

## **Incarico Alta Specializzazione – Consulenza normativa**

### **Obiettivo n. 1 Efficacia e efficienza dell'azione amministrativa**

**Indicatore:** Monitoraggio giornaliero dei siti GURI, ANAC, Presidenza Consiglio dei Ministri, CODAU, MIUR, GUCE

**Target:** redazione di report mensili

### **Report mese di Aprile**

#### Gazzetta Ufficiale

- **GU n. 77 del 2 aprile 2015**  
**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**  
ORDINANZA 24 febbraio 2015. Indizione della prima e seconda sessione degli esami di Stato di abilitazione all'esercizio della professione di medico-chirurgo, relative all'anno 2015.
- **GU n. 78 del 3 aprile 2015**  
**DECRETO DEL PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI 20 dicembre 2014.**  
Definizione dei criteri di utilizzo e modalità di gestione delle risorse del fondo destinato al miglioramento dell'allocazione del personale presso le pubbliche amministrazioni, ai sensi dell'articolo 30, comma 2.3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.
- **GU n. 97 del 28 aprile 2015**  
**AUTORITÀ NAZIONALE ANTICORRUZIONE**  
**DETERMINA 8 aprile 2015.** Effetti della domanda di concordato preventivo ex art.161, comma 6, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 e ss.mm.ii. (c.d. concordato "in bianco") sulla disciplina degli appalti pubblici. (Determina n. 5).
- **GU n. 99 del 30 aprile 2015**  
**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**  
Decreto 20 aprile 2015, n. 48.  
Regolamento concernente le modalità per l'ammissione dei medici alle scuole di specializzazione in medicina, ai sensi dell'articolo 36, comma 1, del decreto legislativo 17 agosto 1999, n. 368.

#### Sito ANAC

- **Determinazione n. 5, dell'8 aprile 2015**  
Oggetto: effetti della domanda di concordato preventivo ex art. 161, comma 6, del Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 e ss.mm.ii. (c.d. concordato "in bianco") sulla disciplina degli appalti pubblici.

#### Altri siti

- **MIUR**  
Accesso corsi a numero programmato – avviso del 2 aprile 2015
- **Agenzia dell'Entrate - Circolare n. 15/E del 13 aprile 2015**  
OGGETTO: Operazioni effettuate nei confronti di pubbliche amministrazioni: cd. scissione dei pagamenti. Articolo 1, commi 629, lettere b) e c), 630, 632 e 633 della legge 23 dicembre 2014, n. 190.

- **CODAU**  
Documento del 17.4.2015 – DM 27 marzo 2015: indicazioni operative per le procedure di accreditamento dei corsi  
Documento del 17.4.2015 – Punti Organico e Programmazione Assunzioni 2015
- **Dipartimento Funzione pubblica (16.04.2015)**  
Chiarimenti sulla circolare n. 2 del 2015 - impatto dell'art. 1 comma 113, della legge di Stabilità 2015.

## Giurisprudenza

### **1. CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. VI PENALE - sentenza 31 marzo 2015 n. 13799 – responsabilità civile pa**

Sussiste la responsabilità civile della P.A. per le condotte dei propri dipendenti che, sfruttando l'adempimento di funzioni pubbliche ad essi espressamente attribuite ed in esclusiva ragione di un tale adempimento che quindi costituisce l'occasione necessaria e strutturale del contatto, tengano condotte, anche di rilevanza penale volte a perseguire finalità esclusivamente personali, che cagionino danni a terzi, ogniquale volta le condotte che cagionano danno risultino non imprevedibile ed eterogeneo sviluppo di un non corretto esercizio di tale funzione. Tale conclusione si impone in ragione dell'assenza di alcuna ragione di ordine costituzionale per escludere la responsabilità della P.A. (cui in definitiva compete la selezione e l'organizzazione delle persone che, in concreto, svolgono le sue funzioni) per i danni che il non corretto, ma tuttavia non assolutamente imprevedibile ed eterogeneo, esercizio della funzione cagioni a terzi coinvolti nell'esercizio della funzione.

### **2. TAR TOSCANA, SEZ. I - sentenza 30 marzo 2015 n. 536 – contratti atipici pa**

Non vi sono ragioni per negare alle amministrazioni pubbliche la possibilità di stipulare contratti atipici, purché siano vantaggiosi per l'interesse pubblico.

Un contratto per il servizio di somministrazione bevande calde, fredde e snack a mezzo distributori automatici da installare presso le varie sedi dell'Ente appaltante costituisce un contratto atipico nel quale trovano spazio sia gli elementi della concessione di un servizio al pubblico, che quelli della concessione di spazi pubblici, con prevalenza del primo elemento poiché la causa della concessione è assorbita da quella del servizio al pubblico consistente nella distribuzione di alimenti e bevande; la concessione di spazi è infatti il mezzo attraverso il quale viene raggiunto quest'ultimo obiettivo. Il contratto di cui si tratta va quindi qualificato in termini della concessione di servizi.

Sia la concessione di servizi, che quella di beni, fuoriescono dall'ambito di applicazione del d.lgs. 163/2006 il quale, all'art. 30, dichiara applicabili alla (sola) concessione di servizi i propri principi fondamentali e quelli dell'ordinamento comunitario, ed impone una minima forma concorrenziale costituita da una gara informale cui devono essere invitati almeno cinque concorrenti con predeterminazione dei criteri selettivi. Gli stessi principi di trasparenza, pubblicità e concorrenzialità sono stati dichiarati applicabili anche alla concessione di spazi pubblici.

Non appare irragionevole la previsione nel bando di gara per l'affidamento del servizio di somministrazione bevande calde, fredde e snack a mezzo distributori automatici da installare presso le varie sedi dell'Ente appaltante di un canone minimo da corrispondersi da parte dell'aggiudicatario, in ragione della presenza di un aspetto concessorio di spazi pubblici nel contratto in discussione e della circostanza che l'Azienda mette a disposizione l'energia elettrica necessaria per il funzionamento delle macchinette distributrici (ha aggiunto la sentenza in rassegna che nella specie l'attribuzione di venti punti per il quantum offerto dal concorrente a tale titolo implicava poi un peso percentuale basso sulla valutazione dell'offerta, tale da non falsare il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa).

**3. CONSIGLIO DI STATO, ADUNANZA PLENARIA - sentenza 13 aprile 2015 n. 4 – annullamento procedura e risarcimento danno**

Sulla base del principio della domanda che regola il processo amministrativo, il giudice amministrativo, ritenuta la fondatezza del ricorso, non può “*ex officio*” limitarsi a condannare l'Amministrazione al risarcimento dei danni conseguenti agli atti illegittimi impugnati anziché procedere al loro annullamento, che abbia formato oggetto della domanda dell'istante e in ordine al quale persista il suo interesse, ancorché la pronuncia possa recare gravi pregiudizi ai controinteressati, anche per il lungo tempo trascorso dall'adozione degli atti, e a essa debba seguire il mero rinnovo, in tutto o in parte, della procedura esperita.

**4. CONSIGLIO DI STATO, SEZ. VI - sentenza 15 aprile 2015 n. 1929 – potestà statutaria Università**

La potestà normativa statutaria delle Università in materia di elettorato attivo trova il suo fondamento legislativo nell'art. 4, comma 2, d.-l. 7 febbraio 2002, n. 8 (Proroga di disposizioni relative ai medici a tempo definito, farmaci, formazione sanitaria, ordinamenti didattici universitari e organi amministrativi della Croce Rossa), convertito, con modificazioni, dalla legge 4 aprile 2002, n. 56, secondo cui: «*Gli statuti delle Università disciplinano l'elettorato attivo per le cariche accademiche e la composizione degli organi collegiali*»; la disciplina dell'elettorato passivo continua, invece, ad essere riservato alle fonti di rango primario e non ha formato oggetto di delegificazione e rimessione all'autonomia statutaria universitaria.

**5. CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. LAVORO - sentenza 14 aprile 2015**

Gli atti di conferimento di incarichi dirigenziali nell'ambito del pubblico impiego rivestono la natura di determinazioni negoziali assunte dall'Amministrazione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro e le norme contenute nell'art. 19, comma 1, D.l.vo n. 165 del 2001 obbligano l'Amministrazione datrice di lavoro al rispetto dei criteri di massima in esse indicati, anche per il tramite delle clausole generali di correttezza e buona fede di cui agli artt. 1175 e 1375 cc, applicabili alla stregua dei principi di imparzialità e di buon andamento di cui all'art. 97 della Costituzione, senza peraltro che la predeterminazione dei criteri di valutazione comporti un automatismo nella scelta, che resta rimessa alla discrezionalità del datore di lavoro, salvo che non si tratti di attività vincolata e non discrezionale.

In sede di conferimento di incarichi dirigenziali, la P.A. è tenuta a valutazioni anche comparative, e ad esternare le ragioni giustificatrici delle scelte; ove l'Amministrazione non abbia fornito nessun elemento al riguardo, è configurabile inadempimento contrattuale, suscettibile di produrre danno risarcibile. Non essendo peraltro configurabile un diritto soggettivo a conservare - o ad ottenere - un determinato incarico di funzione dirigenziale, in sede giudiziale va controllato che il mancato rinnovo o il mancato conferimento dell'incarico sia avvenuto nel rispetto delle garanzie procedurali previste, nonché con l'osservanza delle regole di correttezza e buona fede.

**6. CORTE DI GIUSTIZIA U.E., SEZ. V - sentenza 16 aprile 2015 (causa C-278/14) – lex specialis**

Nell'ambito di un appalto pubblico non assoggettato alla direttiva 2004/18/CE, ma che presenta un interesse transfrontaliero certo, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare, le norme fondamentali e i principi generali del Trattato FUE, segnatamente i principi di parità di trattamento e di non discriminazione, nonché l'obbligo di trasparenza che ne deriva, devono essere interpretati nel senso che l'amministrazione aggiudicatrice non può respingere un'offerta che soddisfa i requisiti del bando di gara basandosi su motivi non previsti in tale bando. Di conseguenza, successivamente alla pubblicazione di un bando di gara, l'amministrazione aggiudicatrice non può procedere a una modifica della specifica tecnica relativa ad un elemento dell'appalto, in violazione dei principi di parità di trattamento e di non discriminazione, nonché dell'obbligo di trasparenza.

**7. TAR LAZIO - ROMA, SEZ. I - sentenza 17 aprile 2015 n. 5714 – illegittimità circolare Dip. Funzione pubblica**

E' illegittima la circolare n. 2 adottata dal Dipartimento della Funzione Pubblica presso la Presidenza del Consiglio in data 17 febbraio 2014 (pubblicata nella G.U. n. 85 dell'11 aprile

2014) nella parte in cui impone alle Amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del T.U. 30 marzo 2001 n. 165 di avvalersi, ai sensi del successivo art. 55 septies comma 5 ter - introdotto dall'art. 16 comma 9 L. 15 luglio 2011 n. 111 e successivamente modificato dall'art. 4 comma 16 bis D.L. 31 agosto 2013 n. 101 convertito con modificazioni dalla L. 30 ottobre 2013 n. 125 - dei permessi per documentati motivi personali, secondo la disciplina dei contratti collettivi di lavoro o di istituti contrattuali simili o alternativi (come i permessi brevi o la banca delle ore). Tale circolare, infatti, operando direttamente nei confronti delle Amministrazioni pubbliche, è illegittima in quanto la materia oggetto della novella trova il suo naturale elemento di attuazione nella disciplina contrattuale da rivisitare e non in atti generali che impongono modifiche unilaterali in riferimento a CCNL già sottoscritti.

**8. TAR LAZIO - ROMA, SEZ. III - sentenza 21 aprile 2015 n. 5798 – regole abilitazione scientifica nazionale**

Le controversie che riguardano l'indizione di procedure selettive per la chiamata dei docenti universitari rientrano nella competenza dei Tribunali amministrativi regionali ove hanno sede le Università che hanno indetto tali procedure.

E' illegittimo l'operato di una Commissione di valutazione che non ha attribuito ad un candidato l'abilitazione scientifica nazionale prevista dall'art. 16 L. 30 dicembre 2010, n. 240, facendo esclusivo riferimento ai lavori presentati ai fini della valutazione, senza tener conto degli altri titoli e, in particolare, dell'attività di docenza svolta dall'interessato e cioè limitandosi ad una mera verifica del superamento degli indicatori bibliometrici (c.d. mediane) misurati dall'Anvur.

**9. CONSIGLIO DI STATO, SEZ. V - sentenza 21 aprile 2015 n. 2013 – difficoltà finanziarie nella procedura di gara**

Le sopravvenute difficoltà finanziarie possono legittimamente fondare provvedimenti di ritiro in autotutela di procedure di gara, benché queste siano giunte all'aggiudicazione definitiva, e fino a che il contratto non sia stato stipulato. La perdita della copertura finanziaria rappresenta infatti una circostanza che legittimamente può indurre l'Amministrazione a rivalutare i motivi di interesse pubblico sottesi all'affidamento di un contratto e dunque riconducibile alla principale ipotesi di revoca di provvedimenti amministrativi, secondo l'ampia nozione recepita dall'art. 21-quinquies della legge generale sul procedimento amministrativo.

Nel caso di legittima revoca della procedura di gara, disposta a seguito dell'aggiudicazione provvisoria della gara stessa, l'impresa dichiarata aggiudicataria provvisoria ha diritto ad avere ristorati i «pregiudizi» previsti dal primo comma art. 21-nonies della L. n. 241 del 1990, considerato l'affidamento maturato sulla positiva definizione della procedura di gara, ragionevolmente ingeneratosi dopo il conseguimento dell'aggiudicazione provvisoria. In tal caso, tuttavia, la quantificazione dell'indennizzo deve essere limitata alle spese inutilmente sopportate dalla impresa aggiudicataria provvisoria per partecipare alla gara, con esclusione di qualsiasi altro pregiudizio dalla stessa lamentato.

**10. TAR SARDEGNA, SEZ. I - sentenza 27 aprile 2015 n. 737 – incompatibilità 382 del 1980**

In forza di quanto previsto dall'art. 13 del D.P.R. n. 382 del 1980 deve ritenersi legittimo il decreto con il quale il Rettore ha espresso un diniego in ordine all'istanza avanzata da un professore universitario a tempo pieno, tendente ad ottenere il nullaosta a svolgere l'incarico retribuito di commissario straordinario di un Ente pubblico (nella specie Ente Foreste della R.A.S.). Infatti, la suindicata disposizione normativa, rubricata "Aspettativa obbligatoria per situazioni di incompatibilità", al punto n. 10, prevede, sostanzialmente, l'incompatibilità per i professori universitari a tempo pieno, con la "nomina alle cariche di 'presidente, di amministratore delegato di enti pubblici' a carattere nazionale, interregionale o regionale, di enti pubblici economici, di società a partecipazione pubblica, anche a fini di lucro"; con la conseguenza che, in tali casi, per un verso, la regola è quella del collocamento obbligatorio in aspettativa per i professori che assumono cariche pubbliche di vertice di enti pubblici, a causa dell'impossibilità, dettata dalla norma, del contemporaneo svolgimento delle due attività, per l'altro, il provvedimento del Rettore con cui l'aspettativa viene formalmente disposta ha natura vincolata.

**11. TAR CALABRIA - CATANZARO, SEZ. I - sentenza 29 aprile 2015 n. 768 - segnalazione all'ANAC**

E' illegittimo il provvedimento con il quale la Stazione appaltante (nella specie l'ANAS s.p.a.), a seguito dell' esperimento di una gara di appalto di lavori, avendo la ditta risultata aggiudicataria rinunciato all'aggiudicazione, con contestuale rifiuto di stipulare il contratto di appalto per sopravvenute indisponibilità finanziarie in seguito alle richieste formulate dalla P.A. quali spese impreviste, dopo aver revocato l'aggiudicazione e disposto l'incameramento della cauzione provvisoria, ha anche segnalato il comportamento inadempiente dell'aggiudicataria all'Autorità nazionale anti corruzione. Infatti, in disparte la legittimità della revoca dell'aggiudicazione e dell'incameramento della cauzione, la ulteriore sanzione della segnalazione all'ANAC richiede un'espressa previsione di legge, trattandosi di disposizione di carattere affittivo nei confronti di un determinato soggetto. In tal caso, infatti, non risultano applicabili gli artt. 134 ss. del d.lgs. 163 del 2006, che richiedono la conclusione del contratto, così come non appare applicabile il disposto dell'art. 48 del d.lgs. n. 163 del 2006, che disciplina inadempimenti e comportamenti del concorrente differenti da quelli segnalati.