



Normativa e giurisprudenza di interesse per la Giustizia amministrativa a cura dell'Ufficio studi, massimario e formazione.

Indice

Corte di giustizia dell'Unione europea

1. Corte di giustizia UE, sezione V, 23 gennaio 2020, C-578/18, **Energiavirasto**, non sussiste l'obbligo degli Stati membri di conferire all'autorità di regolamentazione la competenza a dirimere le controversie tra i clienti civili e i gestori di sistemi.

Corte di cassazione, sezioni unite civili

2. Cass. civ., sez. un., 21 gennaio 2020, n. 1181, in tema di controversie concernenti diritti soggettivi devolute agli arbitri ai sensi dell'art. 12 c.p.a..

Consiglio di Stato, Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana e Tribunali amministrativi Regionali

3. Cons. Stato, sez. II, 22 gennaio 2020, n. 536, sulla individuazione del destinatario delle ordinanze contingibili e urgenti;
4. Cons. Stato, Ad. plenaria, 20 gennaio 2020, n. 4, in tema di cessazione dell'illecito permanente dell'occupazione senza titolo per effetto della rinuncia abdicativa;
5. Cons. Stato, Ad. plenaria, 20 gennaio 2020, n. 2, in tema di configurabilità della rinuncia abdicativa dinanzi al giudice amministrativo;
6. Cons. Stato, sez. III, 20 gennaio 2020, n. 452, sulla normativa vigente che non consente l'utilizzo della documentazione antimafia nei rapporti tra privati;
7. Cons. Stato, sez. II, 14 gennaio 2020, n. 355, sulla tutela degli immobili di interesse storico e architettonico e sull'applicazione delle norme per l'abbattimento delle barriere architettoniche;

8. [Cons. Stato, sez. IV, 8 gennaio 2020, n. 142](#), sull'autonomia dell'accertamento della dipendenza dell'infermità da causa di servizio ai fini del riconoscimento della pensione privilegiata e sulla concessione dell'equo indennizzo;
9. [T.a.r. per la Valle d'Aosta sez. unica, 17 gennaio 2020, n. 1](#), ordinanza sul diritto a godere le ferie e perdita delle ferie non godute.

Consiglio di Stato – Pareri

10. [Cons. Stato, sez. I cons., 20 gennaio 2020, n. 154](#), parere sul compenso sostitutivo per congedo ordinario maturato nel periodo di aspettativa per infermità.

Corte di giustizia dell'Unione europea

(1)

La Corte di giustizia UE evidenzia che non sussiste l'obbligo degli Stati membri di conferire all'autorità di regolamentazione la competenza a dirimere le controversie tra i clienti civili e i gestori di sistemi.

[Corte di giustizia dell'Unione europea, sezione V, sentenza 23 gennaio 2020, C-578/18, Energiavirasto](#)

La Corte di Giustizia UE ha evidenziato che *“L'articolo 37 della direttiva 2009/72/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica e che abroga la direttiva 2003/54/CE, deve essere interpretato nel senso che non impone agli Stati membri di conferire all'autorità di regolamentazione la competenza a dirimere le controversie tra i clienti civili e i gestori di sistemi e di riconoscere, di conseguenza, al cliente civile il quale ha presentato un reclamo all'autorità di regolamentazione contro un gestore di sistemi la qualifica di «parte», ai sensi della citata disposizione, e il diritto di proporre ricorso avverso la decisione adottata dalla medesima autorità in seguito a detto reclamo”*.

Corte di cassazione, sezioni unite civili

(2)

La sezioni unite della Corte di cassazione, in relazione ad un conflitto di giurisdizione sollevato dal T.a.r. per la Campania-Napoli, sezione VIII, con ordinanza n. 6073 del 3.10.2018, hanno dichiarato la giurisdizione del collegio arbitrale ai sensi dell'art. 12 c.p.a., venendo in rilievo comportamenti inadempienti delle parti rispetto agli obblighi assunti con la convenzione, in cui è inserita la clausola compromissoria.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 21 gennaio 2020, n. 1181, Pres. Tirelli, Est. Rubino](#)

Le sezioni unite della Corte di cassazione hanno evidenziato che l'art. 12 del codice del processo amministrativo prevede che le controversie aventi ad oggetto diritti soggettivi, seppur devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo, possono essere risolte mediante arbitrato rituale di diritto ai sensi degli articoli 806 e seguenti del codice di procedura civile. Ne consegue che sussiste la giurisdizione del collegio arbitrale se le domande proposte vertono in materia di diritti soggettivi, qualora vengano in rilievo comportamenti inadempienti delle parti rispetto agli obblighi assunti con la convenzione, che potrebbero aver causato l'annullamento del P.I.P. Nella specie, le sezioni unite hanno ritenuto sussistente la giurisdizione del collegio arbitrale in quanto la controversia non verteva sulla legittimità o meno dell'annullamento del piano di insediamento urbanistico, ma solo sui reciproci inadempimenti.

Consiglio di Stato, Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana e Tribunali Amministrativi Regionali

Le massime e le relative appendici, a cura del Cons. Giulia Ferrari, possono consultarsi nella Sezione "In evidenza" della Home page del sito istituzionale.

(3)

La II Sezione si pronuncia sulla individuazione del destinatario delle ordinanze contingibili e urgenti.

[Consiglio di Stato, sezione II, sentenza 22 gennaio 2020, n. 536 – Pres. Greco, Est. Guarracino.](#)

In materia di ordinanze contingibili e urgenti ex art. 54, d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, con riguardo all'individuazione del destinatario dell'ordine di eseguire i lavori indispensabili per eliminare il pericolo, presupposto indispensabile è la disponibilità del bene in capo a tale soggetto, che costituisce condizione logica e materiale indispensabile per l'esecuzione dell'ordine impartito.

Ha chiarito la Sezione che in presenza di una conclamata condizione di pericolo per l'incolumità pubblica, per la legittimità dell'ordine è sufficiente che il Comune provveda ad individuarne i destinatari in base alla situazione di fatto che si presenta nell'immediato, indipendentemente da ogni laboriosa e puntuale ripartizione, di fronte a più soggetti eventualmente obbligati, dei rispettivi oneri di concorso all'eliminazione dell'accertata situazione di pericolo.

Il fatto che l'ordine di esecuzione dei lavori è legittimamente indirizzato al soggetto nella condizione di eliminare la situazione di pericolo lascia impregiudicata, perché estranea alla funzione del provvedimento contingibile e urgente, la diversa e successiva questione dell'accollo economico dei costi dell'intervento in capo ai soggetti responsabili.

(4)

L'Adunanza plenaria si pronuncia sulla cessazione dell'illecito permanente dell'occupazione senza titolo per effetto della rinuncia abdicativa.

[Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 20 gennaio 2020, n. 4 – Pres. Patroni Griffi, Est. Lageder.](#)

Per le fattispecie rientranti nell'ambito di applicazione dell'art. 42-*bis*, d.P.R. n. 327 del 2001 la rinuncia abdicativa del proprietario del bene occupato *sine titulo* dalla pubblica amministrazione, anche a non voler considerare i profili attinenti alla forma, non costituisce causa di cessazione dell'illecito permanente dell'occupazione senza titolo.

La disciplina del procedimento espropriativo speciale ex art. 42-*bis* d.P.R. n. 327/2001 regola, in modo tipico, esaustivo e tassativo, il procedimento di (ri)composizione del contrasto tra l'interesse privato del proprietario e l'interesse generale cui è preordinata l'acquisizione del bene alla mano pubblica comportante la cessazione dell'illecito permanente. L'operatività dell'istituto postula, sul piano logico-giuridico, che la formale titolarità della proprietà risulti ancora in capo al privato (e non sia venuta meno, in tesi, con l'eventuale rinuncia implicita nella proposizione della domanda risarcitoria):

infatti, l'adozione dell'atto, unitamente alla liquidazione dell'indennizzo, rappresenta il necessario presupposto per il trasferimento del diritto di proprietà in favore dell'amministrazione.

Una volta disciplinata dal legislatore in modo compiuto ed esauriente, la procedura ablativa speciale – presupponente l'occupazione illegittima e la correlativa modificazione del bene da parte dell'amministrazione (in sé prive di riflessi in ordine alla titolarità del bene) – 'tipizza' i poteri dell'amministrazione e 'conforma' la facoltà di autodeterminazione del proprietario in ordine alla sorte del bene rimasto di sua proprietà.

Per quanto riguarda l'amministrazione, essa è titolare di una funzione, a carattere doveroso nell'*an*, consistente nella scelta tra la restituzione del bene previa rimessione in pristino e acquisizione ai sensi dell'articolo 42-bis; non quindi una mera facoltà di scelta (o di non scegliere) tra opzioni possibili, ma doveroso esercizio di un potere che potrà avere come esito o la restituzione al privato o l'acquisizione alla mano pubblica del bene. Alternative entrambe finalizzate a porre fine allo stato di illegalità in cui versa la situazione presupposta dalla norma.

Quanto al privato – e corrispondentemente all'alternativa posta in termini funzionali all'amministrazione –, la sua facoltà di autodeterminazione resta conformata (sul piano legislativo, ex art. 42, secondo e terzo comma, Cost.) nel senso che al medesimo è attribuita la potestà di compulsare la pubblica amministrazione, attraverso una correlativa istanza/diffida, all'esercizio del potere/dovere di porre comunque termine alla situazione di illecito permanente costituita dall'occupazione senza titolo e ricondurla a legalità secondo la seguente alternativa:

- o adottando il provvedimento di acquisizione sulla base degli stringenti criteri motivazionali delineati dal comma 4 dell'art. 42-bis, verso la

corresponsione dell'indennizzo parametrato ai criteri stabiliti nel precedente comma 1;

- oppure, in mancanza dell'acquisizione, disponendo la restituzione del bene previa rimessione allo stato pristino (con salvezza, in entrambe le ipotesi, del diritto al risarcimento dei danni per il periodo dell'occupazione illegittima e degli eventuali danni ulteriori).

Preminenti esigenze di sicurezza giuridica, implicanti la prevedibilità, per tutti i soggetti coinvolti (compresa la parte pubblica), della fattispecie ablativa/acquisitiva, non possono che escludere la rilevanza dell'atto unilaterale di rinuncia abdicativa alla proprietà dell'immobile, ai fini della cessazione dell'illecito permanente costituito dall'occupazione *sine titulo* del bene di proprietà privata e della riconduzione della situazione di fatto a legalità.

Si segnala che la sentenza sarà oggetto di apposita News a cura dell'Ufficio studi, massimario e formazione.

(5)

L'Adunanza plenaria si pronuncia sulla configurabilità della rinuncia abdicativa dinanzi al giudice amministrativo.

[Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 20 gennaio 2020, n. 2 – Pres. Patroni Griffi, Est. Lotti.](#)

Per le fattispecie disciplinate dall'art. 42 *bis* d.P.R. n. 327 del 2001, l'illecito permanente dell'Autorità viene meno nei casi da esso previsti (l'acquisizione del bene o la sua restituzione), salva la conclusione di un contratto traslativo tra le parti, di natura transattiva.

Ha chiarito l'Adunanza plenaria che per le fattispecie disciplinate dall'art. 42 *bis* una rigorosa applicazione del principio di legalità, in materia affermato dall'art. 42 della Costituzione e rimarcato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, richiede una base legale certa perché si determini l'effetto dell'acquisto della proprietà in capo all'espropriante. E se la norma non prevede alcun riferimento a un'ipotesi di rinuncia abdicativa – che, peraltro, così delineata, avrebbe tutti i caratteri strutturali e gli effetti di una rinuncia traslativa- è stato per converso introdotto nell'ordinamento una disciplina specifica e articolata che attribuisce all'amministrazione una funzione autoritativa in forza della quale essa può scegliere tra restituzione del bene o acquisizione della proprietà nel rispetto dei requisiti sostanziali e secondo le modalità ivi previsti. Nessuna norma attribuisce per contro al soggetto espropriato, pur a fronte dell'illegittimità del titolo espropriativo, un diritto, sostanzialmente potestativo, di determinare l'attribuzione della proprietà all'amministrazione espropriante previa corresponsione del risarcimento del danno.

La scelta, di acquisizione del bene o della sua restituzione, va effettuata esclusivamente dall'autorità (o dal commissario ad acta nominato dal giudice amministrativo, all'esito del giudizio di cognizione o del giudizio d'ottemperanza, ai sensi dell'art. 34 o dell'art. 114 c.p.a): in sede di giurisdizione di legittimità, né il giudice amministrativo né il proprietario possono sostituire le proprie valutazioni a quelle attribuite alla competenza e alle responsabilità dell'autorità individuata dall'art. 42 *bis*.

Pertanto, il giudice amministrativo, in caso di inerzia dell'Amministrazione e di ricorso avverso il silenzio ex art. 117 c.p.a., può nominare già in sede di cognizione il commissario ad acta, che provvederà ad esercitare i poteri di

cui all'art. 42 *bis* d.P.R. n. 327-2001 o nel senso della acquisizione o nel senso della restituzione del bene illegittimamente espropriato.

Qualora, invece, sia invocata solo la tutela (restitutoria e risarcitoria) prevista dal codice civile e non si richiami l'art. 42 *bis*, il giudice deve pronunciarsi tenuto conto del quadro normativo sopra delineato e del carattere doveroso della funzione attribuita dall'articolo 42 *bis* all'amministrazione.

Non sarebbe peraltro ammissibile una richiesta solo risarcitoria, in quanto essa si porrebbe al di fuori dello schema legale tipico previsto dalla legge per disciplinare la materia ponendosi anzi in contrasto con lo stesso. Il che non significa che il giudice possa nondimeno, ove ne ricorrano i presupposti fattuali, accogliere la domanda.

Ad ogni modo, l'ordinamento processuale amministrativo offre un adeguato strumentario per evitare, nel corso del giudizio, che le domande proposte in primo grado, congruenti con quello che allora appariva il vigente quadro normativo e l'orientamento giurisprudenziale di riferimento assunto a diritto vivente, siano di ostacolo alla formulazione di istanze di tutela adeguate al diverso contesto normativo e giurisprudenziale vigente al momento della decisione della causa in appello, quali la conversione della domanda ove ne ricorrano le condizioni, la rimessione in termini per errore scusabile ai sensi dell'art. 37 Cod. proc. amm. o l'invito alla precisazione della domanda in relazione al definito quadro giurisprudenziale, in tutti i casi previa sottoposizione della relativa questione processuale, in ipotesi rilevata d'ufficio, al contraddittorio delle parti ex art. 73, comma 3, Cod. proc., a garanzia del diritto di difesa di tutte le parti processuali.

Resta poi fermo che la qualificazione delle domande proposte in giudizio passa attraverso l'interpretazione dei relativi atti processuali, rimessa al giudice investito della decisione della controversia nel merito.

Si segnala che la sentenza sarà oggetto di apposita News a cura dell'Ufficio studi, massimario e formazione.

(6)

La III Sezione si pronuncia sulla normativa vigente che non consente l'utilizzo della documentazione antimafia nei rapporti tra privati.

[Consiglio di Stato, sezione III, sentenza 20 gennaio 2020, n. 452 – Pres. Frattini, Est. Ferrari.](#)

L'impresa colpita da interdittiva antimafia può stipulare contratti con i privati, essendo i limiti introdotti dell'art. 89, comma 2, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 applicabili solo quando il privato entra in rapporto con l'Amministrazione.

In punto di fatto nella specie l'informativa era stata resa a seguito di una richiesta di informazioni proveniente da Confindustria Venezia, nell'ambito di un Protocollo di legalità, per la conclusione di contratti di rilevanza privatistica

La Sezione ha premesso che il comma 1 dell'art. 83, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 ha individuato i soggetti che devono acquisire la documentazione antimafia di cui all'art. 84 prima di stipulare, approvare o autorizzare i contratti e subcontratti relativi a lavori, servizi e forniture pubblici, ovvero prima di rilasciare o consentire i provvedimenti indicati nel precedente art. 67. Si tratta delle Pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici, anche costituiti in stazioni uniche appaltanti, gli enti e le aziende vigilati dallo Stato o da altro ente pubblico e le società o imprese comunque controllate dallo

Stato o da altro ente pubblico nonché i concessionari di lavori o di servizi pubblici. A tali soggetti si aggiungono, in virtù del successivo comma 2, i contraenti generali previsti dal Codice dei contratti pubblici.

Si tratta dunque di soggetti pubblici. Nel caso all'esame del Collegio, invece, la richiesta alla Prefettura di comunicazione antimafia è stata avanzata da Confindustria Venezia, quindi da un soggetto di indubbia natura privata.

Quanto all'utilizzabilità dell'informativa nei rapporti tra privati la Sezione ha chiarito che l'art. 89, comma 2, d.lgs. n. 159 del 2011

ha previsto il potere del Prefetto che interviene quando il privato entra in rapporto con l'Amministrazione. Ed è la legge a conferire un siffatto potere di verifica al Prefetto.

Diverso è invece il caso di rapporti tra privati, in relazione ai quali la normativa antimafia nulla prevede.

Tale vuoto normativo non può certo essere colmato, nella specie, dal Protocollo della legalità e dal suo Atto aggiuntivo, entrambi stipulati tra il Ministero dell'interno e Confindustria. Si tratta, infatti, di un atto stipulato tra due soggetti che finirebbe per estendere ad un soggetto terzo, estraneo a tale rapporto, effetti inibitori (o, secondo l'Adunanza plenaria, addirittura "incapacitanti"), che la legge ha espressamente voluto applicare ai soli casi in cui il privato in odore di mafia contragga con una parte pubblica.

Prova di tale *voluntas legis* è proprio nella modifica del comma 1 dell'art. 87, d.lgs. n. 159 del 2011 che, prima della novella introdotta dall'art. 4, d.lgs. 15 novembre 2012, n. 218, prevedeva espressamente la possibilità che a chiedere la comunicazione antimafia fosse un soggetto privato.

(7)

La II Sezione si pronuncia sulla tutela degli immobili di interesse storico e architettonico e applicazione delle norme per l'abbattimento delle barriere architettoniche.

[Consiglio di Stato, sezione II, sentenza 14 gennaio 2020, n. 355 – Pres. Greco, Est. Rocco.](#)

Ai sensi dell'art. 4, l. 9 gennaio 1989, n. 13, l'amministrazione può negare l'autorizzazione per realizzare opere edilizie volte all'abbattimento di barriere architettoniche in immobili di interesse storico e architettonico nella sola ipotesi in cui le opere in questione arrechino grave e serio pregiudizio all'intero fabbricato.

Ha ricordato la Sezione che la speciale disciplina di favore contenuta nella l. 9 gennaio 1989, n. 13 si applica anche a beneficio di persone anziane le quali, pur non essendo portatrici di disabilità vere e proprie, soffrano comunque di disagi fisici e di difficoltà motorie (Cass. civ., sez. II, 28 marzo 2017, n. 7938).

Tale legge infatti, in base ad un'interpretazione costituzionalmente orientata, esprime il principio secondo il quale i problemi delle persone affette da una qualche specie invalidità devono essere assunti dall'intera collettività, e in tal senso ha imposto in via generale che nella costruzione di edifici privati e nella ristrutturazione di quelli preesistenti, le barriere architettoniche siano eliminate indipendentemente dalla effettiva utilizzazione degli edifici stessi da parte di persone disabili, trattandosi comunque di garantire diritti fondamentali (Corte cost. 10 maggio 1999, n. 167, e Cass. civ., sez. II, 25 ottobre 2012, n. 18334) e non già di accordare diritti personali ed intrasmissibili a titolo di concessione alla persona disabile in quanto tale (cfr. sul punto Cass. civ., sez. II, 26 febbraio 2016, n. 3858).

In conseguenza di ciò, per le disposizioni contenute nella testé citata l. n. 13 del 1989 si impone “un’interpretazione estensiva, nel senso appena visto” (Cons. Stato, sez. VI, 18 ottobre 2017, n. 4824).

Va rimarcato inoltre che, in particolare, secondo l’art. 4 della legge stessa, gli interventi volti ad eliminare le barriere architettoniche previsti dall’art. 2 della legge, ovvero quelli volti a migliorare le condizioni di vita delle persone svantaggiate nel senso descritto, si possono effettuare anche su beni sottoposti a vincolo come beni culturali, e la relativa autorizzazione, come previsto dal comma 4 di tale articolo, “può essere negata solo ove non sia possibile realizzare le opere senza serio pregiudizio del bene tutelato”, precisandosi quindi al comma 5 che “il diniego deve essere motivato con la specificazione della natura e della serietà del pregiudizio, della sua rilevanza in rapporto al complesso in cui l’opera si colloca e con riferimento a tutte le alternative eventualmente prospettate dall’interessato”.

Si è in tal modo introdotto nell’ordinamento, in ordine ai peculiari valori presidiati dalla legge in esame (tra l’altro non soltanto inerenti all’art. 32 Cost., ma anche di rilievo internazionale, in quanto stabiliti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti per le persone con disabilità adottata dall’Assemblea generale con risoluzione n. 61/106 del 13 dicembre 2006 e ratificata con l. 3 marzo 2009, n. 18) un onere di motivazione particolarmente intenso, e ciò in quanto l’interesse alla protezione della persona svantaggiata può soccombere di fronte alla tutela del patrimonio artistico, a sua volta promanante dall’art. 9 Cost., soltanto in casi eccezionali (Cons. Stato, sez. VI, 18 ottobre 2017, n. 4824; id. 7 marzo 2016, n. 705; id. 28 dicembre 2015, n. 5845; id. 12 febbraio 2014, n. 682).

La IV Sezione si pronuncia sull'autonomia dei presupposti per il riconoscimento della pensione privilegiata e dell'equo indennizzo, pur in presenza della unicità dell'accertamento della dipendenza dell'infermità da causa di servizio.

[Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza 8 gennaio 2020, n. 142 – Pres. Poli, Est. Carluccio.](#)

L'art. 12, d.P.R. 29 ottobre 2001, n. 461, nella parte in cui dispone che il riconoscimento della dipendenza da causa di servizio dell'infermità o lesione costituisce accertamento definitivo anche nell'ipotesi di successiva richiesta di equo indennizzo e di trattamento pensionistico di privilegio, da un lato mira a ribadire che il parere del Comitato di verifica per le cause di servizio è l'unico determinante ai fini del riconoscimento o meno della causa di servizio rispetto a tutti i benefici previsti, ai quali l'amministrazione è vincolata, restando confinati i pareri delle Commissioni mediche ospedaliere alla fase istruttoria dell'accertamento della patologia; dall'altro ribadisce che, diversamente dalla disciplina previgente, quando l'accertamento rileva rispetto all'equo indennizzo e alla pensione privilegiata, il Comitato di verifica per le cause di servizio – che ha sostituito la Commissione medica ospedaliere – non interviene solo in caso di esito positivo dell'accertamento medico ma sempre e definitivamente.

Il procedimento finalizzato all'accertamento della dipendenza dell'infermità da causa di servizio ai fini del riconoscimento della pensione privilegiata è autonomo rispetto a quello finalizzato alla concessione dell'equo indennizzo, con conseguente esclusione della rilevanza del giudicato formatosi su uno dei due benefici.

Ha ricordato la Sezione che il regolamento del 2001: a) ha attribuito alle Commissioni mediche ospedaliere (Cmo), territorialmente competenti, l'istruttoria per l'effettuazione della diagnosi dell'infermità o lesione, comprensiva possibilmente anche dell'esplicitazione eziopatogenetica, nonché del momento della conoscibilità della patologia (cfr. artt. 5 e 6 del regolamento e i relativi rinvii, anche al C.M., art. 168); in definitiva, solo le funzioni strumentali di accertamento sanitario con formulazione della diagnosi; b) ha assegnato la nuova denominazione di Cvcs al Comitato di verifica per le cause di servizio (prima, Comitato per le pensioni privilegiate ordinarie: Cppo), ridisciplinandone composizione e funzioni; questo organo, munito di speciale competenza tecnica derivante dalla variegata composizione professionale, ai sensi degli artt. 10 e 11 del regolamento, accerta la riconducibilità ad attività lavorativa delle cause produttive di infermità o lesione, in relazione a fatti di servizio ed al rapporto causale tra i fatti e l'infermità o lesione, ai fini del riconoscimento della causa di servizio; esprime un parere motivato, in posizione di autonomia rispetto alle valutazioni espresse da altri organi tecnici, compresa la Cmo, in quanto momento di sintesi volto all'accertamento definitivo della effettività e fondatezza della richiesta, con conseguente non configurabilità di una contraddizione tra il giudizio della Cmo e quello del Cvcs parere cui l'amministrazione è tenuta a conformarsi, salva soltanto la facoltà di richiedere, motivatamente, un ulteriore parere allo stesso Comitato, al quale è poi tenuta comunque ad adeguarsi, con la conseguenza, che il decreto ministeriale conclusivo del relativo procedimento è adeguatamente motivato attraverso il richiamo al parere negativo del Comitato, che abbia preso in considerazione le patologie riscontrate, esprimendosi sulla sussistenza o meno del nesso di causalità o di concausalità determinante e che la valutazione compiuta dal Comitato, risolvendosi nell'esercizio di discrezionalità tecnica, è sindacabile in sede giurisdizionale solo per assenza di motivazione, travisamento dei fatti, illogicità manifesta, violazione delle regole procedurali.

L'accertamento della dipendenza dell'infermità da causa di servizio ai fini del riconoscimento del beneficio della pensione privilegiata e la concessione dell'equo indennizzo "sono ancorati a situazioni giuridiche fondate su distinti presupposti e regolati da separate norme";

a) infatti, ai fini della pensione privilegiata "l'esame viene portato sul nesso tra l'evento e l'infermità che ne è derivata e di cui bisogna accertare la gravità", mentre nel caso dell'equo indennizzo "la verifica ha come oggetto il rapporto tra l'infermità stessa e la menomazione che ne è derivata e per la quale viene chiesto l'indennizzo";

b) alla diversità dell'oggetto della verifica corrisponde una diversità di disciplina, che si traduce sia in differenti modalità di erogazione delle due provvidenze, fra le quali non vi è alcuna correlazione diretta, immediata ed automatica, sia nella devoluzione delle relative controversie a due plessi giurisdizionali distinti, regime che ha la sua ragion d'essere nelle differenze di oggetto e di natura dei due giudizi;

c) mentre i giudizi riguardanti l'equo indennizzo investono questioni relative al trattamento economico spettante al lavoratore o *jure successionis* ai suoi eredi nell'ambito del rapporto di impiego (da far valere dinanzi al giudice ordinario od al giudice amministrativo a seconda della natura del rapporto di lavoro medesimo), nelle controversie in materia di pensione privilegiata (devolute alla Corte dei conti) si discute del riconoscimento della titolarità del diritto alla pensione privilegiata e/o all'assegno accessorio, in favore di soggetti il cui trattamento pensionistico sia a totale carico dello Stato.

Il T.a.r. per la Valle d'Aosta sul diritto a godere le ferie e perdita delle ferie non godute.

[T.a.r. per la Valle d'Aosta, sezione unica, sentenza 17 gennaio 2020, n. 1 – Pres. Migliozi, Est. Buonauro.](#)

Il lavoratore che volontariamente non gode delle ferie maturate le perde.

Come emerge dalla giurisprudenza nazionale ed euro-unitaria (causa C-696/16 emessa dalla Grande Sezione della Corte di giustizia UE il 6 novembre 2018) la *regula juris* nella materia del godimento delle ferie da parte del lavoratore è quello per cui, per un verso, il diritto di ogni lavoratore alle ferie annuali retribuite deve essere considerato un principio particolarmente importante del diritto sociale dell'Unione, al quale non si può derogare, trovando il proprio fondamento nell'art. 31, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, ed ha il medesimo valore giuridico, dei Trattati ai sensi dell'art 6 paragrafo 1 TUE: la ratio dell'esercizio dello stesso è quella di consentire al lavoratore di riposarsi dall'esecuzione dei compiti attribuiti godendo così di un periodo di relax e svago.

Per altro verso, il datore di lavoro ha l'onere di assicurarsi concretamente e con trasparenza che il lavoratore sia effettivamente in condizione di godere delle ferie annuali retribuite invitandolo, se necessario formalmente, a farlo e nel contempo informandolo – in modo accurato e in tempo utile – del fatto che, se egli non ne fruisce, tali ferie andranno perse al termine del periodo di riferimento o di un periodo di riporto autorizzato. Tuttavia, in un equilibrato contemperamento di principi ed istanze assiologiche di pari rango, il rispetto di tale onere derivante dall'art. 7 della direttiva 2003/88 non può estendersi fino al punto di costringere quest'ultimo a imporre ai suoi lavoratori di esercitare effettivamente la fruizione delle ferie annuali retribuite.

Egli deve limitarsi soltanto a consentire ai lavoratori di godere delle stesse dando altresì prova di aver esercitato tutta la diligenza necessaria affinché essi potessero effettivamente di esercitare tale diritto.

L'assetto ora descritto non collide con il principio costituzionale dell'irrinunciabilità delle ferie, in quanto garantisce, comunque, un equilibrato rispetto delle esigenze organizzative dell'amministrazione e di quelle di riposo del lavoratore.

Il presupposto imprescindibile per la perdita della possibilità di godimento delle ferie al di là di una determinata scadenza temporale è che il lavoratore non ne abbia goduto liberamente e consapevolmente. La giurisprudenza della Corte costituzionale ha chiarito, nel ritenere non fondata questione di legittimità costituzionale del d.l. n. 95 del 2012, art. 5, comma 8, conv., con mod. dalla l. n. 135 del 2012 (che prevede, tra l'altro: "Le ferie, i riposi ed i permessi spettanti al personale, anche di qualifica dirigenziale, delle amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione..., sono obbligatoriamente fruiti secondo quanto previsto dai rispettivi ordinamenti e non danno luogo in nessun caso alla corresponsione di trattamenti economici sostitutivi"), che il legislatore correla il divieto di corrispondere trattamenti sostitutivi a fattispecie in cui la cessazione del rapporto di lavoro è riconducibile a una scelta o a un comportamento del lavoratore (dimissioni, risoluzione) o ad eventi (mobilità, pensionamento, raggiungimento dei limiti di età), che comunque consentano di pianificare per tempo la fruizione delle ferie e di attuare il necessario contemperamento delle scelte organizzative del datore di lavoro con le preferenze manifestate dal lavoratore in merito al periodo di godimento delle ferie (sentenza n. 95 del 2016). Il Giudice delle Leggi ha precisato che la disciplina statale in questione come interpretata dalla prassi amministrativa e dalla magistratura contabile, è nel senso di escludere dall'ambito applicativo del divieto le vicende estintive del rapporto di lavoro

che non chiamino in causa la volontà del lavoratore e la capacità organizzativa del datore di lavoro.

Ha chiarito la Corte costituzionale che tale interpretazione, che si pone nel solco della giurisprudenza del Consiglio di Stato (sez. II, 15 aprile 2019, n. 2246) e della Corte di cassazione, non pregiudica il diritto alle ferie, come garantito dalla Carta fondamentale (art. 36, comma 3), dalle citate fonti internazionali (Convenzione dell'Organizzazione internazionale del lavoro h. 132 del 1970, concernente i congedi annuali pagati, ratificata e resa esecutiva con l. 10 aprile 1981, n. 157) e da quelle europee (art. 31, comma 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata a Nizza il 7 dicembre 2000 e adattata a Strasburgo il 12 dicembre 2007; direttiva 23 novembre 1993, n. 93/104/CE del Consiglio, concernente taluni aspetti dell'organizzazione dell'orario di lavoro, poi confluita nella direttiva n. 2003/88/CE, che interviene a codificare la materia).

Consiglio di Stato – Pareri

(10)

Il Consiglio di Stato ha reso il parere sul compenso sostitutivo per congedo ordinario maturato nel periodo di aspettativa per infermità.

[Consiglio di Stato, sezione I consultiva, 20 gennaio 2020, n. 154 – Pres. Torsello, Est. Prospero.](#)

Il diritto al congedo ordinario maturato dal militare nel periodo di aspettativa per infermità include automaticamente il diritto al compenso sostitutivo, ancorché il militare sia cessato dal servizio “a domanda”.

Ha ricordato la Sezione che la Corte costituzionale – con una sentenza interpretativa di rigetto (sentenza 6 maggio 2016, n. 95) – ha ritenuto che il divieto di monetizzazione non può trovare applicazione ove il godimento delle ferie sia stato impedito da uno stato di malattia o da altra causa oggettivamente non imputabile al lavoratore.

In tal modo è stato riconosciuto al lavoratore il diritto di beneficiare di un'indennità per le ferie non godute per causa a lui non imputabile, anche quando la normativa settoriale formuli esplicitamente un divieto in tal senso, in questo modo garantendo il diritto alle ferie, come riconosciuto dalla Costituzione e dalle più importanti fonti internazionali ed europee.

E' poi intervenuta la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione Europea, sez. X, del 20 luglio 2016 (causa C-341/15), secondo cui: - come emerge dalla stessa formulazione dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 2003/88, disposizione alla quale tale direttiva non consente di derogare, ogni lavoratore beneficia di ferie annuali retribuite di almeno quattro settimane; - tale diritto alle ferie annuali retribuite, che, secondo giurisprudenza costante della Corte, deve essere considerato come un principio particolarmente importante del diritto sociale dell'Unione, è dunque conferito a ogni lavoratore, indipendentemente dal suo stato di salute; - quando è cessato il rapporto di lavoro e allorché, pertanto, la fruizione effettiva delle ferie annuali retribuite non è più possibile, l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 prevede che il lavoratore abbia diritto a un'indennità finanziaria per evitare che, a causa di tale impossibilità, il lavoratore non riesca in alcun modo a beneficiare di tale diritto, neppure in forma pecuniaria; - l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, come interpretato dalla Corte, non assoggetta il diritto a un'indennità finanziaria ad alcuna condizione diversa da quella relativa, da un lato, alla cessazione del rapporto di lavoro e, dall'altro, al mancato godimento da parte del lavoratore di tutte le ferie annuali a cui aveva diritto alla data in cui tale rapporto è cessato; - ne consegue, conformemente all'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88, che un lavoratore, che non sia stato posto in grado di usufruire di tutte le ferie retribuite prima della cessazione del suo rapporto di lavoro, ha diritto a un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute; - a tal fine è

privo di rilevanza il motivo per cui il rapporto di lavoro è cessato. Pertanto, la circostanza che un lavoratore ponga fine, di sua iniziativa, al proprio rapporto di lavoro, non ha nessuna incidenza sul suo diritto a percepire, se del caso, un'indennità finanziaria per le ferie annuali retribuite di cui non ha potuto usufruire prima della cessazione del rapporto di lavoro; - pertanto l'articolo 7, paragrafo 2, della direttiva 2003/88 deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale che priva del diritto a un'indennità finanziaria per ferie annuali retribuite non godute il lavoratore il cui rapporto di lavoro è cessato a seguito della sua domanda di pensionamento e che non è stato in grado di usufruire del suo diritto alle ferie prima della fine di tale rapporto di lavoro.