

# NEWSLETTER N. 15 ANNO X

1°-15 settembre 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

## Appalti pubblici

**TAR VENETO, SEZ. I, 11 settembre 2024, n. 2142 -Appalti pubblici- *Sul soccorso istruttorio* - La sentenza in commento ha chiarito che, al fine di consentire la piena attuazione dei principi ispiratori del soccorso istruttorio, l'Amministrazione è tenuta a chiedere al concorrente ulteriori chiarimenti qualora dalla documentazione integrativa residuino margini di incertezza facilmente superabili. Infatti, deve ritenersi possibile, anche dopo l'attivazione del soccorso istruttorio - e, comunque, in ragione degli esiti di questo - un dialogo con l'operatore economico finalizzato a consentire la presentazione di ulteriori chiarimenti e precisazioni.**

**TAR BASILICATA, SEZ. I, 10 settembre 2024, n. 438 -Appalti pubblici- *Sui chiarimenti resi dalla stazione appaltante nel corso di una gara d'appalto* - I chiarimenti resi dalla stazione appaltante nel corso di una procedura di gara, non hanno contenuto provvedimentale, non potendo di conseguenza comportare alcuna integrazione o rettifica della *lex specialis* di gara.**

Tanto chiarito, con la sentenza in commento, il collegio ha dichiarato illegittima l'aggiudicazione di una gara d'appalto in quanto la stazione appaltante ha apportato una sostanziale modifica dei requisiti di partecipazione in fase di formulazione dei chiarimenti, dalla cui applicazione è derivato il provvedimento di ammissione alla procedura del concorrente, poi risultato aggiudicatario.

**TAR CAMPANIA-NAPOLI, SEZ. I, 10 settembre 2024, n. 4906 -Appalti pubblici- *Sul requisito del pregresso svolgimento di servizi analoghi* - Nelle gare pubbliche, laddove il bando di gara richieda quale requisito il pregresso svolgimento di «servizi analoghi», tale nozione non può essere assimilata a quella di «servizi identici» dovendosi conseguentemente ritenere analogo un servizio rientrante nel medesimo settore imprenditoriale o professionale di quello oggetto della gara. Pertanto, non è consentito alla stazione appaltante escludere i concorrenti che non abbiano svolto tutte le attività rientranti nell'oggetto dell'appalto, né le è consentito assimilare impropriamente il concetto di servizi analoghi a quello di servizi identici, essendo la ratio di siffatte clausole quella di perseguire un opportuno bilanciamento tra l'esigenza di selezionare un imprenditore qualificato ed il principio della massima partecipazione alle gare pubbliche.**

**CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 9 settembre 2024, n. 7496 -Appalti pubblici- *Sugli appalti finanziati dal PNRR* - Con la sentenza in oggetto, i giudici di Palazzo Spada hanno confermato la validità delle disposizioni speciali del d.l. n. 77/2021, richiamate dal d.lgs. n. 50/2016, anche dopo l'entrata in vigore del nuovo Codice dei contratti pubblici.**

Invero, è stato chiarito che il rinvio a specifiche disposizioni del d.lgs. n. 50/2016, previsto dall'art. 225, comma 8, del d.lgs. n. 36/2023 è statico e non dinamico, ciò comportando la perdurante applicazione della precedente disciplina alle procedure finanziate tramite PNRR, conformemente all'interpretazione della Circolare MIT del 12 luglio 2023.

**CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 6 settembre 2024, n. 7456 - Appalti pubblici- *Sulla scelta dell'Amministrazione di non aggiudicare una gara all'unico offerente* – Il Consiglio di Stato ha ritenuto legittima la scelta della stazione appaltante di non aggiudicare, all'unico offerente, una gara per l'affidamento in concessione temporanea di un parcheggio pubblico, motivata con riferimento al fatto che l'offerta non risultava conveniente in relazione all'oggetto del contratto.**

Nello specifico, non si tratta infatti dell'esercizio di un potere di autotutela, ma di una decisione, ampiamente discrezionale che compete alla stazione appaltante in relazione alle sue specifiche esigenze, come prefissate nell'oggetto dell'affidamento in gara.

**TAR LAZIO-ROMA, SEZ. III Ter, 3 settembre 2024, n. 16064 - Appalti pubblici- *Sulla differenza tra requisiti di partecipazione ed esecuzione* - Con la sentenza in commento, il Collegio ha chiarito la differenza tra i requisiti di partecipazione ex artt. 80 e 83 e i requisiti di esecuzione di cui all'art. 100 del d.lgs. n. 50/2016.**

In particolare, mentre i primi devono essere posseduti dall'operatore al momento della presentazione dell'offerta, la disponibilità dei secondi, quali mezzi necessari per l'esecuzione della prestazione richiesta, è richiesta al concorrente, non al momento di presentazione dell'offerta ma al momento dell'esecuzione o della stipula del contratto.

**TAR ABRUZZO, SEZ. I, 3 settembre 2024, n. 249 -Appalti pubblici- *Sull'accesso difensivo* - Al fine di evitare che l'accesso difensivo diventi uno strumento solo per venire a conoscenza di segreti dei concorrenti, la giurisprudenza richiede un certo rigore nella verifica della sussistenza del nesso di utilità tra la documentazione richiesta e la tutela in giudizio di una posizione giuridica.**

Tuttavia, come chiarito nella sentenza in oggetto, non si può giungere a pretendere che il richiedente illustri le censure che intende formulare, prima ancora di venire a conoscenza della documentazione che potrebbe o meno far emergere eventuali vizi nell'attività della stazione appaltante; tale richiesta sarebbe infatti un onere a oggetto impossibile.

**TAR SICILIA, SEZ. IV, 1° settembre 2024, n. 2809 -Appalti pubblici- *Sul project financing* – Il TAR ha ribadito che l'amministrazione non è tenuta a indire la gara successivamente all'approvazione del project financing.**

In sostanza, l'amministrazione pur avendo individuato il promotore e ritenuto di pubblico interesse il progetto dallo stesso presentato, non è comunque tenuta a dare corso alla procedura di gara, essendo libera di scegliere, attraverso valutazioni attinenti al merito amministrativo e non sindacabili in sede giurisdizionale, se, per la tutela dell'interesse pubblico, sia più opportuno affidare il progetto per la sua esecuzione ovvero rinviare la sua realizzazione ovvero non procedere affatto.

## Enti locali

**TAR CALABRIA-CATANZARO, SEZ. II, 3 settembre 2024, n. 1304 -Enti locali- *Sull'ordine di rimozione dei manufatti stagionali al***

## Edilizia ed Urbanistica

***termine del rapporto concessorio*** - Nell'ambito di una concessione con effetti stagionali, nella specie una concessione demaniale marittima, è legittima l'ordinanza con la quale il Comune ha disposto la rimozione dei manufatti installati e non ancora rimossi allo scadere del rapporto concessorio.

Infatti, decorso il limite temporale di validità della concessione, è onere del privato rimuovere ogni installazione collocata sul suolo demaniale, dovendosi altrimenti ritenere le stesse non autorizzate e, pertanto, tali da costituire un illecito ascrivibile all'uscente concessionario.

**TAR SICILIA-PALERMO, SEZ. I, 3 settembre 2024, n. 2499 - Enti locali- *Sull'obbligo di provvedere della P.A.*** - Il Comune ha l'obbligo di provvedere in ordine ad una formale istanza di un cittadino tendente ad ottenere l'autorizzazione e/o la concessione di suolo pubblico, nella specie per la installazione di un chiosco per la vendita al dettaglio di frutta e verdura.

Il Collegio ha dunque chiarito che a seguito di un'istanza formale, l'Amministrazione è tenuta a concludere il procedimento anche se ritiene che la domanda sia irricevibile, inammissibile, improcedibile o infondata, non potendo invece rimanere inerte.

**TAR LAZIO-ROMA, SEZ. II STRALCIO, 5 settembre 2024, n. 16102 - Edilizia&Urbanistica- *Sugli abusi edilizi in zona sottoposta a vincolo paesaggistico*** - In caso di abusi edilizi realizzati in zona sottoposta a vincolo paesaggistico, in mancanza di autorizzazione paesistica l'applicazione della sanzione demolitoria è doverosa.

Infatti, gli interventi edilizi effettuati in una zona assoggettata a vincolo paesaggistico sono soggetti alla previa acquisizione dell'autorizzazione anche se configurabili come opere pertinenziali e quindi assentibili con mera segnalazione.

**CONSIGLIO DI STATO, SEZ. VII, 2 settembre 2024, n. 7331 - Edilizia&Urbanistica- *Sulla sindacabilità delle scelte urbanistiche*** - Con la sentenza in commento, i giudici di Palazzo Spada hanno chiarito che in materia di pianificazione urbanistica l'Amministrazione gode di un ampio margine di discrezionalità, essendo tenuta a temperare e bilanciare plurimi interessi divergenti.

Dunque, le scelte di pianificazione del territorio costituiscono un apprezzamento di merito sottratto al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salvo che non siano inficiate da arbitrarietà o irragionevolezza manifeste, ovvero da travisamento dei fatti.