

N. 06258/2009 REG.DEC.  
N. 06044/2006 REG.RIC.  
N. 06043/2006 REG.RIC.  
N. 06045/2006 REG.RIC.  
N. 08576/2007 REG.RIC.  
N. 08577/2007 REG.RIC.  
N. 08578/2007 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)**

ha pronunciato la presente

**DECISIONE**

Sul ricorso numero di registro generale 6044 del 2006, proposto da: Arnese Eduardo in P. e Q. L.R. Publionda Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Giovanni Caliulo, Francesco Vecchione, con domicilio eletto presso Ferruccio De Lorenzo in Roma, via Luigi Luciani, N. 1; Giacometti Elvira in P. e Q. L.R. Publionda Silver Sas;

***contro***

Tass Srl, rappresentato e difeso dall'avv. Enrico Soprano, con domicilio eletto presso Enrico Soprano in Roma, via degli Avignonesi, 5; Comune di Napoli, rappresentato e difeso dagli avv. Edoardo Barone, Giuseppe Tarallo, con domicilio eletto presso Studio Grez E Associati S.R.L. in Roma, Lungotevere Flaminio, 46 Iv/B;

Sul ricorso numero di registro generale 6043 del 2006, proposto da: Arnese Eduardo in P. e Q. L.R. Publionda Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Giovanni Caliulo, Francesco Vecchione, con domicilio eletto presso Ferruccio De Lorenzo in Roma, via L. Lucani, 1; Giacometti Elvira in P. E. Q. L. R. Publionda Silver Sas;

***contro***

Mds Pubblicita' Srl, rappresentato e difeso dall'avv. Enrico Soprano, con domicilio eletto presso Enrico Soprano in Roma, via degli Avignonesi, 5; Comune di Napoli, rappresentato e difeso dagli avv. Edoardo Barone, Giuseppe Tarallo, con domicilio eletto presso Studio Grez E Associati S.R.L. in Roma, Lungotevere Flaminio, 46 Iv/B;

Sul ricorso numero di registro generale 6045 del 2006, proposto da: Arnese Eduardo in P. e Q. L.R. Publionda Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Giovanni Caliulo, Francesco Vecchione, con domicilio eletto presso Ferruccio De Lorenzo in Roma, via L. Lucani, 1; Giacometti Elvira in P. e Q. L.R. Publionda Silver Sas;

***contro***

De Rosa Pubblicita' Srl, 2000 Pubblicita' Sas; Saci Srl, rappresentato e difeso dall'avv. Enrico Soprano, con domicilio eletto presso Enrico Soprano in Roma, via degli Avignonesi, 5; Comune di Napoli, rappresentato e difeso dagli avv. Edoardo Barone, Giuseppe Tarallo, con domicilio eletto presso Studio Grez E Associati S.R.L. in Roma, Lungotevere Flaminio, 46 Iv/B;

Sul ricorso numero di registro generale 8576 del 2007, proposto da: Arnese Eduardo in Pr. e Q.L.R. Publionda Srl, rappresentato e difeso dagli avv.

Giovanni Caliulo, Francesco Vecchione, con domicilio eletto presso Ferruccio De Lorenzo in Roma, via Luigi Luciani, N. 1; Giacometti Elvira in Pr. e Q.L.R. Publionda Silver Sas;

***contro***

Comune di Napoli, rappresentato e difeso dagli avv. Edoardo Barone, Giuseppe Tarallo, con domicilio eletto presso Gian Marco Grez in Roma, corso V.Emanuele II, N.18; De Rosa Pubblicita' Srl, Saci Srl; 2000 Pubblicita' Sas di Mauro Mandara, rappresentato e difeso dall'avv. Enrico Soprano, con domicilio eletto presso Enrico Soprano in Roma, via degli Avignonesi, 5;

Sul ricorso numero di registro generale 8577 del 2007, proposto da: Arnese Eduardo in Pr. e Q.L.R. Publionda Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Giovanni Caliulo, Francesco Vecchione, con domicilio eletto presso Ferruccio De Lorenzo in Roma, via Luigi Luciani, N. 1; Giacometti Elvira in Pr. e Q.L.R. Publionda Silver Sas;

***contro***

Comune di Napoli, rappresentato e difeso dagli avv. Edoardo Barone, Giuseppe Tarallo, con domicilio eletto presso Gian Marco Grez in Roma, corso V.Emanuele II, N.18; Mds Pubblicita' Srl, rappresentato e difeso dall'avv. Enrico Soprano, con domicilio eletto presso Enrico Soprano in Roma, via degli Avignonesi, 5;

Sul ricorso numero di registro generale 8578 del 2007, proposto da: Arnese Eduardo in Pr. e Q.L.R. Publionda Srl, rappresentato e difeso dagli avv. Giovanni Caliulo, Francesco Vecchione, con domicilio eletto presso Ferruccio De

Lorenzo in Roma, via Luigi Luciani, N. 1; Giacometti Elvira in Pr. e Q.L.R.  
Publionda Silver Sas;

***contro***

Comune di Napoli, rappresentato e difeso dagli avv. Edoardo Barone, Giuseppe Tarallo, con domicilio eletto presso Gian Marco Grez in Roma, corso V.Emanuele II, N.18; Tass Srl, rappresentato e difeso dall'avv. Enrico Soprano, con domicilio eletto presso Enrico Soprano in Roma, via degli Avignonesi, 5;

***per la riforma***

quanto al ricorso n. 6043 del 2006:

della sentenza del Tar Campania - Napoli :sezione Iii n. 06640/2005, resa tra le parti, concernente BANDO PER ASSEGNAZIONE DI SUPERFICIE PUBBLICITARIA.

quanto al ricorso n. 6044 del 2006:

della sentenza del Tar Campania - Napoli :sezione Iii n. 06639/2005, resa tra le parti, concernente BANDO PER ASSEGNAZIONE DI SUPERFICIE PUBBLICITARIA.

quanto al ricorso n. 6045 del 2006:

della sentenza del Tar Campania - Napoli :sezione Iii n. 06641/2005, resa tra le parti, concernente BANDO PER ASSEGNAZIONE DI SUPERFICIE PUBBLICITARIA.

quanto al ricorso n. 8576 del 2007:

della sentenza del Tar Campania - Napoli :sezione Iii n. 08341/2006, resa tra le parti, concernente BANDO PER L'ASSEGNAZIONE DI SUPERFICIE PUBBLICITARIA-RIS. DANNI-OPPOSIZ. TERZI.

quanto al ricorso n. 8577 del 2007:

della sentenza del Tar Campania - Napoli :sezione Iii n. 08340/2006, resa tra le parti, concernente BANDO PER L'ASSEGNAZIONE DI SUPERFICIE PUBBLICITARIA-RIS. DANNI-OPPOSIZ. TERZI.

quanto al ricorso n. 8578 del 2007:

della sentenza del Tar Campania - Napoli :sezione Iii n. 08342/2006, resa tra le parti, concernente BANDO PER L'ASSEGNAZIONE DI SUPERFICIE PUBBLICITARIA-RIS. DANNI-OPPOSIZ. TERZI.

Visti i ricorsi in appello con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Mds Pubblicita' Srl;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di 2000 Pubblicita' Sas di Mauro Mandara;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Mds Pubblicita' Srl;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Tass Srl;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 luglio 2009 il dott. Filoreto D'Agostino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

#### FATTO

1. La Giunta comunale di Napoli con deliberazione n. 4464 del 18 novembre 1998 e successivamente il Consiglio comunale con deliberazione n. 419 del 24 novembre 1999 approvavano il Piano generale degli impianti, recante la disciplina delle superfici da adibire a propaganda e pubblicità nell'intero territorio comunale.

2. Tale strumento definiva le tipologie degli impianti pubblicitari da installare, la quantità delle superfici espositive consentite oltre che altre modalità e caratteristiche di realizzazione.

3. Il Piano prevedeva 33.500 mq di pubblicità su impianti di proprietà del Comune, identica superficie di pubblicità su impianti privati e 10.000 mq di impianti di arredo urbano.

4. Gli impianti da affidare alle imprese private venivano suddivisi in cinque lotti e assegnati con procedura ad evidenza pubblica a multinazionali operanti nel settore in ambito nazionale ed europeo.

5. Si riscontrava, in relazione alla procedura appena svolta, una situazione di sofferenza per le piccole imprese operanti nel settore rispetto alle quali si provvedeva alla regolarizzazione di autorizzazioni già ottenute in passato e a concessione di nuovi spazi in blocchi di massimo 200 mq per impresa.

6. In esito a questi fatti veniva censita dagli uffici del servizio di Polizia municipale una residua superficie finale di 1720 mq, ulteriormente disponibile per attività pubblicitarie.

7. Il Comune statuiva di riservare a proprie iniziative ed esigenze 1000 mq e di utilizzare i restanti 720, dividendoli in tre lotti di 240 mq ciascuno, da assegnare, tramite procedura selettiva, a tre piccoli imprenditori napoletani che avessero operato correttamente nel settore e che avessero subito in modo rilevante gli effetti dell'attuazione generale del Piano degli impianti.

8. Venivano a questa stregua stabiliti peculiari requisiti di partecipazione consistenti, oltre al possesso della prescritta autorizzazione di polizia.

nell'essere persona fisica anche in qualità di socio e/o amministratore di azienda operante nel settore antecedentemente all'entrata in vigore del citato piano impianti;

nell'aver un minimo di tre dipendenti regolarmente inquadrati alla data del 1° giugno 2003;

nel disporre di una superficie espositiva, debitamente autorizzata dal Comune di Napoli non superiore ai 500 mq;

nell'aver eseguito i versamenti per le imposte di pubblicità e per i canoni relativi agli impianti legittimamente detenuti.

9. Il relativo bando, approvato con determinazione dirigenziale n. 5 del 15 marzo 2004 e recante la medesima data, veniva impugnato da alcune imprese di settore, che contestavano la legittimità dei predetti requisiti.

10. Con decisioni n. 6639, 6640 e 6641 del 19 maggio 2005 il Tribunale amministrativo regionale per la Campania accoglieva i ricorsi e, per l'effetto, annullava i provvedimenti di esclusione dei ricorrenti dalla procedura in discussione.

11. Nelle more dei procedimenti giudiziari, tuttavia, la selezione disposta dal Comune di Napoli si era conclusa e di due lotti erano risultati assegnatari gli odierni appellanti.

12. Questi ultimi, conosciute le tre decisioni giurisdizionali, che imponevano la riammissione dei ricorrenti alla selezione, esperivano una duplice azione di contrasto:

il 17 gennaio 2006 radicavano avanti il medesimo Tribunale amministrativo tre ricorsi in opposizione di terzo che venivano respinte nel merito con sentenze n. 8340, 8341 e 8342 del 27 settembre 2006;

il 21 giugno 2006 impugnavano con appello avanti questo Consiglio di Stato le medesime pronunce già oggetto di opposizione di terzo.

13. Questi ultimi ricorsi venivano radicati nel ruolo generale del Consiglio di Stato ai numeri 6043, 6044 e 6045 del 2006.

14. Anche le sentenze che respingevano l'opposizione di terzo venivano impuginate in appello e venivano individuate dai numeri di ruolo generale 8576, 8577 e 8578 del 2007.

15. Nei vari processi d'appello si costituivano le controparti dei giudizi di primo grado che con articolate deduzioni riproducevano le domande già svolte in prime cure.

## DIRITTO

16. Va preliminarmente disposta la riunione dei sei appelli, attesa l'evidente connessione oggettiva e in parte soggettiva degli stessi.

17. Sono infatti all'esame della Sezione sei appelli dei quali i primi tre sono diretti avverso sentenze del Tribunale amministrativo regionale della Campania (ricorsi 6043, 6044 e 6045 del 2006) e gli altri riguardano le sentenze rese in opposizione di terzo dal medesimo Giudice (ricorsi 8576, 8577 e 8578 del 2007) relativamente alle medesime pronunce oggetto dell'appello.

18. Vi è stata, in sostanza, una duplicazione di iniziative defensionali che ha portato alla presentazione di sei ricorsi in appello che, in ultima analisi, riguardano o, quanto meno, si dirigono a tre decisioni di primo grado (le sentenze del Tribunale amministrativo partenopeo n. 6043, 6044 e 6045 del 2006).

19. La situazione processuale così descritta è al limite dell'arzigogolo, anche se tutte le decisioni impugnate cospirano alla reiezione delle domande degli odierni appellanti.

20. Prima di esaminare l'esito sotto il profilo del merito, infatti, è giocoforza stabilire tra quale delle due serie di impugnazioni proposte debba presceglersi l'incipit della presente decisione.

21. Sotto un profilo strettamente logico, infatti, la priorità dovrebbe essere data agli appelli originari, presentati quasi un anno prima rispetto ai gravami relativi alle statuizioni del Tribunale amministrativo sulle opposizioni di terzo.

22. Il criterio logico non è di per sé decisivo così che è sembrato opportuno al Collegio ricercare ulteriori ragioni e criteri idonei a fornire una corretta metodologia in proposito

23 A questa stregua, non si rivelano risolutivi i principi enunciati negli articoli 39 e 40 del codice di procedura civile: quei precetti presuppongono che la medesima lite o vertenza continente o connessa pendano avanti diversi giudici e prescrivono il percorso metodologico per determinare la confluenza delle varie cause avanti il giudice naturale ex articolo 25 Cost.; nel caso di specie, le cause sono state chiamate avanti il medesimo Giudice e nel corso della medesima udienza

24. Un ausilio è probabilmente offerto dalla metodica decisionale di più generale applicazione, come sancita dal secondo comma dell'articolo 276 c.p.c., secondo il quale il collegio, sotto la direzione del presidente, decide gradatamente, le questioni pregiudiziali proposte dalle parti o rilevabili d'ufficio e quindi il merito della causa.

25. Il principio fondamentale che si desume dalla disposizione appena richiamata è che i profili preliminari e pregiudiziali assumono una valenza chiaramente prioritaria nella logica decisionale di ogni Giudice.

26. Nel caso di specie, tali aspetti non concernono la singola causa, ma il complesso della vicenda contenziosa e delle vertenze che ad essa si riferiscono: la valutazione che si impone al Collegio, pertanto, concerne non già la problematica di ordine processuale interna al singolo processo, quanto piuttosto il rapporto tra gli strumenti utilizzati a difesa dagli odierni appellanti con riguardo alle singole cause.

27. Il percorso motivazionale della presente decisione ha, in questa prospettiva, ritenuto di dare priorità agli appelli relativi alle opposizioni di terzo, ancorché temporalmente successivi rispetto alle originarie impugnazioni delle sentenze di primo grado.

28. La ragione sottostante la scelta appena enunciata sta nell'evidente inammissibilità delle opposizioni di terzo proposte avanti il Giudice di primo grado, in pendenza dei termini per l'impugnativa in appello, cioè rispetto a provvedimenti giurisdizionali non passati in giudicato.

29. L'opposizione di terzo, mezzo d'impugnazione esteso alla Giustizia amministrativa a seguito della sentenza di tipo additivo della Corte costituzionale 17 maggio 1995, n. 177, in pendenza dei termini indicati al punto 28, si converte necessariamente in appello.

30. Secondo l'indirizzo giurisprudenziale oggi prevalente (asseverato da A.P. 11 gennaio 2007, n. 2), la legittimazione a proporre appello contro sentenze dei Tribunali amministrativi regionali deve essere riconosciuta anche ai soggetti che, pur non rivestendo la posizione processuale di controinteressati, in considerazione della non agevole individuabilità, della non attualità dell'interesse o della non oggettività del vantaggio traggono un beneficio diretto e personale dal provvedimento impugnato e possono subire dalla sentenza di accoglimento un pregiudizio capace di legittimare il ricorso al rimedio dell'opposizione di terzo, cioè sono in questa prospettiva titolari di una situazione giuridica autonoma (VI, 7 gennaio 2008, n. 23; IV, 27 giugno 2006, n. 4140; implicitamente V, 8 marzo 2006, n. 1208; VI, 11 marzo 2004, n. 1245; VI 3 aprile 2002, n. 1854 ).

31. Alla base dell'affermazione giurisprudenziale è il principio secondo il quale, nel giudizio amministrativo, l'opposizione di terzo è ammissibile non solo avverso decisioni passate in giudicato, ma anche contro quelle soltanto esecutive, in pendenza dei termini per l'appello, e nelle stesse forme di tale impugnazione ordinaria, davanti al giudice di secondo grado (così anche questa Sezione con la decisione 2 agosto 2001, n. 4229).

32. Perché si operi la necessaria conversione è tuttavia indispensabile che il gravame sia proposto nel medesimo grado nel quale la relativa vicenda possa esplicarsi: evidentemente, cioè, avanti il Giudice dell'appello.

33. Non così nel caso di specie: le opposizioni di terzo sono state proposte avanti il Tribunale di prime cure, mentre il rimedio avrebbe dovuto essere presentato in seconda istanza, proprio al fine di rendere possibile la predetta conversione.

34. Resta pertanto da valutare la rilevanza di una decisione resa da organo giurisdizionale incompetente per grado.

35. Tale specie di incompetenza è particolarmente grave, posto che la stessa si pone in contrasto sia con pacifici principi costituzionali (la giurisdizione amministrativa è articolata necessariamente nel doppio grado, come affermato da A.P. n. 1/1978 e riconosciuto dalla legislazione successiva: in particolare dalla novella 20 luglio 2000, n. 205 che ha modificato l'articolo 21 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034) e con postulati generali di diritto processuale.

36. Basti, a questo fine, rammentare che l'articolo 38 del codice di procedura civile, come sostituito dall'articolo 45 della legge 18 giugno 2009, n. 69, prevede la consumabilità, nel giudizio civile di primo grado e all'atto della comparsa di risposta tempestivamente depositata, dell'eccezione di incompetenza per materia, per valore e per territorio.

37. Resta evidentemente fuori dall'ambito di quelle previsioni e, in genere, di possibili decadenze la competenza per grado, rilevabile in ogni stato e grado del processo: la violazione delle regole che la disciplinano è immediatamente lesiva, tra l'altro, del disposto dell'articolo 25 Cost.

38. Ne consegue che alle pronunce su opposizione di terzo rese da Giudice incombente per grado deve applicarsi l'articolo 34 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, che legittima, ove si riconosca il difetto di competenza del tribunale amministrativo regionale (ovviamente assoluta, non derogabile e non sanabile come nel caso di specie) l'annullamento delle decisioni impugnate senza rinvio.

39. Eliminate definitivamente dall'universo giuridico le sentenze n. 8340, 8341 e 8342 del 2006 del Tribunale amministrativo regionale per la Campania, possono essere scrutinati gli originari appelli.

40. Questi ultimi sono fondati.

41. Giova precisare che il presupposto dal quale muovono le tre sentenze qui contestate è la ritenuta qualità di procedura ad evidenza pubblica di specie contrattuale delle selezioni avviate dal Comune di Napoli per la concessione di 720 mq di superfici pubblicitarie.

42. La Sezione non può che richiamare, in proposito, quanto già osservato in decisione 10 gennaio 2007, n. 44, laddove si precisava: “Sia se si ha riguardo all'art. 53 del regolamento di esecuzione del codice della strada (d.p.r. 16 dicembre 1992, n. 495), sia se si ha riguardo al decreto legislativo 15 novembre 1993, n. 507, che all'art. 3 contempla i regolamenti comunali sulle modalità di effettuazione della pubblicità ed un piano generale degli impianti, non si può asserire che le autorizzazioni a collocare impianti pubblicitari siano da rilasciare mediante gare, da svolgere ai sensi del d. lgs. 17 marzo 1995, n. 157 o di altre norme regolatrici dell'attività della p.a. per l'acquisizione di servizi.

Invero, la pubblicità stradale non si configura come servizio reso ad un ente locale, in particolare, ma come forma di svolgimento di un'attività economica, soggetta ad autorizzazione sia perché gli enti locali hanno la funzione di salvaguardare il decoro delle strade, sia perché ne traggono delle entrate per loro specificamente previste, come è l'imposta regolata dal d. lgs. n. 507 del 1993.”

43. Se ciò vale in linea di massima anche per autorizzazioni che riguardino l'intero territorio comunale (attesa la specifica previsione del piano generale degli impianti), a maggior ragione l'assunto va affermato relativamente a superfici di risulta, non coperte da alcuna previsione generale e che, in massima parte, sono riservate alle attività comunicative ufficiali del Comune stesso.

44 La Sezione non ignora che, relativamente al piano generale impianti, la civica Amministrazione partenopea ha deciso di utilizzare il meccanismo della gara (probabilmente di una pubblica selezione) divisa in cinque lotti.

45. Il ricorso alla selezione ha probabilmente a monte una scelta discrezionale e ragionevole per evitare difficoltà di altro tipo, connesse alla peculiarità ed estensione degli interessi risvegliati dallo specifico strumento di attuazione, all'ampiezza delle superfici (per 77 mila metri quadrati) e alla necessità di realizzare una certa programmazione degli interventi anche a tutela del decoro urbano.

46. La questione non richiede approfondimenti istruttori, posto che la stessa fuoriesce comunque dall'ambito decisionale in esame.

47. Nei due casi di specie si trattava di assegnare 240 metri quadri a tre imprese in sofferenza (in totale 720 mq) a cagione degli interventi generali di sistema: una pratica, se non proprio assistenziale come suggeriscono gli appellanti, di aiuto a una componente di settore in crisi.

48. La metodica prescelta dal Comune di Napoli è certo ad evidenza pubblica, come in genere tutte le procedure concorsuali; essa, tuttavia, non è preordinata alla costituzione di un contratto, ma solo al conferimento di una autorizzazione che, per la superficie in concreto assentita, determina una spesa identica a carico di qualsivoglia destinatario.

49. Il costo del servizio è, infatti, predeterminato.

50. La mancanza di una utilità specifica e peculiare desumibile per l'Amministrazione e la stessa natura dell'atto che viene formato in esito della procedura (non già un contratto bensì un atto amministrativo peraltro di tipo autorizzatorio e non concessorio) costituiscono elementi univoci per smentire il presupposto argomentativo delle sentenze impugnate.

51. La procedura così avviata non ha certo natura di gara preordinata alla stipulazione di un contratto, bensì può assai meglio paragonarsi a una selezione di tipo concorsuale (per la costituzione di un rapporto d'impiego, per la concessione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica e via elencando).

52. Ove si considerino i requisiti richiesti dal bando alla luce della natura di selezione non preordinata alla formazione di un contratto, deriva con ogni evidenza la sostanziale congruità e logicità degli stessi.

53. Si tratta, infatti, di requisiti volti a dare sopravvivenza a imprese che, per dimensione (non più di 500 mq di superfici utilizzate) per il numero dei dipendenti (almeno tre regolarmente dichiarati), per la trasparenza e la liceità dei contegni (correttezza nel pagamento dei costi e dei tributi connessi all'esercizio delle attività pubblicitarie), per il loro radicamento storico nel territorio possono meritare un aiuto per ripartire.

54. In questa prospettiva anche l'asserita illogicità e incongruenza dei requisiti inerenti la persona fisica richiedente e l'incertezza sull'impresa che utilizzerà la superficie (indicata dal soggetto fisico vincitore della selezione) sono il frutto di un evidente equivoco, favorito, in verità, dalla non eccelsa chiarezza del bando in proposito.

55. La selezione si dirige a persone fisiche (in quanto titolari di licenza di polizia) nella loro qualità di soci o amministratori di impresa che esercita o esercitava la pubblicità: il riferimento alla persona fisica si rivela necessario, tra l'altro, per il recupero di imprese in stato di quiescenza, ma che abbiano operato fino al 1° giugno 2003 sul mercato pubblicitario partenopeo.

56. La persona fisica, nel dichiarare la propria qualità di socio o amministratore di impresa, perde conseguentemente ogni facoltà, ove risulti vincitrice, di spostare l'assegnazione da soggetto diverso dall'apparato societario indicato.

57. Si versa, in definitiva, di clausola che richiede un minimo di interpretazione logica per essere letta siccome coerente e conforme e non già di formula che consentirebbe, attraverso la libera scelta della persona fisica vincitrice della selezione, una sostanziale elusione delle scelte effettuate in sede concorsuale.

58. Le tre sentenze in contestazione muovono, per contro, dalla ritenuta difformità rispetto a una par condicio strutturata in funzione di una scelta contrattuale, così che i requisiti richiesti dal bando si appalesano, in quella prospettiva, come ingiustamente limitativi della possibilità di partecipazione.

59. Basta peraltro modificare l'angolo visuale per riconoscere agli stessi requisiti le condizioni ottimali per realizzare un aiuto ad imprese di pubblicità in crisi a seguito degli interventi pianificatori disposti dall'Amministrazione comunale.

60. I requisiti in questione, in altre parole, sono preordinati a garantire la migliore individuazione di soggetti imprenditoriali in difficoltà e per i quali un aiuto potrebbe costituire una forma per dir così equamente riparatoria rispetto alle vicende che hanno interessato l'ambito pubblicitario del Comune di Napoli.

61. Rispetto a tali dati non resta al Collegio che fugare un ultimo dubbio: quello cioè che la tecnica dell'aiuto si riveli, per certi versi, in contrasto con le regole del mercato interno e della piena concorrenzialità ormai sancite a livello europeo.

62. Anche sotto questo riguardo non si rinvergono particolari problemi, posto che le superfici messe a concorso non superano certo la soglia de minimis rispetto al numero di metri quadri disciplinati dal piano generale impianti (per un totale di 67 mila mq in allestimenti e 10 mila mq in arredo).

63. Si tratta, in definitiva, di misure relative ad attività imprenditoriali che, per la loro sostanziale residualità e per la modesta dimensione, non superano il criterio fondamentale di irrilevanza rispetto agli assetti concorrenziali del settore (Corte di Giustizia Ce, II, 13 novembre 2008, in C-214/07; II, 26 maggio 2005, in C-132/03; VI, 26 settembre 2002, in C- 351/98).

64. Gli appelli vanno pertanto accolti.

65. Sulle spese, tenuto conto della peculiarità della vicenda processuale, sembra equo disporre la compensazione.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sezione Quinta:

- riunisce i ricorsi in appello n. 6043/2006, 6044/2006, 6045/2006, 8576/2007, 8577/2007, 8578/2007;
- pronunciando sugli appelli n. 8576/2007, 8577/2007, 8578/2007, annulla senza rinvio le sentenze del Tribunale amministrativo per la Campania n. 8340/2006, 8341/2006, 8342/2006 oggetto di quei gravami,
- accoglie gli appelli n. 6043/2006, 6044/2006, 6045/2006 e, in riforma delle sentenze n. 6639/2005, 6640/2005 e 6641/2005 del medesimo Tribunale amministrativo regionale, respinge gli originari ricorsi.

Spese compensate

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 luglio 2009 con l'intervento dei Magistrati:

Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente FF

Cesare Lamberti, Consigliere

Filoreto D'Agostino, Consigliere, Estensore

Giancarlo Montedoro, Consigliere

Nicola Russo, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

Il Segretario

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/10/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

Il Direttore della Sezione