevede inderogabilmente la necessità di produrre l’“attestato” in questione per i cittadini degli altri Stati membri dell’U.E.: si tratta, invero, di *«un onere non sproporzionato, relativo a circostanza che lo Stato non può ... verificare direttamente e che implica solo a carico dell’interessato la diligenza di attivarsi tempestivamente, senza sottoporlo ex se a condizioni di eleggibilità diverse da quelle proprie dei cittadini [dello Stato stesso: n.d.A.] in termini sostanziali»*. Questa conclusione non è smentita dalla disciplina sul “certificato del casellario giudiziale europeo”, invocata dai ricorrenti: essa non ha abrogato tacitamente il d.lgs. n. 197/1996, perché riguarda una materia diversa e *«non si evince nessun collegamento biunivoco tra la nuova disciplina del regime degli scambi delle informazioni contenute nei casellari giudiziali e quella sulle cause di ineleggibilità (che, peraltro, possono avere natura penale, civile o amministrativa) previste dalla legislazione degli stati membri di origine dei candidati non aventi cittadinanza italiana»*. In secondo luogo, il T.A.R. rigetta la censura relativa alla mancata concessione, da parte della Sottocommissione elettorale, della facoltà di “integrazione” successiva della documentazione prevista dall’art. 33 del d.P.R. n. 570/1960. Sul punto il Tribunale richiama la consolidata giurisprudenza del Consiglio di Stato, secondo cui tale facoltà è limitata *«alle sole ipotesi di mere irregolarità relative a documenti comunque presentati in termini e non è estensibile alla mancata produzione di documenti richiesti, a pena di esclusione, in sede di presentazione delle liste, poiché tale carenza implica la nullità insanabile della candidatura incompleta»* (in particolare, sent. n. 2167/2016). Nel caso di specie, è acclarato che l’“attestato” richiesto dall’art. 5 comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 197/1996 non era stato presentato dai responsabili della lista elettorale; quindi non si sarebbe trattato *«di una rettifica o di una regolarizzazione di documenti già presentati ma della produzione di nuova e diversa documentazione»*, non consentita dalla disciplina legale.

[G. Sobrino]

ENTI LOCALI

IL QUORUM COSTITUTIVO DEL CONSIGLIO COMUNALE DEVE ESSERE CALCOLATO APPLICANDO IL PRINCIPIO DI MAGGIORANZA ASSOLUTA.

T.A.R. Piemonte, Sez. II - R.G. 218/2020 - sent. Del 8 maggio 2020, n. 270

Pres. Testori, Est. Caccamo

[Accardi, Garlasco, Longo c. Comune di Fubine Monferrato]

Il ricorso deciso con la sentenza in commento origina da una peculiare situazione di fatto. I ricorrenti - agendo nella loro qualità di Consiglieri comunali - hanno impugnato alcune delibere del Consiglio comunale di Fubine Monferrato poiché adottate in assenza del numero di consiglieri necessario per rendere valida la seduta (c.d. "quorum strutturale"). In particolare, i ricorrenti - assenti alla seduta in cui sono state approvate le delibere impugunate - hanno evidenziato che alla seduta erano presenti 5 consiglieri comunali oltre il Sindaco mentre il regolamento del medesimo Comune preveda la necessaria presenza di almeno 7 consiglieri per la valida costituzione della seduta. Nonostante ciò, il Sindaco ha ritenuto validamente costituita la seduta in quanto, a suo avviso, il Regolamento era stato approvato nell'anno 2007, quando l'organo assembleare era ancora composto da 12 consiglieri più il Sindaco, sicché il quorum di 7 membri costituiva il numero pari alla metà arrotondata al numero superiore. Pertanto - come sostenuto anche dalla difesa comunale - dato che successive riforme legislative hanno ridotto ad 11 i componenti del Consiglio Comunale (10 più il Sindaco), per analogia il quorum costitutivo è stato ritenuto pari a 6 consiglieri. Del resto, ha sostenuto ancora l'amministrazione resistente, il Regolamento è stato sempre interpretato - così generando una sorta di "diritto vivente" - nel senso che il quorum strutturale del Consiglio Comunale è dato dalla maggioranza assoluta dei componenti. Infine, i ricorrenti sostengono che - secondo il tenore letterale dell'art. 38 del d.lgs. 267/2000 - nel calcolo del suddetto quorum strutturale non può essere ricompreso il Sindaco. Con una pronuncia articolata - in alcuni passaggi contraddittoria - il T.A.R. Piemonte ha respinto il ricorso disattendendo le argomentazioni dei consiglieri comunali. In primo luogo, secondo i giudici, l'interpretazione del regolamento comunale deve prescindere dall'indicazione letterale ricercando, piuttosto, il principio di ordine generale che - seppur non richiamato espressamente in alcuna norma del medesimo regolamento - avrebbe inciso sull'indicazione del numero di consiglieri comunali necessari per l'integrazione del quorum strutturale. In altri termini, secondo il T.A.R. Piemonte quando il regolamento del Comune di Fubine Monferrato ha previsto che il suddetto quorum fosse costituito da «7 consiglieri» non ha voluto indicare un valore numerico, bensì ha inteso enunciare - in modo implicito - un principio di ordine generale, ossia il principio di maggioranza assoluta. Il Collegio, sulla base di tale ragionamento, ha quindi ritenuto che «per la valida costituzione del Consiglio Comunale del Comune di Fubine è necessaria, quindi, la presenza non di 7 consiglieri, ma della maggioranza assoluta degli stessi pari a 6 componenti». In secondo luogo, il T.A.R. non ha ritenuto condivisibile nemmeno l'argomentazione dei ricorrenti per cui non sarebbe possibile ricomprendere il Sindaco nel calcolo del suddetto quorum. A tal proposito, il Collegio giudicante ha evidenziato che l'art. 38 del d.lgs. 267/2000 nella parte in cui afferma che, per la valida costituzione delle sedute del consiglio comunale «debba esservi [in ogni caso] la presenza di almeno un terzo dei consiglieri assegnati per legge all'ente, quale numero minimo necessario, senza computare a tale fine il sindaco» prevede un contenuto minimo obbligatorio del regolamento comunale sul funzionamento dell'organo consiliare, ma non impone, neppure implicitamente, il mancato computo del sindaco anche per l'ipotesi di diverse, e più gravose, ipotesi di quorum costitutivo previste dalla normativa locale. Sicché, ad avviso del T.A.R. Piemonte, è al regolamento comunale che bisogna fare riferimento per risolvere tale questione. Nel caso di specie, il regolamento del Comune di Fubine non contiene alcuna specifica indicazione in proposito, perciò il Sindaco deve essere computato al fine del raggiungimento del numero di consiglieri comunali necessario per la valida costituzione delle sedute del Consiglio comunale. Inoltre, ulteriore conferma della correttezza di tale impostazione si ricaverebbe - secondo il T.A.R. - dal fatto che nel caso di specie il regolamento comunale ai fini della

validità delle sedute consiliari anche la considerazione che il richiamato Regolamento fissi il quorum strutturale senza rapportarlo espressamente ai consiglieri “assegnati” – intesi in senso restrittivo (come previsto per la soglia minima di cui all’art. 38 del D.lgs. n. 267/2000) – consentendo, quindi, di computare nel numero minimo previsto per la validità della seduta consiliare tutti i componenti amministratori di estrazione elettiva, tra i quali rientra anche il sindaco in quanto componente del Consiglio ai sensi dell’art. 37 del D.lgs. n.267/2000.

[G. Odino]

PUBBLICO IMPIEGO

PER DIRETTA APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO DI NON DISCRIMINAZIONE E DEL DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA È AMMESSO IL RICONOSCIMENTO DELL'INTERA ANZIANITÀ DI SERVIZIO MATURATA ANTERIORMENTE ALL'ASSUNZIONE A TEMPO INDETERMINATO NEI RAPPORTI DI PUBBLICO IMPIEGO NON PRIVATIZZATO

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 572/2018 - sent. del 1° giugno 2020, n. 340

Pres. Salamone, Est. Malanetto

[Silvotti c. Istituto nazionale di astrofisica]

Con ricorso presentato al T.A.R. Piemonte, il sig. Silvotti, ricercatore astronomo presso l'osservatorio astrofisico di Torino e Pino Torinese, ha chiesto il riconoscimento dell'intera anzianità di servizio da lui asseritamente maturata anteriormente all'assunzione a tempo indeterminato alle dipendenze dell'Istituto nazionale di astrofisica (INAF), con conseguente condanna dall'Istituto alla ricostruzione di carriera e al pagamento delle differenze retributive. Inizialmente assunto con contratto a tempo determinato in data 15.09.1999, il sig. Silvotti ha poi continuato la sua attività lavorativa alle dipendenze dell'INAF con contratto a tempo indeterminato a partire dal 01.12.2003. Nell'intero arco di tempo il ricorrente ha svolto sostanzialmente le medesime mansioni, in quanto queste non sono mutate a seguito della modifica dell'inquadramento contrattuale. Con un'istanza presentata nel 2007, il sig. Silvotti aveva richiesto all'amministrazione il riconoscimento ai fini dell'inquadramento in ruolo dei servizi prestati prima dell'assunzione a tempo indeterminato, compreso il periodo di lavoro a tempo determinato tra il 1999 e il 2003. Pronunciandosi l'anno seguente con decreto adottato sulla base del d.p.r. n. 382/1980, art. 103, l'amministrazione non aveva riconosciuto il periodo di lavoro a tempo determinato ai fini dell'inquadramento. Il ricorrente ha ripresentato istanze analoghe nel 2012 e ancora nel 2016, rispetto alle quali l'amministrazione è rimasta silente. La peculiarità della controversia in questione è legata alla natura pubblicistica della disciplina del rapporto di lavoro del ricorrente che, come chiarito dai giudici, nel caso di specie ricade all'esterno dell'ambito della privatizzazione del pubblico impiego. Questo fatto produce delle conseguenze di rilievo. Infatti, nel rapporto di pubblico impiego l'inquadramento in ruolo è un provvedimento autoritativo, con la conseguenza che qualsiasi contestazione deve concretizzarsi in una impugnazione dello stesso nei termini di decadenza fissati dalla legge. Un onere, sottolineano i giudici, peraltro segnalato in calce al decreto del 2008 adottato a

seguito dell'istanza del sig. Silvotti. Ne consegue che le successive istanze del 2012 e del 2016 acquistano la forma di meri solleciti, essendosi la situazione giuridica già consolidata con la mancata impugnazione del decreto del 2008. Tuttavia, riconoscono i giudici amministrativi che nel corso degli ultimi anni «si è consolidata una giurisprudenza, nazionale ed eurounitaria, che impone anche alle pubbliche amministrazioni un trattamento non discriminatorio del lavoro a tempo determinato rispetto a quello a tempo indeterminato. Le ricadute di tale obbligo di pari trattamento si estendono pacificamente al riconoscimento dell'anzianità di servizio e delle connesse conseguenze retributive». Infatti, sulla base dell'art. 4 dell'Accordo quadro sul lavoro a tempo determinato del 18.3.1999, poi trasposto nella direttiva 1999/70/CE del 28.6.1999, nonché dell'interpretazione offerta dalla Corte di giustizia dell'Unione europea, la giurisprudenza interna del giudice ordinario del lavoro si è espressa in senso favorevole, con riguardo al pubblico impiego privatizzato, «al riconoscimento dei servizi prestati a tempo determinato identici a quelli successivamente svolti a tempo determinato». Con riguardo al caso di specie, affermano i giudici, i principi derivanti dalla giurisprudenza dell'Unione europea e del giudice ordinario devono conciliarsi con le peculiarità del pubblico impiego non privatizzato. Tuttavia, conclude il collegio, il fatto che il ricorrente abbia continuato a svolgere, anche a seguito del passaggio a tempo indeterminato, le medesime mansioni senza che questo venisse riconosciuto ai fini dell'inquadramento si qualifica come una discriminazione che, anche «al di là dell'originaria mancata contestazione del ruolo, pone lo Stato e la pubblica amministrazione in contrasto con i principi espressi in ambito eurounitario e dichiaratamente applicabili anche al datore di lavoro pubblico». Questa lettura, in base alla ricostruzione dei giudici, trova una conferma indiretta nella stessa condotta dell'INAF che, in una lettera dell'aprile del 2017 rivolta ai propri dipendenti, ha affermato di non voler operare una discriminazione tra lavoratori a tempo indeterminato e a tempo determinato ai fini dell'inquadramento, dichiarandosi d'accordo nel riconoscere i periodi di lavoro a tempo determinato ai fini dell'inquadramento. Si tratta, quindi, della medesima situazione di fatto del ricorrente. A tale scopo l'INAF prevede che il riconoscimento avverrà su istanza degli interessati nei limiti della relativa prescrizione. Sulla base della lettera dell'INAF, i giudici amministrativi affermano che «In pratica in tale atto, pur non avendo l'amministrazione modificato l'originario inquadramento in ruolo del ricorrente, ha di fatto riconosciuto, senza distinzione alcuna tra lavoratori contrattualizzati e non, a tutti i dipendenti ed in diretta applicazione del diritto eurounitario (onde rimuovere una forma di discriminazione destinata a proiettare nel tempo conseguenze persistenti su lavoratori in concreto in posizioni equiparabili, con potenziale contrasto con la normativa europea), una uniformità di trattamento tra identiche prestazioni rese a tempo determinato e a tempo indeterminato; il riconoscimento è avvenuto alla condizione che l'interessato formulasse una istanza e, a fini retributivi, nei limiti della "relativa prescrizione"». Pertanto, continuano i giudici, «da un lato il ricorrente non [può] reclamare una modifica ab origine del ruolo, non tempestivamente impugnato, né pretese che presuppongono la necessaria preliminare impugnazione; dall'altro non si [può] che prendere atto della condivisibile scelta dell'amministrazione (anch'essa destinataria di obblighi di corretto recepimento della normativa eurounitaria) di riconoscere, a partire dal 2017, ed a fronte di un panorama giurisprudenziale e normativo consolidatosi in tal senso, la parità di trattamento del servizio prestato a tempo determinato al fine della determinazione dell'anzianità di servizio e della correlativa fascia stipendiale». In definitiva, conclude il T.A.R., il ricorso giurisdizionale presentato dal sig. Silvotti, e dal quale è scaturita la causa in oggetto, deve essere qualificato giuridicamente come l'istanza richiesta dalla lettera dell'INAF, con la conseguenza che «sussiste il diritto del ricorrente alla ricostruzione di

carriera e correlativo corretto inquadramento; ai fini delle differenze retributive arretrate connesse le stesse sono dovute nei limiti della prescrizione quinquennale decorrente a ritroso dal 2.7.2018, dunque dal 2.7.2013. Sono altresì dovuti gli accessori di legge per i medesimi periodi retributivi e con le decorrenze di legge». Il ricorso viene quindi accolto parzialmente in applicazione del principio di non discriminazione e di conformità dell'azione amministrativa al diritto dell'Unione europea.

[R. Medda]

PUBBLICA SICUREZZA

NON OSTENSIBILI I DOCUMENTI RELATIVI ALLA GESTIONE DELLA SICUREZZA ALL'INTERNO DEGLI STADI

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 127/2020 - sent. del 1° giugno 2020, n. 341

Pres. Salamone, Est. Cerroni

[Omissisc. Ministero dell'Interno ed altri]

La sentenza in oggetto si pronuncia sul ricorso proposto da alcuni tifosi di una squadra di calcio (il cui nome è "oscurato" nel provvedimento, ma da notizie di stampa si sa che si tratta del Torino) contro il diniego implicito - tramite "silenzio" ex art. 25 legge n. 241/1990 - di accesso ai documenti relativi alla gestione della sicurezza all'interno dello stadio (Olimpico "Grande Torino") da parte della Questura di Torino. I ricorrenti, dopo aver assistito ad alcuni incontri calcistici nei quali si erano verificati disordini tra le tifoserie avversarie ed anche episodi di violenza, assumendo l'esistenza di «*lacune nella gestione della sicurezza*» nello stadio ed affermando di voler agire in giudizio a tutela dei propri diritti, avevano chiesto di poter visionare, nello specifico: l'«*atto di nomina del Delegato alla Gestione dell'Evento*» sportivo previsto dalla normativa in materia (D.M. 13 agosto 2019); il «*piano di Gestione dell'Evento ..., comprensivo del Piano Operativo Steward*»; i verbali delle riunioni del «*Gruppo Operativo di Sicurezza*», tra cui quello riguardante l'approvazione del «*piano di Gestione dell'Evento*»; l'«*elenco degli Steward da abbinare ai servizi in Curva*» predisposto dal «*Delegato alla Gestione dell'Evento*», e la documentazione relativa all'attività da essi svolta (sempre ai sensi del D.M. 13 agosto 2019); la «*relazione sui sistemi di separazione*» tra le tifoserie avversarie; le «*eventuali relazioni ... redatte*» dal «*Delegato per la Sicurezza Sportiva*» e dagli altri soggetti competenti prima e dopo gli incontri calcistici sopra citati; le «*videoriprese*» del circuito di sicurezza dello stadio, sempre relative a tali incontri; «*ogni altra documentazione inerente la "gestione della sicurezza" degli eventi sportivi in questione*». La sentenza - dopo aver rigettato l'eccezione di carenza di interesse dei ricorrenti sollevata dalla difesa statale, in base al rilievo per cui non è consentito all'Amministrazione e poi al giudice sindacare "ex ante" la fondatezza dell'azione giudiziaria che i richiedenti l'accesso intendono promuovere - dichiara inammissibile il ricorso quanto alla richiesta di ostensione di alcuni documenti e lo respinge quanto agli altri. Più precisamente, circa la «*nomina del Delegato alla Gestione dell'Evento*» sportivo, la

documentazione sull'attività svolta dagli *stewards* presenti in curva e le relazioni «*sui sistemi di separazione*» tra le tifoserie avversarie e quelle redatte dai soggetti competenti prima e dopo gli incontri calcistici di cui trattasi, il ricorso viene dichiarato inammissibile in ragione dell'«*inesistenza dei documenti richiesti nelle disponibilità della pubblica amministrazione*». Tali documenti, infatti, in parte competono alla società di calcio organizzatrice dell'evento, in parte sono previsti come «*eventuali*» dalla pertinente disciplina regolamentare, sicché - afferma il T.A.R. - è plausibile che la Questura non li detenga. Peraltro, quanto in particolare alla documentazione relativa all'attività svolta dagli *stewards*, il Tribunale critica l'eccezione formulata dall'Amministrazione, perché la predisposizione di tale documentazione è imposta «*da un atto normativo secondario adottato dallo stesso Ministero dell'Interno (D.M. 13 agosto 2019) sicché il principio di buona amministrazione imporrebbe che "laddove l'Amministrazione confermasse l'oggettiva impossibilità di reperire gli atti richiesti dall'odierno appellante [...] dovrà darne pienamente conto esplicitando in modo dettagliato le ragioni concrete di tale impossibilità"*» (Cons. Stato, sent. n. 892/2013). Tuttavia - rileva al contempo il T.A.R. -, tanto questa particolare categoria di documenti (qualora esistenti) quanto i restanti documenti oggetto dell'istanza dei ricorrenti (elencati sopra) non sono ostensibili perché rientrano nella preclusione prevista dall'art. 3, lett. a), del D.M. 415/1994: «*relazioni di servizio ed altri atti o documenti presupposto per l'adozione degli atti o provvedimenti dell'autorità nazionale e delle altre autorità di pubblica sicurezza, nonché degli ufficiali o agenti di pubblica sicurezza, ovvero inerenti all'attività di tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica o di prevenzione e repressione della criminalità*». Secondo il Tribunale, pur dovendosi tale preclusione interpretare in modo «*temperat[o]*», essa ricorre nel caso di specie, perché il «*Piano di gestione dell'evento e le relative verbalizzazioni delle riunioni del GOS circa l'impiego degli steward ineriscono al concreto esercizio dei poteri dell'autorità di pubblica sicurezza nella gestione dell'ordine pubblico in occasione degli eventi sportivi*». Infine, la pronuncia in esame respinge la richiesta di accesso dei ricorrenti ad «*ogni altra documentazione inerente la "gestione della sicurezza" degli eventi sportivi in questione*» perché eccessivamente generica.

[G. Sobrino]

SCUOLA & UNIVERSITA'

IL T.A.R. FISSA I CRITERI PER LA "SPECIFICAZIONE" DEI BANDI DI CONCORSO UNIVERSITARI E PER LA VALUTAZIONE DELL'EVENTUALE INCOMPATIBILITA' DEI MEMBRI DELLE COMMISSIONI

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 37/2020 - sent. del 3 agosto 2020, n. 508

Pres. Salamone, Est. Malanetto

[Salerno c. Università degli Studi di Torino ed altro]

La sentenza indicata ha ad oggetto un ricorso di un candidato ad un concorso per professore associato bandito dall'Università di Torino (Dipartimento di Chimica), ai sensi dell'art. 18

comma 1 della legge "Gelmini" (n. 240/2010), nel settore scientifico-disciplinare "ING-IND/22" - Scienza e tecnologia dei materiali. Tale procedura concorsuale è censurata dal ricorrente sotto diversi profili: in particolare (ed in ciò risiede principalmente l'interesse della decisione in esame), quello relativo ad una presunta "profilazione" del bando - per "adattarlo" al curriculum del candidato risultato poi vincitore - e quello riguardante il preteso obbligo di astensione del Presidente della Commissione, in ragione dei suoi (pretesi) «*rapporti di collaborazione scientifica ed economica*» con il medesimo candidato. Nello specifico, per quanto riguarda il primo aspetto, il T.A.R. respinge il motivo di ricorso affermando che la valorizzazione da parte del bando di «*competenze e qualificazioni ulteriori*» rispetto a quelle generali del settore scientifico-disciplinare del concorso non è preclusa dalla normativa primaria. Essa infatti (art. 18 legge n. 240/2010, cit.) «*prevede ... la "qualificazione scientifica" come elemento di valutazione*» dei candidati, «*inserisce la chiamata dei professori nella complessiva programmazione dell'ateneo e ne collega gli oneri conseguenti alla previa stipula di apposite convenzioni di ricerca con soggetti pubblici o privati*»; il che - osserva il T.A.R. - «*rende ragionevole... che la chiamata dei professori sia disposta in modo aderente ai progetti concretamente in essere ed oggetto dei presupposti finanziamenti*». Inoltre, i settori scientifico- disciplinari possono abbracciare ambiti di ricerca molto ampi, sicché sarebbe illogico «*non attribuire alcuna possibilità di valorizzare in specifico le qualificazioni coerenti con i progetti e le convenzioni di ricerca che consentono la chiamata del docente e il finanziamento dell'onere di pagamento della sua retribuzione da parte dell'ateneo*». Nel caso di specie il bando di concorso, nel prevedere che il docente vincitore «*dovrà svolgere attività di ricerca ... con particolare riferimento allo sviluppo della conoscenza del settore della ricerca teorica e computazionale della scienza dei materiali*», con «*messa a punto di strumenti di calcolo per lo studio delle proprietà termodinamiche e termofisiche dei materiali metallici*» e «*sviluppo di strumenti software quantistici per lo studio delle proprietà termodinamiche e termo fisiche dei materiali metallici*», ha valorizzato legittimamente una qualificazione specifica coerente con il settore concorsuale del bando stesso (Scienza e tecnologia dei materiali) e con la presenza nell'Università di Torino di uno specifico gruppo di ricerca avente ad oggetto le proprietà termodinamiche e termofisiche dei materiali. Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'eventuale obbligo di astensione del Presidente della Commissione esaminatrice, la sentenza respinge anche questa censura, escludendo innanzitutto l'esistenza di alcun «*legame di tipo economico*» tra egli ed il candidato risultato vincitore. Circa, poi, il rapporto «*di collaborazione scientifica*» tra i due docenti contestato dal ricorrente, il T.A.R. rileva che il candidato effettivamente si è «*affacciato*» alla carriera universitaria ed alla ricerca nel settore concorsuale di interesse come allievo del Presidente, ed in tale fase ha firmato con lui diverse pubblicazioni. Tuttavia in una fase successiva, e più vicina a quella del concorso oggetto di causa, il candidato ha svolto attività di ricerca in Atenei e Centri internazionali di ricerca diversi e ha sviluppato «*interamente*» la sua produzione scientifica con altri studiosi: sicché, «*nel complessivo elenco delle pubblicazioni scientifiche*» di tale candidato, il nome del Presidente della Commissione «*compare in 18 pubblicazioni su circa 50 e si concentra ... nei primi anni di attività*». In ambiti caratterizzati da un'«*elevata specializzazione scientifica ove non sembra inusuale che gli specialisti del medesimo settore si trovino a collaborare o condividere esperienze convegnistiche o di studio*», secondo il T.A.R. la valutazione circa la sussistenza di eventuali profili di incompatibilità tra i membri della Commissione di concorso ed i candidati deve essere effettuata «*tenendo conto del complesso della carriera degli interessati e della distribuzione nel tempo delle forme di collaborazione*». Infine, la sentenza in esame respinge e dichiara inammissibile, rispettivamente, altri due motivi di

ricorso, aventi ad oggetto la valutazione delle pubblicazioni e dei cv dei candidati operata dalla Commissione. Tale valutazione, secondo il T.A.R., è stata effettuata conformemente ai criteri previsti dal bando e nel legittimo esercizio della discrezionalità valutativa propria della Commissione (il cui giudizio di merito è insindacabile nel giudizio amministrativo).

[G. Sobrino]

**NON SUSSISTE UN DIRITTO SOGGETTIVO ALLA SOSPENSIONE DELLA CARRIERA
UNIVERSITARIA PER MOTIVI DI STUDIO**

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 4/2020 - sent. del 7 luglio 2020, n. 445

Pres. Salamone, Est. Risso

[Omissis c. Università degli studi Omissis]

La ricorrente Omissis ha chiesto l'annullamento l'atto con il quale l'Università degli studi Omissis ha rigettato la sua istanza di sospensione della carriera universitaria per motivi di studio. Nel dettaglio, la studentessa aveva inizialmente frequentato un corso di laurea in medicina per poi, dopo due anni, iscriversi a un corso di laurea in ingegneria. Poiché, nell'ordinamento universitario italiano, vige il divieto di contemporanea frequenza di due corsi universitari, la ricorrente ha chiesto la sospensione della carriera presso il corso di laurea in medicina. La presidente del corso di laurea ha richiesto negato la richiesta con una decisione poi ratificata dal consiglio del medesimo corso di laurea. Con il primo motivo, la ricorrente lamenta l'illegittimità dell'atto impugnato per mancata comunicazione, in base all'art. 10-bis della l. n. 241/1990, del preavviso di rigetto dell'istanza. In base alla determinazione dei giudici, tuttavia, tale censura non può essere accolta. Infatti, sulla base di un costante orientamento giurisprudenziale, fondato sul combinato disposto dell'art. 10-bis della l. 241/1990 e del successivo art. 21-octies, co. 2, la ricorrente che asserisce la violazione di un provvedimento per mancata comunicazione del preavviso di rigetto «è tenuto ad allegare gli elementi, fattuali o valutativi, che, se introdotti nella fase procedimentale, avrebbero potuto influire sul contenuto del provvedimento finale, ma anche a dimostrare che nella fase procedimentale partecipata anteriore all'adozione del provvedimento impugnato non vi è stata alcuna discussione in merito al contenuto dell'atto, il quale è stato adottato senza contraddittorio e costituisce quindi una sorpresa procedimentale». Pertanto, poiché a seguito del rigetto dell'istanza da parte della presidente del consiglio di laurea, ma prima della ratifica del consiglio di corso, la ricorrente ha potuto rappresentare le proprie ragioni davanti alla stessa presidente, non si ravvisa la compressione del contraddittorio che avrebbe potuto portare all'annullamento dell'atto di diniego. Con un ulteriore motivo, la ricorrente lamenta che il potere di disporre la sospensione della carriera abbia natura vincolata, in quanto il regolamento delle carriere studentesche dell'università Omissis non riconoscerebbe alcun margine di discrezionalità all'amministrazione universitaria. In altri termini, in base alla ricostruzione della ricorrente la norma regolamentare non riconoscerebbe alcun margine di discrezionalità agli organi dell'amministrazione universitaria nell'accordare la sospensione degli studi, dovendosi

piuttosto configurare come un'attività amministrativa vincolata alla mera verifica dei tre presupposti richiesti dalla norma medesima. Il T.A.R. non accoglie tale interpretazione: «contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente» affermano i giudici, l'università Omissis «non era obbligata a concedere l'autorizzazione alla sospensione, né parallelamente si può ritenere che il Regolamento configuri un diritto soggettivo dello studente ad ottenere la sospensione degli studi per iscriversi ad altra Università, anche tenuto conto di quanto dispone l'art. 142 del r.d. 31 agosto 1933, n. 1592». Infine, il T.A.R. non riconosce la fondatezza delle altre censure della ricorrente, non riscontrando alcun difetto di istruttoria né alcun vizio di motivazione dal quale possa scaturire l'illegittimità del provvedimento impugnato per eccesso di potere. In conclusione, quindi, il T.A.R. dichiara il ricorso in parte improcedibile e in parte lo respinge.

[R. Medda]

STRANIERI

DAL T.A.R. PIEMONTE ALLA CORTE COSTITUZIONALE LA DISCIPLINA SUI REQUISITI DI AMMISSIONE DEI CITTADINI EXTRACOMUNITARI AL PATROCINIO A SPESE DELLO STATO

T.A.R. Piemonte, Sez. I - R.G. 141/2020 - 142/2020 - ordd. del 14 giugno 2020, nn. 379 - 380

Pres. Salamone, Est. Cerroni

[Singh c. Ministero dell'Interno ed altro]

Con le ordinanze indicate (di analogo contenuto) il T.A.R. solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 79 comma 2 del Testo unico in materia di spese di giustizia (d.P.R. n. 115/2002), riguardante i requisiti di ammissione dei cittadini extracomunitari al patrocinio a spese dello Stato. Questa disposizione - che impone a tali soggetti di «*correda[re] l'istanza con una certificazione dell'autorità consolare competente, che attesta la veridicità*» dei dati reddituali esteri in essa indicati - viene censurata dal T.A.R. «*nella parte in cui subordina l'apprestamento di mezzi per l'accesso alla tutela giurisdizionale da parte dei non abbienti ad incumbenti documentali che, pur se pertinenti alla prova delle condizioni reddituali, esulano dalla loro sfera di dominio*». I giudizi nei quali la questione viene sollevata nascono entrambi da un reclamo al Collegio proposto da un cittadino indiano (che intendeva impugnare il diniego di conversione del suo permesso di soggiorno per lavoro stagionale) contro il decreto di esclusione dal patrocinio a spese dello Stato emesso dal magistrato delegato. Tale decreto era motivato con la mancata produzione, da parte dell'interessato, della «*certificazione dell'Autorità Consolare del [suo: n.d.A.] Paese d'origine attestante i redditi ... prodotti all'estero*», di cui appunto all'art. 79 comma 2 d.P.R. n. 115/2002. Il reclamante - si evince dalle ordinanze - aveva infatti chiesto all'Ambasciata ed al Consolato indiani in Italia di rilasciargli la certificazione, ma non aveva ricevuto risposta; perciò aveva prodotto davanti al magistrato delegato un'autocertificazione nella quale attestava di non disporre di redditi prodotti all'estero. Circa la rilevanza della questione di legittimità costituzionale della disposizione citata, il T.A.R. osserva che nel caso di specie la contestata

esclusione del cittadino extracomunitario dal patrocinio a spese dello Stato deriva direttamente dall'applicazione di essa: la decisione sul reclamo dipende quindi dalla soluzione del dubbio di costituzionalità. Il Tribunale, inoltre, esclude la praticabilità di un'interpretazione costituzionalmente orientata della stessa disposizione, in ragione del suo inequivoco tenore letterale; né è *«percorribile l'estensione in via analogica dell'art. 94, comma 2 D.P.R. 115/2002»* - in materia di processo penale -, per il quale *«in caso di impossibilità a produrre la documentazione richiesta ai sensi dell'articolo 79, comma 2, il cittadino di Stati non appartenenti all'Unione europea, la sostituisce ... con una dichiarazione sostitutiva di certificazione»* (come confermerebbe la sent. n. 237/2015 della Corte Costituzionale, che ha parlato di *«summa divisio tra processo penale e altri tipi di giudizio»* nella disciplina del patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti). Quanto alle ragioni di non manifesta infondatezza della questione di costituzionalità, il T.A.R. ritiene, in generale, che l'esclusione del cittadino extracomunitario dal patrocinio a spese dello Stato in casi come quelli oggetto dei giudizi *a quibus*, *«in buona sostanza, viene a dipendere dall'inerzia di un soggetto pubblico terzo, non sopperibile allo stato con gli istituti di semplificazione amministrativa e decertificazione documentale previsti, invece, per i cittadini italiani e dell'Unione europea, con irragionevole vulnus del principio di eguaglianza formale nell'accesso alla tutela giurisdizionale, nella specie da esperirsi contro atti della pubblica amministrazione italiana»*. Più specificamente, le ordinanze in esame argomentano la lesione, da parte della disposizione censurata, dei seguenti parametri: artt. 3 (sotto diversi profili, tra cui la violazione del principio di ragionevolezza), 24, 113 e 117 comma 1 Cost. (quest'ultimo in relazione all'art. 47, paragrafo 3, della Carta dei diritti fondamentali dell'U.E., che sancisce il diritto ad un accesso effettivo alla giustizia per coloro che non dispongono di mezzi sufficienti). Con riguardo all'art. 3 - in particolare - il T.A.R. evidenzia soprattutto la disparità di trattamento tra cittadini di Stati diversi nell'accesso al beneficio del gratuito patrocinio *«a seconda della reattività dei propri apparati burocratico-consolari»*. Per quanto riguarda poi l'art. 24 Cost., le ordinanze muovono dal rilievo per cui la disciplina del patrocinio a spese dello Stato è chiamata a contemperare *«le esigenze di garanzia per il richiedente del diritto alla difesa e di tutela dell'interesse patrimoniale pubblico»*. Peraltro - rileva il T.A.R. - l'ordinamento vigente manifesta già una *«particolare sensibilità ... in due fattispecie peculiari nelle quali si prescinde o si attenua il rigore probatorio delle condizioni reddituali»* di chi richiede il patrocinio gratuito: l'art. 94 comma 2 del Testo unico in materia di spese di giustizia (sopra ricordato), operante per la difesa nel giudizio penale, ed il successivo art. 142, il quale prevede che nel processo contro il provvedimento di espulsione del cittadino di Stati extra- U.E. l'onorario e le spese dell'avvocato e dell'ausiliario del magistrato siano a carico dell'erario. Al contrario, nella fattispecie in esame *«l'effettività dell'accesso alla tutela giurisdizionale sarebbe svuotata della propria portata sostanziale in conseguenza dell'inerzia degli apparati amministrativi degli uffici consolari dei Paesi non appartenenti all'Unione europea ... L'effettività di questa tutela - osserva il T.A.R. - corre sul filo della concreta accessibilità su un piede di eguaglianza sostanziale per tutti, cittadini italiani, comunitari e extracomunitari, non tollerando discriminazioni - dirette o indirette, de jure o de facto - fondate sullo status civitatis, quali si verificherebbero venendo a dipendere l'effettività dell'istituto dall'aleatoria solerzia nel riscontro all'istanza di cui all'art. 79, comma 2»*. Secondo il T.A.R., il vizio di costituzionalità potrebbe essere "rimediato" da una pronuncia additiva della Corte, che aggiunga alla norma censurata la previsione per cui l'*«onere documentale»* può essere soddisfatto dal cittadino extracomunitario, *«nei casi di impossibilità, comprovando di aver compiuto tutto quanto esigibile secondo l'ordinaria diligenza per ottenere la prevista attestazione consolare, valutazione quest'ultima da*

rimettersi al prudente apprezzamento del giudicante».

[G. Sobrino]

USI CIVICI

LE UNIONI DI COMUNI SONO ENTI ESPONENZIALI DELLA COLLETTIVITÀ, PERCIÒ SPETTANO A LORO LE FUNZIONI AMMINISTRATIVE IN MATERIA DI USI CIVICI

T.A.R. Piemonte, Sez. II - R.G. 500/2019 - sent. del 14 luglio 2020, n. 472

Pres. Testori, Est. Cattaneo

[Sipre s.a.s c. Comune di Crissolo]

Con la sentenza in commento il T.A.R. Piemonte ha accolto il ricorso presentato dalla società Sipre s.a.s. per l'annullamento della delibera del Consiglio comunale di Crissolo n. 18/2019, con cui è stata dichiarata la decadenza della medesima società dalla concessione della gestione degli impianti di risalita nel comprensorio comunale ed è stata disposta la reintegrazione al demanio civico dei terreni occupati dalla ricorrente. La società Sipre ha formulato numerose e articolate censure avverso il citato provvedimento del Comune di Crissolo, tra le quali l'incompetenza - a norma dell'art. 6 comma 2 della l.r. Piemonte 29/2009 - del Comune per quanto riguarda la stipula (e la revoca) delle concessioni di terreni gravati da uso civico. Il T.A.R. Piemonte condivide le prospettazioni dei ricorrenti, evidenziando che il citato art. 6 comma 2 stabilisce che nel caso di Comuni aderenti ad unioni o comunità montane per la gestione associata di funzioni, le funzioni amministrative in materia di usi civici sono trasferite alla comunità montana o all'unione. In particolare, osserva il Collegio giudicante, a norma del comma 3 del medesimo art. 6 sono trasferite alla comunità/unione montana le funzioni in materia di rilascio delle concessioni amministrative, alienazione e sdemanializzazione dei terreni gravati da uso civico e reintegrazione nel possesso dei terreni civici oggetto di occupazione abusiva. Perciò poiché il Comune di Crissolo fa parte dell'unione montana dei Comuni del Monviso solo quest'ultima è competente ad esercitare le suddette funzioni in materia di usi civici. I giudici non hanno, quindi, ritenuto condivisibili le argomentazioni con cui la difesa comunale ha sostenuto che le funzioni esercitate nel caso di specie non rientrerebbero nella competenza dell'unione dei Comuni del Monviso poiché tale attribuzione non risulterebbe dallo statuto della medesima Unione. Il T.A.R. Piemonte ha invece evidenziato come tale circostanza dimostri (e ribadisca) l'illegittimità del riparto di competenze operato tra l'Unione e il Comune di Crissolo. Inoltre, i giudici hanno disatteso l'argomentazione dell'amministrazione comunale secondo cui solo i Comuni sarebbero legittimati ad esercitare le suddette funzioni in quanto "i beni gravati da diritti di uso civico sono amministrati dagli enti esponenziali delle collettività territoriali". Infatti, sempre secondo il Comune, l'Unione di Comuni non avrebbe natura di ente esponenziale della collettività, ma sarebbe un mero strumento dei Comuni aderenti. A tal proposito il T.A.R. Piemonte ha invece ribadito quanto già espresso «in più occasioni» dalla Corte Costituzionale e cioè che «le forme associative [di Comuni] risultano

pur sempre una proiezione degli enti locali».

[G. Odino]