



*TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
PER LA CAMPANIA*

*RASSEGNA BIMESTRALE
GENNAIO-FEBBRAIO*

2025



***Ufficio del processo per il
Tribunale Amministrativo Regionale Per la Campania
Sede di Napoli***

La giurisprudenza amministrativa
Anno 2025

ACCESSO AGLI ATTI	11
TAR Campania, Sez. VI, 28 febbraio 2025, n. 1649 - Pres. Scudeller, Est. Vampa ACCESSO DOCUMENTALE – SOCIETÀ GESTRICE DI PUBBLICO SERVIZIO – STRUMENTALITÀ DELLA RICHIESTA DI ACCESSO AGLI ATTI.....	
	11
TAR Campania, Sez. VI, 28 febbraio 2025, n. 1649 - Pres. Scudeller, Est. Vampa ACCESSO CIVICO GENERALIZZATO – DIRITTO CONOSCITIVO DI CHIUNQUE – NON MERITEVOLE DI TUTELA L’INTERESSE ALL’ACCESSO PERSONALISTICO ED EGOISTICO	
	11
TAR Campania, Sez. VI, 28 Febbraio 2025, n. 1651 – Pres. Scudeller Est. Vampa ACCESSO AGLI ATTI – ARTT. 22 E SS. L. N. 241/90 - QUALIFICAZIONE ISTANZA DI ACCESSO – CERTIFICAZIONE DATI ANAGRAFICI – ART. 33 D.P.R. N. 233/1989 – ATTO DI INIZIATIVA PROCEDIMENTO DICHIARATIVO.	
	12
AMBIENTE	12
TAR Campania- Napoli, sez.V, 30 Gennaio 2025, n. 8812- Pres. Abruzzese, Est. Soricelli AMBIENTE- AUTORIZZAZIONE INTEGRATA AMBIENTALE- CONDIZIONI DELL’AZIONE- INTERESSE A RICORRERE	
	12
APPALTI PUBBLICI	13
TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 13 gennaio 2025, n. 308, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Rosaria Palma PROCEDURE AD EVIDENZA PUBBLICA – ILLECITO PROFESSIONALE – CAUSE DI ESCLUSIONE.....	
	13
T.A.R. Campania – Napoli, sez. IV, 14 gennaio 2025, n. 382 - Pres. Severini, Est. Graziano. APPALTI PUBBLICI – PROJECT FINANCING – IMPUGNAZIONE ATTO DI APPROVAZIONE DEL PROGETTO DI FATTIBILITÀ – TERMINE PER IMPUGNARE – OPERATORE ECONOMICO NON PARTECIPANTE	
	14
TAR Campania, Sez. I, 15 gennaio 2025, n. 427 – Pres. Palliggiano, Est. Esposito APPALTI PUBBLICI – ART. D.LGS. N. 26/2023 – PRINCIPIO DELLA FIDUCIA – CRITERI AMBIENTALI MINIMI – OFFERTA DI GARA.....	
	14
TAR Campania, Sez. I, 16 gennaio 2025, n. 429 – Pres. Salamone, Est. Sorrentino APPALTI PUBBLICI- AFFIDAMENTO FORNITURA-PROCEDURA DI GARA ARTICOLATA IN PIÙ LOTTI-IMPUGNAZIONE BANDO DI GARA- COMPROMISSIONE DEL FAVOR PARTECIPATIONIS DELLE PICCOLE E MEDIE IMPRESE- DISCREZIONALITÀ DELLA STAZIONE APPALTANTE IN TEMA DI SUDDIVISIONE IN LOTTI E DIMENSIONAMENTO DEI LOTTI- OBBLIGHI MOTIVAZIONALI.	
	15
TAR Campania, Sez. I, 20 gennaio 2025, ord. n. 139 – Pres. Salamone, Est. Sorrentino APPALTI PUBBLICI-AFFIDAMENTO PROGETTAZIONE ESECUTIVA E LAVORI DI RIGENERAZIONE IN AMBITO URBANO- CATEGORIA OG2- ART. 132 D.LGS. N. 36/2023- ESCLUSIONE DALLA PROCEDURA DI RTI AVENTE UN CONSORZIO COME MANDATARIA-DEFICIT DI QUALIFICAZIONE DEL CONSORZIO-DIVIETO DI RICORRERE	

<i>AL MECCANISMO DEL CUMULO ALLA RINFUSA-PRINCIPIO DI CORRISPONDENZA TRA “ESECUZIONE EFFETTIVA” E “QUALIFICAZIONE”</i>	16
TAR Campania, Sez. I, 20 gennaio 2025, n. 506 – Pres. Salamone, Est. Sorrentino <i>APPALTI PUBBLICI- AFFIDAMENTO PROGETTAZIONI E COSTRUZIONI- INTERVENUTA PROPOSTA DI AGGIUDICAZIONE- CENSURATA ILLEGITTIMITÀ DELL’INTERA PROCEDURA DI GARA- PRESUNTA INVALIDITÀ/INSOSTENIBILITÀ DELL’OFFERTA ECONOMICA- RIVISITAZIONE DELLE LAVORAZIONI A BASE DI GARA ATTRAVERSO L’OFFERTA- PRESTAZIONE MIGLIORATIVA IN CHIAVE QUALITATIVA- VALIDITÀ OFFERTA PER AMMISSIBILITÀ DELLE MIGLIORIE-CONFORMITÀ ALLA LEX SPECIALIS.</i>	16
TAR Campania, Sez. I, 24 gennaio 2025, n. 648 – Pres. Salamone, Est. Sorrentino <i>APPALTI PUBBLICI- AFFIDAMENTO SERVIZI- INTEGRALE ANNULLAMENTO DELLA PROCEDURA DI GARA PER SOPRAVVENUTA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO- RISOLUZIONE DELLE CONVENZIONI STIPULATE TRA STAZIONE APPALTANTE ED AGGIUDICATARIA- IMPUGNAZIONE DELLA RISOLUZIONE- INTERVENTO LEGITTIMO DELLA STAZIONE APPALTANTE.</i>	17
Tar Campania, Sez. II, 27 Gennaio 2025, n. 671 – Pres. Est. Pappalardo <i>APPALTI – PRINCIPIO DI TASSATIVITA’ DELLE CAUSE DI ESCLUSIONE – ART. 10 D.LGS. N. 36/2023 – ART. 94, COMMA 5 D.LGS. N. 36/2023 – LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE - AFFITTO DEL RAMO D’AZIENDA – PRINCIPIO DEL CONTAGIO – UBI COMMODA IBI INCOMMODA- NON APPLICABILITA’.</i>	18
TAR Campania, Sez. II, 31 gennaio 2025, n. 847 – Pres. Pappalardo, Est. Amorizzo <i>APPALTI – SUSSISTENZA DEL CONFLITTO DI INTERESSI – ART. 42 DEL D.LGS. 50/2016 – DECADENZA DALL’AGGIUDICAZIONE DELL’INCARICO DI D.E.C. – DECADENZA DAGLI EMOLUMENTI PERCEPITI EX ART. 75 DEL D.P.R. 445/2000 – AUTOTUTELA DOVEROSA.</i>	19
TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 3 febbraio 2025, n. 893, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Sciascia Vincenzo <i>CONTRATTI PUBBLICI – CONTRATTI DI APPALTO AD ESECUZIONE CONTINUATIVA – CLAUSOLE DI REVISIONE DEL PREZZO</i>	20
TAR Campania, Sez III, 4 febbraio 2025 n. 909- Pres.Marialiguori, Est. Casalanguida <i>APPALTI PUBBLICI - AFFIDAMENTO DIRETTO - ART.50 C.1.LETT.B - PROCEDIMENTALIZZAZIONE DELL’AFFIDAMENTO - ACQUISIZIONE PREVENTIVA PARERI E INDICAZIONE CRITERI DI SELEZIONE- INCONTESTABILITÀ DISCREZIONALITÀ TECNICA</i>	21
TAR Campania- Napoli, sez.V , 7 febbraio 2025, n. 1025- Pres. Abruzzese, Est. Di Vita. <i>APPALTI PUBBLICI- PROCEDURA NEGOZIATA SENZA BANDO- ART. 76 D.LGS. N.36/2023- CONDIZIONI E PRESUPPOSTI</i>	22
TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 7 febbraio 2025, n. 1026, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Vallefuoco Alessandra. <i>CONTRATTI PUBBLICI –PROCEDURE AD EVIDENZA PUBBLICA – AVVALIMENTO</i>	22

TAR Campania- Napoli, sez.V , 10 Febbraio 2025, n. 1073- Pres. Abruzzese, Est. Maffei APPALTI PUBBLICI- APPALTO DI SERVIZI AD ALTA INTENSITÀ DI MANODOPERA- CONTRATTO DI SOMMINISTRAZIONE- PROFILI DISTINTIVI.....	23
TAR Campania, Sez IV, 13 febbraio 2025 n. 1185-Pres. Severini, Est. Flammini APPALTI PUBBLICI- PROCEDURA TELEMATICA APERTA- CRITERIO DELL'OFFERTA ECONOMICAMENTE PIÙ VANTAGGIOSA- PRINCIPIO DI EQUIVALENZA- PRINCIPIO DEL FAVOR PARTECIPATIONIS- SOSTANZIALE CONFORMITÀ DEI PRODOTTI ALLE SPECIFICHE TECNICHE	24
TAR Campania- Napoli, sez.V, 13 Febbraio 2025, n. 1201- Pres. Abruzzese, Est. Maffei APPALTI PUBBLICI- COSTI PER LA SICUREZZA- ART.108 D.LGS. N. 36/2023- NECESSARIA INDICAZIONE- CASI DI MATERIALE IMPOSSIBILITÀ	25
TAR Campania, Sez. III, 18 febbraio 2025, n° 1393, Pres. Liguori, Est. Giansante APPALTI PUBBLICI – PROFILI DI INAMMISSIBILITÀ – PROVA DI RESISTENZA – VALUTAZIONE OFFERTE ECONOMICHE - AGGIUDICAZIONE	25
TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 18 febbraio 2025, n. 1402, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Vallefuooco CONTRATTI PUBBLICI – BANDO DI GARA – CLAUSOLE ESCLUDENTI – ONERE DI IMPUGNAZIONE	26
TAR Campania, Sez.II, 24 febbraio 2025, n.1494 – Pres. Pappalardo, Est. Cavallo APPALTI PUBBLICI – AFFIDAMENTO DEI SERVIZI – REQUISITI DI PARTECIPAZIONE – REGOLAZIONE DEI REQUISITI DI ESECUZIONE	27
TAR Campania, Sez. IX, 28 febbraio 2025, n. 1667, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Vallefuooco APPALTI PUBBLICI – AFFIDAMENTO SERVIZI – IMPUGNAZIONE AGGIUDICAZIONE DEFINITIVA – ART. 4.2. DEL D.LGS. N. 36/2023 – MANCATA ALLEGAZIONE DELLA DOCUMENTAZIONE RICHIESTA DALLA LEX SPECIALIS	27
TAR Campania, Sez. I, 7 marzo 2025, n. 1894 – Pres. Salamone, Est. Esposito APPALTI PUBBLICI – PRINCIPIO DELLA FIDUCIA – ART. 2 D.LGS. N. 36/2023 – ONERE DELLA PROVA DELL'ILLEGITTIMITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA – PRESUNZIONE LEGITTIMITÀ DELL'OPERATO DELLA P.A.	28
AUTORIZZAZIONI E CONCESSIONI	28
Tar Campania, Sez. V, 26 Febbraio 2025, n. 1566- Pres. Abruzzese, Est. Maffei. AUTORIZZAZIONI- ATTIVITÀ ECONOMICHE- DISTANZA MINIMA DELLE SALE GIOCHI E SCOMMESSE DAI LUOGHI C.D. SENSIBILI- ART. 88 TULPS- LEGGE REGIONALE N. 2/2020- CRITERI DI MISURAZIONE.....	28
DISCREZIONALITA' AMMINISTRATIVA	29
TAR Campania, Sez. I, 28 febbraio 2025, n.1659– Pres. Palliggiano, Est. Sorrentino POTERE DI REVOCA DELLA P.A. – ART. 21 QUINQUIES DELLA L. N. 241/90 – DELIBERA DI APPROVAZIONE	

<i>DELL'AVVISO PUBBLICO FINALIZZATO ALLA NOMINA DEL NUOVO COLLEGIO DEI REVISORI DEI CONTI DELL'ENTE – IMPUGNAZIONE ATTO DI REVOCA PER ABNORMITÀ DELLA MOTIVAZIONE – INFONDATEZZA DEL RICORSO – DISCREZIONALITÀ DEL POTERE DI REVOCA</i>	29
<i>EDILIZIA E URBANISTICA</i>	30
<i>Tar Campania, Sez. II, 20 Gennaio 2025, n. 497 – Pres. Est. Pappalardo EDILIZIA E URBANISTICA – ORDINE DI DEMOLIZIONE – DESTINATARI INGIUNZIONE - OCCUPAZIONE ABUSIVA SOGGETTI ETNIA ROM – IMPOSSIBILITA' GIURIDICA DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO – INESIGIBILITA' DELL'ORDINE DI DEMOLIZIONE.</i>	30
<i>TAR Campania, Sez. II, 27 gennaio 2025, n.670 – Pres. Pappalardo, Est. Valletta EDILIZIA – ORDINANZA DI DEMOLIZIONE – ORDINANZA DI ACQUISIZIONE – DISCRASIA.</i>	32
<i>TAR Campania, Sez. II, 27 gennaio 2025, n. 672 – Pres. Pappalardo, Est. Amorizzo EDILIZIA ED URBANISTICA - PERMESSO DI COSTRUIRE - ANNULLAMENTO D'UFFICIO - FALSE RAPPRESENTAZIONI DEI FATTI - LEGITTIMO AFFIDAMENTO</i>	32
<i>TAR Campania, sez.II, 13 febbraio 2025, n.1179- Pres. Pappalardo, est. Valletta EDILIZIA – PERMESSO DI COSTRUIRE – AUTOTUTELA EX ART. 21 NONIES, COMMA 2 BIS – FALSA RAPPRESENTAZIONE – AFFIDAMENTO INCOLPEVOLE – ISTRUTTORIA APPROFONDITA.....</i>	32
<i>TAR Campania, Sez. II, 13 febbraio 2025, n.1202-Pres.Pappalardo, Est.Amorizzo EDILIZIA – ORDINANZA DI SGOMBERO – ACQUISIZIONE IMMOBILE ABUSIVO – DINIEGO ISTANZA DI FISCALIZZAZIONE – VIOLAZIONE ART. 10 BIS L. N. 241/90 – INTERVENTO AD OPPONENDUM – MUTAMENTO DESTINAZIONE D'USO.</i>	33
<i>TAR Campania, Sez. II - Sentenza - 19 febbraio 2025, n. 1412 - Pres. Severini, Est. Testini EDILIZIA E URBANISTICA - OPERE ABUSIVE - ART. 31 D.P.R. 380 DEL 2001 - ACQUISIZIONE GRATUITA AL PATRIMONIO COMUNALE - PROPRIETARIO ESTRANEO AL COMPIMENTO DELL'OPERA ABUSIVA.</i>	33
<i>INFORMAZIONE ANTIMAFIA</i>	34
<i>TAR Campania, Sez. I, 27 gennaio 2025, n. 711 – Pres. Palliggiano, Est. Esposito INFORMAZIONE ANTIMAFIA – ART. 94 BIS D.LGS. N. 159/2011 – CONTRADDITTORIO PROCEDIMENTALE.</i>	34
<i>TAR Campania, Sez. I, 7 febbraio 2025, n. 1041 – Pres. Salamone, Est. Sorrentino INTERDITTIVA ANTIMAFIA – ART. 84 E 191 D.LGS. N. 159/2011 – SOCIETÀ DI MEDIE DIMENSIONI ATTIVA NEL SETTORE TRASPORTI – IMPUGNAZIONE DELL'INFORMATIVA INTERDITTIVA ANTIMAFIA – ASSENTE APPLICAZIONE DI MISURE DI PREVENZIONE E DICHIARATA CRENZA DI PERDURANTE PERICOLOSITÀ SOCIALE DA PARTE DEL GIUDICE PENALE – INFONDATEZZA DEL RICORSO – LEGITTIMITÀ DELL'ESERCIZIO DEL POTERE INTERDITTIVO A PRESCINDERE DALLA SUSSISTENZA DI RESPONSABILITÀ PENALE.....</i>	35

TAR Campania, Sez. I, 7 febbraio 2025, n. 1042 – Pres. Palliggiano, Est. Esposito INTERDITTIVA ANTIMAFIA – ARTT. 84, COMMA 4, E 91, COMMA 6 DEL D.LGS. N. 159/2011 – AGEVOLAZIONE MERAMENTE OCCASIONALE – ELEMENTI INDIZIARI E SINTOMATICO-PRESUNTIVI.....	35
INTERVENTI E SERVIZI SOCIALI.....	36
TAR Campania, Sez. II, 27 febbraio 2025, n. 1637 – Pres. Pappalardo, Est. Cavallo	36
INTERVENTI E SERVIZI SOCIALI – SOSTEGNO SCOLASTICO – ASSEGNAZIONE DELLE ORE DI SOSTEGNO – FABBISOGNO DELL'ALUNNO – L. 104/1992 – PIANO EDUCATIVO INDIVIDUALIZZATO (P.E.I.) – ASSEGNAZIONE DI UN INSEGNANTE DI SOSTEGNO PER UN NUMERO DI ORE INFERIORE A QUANTO STABILITO NEL P.E.I. – CONTRASTO CON IL P.E.I.	36
TAR Campania, Sez. II, 27 febbraio 2025, n. 1639 – Pres. Pappalardo, Est. Cavallo	37
INTERVENTI E SERVIZI SOCIALI – SOSTEGNO SCOLASTICO – ASSEGNAZIONE DELLE ORE DI SOSTEGNO – FABBISOGNO DELL'ALUNNO – ART. 3 DELLA L. 104/1992 – PIANO EDUCATIVO INDIVIDUALIZZATO (P.E.I.) – ATTRIBUZIONE DI UN NUMERO DI ORE DI SOSTEGNO INFERIORI A QUELLE PREVISTE DAL P.E.I. – CONTRASTO CON IL P.E.I.	37
MISURE DI PREVENZIONE	37
TAR Campania- Napoli, sez.V , 6 Febbraio 2025, n. 959- Pres. Abruzzese, Est. Soricelli	37
MISURE DI PREVENZIONE- FOGLIO DI VIA OBBLIGATORIO- ART. 5 COMMA 2 L.N. 65/1986- VALENZA OSTATIVA- LIMITI DI APPLICABILITÀ.	38
ORDINANZE CONTINGIBILI ED URGENTI.....	38
TAR Campania- Napoli, sez.V , 27 Gennaio 2025, n. 743- Pres. Abruzzese, Est. Di Vita. ORDINANZE CONTINGIBILI ED URGENTI- POTERE EXTRA ORDINEM- ART. 54 D.LGS.N. 267/2000- PRESUPPOSTI APPLICATIVI.....	39
PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO.....	39
TAR Campania, Sez IV, 12 febbraio 2025 n. 1147-Pres. Severini, Est. Flammini PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO - PAESAGGIO- CONFERENZA DI SERVIZI- ART. 14 TER C.3 L.241/1990- PRINCIPIO DEL DISSENSO COSTRUTTIVO	39
PROCESSO AMMINISTRATIVO	40
TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 20 gennaio 2025, n. 496, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Palma PROCESSO AMMINISTRATIVO – PROCEDURE CONCORSUALI – SCORRIMENTO DELLA GRADUATORIA – INTERESSE AD AGIRE	40

TAR Campania, Sez. II, sent. 31 gennaio 2025, n.856- Pres. Pappalardo, Est. Valletta <i>PROCESSO AMMINISTRATIVO - APPALTI- AFFIDAMENTO SERVIZI- CONCORRENTE LEGITTIMAMENTE ESCLUSO- LEGITTIMAZIONE AD AGIRE</i>	41
TAR Campania, Sez. III, 4 febbraio 2025, n. 911 – Pres. Liguori, Est. Giansante <i>PROCESSO AMMINISTRATIVO - CONDIZIONI DELL ’AZIONE - LEGITTIMAZIONE AD AGIRE - INTERESSE A RICORRERE - ESISTENZA DI UNO SPECIFICO PREGIUDIZIO</i>	41
TAR Campania, Sez. II, 11 febbraio 2025, n. 1140 – Pres. Pappalardo, Est. Amorizzo <i>PROCESSO AMMINISTRATIVO - CONDIZIONI DELL ’AZIONE - LEGITTIMAZIONE AD AGIRE - INTERESSE A RICORRERE - VICINITAS - DISTANZA TRA EDIFICI - SUSSISTENZA DI UN PREGIUDIZIO - INERZIA ILLEGITTIMA - OBBLIGO DI PROVVEDERE</i>	42
RIPARTO DI GIURISDIZIONE	43
TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 16 gennaio 2025, n. 440, Pres. Est. Passarelli Di Napoli <i>GIURISDIZIONE –PROCEDURE DI STABILIZZAZIONE – DIFETTO DI GIURISDIZIONE AMMINISTRATIVA</i>	43
TAR Campania, sez. VIII, 30 gennaio 2025, n. 818 – Pres. Corciulo, Est. Palmarini <i>DIFETTO DI GIURISDIZIONE – FINANZIAMENTI PUBBLICI – PIANO GARANZIA GIOVANI – MANCATO RICONOSCIMENTO DA PARTE DELLA REGIONE DELLE SPESE SOSTENUTE PER L ’ATTUAZIONE DEL PIANO – MANCATO ESERCIZIO DEL POTERE AUTORITATIVO – POIZIONE GIURIDICA DI DIRITTO SOGGETTIVO – GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO</i>	43
SANITÀ	44
TAR Campania, Sez. I, 7 febbraio 2025, n.1038– Pres. Palliggiano, Est. Sorrentino <i>SANITÀ – EROGAZIONE DI PRESTAZIONI DI RECUPERO IN REGIME AMBULATORIALE DOMICILIARE – DELIBERA A.S.L. FISSAZIONE LIMITE DI SPESA PER BIENNIO SUCCESSIVO – IMPUGNAZIONE PER DIFETTO MOTIVAZIONALE – ANNULLAMENTO DELIBERA A.S.L. – VIOLAZIONE PRINCIPI DI TRASPARENZA E BUON ANDAMENTO P.A.</i>	44
APPROFONDIMENTI	45
<i>Inclusione scolastica e riforme legislative: quali scenari per l’effettività della tutela delle persone con disabilità? Intervento reso presso la Scuola Superiore Meridionale a Napoli, il 10 marzo 2025, nell’ambito del convegno “Pubblica Amministrazione, Innovazione e inclusione sociale”</i>	45
Di M. Barbara CAVALLO - consigliere del Tribunale Amministrativo regionale della Campania – Napoli	45

ACCESSO AGLI ATTI

TAR Campania, Sez. VI, 28 febbraio 2025, n. 1649 - Pres. Scudeller, Est. Vampa
ACCESSO DOCUMENTALE – SOCIETÀ GESTRICE DI PUBBLICO SERVIZIO – STRUMENTALITÀ DELLA RICHIESTA DI ACCESSO AGLI ATTI

L'istanza di accesso documentale formulata dal dipendente di una società affidataria di un pubblico servizio, relativa alla nota del presidente indirizzata ai capi area, avente ad oggetto la richiesta di una "ricognizione interna di conformità mansioni inquadramento personale dipendente", non può essere accolta, poiché i dati e le informazioni contenute in tale documento sono acquisiti nell'ambito di un'attività di gestione e valutazione complessiva delle risorse umane, non correlata ad attività di reclutamento o di progressione di carriera individuale. Tali informazioni, infatti, non rientrano nell'ambito delle attività soggette ai principi di trasparenza e imparzialità applicabili in contesti di selezione e avanzamento professionale, bensì sono strettamente connesse alla gestione operativa del personale in relazione all'efficace erogazione del pubblico servizio. Di conseguenza, esse non sono considerate accessibili per i dipendenti in quanto non inerenti ad un interesse individuale ma a una gestione complessiva dell'organizzazione.

TAR Campania, Sez. VI, 28 febbraio 2025, n. 1649 - Pres. Scudeller, Est. Vampa
ACCESSO CIVICO GENERALIZZATO – DIRITTO CONOSCITIVO DI CHIUNQUE – NON MERITEVOLE DI TUTELA L'INTERESSE ALL'ACCESSO PERSONALISTICO ED EGOISTICO

L'istanza di accesso civico formulata dal dipendente di una società gestore di un pubblico servizio non può essere accolta qualora essa sia motivata da un interesse esclusivamente personalistico ed egoistico, volto a individuare la propria posizione all'interno dell'organizzazione aziendale. In materia di accesso civico infatti, la mancata limitazione riguardante la legittimazione soggettiva del richiedente e l'assenza di una motivazione specifica per la richiesta si giustificano alla luce delle finalità per le quali il "diritto di accesso civico" è generalmente riconosciuto. Tale diritto, infatti, è finalizzato a garantire un accesso generale e indiscriminato alle informazioni, con l'obiettivo di promuovere la trasparenza dell'azione amministrativa e consentire un controllo diffuso da parte dei cittadini sull'operato dei pubblici poteri. La finalità è quella di favorire la trasparenza, l'efficacia deterrente rispetto alla corruzione e di contribuire alla legittimazione popolare delle scelte amministrative. Questo spiega l'assenza di motivazione richiesta all'art. 5, comma 2, del d.lgs. 33/2013, che sottolinea il carattere universale e non limitato del diritto di accesso.

TAR Campania, Sez. VI, 28 Febbraio 2025, n. 1651 – Pres. Scudeller Est. Vampa
ACCESSO AGLI ATTI – ARTT. 22 E SS. L. N. 241/90 - QUALIFICAZIONE ISTANZA DI ACCESSO – CERTIFICAZIONE DATI ANAGRAFICI – ART. 33 D.P.R. N. 233/1989 – ATTO DI INIZIATIVA PROCEDIMENTO DICHIARATIVO.

In tema di accesso agli atti, non può essere qualificata come istanza di accesso la richiesta con cui il privato non faccia istanza di prendere visione e estrarre copia di atti detenuti dall'amministrazione, ma richieda l'erogazione di una prestazione di certificazione, come nel caso di richiesta volta ad ottenere i dati anagrafici residenziali di un soggetto.

Tale ipotesi si appalesa piuttosto ricostruibile nei termini di atto di iniziativa di un procedimento dichiarativo, la cui sottesa esigenza risulta soddisfatta dall'esercizio dell'incondizionato diritto *ex lege* garantito "a chiunque ne faccia richiesta" dall'art. 33 del D.P.R. n. 233/1989 e rispetto alla quale il procedimento ex artt. 22 e ss. L. n. 241/90 si manifesta eccentrico e ultroneo.

Note:

Nel caso di specie, il Collegio ha dichiarato inammissibile il ricorso proposto avverso il silenzio serbato dal Comune in relazione a un'istanza funzionale ad ottenere sostanzialmente le informazioni anagrafiche relative all'indirizzo di residenza di un soggetto, nei cui confronti la ricorrente asseriva di avere necessità di effettuare la notificazione di un ricorso in quanto non qualificabile come istanza di accesso agli atti.

Inoltre, il Collegio ha ritenuto la condotta della ricorrente sanzionabile con la revoca della ammissione al gratuito patrocinio ai sensi dell'art. 136 del T.U., poiché in violazione degli obblighi di buona fede, correttezza e leale cooperazione che devono sempre e comunque informare i rapporti tra i consociati e la Amministrazione, nonché concretante un abuso dello strumento processuale, in dispregio dei principi di economicità e di scarsità e non illimitatezza della risorsa-giustizia.

AMBIENTE

TAR Campania- Napoli, sez.V, 30 Gennaio 2025, n. 8812- Pres. Abruzzese, Est. Soricelli
AMBIENTE- AUTORIZZAZIONE INTEGRATA AMBIENTALE- CONDIZIONI DELL'AZIONE- INTERESSE A RICORRERE

L'interesse a ricorrere, identificando una condizione diversa dalla legittimazione, si sostanzia nell'utilità effettiva e concreta che colui che propone il ricorso otterrebbe in caso di annullamento.

In pratica l'interesse a ricorrere richiede una lesione della posizione giuridica del soggetto, ovvero che sia individuabile un'utilità della quale esso fruirebbe per effetto della rimozione del provvedimento. In altri termini, il ricorrente, proponendo ricorso, aspira al vantaggio pratico e concreto che può ottenere dall'accoglimento dell'impugnativa, il che presuppone che l'atto censurato abbia prodotto in via diretta una lesione attuale della posizione giuridica sostanziale dedotta in

giudizio; questa lesione deve costituire una conseguenza immediata e diretta del provvedimento dell'Amministrazione e dell'assetto di interessi con esso introdotto, deve essere concreta e non meramente potenziale, e deve persistere al momento della decisione del ricorso.

La giurisprudenza ha inoltre evidenziato che, anche al fine di evitare che la prova della sussistenza dell'interesse diventi eccessivamente gravosa per il ricorrente, l'interesse a ricorrere può comunque ricavarsi dall'insieme delle allegazioni racchiuse nell'atto introduttivo del giudizio.

Note:

In questa prospettiva, il Collegio ha decretato che la realizzazione di un impianto di smaltimento di rifiuti speciali in posizione prossima ad una concessione di acque minerali, determini una lesione degli interessi del titolare di essa quantomeno sotto il profilo dell'immagine e della reputazione dell'operatore economico (che nel caso esaminato è notissimo).

Analogo rilievo è stato esteso anche rispetto ai co-ricorrenti laddove è stato ritenuto evidente che la realizzazione di un impianto di smaltimento di rifiuti speciali in prossimità (o al confine) di suoli destinati all'attività agricola incide negativamente quantomeno sull'attrattività e sul valore di questi suoli.

APPALTI PUBBLICI

TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 13 gennaio 2025, n. 308, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Rosaria Palma

PROCEDURE AD EVIDENZA PUBBLICA – ILLECITO PROFESSIONALE – CAUSE DI ESCLUSIONE

L'impresa, che partecipi ad una gara ad evidenza pubblica, non ha la facoltà di scegliere i fatti da dichiarare, ma sussiste l'obbligo della onnicomprensività della dichiarazione, in modo da permettere alla stazione appaltante di espletare le dovute valutazioni sotto il profilo dell'affidabilità morale del partecipante.

Si ravvisa, infatti, un illecito professionale qualora si verifichino fatti – anche relativi a pregresse procedure ad evidenza pubblica – tali da porre in dubbio l'integrità e l'affidabilità dell'operatore economico, sulla base di una valutazione discrezionale, rimessa alla stazione appaltante, ma comunque soggetta al sindacato giurisdizionale nei limiti della manifesta illogicità, irrazionalità o errore sui fatti.

Note:

Il Collegio ha accolto il ricorso proposto dall'impresa, seconda classificata nella gara in questione, in particolare precisando che il rinvio a giudizio per fatti di grave rilevanza penale, ancorché non espressamente contemplato quale causa di esclusione dalle norme che regolano l'aggiudicazione degli appalti pubblici, può astrattamente incidere sulla moralità professionale dell'impresa, con

conseguente legittimità di un provvedimento di esclusione dalla gara che, previa adeguata motivazione, ne abbia vagliato l'incidenza negativa sulla moralità professionale.

Trova applicazione, infatti, la cd. teoria del contagio, secondo cui la presenza stessa, in determinate cariche, di una persona fisica non dotata in sé della necessaria affidabilità o integrità, trasmette tale caratteristica negativa all'operatore economico, anche in assenza di una diretta imputazione degli atti allo stesso.

T.A.R. Campania – Napoli, sez. IV, 14 gennaio 2025, n. 382 - Pres. Severini, Est. Graziano.

APPALTI PUBBLICI – PROJECT FINANCING – IMPUGNAZIONE ATTO DI APPROVAZIONE DEL PROGETTO DI FATTIBILITÀ – TERMINE PER IMPUGNARE – OPERATORE ECONOMICO NON PARTECIPANTE

Non può essere riconosciuto attuabile l'onere di immediata impugnazione dell'atto di approvazione del progetto di fattibilità, da parte dell'Amministrazione pubblica interessata, quando l'operatore economico interessato non abbia partecipato alla proposta di project financing.

In ogni caso, trattandosi di una fase pre-procedimentale, deve escludersi l'applicazione del rito speciale degli appalti e relativa previsione del dimezzamento dei termini, con conseguente assoggettamento dell'azione di impugnazione di tale atto all'ordinario termine di cui all'art. 29 c.p.a..

Note:

Il Collegio effettua un'attività di ricostruzione della disciplina del project financing, di cui all'art. 193 c.p.a., chiarendo la posizione dell'operatore economico che non prenda parte alla procedura di affidamento così come disciplinata dalla norma. Nel caso in esame, la ricorrente agiva avverso la procedura di project financing ad iniziativa privata che aveva visto assegnataria dell'aggiudicazione la società proponente. Il Collegio, condividendo la giurisprudenza del Consiglio di Stato (Cons. Stato, Sez. V, 27 ottobre 2023, n. 9298; id., 13 dicembre 2023, n. 10758), rileva che alla fase pre-procedimentale non può essere applicato il dimezzamento dei termini previsto per il rito speciale in materia di appalti, restando, pertanto, applicabile il termine ordinario di sessanta giorni previsto dall'art. 29 c.p.a.. Tale dovere d'impugnazione non è stato, altresì, riconosciuto applicabile verso l'operatore economico che non abbia preso parte alla procedura. Non trova, pertanto, applicazione la giurisprudenza del Consiglio di Stato (Cons. Stato, Ad. Plen. n. 1 del 28 gennaio 2012), che individua il "dovere" di immediata impugnazione dell'atto di nomina del promotore in capo ai concorrenti non prescelti poiché operante solo nei casi in cui l'iniziativa della procedura di project financing provenga dall'Amministrazione Pubblica. Il ricorso all'esame è, comunque, rigettato, in ragione della carenza di legittimazione passiva dell'operatore economico ad impugnare una procedura di project financing alla quale non abbia preso parte.

TAR Campania, Sez. I, 15 gennaio 2025, n. 427 – Pres. Palliggiano, Est. Esposito

APPALTI PUBBLICI – ART. D.LGS. N. 26/2023 – PRINCIPIO DELLA FIDUCIA – CRITERI AMBIENTALI MINIMI – OFFERTA DI GARA.

Il principio della fiducia – che permea anche la fase di partecipazione alla gara – rende l'azione amministrativa più "fluida", superando gli steccati tra parte pubblica e privata e facendo sì che si instauri un'interrelazione tra i soggetti della procedura.

Note:

Nella fattispecie in esame, il Collegio si è soffermato sul principio della fiducia, disciplinato dal D.lgs. n. 36 del 2023, ed ha stabilito che tale principio opera in favore di un positivo coordinamento

tra i soggetti, rendendo il concorrente “corresponsabile” del perseguimento del fine a cui è preordinata l’azione amministrativa, “compenetrato” nel ruolo di soggetto fattivamente operante verso l’obiettivo da raggiungere.

Ogni Stazione Appaltante è tenuta a svolgere le gare non solo rispettando la legalità formale, ma tenendo conto che ogni gara è funzionale a realizzare un’opera pubblica (o ad acquisire servizi/forniture) nel modo più rispondente agli interessi della collettività.

Il Collegio, sul punto, ribadisce che la responsabilità è, quindi, reciproca ed investire, non solo le Stazioni Appaltanti bensì anche gli operatori economici che partecipano alle gare.

Attraverso il principio della fiducia possono, inoltre, essere valutati e risolti gli eventuali dubbi circa la legittimità della disciplina, cosicché la legge di gara, congiuntamente all’applicazione che ne hanno dato le parti, reca in sé l’autodisciplina del caso concreto e consente di risolvere in tal modo gli eventuali dubbi interpretativi.

Ognuna delle parti, quindi, deve valutare non solo il proprio interesse ma deve orientare il proprio comportamento al soddisfacimento, assieme ad esso, anche di quello della controparte.

TAR Campania, Sez. I, 16 gennaio 2025, n. 429 – Pres. Salamone, Est. Sorrentino
APPALTI PUBBLICI- AFFIDAMENTO FORNITURA-PROCEDURA DI GARA ARTICOLATA IN PIÙ LOTTI-IMPUGNAZIONE BANDO DI GARA- COMPROMISSIONE DEL FAVOR PARTECIPATIONIS DELLE PICCOLE E MEDIE IMPRESE- DISCREZIONALITÀ DELLA STAZIONE APPALTANTE IN TEMA DI SUDDIVISIONE IN LOTTI E DIMENSIONAMENTO DEI LOTTI- OBBLIGHI MOTIVAZIONALI.

La stazione appaltante può motivatamente decidere di provvedere al frazionamento della gara in lotti ove ciò sia maggiormente rispondente all'interesse pubblico. Invero, non si rinviene né nella normativa nazionale né nella direttiva 24/2014/UE l'obbligo di dimensionare i lotti in modo da garantire l'assoluta partecipazione alle PMI. Tale principio è connaturale all'esercizio dell'attività discrezionale da parte di una pubblica amministrazione. Ciò che viene richiesto alla stazione appaltante è il rispetto del solo obbligo di motivazione in ordine alla scelta effettuata.

Note:

Con la presente pronuncia, il Collegio si è espresso in materia di gara indetta per l'affidamento di fornitura di microinfusori per insulina e sistemi di monitoraggio in continuo, e relativo materiale di consumo, e servizi connessi per le AA.SS.LL. della regione Campania e della regione Molise. Oggetto primo della controversia è stata la censura di manifesta illegittimità del bando di gara: secondo parte ricorrente la scelta della S.A. di concepire il frazionamento della gara, e dunque delle sottese prestazioni, in macrolotti, con connessi requisiti oggettivamente impeditivi/difficoltosi per la partecipazione di PMI (piccole e medie imprese), avrebbe rappresentato una violazione della normativa nazionale e comunitaria in tema di favor participationis. Sul punto, il Collegio, pur avendo rilevato che nel caso concreto le previsioni del bando di gara risultassero oggettivamente difficoltose e talvolta impeditive per la partecipazione delle PMI alla gara, ha ribadito che siffatto profilo non rileva quale automatica causa di manifesta illegittimità del bando di gara. Invero, articolandosi la questione in un ambito ove è ammessa la sindacabilità di predette scelte da parte del G.A., secondo la costante giurisprudenza del Consiglio di Stato (cfr. Cons. Stato. Sez. III, 28/12/2020, n. 8440) occorre “verificare [...] se l’Amministrazione ha osservato il protocollo operativo, così come enucleato dalla giurisprudenza, che consente di ritenere che il suo modus operandi è comunque conforme al modello legale, laddove quest’ultimo ammette la deroga ad una suddivisione in lotti dell’appalto rigidamente rispettosa dell’interesse partecipativo delle P.M.I., subordinatamente: 1) all’osservanza dell’obbligo motivazionale, mediante la congrua illustrazione delle ragioni sottese alla suddivisione in lotti concretamente disposta; 2) alla verifica della logicità e plausibilità delle

stesse, in rapporto all'interesse pubblico perseguito in concreto". Nel caso in esame, la motivazione adottata dalla Stazione Appaltante è stata ritenuta dal Collegio rispondente alle ragioni di interesse pubblico in rilievo, ed idonea a giustificare la scelta della suddivisione della gara in lotti, e del relativo dimensionamento. Pertanto, il Collegio, in virtù dei principi e delle considerazioni ivi riportate, ha rigettato il ricorso.

TAR Campania, Sez. I, 20 gennaio 2025, ord. n. 139 – Pres. Salamone, Est. Sorrentino
APPALTI PUBBLICI-AFFIDAMENTO PROGETTAZIONE ESECUTIVA E LAVORI DI RIGENERAZIONE IN AMBITO URBANO- CATEGORIA OG2- ART. 132 D.LGS. N. 36/2023- ESCLUSIONE DALLA PROCEDURA DI RTI AVENTE UN CONSORZIO COME MANDATARIA-DEFICIT DI QUALIFICAZIONE DEL CONSORZIO-DIVIETO DI RICORRERE AL MECCANISMO DEL CUMULO ALLA RINFUSA-PRINCIPIO DI CORRISPONDENZA TRA "ESECUZIONE EFFETTIVA" E "QUALIFICAZIONE"

Il provvedimento di esclusione del consorzio, basato sul deficit di qualificazione del consorzio stabile, pare trovare il suo fondamento nella deroga prevista per l'affidamento di lavori nel settore dei beni culturali ricavabile dagli artt. 132-134 e dall'Allegato II.18 del d.lgs. n. 36/2023. Il richiamo da parte del consorzio al meccanismo del c.d. cumulo alla rinfusa, sebbene ammesso in via generale nella legislazione in materia di contratti pubblici, non può trovare applicazione per le qualificazioni contrassegnate dalla categoria OG2 e non risulta sufficiente a tal fine l'attestazione SOA indicata nel DGUE. Soltanto l'operatore effettivamente qualificato per lavori di una determinata categoria e di un determinato importo è abilitato all'esecuzione dei lavori.

Note:

Con l'ordinanza in commento, il Collegio ha rigettato l'istanza cautelare proposta dal Consorzio Stabile Energos in qualità di Mandataria e Capogruppo del Rti con Icoge S.r.l.

Il predetto Consorzio veniva escluso dalla procedura per "l'affidamento della progettazione esecutiva nonché dei lavori di rigenerazione dell'ambito urbano Via Diaz ed adeguamento strutturale ed energetico dell'immobile di proprietà comunale Via Diaz" in ragione dell'inidoneità del consorzio ad eseguire le lavorazioni rientranti nella categoria OG2.

Al riguardo, il Collegio ha ribadito il principio di diritto in forza il c.d. meccanismo del cumulo alla rinfusa non può trovare applicazione nell'ambito delle procedure d'affidamento dei lavori nel settore dei beni culturali. Ciò emerge a chiare note dall'odierna formulazione normativa degli Artt. 132-134 del d.lgs. n. 36/2023.

A determinare un simile regime derogatorio è la particolarità dei lavori oggetto della procedura, i quali sono contrassegnati dalla categoria OG2. La giurisprudenza del Consiglio di Stato, invero, è unanime nel ritenere che anche nel caso di consorzi stabili vi è "un ineliminabile rapporto tra effettiva esecuzione dei lavori e relativa qualificazione, che si traduce nella regola, simmetrica, che soltanto l'operatore effettivamente qualificato per lavori di una determinata categoria e di un determinato importo, è abilitato all'esecuzione" (si v. Cons. Stato, Sez. V, 27/2/2023, n. 1987).

Il Collegio ha ritenuto che, nel caso oggetto della presente disamina, non sembra potersi dire comprovata, rispetto al consorzio, la suddetta corrispondenza tra "esecuzione effettiva" e "qualificazione", in quanto il consorzio istante ha assunto l'esecuzione del 63,88% delle lavorazioni rientranti nella categoria prevalente OG2. Tanto premesso, il Collegio ha rigettato l'istanza cautelare.

TAR Campania, Sez. I, 20 gennaio 2025, n. 506 – Pres. Salamone, Est. Sorrentino
APPALTI PUBBLICI-AFFIDAMENTO PROGETTAZIONI E COSTRUZIONI- INTERVENUTA PROPOSTA DI

AGGIUDICAZIONE- CENSURATA ILLEGITTIMITÀ DELL'INTERA PROCEDURA DI GARA- PRESUNTA INVALIDITÀ/INSOSTENIBILITÀ DELL'OFFERTA ECONOMICA- RIVISITAZIONE DELLE LAVORAZIONI A BASE DI GARA ATTRAVERSO L'OFFERTA- PRESTAZIONE MIGLIORATIVA IN CHIAVE QUALITATIVA- VALIDITÀ OFFERTA PER AMMISSIBILITÀ DELLE MIGLIORIE-CONFORMITÀ ALLA LEX SPECIALIS.

La rivisitazione delle lavorazioni a base di gara attraverso l'offerta e la specificazione dei materiali utilizzati ben può costituire una prestazione migliorativa in chiave qualitativa. L'ammissibilità di migliorie qualitative trova riscontro nella nozione stessa di "miglioria" per come elaborata in giurisprudenza in giustapposizione a quella di "variante". In caso di conformità alla lex specialis delle migliorie proposte dalla società non può dirsi comprovata la dedotta insostenibilità dell'offerta di quest'ultima, argomentata sull'erroneo presupposto dell'applicazione del ribasso anche sulle migliorie.

Note:

Nel caso in esame, il Collegio ha rigettato il ricorso proposto dalla Ital.Pa. S.r.l., vertente principalmente sulla richiesta d'annullamento della Determinazione con la quale il Comune di Afragola disponeva l'aggiudicazione definitiva (poi qualificata dall'odierno Collegio come proposta di aggiudicazione) in favore della società GIA COSTRUZIONI s.r.l. per l'affidamento dell'appalto integrato per progettazione e costruzione relativi agli "interventi di ristrutturazione edilizia di immobile pubblico per servizi culturali, educativi e didattici scuola elementare - materna A. Moro in Via Ugo La Malfa". In particolare, parte ricorrente contestava, in sostanza, l'invalidità e l'insostenibilità dell'offerta economica della GIA COSTRUZIONI s.r.l., in virtù della presentazione da parte della stessa di alcune soluzioni aggiuntive. Parte ricorrente, sul punto, contestava la natura di "migliorie" delle predette soluzioni in quanto sovrapponibili alle voci di computo poste a base di gara, e, pertanto, qualificabili secondo parte ricorrente al più come mere scelte commerciali. Alla luce di ciò, la Ital.Pa. S.r.l. sosteneva che il computo metrico estimativo delle migliorie, e il quadro di raffronto, sarebbero stati "errati e fuorvianti", e che da ciò ne sarebbe scaturita l'invalidità dell'offerta economico-temporale della GIA COSTRUZIONI s.r.l. in quanto "insostenibile". Con la pronuncia in commento, il Collegio ha ribadito il costante orientamento del Consiglio di Stato in forza del quale "le proposte migliorative ben possono consistere in soluzioni tecniche che investono singole lavorazioni o singoli aspetti tecnici dell'opera, configurandosi come integrazioni, precisazioni e migliorie che rendono il progetto meglio corrispondente alle esigenze della stazione appaltante, senza tuttavia alterare i caratteri essenziali delle prestazioni richieste" (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 15/11/2021, n.7602).

In conclusione, il Collegio, nel ricalcare gli estremi di suddetta giurisprudenza, ha rilevato la piena conformità alla lex specialis di siffatte "migliorie" apportate da parte ricorrente, giungendo così ad affermare l'impossibilità che dalle stesse possa scaturire una presunzione di insostenibilità/invalidità dell'offerta presentata.

TAR Campania, Sez. I, 24 gennaio 2025, n. 648 – Pres. Salamone, Est. Sorrentino
APPALTI PUBBLICI-AFFIDAMENTO SERVIZI- INTEGRALE ANNULLAMENTO DELLA PROCEDURA DI GARA PER SOPRAVVENUTA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO- RISOLUZIONE DELLE CONVENZIONI STIPULATE TRA STAZIONE APPALTANTE ED AGGIUDICATARIA- IMPUGNAZIONE DELLA RISOLUZIONE- INTERVENTO LEGITTIMO DELLA STAZIONE APPALTANTE.

Nei casi di annullamento dell'intera procedura evidenziale con conseguente obbligo di rinnovazione della gara va affermato, sulla scorta del tenore letterale dell'art. 122 c.p.a., che il giudice

amministrativo non sia tenuto a pronunciarsi sulla domanda di inefficacia del contratto, conseguendo quest'ultima, in via diretta e immediata, all'annullamento ab imis dell'intera procedura di evidenza pubblica. Nel caso di annullamento dell'aggiudicazione, in assenza di statuizione del giudice sul contratto d'appalto, si configura come "doveroso" l'intervento della stazione appaltante. Se si ammette, dunque, che in difetto di esplicita statuizione giudiziale possa essere disposta dalla S.A., in via di autotutela, la caducazione dell'efficacia del contratto stipulato a valle di un'aggiudicazione illegittima, a fortiori detta facoltà deve riconoscersi nel caso in cui l'annullamento giurisdizionale ha travolto l'intera procedura evidenziale, con conseguente obbligo di rinnovazione della gara.

Note:

Con la pronuncia in esame, il Collegio ha rigettato il ricorso proposto dalla Getec Italia S.p.A. La predetta società agiva per ottenere l'annullamento della determinazione con la quale la Stazione Appaltante dichiarava la risoluzione delle convenzioni (in particolare della convenzione rep. n. 20/24 stipulata con Getec Italia S.p.A) stipulate con gli operatori economici risultati aggiudicatari, in riferimento alla procedura di gara concernente l'affidamento del "Multiservizio Tecnologico da eseguirsi presso gli immobili di proprietà o in uso alle Aziende Sanitarie del S.S.R. della Regione Campania". Quanto detto avveniva in seguito all'emanazione della sentenza del Consiglio di Stato n. 4701/2024, per mano della quale veniva disposto l'annullamento degli atti della procedura aperta per "l'affidamento del Multiservizio Tecnologico da eseguirsi presso gli immobili di proprietà o in uso delle Aziende Sanitarie della Regione Campania".

Al fronte di uno scenario di tal fatta, il Collegio ha ritenuto opportuno rammentare un'ampia giurisprudenza del Consiglio di Stato in virtù della quale "la stazione appaltante è tenuta a valutare se, alla luce delle ragioni che hanno determinato l'annullamento della aggiudicazione, permangano o meno le condizioni per la continuazione del rapporto contrattuale in essere con l'operatore economico (illegittimo) aggiudicatario, ovvero se non risponda maggiormente all'interesse pubblico, risolvere il contratto e indire una nuova procedura di gara [...]" (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 22/11/2019, n.7976; Id., 29/04/2020, n. 2731; Id., 14/07/2022, n. 6014). Alla luce di questo orientamento, il Collegio ha ribadito che nel caso in cui vengano annullati tutti gli atti della procedura viziata (quale il caso in commento), e non solo l'aggiudicazione in sé, la Stazione Appaltante è a maggior evidenza legittimata ad incidere unilateralmente sull'efficacia del contratto già posto in essere; invero, l'odierna ricorrente, aggiudicataria, non avrebbe avuto in ogni caso la possibilità di aggiudicarsi il contratto poiché "l'integrale annullamento della procedura di affidamento comporta l'automatico travolgimento o caducazione anche del contratto stipulato con l'illegittimo aggiudicatario" (Cons. Stato, Sez. V, 17 gennaio 2023 n. 589).

Tar Campania, Sez. II, 27 Gennaio 2025, n. 671 – Pres. Est. Pappalardo
APPALTI – PRINCIPIO DI TASSATIVITA' DELLE CAUSE DI ESCLUSIONE – ART. 10 D.LGS. N. 36/2023 – ART. 94, COMMA 5 D.LGS. N. 36/2023 – LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE - AFFITTO DEL RAMO D'AZIENDA – PRINCIPIO DEL CONTAGIO – UBI COMMODA IBI INCOMMODA- NON APPLICABILITA'.

In tema di appalti, il principio di tassatività delle cause di esclusione impone di interpretare l'art. 94, comma 5 del D.lgs. n. 36/2023 nel senso di circoscrivere l'ipotesi di esclusione automatica dalla gara per sottoposizione a procedura di liquidazione giudiziale al solo caso in cui a essere sottoposto alla procedura sia il soggetto che prende parte alla gara d'appalto.

In tal senso, nel caso in cui la società concorrente, per entrare in possesso di un requisito di partecipazione, stipuli un contratto di affitto del complesso aziendale con la curatela fallimentare di

una società già fallita, non può trovare applicazione il principio del contagio della causa di esclusione. In tal caso, dunque, non grava sull'operatore economico l'onere di dimostrare la discontinuità nella gestione delle due aziende per evitare che si realizzi l'imputazione in capo all'affittuario tanto dei benefici quanto degli svantaggi, in applicazione del principio ubi commodum, ibi incommodum, poiché la stipulazione del contratto con gli organi fallimentari esclude in radice la continuità tra le due gestioni.

Note:

Il Collegio, ha ritenuto dunque illegittimo il provvedimento della stazione appaltante che escludeva l'operatore economico, ritenendo che la liquidazione giudiziale della società affittante il ramo di azienda, necessario alla concorrente per entrare in possesso del requisito di partecipazione richiesto dal bando di gara, comportasse automaticamente l'esclusione della concorrente affittuaria per assenza di requisiti.

Invero, il Giudice mostra di concordare con quella giurisprudenza del Consiglio di Stato secondo cui il fallimento dell'affittante incide ai fini della partecipazione alla gara dell'impresa affittuaria (la quale subentra nei rapporti attivi e passivi dell'impresa concedente), in base al principio generale "ubi commodum ibi incommodum" e comporta che il cessionario, come si avvale dei requisiti del cedente sul piano della partecipazione a gare pubbliche, così risente delle conseguenze, sullo stesso piano, delle eventuali responsabilità del cedente (cfr. Cons. Stato, Ad. Plen., n. 10/2012.; Cons. Stato, n. 3718/2012 cit.; Cons. Stato, n. 3331/2019; Cons. Stato, Sez. V, 7 ottobre 2021 n. 6706; Cons. Stato, Sez. IV, 2 agosto 2024, n. 6936).

Tuttavia, il Collegio sottolinea anche che tali precedenti si riferiscono all'ipotesi in cui il contratto di affitto d'azienda venga stipulato prima del fallimento della società concedente. In tal caso, infatti, sarebbe la società affittuaria a dover dimostrare la discontinuità nella gestione delle due aziende, circostanza che non si verifica nel caso in cui il contratto di affitto, come nel caso di specie, sia stato stipulato a seguito dell'aggiudicazione di una procedura competitiva ex art 107 l.f. in esercizio provvisorio ex art. 104 l.f., il che esclude in radice la continuità tra le due gestioni.

In tal caso, infatti, la liquidazione giudiziale della concedente il ramo d'azienda può essere causa di esclusione dell'affittuaria dalla gara solo qualora sia la stazione appaltante a riscontrare elementi di continuità sostanziale tra le parti del contratto di affitto di ramo d'azienda e, a seguito degli approfondimenti istruttori disposti dalla s.a., l'affittuaria partecipante alla gara non fornisca prova della completa censura tra le due gestioni necessaria per evitare che le vicende negative occorse all'affittante si ripercuotano a suo carico. Approfondimento che, nel caso concreto, la stazione appaltante non aveva compiuto.

Il Collegio ha ritenuto dunque di aderire a quella giurisprudenza secondo cui: "“il fallimento (ora liquidazione giudiziale) della società affittante/concedente il ramo di azienda non comporta, di per sé e in via di automatismo, l'esclusione dell'affittuaria dalla gara per assenza dei requisiti (del resto, la stessa sentenza n. 6706/2021 esclude una preclusione generalizzata, come espressamente afferma il passaggio motivazionale sopra riportato), imponendo solo un approfondimento istruttorio da parte della stazione appaltante qualora emergano indizi di continuità sostanziale tra le due imprese, al fine di appurare se vi sia o meno una <<cesura>> tra le due gestioni” (Tar Lazio Roma, sez. Seconda Quater, 29 luglio 2024, n. 15416).

TAR Campania, Sez. II, 31 gennaio 2025, n. 847 – Pres. Pappalardo, Est. Amorizzo
APPALTI – SUSSISTENZA DEL CONFLITTO DI INTERESSI – ART. 42 DEL D.LGS. 50/2016 – DECADENZA

In materia di appalti, ai sensi del comma 2 dell'art. 42 del D.lgs. n. 50/2016, è configurabile un'ipotesi di conflitto di interessi ogniqualvolta il dipendente o un prestatore di servizi abbia un interesse privato idoneo a rappresentare una minaccia per l'imparzialità o l'indipendenza dell'esercizio delle pubbliche funzioni ad esso affidate, ovvero sia idoneo ad intaccarne l'immagine di soggetto che agisce secondo il principio di imparzialità. Pertanto, le situazioni di conflitto d'interessi, non essendo tipizzate, sono suscettibili di interpretazione estensiva o analogica (1). Orbene, in caso di dichiarazioni rese ai sensi degli articoli 46 e 47 del D.P.R. 445/2000, l'art. 75 D.P.R. 445/2000 prevede la sanzione della decadenza dai benefici conseguiti attraverso dichiarazioni sostitutive non veritiere, integrando per l'Amministrazione un'ipotesi di autotutela doverosa, posta a garanzia di supremi valori ed interessi dell'ordinamento (2). Inoltre, l'ambito soggettivo di applicazione delle fonti normative in materia di conflitto di interesse si estende sino a comprendere la figura del D.E.C., che, intervenendo nella procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni, può influenzarne l'esito (3).

Note:

Con la sentenza in commento, il Collegio ha respinto le censure di parte ricorrente e per l'effetto ha rigettato il ricorso.

Invero, atteso che l'obbligo di astensione in presenza di situazioni di conflitto d'interessi concerne anche l'operatore economico che partecipi ad una procedura di gara per l'affidamento dell'incarico di D.E.C. ("Servizio Tecnico per l'Esecuzione del Contratto") – giacché quest'ultimo, in quanto ausiliario del responsabile unico del procedimento, interviene nelle procedure di controllo, e ne influenza l'esito –, allorché quest'ultimo rilasci dichiarazioni ai sensi degli artt. 46 e 47 D.P.R. 445/2000 non veritiere, sussistono i presupposti per l'applicazione dell'art. 75, che prevede la sanzione della decadenza dai benefici conseguiti.

Nel caso di specie, considerati i rapporti di collaborazione del D.E.C. con -OMISSIS- s.r.l. e con -OMISSIS- s.r.l., intrattenuti per il tramite della società -OMISSIS- s.r.l. di cui è legale rappresentante, appare evidente l'interesse economico – e, dunque, personale – derivante dalla frequenza e dalla continuità dei rapporti intrattenuti con la mandante dell'A.T.I.

Dunque, la prova del conflitto d'interessi può ritenersi pienamente raggiunta, atteso che parte ricorrente ha incontestatamente intrattenuto plurimi rapporti di collaborazione con una delle società facenti parte dell'A.T.I. aggiudicataria del servizio sul cui espletamento avrebbe poi dovuto svolgere funzioni di vigilanza in qualità di direttore dell'esecuzione.

Pertanto, in tali fattispecie, l'Amministrazione è tenuta esercitare un potere di autotutela doverosa, volta ad incidere sui benefici conseguiti dal privato mediante dichiarazioni mendaci.

(1) cfr. Consiglio di Stato, sent. 9850 del 2023.

(2) cfr. Cons. Stato, Sez. VII, 16 agosto 2023, n. 7767; Cons. Stato, Sez. VI, 31 dicembre 2019, n. 8920; T.A.R. Piemonte Torino, Sez. III, 6 febbraio 2024, n. 115.

(3) cfr. T.A.R. Campania Napoli, sent. n. 2592 del 2023; Consiglio di Stato, Sez. V, 11 luglio 2017, n. 3415.

TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 3 febbraio 2025, n. 893, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Sciascia Vincenzo

CONTRATTI PUBBLICI – CONTRATTI DI APPALTO AD ESECUZIONE CONTINUATIVA – CLAUSOLE DI REVISIONE DEL PREZZO

L'assenza di un'espressa clausola di revisione del prezzo nei contratti ad esecuzione continuativa non osta, di per sé, al riconoscimento del relativo diritto in capo all'impresa, avendo la disciplina in materia di revisione dei prezzi natura imperativa.

L'effettivo riconoscimento del compenso revisionale in favore dell'appaltatore, tuttavia, scaturisce dall'esercizio di un potere autoritativo tecnico-discrezionale dell'amministrazione e, pertanto, non è automatico.

Note:

Nel caso di specie il Collegio rigetta il ricorso proposto avverso il mancato accoglimento, da parte dell'amministrazione, dell'istanza di riconoscimento del compenso revisionale in favore della società appaltatrice.

Sebbene la legge preveda che tutti i contratti ad esecuzione continuativa rechino una clausola di revisione periodica dei prezzi, l'assenza di quest'ultima non osta al riconoscimento del diritto stesso, poiché la disciplina in materia di revisione prezzi, avendo natura imperativa, si impone nelle pattuizioni private, modificando e integrando la volontà delle parti contrastante con la stessa, attraverso il meccanismo di cui all'art. 1339 del codice civile. Ne consegue che le clausole difformi sono nulle, anche se la patologia non investe l'intero contratto, in applicazione del principio di cui all'art. 1419 c.c.

Il Collegio precisa, inoltre, che il riconoscimento del compenso revisionale in favore dell'appaltatore in relazione all'esecuzione di un appalto di durata non è correlato ad un diritto soggettivo dell'appaltatore, ma scaturisce dall'esercizio di un potere autoritativo tecnico-discrezionale dell'amministrazione nei confronti del privato contraente, come del resto prevede l'art. 115 d.lgs. n. 163/2006, rinviando ad un'istruttoria condotta dai dirigenti responsabili dell'acquisizione di beni e servizi e, pertanto, ad un'attività procedimentalizzata, avviabile ad impulso della parte.

TAR Campania, Sez III, 4 febbraio 2025 n. 909- Pres.Marialiguori, Est. Casalanguida
APPALTI PUBBLICI - AFFIDAMENTO DIRETTO - ART.50 C.1.LETT.B - PROCEDIMENTALIZZAZIONE DELL'AFFIDAMENTO - ACQUISIZIONE PREVENTIVA PARERI E INDICAZIONE CRITERI DI SELEZIONE-INCONTESTABILITÀ DISCREZIONALITÀ TECNICA

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 circa la rispondenza dei prodotti offerti alle proprie esigenze

Note:

Il Collegio dopo aver chiarito che la natura della procedura in esame consistesse in un affidamento diretto dei servizi e forniture disciplinato dall'art. 50, c. 1, lett. b) d.Lgs. n. 36/2023 ha chiarito che l'acquisizione di preventivi e l'indicazione dei criteri per la selezione degli operatori non trasformasse l'affidamento in una procedura di gara.

Siffatta procedimentalizzazione dell'affidamento diretto non legittima i soggetti non aggiudicatari a contestare le valutazioni effettuate dall'Amministrazione circa la rispondenza dei prodotti offerti alle proprie esigenze; tale scelta rientra nell'ampia discrezionalità tecnica dell'amministrazione e pertanto non è contestabile.

In conclusione, tutte le censure che attengono alla presupposta valutazione che ha condotto alla determinazione di affidamento in favore della resistente sono disattese dal Collegio, con conseguente infondatezza di ogni pretesa di subentro.

TAR Campania- Napoli, sez.V , 7 febbraio 2025, n. 1025- Pres. Abruzzese, Est. Di Vita.
APPALTI PUBBLICI- PROCEDURA NEGOZIATA SENZA BANDO- ART. 76 D.LGS. N.36/2023- CONDIZIONI E PRESUPPOSTI.

Ai fini dell'indizione di una procedura negoziata senza bando, in base all'art. 76 comma 2, lett. c), del D.Lgs. n. 36/2023, occorre la sussistenza di ragioni di estrema urgenza derivanti da eventi imprevedibili che non consentono di rispettare i termini ordinari per lo svolgimento di una procedura aperta, sempre che tali circostanze non siano imputabili alle stazioni appaltanti.

Tale opzione riveste quindi il carattere dell'eccezionalità rispetto all'obbligo delle amministrazioni aggiudicatrici di individuare il loro contraente attraverso il confronto concorrenziale e, pertanto, può essere esercitata nella misura strettamente necessaria, richiedendo un particolare rigore nell'individuazione dei presupposti giustificativi.

Note:

Nel caso di specie il Collegio ha respinto il ricorso avverso la delibera con cui l'Azienda Ospedaliera Universitaria Federico II indicava una procedura negoziata ex art. 76, comma 2 lett. c), del D.Lgs. n. 36/2023 senza pubblicazione del bando di gara per l'affidamento del servizio di gestione, conduzione e manutenzione ordinaria e straordinaria degli impianti tecnologici.

La scelta veniva motivata con ragioni di urgenza in quanto le tempistiche per lo svolgimento di una procedura aperta ex art. 71 non sarebbero state compatibili con le esigenze attuali delle amministrazioni alla prosecuzione del servizio che, attualmente, viene svolto in regime di proroga dai gestori uscenti.

La Sezione, avendo rilevato la sussistenza dei presupposti dell'urgenza e dell'essenzialità dell'appalto ai fini della regolare erogazione delle prestazioni sanitarie, ha decretato la legittimità della decisione della stazione appaltante.

TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 7 febbraio 2025, n. 1026, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Vallefuooco

Alessandra.

CONTRATTI PUBBLICI –PROCEDURE AD EVIDENZA PUBBLICA – AVVALIMENTO

Nell'ambito di una procedura ad evidenza pubblica l'istituto dell'avvalimento, avendo quest'ultimo la funzione di soddisfare i requisiti di carattere economico, finanziario e tecnico-professionale, richiesti per partecipare ad una procedura di gara, ricorrendo alle capacità di altri soggetti, non è necessario, se il capitolato speciale richiede soltanto, in maniera generica, l'applicazione delle migliori regole, adeguatamente certificate, ai fini dell'erogazione del servizio o dell'offerta del prodotto.

Note:

Nel caso di specie il Collegio rigetta il ricorso proposto dalla società avverso l'aggiudicazione: secondo quest'ultima, la società aggiudicataria sarebbe stata priva dei requisiti richiesti per la partecipazione alla gara e, pertanto, avrebbe dovuto essere esclusa.

Risulta, invece, che i predetti requisiti sono previsti dal capitolato ai fini della stipula del contratto (e non della partecipazione alla gara).

Il disciplinare, inoltre, non prevede che l'aggiudicatario produca anche i prodotti oggetto di gara, ma solo che sia in grado di fornire tali prodotti, i quali devono possedere le caratteristiche richieste

dal disciplinare. L'aggiudicatario, pertanto, non deve dimostrare di possedere la titolarità dell'autorizzazione alla produzione o dello stabilimento produttivo, ma il suo obbligo contrattuale è circoscritto alla fornitura dei prodotti indicati nell'appalto, con le caratteristiche prescritte. Da ciò deriva la conseguenza che non è necessario il ricorso all'istituto dell'avvalimento, non essendo rilevante il modo in cui la società aggiudicataria produce i prodotti che deve fornire.

TAR Campania- Napoli, sez.V , 10 Febbraio 2025, n. 1073- Pres. Abruzzese, Est. Maffei
APPALTI PUBBLICI- APPALTO DI SERVIZI AD ALTA INTENSITÀ DI MANODOPERA- CONTRATTO DI
SOMMINISTRAZIONE- PROFILI DISTINTIVI

La differenza tra appalto di opere o servizi e mera fornitura di manodopera - ammessa solo nella forma della c.d. "somministrazione di lavoro" - si compendia nella considerazione che, attraverso il contratto di appalto, una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in denaro, secondo lo schema dell'obbligazione di risultato; nel contratto di somministrazione, al contrario, l'agenzia invia, viceversa, in missione dei lavoratori, che svolgono la propria attività nell'interesse e sotto la direzione e il controllo dell'utilizzatore secondo lo schema dell'obbligazione di mezzi.

Dal che ulteriormente consegue che nel contratto di appalto i lavoratori restano nella disponibilità della società appaltatrice, la quale ne cura la direzione ed il controllo; nella somministrazione è invece l'utilizzatore che dispone dei lavoratori, impartendo loro le direttive da eseguire.

La genuinità dell'appalto, in definitiva, deve ricavarsi da un duplice requisito: a) l'organizzazione del lavoro da parte dell'appaltatore; b) il rischio di non coprire le spese con il corrispettivo dell'appalto.

In altri termini, l'appalto può essere ritenuto genuino e, come tale, lecito, non sconfinando in una somministrazione, tutte le volte in cui sussista da parte dell'appaltatore una propria organizzazione produttiva (che può anche risultare, avuto riguardo alle esigenze del servizio appaltato, dall'esercizio del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori impiegati nell'appalto) nonché l'assunzione del rischio d'impresa connessa all'esecuzione dell'opera o del servizio pattuito.

Note:

Con la sentenza in commento il Collegio ha respinto il ricorso, proposto avverso l'aggiudicazione di una gara avente ad oggetto l'affidamento dei servizi socio - sanitari per i Presidi Ospedalieri della A.S.L. Caserta, con cui veniva lamentata l'illegittimità della procedura ai fini demolitori in ragione dell'esistenza di una illegittima somministrazione di manodopera (attività, quest'ultima, ex lege riservata alle Agenzie per il Lavoro iscritte nell'apposito Albo presso il Ministero del Lavoro ex art. 4 del D.Lgs. n. 276/2003).

A sostegno dell'assunta prospettazione, la ricorrente società evidenziava la sussistenza di taluni indici tra cui la commisurazione della base d'asta dell'appalto al costo orario del personale e al numero di ore di lavoro annuo.

La Sezione ha tuttavia rilevato che l'oggetto della gara dovesse essere identificato più correttamente in un appalto ad alta intensità di manodopera (c.d. 'labour intensive'), in quanto tale caratterizzato per il marginale rilievo dei mezzi materiali ai fini dell'esecuzione dell'opera e per l'autonomia concessa all'appaltatore al fine di assicurare il conseguimento del risultato, che si esprime attraverso

un'autonoma organizzazione del lavoro, con assoggettamento al potere direttivo e di controllo sui propri dipendenti, impiego di propri mezzi e assunzione da parte sua del rischio d'impresa.

Trattandosi di un appalto ad alta intensità di manodopera, dunque, è apparso legittimo che il costo della prestazione dedotta in appalto fosse parametrato, come base di calcolo, alle ore di lavoro dei dipendenti dell'appaltatore, perché questa rappresenta la principale voce di costo cui l'impresa deve fare riferimento per commisurare la propria offerta e di cui la stazione appaltante ha tenuto conto nel fissare la base d'asta. D'altronde, è ben noto che nella determinazione del prezzo a base d'asta, la stazione appaltante non può prescindere dalla verifica della reale congruità dello stesso in relazione all'oggetto ed alle caratteristiche della prestazione nonché ai costi per l'esecuzione del servizio, in modo da consentire la presentazione di una proposta concreta e realistica, in particolare in vista del conseguimento di utili in caso di aggiudicazione. Non si è ravvisato, poi, alcun inserimento stabile del personale nel ciclo produttivo dell'Azienda Sanitaria appaltante e non è apparso imputabile alla medesima l'organizzazione dell'attività dei dipendenti dell'appaltatore al quale, alla luce della lex specialis, competeva il potere direttivo sui lavoratori impiegati nella stessa e sul quale gravava il rischio di impresa.

TAR Campania, Sez IV, 13 febbraio 2025 n. 1185-Pres. Severini, Est. Flammini
APPALTI PUBBLICI- PROCEDURA TELEMATICA APERTA- CRITERIO DELL'OFFERTA ECONOMICAMENTE PIÙ VANTAGGIOSA- PRINCIPIO DI EQUIVALENZA- PRINCIPIO DEL FAVOR PARTECIPATIONIS- SOSTANZIALE CONFORMITÀ DEI PRODOTTI ALLE SPECIFICHE TECNICHE

L'intera disciplina dell'evidenza pubblica è informata al cd. principio di "equivalenza", (a sua volta espressione del noto principio del favor participationis) in base al quale i prodotti offerti in sede di gara, "ancorché difform[i] dalle specifiche tecniche indicate dalla stazione appaltante", ma sostanzialmente conformi alle caratteristiche richieste, vanno ammessi alla procedura, secondo una valutazione da operarsi in concreto e svincolata da un rigido formalismo, tesa a verificare l'idoneità del prodotto (per caratteristiche, utilizzo e capacità prestazionale) a soddisfare le esigenze dell'Amministrazione.

Note:

Nel caso in questione il Collegio si pronuncia sulla legittimità dell'aggiudicazione di una procedura telematica aperta improntata al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, avente ad oggetto la fornitura e installazione di strumentazione per il rafforzamento delle strutture tecniche dell'ARPA Campania nell'ambito del Piano Nazionale per gli Investimenti Complementari (PNC). Il ricorrente escluso sostiene la non conformità dell'aggiudicazione in favore del controinteressato in ragione della mancata precisa rispondenza dell'offerta tecnica alle specifiche contenute nel bando di gara. Tuttavia, il Collegio ritiene di rigettare il ricorso, in quanto infondato nel merito; l'offerta del ricorrente propone dei dispositivi alternativi a quelli indicati nelle specifiche tecniche, ciò è legittimo in base al principio di equivalenza secondo il quale è possibile ammettere prodotti che, ancorché formalmente difformi, siano comunque sostanzialmente conformi alle indicazioni della stazione appaltante. L'applicazione concreta di questo principio è non solo rispondente al principio di favor participationis, ma nel caso di specie è ancora più pertinente in considerazione della natura della fornitura, relativa a materiale da laboratorio le cui prestazioni non possono che essere misurate in fase di attivazione del macchinario e, quindi in fase di collaudo, a valle della valutazione delle offerte tecniche.

La perentorietà e l'univocità dell'obbligo descritto dall'art. 108 comma 9 del Dlgs. 36/2023, ad onta del quale l'operatore è tenuto ad indicare nell'offerta economica i costi della manodopera e gli oneri aziendali per l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, ammette deroghe solo in casi eccezionali, dovendo altrimenti prevalere il principio di auto-responsabilità dei concorrenti, tenuti a sincerarsi degli oneri ad essi facenti carico e ad individuare le modalità più opportune per osservarli.

I casi di materiale impossibilità che consentono di sanare la carenza dell'offerta mediante il potere di soccorso istruttorio della stazione appaltante devono, perciò, essere individuati in modo rigoroso.

In specie, si ritiene che non sussista materiale impossibilità tutte le volte in cui sia possibile modulare, integrare e personalizzare i contenuti dell'offerta fissati nei moduli unilateralmente predisposti dall'amministrazione, soprattutto qualora altri operatori concorrenti abbiano adempiuto a tale onere, dovendo la materiale impossibilità essere intesa in senso oggettivo, ossia come impossibilità gravante su tutti gli operatori economici che partecipano alla gara.

Note:

Con la sentenza in commento il Collegio ha respinto il gravame proposto dall' RTI ricorrente avverso i provvedimenti di esclusione e di aggiudicazione della gara, avanzato asserendo che la presentazione dell'offerta economica, priva dei relativi costi di sicurezza aziendale, fosse stata così compilata in ragione del format predisposto sul portale telematico tramite il quale si era svolta la procedura di gara.

In forza della declinata prospettazione ricorsuale, invero, i contenuti da inserire nell'offerta economica non avrebbero potuto essere autonomamente selezionati dai ricorrenti, in quanto i modelli sulla piattaforma telematica di riferimento non avevano previsto alcuno spazio dedicato all'indicazione specifica degli oneri aziendali per la sicurezza.

La Sezione ha tuttavia ritenuto che nella vicenda in esame non ricorressero, in concreto, le condizioni di "materiale impossibilità" che consentono di sanare la carenza dell'offerta mediante il potere di soccorso istruttorio della stazione appaltante.

In altri termini, nel caso di specie, nonostante il form online dell'offerta economica complessiva non contenesse uno spazio appositamente dedicato all'indicazione dei costi aziendali della sicurezza, non si è potuto ritenere che la modulistica predisposta dalla stazione appaltante non consentisse di adempiere in altro modo all'obbligo (previsto per legge) di dichiarare i costi aziendali per la sicurezza. Difatti, la dichiarazione dei costi aziendali per la sicurezza ben poteva essere inserita nell'ambito della Scheda dettaglio economico scaricabile dalla piattaforma. Tale documento, costituito da un file in formato WORD, era interamente editabile, consentendo ai concorrenti di dichiarare il costo degli oneri di sicurezza aziendale, ad ulteriore dimostrazione della possibilità di allegare alla domanda documentazione integrativa.

È fondata l'eccezione di inammissibilità del ricorso quando la ricorrente non fornisce la prova di resistenza, ossia la dimostrazione che se i conteggi delle offerte economiche fossero stati svolti correttamente, essa sarebbe risultata certamente prima in graduatoria, divenendo così aggiudicataria.

Note:

Il Collegio con la sentenza in esame ha dichiarato in parte l'inammissibilità del ricorso, per mancata dimostrazione della prova di resistenza, e in parte ne ha disposto l'accoglimento, con conseguente annullamento dell'aggiudicazione, poiché si è verificata una scorretta attribuzione di punteggi a causa dell'erronea valutazione delle offerte economiche.

Con riguardo alla domanda di risarcimento dei danni subiti per l'illegittimo comportamento della stazione appaltante, essa è stata rigettata, in quanto il vizio che ha investito l'intera procedura comporta il riesercizio del potere, all'esito del quale la domanda di risarcimento del danno potrà essere valutata.

TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 18 febbraio 2025, n. 1402, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Vallefuooco

CONTRATTI PUBBLICI – BANDO DI GARA – CLAUSOLE ESCLUDENTI – ONERE DI IMPUGNAZIONE

L'immediata impugnazione del bando di gara si impone soltanto qualora esso contenga clausole direttamente escludenti, che determinano la radicale impossibilità di prendere parte alla procedura concorsuale o rendono impossibile il calcolo di convenienza tecnica ed economica ai fini della partecipazione alla gara e, quindi, la formulazione di un'offerta consapevole. Solo in queste ipotesi la posizione dell'operatore economico può ritenersi immediatamente lesa dall'adozione delle clausole del bando e l'interesse all'impugnativa è concreto ed attuale.

Non costituisce, pertanto, una clausola immediatamente escludente quella con cui la stazione appaltante prevede la possibilità di estromettere le RTI sovrabbondanti (quelle in cui i partecipanti possiedono, da soli, tutti i requisiti necessari per partecipare alla gara).

Note:

Nel caso di specie il Collegio respinge il ricorso presentato dalla società ricorrente: secondo quest'ultima, il disciplinare di gara, prevedendo la possibilità di esclusione dalla gara, previo contraddittorio, dei raggruppamenti temporanei costituiti da due o più operatori economici, che singolarmente hanno i requisiti per partecipare alla gara (raggruppamento sovrabbondante), non le avrebbe consentito di associarsi con altri concorrenti, già in possesso dei relativi requisiti, e conseguentemente di partecipare alla gara.

Va premesso, invero, che la partecipazione alle gare da parte di imprese riunite in raggruppamenti temporanei sovrabbondanti non è vietata in via generale dall'ordinamento, venendo in rilievo il favor del diritto europeo per la partecipazione alle gare da parte di soggetti riuniti: dunque, ad essere vietato non è il sovradimensionamento del RTI, ma solo l'utilizzo di tale strumento giuridico per finalità anticoncorrenziali. Il disciplinare di gara, infatti, non prevedeva l'obbligo indistinto e generalizzato di esclusione degli RTI sovrabbondanti, ma la mera possibilità di escluderli, qualora la stazione appaltante avesse verificato la sussistenza di profili di anti-concorrenzialità.

Ne consegue che la mancata partecipazione alla gara della ricorrente non deriva dalla natura escludente della clausola impugnata, non trattandosi di una clausola di esclusione automatica, né dall'immediata lesività della stessa.

I requisiti di partecipazione si riferiscono all'operatore economico e sono necessari per accedere alla procedura di gara. Si distinguono, i requisiti di esecuzione del contratto, che attengono all'oggetto e alle modalità di esecuzione del servizio. La regolazione dei requisiti di esecuzione va rinvenuta nella *lex specialis*, con la conseguenza che, se richiesti come elementi essenziali dell'offerta o per l'attribuzione di un punteggio premiale, la loro mancanza al momento di partecipazione alla gara comporta, rispettivamente, l'esclusione del concorrente o la mancata attribuzione del punteggio, se richiesti come condizione per la stipulazione del contratto, la loro mancanza comporta la decadenza dall'aggiudicazione, per l'impossibilità di stipulare il contratto addebitabile all'aggiudicatario.

Note:

Con la sentenza in commento, il Collegio ha respinto le censure di parte ricorrente e per l'effetto ha rigettato il ricorso. Nella fattispecie, la disponibilità materiale del centro cottura di emergenza doveva concretizzarsi solo dopo l'aggiudicazione e prima della stipula del contratto, essendo sufficiente, ai fini della regolare partecipazione alla gara, la dichiarazione di impegno fornita dalla controinteressata. Invero, le delibere ANAC hanno chiarito che trattasi di un elemento materialmente necessario per l'esecuzione delle prestazioni oggetto del servizio, come tale legittimamente esigibile verso il concorrente aggiudicatario definitivo come "condizione" per la stipulazione del contratto, poiché è in quel momento che si attualizza l'interesse a che il concorrente abbia a disposizione una struttura per assicurare il servizio (cfr. Delibere Anac n. 1132 del 04/12/2019; n. 265 del 26/03/2019; n. 36 del 13/01/2016). In caso contrario si imporrebbe a tutti i concorrenti di procurarsi prima dell'aggiudicazione definitiva un centro cottura, con evidente onere economico e organizzativo che potrebbe risultare ultroneo per chi non risulta aggiudicatario. Pertanto, prima dell'aggiudicazione, considerata l'alea della gara, è sufficiente che vi sia una formale dichiarazione di impegno del concorrente.

Il rinvio a delle piattaforme digitali per la consultazione di parte della documentazione richiesta in tema di listino prezzi dall'art. 4.2. del disciplinare di gara da parte di tutti gli operatori economici, compresa la ricorrente, non costituisce una omissione documentale da sanzionare con l'esclusione, ma della sostituzione del deposito cartaceo di parte dei listini con il rinvio ad un link.

L'art. 4.2., peraltro, non costituisce violazione dell'art. 108 comma 9 D.L.vo 36/2023 in quanto contiene una previsione del quantum relativo al costo della manodopera (che non deve essere computata nel costo assoggettabile al ribasso), rispetto al quale l'eventuale anomalia dell'offerta sarà valutata secondo la disciplina alla stessa relativa.

Note:

Nella fattispecie in esame, il Collegio ha rigettato il ricorso proposto. Invero, nel caso in esame, la ricorrente impugnava l'aggiudicazione finale della presente controinteressata, presentando una richiesta di annullamento in autotutela dell'aggiudicazione, sull'assunto che sia la prima che la seconda classificata non avrebbero allegato alle relative offerte economiche la documentazione

richiesta, a pena di esclusione, dalla lex specialis, ovvero il “listino prezzi” dei ricambi, degli pneumatici, dei liquidi e dei lubrificanti. A ben vedere nemmeno la ricorrente aveva adempiuto interamente all’obbligo di deposito dei listini previsto dall’art. 4.2. del disciplinare di gara. Anch’essa, come la prima e seconda classificata, non aveva presentato quanto richiesto alla lettera a) del predetto punto rinviando, in sostituzione, a delle piattaforme digitali. Il Collegio ha dunque ritenuto che non si tratta di una omissione documentale, ma della sostituzione del deposito cartaceo con un rinvio ad un link per tutta o parte della documentazione riguardante i listini prezzi. L’art. 4.2., peraltro, non costituisce violazione dell’art. 108 comma 9 D.L.vo 36/2023 in quanto contiene una previsione del quantum, almeno nel suo minimum), relativo al costo della manodopera.

TAR Campania, Sez. I, 7 marzo 2025, n. 1894 – Pres. Salamone, Est. Esposito
APPALTI PUBBLICI – PRINCIPIO DELLA FIDUCIA – ART. 2 D.LGS. N. 36/2023 – ONERE DELLA PROVA DELL’ILLEGITTIMITÀ DELL’AZIONE AMMINISTRATIVA – PRESUNZIONE LEGITTIMITÀ DELL’OPERATO DELLA P.A.

Il principio della fiducia va declinato nel senso di esigere che l’interessato assolva all’onere di allegare specifici argomenti che valgano a fondare la sua pretesa e a superare la predetta presunzione di legittimità dell’azione amministrativa, esprimendo censure che abbiano consistenza tale da evidenziare chiaramente l’erroneità dell’operato della stazione appaltante.

Note:

Nella fattispecie in esame, il Collegio ha ribadito che il principio della fiducia, sancito dall’art. 2 del D.lgs. 36/2023, impone che l’operato della Stazione Appaltante sia legittimo, trasparente e corretto, salvo rigorosa prova contraria.

Il Collegio afferma, pertanto, che spetta alla parte ricorrente fornire una rigorosa e puntuale prova contraria che evidenzi con chiarezza eventuali violazioni o irregolarità da parte della Stazione Appaltante.

Non è sufficiente, dunque, addurre il mero difetto di documentazione o di elementi probatori da parte dell’Operatore Economico aggiudicatario, in quanto la verifica dei requisiti di partecipazione è rimessa alla Stazione Appaltante, la quale può acquisire d’ufficio i documenti necessari.

È opportuno evidenziare, inoltre che il giudice amministrativo non può sostituirsi alla P.A. nell’espletamento delle attività di verifica e accertamento dei requisiti di gara, in quanto, in tale ambito vi è un’ampia discrezionalità da parte della Stazione Appaltante.

AUTORIZZAZIONI E CONCESSIONI

Tar Campania, Sez. V, 26 Febbraio 2025, n. 1566- Pres. Abruzzese, Est. Maffei.
AUTORIZZAZIONI- ATTIVITÀ ECONOMICHE- DISTANZA MINIMA DELLE SALE GIOCHI E SCOMMESSE DAI LUOGHI C.D. SENSIBILI- ART. 88 TULPS- LEGGE REGIONALE N. 2/2020- CRITERI DI MISURAZIONE.

Il rispetto delle distanze minime dai luoghi sensibili, posto dalla normativa regionale al fine dichiarato di prevenire la diffusione dei fenomeni di dipendenza dal gioco e di tutelare le persone "vulnerabili" soggette ai rischi che ne derivano, opera indipendentemente dalla situazione edilizia ed urbanistica

dell'immobile, essendo rilevante ed al tempo stesso sufficiente, ai fini della qualificazione di un sito come "luogo sensibile", il solo aspetto funzionale della destinazione oggettiva della struttura stessa, circostanza che, alla stato attuale, non può essere smentita sulla base dell'evidenza dei fatti come innanzi accertati.

Note:

Con la sentenza in commento, il Collegio ha respinto il ricorso proposto avverso il provvedimento con cui la Questura di Napoli ha disposto l'annullamento, in applicazione dell'art. 21- nonies della legge 241/90, della licenza precedentemente rilasciata ex art. 88 TULPS al ricorrente per l'esercizio dell'attività di raccolta delle scommesse rilasciata.

Il provvedimento di annullamento in autotutela veniva giustificato dal riscontro circa la presenza di luoghi sensibili, tra cui una Chiesa Evangelica Pentecostale, posta ad una distanza dal locale, sede dell'azienda ricorrente, di 165,9 metri, come tale non rientrante nella distanza minima di prevista dalla legge regionale della Campania n. 2/2020, pari ad almeno 250 metri.

La Sezione, dopo aver ribadito l'orientamento maggioritario della giurisprudenza ad onta del quale ai fini del rilascio della licenza ex art. 88 TULPS per l'esercizio di sale scommesse e di altri giochi leciti, le Questure devono verificare, oltre ai requisiti richiesti dalla legislazione di pubblica sicurezza, anche il rispetto delle normative, regionali o comunali, in materia di distanze minime di tali attività commerciali da luoghi considerati "sensibili", ha altresì specificato che la previsione della legge regionale è ampia e collega l'esistenza di un "luogo sensibile" (al di là della qualificazione formale, nonché delle forme di pubblicità che ne sia stata data) alla destinazione funzionale dell'immobile/spazio pubblico, in quanto presupposto della presenza prolungata dei soggetti che la norma presume più esposti al pericolo costituito dalla ludopatia o di cui occorre tutelare le convinzioni morali attraverso la distanza minima.

È stato infine rimarcato che la Corte Costituzionale si è pronunciata a più riprese sulla legittimità delle leggi regionali volte a contrastare la c.d. ludopatia con finalità di tutela della salute pubblica, rispetto alle quali ha ritenuto recessiva la tutela della libertà di iniziativa economica ex art. 41 c. 2 Cost. che "non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da arrecare danno alla sicurezza, alla libertà ed alla dignità umana" (cfr. Corte Cost. 22.03.11.05.2017, n. 108; Corte Cost. 27.02.2019 n. 27).

Sulla base di tale presupposto, secondo la giurisprudenza amministrativa, è quindi ben possibile delineare un quadro complessivo in cui le Regioni esercitano una potestà legislativa concorrente per profili di carattere socio-sanitario, rientranti nella materia della tutela della salute ex articolo 32 della Costituzione.

DISCREZIONALITA' AMMINISTRATIVA

TAR Campania, Sez. I, 28 febbraio 2025, n.1659– Pres. Palliggiano, Est. Sorrentino
POTERE DI REVOCA DELLA P.A. – ART. 21 QUINQUIES DELLA L. N. 241/90 – DELIBERA DI APPROVAZIONE
DELL'AVVISO PUBBLICO FINALIZZATO ALLA NOMINA DEL NUOVO COLLEGIO DEI REVISORI DEI CONTI

Il potere amministrativo di rivalutazione della vicenda amministrativa e del relativo interesse pubblico costituisce espressione del potere discrezionale di riesaminare le proprie decisioni ai sensi dell'art. 21 quinquies della l. n. 241/1990. Pertanto, l'esercizio del potere di revoca esige ai fini della legittimità solo una valutazione di opportunità. Ciò trova inequivoco e diretto riscontro nella lettera dell'art. 21 quinquies della L. n. 241/90, connotata dall'utilizzo di formule lessicali volutamente generiche e dalla rilevanza assegnata, a differenza dell'annullamento d'ufficio, alla valutazione di opportunità compiuta dalla P.A., seppur ancorata a determinate condizioni legittimanti.

Note:

La controversia in commento ha ad oggetto principale la revoca della precedente delibera adottata dall'amministrazione competente con la quale era stato approvato l'avviso pubblico finalizzato alla nomina del nuovo collegio dei Revisori dei conti dell'Ente di riferimento. Nel qual caso, il ricorrente primariamente censurava l'atto sul piano sostanziale per illegittimità determinata dall'incongruità e abnormità della relativa motivazione. Al riguardo il Collegio ha ribadito, a chiare note, che il potere di revoca cui è puntualmente investita la P.A. si fonda su una valutazione squisitamente discrezionale vertente sulla rivalutazione dell'interesse pubblico, inadatta ad essere sindacata in tal sede. Più specificamente il Collegio ha condiviso la giurisprudenza amministrativa unanime nel ritenere che le considerazioni a cui è legittimata l'amministrazione ex art. 21 quinquies della L. n. 241/90 si sostanziano "in una ragione di opportunità non sindacabile in sede giudiziale" (cfr. T.A.R. Roma, sez. III, n.6430/2024; Cons. Stato, Sez. III, 29/11/2016, n.5026). È incontrovertibile il principio di diritto in forza del quale le scelte discrezionali della Pubblica Amministrazione ostano, salvi casi eccezionali, ad un giudizio di merito da parte dell'autorità giurisdizionale, che, altrimenti, si sostituirebbe all'amministrazione; in quest'ambito il sindacato amministrativo può, al più, attenersi all'accertamento del puntuale rispetto del principio di legalità, il quale nell'ordinamento amministrativo si traduce in chiave di "deducibilità del potere amministrativo dalla legge" e non, come in ambito civilistico, di mera "conformità alla legge". Tanto premesso il Collegio ha respinto il ricorso dichiarandone l'infondatezza.

EDILIZIA E URBANISTICA

Tar Campania, Sez. II, 20 Gennaio 2025, n. 497 – Pres. Est. Pappalardo
EDILIZIA E URBANISTICA – ORDINE DI DEMOLIZIONE – DESTINATARI INGIUNZIONE - OCCUPAZIONE ABUSIVA
SOGGETTI ETNIA ROM – IMPOSSIBILITÀ GIURIDICA DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO –
INESIGIBILITÀ DELL'ORDINE DI DEMOLIZIONE.

In tema di abusi edilizi, è vero in linea generale che l'ordinanza di demolizione può legittimamente essere emanata nei confronti del proprietario dell'immobile anche qualora lo stesso non sia responsabile della realizzazione dell'abuso. Infatti, gli abusi edilizi integrano illeciti permanenti

sanzionati in via ripristinatoria, ed è quindi vero che l'incolpevolezza del proprietario viene in rilievo nell'eventuale e successiva fase acquisitiva. Tuttavia, va escluso che il proprietario possa essere individuato legittimamente quale destinatario dell'ordine di demolizione qualora non solo non sia responsabile dell'abuso, ma l'area colpita dall'ingiunzione sia abusivamente occupata e la violenta opposizione degli occupanti abusivi, responsabili dell'illecito, comprometta in modo assoluto e totale il potere effettivo sul bene del proprietario, privato completamente del suo diritto dominicale. In siffatte circostanze, il provvedimento diviene un ordine inesigibile, sotto il profilo del comportamento da tenere da parte del destinatario del comando, difettando la giuridica attuabilità dell'ordine, a causa dello spossessamento delle aree subito da parte ricorrente, che non ha più il dominio di fatto della proprietà né il potere di controllo delle aree interessate dagli abusi e pertanto non può utilmente attivarsi per dare esecuzione alla demolizione.

Note:

Nel caso di specie, i proprietari ricorrenti hanno dimostrato di aver attivato tutti gli strumenti di tutela messi a disposizione dall'ordinamento per salvaguardare la loro proprietà e ripristinare lo stato dei luoghi, ancor prima che la zona divenisse oggetto dell'ingiunzione.

Nello specifico, l'area di proprietà dei ricorrenti era stata occupata da numerosi soggetti di etnia ROM i quali, trasformando il suolo in un campo da abitare stabilmente, lo avevano abusivamente occupato con mezzi di trasporto e ivi realizzato costruzioni abusive, baracche, ricoveri ed ulteriori strutture senza munirsi di alcun titolo edilizio, cagionando altresì una situazione di grave degrado ambientale, danneggiando irrimediabilmente anche l'attività agricola dei ricorrenti. Infatti, le indagini ambientali avevano ricostruito un quadro complesso dato non solo da edificazione abusiva e illecito approvvigionamento di acqua e energia elettrica mediante allacci alle reti pubbliche, ma anche da assenza di scarichi di fogna, invasione dei suoli da parte di liquami e rifiuti e dall'organizzazione di un'attività, probabilmente a scopo di lucro, consistente nel consentire a terzi estranei di scaricare sui terreni rifiuti e tra questi anche quelli "speciali" e "pericolosi", con conseguenze drammatiche per l'ambiente e per i suoli.

Di fronte a tale quadro, i ricorrenti avevano compiuto tutte le iniziative a loro disposizione per ripristinare lo stato di legalità, dalla denuncia per i reati di invasione di terreni o edifici altrui ex art 633 cp, nonché del reato ex art 256 co. 3 in relazione al comma 1 lett. a) e b) del D.Lgs. 152/2006, per illecito smaltimento di rifiuti, generativa di un decreto di citazione a giudizio, a istanze, rimaste non esitate, con cui avevano chiesto al Comune ad adottare i necessari provvedimenti di sgombero per la tutela dell'igiene e dell'incolumità pubblica, fino al ricorso ex art. 700 c.p.c.

Il Collegio ha dunque voluto portare la giurisprudenza relativa all'illegittimità della sanzione acquisitiva data dall'impossibilità di adempiere all'ordine di demolizione a causa dell'impedimento opposto dal detentore del bene, pure formatasi su casi analoghi relativi ad occupazioni abusive ad opera di comunità ROM, a conseguenze ulteriori (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 03.05.2019, n. 1007; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 23.11.2016, n. 2183, che richiama, C.d.S., sez. VI, 15.04.2015, n. 1927; T.A.R. Liguria, sez. I, 30.03.2016, n. 304; T.A.R. Campania, Salerno, sez. I, 20.04.2015, n. 873). Ha ritenuto infatti che il provvedimento difettesse di una condizione costitutiva dell'ordine, ovvero: "l'imposizione di un dovere eseguibile" (cfr. C.d.S. sez. VI, 17 maggio 2017, n. 2337). "Diversamente opinando, si addosserebbe una responsabilità da posizione al proprietario spogliato del possesso del bene- che non riesce a dare esecuzione all'atto a causa di una altrui condotta lesiva del proprio diritto reale, oltre che del territorio e della normativa urbanistica, ed al quale l'ordinamento non ha assicurato la reintegrazione della posizione dominicale lesa".

TAR Campania, Sez. II, 27 gennaio 2025, n.670 – Pres. Pappalardo, Est. Valletta
EDILIZIA – ORDINANZA DI DEMOLIZIONE – ORDINANZA DI ACQUISIZIONE – DISCRASIA.

La discrasia tra l'atto presupposto (ordinanza di demolizione) e l'atto presupponente (ordinanza di acquisizione) determina la lamentata illegittimità per violazione dell'art. 31 DPR 380/2001 e del giusto procedimento (tenuto conto, altresì, del fatto che i ricorrenti non sono stati messi in condizione di esercitare il proprio diritto di difesa in relazione ai nuovi presupposti di fatto evidenziati dall'Amministrazione).

Note:

Il Collegio, nel caso di specie, ha disposto l'annullamento del provvedimento di acquisizione impugnato.

Invero, l'amministrazione comunale, solo in sede di acquisizione al patrimonio comunale dell'immobile abusivo, e senza alcuna previa comunicazione in tal senso in favore della parte ricorrente, ha rideterminato l'estensione del manufatto, da 70 mq in 105 mq, e proceduto all'acquisizione dell'intera particella in proprietà dei ricorrenti.

TAR Campania, Sez. II, 27 gennaio 2025, n. 672 – Pres. Pappalardo, Est. Amorizzo
EDILIZIA ED URBANISTICA - PERMESSO DI COSTRUIRE - ANNULLAMENTO D'UFFICIO - FALSE RAPPRESENTAZIONI DEI FATTI - LEGITTIMO AFFIDAMENTO

Ad un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 21-nonies, comma 2-bis, L. 241/90, ove un titolo edilizio sia stato conseguito dal privato in violazione di norme di legge dalla chiara portata applicativa inerenti i requisiti per l'esecuzione dello specifico intervento, non può configurarsi in capo al richiedente un affidamento meritevole di tutela al mantenimento del titolo edilizio.

Note:

Con la sentenza in commento, il Collegio ha rigettato il ricorso avverso l'annullamento d'ufficio impugnato.

Invero, il provvedimento dell'amministrazione comunale si fonda sulla circostanza che il ricorrente ha omesso di dichiarare di non essere in possesso della qualifica di imprenditore a titolo principale, necessaria per l'ottenimento del titolo edilizio, inducendo così in errore il Comune nel rilascio del permesso di costruire.

Tuttavia, secondo la Sezione, risulta irrilevante che l'amministrazione comunale abbia condotto un'istruttoria carente, non essendo la colpa dell'Amministrazione sufficiente a rendere l'affidamento maturato dal privato sulla stabilità del titolo meritevole di tutela al mantenimento del titolo edilizio.

TAR Campania, sez.II, 13 febbraio 2025, n.1179- Pres. Pappalardo, est. Valletta
EDILIZIA – PERMESSO DI COSTRUIRE – AUTOTUTELA EX ART. 21 NONIES, COMMA 2 BIS – FALSA RAPPRESENTAZIONE – AFFIDAMENTO INCOLPEVOLE – ISTRUTTORIA APPROFONDATA

L'annullamento in autotutela di un permesso di costruire rilasciato sulla base di falsa rappresentazione dei fatti esclude la possibilità di riconoscere l'esistenza di un affidamento incolpevole meritevole di

tutela, a presidio del quale l'ordinamento ha previsto dei limiti temporali per il ritiro dei provvedimenti favorevoli. Inoltre, nemmeno la circostanza che, un'istruttoria più approfondita e penetrante da parte dell'Amministrazione avrebbe potuto disvelare la falsità di quanto (esplicitamente o implicitamente) rappresentato, giustifica la limitazione del termine annuale per l'esercizio del potere di autotutela.

Note:

Il Collegio, condividendo la giurisprudenza del Consiglio di Stato (cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 15 marzo 2021, n.2207) ha affermato che, nei casi in cui il privato, con una condotta omissiva o commissiva, abbia creato una situazione tale da ingenerare l'apparenza di una realtà difforme dal vero, e comunque astrattamente idonea a fuorviare le valutazioni, il superamento del termine di cui al comma 1 dell'art.21 nonies della L.241/90 deve ritenersi possibile, pure in mancanza di un'adequata istruttoria sui presupposti per il rilascio dei provvedimenti.

TAR Campania, Sez. II, 13 febbraio 2025, n.1202-Pres.Pappalardo, Est.Amorizzo
EDILIZIA – ORDINANZA DI SGOMBERO – ACQUISIZIONE IMMOBILE ABUSIVO – DINIEGO ISTANZA DI FISCALIZZAZIONE – VIOLAZIONE ART. 10 BIS L. N. 241/90 – INTERVENTO AD OPPONENDUM – MUTAMENTO DESTINAZIONE D'USO.

In materia di abusi edilizi, affinché la persona diversa dal proprietario non sia destinataria della misura di acquisizione gratuita del bene al patrimonio comunale, è necessario che essa sia completamente estranea al compimento dell'opera abusiva, o che qualora ne fosse venuta a conoscenza, si sia attivata per impedirne l'abusività tramite gli strumenti offerti dall'ordinamento.

Note:

Con la sentenza in commento, il Collegio ha dichiarato in via preliminare l'ammissibilità dell'intervento ad opponendum poiché l'interesse del terzo è dipendente da quello azionato. Altresì, ha dichiarato la parziale improcedibilità del ricorso, dal momento che in seguito all'emanazione dell'ordinanza cautelare il Comune ha provveduto a respingere l'istanza di fiscalizzazione, fondando il diniego sulla tipologia di abuso realizzato, a tal proposito si applica l'orientamento del Consiglio di Stato (cfr. Consiglio di Stato sez. V, 14/06/2022, n. 4820) secondo cui l'adozione di una nuova determinazione da parte dell'amministrazione comunale che abbia contenuto del tutto satisfattivo della pretesa azionata comporta l'improcedibilità del ricorso. Circa il merito del gravame, il Collegio si è pronunciato sull'infondatezza del ricorso e dei motivi aggiunti. Invero, nel caso in esame non si può discorrere di illegittimità derivata, data la sussistenza di un rapporto di alternatività tra il diniego di fiscalizzazione e l'ordinanza di acquisizione al patrimonio culturale e una diversità dei presupposti. Parimenti insussistente è l'assenza di responsabilità del ricorrente dal compimento dell'abuso.

Con i motivi aggiunti parte ricorrente ha impugnato l'ordine di sgombero conseguente all'ordinanza di acquisizione, per costante giurisprudenza (Consiglio di Stato sez. III, 28/06/2019, n.4461) l'atto amministrativo è nullo solo quando in contrasto con una sentenza passata in giudicato formale e non quando contrario ad un'ordinanza cautelare.

TAR Campania, Sez. II - Sentenza - 19 febbraio 2025, n. 1412 - Pres. Severini, Est. Testini
EDILIZIA E URBANISTICA - OPERE ABUSIVE - ART. 31 D.P.R. 380 DEL 2001 - ACQUISIZIONE GRATUITA AL PATRIMONIO COMUNALE - PROPRIETARIO ESTRANEO AL COMPIMENTO DELL'OPERA ABUSIVA.

In relazione a interventi edilizi abusivi, l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale ex art. 31, comma 3, del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, costituisce una sanzione autonoma, che segue ipso iure la mancata ottemperanza nei termini dell'ordine di demolizione, rivolto al proprietario e al responsabile dell'abuso (cfr. anche T.A.R. Lazio, sent. 24 maggio 2024, n. 16502). La giurisprudenza ritiene che tale misura, incidente sul diritto di proprietà, abbia come ulteriore presupposto la sussistenza della responsabilità in capo a chi la subisce; di conseguenza, l'acquisizione può essere evitata dal proprietario della res abusiva laddove egli inequivocabilmente dimostri la sua completa estraneità al compimento dell'opera abusiva ovvero che, venutone a conoscenza, si sia adoperato al fine di impedirlo e di ripristinare lo stato dei luoghi, con gli strumenti offerti dall'ordinamento.

Note:

Nel caso di specie, il Collegio ha ravvisato la sussistenza dei presupposti per l'acquisizione gratuita al patrimonio comunale, in considerazione della mancata prova da parte dei ricorrenti della loro attivazione per l'esecuzione dell'ordinanza di demolizione.

Tuttavia, con la sentenza in esame si dispone l'annullamento parziale del provvedimento di acquisizione al patrimonio comunale, per difetto di motivazione. La giurisprudenza ha chiarito, infatti, che tale provvedimento deve contenere la precisa e compiuta indicazione dell'oggetto dell'acquisizione, nonché l'esplicitazione dei parametri urbanistici in concreto applicati.

In particolare, l'area ulteriore rispetto a quella di sedime, che comunque non deve essere superiore a dieci volte la complessiva superficie utile abusivamente costruita (art. 31, comma 3, D.P.R. 380/2001), deve essere individuata e motivata mediante l'esplicitazione delle ragioni che rendono necessaria la sua acquisizione e l'indicazione dei criteri di determinazione di detta area.

INFORMAZIONE ANTIMAFIA

TAR Campania, Sez. I, 27 gennaio 2025, n. 711 – Pres. Palliggiano, Est. Esposito
INFORMAZIONE ANTIMAFIA – ART. 94 BIS D.LGS. N. 159/2011 – CONTRADDITTORIO PROCEDIMENTALE.

Avendo la Società ottenuto il rinnovo dell'iscrizione nella white list, dopo che nei suoi confronti era stato attivato il contraddittorio procedimentale (comunicazione del 7/11/2022), non erano riscontrabili i presupposti per escludere, anche stavolta, la facoltà dell'interessato di far valere le proprie ragioni in sede procedimentale.

Note:

Nella fattispecie in esame il Collegio ha ribadito che in materia di interdittiva antimafia, la mancata attivazione del contraddittorio procedurale è illegittima qualora non ricorrano effettive e comprovate esigenze di celerità, soprattutto quando l'impresa aveva già ottenuto precedentemente l'iscrizione nella white list a seguito di un'istruttoria con contraddittorio.

La revoca di una misura cautelare per omonimia, ove assunta erroneamente come elemento di valutazione della pericolosità dell'impresa, costituisce circostanza che avrebbe potuto compromettere l'esito del procedimento interdittivo, se adeguatamente considerata nella fase partecipativa.

Il Collegio, sul punto, ribadisce che il contraddittorio procedurale assume, altresì, rilievo ai fini della valutazione dell'ammissibilità dell'impresa alle misure di prevenzione collaborativa ex art. 94-bis del d.lgs. N. 159/2011, in un'ottica prognostica volta a verificare la possibilità di superare il rischio infiltrativo.

TAR Campania, Sez. I, 7 febbraio 2025, n. 1041 – Pres. Salamone, Est. Sorrentino
INTERDITTIVA ANTIMAFIA – ART. 84 E 191 D.LGS. N. 159/2011 – SOCIETÀ DI MEDIE DIMENSIONI ATTIVA NEL SETTORE TRASPORTI – IMPUGNAZIONE DELL'INFORMATIVA INTERDITTIVA ANTIMAFIA – ASSENTE APPLICAZIONE DI MISURE DI PREVENZIONE E DICHIARATA CRENZA DI PERDURANTE PERICOLOSITÀ SOCIALE DA PARTE DEL GIUDICE PENALE – INFONDATEZZA DEL RICORSO – LEGITTIMITÀ DELL'ESERCIZIO DEL POTERE INTERDITTIVO A PRESCINDERE DALLA SUSSISTENZA DI RESPONSABILITÀ PENALE.

Ai fini del legittimo esercizio del potere interdittivo, quale potere ispirato ad una logica anticipatoria con finalità preventiva, non è necessario che si siano verificati e siano stati accertati atti di concreta intromissione della criminalità organizzata nella gestione imprenditoriale. Va ritenuta sufficiente la formulazione di una ipotesi di condizionamento che presenti significative prospettive di concreta realizzazione. Invero l'informativa antimafia non richiede la prova di un fatto, ma una valutazione complessiva ed unitaria degli elementi raccolti dalla Prefettura, al di là delle individuazioni delle responsabilità penali.

Note:

Con la sentenza in commento il Collegio ha ribadito la peculiare natura connotante il potere interdittivo di cui è investita la Prefettura. Invero, oggetto primo del ricorso ivi rigettato era la censura di illegittimità del provvedimento prefettizio per presunta carenza motivazionale, nonché per evidente difformità con l'esito del giudizio penale conclusosi con la mancata applicazione di misure di prevenzione in capo alla società ricorrente. Il Collegio, in conformità con l'orientamento costantemente assunto dal Consiglio di Stato, ha precisato che il potere interdittivo si basa su un giudizio unitario degli elementi indiziari che convergano verso l'indicazione della potenziale infiltrazione mafiosa dell'imprenditore. Pertanto, il giudizio che la Prefettura è tenuta ad esprimere si fonda sul principio del “più probabile che non” ed esula, oltre che dalla prova di fatti, dalla puntuale individuazione di una responsabilità penale in capo al soggetto destinatario della misura interdittiva (cfr. Cons. Stato, Sez. III, 9795/2024; Cons. St., sez. III, 2 dicembre 2014, n. 5962). Nel caso in esame, il quadro indiziario raccolto all'esito del procedimento istruttorio condotto dalla Prefettura, e l'adempimento dei doveri motivazionali cui la stessa è puntualmente investita ostano all'accoglimento delle predette censure.

TAR Campania, Sez. I, 7 febbraio 2025, n. 1042 – Pres. Palliggiano, Est. Esposito
INTERDITTIVA ANTIMAFIA – ARTT. 84, COMMA 4, E 91, COMMA 6 DEL D.LGS. N. 159/2011 – AGEVOLAZIONE MERAMENTE OCCASIONALE – ELEMENTI INDIZIARI E SINTOMATICO-PRESUNTIVI.

L'interdittiva antimafia, per la sua natura cautelare e per la sua funzione di massima anticipazione della soglia di prevenzione, non richiede la prova di un fatto, ma solo la presenza di una serie di indizi in base ai quali non sia illogico o inattendibile ritenere la sussistenza di un collegamento con organizzazioni mafiose o di un condizionamento da parte di queste.

Note:

Nella fattispecie in esame, il Collegio ha ribadito che la prognosi che fonda l'interdittiva antimafia delinea una fattispecie di rischio di contaminazione criminale, il quale può essere tratto da una serie di elementi indiziari, non necessitanti della prova richiesta per l'accertamento di natura penale.

Il Collegio afferma che ai fini dell'adozione dell'interdittiva antimafia, da un lato, occorre non già provare l'intervenuta infiltrazione mafiosa, bensì soltanto la sussistenza di elementi sintomatico-presuntivi dai quali – secondo un giudizio prognostico latamente discrezionale – sia deducibile il pericolo di ingerenza da parte della criminalità organizzata; d'altro lato, detti elementi vanno considerati in modo unitario, e non atomistico, cosicché ciascuno di essi acquisti valenza nella sua connessione con gli altri.

L'interdittiva antimafia può legittimamente fondarsi anche su fatti risalenti nel tempo, purché dall'analisi del complesso delle vicende esaminate emerga, comunque, un quadro indiziario idoneo a giustificare il necessario giudizio di attualità e di concretezza del pericolo di infiltrazione mafiosa nella gestione dell'attività di impresa.

INTERVENTI E SERVIZI SOCIALI

TAR Campania, Sez. II, 27 febbraio 2025, n. 1637 – Pres. Pappalardo, Est. Cavallo

INTERVENTI E SERVIZI SOCIALI – SOSTEGNO SCOLASTICO – ASSEGNAZIONE DELLE ORE DI SOSTEGNO – FABBISOGNO DELL'ALUNNO – L. 104/1992 – PIANO EDUCATIVO INDIVIDUALIZZATO (P.E.I.) – ASSEGNAZIONE DI UN INSEGNANTE DI SOSTEGNO PER UN NUMERO DI ORE INFERIORE A QUANTO STABILITO NEL P.E.I. – CONTRASTO CON IL P.E.I.

In materia di interventi e servizi sociali, il Piano Educativo Individualizzato attribuisce all'alunno il numero di ore di sostegno necessarie in relazione alla patologia da cui il minore è affetto. Il P.E.I. non deve né conformarsi ad eventuali provvedimenti dell'Amministrazione scolastica che attribuiscono un numero di ore senza garantire la copertura totale necessaria, né rimettersi alla decisione del giudice amministrativo laddove eventualmente adito dai genitori dell'alunno.

Note:

Con la sentenza in commento, il Collegio ha accolto il ricorso, accertando il diritto di parte ricorrente ad essere assistita da insegnanti di sostegno secondo quanto stabilito dal P.E.I. e, per l'effetto, ha dichiarato l'illegittimità dei provvedimenti impugnati nella parte in cui hanno assegnato al minore disabile, per l'anno 2024/25, un insegnante di sostegno per un numero di ore settimanali inferiore a quanto stabilito nel P.E.I.

Invero, nel caso di specie, l'Amministrazione scolastica aveva fissato in 18 ore la misura di sostegno di cui avrebbe potuto fruire il minore ricorrente, in contrasto con quanto stabilito nel Piano Educativo Individualizzato, in cui è sancito che l'orario di sostegno avrebbe dovuto essere pari a 31 ore settimanali.

Peraltro, è ravvisabile un'anomalia nel procedimento seguito per l'attribuzione delle ore di sostegno all'alunno disabile, laddove la copertura totale delle ore di sostegno è fatta dipendere da una

sentenza del T.A.R.; difatti, l'uso di "procedimentalizzare" il ricorso al T.A.R. per sentire accertato il diritto del minore alla copertura totale delle ore di sostegno – compito attribuito al GLO e, quindi, trasposto nel P.E.I. – costituisce una violazione della normativa in materia di sostegno scolastico.

TAR Campania, Sez. II, 27 febbraio 2025, n. 1639 – Pres. Pappalardo, Est. Cavallo

INTERVENTI E SERVIZI SOCIALI – SOSTEGNO SCOLASTICO – ASSEGNAZIONE DELLE ORE DI SOSTEGNO – FABBISOGNO DELL'ALUNNO – ART. 3 DELLA L. 104/1992 – PIANO EDUCATIVO INDIVIDUALIZZATO (P.E.I.) – ATTRIBUZIONE DI UN NUMERO DI ORE DI SOSTEGNO INFERIORI A QUELLE PREVISTE DAL P.E.I. – CONTRASTO CON IL P.E.I.

In materia di interventi e servizi sociali, l'integrazione scolastica rappresenta, insieme alle prestazioni di tipo sanitario, la più importante modalità di erogazione delle prestazioni garantite dallo Stato ai disabili minori di età (1). Orbene, il P.E.I. è lo strumento principe per l'inclusione scolastica, giacché contiene l'indicazione degli interventi finalizzati alla piena realizzazione del diritto all'educazione, all'istruzione ed integrazione scolastica dell'alunno disabile. Nello specifico, il Piano Educativo Individualizzato determina il programma che l'alunno diversamente abile deve svolgere nell'anno scolastico di riferimento, designa le figure professionali che lo devono supportare e individua la classe frequentata da quest'ultimo. Pertanto, sono azioni *contra legem* e, quindi, illegittime: la mancata redazione del P.E.I.; l'attribuzione nel P.E.I. di un numero di ore di sostegno inferiore rispetto a quanto previsto dal Gruppo di Lavoro Operativo o la mancata quantificazione delle stesse; l'attribuzione nel P.E.I. di un numero di ore di sostegno senza la proposta del GLO; l'attribuzione, da parte dell'istituto scolastico, di un numero di ore di sostegno inferiori a quelle previste dal P.E.I. (2).

Note:

Con la sentenza in commento, il Collegio ha accolto il ricorso, accertando il diritto di parte ricorrente ad essere assistita da insegnanti di sostegno secondo quanto stabilito dal P.E.I. e, per l'effetto, ha dichiarato l'illegittimità dei provvedimenti impugnati nella parte in cui hanno assegnato al minore disabile, per l'anno 2024/25, un insegnante di sostegno per un numero di ore settimanali inferiore a quanto stabilito nel P.E.I.

Invero, nel caso di specie, l'Amministrazione scolastica aveva fissato in 17 ore (orario ridotto) la misura di sostegno di cui avrebbe potuto fruire il minore ricorrente, diversamente da quanto stabilito nel Piano Educativo Individualizzato, in cui è sancito che il sostegno avrebbe dovuto coprire l'intero orario di frequenza scolastica, ovvero 35 ore settimanali.
(1) *ex multis, Corte Cost. n. 215 del 1987.*
(2) *T.A.R. Lazio, sentenza n. 3076 del 12 marzo 2021.*

MISURE DI PREVENZIONE

TAR Campania- Napoli, sez.V , 6 Febbraio 2025, n. 959- Pres. Abruzzese, Est. Soricelli

L'articolo 5, lettera b) della legge n. 65 del 1986 deve essere interpretato nel senso che la preclusione all'ottenimento della qualifica di agente di P.S. derivante dal fatto di "essere stato" sottoposto a misura di prevenzione si applichi, nel caso della misura di prevenzione del foglio di via obbligatorio, solo in costanza del divieto e non anche quando gli effetti della misura siano cessati.

Una diversa interpretazione della norma produrrebbe la conseguenza di trasformare la misura di prevenzione in esame, in un impedimento a carattere permanente (e soprattutto ineliminabile) il che, da un lato, confliggerebbe con la ratio propria delle misure di prevenzione e, dall'altro lato, introdurrebbe un elemento di disarmonia se non di illogicità nel sistema normativo.

Invero, il (solo) destinatario del foglio di via obbligatorio dopo la cessazione degli effetti della misura sarebbe soggetto senza limiti di tempo all'applicazione della norma senza avere in concreto alcuna possibilità di sottrarsi facendo valere la cessazione della sua condizione di soggetto socialmente pericoloso; ciò a differenza di quanto previsto per i destinatari dell'avviso orale e, soprattutto, per i destinatari delle misure applicate dall'autorità giudiziaria, per i quali è invece prevista la possibilità di ottenere la riabilitazione.

Note:

Con la sentenza in commento il Collegio ha accolto il ricorso proposto da un agente della polizia municipale avverso il provvedimento diniego emanato dalla Prefettura di Napoli relativo alla mancata attribuzione della qualifica di agente di pubblica sicurezza.

Il provvedimento gravato si fondava sull'assenza del requisito prescritto dall'articolo 5, comma 2, lett. b) della legge 7 marzo 1986, n. 65, in ragione della pregressa sottoposizione dell'istante alla misura di prevenzione del foglio di via obbligatorio.

La Sezione ha ritenuto che l'interpretazione su cui era basato il provvedimento impugnato aveva l'effetto di trasformare – ovviamente agli effetti del riconoscimento della qualifica di agente di P.S. - la misura di prevenzione in una vera e propria sanzione, introducendo, per altro, significative disparità di trattamento tra i soggetti destinatari di misure di prevenzione personali.

In altri termini, secondo il Collegio, una diversa interpretazione dell'art. 5 lettera b) della legge n. 65 produrrebbe la conseguenza di assoggettare il destinatario del foglio di via obbligatorio a un trattamento normativo più sfavorevole rispetto ai soggetti destinatari delle altre misure di prevenzione personali di cui capo II del D.lgs.n. 159/2011 che, proprio per il fatto di essere stati assoggettati a misure di diversa entità, sono stati illo tempore considerati molto più pericolosi per la sicurezza pubblica.

Le ordinanze di necessità e urgenza, quali espressione di un potere amministrativo extra ordinem volto a fronteggiare situazioni emergenziali, laddove all'uopo si rivelino inutili gli strumenti ordinari posti a disposizione dal legislatore, presuppongono necessariamente situazioni non tipizzate dalla legge di pericolo effettivo, la cui sussistenza deve essere suffragata da un'istruttoria adeguata e da una congrua motivazione, tali da giustificare la deviazione dal principio di tipicità degli atti amministrativi.

In altri termini, il potere di urgenza di cui agli artt. 50 e 54 del D.Lgs. n. 267/2000 può essere esercitato solo rispetto a circostanze di carattere eccezionale e impreveduto, costituenti un'effettiva minaccia per la pubblica incolumità, e unicamente in presenza di un preventivo accertamento delle condizioni concrete, fondato su prove empiriche e non su mere presunzioni.

Ne deriva che quante volte il potere amministrativo sia chiamato far fronte alla situazione con rimedi di carattere ordinario, il g.a. possa procedere all'accoglimento della domanda impugnatoria e al conseguente annullamento dell'ordinanza impugnata.

Note:

Nel caso di specie, il Collegio ha accolto il ricorso proposto avverso un'ordinanza, emessa ai sensi dell'art. 54 del D.Lgs. n. 267/2000, a tutela della pubblica incolumità, con cui il Sindaco del Comune di Torre del Greco aveva inibito l'utilizzo di alcuni vani in un fabbricato posto in prossimità di altro edificio versante in condizioni di degrado, sul presupposto del perdurante pericolo per l'incolumità dei residenti del primo stabile.

La Sezione ha rilevato l'insussistenza dei presupposti per l'esercizio del potere extra ordinem costituiti dalla attualità del pericolo di un pericolo irreparabile per l'incolumità pubblica e dalla non prevedibilità della situazione, non fronteggiabile con i mezzi ordinari apprestati dall'ordinamento. Difatti, come evidenziato nella fase cautelare, veniva in rilievo una situazione di criticità già acclarata con adozione di precedente ordinanza sindacale. L'evento era quindi sicuramente prevedibile stante lo stato di abbandono dello stabile dal quale proveniva la condizione di pericolo, il quale era già stato oggetto di ordinanza sindacale nel febbraio 2020. A distanza di quattro anni, in assenza di interventi manutentivi o di opere di messa in sicurezza posti in essere dai soggetti obbligati o dal Comune in danno dei medesimi, si è evidenziato l'uso improprio da parte dell'amministrazione dello strumento extra ordinem per porre rimedio ad una condizione di criticità già nota, ulteriormente aggravata dall'inerzia.

PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

Il Collegio ritiene che il ricorso sia meritevole di accoglimento sotto l'assorbente profilo della violazione, da parte della Soprintendenza, del principio del cd. "dissenso costruttivo", veicolato, per quanto qui rileva, dall'art. 14ter, comma 3 l. 241/1990, nella parte in cui, prescrive (per vero analogamente a quanto disposto dall'art. 14bis comma 3, in materia di conferenza semplificata asincrona) che la posizione di ciascun ente partecipante deve essere espressa "anche indicando le modifiche progettuali eventualmente necessarie ai fini dell'assenso". Più chiaramente, la giurisprudenza amministrativa, enunciando principi dai quali non v'è luogo, in questa sede, di discostarsi, ha chiarito che "per essere validamente espresso, il dissenso deve, tra le altre cose, essere sorretto da congrua motivazione e contenere altresì la critica costruenda, volta ad indicare le modifiche progettuali necessarie per il superamento del dissenso medesimo".

Note:

Il Collegio accoglie il ricorso ritenendo assorbente il profilo relativo alla violazione dell'art. 14ter c.3 l. 241/1990.

Nel caso in questione era stata indetta dalla Regione Campania una conferenza di servizi decisoria per la valutazione di un progetto di ricomposizione e riqualificazione ambientale di una cava di calcare sita su un fondo soggetto a vincolo paesaggistico e ricompreso in Area a rischio molto elevato (R4) di alta attenzione (A4) del PSAI della Autorità di Bacino dei Fiumi Liri Garigliano-Volturno ed in Area di Crisi del PRAE.

La Conferenza si era conclusa in senso negativo fondandosi esclusivamente sul diniego della Soprintendenza. In particolare, il parere negativo dell'amministrazione non aveva indicato le modifiche progettuali eventualmente necessarie ai fini dell'assenso violando, così, il principio del dissenso costruttivo.

I rilievi effettuati dalla Soprintendenza risultavano insuperabili, senza alternativa; tale circostanza veniva ritenuta assorbente dal Collegio che concludeva per l'accoglimento del ricorso.

PROCESSO AMMINISTRATIVO

TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 20 gennaio 2025, n. 496, Pres. Passarelli Di Napoli, Est. Palma
PROCESSO AMMINISTRATIVO – PROCEDURE CONCORSUALI – SCORRIMENTO DELLA GRADUATORIA – INTERESSE AD AGIRE

Sussiste un interesse diretto, concreto ed attuale all'annullamento degli atti di una procedura concorsuale, solo laddove le parti istanti siano collocate nella relativa graduatoria in posizione utile alla fruizione dell'eventuale scorrimento della stessa. Non risulta meritevole di tutela, dunque, un generico interesse allo scorrimento di graduatoria.

Note:

Il Collegio, nel caso di specie, ha dichiarato inammissibile il ricorso proposto in forma collettiva dagli idonei, non vincitori, collocati nella graduatoria di un bando di concorso indetto da un'azienda ospedaliera per il reclutamento di un solo professionista.

Premessa l'inesistenza di un diritto all'automatico scorrimento della graduatoria, si desume dalla disciplina di settore che la possibilità di bandire un nuovo concorso costituisce un'ipotesi eccezionale, considerata con sfavore dal legislatore, in quanto contraria ai principi di economicità ed efficacia dell'azione amministrativa. Tuttavia, affinché il ricorso sia ammissibile, deve sussistere un interesse diretto, concreto e attuale, derivante dalla posizione utile in graduatoria ai fini dell'eventuale scorrimento.

In caso di ricorso collettivo, inoltre, deve potersi escludere con certezza qualsiasi conflitto di interessi tra i soggetti che rivestono, collettivamente, la veste processuale di parte ricorrente.

TAR Campania, Sez. II, sent. 31 gennaio 2025, n.856- Pres. Pappalardo, Est. Valletta
**PROCESSO AMMINISTRATIVO - APPALTI- AFFIDAMENTO SERVIZI- CONCORRENTE LEGITTIMAMENTE ESCLUSO-
LEGITTIMAZIONE AD AGIRE**

La società correttamente esclusa dalla procedura di affidamento è priva di ogni legittimazione ad agire avverso la totalità degli atti della gara (vieppiù, se successivi alla sua estromissione), proseguita nei confronti di altre imprese rimaste in competizione: l'accoglimento del motivo di gravame rivolto a tali atti comporterebbe, infatti, la mera ripetizione della gara, laddove, però, l'interesse strumentale ad essa può essere perseguito soltanto da una impresa che non sia stata (correttamente) esclusa, in quanto il provvedimento estromissivo risultato legittimo priva il concorrente della disponibilità di qualsivoglia interesse qualificato, anche di mera natura strumentale, preordinato ad ottenere la riedizione integrale della procedura.

Note:

Con la sentenza in commento, il Collegio ha dichiarato inammissibile il ricorso sul presupposto che la ricorrente risulta priva di ogni legittimazione a contestare il provvedimento di aggiudicazione della commessa pubblica in oggetto, in quanto soggetto correttamente escluso. La società ricorrente ha partecipato alla procedura per l'aggiudicazione dell'appalto, ottenendo, in un primo momento, l'assegnazione della commessa, in seguito revocata per omissione di obblighi dichiarativi e falsa dichiarazione. Tale revoca è stata impugnata dinnanzi a codesto TAR, in un precedente giudizio, concluso con il rigetto del gravame con sentenza confermata anche dal Consiglio di Stato, con cui è stata accertata la legittima esclusione della ricorrente. Il Collegio, in ogni caso, ha dichiarato l'inammissibilità anche in ragione del fatto che con l'impugnazione sono stati riproposti mezzi di censura già in precedenza giudizialmente deliberati, sicché è precluso a questo Giudice una seconda cognizione.

TAR Campania, Sez. III, 4 febbraio 2025, n. 911 – Pres. Liguori, Est. Giansante
**PROCESSO AMMINISTRATIVO - CONDIZIONI DELL'AZIONE - LEGITTIMAZIONE AD AGIRE - INTERESSE A
RICORRERE - ESISTENZA DI UNO SPECIFICO PREGIUDIZIO**

Oltre alla *vicinitas*, quale *legitimatio ad causam*, è necessaria anche la esistenza dell'altra condizione dell'azione costituita dall'interesse al ricorso (*legitimatio ad processum*), correlato allo specifico pregiudizio derivante dagli interventi edilizi che si assumono illegittimi, la quale postula la “lesione,

concreta e attuale, di quell'interesse sostanziale, differenziato e qualificato, che in *abstracto* conferisce legittimazione ad agire”.

Note:

Con la pronuncia in commento, il Collegio ha respinto le censure del ricorrente e, per l'effetto, ha rigettato il ricorso.

Invero, il ricorrente ha richiesto di accertare l'obbligo di provvedere dell'amministrazione in ordine all'esecuzione di un provvedimento di sgombero di un immobile di sua proprietà, sul presupposto che questo fosse assiduamente frequentato dai suoi figli minori e disabili, con gravissimo pericolo per la loro salute.

Tuttavia, secondo la Sezione, il ricorso è inammissibile in quanto il ricorrente agisce a tutela di una posizione giuridica soggettiva neppure indirettamente connessa alla situazione di abusivismo edilizio che ha portato all'ordinanza di sgombero di cui chiede l'esecuzione. Inoltre, il pregiudizio lamentato attiene ad una causa petendi estranea all'interesse legittimo sotteso alla richiesta di esercizio del potere amministrativo, trattandosi di rapporti inter-familiari che non si iscrivono ordinariamente nel processo amministrativo.

TAR Campania, Sez. II, 11 febbraio 2025, n. 1140 – Pres. Pappalardo, Est. Amorizzo
PROCESSO AMMINISTRATIVO - CONDIZIONI DELL'AZIONE - LEGITTIMAZIONE AD AGIRE - INTERESSE A RICORRERE - VICINITAS - DISTANZA TRA EDIFICI - SUSSISTENZA DI UN PREGIUDIZIO - INERZIA ILLEGITTIMA - OBBLIGO DI PROVVEDERE

Il vicino che assuma sia stata violata la disciplina in materia di distanze tra edifici, per ciò solo dichiara di subire un pregiudizio potenziale sufficientemente circostanziato da legittimarlo a chiedere l'intervento repressivo dell'ente comunale e, dunque, anche ad agire in giudizio a fronte dell'illegittima inerzia serbata dal Comune sull'istanza, purché essa non sia genericamente motivata.

Note:

Con la sentenza in commento, il Collegio ha accolto il ricorso avverso il silenzio inadempimento e, per l'effetto, ha condannato l'amministrazione a concludere il procedimento con un provvedimento espresso.

Invero, il Comune è rimasta inerte di fronte all'istanza del ricorrente che la invitava ad esercitare i poteri repressivo-sanzionatori in relazione ad un'opera edilizia realizzata in violazione delle norme in materia di distanza tra fabbricati.

Nel caso in esame, l'obbligo di provvedere si fonda sulla circostanza che il ricorrente, essendo proprietario di un immobile confinante, gode di una posizione qualificata (cd. vicinitas) che lo legittima a chiedere all'amministrazione comunale di porre in essere i provvedimenti volti a reprimere l'abuso edilizio e, di conseguenza, ad agire in giudizio in caso di silenzio dell'amministrazione.

Per quanto concerne, invece, la sussistenza dell'interesse ad agire, occorre sottolineare come la pronuncia si pone in linea di continuità con quanto espresso dall'Adunanza Plenaria n. 22/2021, che, nei giudizi aventi ad oggetto l'impugnazione di titoli edilizi, ha distinto tra la legittimazione ad agire e l'interesse a ricorrere, ritenendo che il criterio della vicinitas, quale elemento di individuazione della legittimazione, non sia sufficiente a dimostrare la sussistenza anche della condizione dell'interesse al ricorso, “che va inteso come specifico pregiudizio derivante dall'atto impugnato”. Nella vicenda sottoposta alla sua attenzione, il Collegio ha ritenuto che il ricorrente, il quale lamenta la violazione della disciplina in materia di distanze tra edifici, subisce un pregiudizio sufficiente a fondare il suo interesse al ricorso.

RIPARTO DI GIURISDIZIONE

TAR Campania-Napoli, Sez. IX, 16 gennaio 2025, n. 440, Pres. Est. Passarelli Di Napoli
GIURISDIZIONE –PROCEDURE DI STABILIZZAZIONE – DIFETTO DI GIURISDIZIONE AMMINISTRATIVA

Deve essere devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario la cognizione della controversia relativa ad una procedura di stabilizzazione del personale precario espletata attraverso procedure in cui non vengano in rilievo valutazioni comparative di natura concorsuale ma la mera verifica, di carattere oggettivo e vincolato, del possesso di requisiti di accesso predeterminati.

Note:

Il Collegio, nel caso di specie, ha dichiarato inammissibile il ricorso proposto per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo. In particolare, sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo in relazione alle procedure di stabilizzazione che consistono in vere e proprie selezioni, aperte anche all'esterno, per un numero di posti inferiore a quello dei soggetti aventi i requisiti, che sono rivolte al personale che non ha già superato prove concorsuali. Nella vicenda in esame, invece, viene in rilievo una procedura di stabilizzazione basata sul possesso di determinati requisiti stabiliti dalla legge, senza l'esperimento di alcuna procedura concorsuale e, pertanto, la relativa controversia va devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario.

TAR Campania, sez. VIII, 30 gennaio 2025, n. 818 – Pres. Corciulo, Est. Palmarini
DIFETTO DI GIURISDIZIONE – FINANZIAMENTI PUBBLICI – PIANO GARANZIA GIOVANI – MANCATO RICONOSCIMENTO DA PARTE DELLA REGIONE DELLE SPESE SOSTENUTE PER L'ATTUAZIONE DEL PIANO – MANCATO ESERCIZIO DEL POTERE AUTORITATIVO – POIZIONE GIURIDICA DI DIRITTO SOGGETTIVO – GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO

In caso di controversia attinente all'entità del rimborso per le spese sostenute per l'attuazione del Piano Garanzia Giovani, a fronte del mancato riconoscimento da parte della Regione del costo sostenuto dal ricorrente, soggetto attuatore del Piano, limitatosi ad applicare le Linee Guida e il Manuale di controllo di primo livello senza compiere alcuna valutazione discrezionale o spendere alcun potere autoritativo, vi è in capo allo stesso la posizione giuridica soggettiva di diritto soggettivo e non di interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario.

Note:

Con la sentenza in commento, il Collegio si è pronunciato sulla controversia in tema di mancato riconoscimento delle spese sostenute dalla Time Vision S.C.A.R.L., soggetto attuatore del Piano Garanzia Giovani, rilevandone l'inammissibilità per difetto di giurisdizione, a fronte della giurisdizione del giudice ordinario.

In particolare, il Collegio ha fatto applicazione dei principi espressi dalla pronuncia n. 2872/2022 della Sezione III di questo Tribunale, secondo la quale <<il riparto di giurisdizione tra giudice

ordinario e giudice amministrativo in materia di controversie riguardanti la concessione e il ritiro di finanziamenti pubblici deve essere attuato (non configurandosi alcuna ipotesi di giurisdizione esclusiva) sulla base del generale criterio di riparto fondato sulla natura della situazione soggettiva azionata. Ne consegue che sussiste sempre la giurisdizione del giudice ordinario quando il finanziamento è riconosciuto direttamente dalla legge, mentre alla pubblica amministrazione è demandato soltanto il compito di verificare l'effettiva esistenza dei relativi presupposti senza procedere ad alcun apprezzamento discrezionale circa l'an, il quid o il quomodo della sua corresponsione. Parimenti, anche in presenza di un provvedimento amministrativo attributivo del finanziamento, qualora la controversia attenga alla fase di erogazione o di ripetizione del contributo sul presupposto di un addotto inadempimento del beneficiario alle condizioni statuite in sede di erogazione...o dell'acclarato sviamento dei fondi acquisiti rispetto al programma finanziato, la giurisdizione spetta al giudice ordinario sebbene si faccia questione di atti formalmente intitolati come revoca, decadenza o risoluzione: infatti, in tal caso il privato è titolare di un diritto soggettivo perfetto, come tale tutelabile innanzi all'autorità giudiziaria ordinaria, riferendosi la controversia alla fase esecutiva del rapporto di sovvenzione e all'inadempimento degli obblighi cui è subordinata la concreta erogazione del contributo. Viceversa, è configurabile una situazione soggettiva di interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo, solo ove la controversia riguardi la fase procedimentale precedente al provvedimento discrezionale attributivo del beneficio, cioè la fase di assegnazione, oppure quando, a seguito della concessione del beneficio, il provvedimento attributivo sia stato annullato o revocato per vizi di legittimità o per contrasto iniziale con il pubblico interesse, ma non per inadempienze del beneficiario (orientamento consolidato: cfr. Cass. Civ., SS.UU., 10 novembre 2020 n. 25213 e 2 maggio 2019n. 11587; Consiglio di Stato, A.P., 29 gennaio 2014 n. 6; Consiglio di Stato, Sez. II, 29 marzo 2021 n. 2609; TAR Campania Napoli, Sez. III, 13 febbraio 2019 n. 786>>).

Pertanto, avendo nel caso di specie la Regione esclusivamente applicato le Linee Guida e il Manuale di controllo di primo livello senza compiere alcuna valutazione discrezionale o spendere alcun potere autoritativo, la posizione giuridica soggettiva azionata appare quella di diritto soggettivo e non di interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario.

SANITÀ

TAR Campania, Sez. I, 7 febbraio 2025, n.1038– Pres. Palliggiano, Est. Sorrentino
SANITÀ – EROGAZIONE DI PRESTAZIONI DI RECUPERO IN REGIME AMBULATORIALE DOMICILIARE – DELIBERA A.S.L. FISSAZIONE LIMITE DI SPESA PER BIENNIO SUCCESSIVO – IMPUGNAZIONE PER DIFETTO MOTIVAZIONALE – ANNULLAMENTO DELIBERA A.S.L. – VIOLAZIONE PRINCIPI DI TRASPARENZA E BUON ANDAMENTO P.A.

Va disposto l'integrale annullamento delle delibere dell'A.S.L. ove si ravvisi che il vizio della motivazione dell'impugnata delibera investa l'atto nella sua interezza, rendendo incomprensibili, al di là di generiche e formali dichiarazioni di principio, le modalità attraverso cui l'A.S.L. abbia inteso fare applicazione dei criteri di riparto, tra tutte le strutture interessate, delle risorse aggiuntive derivanti dai risparmi rispetto alla spesa programmata verificatisi nell'ambito della branca della riabilitazione ed assistenza. Il sindacato giurisdizionale sugli apprezzamenti tecnici della p.a. non può essere inibito dall'inadeguata rappresentazione dei presupposti di fatto in relazione alle risultanze dell'istruttoria che hanno determinato la decisione dell'amministrazione. Si avrebbe un grave vulnus delle prerogative difensive del destinatario del provvedimento e una sostanziale vanificazione delle

esigenze di trasparenza dell'azione amministrativa, in contrasto con i principi di cui agli artt. 24 e 113 della Costituzione.

Note:

La controversia in esame verte sull'illegittimità delle delibere del D.G. dell'A.S.L. Caserta recanti la fissazione, per gli anni 2018-2020, dei limiti di spesa, incrementati rispetto al 2017, tra le altre, per la struttura ricorrente, che svolge attività sanitaria per l'erogazione di prestazioni di recupero e rieducazione funzionale in regime ambulatoriale domiciliare. Il Collegio, con la pronuncia in commento dispone l'annullamento delle delibere in questione, ribadendo il principio di diritto già enucleabile dalla pronuncia n.889 del 2022, di questa medesima Sezione. Sul punto, il Collegio si esprime coerentemente con la costante giurisprudenza amministrativa, nel ritenere che in ambiti specifici come il predetto, è necessario ed imprescindibile che l'amministrazione procedente renda conoscibili le risultanze dei procedimenti istruttori da essa espletati, e chiarisca i criteri di riparto delle risorse aggiuntive. In caso contrario, la compressione del diritto di difesa dei soggetti ivi coinvolti, nel qual caso l'odierna ricorrente, nonché le preclusioni che ne derivano sul versante del sindacato giurisdizionale, ostano al mantenimento delle delibere impugnate, e ne determinano la caducazione (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 25/5/2017, n. 2457).

APPROFONDIMENTI

Inclusione scolastica e riforme legislative: quali scenari per l'effettività della tutela delle persone con disabilità?

Intervento reso presso la Scuola Superiore Meridionale a Napoli, il 10 marzo 2025, nell'ambito del convegno "Pubblica Amministrazione, Innovazione e inclusione sociale".

Di M. Barbara CAVALLLO - consigliere del Tribunale Amministrativo regionale della Campania – Napoli

Buonasera,

sono un magistrato del Tribunale amministrativo regionale di Napoli in forza alla Seconda Sezione e, anche a nome del presidente del T.A.R. Vincenzo Salamone e della Presidente di sezione Anna Pappalardo, ringrazio di cuore la professoressa Margherita Interlandi e il Comitato organizzatore per aver voluto un rappresentante della magistratura amministrativa a discutere di un tema così attuale e così fortemente impattante sulla vita di migliaia di famiglia in tutta Italia ma particolarmente in Campania, come vedremo tra poco.

Sono particolarmente felice, a titolo personale, che questa presenza coincida con la presentazione del pregevole Manuale della prof.ssa Giani, che conosco e stimo dai tempi dell'università.

Ci si chiederà come mai in tema di diritti sociali, come è il diritto all'istruzione, e ancor più di diritti fondamentali come è il diritto alla inclusione degli alunni con disabilità, sia stato chiamato un magistrato amministrativo e non un magistrato ordinario.

La ragione risiede nel fatto che il Tar di Napoli, sin dalla **sentenza 1330/2015** e quindi ormai da dieci anni esatti, ha ritenuto che la giurisdizione in materia di "insegnanti di sostegno" sia totalmente ricompresa nelle **competenze del giudice amministrativo** e non del giudice ordinario, sub specie

della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo nella materia dei pubblici servizi, ex art. 133, comma 1, lett. c), c.p.a.

Si tratta di un orientamento ormai consolidato, sia nella giurisprudenza del Tar Campania che della maggior parte dei Tribunali amministrativi regionali, sia in quella del giudice d'appello e finanche del giudice ordinario.

In passato le Sezioni Unite avevano ritenuto sussistere la giurisdizione ordinaria laddove fosse stato redatto il PEI e non vi fosse stata data applicazione, ritenendo che una volta redatto il PEI l'attività della scuola si sostanziasse in mera attività materiale senza esercizio di potere pubblicistico; parimenti, riteneva sussistere la giurisdizione ordinaria nei casi di discriminazione, che avevano dato luogo alla sentenza delle Sezioni Unite n. 25011/14.

In particolare, nella sentenza 1330/2015 si è detto (par. 6.3.) che proprio in forza della disamina del sistema normativo di riferimento, risultava “evidente che l'assegnazione dei docenti di sostegno agli alunni con disabilità gravi costituisce un servizio – dalle caratteristiche del tutto peculiari - all'interno della ben più vasta e onnicomprensiva realtà del servizio pubblico scolastico.”

Non vi è infatti possibilità di scindere la fase “macro organizzativa” di determinazione degli organici dei docenti dell'intero comparto-scuola, e, nello specifico, dei docenti destinati in via diretta al sostegno e alla cura degli alunni con disabilità (inseriti in classi di normodotati al cui interno deve essere garantito il diritto alla loro integrazione, istruzione e crescita individuale), dalla successiva fase di assegnazione del singolo docente. Il deficit dell'originaria attività di programmazione (a prescindere dalle sue cause, siano esse organizzative o, più semplicemente, di scarsità di risorse finanziarie) si riverbera necessariamente sul numero delle risorse umane disponibili e, di conseguenza, sulla ridotta quantità delle ore di sostegno attribuite dalle Amministrazioni scolastiche agli alunni disabili, che quindi, in tali casi, si rivolgono al giudice amministrativo per lamentare l'illegittimità di un provvedimento che attribuisce un'assistenza non commisurata, sotto un profilo meramente quantitativo, alla patologia accertata. “

“Ne discende che le parti private hanno generalmente contestato la cattiva e illegittima gestione del servizio pubblico scolastico con riferimento ai portatori di handicap, lamentando, con riferimento al singolo ricorrente, un inadempimento che, seppur specifico quanto alla patologia riportata e ai contenuti della programmazione didattica da attuarsi nel singolo caso, è astrattamente analogo a quello di tutti i vari ricorrenti, consistendo nella critica alla gestione del servizio scolastico di sostegno agli alunni con disabilità e, quindi, in finale, all'espletamento della potestà pubblica spettante per legge all'Amministrazione scolastica in subiecta materia (cfr. supra 6.1.).”

La sentenza n. 1330 del 2015, seguita dalle centinaia che in questi anni hanno caratterizzato l'attività della Sezione, ha ritenuto la giurisdizione del giudice amministrativo evidenziando, sotto diversi profili, la non corretta impostazione del ragionamento della Suprema Corte, nella citata decisione n. 25011/14.

Sintetizzando, la Sezione ha da subito evidenziato “la contraddizione, emersa nella citata sentenza, in ordine alla concreta portata della devoluzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo di determinate materie, tra cui quella dei pubblici servizi, nei quali rientra anche il servizio scolastico per ammissione delle stesse Sezioni Unite, e certamente il servizio di sostegno scolastico ai minori portatori di handicap in quanto lo stesso non costituisce l'oggetto di un contratto di utenza di diritto privato tra l'istituto scolastico, obbligato alla prestazione, e i genitori del minore, ma è previsto dalla legge e consegue direttamente al provvedimento di ammissione alla scuola dell'obbligo.”

Ciò in quanto “la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ricomprende infatti anche la tutela dei diritti, e, di conseguenza, anche dei diritti cd. fondamentali tutelati dalla Costituzione, anche se la relativa lesione sia dedotta come effetto di un comportamento materiale, che sia però espressione di poteri autoritativi e conseguente ad atti autoritativi della p.a. (Cass. Civ., SS.UU., 5 marzo 2010 n. 5290; id. 28 dicembre 2007, n. 27187; id. 29 aprile 2009, n. 9956).”

“Tale premessa non è messa in discussione dalla citata decisione delle SS.UU. n. 25011/14, secondo cui (par. 2.5.) il diritto all'istruzione dei disabili è certamente ascrivito alla categoria dei diritti fondamentali, la cui tutela passa attraverso l'attivarsi della pubblica amministrazione per il suo riconoscimento e la sua garanzia, mediante le doverose misure di integrazione e sostegno atte a rendere possibile ai portatori disabili la frequenza delle scuole, a partire da quella materna, tra le quali vi è, appunto, la somministrazione delle ore di insegnamento attraverso un docente specializzato nell'assistenza didattica e nell'integrazione dell'alunno disabile.”

Si è messo in evidenza (sentenza n. 1330/2015, cit., par. 6.3.3.) che le disfunzioni nella gestione del servizio, e, quindi, nell'attribuzione delle ore di sostegno, prescindono dalla completezza del PEI, sicché deve escludersi che un PEI completo in tutte le sue parti determini un effetto ablativo del potere autoritativo-discrezionale in capo all'Amministrazione scolastica, così da determinarsi conseguenze simili alla sopra illustrata dicotomia tra comportamenti da qualificare come esercizio di potestà autoritativa e comportamenti di tipo meramente materiale, che sta alla base della decisione della Corte Cost. n. 191/2006.

Oltre alla natura unitaria del servizio, già più volte posta a fondamento della propria decisione, il Tar ha rilevato, in concreto, che l'ipotesi “di un PEI aggiornato, che prescriva l'esatto numero di ore necessarie e che resti inadempito, è solo una delle tante, verificandosi sovente o che il PEI non venga affatto redatto nonostante vi sia un profilo dinamico funzionale aggiornato, o che il PEI venga redatto stabilendo dettagliatamente il programma educativo di cui il disabile sarà destinatario, ma senza alcuna indicazione delle ore di sostegno necessarie o del rapporto ore scolastiche/sostegno.”

Far dipendere la giurisdizione da una simile distinzione è quindi non solo giuridicamente errato, ma non tiene conto del fatto che l'effetto sulla persona con disabilità “è sempre lo stesso, e consiste nella mancata attribuzione di un insegnante di sostegno per il numero di ore che la parte privata considera congruo e necessario rispetto alla patologia che emerge dai documenti sanitari e dal profilo dinamico funzionale; a fronte di questo, risulta irrilevante che l'Amministrazione abbia preventivamente quantificato le ore nel PEI o non l'abbia fatto: vi è sempre e comunque, dal punto di vista dell'alunno disabile, un inadempimento a un preciso obbligo dell'Amministrazione di espletamento del servizio secondo canoni di efficienza e equità sociale, e quindi, in finale, vi è una cattiva esplicazione della potestà pubblica nell'esercizio di un servizio anch'esso pubblico.”

La giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo è stata ritenuta, ex plurimis, anche dalla sentenza del Consiglio di Stato n. 2023/2017 (par. 35 e ss.), la quale ha ritenuto che sussiste la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo” in quanto si tratta “di controversie concernenti un pubblico servizio, quale l'istruzione, ai sensi dell'art. 133, comma 1, lettera c), del codice del processo amministrativo, e sono ravvisabili posizioni di interesse legittimo, poiché i relativi atti della Amministrazione scolastica sono atti posti in essere nell'esercizio di un ampio potere tecnico-discrezionale dei competenti organi amministrativi.”

La giurisdizione amministrativa sussiste, a maggior ragione, qualora si contestino gli atti della Amministrazione scolastica che non abbiano dato coerente seguito alle “proposte” del GLO e cioè gli atti interni al procedimento degli Uffici scolastici e quello - finale o provvisorio - del dirigente

scolastico, di attribuzione all'alunno con disabilità di un numero di ore inferiore a quello oggetto della proposta individuale.

Infatti, “si tratta di controversie concernenti un pubblico servizio, quale l'istruzione, ai sensi dell'art. 133, comma 1, lettera c), del codice del processo amministrativo, con la conseguente applicazione dell'articolo 7, comma 5 c.p.a. (per il quale “nelle materie di giurisdizione esclusiva, indicate dalla legge e dall'articolo 133, il giudice amministrativo conosce, pure ai fini risarcitori, anche delle controversie nelle quali si faccia questione di diritti soggettivi), e dell'art. 55, comma 2 c.p.a. (sulla tutela cautelare, quando la domanda “attenga a diritti fondamentali della persona o ad altri beni di primario rilievo costituzionale”).”

“A maggiore ragione, come rilevato dalla Adunanza Plenaria di questo Consiglio con la sentenza 12 aprile 2016, n. 7, sussiste la giurisdizione amministrativa di legittimità quando la controversia sia sorta prima della elaborazione del PEI, cioè quando ancora non sia stato esercitato il potere di formulare la proposta sulla determinazione delle ore di sostegno da attribuire al singolo alunno disabile.”

Quando invece il dirigente scolastico abbia attribuito le ore di sostegno in conformità alla proposta del GLHO, ma in concreto tali ore non siano assegnate e quindi non se ne possa fruire, correttamente il Consiglio di Stato ha differenziato la soluzione sulla giurisdizione a seconda della causa petendi e del petitum posti a base della relativa pretesa: a) sussiste la giurisdizione del giudice civile, quando l'interessato espressamente lamenti innanzi a tale giudice che l'Amministrazione scolastica abbia posto in essere “un comportamento discriminatorio a proprio danno”, applicandosi, in tal caso, l'art. 3 della legge 1° marzo 2006, n. 67 e – per gli aspetti processuali - l'art. 28 del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150 (come nel caso che ha condotto alla citata sentenza delle Sezioni Unite n. 25011 del 2014, seguita da un'analogia n. 9966 del 2017). In tali casi, il ricorrente ha appunto l'onere di dedurre “in giudizio elementi di fatto, in termini gravi, precisi e concordanti, che il giudice valuta nei limiti di cui all'articolo 2729, primo comma, del codice civile”; b) si applicano invece le regole sulla giurisdizione esclusiva quando il ricorrente impugni gli atti del procedimento o contesti un comportamento dell'Amministrazione, lamentando o la mancata corrispondenza tra il provvedimento finale del dirigente scolastico e la proposta del GLHO (ovvero lamentando che sia stata data illegittimamente prevalenza a ragioni di contenimento della spesa), o la mancata redazione del PEI per l'anno scolastico in corso, o la mancata concreta fruizione delle ore di sostegno, attribuite dal dirigente scolastico in conformità alla proposta del GLHO, perché il medesimo dirigente, per la carenza delle risorse fornite dagli Uffici scolastici, ha affrontato provvisoriamente la situazione con misure di redistribuzione delle ore di sostegno (in sostanza, ha attribuito meno ore di sostegno di quelle necessarie richieste dal PEI o dagli organismi competenti).

Non si può ricollegare all'esistenza di una discriminazione quello che è un palese disservizio, agevolato dalla complessità della normativa esistente, che nella realtà fenomenica produce l'identico effetto lesivo per l'alunno con disabilità a prescindere dall'esistenza o meno del PEI.

Il Tar Campania, sviluppando ulteriormente le illustrate conclusioni, nella sentenza della IV sezione n. 5668/2019 ha stabilito che la riconduzione della fattispecie oggetto del giudizio alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo comporta **l'attrazione della domanda risarcitoria** (art. 30 c.p.a.) nella medesima giurisdizione.

L'art. 30, comma 2, c.p.a. stabilisce infatti che “può essere chiesta la condanna al risarcimento del danno ingiusto derivante dall'illegittimo esercizio dell'attività amministrativa o dal mancato esercizio di quella obbligatoria. Nei casi di giurisdizione esclusiva può altresì essere chiesto il risarcimento del

danno da lesione di diritti soggettivi. Sussistendo i presupposti previsti dall'articolo 2058 del codice civile, può essere chiesto il risarcimento del danno in forma specifica.”

In termini di ricadute applicative, la giurisdizione del giudice amministrativo presenta indiscutibili vantaggi perché è onnicomprensiva, rapida e veloce: infatti, poiché il 99% dei ricorsi in materia di ore di sostegno contiene la domanda cautelare di sospensione del provvedimento impugnato, il giudice amministrativo – come avviene di consueto – può decidere la causa con la sentenza in forma semplificata ex art. 60 c.p.a.

Questo significa che dal momento del deposito del ricorso, nel giro di un mese, le parti ottengono una sentenza definitiva di primo grado che peraltro, nella maggioranza dei casi, accoglie la domanda (cfr. Relazione del Presidente Vincenzo Salamone per l'inaugurazione dell'a.g. 2025, pag. 24).

Inoltre, con la sentenza in forma semplificata il T.a.r. nomina già il commissario ad acta ai sensi dell'art. 34 co. 1 lett. c) ed e) nell'ambito della “delle misure idonee a tutelare la situazione giuridica soggettiva dedotta in giudizio” e delle misure idonee ad assicurare l'attuazione del giudicato con effetto dalla scadenza di un termine assegnato per l'ottemperanza”.

La domanda dunque è: se funziona tutto così bene perché chiamare a questo tavolo un magistrato amministrativo ?

La risposta è che in realtà, le cose funzionano sotto il profilo dell'efficienza del giudizio davanti al T.a.r. ma **non sotto il profilo dell'attività amministrativa** e ciò è comprovato dal significativo aumento del contenzioso del Tar Napoli, nel 2024, in materia di ore di sostegno, dell'ordine di almeno 400 ricorsi in più, al punto che il contenzioso è stato diviso, da gennaio 2025, tra la IV sezione, che se ne è tabellarmente sempre occupata e che mantiene la competenza sulla Provincia di Napoli, e la II, che ha ora la competenza sulle province di Caserta e Benevento.

Nella Relazione del Presidente Vincenzo Salamone è stato evidenziato che la serialità del contenzioso è in realtà apparente perché, pur nel ripetersi delle linee generali del fenomeno, ogni caso che viene all'attenzione del Tar ha caratteristiche sue proprie che vanno analizzate e regolate per il caso concreto.

Ogni caso è diverso perché è collegato al tipo di provvedimento impugnato o al tipo di situazione concretamente illustrata nel ricorso.

Partendo dal presupposto che, come verrà illustrato infra, le ore di sostegno sono attribuite con il PEI, previa proposta del GLO, la casistica ricomprende, generalmente:

1. l'attribuzione, da parte dell'istituto scolastico, di un **numero di ore di sostegno inferiori a quelle previste dal PEI** (ipotesi statisticamente più frequente);
2. l'attribuzione nel PEI di un numero di ore di sostegno inferiore a quanto previsto dal GLO;
3. l'attribuzione nel PEI di un numero di ore di sostegno senza la proposta del GLO;
4. la mancata quantificazione delle ore all'interno del PEI;
5. la mancata redazione del PEI, anche se tale fattispecie, molto frequente in passato, è attualmente residuale.

A questo si aggiunge l'eventualità che i ricorrenti chiedano, oltre all'annullamento dei provvedimenti illegittimi e all'accertamento del diritto dell'alunno con disabilità all'assegnazione di un numero di ore di sostegno adeguate alla patologia, anche l'accertamento del diritto per gli anni futuri oppure la condanna dell'Amministrazione al risarcimento del danno non patrimoniale.

Tuttavia, nonostante le **migliaia di sentenze di condanna** dell'Amministrazione pubblicate in questi ultimi dieci anni (ossia, da quando la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo è stata sostanzialmente accettata anche dai giudici ordinari) e nonostante esse passino sistematicamente in giudicato in quanto mai appellate dall'Avvocatura dello Stato (che si costituisce quasi sempre con

atto formale, senza opporsi alla domanda di parte e semmai depositando documenti utili ai fini del decidere), il contenzioso della Campania non solo non è diminuito ma è aumentato.

La domanda è come questo sia stato possibile.

Apparentemente si tratta di una disfunzione inspiegabile, che però va ricondotta alla evidente mancata considerazione, da parte dell'Ufficio Scolastico regionale, dei contenuti e degli esiti delle decisioni del Tar Napoli, che non solo sanziona sistematicamente la mancata assegnazione del corretto numero di ore di sostegno, ma condanna l'Amministrazione al pagamento delle spese processuali e, in determinati casi, anche al risarcimento del danno non patrimoniale, riconoscendo la violazione di legge e l'eccesso di potere.

Infatti, nella Relazione del Presidente Salamone si afferma che il contenzioso **non** nasce dal dibattito giuridico su questioni controverse **ma dalla prassi dell'amministrazione scolastica regionale che non appare in linea con la normativa vigente e con la giurisprudenza consolidata della Corte Costituzionale.**

Per effetto della fondamentale sentenza della Corte Costituzionale n. 80 del 22 febbraio 2010, il sistema è stato ricostruito in modo tale da consentire la deroga all'organico predeterminato per legge, ritenendosi incostituzionali le disposizioni (commi 413 e 414 della l. 244 del 2007) che invece avevano fissato un limite massimo al numero dei posti degli insegnanti di sostegno o avevano escluso la possibilità di assumere insegnanti di sostegno con contratti a tempo determinato, in deroga al rapporto alunni-docenti stabilito per legge, tenendo conto del caso concreto e, quindi, del grado di disabilità (vedi art. 10, co. 5 del d.l. 78 del 2010, modificato, a decorrere dal 1° settembre 2019, dall'articolo 18, comma 1, lettera a), del d.lgs. 13 aprile 2017 n. 66).

Nel rimandare, per l'evoluzione normativa successiva, alla citata sentenza 1330 del 2015, nonché alla dettagliatissima ricostruzione fatta dalla VI sezione del Consiglio di Stato con la decisione n. 2023 del 3 maggio 2017 (parr. 22 e ss.), capofila di tutte le successive decisioni del giudice d'appello, si ribadisce che la sentenza della Corte Cost. 80/2010 si pone come centrale nel sistema di tutela dei diritti degli alunni diversamente abili, e costituisce tuttora un caposaldo non smentito, sicché deve ritenersi sin d'ora che gli istituti scolastici che non provvedano all'assegnazione di insegnanti di sostegno agli alunni disabili, anche in deroga agli organici di fatto esistenti, si pongono in automatico in una condizione di colpa, elemento fondamentale ai fini di un possibile risarcimento.

Lo ha chiaramente affermato il Consiglio di Stato (par. 33, sentenza 2023/2017, cit.: "In altri termini, il sistema deve far sì che gli alunni e le loro famiglie non debbano proporre ricorsi giurisdizionali per ottenere ciò che è loro dovuto") dopo aver ricostruito la normativa sulle "assunzioni in deroga" degli insegnanti di sostegno.

Tale obbligo, a carico degli Uffici scolastici, non è stato posto in discussione dal Ministero, né in sede amministrativa, né, a quanto consta al Collegio, nel corso dei giudizi che si susseguono tuttora presso ogni sede di T.a.r.

Pertanto, sia pure con tempi e con numeri che non sempre soddisfano le famiglie, le assunzioni "in deroga" sono disposte nella prassi, sulla base delle procedure previste dal Ministero, che, prima dell'inizio di ogni anno scolastico, emana una circolare recante le linee guida per la distribuzione dei posti disponibili.

Per quest'anno 2024-2025 si tratta della nota del MIM n. 43464 del 28 marzo 2024, che riproduce quelle degli anni passati stabilendo che i Direttori Generali degli Uffici Scolastici Regionali, in accordo con le Regioni, gli Enti locali e gli altri livelli istituzionali competenti, individueranno **modalità di equilibrata distribuzione delle risorse professionali** e materiali utili per l'integrazione

degli alunni con disabilità, anche attraverso la costituzione di reti di scuole, sempre **tenendo conto della sentenza n. 80 del 22 febbraio 2010 della Corte Costituzionale**.

Le classi delle scuole di ogni ordine e grado, comprese le sezioni di scuola dell'infanzia, che accolgono alunni con disabilità, sono costituite secondo i criteri e i parametri di cui all'art. 5 del DPR 81/2009.

Fatto questo, prima dell'inizio dell'anno scolastico, ogni USR dispone l'adeguamento dell'organico di diritto alle situazioni di fatto, secondo le istruzioni che vengono di volta in volta impartite dal MIM e che, tendenzialmente, impongono di tenere in considerazione l'effettiva presenza degli alunni nelle classi, la regolarità della documentazione richiesta (diagnosi funzionale, PEI, ecc.), la accertata verifica della ricorrenza delle condizioni previste dalla citata sentenza della Corte n. 80/2010.

Il sistema continua a basarsi, pertanto, sulla dotazione di organico astrattamente prevista, salvo poi successivamente adeguarsi alle sopravvenienze all'inizio dell'anno o in corso d'anno, posto che qualsiasi attività contraria ai contenuti della sentenza della Corte sarebbe chiaramente illegittima.

In Campania però questo non avviene mai.

L'amministrazione scolastica, piuttosto che adeguare l'organico degli insegnanti di sostegno ai fabbisogni effettivi degli studenti con disabilità, **impone sistematicamente limiti rigidi di ore settimanali di sostegno assegnabili dai dirigenti scolastici, ancorando le assegnazioni a favore degli alunni al numero di ore settimanali di cattedra del docente (18/22 a seconda del ciclo scolastico) di gran lunga inferiori alle ore di frequenza scolastica** (vedi Relazione pres. Salamone, pag. 25).

In moltissimi provvedimenti dei dirigenti scolastici, che assegnano all'alunno con disabilità un numero di ore di sostegno inferiori al fabbisogno necessario (il riferimento è principalmente ai casi di cd. sostegno intensivo, che corrisponde ai casi di disabilità grave ai sensi dell'art. 3 comma 3 l. 104/92), è contenuta l'incredibile affermazione che il numero di ore indicato è "*il massimo di ore che possono essere assegnate*".

Tale affermazione, come vedremo, è del tutto destituita di fondamento normativo ed è, di per sé, sintomatica dell'eccesso di potere giurisdizionale oltre che della violazione di legge.

Ancora più grave è l'ulteriore affermazione dell'Amministrazione scolastica, presente in alcuni provvedimenti impugnati, di poter derogare a tali limiti solo in caso di "sentenza Tar" ossia solo laddove sia il T.a.r., con la sentenza, a riconoscere la copertura totale delle ore anche quando tale necessità emerge chiaramente dagli atti istruttori.

Questa prassi – illegittima - di rendere la sentenza del T.a.r. parte del procedimento amministrativo di assegnazione delle ore di sostegno, ha determinato la crescita esponenziale del contenzioso, arrecando danni economici non solo allo Stato (costretto a pagare le spese legali e i risarcimenti), non solo alle famiglie sotto il profilo emotivo e finanziario ma **soprattutto agli alunni disabili**, spesso costretti a stare senza insegnante di sostegno (o con la copertura parziale delle ore) per più della metà dell'anno scolastico.

In alcuni casi, questi bambini o questi ragazzi sono costretti a frequentare le lezioni con orario ridotto, in quanto per loro non è possibile seguire la didattica della classe senza l'adeguato supporto del docente di sostegno.

Quali possono essere le soluzioni?

Per dare una risposta a questa domanda bisogna sinteticamente esaminare la normativa attualmente in vigore in materia e in questo il Manuale della prof.ssa Giani ci dà una grossa mano.

In primo luogo c'è la legge-quadro n. 104 del 5 febbraio 1992, che all'art. 3 ha sancito il diritto delle persone con disabilità alle prestazioni che la legge, a vario titolo e negli ambiti più disparati, riconosce a loro favore.

Va evidenziato che l'art. 3 co. 1 del d.lgs. 3 maggio 2024 n. 62 ha completamente modificato l'art. 3 della l. 104 del 1993, adattandolo alle novità legislative intervenute nel corso degli anni e sostituendo il riferimento alla “persona handicappata” con quello alla “persona con disabilità” (la nuova rubrica, infatti, è “Persona con disabilità avente diritto ai sostegni”).

Non è però mutato il senso complessivo della norma e la sua portata programmatica ma anche precettiva, in quanto essa mette in correlazione il fatto oggettivo della disabilità “certificata” con l'obbligo dello Stato di mettere a disposizione e fornire i servizi pubblici e gli strumenti necessari per consentire la piena integrazione della persona con disabilità in ogni contesto della vita pubblica e privata.

Tale endiadi tra necessità e prestazione, tra diritto (della persona con disabilità) e obbligo (dello Stato) è stato identificato nel termine “sostegno”, come definito dall'art. 2, co. 1 lett. h) del d.lgs. 3 maggio 2024 n. 62, che ha significativamente innovato, sia sotto l'aspetto definitorio che delle procedure valutative, gran parte della normativa previgente in materia di disabilità.

Pertanto, ai sensi della disposizione sopra citata, sono «sostegni»: i servizi, gli interventi, le prestazioni e i benefici individuati a conclusione dell'accertamento della condizione di disabilità e nel progetto di vita per migliorare le capacità della persona e la sua inclusione, nonché per contrastare la restrizione nella sua partecipazione sociale, graduati in «sostegno» e «sostegno intensivo», in ragione della frequenza, della durata e della continuità del sostegno.

Le modifiche all'art. 3, pertanto, recepiscono la nuova definizione di “sostegni”.

In base al comma 1 “è persona con disabilità chi presenta durature compromissioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali che, in interazione con barriere di diversa natura, possono ostacolare la piena ed effettiva partecipazione nei diversi contesti di vita su base di uguaglianza con gli altri, accertate all'esito della valutazione di base”.

Alle persone con disabilità, il successivo comma 2 riconosce il “diritto alle prestazioni stabilite in suo favore in relazione alla necessità di sostegno o di sostegno intensivo, correlata ai domini della Classificazione internazionale del funzionamento, della disabilità e della salute (ICF) dell'Organizzazione mondiale della sanità, individuata all'esito della valutazione di base, anche in relazione alla capacità complessiva individuale residua e alla efficacia delle terapie. La necessità di sostegno può essere di livello lieve o medio, mentre il sostegno intensivo è sempre di livello elevato o molto elevato”.

Le suddette disposizioni vanno coordinate con il comma 3, che nel nuovo testo stabilisce che “qualora la compromissione, singola o plurima, abbia ridotto l'autonomia personale, correlata all'età, in modo da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione, il sostegno è intensivo e determina priorità nei programmi e negli interventi dei servizi pubblici.

Il nuovo art. 3 della legge 104/92, pertanto, individua due tipologie di sostegno basiche che sono quelle del co. 1 (lieve o medio) e altre due tipologie che danno luogo al “sostegno intensivo” (necessità di sostegno elevato o molto elevato).

Il sostegno intensivo corrisponde, dunque, alla disabilità “grave” di cui al precedente testo del co. 3 dell'art. 3.

Le modifiche all'art. 3 della l. 104 del 1992 costituiscono l'esplicitazione dei principi che, notoriamente, hanno ispirato questa disposizione.

Rapportati alla materia dell'integrazione scolastica, che rappresenta la più importante modalità di erogazione delle prestazioni garantite dallo Stato alle persone con disabilità minori di età (fatte salve le prestazioni di tipo sanitario, che naturalmente costituiscono un diritto per qualsiasi persona con disabilità), la giurisprudenza del Tribunale amministrativo di Napoli ha da sempre ritenuto e affermato che l'intero art. 3 della legge 104 del 1992 sia il portato dei principi costituzionali sanciti negli artt. 3, 32, 34 e 38 Cost., tenuto conto che la giurisprudenza costituzionale ha evidenziato in più occasioni l'importanza dell'integrazione scolastica dell'alunno con disabilità e la natura di diritto fondamentale dell'istruzione scolastica, la cui fruizione è assicurata, in particolare, attraverso "misure di integrazione e sostegno idonee a garantire ai portatori di handicap la frequenza degli istituti d'istruzione" (ex multis C.Cost. n. 215 del 1987).

Tra le varie misure previste dal legislatore viene in rilievo la previsione di personale docente specializzato, chiamato per l'appunto ad adempiere alle "ineliminabili (anche sul piano costituzionale) forme di integrazione e di sostegno" a favore degli alunni diversamente abili (C.Cost. n. 52 del 2000).

La concreta attuazione dei principi sopra espressi è assicurata in via principale dall'art. 12, comma 5, della L. 104 del 1992, il cui contenuto è stato sostituito a decorrere dal 1° settembre 2019, per effetto dell'art. 5, co. 2, lettera b), del D. Lgs. 13 aprile 2017 n. 66 e ss.mm. (Norme per la promozione dell'inclusione scolastica degli studenti con disabilità, a norma dell'[articolo 1, commi 180 e 181, lettera c\), della legge 13 luglio 2015, n. 107](#)).

Nella versione in vigore fino al 31 agosto 2019 la normativa prevedeva l'elaborazione, a favore dell'alunno con disabilità al quale fosse stata accertata la relativa condizione, di un Profilo Dinamico-Funzionale (PDF) riepilogativo delle caratteristiche dell'alunno, delle sue difficoltà di apprendimento conseguenti alla situazione di handicap e tutte una serie di altri elementi da sviluppare e sostenere, da redigere all'inizio del primo ciclo scolastico e aggiornare a conclusione di ogni ciclo (art. 12 co. 8 l. 104 del 1992, testo vigente sino al 31.8.2019).

L'attuale comma 5 dell'art. 12 l. 104 del 1992 stabilisce che " successivamente all'accertamento della condizione di disabilità delle bambine e dei bambini, delle alunne e degli alunni, delle studentesse e degli studenti ai sensi dell'articolo 3, è redatto un profilo di funzionamento secondo i criteri del modello bio-psico-sociale della Classificazione Internazionale del Funzionamento, della Disabilità e della Salute (ICF) adottata dall'Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS), ai fini della formulazione del progetto individuale di cui all'[articolo 14 della legge 8 novembre 2000, n. 328](#), nonché per la predisposizione del Piano Educativo Individualizzato (PEI)".

La nuova terminologia, quindi, fa riferimento a un "profilo di funzionamento" che sostituisce il PDF, i cui contenuti sono interamente riportati nel co. 4 dell'art. 5 del d.lgs. 66 del 2017.

Il profilo di funzionamento, pertanto:

"a) è il documento propedeutico e necessario alla predisposizione del Piano educativo individualizzato (PEI) e del Progetto individuale;

b) definisce anche le competenze professionali e la tipologia delle misure di sostegno e delle risorse strutturali utili per l'inclusione scolastica;

c) è redatto con la collaborazione dei genitori o di chi esercita la responsabilità genitoriale della bambina o del bambino, dell'alunna o dell'alunno, nonché, nel rispetto del diritto di autodeterminazione nella massima misura possibile, della studentessa o dello studente con disabilità, con la partecipazione del dirigente scolastico ovvero di un docente specializzato sul sostegno didattico, dell'istituzione scolastica ove è iscritto la bambina o il bambino, l'alunna o l'alunno, la studentessa o lo studente;

d) è aggiornato al passaggio di ogni grado di istruzione, a partire dalla scuola dell'infanzia, nonché in presenza di nuove e sopravvenute condizioni di funzionamento della persona.”

Non è mutato il ruolo del PDF (profilo dinamico funzionale) prima, del profilo di funzionamento ora, quale presupposto per la formulazione del cd. P.E.I. (Piano Educativo Individualizzato), che costituisce lo strumento principe per l'inclusione scolastica.

Esso contiene l'indicazione interventi finalizzati alla piena realizzazione del diritto all'educazione, all'istruzione ed integrazione scolastica dell'alunno con disabilità, indicandosi non solo il programma che la persona con disabilità deve svolgere nell'anno scolastico di riferimento ma anche le figure professionali (docenti e non docenti) che devono supportarla nonché la classe frequentata dallo stesso.

Viene poi in rilievo **l'art. 7 co. 2 del d.lgs. 66 del 2017** che, con riferimento al PEI di cui all'articolo 12, comma 5, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, stabilisce che:

a) è elaborato e approvato dal Gruppo di lavoro operativo per l'inclusione di cui all'articolo 9, comma 10;

Il T.a.r Lazio con la sentenza n. 3076 del 12.3.2021 ha evidenziato come le ore di sostegno devono essere quantificate dal PEI sulla base della proposta del GLO, in base a quanto stabilito dal co. 10 dell'art. 9 del d.lgs. 66 del 2017 e ss.mm., rendendo così illegittimi i PEI che quantifichino le ore senza il relativo supporto tecnico e la correlata motivazione.

b) tiene conto dell'accertamento della condizione di disabilità in età evolutiva ai fini dell'inclusione scolastica, di cui all'[articolo 12, comma 5, della legge 5 febbraio 1992, n. 104](#), e del Profilo di funzionamento, avendo particolare riguardo all'indicazione dei facilitatori e delle barriere, secondo la prospettiva bio-psico-sociale alla base della classificazione ICF dell'OMS;

c) individua obiettivi educativi e didattici, strumenti, strategie e modalità per realizzare un ambiente di apprendimento nelle dimensioni della relazione, della socializzazione, della comunicazione, dell'interazione, dell'orientamento e delle autonomie, anche sulla base degli interventi di corresponsabilità educativa intrapresi dall'intera comunità scolastica per il soddisfacimento dei bisogni educativi individuati;

d) esplicita le modalità di sostegno didattico, compresa la proposta del numero di ore di sostegno alla classe, le modalità di verifica, i criteri di valutazione, gli interventi di inclusione svolti dal personale docente nell'ambito della classe e in progetti specifici, la valutazione in relazione alla programmazione individualizzata, nonché gli interventi di assistenza igienica e di base, svolti dal personale ausiliario nell'ambito del plesso scolastico e la proposta delle risorse professionali da

destinare all'assistenza, all'autonomia e alla comunicazione, secondo le modalità attuative e gli standard qualitativi previsti dall'accordo di cui al comma 5-bis dell'articolo 3;

e) definisce gli strumenti per l'effettivo svolgimento dei percorsi per le competenze trasversali e per l'orientamento, assicurando la partecipazione dei soggetti coinvolti nel progetto di inclusione;

f) indica le modalità di coordinamento degli interventi ivi previsti e la loro interazione con il Progetto individuale;

g) è redatto in via provvisoria entro giugno e in via definitiva, di norma, non oltre il mese di ottobre, tenendo conto degli elementi previsti nel decreto ministeriale di cui al comma 2-ter; è redatto a partire dalla scuola dell'infanzia ed è aggiornato in presenza di nuove e sopravvenute condizioni di funzionamento della persona. Nel passaggio tra i gradi di istruzione, è assicurata l'interlocuzione tra i docenti della scuola di provenienza e quelli della scuola di destinazione. Nel caso di trasferimento di iscrizione è garantita l'interlocuzione tra le istituzioni scolastiche interessate ed è ridefinito sulla base delle eventuali diverse condizioni contestuali della scuola di destinazione;

h) è soggetto a **verifiche periodiche** nel corso dell'anno scolastico al fine di accertare il raggiungimento degli obiettivi e apportare eventuali modifiche ed integrazioni.

Si conferma dunque che il PEI, redatto annualmente entro ottobre, è lo strumento per esplicitare le modalità di sostegno alla classe (nella quale l'alunno con disabilità va integrato e seguito) compreso il numero di ore di sostegno.

Il d.lgs. 66 del 2017 ha previsto anche lo strumento di programmazione mediante il quale coordinare i PEI dei singoli alunni con le misure che ciascuna scuola mette in campo per realizzare l'inclusione scolastica: l'art. 8 del d.lgs. 66 del 2017 prevede infatti il “ Piano per l'inclusione”, stabilendo che “ ciascuna istituzione scolastica, nell'ambito della definizione del Piano triennale dell'offerta formativa, predispone il Piano per l'inclusione che definisce le modalità per l'utilizzo coordinato delle risorse, compreso l'utilizzo complessivo delle misure di sostegno sulla base dei singoli PEI di ogni bambina e bambino, alunna o alunno, studentessa o studente, e, nel rispetto del principio di accomodamento ragionevole, per il superamento delle barriere e l'individuazione dei facilitatori del contesto di riferimento nonché per progettare e programmare gli interventi di miglioramento della qualità dell'inclusione scolastica”.

Va al proposito rilevato che le modalità di assegnazione delle misure di sostegno agli alunni con disabilità erano state oggetto del Decreto del Ministero dell'Istruzione n. 182 del 29.12.2020, recante “Adozione del modello nazionale di piano educativo individualizzato e delle correlate linee guida, nonché modalità di assegnazione delle misure di sostegno agli alunni con disabilità, ai sensi dell'articolo 7, comma 2-ter, del decreto legislativo 13 aprile 2017, n. 66”, che però è stato annullato con la sentenza del T.A.R. LAZIO n. 9795 del 14 settembre 2021.

L'importanza del profilo di funzionamento, della proposta del GLO e, infine, del P.E.I. nel sistema di tutela dell'alunno con disabilità è quindi evidente: la mancanza o l'incompletezza dell'uno o dell'altro, determinano di fatto l'impossibilità dell'Amministrazione di provvedere in ordine alla tutela degli alunni con disabilità.

Essi costituiscono una parte imprescindibile del complesso sistema che il legislatore ha apprestato per pervenire all'assegnazione degli insegnanti di sostegno agli alunni svantaggiati: tale sistema, come visto, parte dalla programmazione complessiva in materia di organici, per poi giungere, attraverso una serie di passaggi via via sempre più individualizzati, all'attribuzione delle ore di sostegno al singolo studente con disabilità.

Non vi è dunque alcuna possibilità che gli istituti scolastici non garantiscano agli alunni con disabilità il sostegno, di base o intensivo, del quale essi necessitano in forza delle disposizioni illustrate.

Non possono ostare a tale conclusione né il co. 2 dell'art. 8 del d.lgs. 66 del 2017 ("Il Piano per l'inclusione è attuato nei limiti delle risorse finanziarie, umane e strumentali disponibili") né tantomeno il dettato del comma 2-bis dell'art. 7 del d.lgs. 66 del 2017, in forza del quale "la realizzazione delle misure attuative, di cui al comma 2, avviene ad invarianza di spesa e nel rispetto del limite dell'organico docente ed ATA assegnato a livello regionale e la dotazione organica complessiva non può essere incrementata in conseguenza dell'attivazione degli interventi previsti dal predetto comma 2, ivi compreso l'adeguamento dell'organico delle istituzioni scolastiche alle situazioni di fatto".

Infatti, poiché il diritto alla assegnazione delle ore di sostegno attribuite all'alunno con disabilità con le modalità illustrate è un diritto costituzionalmente garantito, non vi è modo di giustificare la mancata assegnazione sulla base di motivazioni di tipo finanziario o sulla base di carenze di organico o di mancato adeguamento degli organici di diritto alle esigenze di fatto.

D'altra parte, come chiarito dalla decisione della **IV sezione di questo T.a.r. n. 5668 del 2.12.2019**, che ha ritenuto risarcibile in concreto il danno non patrimoniale da mancata attribuzione del corretto numero di ore di sostegno attraverso la creazione di una apposita tabella di risarcimento (sul modello delle tabelle utilizzate dai giudici ordinari per liquidare il danno extracontrattuale in caso di sinistro) in nulla può incidere il fatto che le ore necessarie al sostegno di un alunno con disabilità siano state materialmente assegnate con il PEI oppure non lo siano perché il suddetto documento è incompleto o manca, in quanto si resta sempre all'interno della gestione del servizio scolastico e la mancata concreta attribuzione dell'insegnante è dovuta — sia nel caso di PEI esistente sia nel caso di inesistenza dello stesso — alle stesse identiche ragioni, ossia alla mancata programmazione degli organici o alla carenza a priori di risorse finanziarie adeguate.

Non vi è alcun intento discriminatorio da parte degli uffici, ma solo inefficienza e mancanza di volontà di derogare all'organico assegnato, in attesa di una possibile pronuncia giurisdizionale che legittimi la deroga.

In concreto, le conseguenze del mancato arrivo dell'insegnante di sostegno sono le stesse sia in caso di mancato adempimento all'ordine di redazione dei PEI sia in caso di inadempimento all'assegnazione delle ore previste dal PEI (caso al quale va assimilato quello della mancata indicazione, nel PEI, delle ore adeguate alla patologia) e lungi dall'integrare discriminazione, determinano la nascita dei presupposti per l'eventuale risarcimento del danno.

Allo stato, il giudice amministrativo campano, nonostante l'enorme mole di contenzioso trattato negli anni, non è ancora riuscito a comprendere quali siano le ragioni che impediscano all'Ufficio

Scolastico regionale di effettuare una programmazione dei docenti di sostegno che tenga conto delle esigenze concrete delle singole scuole.

Come detto, la circostanza di assegnare un massimo di ore ad alunno a prescindere dalla patologia è certamente collegata ad una prassi (illecita) e non si capisce se a monte sia addirittura cristallizzata in atti normativi generali dell'USR: la difficoltà di accertamento risiede da un lato nel fatto che nei ricorsi NON si impugnano mai atti generali ma solamente determinazioni o omissioni individuali, e dall'altro che l'eventuale esistenza di tali atti generali dovrebbe essere appurata mediante accesso agli atti da parte dei singoli interessati o mediante istruttoria del Tar, solo che i primi non vi hanno interesse, mentre il giudice amministrativo privilegia la celerità nella decisione del giudizio, nell'interesse del minore e delle famiglie, e non ha ancora messo in atto una strategia volta alla verifica della illegittimità diffusa dell'azione amministrativa mediante una istruttoria ad hoc.

Non è da escludere che questo possa essere un prossimo passaggio.

La conseguenza è che il contenzioso campano è in costante aumento e la Corte dei Conti, che pure è stata coinvolta – in alcune decisioni – per la verifica dell'operato dei dirigenti scolastici o di quelli dell'USR, non ha mostrato alcun interesse nella verifica delle cause della emarginata situazione, che pure presenta profili di danno erariale impressionanti: calcolando 500 ricorsi in materia per il solo 2024 nel solo T.a.r. di Napoli, con una media di 1500,00 euro di condanna alle spese, si arriva alla mostruosa cifra di 750.000 euro di esborsi solo per pagare gli avvocati delle parti, che sono quasi sempre antistatari, a cui vanno aggiunte le eventuali condanne al risarcimento del danno non patrimoniale, che variano – secondo quanto stabilito nella sentenza n. 5668/2019 – in base al tempo di privazione dell'insegnante di sostegno, all'età dell'alunno e al tipo di danno che il giudice abbia ritenuto essere stato arrecato.

La prassi dell'USR Campania è quella di omettere completamente qualsiasi tipo di programmazione delle risorse disponibili (docenti) per poterle assegnare all'inizio dell'anno scolastico e per il numero di ore di sostegno necessarie per la patologia o comunque stabilite nel PEI. Tuttavia, a prescindere da quella che è la situazione concreta della Campania, anche in tutte le altre Regioni d'Italia si registra l'esistenza di un contenzioso analogo, sia pure con numeri decisamente inferiori.

La riflessione congiunta dei magistrati amministrativi napoletani che negli anni hanno affrontato il problema, ponendosi nell'ottica di attuare una politica giudiziaria di tipo sociale e compensativo, che riuscisse a colmare le carenze dell'Amministrazione senza sostituirsi ad essa nell'attività di amministrazione attiva, ha consentito di individuare nella redazione annuale del PEI una delle principali criticità del sistema.

Infatti, la lett. d) dell'art. 7 comma 2 del d.lgs. 66 del 2017 stabilisce che è il PEI che **esplicita le modalità di sostegno didattico, compresa la proposta del numero di ore di sostegno alla classe.** Poiché il PEI, in base alla lett. g) è redatto in via provvisoria entro giugno e in via definitiva, di norma, non oltre il mese di ottobre, ne consegue, inevitabilmente, che ogni anno, in ogni regione italiana e in ogni scuola, per ogni alunno diversamente abile, si debba attendere la redazione del PEI per avere ufficialmente la conferma del numero di ore di sostegno necessarie.

A questo si aggiunge che dovente il PEI non viene redatto entro ottobre, ma, spesso, si arriva a dicembre o anche gennaio.

A questo punto, alcune Amministrazioni scolastiche virtuose e lungimiranti, che hanno fatto una programmazione degli organici di fatto basata su dati statistici degli anni precedenti, o anche sui dati trasmessi dalle singole scuole in ordine al numero di alunni disabili iscritti, riescono ad assegnare subito gli insegnanti di sostegno e per il corretto numero di ore.

Altre Amministrazioni, vuoi a causa degli alti numeri, vuoi a causa dell'assenza di programmazione, non lo fanno.

La proposta è quindi quella di togliere a queste Amministrazioni l'alibi della mancata redazione del PEI in tempi utili e quindi della mancata conoscenza del numero esatto di studenti con disabilità e di ore necessarie, stabilendo che il numero di ore di sostegno da assegnare al singolo alunno deve essere stabilito dal primo PEI a inizio di ogni ciclo scolastico (quindi, considerando la scuola dell'infanzia, massimo 4 volte) e NON deve più essere contenuto nel PEI annualmente redatto, che resta uno strumento imprescindibile per la didattica e gli interventi di inclusione, e come tale va adeguato e riscritto di anno in anno in base alla proposta di lavoro del GLO ma viene svincolato dalle ore di sostegno.

Tale soluzione, che non preclude la revisione delle ore assegnate attraverso l'aggiornamento già previsto alla lett. g) del citato comma 2, consentirebbe ad ogni istituto scolastico (e per esso all'Ufficio Scolastico Regionale) di conoscere ogni anno il monte ore necessario e di far assegnare preventivamente i docenti; l'USR sarebbe infatti obbligato a effettuare la programmazione per l'anno scolastico successivo già nell'anno scolastico in corso.

Rimarrebbero fuori pochi casi, ossia gli alunni che, per qualche motivo, hanno visto un cambiamento della propria condizione di disabilità/condizioni di funzionamento (ad esempio, sono passati da sostegno non intensivo a sostegno intensivo) e quelli che iniziano il singolo ciclo di studi oppure cambiano scuola, fermo restando che in questi casi è la stessa lett. g) del comma 5 a stabilire che nel passaggio tra i gradi di istruzione, è assicurata l'interlocuzione tra i docenti della scuola di provenienza e quelli della scuola di destinazione. Nel caso di trasferimento di iscrizione è garantita l'interlocuzione tra le istituzioni scolastiche interessate ed è ridefinito sulla base delle eventuali diverse condizioni contestuali della scuola di destinazione.

La lett. f) indica le modalità di coordinamento degli interventi ivi previsti e la loro interazione con il Progetto individuale.

È significativo che il d.lgs. 96 del 2019, che ha apportato modifiche sostanziali al testo originario del d.lgs. 66 del 2017, abbia chiarito i rapporti tra i differenti documenti per l'inclusione scolastica, con particolare riferimento al Progetto Individuale: il PEI è ora definito univocamente come "facente parte del progetto individuale" (D.Lgs 96/2019, art. 4, Modifica all'art. 5 del D.Lgs 66/2017, sostituzione della lettera b), che a sua volta modifica- come detto - il co. 5 dell'art. 12 della l. 104 del 1992) sancendo definitivamente lo statuto del progetto individuale come summa onnicomprensiva degli interventi predisposti per il progetto di vita della persona con disabilità.

Se alla base della criticità legata alla non assegnazione (o all'assegnazione solo in parte) degli insegnanti di sostegno vi è, come detto, la carenza di risorse economiche, non si vede questo in cosa possa mutare la natura del potere esercitabile dell'Amministrazione scolastica, che è sempre e comunque espressione di autonoma volontà decisionale in quanto, stante l'esistenza della possibilità

della assegnazione in deroga (secondo il fondamentale dictat della Corte Costituzionale n. 80/2010) ben potrebbe attribuire il corretto numero di ore dall'inizio dell'a.s. o, anzi, dalla fine del precedente, prescindendo dall'organico di diritto, risolvendosi la questione a valle (come effetto, questo sì, meramente materiale) nel reperimento in concreto degli insegnanti attraverso i canali amministrativi di gestione del personale da parte degli Uffici scolastici regionali, così come avviene, anche se non sempre, una volta che la persona con disabilità abbia ricevuto la pronuncia favorevole del giudice.

L'assenza di un adeguamento della legislazione vigente alla procedura che ogni anno viene posta in essere dagli Uffici scolastici regionali e dagli istituti scolastici per l'attribuzione delle ore necessarie al sostegno e quindi per l'assegnazione degli insegnanti dedicati all'inclusione degli alunni disabili, continua a comportare disfunzioni gravissime e perdite economiche per lo Stato che il rimedio del ricorso giurisdizionale non è in grado di risolvere in modo continuativo e definitivo.

La decisione del giudice amministrativo, resa nell'ambito della giurisdizione esclusiva, è idonea ad accertare la violazione del diritto dell'alunno con disabilità all'assegnazione del numero di ore di sostegno funzionali all'attuazione della sua effettiva inclusione nel sistema scolastico.

Essa, tuttavia, non può più fronteggiare una disfunzione che, almeno nella Regione Campania, è diventata patologica.

In attesa di una possibile modifica del d.P.R. 20 marzo 2009 n. 81, che attribuisce al MIM la competenza per la definizione dei criteri e dei parametri per il dimensionamento dell'intera rete scolastica italiana e per la riorganizzazione dei punti di erogazione del servizio scolastico (art. 1) e disciplina l'articolazione delle competenze, **la proposta** che io, operatore del settore (mio malgrado) mi sento di fare è **quella di una modifica del comma 2 dell'art. 7 del d.lgs. 66 del 13 aprile 2017** in questi termini:

(il PEI)

- **alla lettera d)** dopo “esplicita le modalità di sostegno didattico” eliminare l'inciso “*compresa la proposta del numero di ore di sostegno alla classe*” lasciando tutto il resto;

- **inserire una nuova lettera (d-bis)** stabilendo che “***propone obbligatoriamente, all'inizio di ogni ciclo scolastico, il numero di ore di sostegno alla classe ove sono inseriti uno o più alunni con disabilità necessitanti di sostegno o sostegno intensivo ai sensi dell'art. 3 della legge 5 febbraio 1992 n. 104, ferma restando la possibilità di modifica ai sensi della lett. h) del presente comma. L'assegnazione dei docenti di sostegno a ciascun alunno con disabilità deve tener conto della suindicata proposta, del decreto annuale del Ministro dell'istruzione, adottato di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previsto dall'art. 1 comma 335 e 335-bis della legge 30 dicembre 2021, n. 234 nonché della Nota annuale sulle dotazioni organiche del personale docente emanata, per anno scolastico, dalla competente Direzione generale del Ministero dell'Istruzione.***”

335. Con decreto annuale del Ministro dell'istruzione, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro il mese di gennaio precedente all'anno scolastico di riferimento, e, in sede di prima attuazione, entro il mese di febbraio 2022:

a) è rilevato **il personale cessato** o che abbia chiesto di cessare a qualsiasi titolo, distinto per posti comuni, posti del potenziamento e **posti di sostegno**, nonché **quello in servizio a tempo indeterminato**, per ciascun ordine e grado di istruzione, distintamente per regione e classe di concorso, tipologia di insegnamento, classe di laurea, posti comuni, **posti di sostegno** e posti di potenziamento, sulla base del quale, a invarianza di dotazione organica complessiva a legislazione vigente, è rimodulato il fabbisogno di personale derivante dall'applicazione della normativa vigente, con indicazione di quello da destinare all'insegnamento dell'educazione motoria nella scuola primaria,

tenendo conto delle esigenze di personale connesse all'attuazione a regime del PNRR e di quanto disposto dall'[articolo 64 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112](#), convertito, con modificazioni, dalla [legge 6 agosto 2008, n. 133](#).

335 -bis (inserito dall'[articolo 16-ter, comma 6, lettera c\), del D.Lgs. 13 aprile 2017, n. 59](#), come modificato dall'[articolo 44, comma 1, lettera i\), del D.L. 30 aprile 2022, n. 36](#), convertito con modificazioni dalla [Legge 29 giugno 2022, n. 79](#)) **A decorrere dall'anno 2026**, con il medesimo decreto di cui al comma 335 sono rilevati il numero di classi e il numero di posti dell'organico dell'autonomia, distinti per posti comuni, posti del potenziamento **e posti di sostegno**, che sono ridotti in applicazione delle disposizioni di cui all'[articolo 16 -ter , comma 5, quarto periodo, del decreto legislativo 17 aprile 2017, n. 59](#).

La lettera g) resterebbe invariata.

La lettera h) andrebbe modificata in questo modo: “è soggetto a verifiche periodiche nel corso dell'anno scolastico al fine di accertare il raggiungimento degli obiettivi e apportare eventuali modifiche ed integrazioni. *Le eventuali modifiche delle ore di sostegno o sostegno intensivo stabilite all'inizio di ogni ciclo scolastico ai sensi della lett. d-bis del presente comma sono possibili solamente con il PEI redatto in via definitiva, di norma, non oltre il mese di ottobre, ai sensi della lett. g) del presente comma, previa proposta del Gruppo di lavoro operativo per l'inclusione.*

Ultima notazione: la circostanza che il docente di sostegno sia considerato a disposizione della classe non è ostativa alla suindicata modifica, considerando che tale particolare funzione non viene meno e, soprattutto, che il diritto alla corretta assegnazione delle ore di sostegno è, indiscutibilmente, un diritto soggettivo individuale dell'alunno con disabilità.

Ringrazio tutti per l'attenzione, il testo integrale dell'intervento odierno può essere messo a disposizione di chi vi abbia interesse.

Redattori rassegna:

Funzionario U.P.P.: Carlotta Maresca.

Redazione approfondimento della presente rassegna:

M. Barbara Cavallo, Consigliere della II sezione del T.A.R. Campania, sede di Napoli.

Redazione massime:

Funzionari U.P.P.: Nicoletta Aretano, Carlo Barba, Anna Cimitile, Cristiana Cittadini, Cristina Iacone, Carlotta Maresca;

Tirocinanti ex art. 73 d.l. 69/2013: Pasquale Abbatiello, Chiara Agrippa, Viviana Altamura, Martina Castaldo, Gerardo Cavallaro, Lucrezia Cioffi, Giovanna Coletta, Alberto D'Angelo, Eleonora D'Angelo, Serena Feola, Pasquale Franzese, Gennaro Iura, Filomena Izzo, Gaia Lepre, Vittoria Lettieri, Federica Manfra, Matteo Pelliccia, Ludovica Popoli, Maria Vittoria Pozzi, Cristiano Rega, Alessandra Rispoli, Antonia Rusiello, Roberta Sanges.