



Newsletter n. 30/2024 della Giustizia amministrativa a cura dell'Ufficio del massimario

Indice

Corte di giustizia dell'Unione europea

1. Corte giust. UE, grande sezione, 29 luglio 2024, C-112/22 e C.223/22, *Cu*, l'accesso dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo a una misura riguardante le prestazioni sociali, l'assistenza sociale o la protezione sociale non può essere subordinato al requisito di aver risieduto per almeno dieci anni in uno Stato membro;
2. Corte giust. UE, grande sezione, 29 luglio 2024, C-119/23, *Virgilijus Valančius*, sul procedimento nazionale di proposta di un candidato alle funzioni di giudice del Tribunale dell'Unione europea;
3. Corte giust. UE, sez. V, 29 giugno 2024, C-14/23, *XXX*, legittimo il rigetto di una domanda di autorizzazione di soggiorno abusiva anche senza la corretta trasposizione della direttiva che prevede tale facoltà;
4. Corte giust. UE, sez. II, 30 maggio 2024, C-662/22 e C-667/22, *Airbnb Ireland UC, e-commerce*: uno Stato membro non può imporre obblighi supplementari a un fornitore di servizi *online* stabilito in un altro Stato membro.

Corte costituzionale

5. Corte cost., 26 luglio 2024, n. 152, sono incostituzionali i controlli amministrativi regionali sulle "partecipanze agrarie" nell'Emilia-Romagna;
6. Corte cost., 23 luglio 2024, n. 143, rettificazione di sesso: la Corte costituzionale interviene e delimita gli ambiti riservati al legislatore;

7. Corte cost., 23 luglio 2024, n. 142, sui limiti alla legislazione regionale di estendere il piano casa anche agli immobili condonati;
8. Corte cost., 16 luglio 2024, n. 129, *jobs act*: con una sentenza interpretativa di rigetto, la Corte costituzionale delinea i contorni della tutela reintegratoria per il licenziamento disciplinare;
9. Corte cost., 16 luglio 2024, n. 128, *jobs act*: la Corte costituzionale estende la tutela reintegratoria attenuata anche al licenziamento per giustificato motivo oggettivo in caso di insussistenza del fatto materiale;
10. Corte cost., 2 luglio 2024, n. 116, persona sottoposta a misura di prevenzione: guida con patente sospesa o revocata, trattamento sanzionatorio e principio di offensività.

Corte di cassazione, sezioni unite civili

11. Cass. civ., sez. un., ordinanza 22 luglio 2024, n. 20062, su alcune questioni in tema di eccesso di potere giurisdizionale e di rifiuti di esercizio dello stesso.

Consiglio di Stato, Consiglio di giustizia amministrativa per la regione siciliana e Tribunali amministrativi regionali

12. Cons. Stato, sez. IV, 2 agosto, 2024, n. 6935, sulla dimidiazione dei termini, anche per la proposizione di una domanda risarcitoria "autonoma", nell'ipotesi di cui all'art. 119, comma 1, lett. l), c.p.a.;
13. Cons. Stato, Ad. plen., 30 luglio 2024, n. 14, l'Adunanza plenaria si pronuncia sulla disciplina giuridica applicabile alle opere parzialmente eseguite in virtù di un titolo edilizio decaduto;
14. Cons. Stato, sez. IV, 20 luglio 2024, n. 6848, rilevanza delle sopravvenienze in relazione al procedimento amministrativo e al contratto (di concessione) già stipulato;
15. C.g.a., sez. giur., 29 luglio 2024, n. 598, azione di arricchimento senza causa ed azione risarcitoria nelle procedure di gara;
16. Cons. Stato, sez. V, 8 luglio 2024, n. 6021, sull'obbligo di motivazione in materia di tariffe della tassa rifiuti;
17. T.a.r. per la Sicilia, sez. I, 31 luglio 2024, n. 2373, revisione del sistema di accreditamento e contrattualizzazione delle strutture private operanti all'interno del servizio sanitario;
18. T.a.r. per la Sicilia, Catania, sez. III, 30 luglio 2024, n. 2767, disapplicazione delle "norme legislative nazionali" di proroga automatica delle concessioni demaniali marittime con "finalità turistico-ricreative";

19. T.a.r. per la Calabria, Reggio Calabria, 30 luglio 2024, n. 503, imprese funebri e divieto di accesso al mercato del servizio di ambulanza di trasporto;
20. T.a.r. per la Sicilia, Catania, sez. I, 10 giugno 2024, n. 2175, l'obbligo di rinegoziazione delle concessioni di beni e servizi.

Normativa e altre attività di interesse

21. **Testo del decreto-legge 31 maggio 2024, n. 71**, coordinato con la legge di conversione 29 luglio 2024, n. 106, recante: «*Disposizioni urgenti in materia di sport, di sostegno didattico agli alunni con disabilità, per il regolare avvio dell'anno scolastico 2024/2025 e in materia di università e ricerca.*» (G.U., serie generale n. 177 del 30 luglio 2024);
22. **Testo del decreto-legge 7 giugno 2024, n. 73**, coordinato con la legge di conversione 29 luglio 2024, n. 107, recante: «*Misure urgenti per la riduzione dei tempi delle liste di attesa delle prestazioni sanitarie.*» (G.U., serie generale n. 178 del 31 luglio 2024).

Corte di giustizia dell'Unione europea

(1)

L'accesso dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo a una misura riguardante le prestazioni sociali, l'assistenza sociale o la protezione sociale non può essere subordinato al requisito di aver risieduto per almeno dieci anni in uno Stato membro.

Corte di giustizia dell'Unione europea, grande sezione, 29 luglio 2024, C-112/22 e C-223/22, Cu.

L'articolo 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo *status* dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo, letto alla luce dell'articolo 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, dev'essere interpretato nel senso che: esso osta alla normativa di uno Stato membro che subordina l'accesso dei cittadini di paesi terzi soggiornanti di lungo periodo a una misura riguardante le prestazioni sociali, l'assistenza sociale o la protezione sociale al requisito, applicabile anche ai cittadini di tale Stato membro, di aver risieduto in detto Stato membro per almeno dieci anni, di cui gli ultimi due in modo continuativo, e che punisce con sanzione penale qualsiasi falsa dichiarazione relativa a tale requisito di residenza.

La Corte constata che la direttiva 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003 prevede, affinché un cittadino di un paese terzo possa ottenere lo *status* di soggiornante di lungo periodo, un requisito di soggiorno legale e ininterrotto di cinque anni nel territorio di uno Stato membro. Il legislatore dell'Unione ha considerato tale periodo sufficiente per avere diritto alla parità di trattamento con i cittadini di tale Stato membro, in particolare, per quanto riguarda le misure riguardanti le prestazioni sociali, l'assistenza sociale e la protezione sociale. Pertanto, uno Stato membro non può prorogare unilateralmente il periodo di soggiorno richiesto dalla direttiva

affinché un cittadino di un paese terzo soggiornante di lungo periodo possa beneficiare di un trattamento paritario rispetto ai cittadini di tale Stato membro in materia di accesso a una simile misura.

Infine, la Corte rileva che è altresì vietato allo Stato membro interessato sanzionare penalmente una falsa dichiarazione riguardante un requisito di residenza che viola il diritto comunitario.

(2)

Sul procedimento nazionale di proposta di un candidato alle funzioni di giudice del Tribunale dell'Unione europea.

Corte di giustizia UE, grande sezione, 29 luglio 2024, C-119/23, Virgilijus Valančius.

L'articolo 19, paragrafo 2, terzo comma, TUE e l'articolo 254, secondo comma, TFUE devono essere interpretati nel senso che essi non ostano a che il governo di uno Stato membro, il quale abbia istituito un gruppo di esperti indipendenti incaricato di valutare i candidati alle funzioni di giudice del Tribunale dell'Unione europea e di redigere un elenco di merito dei candidati che soddisfano i requisiti previsti da dette disposizioni, proponga, tra i candidati iscritti in tale elenco, un candidato diverso da quello classificato al primo posto, purché il candidato proposto soddisfi tali requisiti.

(3)

Legittimo il rigetto di una domanda di autorizzazione di soggiorno abusiva anche senza la corretta trasposizione della direttiva che prevede tale facoltà.

Corte di giustizia UE, sez. V, 29 giugno 2024, C-14/23, XXX.

La direttiva 2016/801/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 maggio 2016, relativa alle condizioni di ingresso e soggiorno dei cittadini di paesi terzi per motivi di ricerca, studio, tirocinio, volontariato, programmi di scambio di alunni o progetti educativi, e collocamento alla pari, in particolare alla luce del suo articolo 3, punto 3, deve essere interpretata nel senso che: essa non osta a che uno Stato membro, pur non avendo trasposto l'articolo 20, paragrafo 2, lettera f), di tale direttiva, respinga una domanda di ammissione nel suo territorio per motivi di studio con la motivazione che il cittadino di paese terzo ha presentato tale domanda senza avere la reale intenzione di studiare nel territorio di tale Stato membro, in applicazione del principio generale di diritto dell'Unione del divieto di pratiche abusive.

L'articolo 34, paragrafo 5, della direttiva 2016/801/UE, letto alla luce dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che il ricorso avverso una decisione adottata dalle autorità competenti che respinge una domanda di ammissione nel territorio di uno Stato membro per motivi di studio consista esclusivamente in un ricorso di annullamento, senza che il giudice investito di tale ricorso disponga del potere di sostituire, se del caso, la propria valutazione a quella delle autorità competenti o di adottare una nuova decisione, purché le condizioni in cui tale ricorso è proposto e, se del caso, le condizioni in cui la sentenza emessa in esito a quest'ultimo viene eseguita, siano tali da consentire l'adozione entro un breve termine di una nuova decisione, conforme alla valutazione contenuta nella sentenza che ha disposto l'annullamento, in modo tale che il cittadino di paese terzo sufficientemente diligente possa giovare della piena efficacia dei diritti conferitigli dalla direttiva citata.

(4)

E-commerce: uno Stato membro non può imporre obblighi supplementari a un fornitore di servizi online stabilito in un altro Stato membro.

Corte di giustizia UE, sez. II, 30 maggio 2024, C-662/22 e C-667/22, *Airbnb Ireland UC*.

L'articolo 3 della direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2000 relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno («*direttiva sul commercio elettronico*»), deve essere interpretato nel senso che esso osta a misure adottate da uno Stato membro, allo scopo dichiarato di garantire l'adeguata ed efficace applicazione del regolamento (UE) 2019/1150 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, che promuove equità e trasparenza per gli utenti commerciali dei servizi di intermediazione online, ai sensi delle quali, a pena di sanzioni, i fornitori di servizi di intermediazione online stabiliti in un altro Stato membro sono obbligati, al fine di prestare i loro servizi nel primo Stato membro, a iscriversi in un registro tenuto da un'autorità di tale Stato membro, a comunicare a quest'ultima una serie di informazioni dettagliate sulla loro organizzazione e a versare alla stessa un contributo economico.

In Italia, i fornitori di servizi di intermediazione e di motori di ricerca *online*, in forza di disposizioni nazionali – adottate nel 2020 e 2021 – sono soggetti a determinati obblighi, al fine dichiarato di garantire l'adeguata ed efficace applicazione del regolamento (UE) 2019/1150 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, che promuove equità e trasparenza per gli utenti commerciali dei servizi di intermediazione *online*.

La Corte ha dichiarato che il diritto dell'Unione osta a misure come quelle adottate dall'Italia, giacché, secondo la direttiva sul commercio elettronico, spetta allo Stato membro di origine della società che fornisce servizi della società dell'informazione disciplinare la prestazione di questi ultimi. Gli Stati membri di destinazione, tenuti al rispetto del principio di reciproco riconoscimento, non devono, salvo eccezioni, limitare la libera prestazione di tali servizi. Pertanto, l'Italia non può imporre a fornitori di tali servizi stabiliti in altri Stati membri obblighi supplementari che, pur essendo richiesti per

l'esercizio di detti servizi in tale paese, non sono previsti nello Stato membro in cui sono stabiliti.

Secondo la Corte, tali obblighi non rientrano tra le eccezioni consentite dalla direttiva sul commercio elettronico.

La presente sentenza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio del massimario; la questione era stata rimessa alla Corte di giustizia UE da T.a.r. per il Lazio, sez. VI-bis, ord. 10 ottobre 2022, n. 12834 (oggetto della News UM n. 111 del 9 dicembre 2022).

Corte costituzionale

(5)

Sono incostituzionali i controlli amministrativi regionali sulle "partecipanze agrarie" nell'Emilia-Romagna.

Corte costituzionale, 26 luglio 2024, n. 152 – Pres. Barbera, Red. Navarretta.

È incostituzionale, in riferimento all'art. 117, secondo comma, lettera l), Cost., l'art. 49, comma 1, lett. b), della legge della Regione Emilia-Romagna 24 marzo 2004, n. 6, nel suo combinato disposto con gli artt. 25 e 29 della legge della regione Emilia-Romagna 27 maggio 1994 n. 24, nella parte in cui rende applicabile alle partecipanze agrarie la disciplina relativa a indirizzi e vigilanza degli enti dipendenti dalla Regione, prevista dal Titolo III, Capo II, della legge reg. Emilia-Romagna n. 24 del 1994, in quanto gli enti esponenziali delle partecipanze agrarie (quali forme di dominio collettivo) hanno natura privatistica e perciò la disciplina dei controlli su tali enti appartiene alla competenza legislativa esclusiva dello Stato relativa alla materia «ordinamento civile».

La presente sentenza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio del massimario; la questione era stata rimessa alla Corte costituzionale da Cons. Stato, sez. VI, 5 dicembre 2023, n. 10507 (oggetto di News UM n. 21 del 21 febbraio 2024).

(6)

Rettificazione di sesso: la Corte costituzionale interviene e delimita gli ambiti riservati al legislatore.

Corte costituzionale, 23 luglio 2024, n. 143 – Pres. Barbera, Red. Pettiti.

È incostituzionale l'art. 31, comma 4, del decreto legislativo 1° settembre 2011, n. 150 (Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'articolo 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69), nella parte in cui prescrive l'autorizzazione del tribunale al trattamento medico-chirurgico anche qualora le modificazioni dei caratteri sessuali già intervenute siano ritenute dallo stesso tribunale sufficienti per l'accoglimento della domanda di rettificazione di attribuzione di sesso.

Sono inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 14 aprile 1982, n. 164 (Norme in materia di rettificazione di attribuzione di sesso), sollevate, in riferimento agli artt. 2, 3, 32 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione all'art. 8 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, dal Tribunale ordinario di Bolzano.

La Corte ha rilevato come l'eventuale introduzione di un terzo genere di stato civile postuli necessariamente un intervento legislativo di sistema, nei vari settori dell'ordinamento e per i numerosi istituti attualmente regolati con logica binaria.

(7)

Sui limiti alla legislazione regionale di estendere il piano casa anche agli immobili condonati.

Corte costituzionale, 23 luglio 2024, n. 142 – Pres. Barbera, Red. Pettiti.

Osserva la Corte costituzionale come con la normativa concernente il condono (art. 31 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, recante «*Norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia, sanzioni, recupero e sanatoria delle opere abusive*»; art. 39 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, recante «*Misure di razionalizzazione della finanza pubblica*» e art. 32 del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, recante «*Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici*», convertito, con modificazioni, nella legge 24 novembre 2003, n. 326), il legislatore nazionale, in via straordinaria e con regole *ad hoc*, abbia consentito di sanare situazioni di abuso, perpetrate sino ad una certa data, di natura sostanziale, in quanto difformi dalla disciplina urbanistico-edilizia (tra le altre, sentenze n. 42 del 2023, n. 68 del 2018, n. 232 e n. 50 del 2017).

Ricorda la Corte di avere affermato, in diverse pronunce, che la legislazione sui condoni edilizi è accomunata dall'«insistente ricorso ad aggettivi come “eccezionale”, “straordinario”, “temporaneo” e “contingente” utilizzati per descriver[la]» e dalla sottolineatura della «peculiare *ratio* di queste misure, da considerare come assolutamente *extra ordinem* e destinate a operare *una tantum* in vista di un definitivo superamento di situazioni di abuso» (così, sentenza n. 181 del 2021).

Quanto agli effetti, il condono non elide la situazione di illiceità, ma opera unicamente su due piani e in particolare «sul piano penale, al ricorrere dei presupposti di legge, determina l'estinzione dei reati edilizi [e] su quello amministrativo comporta il conseguimento della concessione in sanatoria (e l'estinzione dell'illecito amministrativo)» (sentenze n. 44 del 2023 e n. 70 del 2008).

Dalla limitata portata delle sanatorie straordinarie si ricava che l'immobile che ne è oggetto non può giovare delle normative che riconoscono vantaggi edilizi che esorbitino dagli interventi di manutenzione, ordinaria o straordinaria, e di ristrutturazione finalizzati alla tutela dell'integrità della costruzione e alla conservazione della sua funzionalità.

A tale ultimo proposito, può rammentarsi che questa Corte ha già avuto modo di statuire la ragionevolezza della sottoposizione degli immobili condonati ad un regime più rigoroso quanto alle opere edilizie che alterino le caratteristiche visibili all'esterno o comunque la sagoma, l'altezza, la superficie o la volumetria dell'edificio rispetto a quello previsto per gli interventi tesi a preservare l'integrità e la funzionalità delle costruzioni (sentenza n. 238 del 2000).

(8)

Jobs act: con una sentenza interpretativa di rigetto, la Corte costituzionale delinea i contorni della tutela reintegratoria per il licenziamento disciplinare.

Corte costituzionale, 16 luglio 2024, n. 129 – Pres. Barbera, Red. Amoroso.

Non sono fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 2, del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 23 (Disposizioni in materia di contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183), sollevate, in riferimento agli artt. 2, 3, 4, 21, 24, 35, 36, 40, 41 e 76 della Costituzione, dal Tribunale ordinario di Catania, in funzione di giudice del lavoro.

La Corte ha ritenuto non fondata la questione, sollevata in riferimento ad un licenziamento disciplinare basato su un fatto contestato per il quale la contrattazione collettiva prevedeva una sanzione conservativa, a condizione che se ne dia un'interpretazione adeguatrice, ossia deve ammettersi la tutela reintegratoria attenuata nelle particolari ipotesi in cui la regolamentazione

pattizia preveda che specifiche inadempienze del lavoratore, pur disciplinarmente rilevanti, siano passibili solo di sanzioni conservative.

(9)

***Jobs act*: la Corte costituzionale estende tutela reintegratoria attenuata anche al licenziamento al licenziamento per giustificato motivo oggettivo in caso di insussistenza del fatto materiale.**

Corte costituzionale, 16 luglio 2024, n. 128 – Pres. Barbera, Red. Amoroso.

È incostituzionale l'art. 3, comma 2, del decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 23 (Disposizioni in materia di contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183), nella parte in cui non prevede che si applichi, anche alle ipotesi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo in cui sia direttamente dimostrata in giudizio l'insussistenza del fatto materiale allegato dal datore di lavoro, rispetto alla quale resta estranea ogni valutazione circa il ricollocamento del lavoratore.

(10)

Persona sottoposta a misura di prevenzione: guida con patente sospesa o revocata, trattamento sanzionatorio e principio di offensività.

Corte costituzionale, 2 luglio 2024, n. 116 – Pres. Barbera, Red. Amoroso.

È incostituzionale l'art. 73 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 (Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136), per violazione dell'art. 25 Cost., nella parte in cui prevede come reato la condotta di colui che – sottoposto a misura di prevenzione personale con provvedimento definitivo, ma senza che per tale ragione gli sia stata revocata la patente di guida – si ponga alla guida di

un veicolo dopo che il titolo abilitativo gli sia stato revocato o sospeso a causa di precedenti violazioni di disposizioni del codice della strada.

La Corte costituzionale ha ritenuto fondata la censura sotto il profilo della dedotta violazione dell'art. 25 Cost., affermando che la disposizione censurata – incriminando colui che, sottoposto a misura di prevenzione personale con provvedimento definitivo, guidi senza patente in quanto revocata o sospesa, anche nei casi in cui la revoca o la sospensione del titolo abilitativo alla guida conseguano non già all'applicazione della misura di prevenzione, ma alla precedente violazione di disposizioni del codice della strada (nel caso di specie, di quella sui limiti di tassoalcolemico del conducente) – non è compatibile con il principio di offensività dopo che, in generale, il reato di guida senza patente, o con patente sospesa o revocata, è stato depenalizzato e trasformato in illecito amministrativo.

La Corte ha sottolineato che la previsione di una fattispecie penale che abbia, come presupposto, una qualità della persona che non si riflette su una maggiore pericolosità o dannosità condotta, dà luogo ad una inammissibile responsabilità penale cosiddetta d'autore.

Nella sentenza si è altresì evidenziato che alcuna giustificazione, anche sotto il profilo del principio di uguaglianza, può ascriversi a un trattamento sanzionatorio più grave rispetto a quello stabilito dal legislatore per tutti gli altri soggetti, per i quali la medesima condotta rileva non già come reato, ma quale illecito amministrativo (salvo il caso della recidiva nel biennio).

Corte di cassazione, sezioni unite civili

(11)

Su alcune questioni in tema di eccesso di potere giurisdizionale e di rifiuto di esercizio dello stesso.

**Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 22 luglio 2024, n. 20062
– Pres. D’Ascola, Est. De Masi.**

L’eccesso di potere giurisdizionale, per invasione della sfera riservata al legislatore, è configurabile solo allorché il giudice abbia applicato non la norma esistente, ma una norma da lui creata, esercitando un’attività di produzione normativa che non gli compete, ma non invece quando, ritenendo sussistente una lacuna normativa, abbia applicato per analogia una norma esistente nell’ordinamento, rientrando tale attività nel compito interpretativo che gli è proprio.

Non integra rifiuto di esercizio del potere giurisdizionale l’omesso rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell’UE, ex art. 267 TFUE, da parte del giudice di ultima istanza, di questioni concernenti l’interpretazione delle norme comunitarie.

Nel caso di specie, la fattispecie aveva ad oggetto le conseguenze giuridiche derivanti dalla decadenza del titolo edilizio per violazione di un obbligo o per l’inveramento di una condizione, che non è espressamente disciplinata dal d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, e per la quale è stato ritenuto, in via analogica, applicabile l’art. 38 del d.P.R. n. 380 del 2001, che riguarda la fattispecie dell’annullamento del titolo edilizio viziato *ab origine*, stante la sola differenza rappresentata dal momento in cui si verifica la patologia del titolo.

Le Sezioni unite hanno confermato la sentenza Cons. Stato, sez. VI, 25 gennaio 2023, n. 852.

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

(12)

Sulla dimidiazione dei termini, anche per la proposizione di una domanda risarcitoria “autonoma”, nell’ipotesi di cui all’art. 119, comma 1, lett. l), c.p.a.

Consiglio di Stato, sezione IV, 2 agosto 2024, n. 6935 - Pres. Mastrandrea, Est. Martino.

La locuzione adoperata nella formulazione dell’art. 119, comma 1, lett. l), c.p.a. nella parte in cui si riferisce alle “controversie” comunque attinenti alle procedure e ai provvedimenti della pubblica amministrazione in materia di impianti di generazione di energia elettrica – e non solamente ai “provvedimenti” come nei casi contemplati, tra l’altro, alle lettere da a) a g) dello stesso articolo – attrae alla disciplina del rito speciale non soltanto i giudizi aventi direttamente ad oggetto l’impugnazione di provvedimenti amministrativi o atti del procedimenti e l’eventuale domanda risarcitoria unitamente proposta, bensì anche le sole controversie risarcitorie, autonomamente proposte, correlate all’esercizio del potere amministrativo, che ben paiono sussumibili nell’ampia locuzione “controversie comunque attinenti”.

Con la predetta sentenza il Consiglio di Stato – pur premettendo che con riferimento ad altre fattispecie individuate dall’art. 119, comma 1, c.p.a., la giurisprudenza del Consiglio di Stato esclude l’applicazione dei termini dimidiati in relazione alle cause risarcitorie “autonome”, mentre ammette l’abbreviazione dei termini con riferimento alla domanda risarcitoria proposta unitamente alle domande di annullamento di atti o provvedimenti. – conferma l’orientamento inaugurato dalla Sezione con la sentenza Cons.

Stato, sez. IV, 20 marzo 2024, n. 2703, secondo cui la dimidiazione dei termini di cui all'art. 119, comma 1, lett. l), c.p.a. deve applicarsi a tutte le controversie comunque "attinenti" *"alle procedure e ai provvedimenti della pubblica amministrazione in materia di impianti di generazione di energia elettrica di cui al decreto legge 7 febbraio 2002, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 aprile 2002, n. 55, comprese quelle concernenti la produzione di energia elettrica da fonte nucleare, i rigassificatori, i gasdotti di importazione, le centrali termoelettriche di potenza termica superiore a 400 MW nonché quelle relative ad infrastrutture di trasporto ricomprese o da ricomprendere nella rete di trasmissione nazionale o rete nazionale di gasdotti"* sia alla luce sia del tenore letterale della disposizione sia del criterio di interpretazione sistematica, sol che si raffronti la fattispecie della lettera "l", con le numerose fattispecie elencate dall'art. 119, comma 1, c.p.a., che invece fanno testuale riferimento ai giudizi aventi ad oggetto le controversie relative ai "provvedimenti" (ad esempio, dalla lettera "a" alla lettera "g").

(13)

L'Adunanza plenaria si pronuncia sulla disciplina giuridica applicabile alle opere parzialmente eseguite in virtù di un titolo edilizio decaduto.

Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 30 luglio 2024, n. 14 – Pres. Maruotti, Est. Santoleri.

L'Adunanza plenaria, ai sensi dell'art. 99, comma 1, c.p.a., ha enunciato i seguenti principi di diritto:

- a) in caso di realizzazione, prima della decadenza del permesso di costruire, di opere non completate, occorre distinguere a seconda se le opere incomplete siano autonome e funzionali oppure no;
- b) nel caso di costruzioni prive dei suddetti requisiti di autonomia e funzionalità, il comune deve disporre la demolizione e la riduzione in

pristino ai sensi dell'art. 31 del d.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, in quanto eseguite in totale difformità rispetto al permesso di costruire;

c) qualora il permesso di costruire abbia previsto la realizzazione di una pluralità di costruzioni funzionalmente autonome (ad esempio villette) che siano rispondenti al permesso di costruire considerando il titolo edificatorio in modo frazionato, gli immobili edificati – ferma restando l'esigenza di verificare se siano state realizzate le opere di urbanizzazione e ferma restando la necessità che esse siano comunque realizzate – devono intendersi supportati da un titolo idoneo, anche se i manufatti realizzati non siano totalmente completati, ma – in quanto caratterizzati da tutti gli elementi costitutivi ed essenziali – necessitino solo di opere minori che non richiedono il rilascio di un nuovo permesso di costruire;

d) qualora invece, le opere incomplete, ma funzionalmente autonome, presentino difformità non qualificabili come gravi, l'Amministrazione potrà adottare la sanzione recata dall'art. 34 del d.P.R. n. 380 del 2001;

e) è fatta salva la possibilità per la parte interessata, ove ne sussistano tutti i presupposti, di ottenere un titolo che consenta di conservare l'esistente e di chiedere l'accertamento di conformità ex art. 36 del d.P.R. n. 380 del 2001 nel caso di opere "minori" (quanto a perimetro, volumi, altezze) rispetto a quelle assentite, in modo da dotare il manufatto – di per sé funzionale e fruibile - di un titolo idoneo, quanto alla sua regolarità urbanistica.

L'Adunanza Plenaria ha affermato i principi di diritto rispondendo al seguente quesito: quale sia la disciplina giuridica applicabile alle opere parzialmente eseguite in virtù di un titolo edilizio decaduto e che non siano state oggetto di intervento di completamento in virtù di un nuovo titolo edilizio. L'Adunanza plenaria è stata quindi chiamata a dirimere il dubbio interpretativo sull'efficacia *ex nunc* o *ex tunc* della decadenza del permesso di costruire conseguente all'infruttuoso spirare del termine di conclusione dei lavori e del derivato regime giuridico – in termine di legittimità o abusività – di quanto edificato nella vigenza della validità del titolo edilizio.

La presente sentenza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio del massimario; la questione era stata deferita all'Adunanza plenaria da Cons. Stato, sez. II, 7 marzo 2024, n. 2228, oggetto di News UM n. 39 del 24 aprile 2024.

(14)

Rilevanza delle sopravvenienze in relazione al procedimento amministrativo e al contratto (di concessione) già stipulato.

Consiglio di Stato, sezione IV, 30 luglio 2024, n. 6848 - Pres. Mastrandrea, Est. Santise.

Le sopravvenienze, sia di fatto che di diritto, rilevano e devono essere tenute in debito conto dall'amministrazione procedente durante la fase procedimentale che va dalla presentazione dell'istanza fino all'emanazione del provvedimento conclusivo; è lo stesso principio del tempus regit actum ad imporre tale soluzione, in quanto al provvedimento amministrativo si applica la normativa in vigore al momento della sua adozione. Pertanto, in materia di autorizzazione unica ambientale non possono residuare dubbi sull'applicabilità della normativa entrata in vigore addirittura prima della presentazione della istanza che ha comportato l'apertura del procedimento.

Al procedimento amministrativo volto al rilascio dell'autorizzazione unica ambientale chiesta dal concessionario per la realizzazione e gestione di un'opera pubblica (nella fattispecie, ampliamento di un cimitero) non si applica la cornice normativa vigente al momento della stipula del contratto di concessione, bensì quella vigente al momento dell'adozione del provvedimento finale. Difatti, il procedimento amministrativo mantiene una sua logica autonomia dal contratto stipulato, rappresentando una procedura volta al rilascio di un provvedimento autorizzativo necessario per la concreta realizzazione di un'opera.

Il principio di insensibilità delle gare pubbliche alle sopravvenienze normative successive all'approvazione del bando non è un principio di ordine assoluto e inderogabile, ma relativo, in quanto ammette specifiche e particolari deroghe, quando le stesse si riferiscano ad uno specifico procedimento di pubblica selezione ed il legislatore ragionevolmente ravvisi la necessità di un tale intervento.

Il contratto di concessione è un contratto di durata e, come tale, non consuma i suoi effetti *uno actu*, pertanto trovano applicazione le normative sopravvenute che incidono sul rapporto contrattuale in base al principio *tempus regit actum*. Ne consegue che è legittima la sospensione degli effetti del contratto di concessione per la progettazione esecutiva, realizzazione e gestione dell'opera pubblica (nella fattispecie, ampliamento di un cimitero) per effetto di una normativa sopravvenuta che non abbia inciso sulla validità del contratto ma sul rapporto.

Il giudizio in esame ha riguardato la legittimità di provvedimenti di sospensione dei procedimenti per il rilascio di autorizzazione unica ambientale e di affidamento in concessione della progettazione esecutiva, realizzazione e gestione dell'opera pubblica (ampliamento di un cimitero), sul presupposto dell'applicabilità della previsione contenuta nella legge regionale, entrata in vigore prima della conclusione del procedimento autorizzativo e addirittura prima della presentazione della istanza, recante sospensione della realizzazione di nuovi impianti di cremazione nelle more dell'approvazione del nuovo piano di coordinamento regionale.

(15)

Azione di arricchimento senza causa ed azione risarcitoria nelle procedure di gara.

Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, sez. giur., 29 luglio 2024, n. 598 – Pres. De Francisco, Est. Chinè.

L'arricchimento senza causa sussiste quando tra due soggetti si verifica, senza alcuna giustificazione giuridica, uno spostamento patrimoniale tale che uno subisca pregiudizio e l'altro si arricchisca. Trattasi di un'azione generale, perché esperibile in una serie indeterminata di casi; sussidiaria, ai sensi dell'art. 2042 c.c., perché proponibile solo quando il danneggiato non possa esercitare alcun'altra azione, basata su un contratto, su un fatto illecito o su altro atto o fatto produttivo dell'obbligazione restitutoria o risarcitoria. Fermo restando il diritto dell'esecutore del contratto alla definitiva copertura dei costi effettivamente sostenuti per lo svolgimento del lavoro o del servizio (attribuzione patrimoniale che trova la propria *iusta causa* nel fatto stesso del relativo svolgimento da parte dell'*accipiens*), l'attribuzione di una utilità eccedente detto costo, all'esito del giudizio in ordine alla illegittimità dell'affidamento, non trovando alcuna giustificazione causale, consente l'attivazione dei rimedi approntati dall'ordinamento per rimuovere arricchimenti ingiustificati nei rapporti tra affidatario originario del contratto e avente diritto all'affidamento, anche con l'eventuale intermediazione della pubblica amministrazione appaltante ove quest'ultima avesse in concreto ottenuto la restituzione dell'utile di impresa dall'esecutore materiale della commessa. L'azione risarcitoria non esaurisce lo strumentario giuridico approntato dall'ordinamento per reintegrare la sfera patrimoniale incisa dall'atto illegittimo, potendo il concorrente pretermesso – che avrebbe avuto titolo all'affidamento e all'esecuzione del contratto di appalto – agire in giudizio per ottenere, nei limiti legalmente tipizzati, che il vantaggio economico ottenuto dall'affidatario del contratto, tradottosi in uno spostamento di ricchezza senza idonea causa, venga riverso a chi ha subito un impoverimento in conseguenza dell'illegittimo operato della stazione appaltante, almeno nella misura in cui la parte non è riuscita a ottenere quelle utilità cui, in virtù della definitiva decisione del giudice amministrativo sull'atto, avrebbe avuto certamente titolo. (La fattispecie in esame afferisce ad un'azione risarcitoria promossa nei confronti di un comune al fine di ottenere il ristoro del danno da mancata aggiudicazione dell'appalto del

servizio di raccolta, trasporto, spazzamento e servizi di igiene ambientale. Il C.g.a. addiviene ad una pronuncia di rigetto dell'appello, assumendo che il danno da mancata aggiudicazione, invocato dall'appellante, non discenda da una condotta illecita o da un provvedimento illegittimo della stazione appaltante, bensì risulta conseguenza immediata e diretta dell'avvenuta esecuzione di una decisione giurisdizionale di primo grado, la cui efficacia non è stata interinalmente sospesa, in ragione della scelta processuale dell'appellante di rinunciare all'istanza cautelare.

(16)

Sull'obbligo di motivazione in materia di tariffe della tassa sui rifiuti.

Consiglio di Stato, sezione V, 8 luglio 2024, n. 6021 - Pres. Sabatino, Est. Masaracchia.

È legittima la delibera di approvazione delle aliquote Tari (tassa sui rifiuti) adottata ai sensi dell'art. 107, comma 5, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 convertito con modificazioni dalla legge 24 aprile 2020, n. 27 con cui il comune, nel particolare scenario della pandemia da Covid, provveda a confermare per il 2020 le aliquote approvate e già applicate per l'anno 2019; tale attività non richiede alcun particolare onere di motivazione, se non il richiamo alla fonte primaria.

In materia di determinazione delle aliquote Tari (tassa sui rifiuti), non è ravvisabile uno stringente obbligo di motivazione della delibera comunale di determinazione della tariffa, poiché la stessa, al pari di qualsiasi atto amministrativo a contenuto generale o collettivo, si rivolge ad una pluralità indistinta, anche se determinabile *ex post*, di destinatari, occupanti o detentori, attuali o futuri, di locali ed aree tassabili.

(17)

Revisione del sistema di accreditamento e contrattualizzazione delle strutture private operanti all'interno del servizio sanitario.

T.a.r. per la Sicilia, sezione I, 31 luglio 2024, n. 2373 - Pres. Veneziano, Est. Cappellano.

Con la riforma disposta dall'art. 15 della legge 5 agosto 2022, n. 118 (Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021) – che ha modificato gli articoli 8-*quater* e 8-*quinquies* del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502 – è stata introdotta una revisione del sistema di accreditamento e contrattualizzazione delle strutture private in una logica pro concorrenziale. Il meccanismo attuativo previsto dall'art. 8-*quinquies* del d.lgs. n. 502 del 1992 è stato affidato al decreto del Ministero della salute 19 dicembre 2022, e ad atti generali delle singole regioni, in fase di ulteriore attuazione.

È legittimo il decreto assessoriale che individui i criteri e i requisiti, valevoli per tutte le strutture private che intendano operare (o continuare ad operare) nel servizio sanitario con remunerazione pubblica, necessari ad innestare nel sistema i nuovi principi di riforma economico sociale dettati dalla stessa l. n. 118 del 2022 rientra nell'ipotesi di retroattività cd. "impropria" delineata dalla sentenza dall'Adunanza plenaria 5 agosto 2022, n. 9, incidendo su effetti ontologicamente e funzionalmente distinti dal pregresso fatto generatore.

Il T.a.r. nel caso in esame ha osservato come il citato principio di diritto enunciato dall'Adunanza plenaria si attagli perfettamente alla situazione concreta, nella quale deve escludersi che si possa configurare una sorta di doppio binario tra vecchie e nuove strutture/attività sul piano dell'accREDITamento e della contrattualizzazione; e come sia piuttosto necessario preservare, a regime, un sistema coerente e unitario di offerta di prestazioni a remunerazione pubblica proprio in ossequio alla logica di derivazione eurounitaria ispirata ai principi della concorrenza (seppure

“amministrata”) e del miglioramento dei risultati complessivi del sistema, quale enucleabile anche dalla novella legislativa di cui alla l. n. 118 del 2022.

L’obiettivo da perseguire è, pertanto, quello di porre in una posizione di parità tutte le strutture operanti nel perimetro del servizio sanitario nazionale/regionale – peraltro, con la previsione di una fase transitoria biennale per gli adeguamenti delle strutture preesistenti – le quali devono necessariamente operare secondo i medesimi standard di qualità, venendo in rilievo un sistema in cui tutte le strutture sono soggette a periodiche verifiche sulla permanenza dei requisiti per l’accreditamento.

(18)

Disapplicazione delle “norme legislative nazionali” di proroga automatica delle concessioni demaniali marittime con “finalità turistico-ricreative”.

T.a.r. per la Sicilia, Catania, sezione III, 30 luglio 2024, n. 2767 - Pres. Lento, Est. Fichera.

Dal principio di diritto enunciato dall’Adunanza plenaria nelle sentenze nn. 17 e 18 del 9 novembre 2021 (secondo cui *“Le norme legislative nazionali che hanno disposto (e che in futuro dovessero ancora disporre) la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative – compresa la moratoria introdotta in correlazione con l’emergenza epidemiologica da Covid-19 dall’art. 182, comma 2, d.l. n. 34/2020, convertito in legge n. 77/2020 – sono in contrasto con il diritto eurounitario, segnatamente con l’art. 49 TFUE e con l’art. 12 della direttiva 2006/123/CE. Tali norme, pertanto, non devono essere applicate né dai giudici né dalla pubblica amministrazione”*) discende che devono essere disapplicate le “norme legislative nazionali” che hanno disposto la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime e che le concessioni demaniali marittime incise da tale statuizione sono quelle che hanno “finalità turistico-ricreative”.

(19)

Imprese funebri e divieto di accesso al mercato del servizio di ambulanza di trasporto.

T.a.r. per la Calabria, Reggio Calabria, ordinanza 30 luglio 2024, n. 503 - Pres. Criscenti, Est. De Col.

È rilevante e non manifestamente infondata, per violazione degli articoli 117, comma 2, lett. e), 41 e 3 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, lett. a), della legge della Regione Calabria, 7 agosto 2023, n. 38 (avente ad oggetto la modifica dell'art. 7, comma 4, della l.reg. 29 novembre 2018, n. 48), limitatamente all'inciso "servizio di ambulanza...nonché ogni altro servizio parasanitario, socioassistenziale o assimilabile". Questo in ragione del fatto che i divieti e gli obblighi posti in capo alle imprese autorizzate al servizio di NCC, per essere legittimi, devono essere adeguati e proporzionati rispetto allo scopo da perseguire l'esigenza di una connessione razionale tra il mezzo predisposto dal legislatore ed il fine che questi intende perseguire. Tale connessione difetta nella disposizione censurata, che introduce il divieto di accesso al mercato del servizio di ambulanza di trasporto nei confronti di una specifica categoria di operatori economici (le imprese funebri), non giustificato da motivi imperativi di interesse generale e con vulnerazione del confronto concorrenziale nonché della stessa libertà garantita dal primo comma dell'art. 41 della Costituzione.

La presente ordinanza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio del massimario.

(20)

L'obbligo di rinegoziazione delle concessioni di beni e servizi.

T.a.r. per la Sicilia, Catania, sezione I, 10 giugno 2024, n. 2175 – Pres. Savasta, Est. Commandatore.

La predisposizione di un nuovo piano economico-finanziario (PEF) a fronte di eventi imprevedibili e sopravvenuti che hanno modificato l'originario equilibrio economico del rapporto di concessione costituisce specifico obbligo di rinegoziazione in capo alla concedente, costituente espressione dei principi di collaborazione e buona fede che caratterizzano l'agire pubblicistico e ormai divenuti oggetto di puntuale ricognizione all'art. 1, comma 2-bis della l. 7 agosto 1990, n. 241.

Normativa e altre novità di interesse

(21)

Testo del decreto-legge 31 maggio 2024, n. 71, coordinato con la legge di conversione 29 luglio 2024, n. 106, recante: «*Disposizioni urgenti in materia di sport, di sostegno didattico agli alunni con disabilità, per il regolare avvio dell'anno scolastico 2024/2025 e in materia di università e ricerca.*» (G.U., serie generale n. 177 del 30 luglio 2024).

(22)

Testo del decreto-legge 7 giugno 2024, n. 73, coordinato con la legge di conversione 29 luglio 2024, n. 107, recante: «*Misure urgenti per la riduzione dei tempi delle liste di attesa delle prestazioni sanitarie.*» (G.U., serie generale n. 178 del 31 luglio 2024).

Il servizio di Newsletter verrà sospeso per il periodo di sospensione feriale e riprenderà dal 2 settembre 2024.