

NEWSLETTER

N. 19 ANNO XI

1-15 novembre 2025



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](https://www.aoerre.com)
Email : segreteria@aoerre.com

In evidenza

TAR CAMPANIA, SEZ. V, 11 novembre 2025, n. 7376 -Appalti pubblici - Sostituzione dell'impresa ausiliaria: esclusione illegittima se la carenza è sanata conformemente all'invito della stazione appaltante - L'art. 104, c. 6, del d.lgs. n. 36/2023, in attuazione dell'art. 63 della dir. 2014/24/UE, stabilisce che "La stazione appaltante consente all'operatore economico di sostituire i soggetti che non soddisfano un pertinente criterio di selezione o per i quali sussistono motivi di esclusione". La norma introduce un rimedio di portata generale, volto a salvaguardare la massima partecipazione alle gare ed a evitare esclusioni per vizi sanabili che non attengono direttamente alla sfera del concorrente, ma a quella di un soggetto terzo, quale è l'impresa ausiliaria. La giurisprudenza ha costantemente affermato che la sostituzione dell'impresa ausiliaria risponde all'esigenza di evitare che l'operatore economico venga penalizzato per circostanze a lui non imputabili, stimolando il corretto ricorso all'avvalimento. Anche nel caso di dichiarazioni mendaci dell'ausiliaria, la conseguenza non è l'esclusione automatica dell'operatore ausiliato, ma la sostituzione del soggetto privo dei requisiti, coerentemente con la finalità dell'istituto. La sostituzione, dunque, configura un istituto che, pur derogando al principio di immodificabilità soggettiva del concorrente, è giustificato dalla superiore esigenza di non penalizzare l'impresa ausiliata per circostanze attinenti alla sfera dell'impresa ausiliaria, delle quali la prima non sia responsabile. Pertanto, nel caso di specie, l'esclusione dell'operatore economico risulta illegittima, essendo stata la carenza dell'impresa ausiliaria pienamente sanata mediante la sostituzione effettuata secondo le indicazioni della stazione appaltante. (Giudizio seguito dallo Studio AOR per conto di parte ricorrente)

TAR LAZIO, ROMA, SEZ. II bis, 5 novembre 2025, n. 19534 – Servizi pubblici - Riduzioni del PEF nel servizio rifiuti: illegittime in assenza di motivazione e comunicazione al gestore - Il TAR Lazio ha accolto il ricorso proposto dal gestore in house, annullando la delibera con cui un Comune nell'approvare il Piano Economico Finanziario 2024-2025 del servizio rifiuti, aveva proceduto in autonomia ad una riduzione dei costi del servizio. Il Tribunale, nel confermare la giurisdizione del giudice amministrativo – poiché l'approvazione del PEF costituisce un atto autoritativo e non un mero rapporto contrattuale – ha affermato che l'Amministrazione non può ridurre in modo discrezionale i costi del servizio senza una motivazione chiara, completa e verificabile, né può prescindere da un effettivo confronto con il gestore. La sentenza ha ritenuto illegittima la mancata comunicazione al gestore degli esiti del procedimento di validazione del PEF, così come la carenza di motivazione sul rispetto del principio di *full cost recovery*, che costituisce presidio dell'equilibrio economico-finanziario della gestione e condizione imprescindibile per la sostenibilità del servizio. Una decisione che rafforza un principio di fondo: anche nella regolazione del servizio rifiuti, la discrezionalità amministrativa deve essere esercitata nel rispetto di trasparenza, partecipazione e motivazione, a tutela dell'interesse pubblico e dell'efficienza gestionale. (Giudizio seguito dallo Studio AOR per conto di parte ricorrente)

Appalti pubblici

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 11 novembre 2025, n. 8786 - Appalti pubblici - *Concessioni di servizi demaniali sottosoglia e disciplina dello stand still: principi di diritto* - Il Consiglio di Stato, in riforma della sentenza del T.A.R. relativa all'aggiudicazione del servizio di gestione delle spiagge libere attrezzate da parte di un comune e alla dichiarazione di inefficacia *ex tunc* del contratto per asserita violazione del termine di *stand still* di cui all'art. 18, c. 3, d.lgs. n. 36/2023, ha affermato i seguenti principi di diritto:

a) Il disposto dell'art. 121 c. 1 lett c) (e d) c.p.a. riferito alla declaratoria *ex officio* del contratto a seguito dell'annullamento dell'aggiudicazione, per violazione del disposto dell'art. 18 c. 3 e 4) del d.lgs. 36/2023, non trova applicazione ai contratti per gli affidamenti di concessioni sottosoglia;

b) In relazione ai contratti per gli affidamenti sottosoglia, essendo inoperanti i divieti di *stand still*, ove non vengano in rilievo le ulteriori ipotesi di declaratoria di inefficacia del contratto *ex officio*, ex art. 121 c. 1 c.p.a., non possono trovare applicazione neanche le sanzioni alternative di cui al combinato disposto degli artt. 121, c. 5 e 123 c.p.a., destinate ad operare nelle ipotesi in cui, nonostante il ricorrere delle ipotesi di cui all'art. 121 c. 1, il giudice conservi l'efficacia del contratto per esigenze imperative connesse a un interesse generale, ai sensi dell'art. 121 c. 3 c.p.a.;

c) In ipotesi di non ricorribilità delle ipotesi di declaratoria *ex officio* del contratto, ex art. 121 c. 1 c.p.a., il giudice può dichiarare l'inefficacia del contratto solo al ricorrere delle condizioni previste dall'art. 122 c.p.a. e in primo luogo in presenza della domanda di subentro formulata dalla ricorrente.

TAR SICILIA, SEZ. STACCATA DI CATANIA (SEZ. III), 10 novembre 2025, n. 1368 - Appalti pubblici - *Legittimità del ritiro degli atti endoprocedimentali nel project financing: il ruolo del parere ANAC* - È legittimo il ritiro degli atti endoprocedimentali disposto dall'Autorità di Sistema Portuale nell'ambito di una procedura di *project financing* per la gestione di servizi portuali e la realizzazione della nuova stazione marittima, nel caso tale scelta sia adottata in esecuzione delle osservazioni e raccomandazioni formulate da ANAC. Un simile potere, infatti, costituisce una fase preliminare e interlocutoria della più ampia procedura amministrativa, antecedente all'aggiudicazione definitiva, e non è, pertanto, soggetto ai più rigorosi oneri motivazionali e ai limiti temporali previsti dall'art. 21-*quinquies* della l. n. 241/1990 in materia di revoca. Nel caso di specie, il ritiro è stato determinato dalle criticità rilevate da ANAC circa l'adeguatezza del PEF, l'equilibrio della concessione, i requisiti di gara e altri profili di legittimità. L'obiettivo era assicurare il rispetto dei principi di concorrenza e di *favor participationis*, nonché l'interesse pubblico alla correttezza e alla trasparenza dell'intera procedura. In questo contesto, l'amministrazione dispone di un'ampia discrezionalità e l'operatore economico non può vantare un affidamento qualificato sulla prosecuzione vincolante della gara. Ne consegue che, l'ente può legittimamente interrompere il procedimento e ritirarne gli atti, senza che ciò comporti automaticamente responsabilità risarcitorie, salvo prova di dolo o colpa.

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. III, 5 novembre 2025, n. 8602 - Appalti pubblici - Offerta condizionata, falsità dichiarativa ed esclusione nelle gare d'appalto - Non costituisce offerta condizionata, ai fini dell'esclusione dalla procedura di gara, la proposta dell'operatore economico che preveda modalità alternative di esecuzione o prestazioni migliorative, quando l'impegno contrattuale risulta pieno e non subordinato a condizioni estranee all'oggetto dell'appalto o non previste dalla *lex specialis*. Non integra, altresì, falsità dichiarativa la mera indicazione di soluzioni operative eventuali o future quali, quali nel caso di specie, l'utilizzo di centri di cottura esterni ove non venga affermato il possesso di requisiti inesistenti, trattandosi di circostanze rilevanti solo in fase esecutiva e non idonee a determinare l'espulsione automatica ai sensi della normativa di settore. La società ha infatti dichiarato di poter utilizzare centri alternativi previo accordo con i rispettivi committenti, senza affermare falsamente di possedere centri non in suo possesso.

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V, 4 novembre 2025, n. 8567 - Appalti pubblici - Sull'inapplicabilità del principio *once only* (ex art. 99 c. 3 d.lgs. 36/2023) nella valutazione delle offerte - Ai sensi dell'art. 99 c. 3 del d.lgs n. 36/2023, nei rapporti tra stazioni appaltanti e operatori economici quest'ultimi devono fornire alla stazione appaltante solo una volta (*once only*) le informazioni necessarie ed è compito della stazione appaltante recuperare le informazioni che essa stessa già detiene o comunque potrebbe acquisire d'ufficio da un'altra pubblica amministrazione. Tuttavia, si tratta di una disposizione il cui ambito di applicazione non arriva fino alla fase della valutazione delle offerte da parte della commissione giudicatrice; i sistemi di interoperabilità previsti dal d.lgs n. 36/2023 garantiscono la tempestiva verifica del possesso dei requisiti di partecipazione e di qualificazione in capo agli operatori economici partecipanti ad una gara pubblica; non garantiscono certo la "sanatoria" di evidenti errori commessi nella predisposizione delle offerte onerando la commissione giudicatrice di compiti di ricerca di documenti al fine di attribuire punteggi.

CONSIGLIO DI STATO, SEZ. III, 4 novembre 2025, n. 8574 - Appalti pubblici - Interpretazione della legge di gara secondo i principi della fiducia, del risultato e della buona fede: legittimità dell'allegazione telematica e tutela della *par condicio* - Il principio della fiducia, insieme a quello del risultato, contenuti nella prima parte del d.lg. n. 36 del 2023 (artt. 1 e 2), impongono l'interpretazione della legge di gara secondo buona fede (artt. 1337 e 1338 c.c.) per tutte le parti coinvolte nella procedura volta all'assegnazione della commessa pubblica; da ciò consegue che il bando e il disciplinare di gara, in tutte le ipotesi in cui insorgano criticità che non si traducono in vizi che abbiano inciso in maniera sostanziale e lesiva sulla posizione soggettiva delle parti, vadano interpretati alla luce del principio di legalità, al fine del perseguimento del fine ultimo della procedura concorsuale, che consiste nella tempestiva aggiudicazione alla migliore offerta nel rispetto della *par condicio*. Pertanto, nel caso di specie, è legittima l'allegazione di documentazione tecnica (listini) anche tramite *link* a piattaforme telematiche, purché ciò non interferisca con il raggiungimento dello scopo sostanziale (ossia l'individuazione della migliore offerta) né determini un'alterazione della *par condicio*.

TAR SARDEGNA, SEZ. I, 4 novembre 2025 n. 972 - Appalti pubblici - Distinzione tra controllo sul PEF ex art. 185, c. 5, e verifica di anomalia ex art. 110 nelle concessioni - Nella gara per l'affidamento in concessione di servizi il controllo sul Piano Economico-Finanziario (PEF) ha una funzione autonoma e preventiva rispetto alla verifica di anomalia dell'offerta. Infatti, tale controllo mira a verificare l'equilibrio intrinseco della concessione, ovvero che i costi, i ricavi e la durata garantiscano la sostenibilità economico-finanziaria nel tempo, assicurando che il rischio operativo sia effettivamente assunto dall'operatore economico senza necessità di aiuti pubblici. Siffatta verifica preventiva prevista dall'art. 185, c. 5, del Codice dei contratti pubblici serve a validare la fattibilità strutturale dell'operazione e costituisce il presupposto imprescindibile per l'efficacia del contratto di concessione. Si tratta dunque di un giudizio *ex ante* sull'attendibilità e sostenibilità globale del PEF, che non può essere sostituito dalle giustificazioni tipiche della verifica di anomalia di cui all'art. 110, la quale interviene successivamente e solo nel caso in cui emergano indizi di incongruità nell'offerta economica. Pertanto, il PEF non può essere considerato un mero allegato contabile, in quanto esso rappresenta il documento centrale dell'offerta economica, attraverso cui l'operatore economico dimostra la capacità del progetto di generare flussi di cassa adeguati a garantire il rimborso del capitale investito, la copertura dei costi operativi ed un'adeguata remunerazione per tutta la durata del rapporto.

Servizi pubblici

TAR LOMBARDIA, MILANO, SEZ. I, 11 novembre 2025, n. 3669 - Servizi pubblici - *Sul rimedio manutentivo ex art. 9 d.lgs. 36/2023 nella gestione ope legis dei servizi pubblici* - Nel caso di prosecuzione *ope legis* della gestione di un servizio pubblico (nel caso di specie, del servizio di distribuzione del gas naturale) dopo la scadenza della concessione, dovuta al ritardo dell'amministrazione nell'espletamento della gara d'ambito, si applica il rimedio manutentivo di cui all'art. 9 del d.lgs. 36/2023, un rimedio legale di carattere generale volto a garantire la "conservazione dell'equilibrio contrattuale" in presenza di sopravvenienze che alterano l'equilibrio originario del rapporto (c. 1) oppure che rendono non più utile o utilizzabile la prestazione per la parte creditrice (c. 3). Pertanto, l'amministrazione è tenuta a valutare e rinegoziare le condizioni economiche del servizio quando sopravvengano circostanze straordinarie e imprevedibili, non riconducibili all'alea ordinaria, che determinino uno squilibrio non imputabile al concessionario. L'inerzia della P.A. nel rinnovare la gara non può, infatti, tradursi in un aggravio economico per il gestore, dovendo essere assicurata la sostenibilità della gestione e la continuità del servizio pubblico nel rispetto dei principi di correttezza, proporzionalità e buona amministrazione. La fattispecie evidenzia che la tutela manutentiva dell'equilibrio del rapporto concessorio è strumento essenziale per garantire la continuità e sostenibilità dei servizi pubblici. Nel servizio di distribuzione del gas, il concessionario è obbligato *ex lege* a proseguire la gestione senza poter recedere e alle condizioni originarie; dunque, consentire il riequilibrio economico è necessario per rispettare i principi degli artt. 41 e 97 Cost. e assicurare la qualità e la sicurezza del servizio.

CONSIGLIO DI STATO, ADUNANZA PLENARIA, 7 novembre 2025, n. 16 - Servizi pubblici - *Principi di diritto sul recupero integrale dei costi, equilibrio economico-finanziario e sostenibilità nella regolazione tariffaria del servizio idrico integrato* - In tema di regolazione tariffaria del servizio idrico integrato, ha affermato i seguenti principi di diritto:

1) «Il principio normativo del recupero integrale dei costi impone che il metodo tariffario:

a) garantisca la correlazione tra costi efficienti e ricavi finalizzata al raggiungimento dell'equilibrio economico e finanziario della gestione;
b) escluda, tendenzialmente, il recupero dei costi derivanti da scelte non efficienti, in particolare quelli finanziari;
c) tenga conto dei costi ambientali e della risorsa, nonché delle ripercussioni sociali derivanti dal recupero».

2) «L'equilibrio economico e finanziario della gestione, intendendosi per tale la contemporanea presenza delle condizioni di convenienza economica e sostenibilità finanziaria, implica una valutazione ampia e sostenibile della remunerazione garantita all'operatore e non il riconoscimento tariffario di ogni singolo costo sostenuto. Una volta assicurato il suddetto equilibrio, la regolazione tariffaria non comporta la sterilizzazione di qualsivoglia rischio in capo al gestore, ovvero non garantisce sempre e comunque il recupero degli investimenti effettuati o dei costi sostenuti per la gestione dei servizi oggetto della concessione».

CORTE COSTITUZIONALE, 4 novembre 2025, n. 163 - Servizi pubblici - *Sull'incompetenza statale sui vincoli agli NCC: la Corte dichiara illegittimo il decreto interministeriale 226/2024 e le relative circolari attuative* - Non spetta allo Stato adottare disposizioni che impongano agli esercenti l'attività di noleggio con conducente (NCC) vincoli manifestamente sproporzionati rispetto all'obiettivo di garantire una leale concorrenza con il servizio taxi, invadendo così l'ambito di competenza regionale in materia di trasporto pubblico locale. Sono pertanto dichiarati illegittimi, per violazione delle attribuzioni della Regione Calabria, il decreto interministeriale n. 226 del 2024 e le relative circolari attuative nella parte in cui prevedono: (i) un intervallo minimo di venti minuti tra prenotazione e avvio del servizio NCC qualora la corsa non origini da rimessa o da aree indicate; (ii) il divieto di stipula di contratti di durata con operatori NCC da parte di soggetti che svolgano attività di intermediazione anche indiretta; (iii) l'obbligo di utilizzare esclusivamente l'applicazione ministeriale per la compilazione del foglio di servizio elettronico. Tali misure, giudicate sproporzionate e non necessarie ai fini della tutela della concorrenza, contrastano con i principi di proporzionalità, libertà di iniziativa economica privata e neutralità tecnologica.

Enti locali

TAR EMILIA ROMAGNA, BOLOGNA, SEZ. I, 3 novembre 2025, n. 1266 - Enti locali - *Sulla legittimità dell'ordinanza comunale di rimozione e applicazione del c.d. principio chi inquina paga: impiego di materiali contenenti rifiuti* - L'art. 192 del d.lgs. n. 152/2006 vieta l'abbandono e il deposito incontrollato di rifiuti e impone agli autori della violazione l'obbligo di rimuovere e ripristinare lo stato dei luoghi, anche in solido con i proprietari o i titolari di diritti sull'area, se il fatto è imputabile a dolo o colpa. La norma disciplina una fattispecie

Edilizia e urbanistica

specifica di applicazione del c.d. principio chi inquina paga. Nel caso di specie, pertanto, è legittima l'ordinanza comunale, adottata ai sensi del citato art. 192, con la quale è stato ordinato ad un'impresa di procedere all'immediata rimozione del materiale utilizzato per il miglioramento del fondo di una strada su terreno di proprietà del demanio idrico. L'ordinanza è motivata dal riscontro, a seguito di controlli, che il materiale inerte utilizzato presentava un'elevata quantità di rifiuti non qualificabili come “*end of waste*”, nonché in parte rifiuti pericolosi. Inoltre, l'impresa non ha dimostrato la preesistenza di tali materiali prima dell'intervento. In base al principio di vicinanza della prova, l'onere probatorio grava sull'impresa, unico soggetto in grado di verificare la natura dei materiali impiegati. Anche nel caso in cui il materiale fosse stato fornito già “inquinato” da terzi, l'impresa è comunque responsabile per omessa diligenza, ai sensi dell'art. 1176, c.2, c.c., non avendo effettuato le necessarie verifiche visive sulla composizione del materiale.

TAR CAMPANIA, NAPOLI, SEZ. II, 14 novembre 2025 n. 7430 - Edilizia e urbanistica- Sulla nozione di nuova costruzione nel TUED e sul rapporto con la ristrutturazione edilizia - Per giurisprudenza costante, l'intervento di nuova costruzione – che se non autorizzato è passibile di demolizione ex art. 31 TUED – consiste in una trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio, attuata attraverso opere di rimodellamento della morfologia del terreno, ovvero costruzioni *lato sensu* intese, che, indipendentemente dai materiali utilizzati e dal grado di amovibilità, presentino un simultaneo carattere di stabilità fisica e di permanenza temporale, dovendosi con ciò intendere qualunque manufatto che sia fisicamente ancorato al suolo (il cui tratto distintivo e qualificante viene, dunque, assunto nell'irreversibilità spazio-temporale dell'intervento) che possono sostanzarsi o nella costruzione di manufatti edilizi fuori terra o interrati o nell'ampliamento di quelli esistenti all'esterno della sagoma stabilita. A differenza della ristrutturazione edilizia che, invece, sussiste quando viene modificato un immobile già esistente nel rispetto delle caratteristiche fondamentali dello stesso: tuttavia, laddove il manufatto sia stato totalmente trasformato, con conseguente creazione non solo di un apprezzabile aumento volumetrico (in rapporto al volume complessivo dell'intero fabbricato), ma anche di un disegno sagomale con connotati alquanto diversi da quelli della struttura originaria, l'intervento rientra nella nozione di nuova costruzione.