

**OSSERVATORIO SULLA GIURISPRUDENZA  
DEL CONSIGLIO DI STATO**

**(A CURA DELL'UFFICIO STUDI DELLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA)**

**Settembre – Dicembre 2011**

**Procedimento amministrativo. Conferenza dei servizi decisoria.**

**Consiglio di Stato, Sez. II, 20 ottobre 2010, n. 1993/2010 - Pres. Pajno, Est. Mosca**

*La conferenza dei servizi, anche quando ha natura decisoria, costituisce un sub procedimento, cioè un mero passaggio procedimentale rispetto al provvedimento finale il quale esprime la volontà definitiva dell'amministrazione e soltanto quest'ultimo, come tale, è idoneo a pregiudicare la posizione giuridica dei destinatari ai quali è diretto.*

*Conseguentemente, è inammissibile il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica proposto avverso la conferenza di servizi, anche quando ha natura decisoria.*

[Link al testo parere](#)

In senso conforme, *ex multis* Consiglio Stato, Sez. VI, 9 novembre 2010, n. 7981; T.A.R. Toscana, Sez. II, 13 gennaio 2011, n. 54; T.A.R. Lazio, Sez. II, 2 aprile 2008, n. 2815.

**Ricorsi amministrativi. Ricorso gerarchico improprio. Poteri del Ministero in sede di decisione del ricorso. Quesito.**

**Consiglio di Stato, Sezione II, 28 settembre 2011, n. 3716/2011 - Pres. Pajno, Est. Bellomo.**

*In materia di ricorsi avverso il giudizio sanitario di merito espresso dalle apposite Commissioni Mediche Ospedaliere circa l'indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie e trasfusioni (legge 25 febbraio 1992, n. 210), il Ministero della salute ha il potere di decidere nei limiti del thema decidendum fissato nel gravame, mentre non può sindacare la discrezionalità tecnica espressa dalla Commissione medica. Ciò in quanto il principio generale della corrispondenza tra chiesto e pronunciato non può in alcun modo essere posto in discussione, neppure in sede di ricorsi amministrativi di tipo giustiziale quale quello di cui trattasi.*

**Sanità pubblica. Strutture sanitarie private accreditate.**

**Consiglio di Stato, Sezione II, 5 ottobre 2011, n. 4623/2009 - Pres. Carboni, Est. De Ioanna**

*Il sistema di regressione progressiva del rimborso tariffario delle prestazioni sanitarie che eccedono il tetto massimo prefissato trova un'esplicita base normativa in fonti statali e regionali che regolano e organizzano i poteri regionali in materia; è un sistema che è espressione del potere autoritativo di fissazione dei tetti di spesa e di controllo della spesa sanitaria in funzione di tutela*

*della finanza pubblica, affidato alle stesse regioni. Una volta stabilita l'aliquota di regressione ed i criteri applicativi, secondo cui la regressione tariffaria unica va applicata sull'intero fatturato di ciascun Centro e non già soltanto su quello marginale, la stessa si applica a tutti i Centri che hanno fatto emergere in modo certificato uno sfondamento del tetto stabilito al fine di conseguire gli obiettivi di rientro posti dalla fonte primaria statale, ed accolti dalla regione in sede di sottoscrizione dei piani di rientro.*

In senso conforme, *ex multis* Consiglio Stato, Sez. II, 9 dicembre 2010, n. 5375/2010; Consiglio Stato, Sez. II, 30 novembre 2010, n. 5223/2010; Consiglio Stato, Sez. II, 26 aprile 2010, n. 2025/2012.

**Contributi pubblici - Revoca - D.M. n. 527 del 1995 - Incameramento della cauzione - Possibilità - Fattispecie.**

**103/2010 – 20 OTTOBRE 2011 – SEZ. II – Pres. PAJNO, Est. RUSSO – Ministero dello sviluppo economico - (Ricorso straordinario) –**

1. – In tema di agevolazioni alle attività produttive nelle aree depresse del Paese, la cauzione di cui all'art. 5, comma 4-bis del D.M. n. 527 del 1995 è legittimamente incamerata dall'Amministrazione nell'ipotesi di revoca dell'agevolazione per mancato rispetto della condizione di cui all'art. 8, comma 1 lett. c1) dello stesso D.M.

**Demanio e patrimonio - Beni ambientali - Attività di ricerca, prospezione, coltivazione idrocarburi in mare – Art. 6, comma 17, D.L.vo n. 128 del 2010 – Criterio di applicazione – Fattispecie.**

**123/2011 – 20 OTTOBRE 2011 – SEZ. II – Pres. PAJNO, Est. RUSSO – Ministero dell'Ambiente - (Quesito) -**

1. – Ai sensi dell'art. 6, comma 17, D.L.vo n. 128 del 2010, tra le aree marine e costiere “a qualsiasi titolo protette per scopi di tutela ambientale” rientrano anche i proposti siti di Importanza Comunitaria (pSIC) ed i siti di Importanza Comunitaria individuati in attuazione della direttiva 92/42/CE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche.

2. – Ai sensi dell'art. 6, comma 17, D.L.vo n. 128 del 2010, la salvaguardia accordata ai titoli abilitativi “già rilasciati” non si estende ai provvedimenti che comportino una modifica sostanziale del titolo abilitativo esistente, ma solo a quelli diretti a consentire interventi di manutenzione o di messa in sicurezza dei relativi impianti o che si risolvano in meri adeguamenti tecnici.

3. – Ai sensi dell'art. 6, comma 17, D.Lvo n. 128 del 2010, la salvaguardia accordata ai titoli abilitativi “già rilasciati” non si estende ai relativi atti di proroga.

**Sanzione amministrativa. Sanzione amministrativa. Poteri sanzionatori delle Camere di commercio e potere di accertamento del Comune. Quesito.**

**Consiglio di Stato, Sezione II, 23 novembre 2011, n. 4558/2011 - Pres. Pajno, Est. Bellomo.**

*In materia di attività di installazione degli impianti all'interno degli edifici e di sicurezza degli impianti spetta al Comune predisporre il verbale di accertamento di illeciti e, in mancanza di espresse disposizioni dalla normativa di settore (l. 5 marzo 1990, n. 46, artt. 8, 14, 16; D.M. 22.1.2008, n. 37), si applica la disciplina generale di cui alla legge n. 689 del 1981 per il pagamento in misura ridotta entro i 60 gg. dalla contestazione.*

*Quanto alla comunicazione alla Camera di Commercio (competente per l'erogazione della sanzione), nulla osta a ritenerla autonoma da quella avente ad oggetto il rapporto di cui all'art. 17 della legge n. 689 del 1981, come anzi è imposto dal fatto che la prima deve aver luogo anche quando la seconda manchi.*

*In presenza di due disposizioni sanzionatrici degli stessi illeciti – l'art. 16 la legge 5.3.1990, n. 46 e l'art. 15 del D.M. 22.1.2008, n. 37 – il concorso deve essere risolto in favore della norma di rango legislativo, salvo che con riguardo all'ipotesi di cui all'art. 15, comma 2, D.M. cit. che prevede una sanzione ad hoc per un determinato illecito, in attuazione del principio di specialità.*

### **Pubblico impiego. Dirigenti sanitari. Stato giuridico. Quesito.**

#### **Consiglio di Stato, Sezione II, 14 dicembre 2011, n. 3078/2011 - Pres. Pajno, Est. Bellomo**

*Alla luce della legislazione vigente (art. 2, l. n. 120 del 2007; art. 1, D.P.R. n. 108 del 2004) non vi è equiparazione tra dirigenti del Ministero della salute rientranti nei profili professionali sanitari e dirigenza statale di II fascia.*

*Ne discende che la dirigenza sanitaria non può trovare diretta disciplina – in tema di accesso dall'esterno, passaggio alla dirigenza di seconda fascia, attribuzione degli incarichi – nelle disposizioni dettate per la dirigenza amministrativa, salvo che per quelle che siano espressione di principi generali.*

*Come per gli istituti della dirigenza statale, regolati con legge, per la dirigenza sanitaria la regolazione non può che essere di natura primaria.*

Il Ministero della salute ha formulato il quesito se il personale dirigente delle professionalità sanitarie debba essere inquadrato nell'ambito della dirigenza di II fascia dello Stato, oppure se vada considerato come una dirigenza speciale di natura professionale, nonché quale sia la fonte normativa idonea a disciplinare l'accesso della dirigenza sanitaria agli incarichi di cui all'art. 19 del d.lgs. n. 165 del 2001.

### **Ricorsi amministrativi. Ricorso straordinario. Ricorso per l'ottemperanza del decreto presidenziale.**

#### **Consiglio di Stato, Sezione II, 14 dicembre 2011, n. 1165/2010, Pres. Pajno, Est. Bellomo**

*Ai sensi dell'art. 112, comma 2, lett. b), del Codice del processo amministrativo, l'azione di ottemperanza può essere proposta dinanzi al giudice amministrativo per conseguire l'attuazione delle sentenze esecutive e “degli altri provvedimenti esecutivi del giudice amministrativo”, formula idonea a comprendere proprio le decisioni su ricorso straordinario, in quanto emanate sulla base del parere vincolante del Consiglio di Stato.*

*Viceversa, poiché l'ottemperanza è un'azione giurisdizionale e non vi è alcun indice normativo che possa far pensare ad una sua introduzione nel sistema dei ricorsi amministrativi, è inammissibile il ricorso straordinario proposto per l'ottemperanza in sede giustiziale del decreto presidenziale.*

Il parere si pone nel solco segnato dai più recenti orientamenti giurisprudenziali favorevoli all'ammissione del giudizio di ottemperanza anche per l'esecuzione dei decreti decisori del Presidente della Repubblica (Consiglio di Stato, Sezione VI, 10 giugno 2011, n. 3513; Corte di Cassazione, Sezioni Unite, 28 gennaio 2011, n. 2065). Viceversa, secondo la precedente giurisprudenza, la pretesa al pieno e corretto adempimento all'atto decisorio si rinveniva nella possibilità di rendere significativo, con rituale diffida, il comportamento omissivo dell'Amministrazione per poi avvalersi dello strumento apprestato dall'art. 21 *bis* della legge n. 241/1990 ai fini della declaratoria di illegittimità del silenzio rifiuto con comminatoria dell'ordine di esecuzione (Consiglio di Stato, Sezione VI, 21 luglio 2010, n. 4802; Consiglio di Stato, Sezione VI, 4 aprile 2008, n. 1440). Per un orientamento ancora più restrittivo e anch'esso superato, secondo cui il rimedio *ex art. 21 bis* della legge n. 241/1990 sarebbe stato ammissibile nelle sole controversie che rientravano già nel perimetro della giurisdizione amministrativa, v. Consiglio di Stato, Sezione V, n. 6003 del 09.10.2006; n. 497 del 10.02.2004; Consiglio di Stato, Sezione IV, n. 7088 del 2.11.2004.