

# NEWSLETTER N. 16 ANNO II

15 - 30 settembre 2016



Via Sistina n.48- 00187 Roma  
Tel.(+39)06.69921687  
Fax. (+39)06.32652774  
<https://www.aerre.com>  
Email:segreteria@aerre.com

## In evidenza

## Giurisprudenza amministrativa e civile

**Tar Marche, sez. I, del 2 luglio 2016 n. 430 – Enti pubblici – Sulla legittimità della disposizione che prevede la rielezione di entrambi i vicepresidenti del Consiglio regionale in caso di cessazione dalla carica di uno di essi** - Con tale pronuncia il Tar ha rilevato la compatibilità con la legislazione regionale (nella specie della Regione Marche) della disposizione del Regolamento interno del Consiglio regionale a tenore della quale in caso di cessazione dall'incarico- per qualsiasi causa- di uno dei due Vicepresidenti del Consiglio debba procedersi alla rielezione di entrambi. In particolare, è stato affermato che una tale previsione non recherebbe con sé il rischio di utilizzo strumentale delle dimissioni da parte di uno dei Vicepresidenti al fine di ottenere la decadenza dell'altro in quanto in sede di rielezione resta possibile accordare la preferenza al Vicepresidente decaduto.

*(giudizio seguito da un socio dello Studio)*

**Corte Costituzionale, sentenza del 16 settembre 2016, n. 211- Servizi Pubblici Locali- Trasporto Pubblico Locale- Sull'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 224, della legge 23 dicembre 2014, n. 190**- Con tale sentenza la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della disposizione della Legge di Stabilità 2015 (art. 1, comma 224, della legge 23 dicembre 2014, n. 190) a tenore della quale le modalità di finanziamento statale del trasporto pubblico locale sono stabilite con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, adottato "sentita" la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano. Ciò in quanto, posto che il trasporto pubblico locale rientra nelle competenze residuali delle Regioni, l'intervento statale deve considerarsi ammesso solamente laddove si attui mediante un serio ed effettivo coinvolgimento delle Regioni.

**Consiglio di Stato, sez. V, del 27 settembre 2016 n. 3970 – Appalti – Sul divieto di commistione tra requisiti soggettivi di partecipazione ed elementi oggettivi di valutazione dell'offerta**- Con la pronuncia in esame è stato affermato che contrasta con il divieto di commistione tra requisiti soggettivi del soggetto partecipante ed elementi oggettivi di valutazione dell'offerta ed è - perciò- illegittima la previsione del bando che nell'indicare i requisiti professionali di partecipazione, contempli anche la valutazione della preparazione professionale e l'esperienza del personale impiegato (elementi, questi ultimi, attinenti alla valutazione dell'offerta presentata).

**Consiglio di Stato, sez. V, del 20 settembre 2016 n. 3911 – Appalti – Sulla sufficienza dell'indicazione del punteggio numerico in caso di dettagliata specificazione dei criteri di attribuzione dei punteggi** - Con la sentenza in commento il Consiglio di Stato ha affermato che la possibilità per la S.A. di prescindere dal motivare in ordine ai punteggi attribuiti alle offerte presentate è limitata ai casi in cui la disciplina di gara prescriva in modo dettagliato i criteri di attribuzione dei punteggi stessi. Ciò in quanto in tale ipotesi è possibile ricostruire l'iter logico concretamente seguito dalla Commissione e, conseguentemente, valutarne la logicità e la congruità.

**Consiglio di Stato, sez. IV, del 16 settembre 2016 n. 3898 – Appalti – Sulla differenza tra servizio di vigilanza armata e servizio di portierato e sui requisiti di capacità tecnica legittimamente richiedibili in caso di gara avente ad oggetto entrambi i servizi** - Con tale pronuncia il Consiglio di Stato ha evidenziato la differenza esistente tra servizio di vigilanza armata e servizio di portierato, rilevando che in caso di gara avente ad oggetto entrambi deve ritenersi illegittima la clausola del bando che imponga- a pena di esclusione- a tutti i concorrenti il possesso dei requisiti di capacità tecnica previsti per l'espletamento dell'attività di vigilanza armata .

**Tar Puglia - Bari, sez. I, del 22 settembre 2016 n. 1126 - Appalti – Sui requisiti generali soggettivi per la partecipazione alle gare aventi ad oggetto anche l'attività di bonifica dei siti** – Il Tar ha affermato che in caso di gara di appalto di servizi avente ad oggetto, tra le altre, l'attività di bonifica delle aree inquinate oggetto di intervento, il concorrente deve essere iscritto all'albo nazionale dei gestori ambientali anche con riferimento alla categoria inerente alla bonifica dei siti. È stato, altresì, rilevato che trattandosi di un requisito di carattere generale e soggettivo, l'impresa concorrente non può dimostrarne il possesso ricorrendo all'avvalimento o a contratti di consorzio.

**Tar Piemonte, sez. II, del 20 settembre 2016 n. 1158 – Appalti – Sull'applicabilità del soccorso istruttorio in caso di dichiarazioni bancarie prive dell'indicazione del fido concedibile** – Con la sentenza in esame il Tar ha dichiarato illegittima l'esclusione dalla gara motivata con riferimento all'assenza dell'indicazione nelle referenze bancarie del fido eventualmente concedibile. In particolare, è stato rilevato che tale fattispecie non attiene alla mancanza delle dichiarazioni, bensì solamente all'incompletezza delle stesse, con conseguente applicabilità dell'istituto del soccorso istruttorio.

**Tar Campania, sez. II, del 19 settembre 2016 n. 4353– Appalti – Sull'inammissibilità dell'impugnazione giudiziale delle segnalazioni all'ANAC e sull'inapplicabilità del soccorso istruttorio alla fase di comprova dei requisiti** – Con tale pronuncia è stata ribadita l'inammissibilità per carenza di interesse dell'impugnazioni aventi ad oggetto le segnalazioni all'Anac. Ciò in quanto tali atti non sono autonomamente lesivi ma consistono in mere comunicazioni tra enti. Sotto altro profilo è stato affermato che il soccorso istruttorio deve ritenersi applicabile nella sola fase di verifica della sussistenza dei requisiti generali e speciali. Ne consegue l'impossibilità di ricorrere a tale istituto nella successiva fase della comprova della sussistenza dei requisiti stessi.

**Tar Toscana, sez. I, del 16 settembre 2016, n. 1364 - Appalti – Sulla legittimità dell'esclusione per omessa sottoscrizione della domanda di partecipazione** – Nell'affermare la legittimità dell'esclusione di un concorrente per omessa sottoscrizione in originale della domanda di partecipazione, il Tar ha rilevato che tale mancanza non può classificarsi come una mera irregolarità sanabile nel corso del procedimento rendendo, invece, incerta la provenienza dell'offerta e l'assunzione di responsabilità con riferimento a quanto dichiarato nell'istanza stessa.

**Consiglio di Stato, sez. V, del 13 settembre 2016 n. 3861 – Enti locali – Sulla legittimità dell'affidamento in convenzione della gestione del patrimonio abitativo comunale all'Agenzia regionale** – Con tale pronuncia è stata affermata la legittimità della decisione del Comune di affidare la gestione del patrimonio abitativo comunale all'Agenzia regionale per l'edilizia residenziale senza ricorrere a procedure di evidenza pubblica per la scelta del soggetto gestore. In particolare è stato osservato che tale modello di gestione non contrasta con la normativa vigente, la quale consente alle amministrazioni di attuare forme associate di funzioni a garanzia di un

servizio pubblico che attua scopi prevalentemente sociali.

**Consiglio di Stato, sez. V, del 13 settembre 2016 n. 3857 – Enti locali – Sulla legittimità del regolamento comunale che prevede occupazioni di suolo pubblico solamente temporanee – Nella sentenza in commento, il Consiglio di Stato ha ritenuto legittima la disposizione di un regolamento comunale a norma della quale le occupazioni di suolo pubblico attraverso l'uso di pedane e strutture esterne nel centro storico possono avere durata solamente temporanea (nella specie non superiore a 360 giorni).**

**Tar Campania - Salerno, sez. I, del 19 settembre 2016, n. 2182 – Enti locali – Sui presupposti di legittimità di un'ordinanza contingibile ed urgente- Con tale pronuncia il Tar ha dichiarato l'illegittimità di un'ordinanza contingibile ed urgente disponente lo sgombero e la demolizione di un manufatto motivata con esclusivo riferimento al pericolo derivante dal danneggiamento e dal degrado igienico-sanitario del manufatto stesso. Ciò in quanto, a fronte tale situazione, l'Amministrazione potrebbe efficacemente rimuovere la situazione di pericolo constatata attraverso i mezzi ordinari, consistenti nell'emanazione dell'ordine di demolizione e contestuale concessione al privato di un termine congruo per l'esecuzione volontaria dell'ordine stesso.**

**Consiglio di Stato, sez. IV, del 23 settembre 2016 n. 3929 – Edilizia&Urbanistica – Sull'illegittimità del provvedimento di acquisizione sanante in caso di giudicato restitutorio sui beni oggetto del provvedimento acquisitivo- Con la pronuncia in esame, richiamato quanto rilevato nella sentenza resa dall'Adunanza Plenaria n. 2/2016, è stato affermato che in presenza di un giudicato restitutorio, l'Amministrazione non può legittimamente- procedere all'acquisizione sanante dei medesimi beni.**

**Consiglio di Stato, sez. IV, del 19 settembre 2016 n. 3905 – Edilizia&Urbanistica – Sui presupposti per l'adozione di un provvedimento di acquisizione sanante- Con tale sentenza il Consiglio di Stato ha affermato che ai fini dell'adozione di un provvedimento di acquisizione sanante, la P.A. è tenuta a valutare gli interessi in conflitto in maniere differente rispetto agli ordinari procedimenti espropriativi. Ed infatti, tale atto può considerarsi legittimo solamente in assenza di ragionevoli alternative correlate all'immanenza dell'interesse pubblico da esaminarsi in comparazione con la posizione del privato.**

**Tar Campania - Salerno, sez. II, del 21 settembre 2016, n. 2201 – Edilizia&Urbanistica – Sull'illegittimità di un'ordinanza di demolizione adottata a distanza di lungo tempo dall'abuso- Con la pronuncia in esame il Tar ha ribadito che deve ritenersi illegittima per difetto di motivazione l'ordinanza di demolizione adottata a distanza di un lunghissimo lasso di tempo (nella specie 57 anni) dall'abuso e motivata con esclusivo riferimento al necessario ripristino della legalità. In tali casi, infatti, è necessario che il provvedimento sia fondato su un interesse pubblico differente ed idoneo a giustificare il sacrificio dell'interesse privato contrapposto (cfr. **Tar Campania - Napoli, sez. II, del 19 aprile 2016, n. 1921 in Newsletter n. 8 /2016**).**

**Tar Sicilia – Palermo, sez. II, del 2 settembre 2016, n. 2094 – Edilizia&Urbanistica – Sulla sospensione dell'esecutività dell'ordine di demolizione in caso di presentazione di un'istanza di condono-** Con la pronuncia in commento il Tar ha affermato che la presentazione di un'istanza di condono di abusi edilizi non determina l'inefficacia del provvedimento sanzionatorio già emanato dall'amministrazione, bensì solamente la sospensione dell'esecutività dello stesso. Ne discende la preclusione per la P.A. di dare ulteriore corso al procedimento avviato sino all'emissione del provvedimento di accoglimento ovvero diniego dell'istanza di sanatoria. Con riferimento all'ipotesi di diniego della richiesta, è stata, altresì, rilevata l'opportunità della concessione di un nuovo termine di 90 giorni per consentire l'esecuzione volontaria dell'ordine di demolizione.

## Corte dei Conti

**Corte dei Conti - Sezione Regionale di Controllo per l'Emilia Romagna, Deliberazione del 15 settembre 2016, n. 74 – Enti Locali – Sulla corresponsione del diritto di rogito ai segretari comunali-** Con la recente Deliberazione la Corte dei Conti, ricostruito il quadro normativo e dato atto degli orientamenti della giurisprudenza ordinaria e contabile in materia di riconoscimento dei diritti di rogito ai segretari comunali, ha affermato che tale emolumento può riconoscersi esclusivamente ai Segretari comunali di fascia C (*i.e.* che amministrano Comuni con popolazione non superiore ai 3mila abitanti) che operino all'interno di una struttura in cui sono presenti dipendenti aventi qualifica dirigenziale.

## Anac

**Delibera n. 958 del 7 settembre 2016-** Con tale Delibera l'Anac ha sottoposto al Governo ed al Parlamento l'atto di segnalazione in merito alla proposta di estensione degli obblighi di tracciabilità dei flussi finanziari ai servizi sanitari e sociali erogati da strutture accreditate.