

NEWSLETTER N. 11 ANNO X

1°-15 giugno 2024



Via Sistina n. 48 - 00187 - Roma
Tel: (+39) 06.69921687
Fax: (+39) 06.39738792

Via Durini n. 25 - 20122 - Milano
Tel: (+39) 02.91090173
Fax : (+39) 0237908008

Https : //www.aoerre.com
Email : segreteria@aoerre.com

In evidenza

TAR ABRUZZO, SEZ. I, ordinanza 10 giugno 2024, n. 300 -Enti locali- *Sul dato della rappresentatività* - Con l'ordinanza in commento, il Collegio, accogliendo l'eccezione del ricorrente, ha rimesso al sindacato della Corte costituzionale la questione di legittimità della legge della Regione Abruzzo n. 11 del 9 marzo 2023, nella parte in cui introduce un nuovo metodo di calcolo della rappresentatività delle associazioni venatorie, per contrasto con gli articoli 2, 3 e 117 della Costituzione.

Nello specifico, la norma regionale adotta diverse modalità di calcolo del grado di rappresentatività per associazioni di diversa tipologia, in particolare cacciatori, protezione ambientale e professioni agricole, anche se poi le stesse andranno a designare i componenti di un unico organismo. Viene, dunque, ravvisato un possibile trattamento difforme per il fatto che a fronte di un medesimo parametro previsto per diverse tipologie di enti, vengano utilizzati dei metodi di calcolo differenti.

(Giudizio seguito dallo Studio AOR per conto del ricorrente)

Appalti pubblici

CGUE, 6 giugno 2024, n. 95 – C-547/22 | INGSTEEL -Appalti pubblici- *Sulla risarcibilità del danno da perdita di chance* - Con la pronuncia in commento, i giudici della Corte hanno riconosciuto il diritto al risarcimento del danno da perdita di chance per gli operatori economici che, a seguito di esclusione illegittima da una gara, abbiano perduto l'opportunità di partecipare a tale procedura.

Infatti, la direttiva 89/665/CEE del Consiglio, del 21.12.1989 osta ad una normativa o a una prassi nazionale che non ammette per principio la possibilità di indennizzare un operatore illegittimamente escluso da una procedura d'appalto per il danno subito a causa della perdita dell'opportunità di partecipare a tale procedura.

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 5 giugno 2024, n. 5045 -Appalti pubblici- *Sul soccorso istruttorio* - Con la pronuncia in oggetto, i giudici di Palazzo Spada hanno confermato la legittimità della scelta della s.a. di attivare il soccorso istruttorio per integrare il DGUE risultato incompleto in alcune sue parti o inesattamente compilato, e così anche per integrare l'istanza di partecipazione alla gara.

Nel caso di specie, l'integrazione documentale volta a correggere errori meramente formali e palesemente riconoscibili è stata ritenuta rispettosa della *par condicio* dei concorrenti e, dunque, legittima.

TAR CAMPANIA-NAPOLI, SEZ. II, 13 giugno 2024, n. 3732 -Appalti pubblici- *Sul ribasso dei costi della manodopera* - Con la pronuncia in oggetto, il collegio ha ribadito che i costi della manodopera non sono in assoluto insuscettibili di ribasso, essendo questo consentito in presenza di economia di scala che rendono il costo del lavoro offerto inferiore a quello di altro operatore.

Nel caso di specie, è stato ritenuto legittimo l'operato della s.a. che ha disposto l'aggiudicazione nei confronti di un operatore che ha dimostrato che il ribasso dei costi della manodopera fosse dipeso da una miglior organizzazione d'impresa.

TAR LOMBARDIA-MILANO, SEZ. IV, 11 giugno 2024, n. 1778 - Appalti pubblici- *Sull'affidamento diretto* - Il collegio ha ribadito il consolidato orientamento giurisprudenziale secondo cui la mera procedimentalizzazione dell'affidamento diretto, mediante l'acquisizione di una pluralità di preventivi e l'indicazione dei criteri per la selezione degli operatori, non trasforma l'affidamento diretto in una procedura di gara, né abilita i soggetti che non siano stati selezionati a contestare le valutazioni effettuate dall'Amministrazione.

Nel caso di specie, è stata respinta la pretesa della ricorrente volta all'annullamento della gara rispetto delle regole che disciplinano il procedimento di verifica dell'anomalia, in quanto nelle procedure di affidamento diretto la scelta dell'operatore è operata discrezionalmente dalla stazione appaltante, fermo restando l'obbligo di motivarne le ragioni.

TAR LOMBARDIA-MILANO, SEZ. IV, 11 giugno 2024, n. 1765 - Appalti pubblici- *Sulla convalida in corso di giudizio* - Con la sentenza in oggetto, i giudici del Tar hanno chiarito che l'Amministrazione può convalidare un provvedimento anche in corso di giudizio, al fine di garantire l'economicità e l'efficienza dell'azione amministrativa oltre che la concentrazione delle difese processuali in un solo giudizio.

Nel caso di specie, il provvedimento adottato dall'Amministrazione dopo la ricezione del ricorso principale riguardante la rettifica di taluni requisiti di partecipazione ad una procedura di gara, non deve, infatti, considerarsi un'integrazione motivazionale attraverso gli atti difensivi bensì un nuovo esercizio del potere amministrativo mediante un provvedimento di convalida.

TAR PUGLIA-BARI, SEZ. II, 6 giugno 2024, n. 709 -Appalti pubblici- *Sull'inattendibilità dell'offerta* - Con la pronuncia in oggetto, i giudici del Tar hanno ribadito che in materia di gare di appalto e di contratti della P.A. solo un utile pari a zero o un'offerta in perdita rendono *ex se* inattendibile l'offerta dell'operatore economico.

Nel caso di specie, è stato respinto il ricorso avverso il provvedimento di aggiudicazione di una gara di appalto, in quanto l'offerta dell'aggiudicataria garantisce un utile che sebbene non particolarmente rilevante, risulta, in ogni caso, in grado di determinare un concreto vantaggio patrimoniale.

TAR CAMPANIA-NAPOLI, SEZ. V, 4 giugno 2024, n. 3553 - Appalti pubblici- *Sull'esclusione dell'offerta per carenza dei requisiti richiesti* - Con la sentenza in commento, il collegio ha ribadito che l'inammissibilità o l'esclusione dell'offerta è predicabile solo se i requisiti tecnici descritti nella legge di gara consentono di ricostruire con esattezza il prodotto richiesto dall'Amministrazione e dunque fissare in maniera analitica ed inequivoca determinate caratteristiche tecniche come obbligatorie.

Nel caso di specie, è stata ritenuta legittima l'esclusione di un operatore economico da una procedura di gara, atteso che ad esser messa in discussione non era l'equivalenza prestazionale del prodotto offerto ma la carenza di elementi tecnici richiesti esplicitamente dalla stazione appaltante negli atti di gara.

TAR MARCHE, SEZ. I, 1° giugno 2024, n. 542 -Appalti pubblici- Sull'esclusione per illecito professionale - Con la sentenza in oggetto, è stata ritenuta legittima l'esclusione di un operatore economico da un appalto di lavori, secondo il criterio del prezzo più basso, che sia motivata con riferimento alla accertata sussistenza, in capo al concorrente, di gravi violazioni degli obblighi di pagamento delle imposte e tasse.

Nel caso di specie, la gravità delle violazioni ascritte all'operatore economico escluso è stata considerata, dalla s.a., tale da comprovare l'inattendibilità dell'operatore, comportandone pertanto la legittima esclusione.

Enti locali

TAR VENETO, SEZ. I, 10 giugno 2024, n. 1358 -Enti locali- Sull'acquiescenza del consigliere comunale - In tale occasione, si è chiarito che con il termine acquiescenza si indica la rinuncia alla tutela giurisdizionale a seguito dell'accettazione di un provvedimento amministrativo da parte del soggetto che abbia subito, per effetto di quest'ultimo, la lesione di un proprio interesse giuridico.

Nel caso di specie, è stato ritenuto inammissibile il ricorso promosso da un consigliere comunale che ha impugnato, per asserita violazione delle proprie prerogative, le deliberazioni del Consiglio di approvazione del rendiconto di gestione e del bilancio comunale. Infatti, secondo i giudici, il comportamento del consigliere, ovvero l'aver partecipato alla seduta e l'aver preso parte alla votazione, integra i presupposti per l'acquiescenza a fare valere in via giurisdizionale i vizi propri della seduta.

Edilizia ed Urbanistica

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. VII, 14 giugno 2024, n. 5335 -Edilizia&Urbanistica- Sull'occupazione del suolo pubblico - Con la pronuncia in oggetto, i giudici di Palazzo Spada hanno ritenuto che non possa essere qualificata come nuova costruzione una struttura collocata nella parte antistante di un esercizio di somministrazione di alimenti e bevande nel caso in cui la stessa abbia un volume non superiore al 20% del volume dell'edificio principale.

Nel caso di specie, è stato pertanto escluso che ai fini del rilascio dell'assenso alla realizzazione di un "gazebo" fosse necessario la preventiva autorizzazione del condominio confinante, in quanto non solo la volumetria del gazebo non è superiore al 20% del fabbricato principale ma anche perché la struttura non risulta adiacente o poggianti sull'edificio condominiale.

TAR LOMBARDIA-BRESCIA, SEZ. II, 10 giugno 2024, n. 519 -Edilizia&Urbanistica- Sulla SCIA - Con la pronuncia in oggetto, i giudici del Tar hanno ritenuto legittimo il provvedimento con cui un

Comune ha inibito gli effetti di una s.c.i.a. volta alla realizzazione di interventi di manutenzione straordinaria di un immobile, in quanto la stessa è stata presentata da uno solo dei comproprietari dell'immobile e, in più, con l'espresso dissenso degli altri in ordine alla realizzazione dei lavori.

Nel caso di specie, si è chiarito che per superare il dissenso degli altri comproprietari e conseguire così la legittimazione a presentare in via unilaterale la s.c.i.a. non è sufficiente la sola relazione tecnica redatta all'esito di un giudizio per accertamento tecnico preventivo, ma è altresì necessario che tale relazione, riportante la necessità di realizzare i lavori di manutenzione, sia posta alla base di una successiva domanda giudiziale.