



**Newsletter n. 6/2023 della Giustizia amministrativa  
a cura dell'Ufficio del massimario**

## **Indice**

### **Corte costituzionale**

1. **Corte cost., 9 febbraio 2023, n. 16, obbligo vaccinale: inammissibile la questione di legittimità costituzionale sulla sospensione dell'esercizio della professione sanitaria anche se le mansioni non comportano contatti personali;**
2. **Corte cost., 9 febbraio 2023, n. 15, Covid-19: i dati scientifici disponibili hanno imposto per il personale sanitario l'obbligo vaccinale non sostituibile dalla misura del tampone per la prevenzione dall'infezione;**
3. **Corte cost., 9 febbraio 2023, n. 14, Covid-19: l'obbligo vaccinale per il personale sanitario non costituisce una misura irragionevole né sproporzionata se l'obiettivo è quello di prevenire la diffusione del virus e di salvaguardare la funzionalità del sistema sanitario;**
4. **Corte cost., 2 febbraio 2023, n.11, sulla determinazione della tariffa regionale di accesso agli impianti di smaltimento di rifiuti urbani.**

### **Corte di cassazione, sezioni unite civili**

5. **Cass. civ., sez. un., 1 febbraio 2023, n. 3077, responsabilità ambientale e obblighi del proprietario del sito inquinato.**

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

6. **Cons. Stato, sez. VII, 7 febbraio 2023, n. 1351, procedimento di conferimento degli incarichi direttivi giudiziari: rilevanza dei procedimenti disciplinari ed utilizzabilità probatoria dei messaggi telefonici;**

7. [Cons. Stato, sez. VI, 7 febbraio 2023, n. 1289](#), sulla qualificazione di un murales come intervento edilizio di manutenzione straordinaria;
8. [Cons. Stato, sez. II, 30 gennaio 2023, n. 1030](#), legittima l'apposizione del limite di età di 28 anni per l'accesso al concorso da vice ispettori della Polizia di Stato;
9. [T.a.r. per l'Abruzzo, sez. I, 8 febbraio 2023, n. 68](#), sulla legittimità di una disposizione regolamentare con cui un ente universitario esclude l'acquisizione di un ISEE difforme;
10. [T.a.r. per la Sicilia, sez. II, 7 febbraio 2023, n. 382](#), sul ritiro in autotutela di crediti certificati e sull'interesse a ricorrere;
11. [T.a.r. per l'Emilia-Romagna, sez. I, 6 febbraio 2023, n. 73](#), profili problematici in tema di domanda restitutoria e risarcitoria da acquisizione sanante;
12. [T.a.r. per la Sicilia, sez. II, 2 febbraio 2023, n. 299](#), pianificazione di aree da destinare alla realizzazione di impianti fotovoltaici: tra competenza regionale e difetto di potere comunale;
13. [T.a.r. per il Lazio, sez. I-bis, 1 febbraio 2023, n. 1779](#), sulla legittimità del diniego di accesso civico ai documenti individuati con decreto del Ministro dell'interno;
14. [T.a.r. per la Lombardia, sez. IV, 31 gennaio 2023, n. 254](#), sulla legittimità di una decadenza dall'aggiudicazione per mancata stipula del contratto, qualora la stazione appaltante lasci scadere il termine di sessanta giorni.

### Normativa e ad altre novità di interesse

15. [Corte costituzionale - Comunicato dell'8 febbraio 2023](#). Regime ostativo: la Corte costituzionale restituisce gli atti al Tribunale di sorveglianza di Perugia e al magistrato di sorveglianza di Avellino.

## Corte costituzionale

(1)

**Obbligo vaccinale: inammissibile la questione di legittimità costituzionale sulla sospensione dell'esercizio della professione sanitaria anche se le mansioni non comportano contatti personali.**

[Corte costituzionale, 9 febbraio 2023, n. 16, Pres. Sciarra, Est. Barbera](#)

La Corte costituzionale ha dichiarato inammissibili le questioni di legittimità costituzionale in ragione di un preliminare profilo processuale, che ha

escluso una valutazione nel merito delle stesse: il difetto di giurisdizione del T.a.r. che le ha sollevate.

Secondo la giurisprudenza della Corte di cassazione – che è l'unico giudice competente a decidere sulla giurisdizione – appartiene alla cognizione del giudice ordinario la controversia in cui viene in rilievo un diritto soggettivo – nel caso, quello ad esercitare la professione sanitaria – non intermediato dall'esercizio del potere amministrativo. La sospensione dall'esercizio della professione sanitaria discende automaticamente dall'accertato inadempimento dell'obbligo vaccinale, imposto come requisito essenziale dalla legge. La competenza sulle relative controversie è, dunque, del giudice ordinario, non di quello amministrativo.

La Corte costituzionale ha, quindi, dichiarato inammissibile la questione di legittimità dell'art. 4, comma 4, del decreto-legge 44 del 2021, come modificato dal d.l. n. 172 del 2021, laddove, in caso di inadempimento dell'obbligo vaccinale, non si limita la sospensione dall'esercizio della professione sanitaria a quelle sole prestazioni o mansioni che implicano contatti personali o che comportano, in qualsiasi altra forma, il rischio di diffusione del Covid-19.

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

**La questione era stata rimessa dal T.a.r. per la Lombardia, sezione I, ordinanza 16 giugno 2022, n. 1397, oggetto di News US n. 82 del 10 agosto 2022.**

(2)

**Covid-19: i dati scientifici disponibili hanno imposto per il personale sanitario l'obbligo vaccinale non sostituibile dalla misura del tampone per la prevenzione dall'infezione.**

**[Corte costituzionale, 9 febbraio 2023, n. 15 - Pres. Sciarra, Est. Petitti](#)**

La Corte costituzionale ha stabilito che la previsione, per i lavoratori impiegati in strutture residenziali, socio-assistenziali e socio-sanitarie, dell'obbligo vaccinale per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2

anziché di quello di sottoporsi ai relativi test diagnostici (c.d. tampone), non ha costituito una soluzione irragionevole o sproporzionata rispetto ai dati scientifici disponibili. In risposta alle questioni di legittimità costituzionale sollevate dai Tribunali ordinari di Brescia, di Catania e di Padova, la Corte ha affermato che la normativa censurata ha operato un contemperamento non irragionevole del diritto alla libertà di cura del singolo con il coesistente e reciproco diritto degli altri e con l'interesse della collettività, in una situazione in cui era necessario assumere iniziative che consentissero di porre le strutture sanitarie al riparo dal rischio di non poter svolgere la propria insostituibile funzione.

Il sacrificio imposto agli operatori sanitari non ha ecceduto quanto indispensabile per il raggiungimento degli scopi pubblici di riduzione della circolazione del virus, ed è stato costantemente modulato in base all'andamento della situazione sanitaria, peraltro rivelandosi idoneo a questi stessi fini. La mancata osservanza dell'obbligo vaccinale ha riversato i suoi effetti sul piano degli obblighi e dei diritti nascenti dal contratto di lavoro, determinando la temporanea impossibilità per il dipendente di svolgere mansioni implicanti contatti interpersonali o che comportassero, in qualsiasi altra forma, il rischio di diffusione del contagio. La sentenza ha ritenuto non contraria ai principi di eguaglianza e di ragionevolezza anche la scelta legislativa di non prevedere, per i lavoratori del settore sanitario che avessero deciso di non vaccinarsi, un obbligo del datore di lavoro di assegnazione a mansioni diverse, a differenza di quanto invece stabilito per coloro che non potessero essere sottoposti a vaccinazione per motivi di salute o per il personale docente ed educativo della scuola.

La Corte ha, inoltre, considerato tale scelta giustificata dal maggior rischio di contagio, sia per sé stessi che per la collettività, correlato all'esercizio delle professioni sanitarie. La sentenza, infine, ha deciso che quanto previsto dalle norme censurate - secondo cui al lavoratore che avesse scelto di non sottoporsi alla vaccinazione non erano dovuti, nel periodo di sospensione, la retribuzione né altro compenso o emolumento - ha giustificato anche la non erogazione al dipendente sospeso di un assegno alimentare in misura non superiore alla metà dello stipendio. La Corte, infatti, ha ritenuto non comparabile la posizione del lavoratore che non ha inteso vaccinarsi con

quella del lavoratore del quale sia stata disposta la sospensione dal servizio a seguito della sottoposizione a procedimento penale o disciplinare, casi questi ultimi in cui l'assegno alimentare può essere erogato. In particolare, la Corte ha escluso che fosse costituzionalmente obbligata la soluzione di porre a carico del datore di lavoro l'erogazione solidaristica di una provvidenza di natura assistenziale in favore del lavoratore che non avesse inteso vaccinarsi e che fosse, perciò, temporaneamente inidoneo allo svolgimento della propria attività lavorativa.

(3)

**Covid-19: l'obbligo vaccinale per il personale sanitario non costituisce una misura irragionevole né sproporzionata se l'obiettivo è quello di prevenire la diffusione del virus e di salvaguardare la funzionalità del sistema sanitario.**

**[Corte costituzionale, 9 febbraio 2023, n. 14, Pres. Sciarra, Est. Patroni Griffi.](#)**

La Corte costituzionale ha ritenuto non fondata la questione di legittimità costituzionale, sollevata dal Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, concernente l'obbligo vaccinale per la prevenzione dell'infezione da SARS-Cov-2 per il personale sanitario.

La Corte ha, in particolare, ritenuto che la scelta assunta dal legislatore al fine di prevenire la diffusione del virus, limitandone la circolazione, non possa ritenersi irragionevole né sproporzionata, alla luce della situazione epidemiologica e delle risultanze scientifiche disponibili. In continuità con la propria giurisprudenza in materia di trattamenti sanitari obbligatori, la Corte ha ribadito innanzitutto che l'articolo 32 della Costituzione affida al legislatore il compito di bilanciare, alla luce del principio di solidarietà, il diritto dell'individuo all'autodeterminazione rispetto alla propria salute con il coesistente diritto alla salute degli altri e quindi con l'interesse della collettività. In applicazione di questi principi, la Corte ha giudicato non fondati i dubbi di costituzionalità prospettati dal giudice rimettente: di fronte alla situazione epidemiologica in atto, infatti, il legislatore ha tenuto conto dei dati forniti dalle autorità scientifico-sanitarie, nazionali e sovranazionali, istituzionalmente preposte al settore, quanto a efficacia e sicurezza dei

vaccini; e, sulla base di questi dati scientificamente attendibili, ha operato una scelta che non appare inidonea allo scopo, né irragionevole o sproporzionata.

Come emerge dall'analisi comparata, del resto, misure simili sono state adottate anche in altri Paesi europei.

Nella sua pronuncia, in particolare, la Corte ha chiarito – sempre in linea con la propria giurisprudenza - che il rischio remoto, non eliminabile, che si possano verificare eventi avversi anche gravi sulla salute del singolo, non rende di per sé costituzionalmente illegittima la previsione di un trattamento sanitario obbligatorio, ma costituisce semmai titolo all'indennizzo.

Non può, pertanto, condividersi la lettura che il Collegio rimettente dà della giurisprudenza della stessa Corte costituzionale, la quale ha, per contro, affermato che devono ritenersi leciti i trattamenti sanitari, e tra questi le vaccinazioni obbligatorie, che, al fine di tutelare la salute collettiva, possano comportare il rischio di 'conseguenze indesiderate, pregiudizievoli oltre il limite del normalmente tollerabile' (sentenza n. 118 del 1996).

Quanto, infine, alla censura di contraddittorietà di una disciplina che impone il consenso a fronte di un obbligo vaccinale, la Corte costituzionale ha rilevato che l'obbligatorietà del vaccino lascia comunque al singolo la possibilità di scegliere se adempiere o sottrarsi all'obbligo, assumendosi responsabilmente, in questo secondo caso, le conseguenze previste dalla legge. Qualora, invece, il singolo adempia all'obbligo vaccinale, il consenso, pur a fronte dell'obbligo, è rivolto, proprio nel rispetto dell'intangibilità della persona, ad autorizzare la materiale inoculazione del vaccino.

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

**La questione era stata rimessa da C.g.a., sez. giur., ordinanza 22 marzo 2020, n. 351, oggetto di News US n. 46 del 23 maggio 2022.**

**Il C.g.a., sez. giur., ha sollevato innanzi alla Corte costituzionale analoga questione in tema di obbligo vaccinale del personale sanitario, con ordinanza del 12 settembre 2022, n. 947, oggetto di News US n. 102 del 10 ottobre 2022.**

(4)

## **Sulla determinazione della tariffa regionale di accesso agli impianti di smaltimento di rifiuti urbani**

Corte costituzionale, 2 febbraio 2023, n.11 - Pres. Sciarra, Est. Antonini

La Corte costituzionale si è pronunciata sulla determinazione della tariffa regionale, la cosiddetta "tariffa al cancello", che, nella fase finale del ciclo integrato dei rifiuti - la cui regolazione è, nello specifico, affidata all'Agenzia territoriale dell'Emilia Romagna per il servizio idrico e i rifiuti (ATERSIR), che opera nell'unico Ambito territoriale ottimale individuato nella Regione - deve essere versata a titolo di corrispettivo ai proprietari degli impianti di smaltimento dai soggetti che vi conferiscono i rifiuti urbani.

La Corte costituzionale ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 1, ultimo periodo, della legge della Regione Emilia-Romagna 23 dicembre 2011, n. 23 (Norme di organizzazione territoriale delle funzioni relative ai servizi pubblici locali dell'ambiente), sollevate, in riferimento agli artt. 23, 117, secondo comma, lettere s) ed e), e 119, secondo comma, Cost.

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

**La questione era stata rimessa dal Cons. Stato, sez. IV, 6 luglio 2021, n. 5158, oggetto di News US del 24 luglio 2021.**

## **Corte di cassazione, sezioni unite civili**

(5)

## **Responsabilità ambientale e obblighi del proprietario del sito inquinato.**

Corte di cassazione, sezioni unite civili, 1 febbraio 2023, n. 3077, Pres. Virgilio, Rel. Ferro

Le sezioni unite, in tema di responsabilità ambientale, hanno affermato che a carico del proprietario/gestore del sito inquinato che non abbia direttamente

causato l'inquinamento, non può essere imposto l'obbligo di eseguire le misure di messa in sicurezza di emergenza (c.d. "m.i.s.e.") e di bonifica, in quanto gli effetti in capo al proprietario incolpevole sono limitati a quanto previsto dall'art. 253 d.lgs. n. 152 del 2006 in tema di oneri reali e privilegi speciali immobiliari, possedendo le misure anzidette una connotazione ripristinatoria di un danno già prodottosi che le rende non assimilabili alle misure di prevenzione che, viceversa, il proprietario del sito è obbligato ad assumere in quanto idonee a contrastare un evento recante una minaccia imminente per la salute o per l'ambiente, intesa come rischio sufficientemente probabile; al proprietario che non abbia causato l'inquinamento sono, altresì, inapplicabili i criteri di imputazione della responsabilità di cui agli artt. 2050 e 2051 c.c., dal momento che la disciplina definita nella parte quarta del d.lgs. n. 152 del 2006 per la bonifica dei siti contaminati ha carattere di specialità rispetto alle norme del codice civile, contemplando, a tale proposito, la specifica posizione del proprietario/gestore incolpevole e trovando applicazione nei confronti del responsabile dell'inquinamento (in base al principio "chi inquina paga" di cui alla direttiva 2004/35/CE), a titolo di dolo o colpa; ne consegue che l'obbligo di adottare le misure utili a fronteggiare la situazione di inquinamento rimane unicamente a carico di colui che di tale situazione sia stato responsabile per avervi dato colposamente o dolosamente causa, non potendosi addossare al proprietario incolpevole dell'inquinamento alcun obbligo né di bonifica, né di messa in sicurezza.

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



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

(6)

**Procedimento di conferimento degli incarichi direttivi giudiziari: rilevanza dei procedimenti disciplinari ed utilizzabilità probatoria dei messaggi telefonici**

[Consiglio di Stato, sezione VII, 7 febbraio 2023, n. 1351 – Pres. Lipari, Est. Marotta](#)

Nel complessivo giudizio valutativo ai fini della attribuzione di incarichi direttivi, acquistano rilevanza giuridica i procedimenti disciplinari pendenti. I requisiti di attitudine e di professionalità, legalmente contemplati, possono essere desunti da ogni altro atto facente parte del fascicolo personale del magistrato, nonché da qualsiasi altro elemento rilevante, contenuto negli atti del Consiglio, purchè nella rigorosa osservanza delle regole dialettiche del contraddittorio.

In questo modo, l'Organo di autogoverno ha a disposizione un ampio quadro conoscitivo a sostegno delle proprie discrezionali valutazioni, ferme restando le situazioni tassativamente preclusive.

Nell'ambito procedimento per il conferimento degli incarichi giudiziari direttivi, sono utilizzabili, in chiave probatoria, i messaggi telefonici, in quanto documenti informatici legittimamente acquisiti.

I dati informatici scambiati attraverso la comunicazione (quali e-mail, sms e messaggi whatsapp), contenuti in uno strumento elettronico (computer o telefono cellulare) e archiviati su apposita memoria, hanno natura documentale, ai sensi dell'art. 234 c.p.p., sicché la loro acquisizione non costituisce attività di intercettazione disciplinata dagli artt. 266 e ss. c.p.p., atteso che quest'ultima esige la captazione di un flusso di comunicazioni in atto ed è, pertanto, attività diversa dall'acquisizione *ex post* del dato conservato in memoria che documenta flussi già avvenuti.

Tali dati, pertanto, possono essere acquisiti attraverso lo strumento del sequestro, senza peraltro dovere adottare la disciplina legalmente stabilita

per la corrispondenza, che implica, perciò solo, un'attività di spedizione e consegna a terzi.

L'intercettazione di email o altri messaggi simili (che solitamente si attua attraverso la clonazione dell'account di posta elettronica dell'indagato e immediata trasmissione dei dati presso una postazione di decodifica) si caratterizza, invece, per la contestualità tra la captazione dei messaggi e la loro trasmissione e, quindi, ha ad oggetto un flusso comunicativo in atto.

Trattandosi, dunque, di un'attività di intercettazione telematica, è prevista un'ineludibile tutela rafforzata, sorretta da rigorose garanzie circa i presupposti di applicabilità nonché la necessità di autorizzazione giurisdizionale.

(7)

**Sulla qualificazione di un murales come intervento edilizio di manutenzione straordinaria.**

**[Consiglio di Stato, sezione VI, 7 febbraio 2023, n. 1289 – Pres. Montedoro, Est. Toschei](#)**

La realizzazione di un dipinto murale a carattere decorativo determina la trasformazione della facciata dell'edificio e, come tale, non può essere qualificata come intervento di manutenzione ordinaria ma va qualificata come intervento di manutenzione straordinaria; essa comporta infatti una irreversibile trasformazione, anche solo visiva, del territorio, in quanto destinata a permanere nel tempo secondo la volontà del realizzatore o del proprietario dell'immobile, il quale deciderà se rimuoverla e quando rimuoverla.

(8)

**Legittima l'apposizione del limite di età di 28 anni per l'accesso al concorso da vice ispettori della Polizia di Stato**

**[Consiglio di Stato, sezione II, 30 gennaio 2023, n. 1030, Pres. Forlenza, Est. Manzione](#)**

Anche dopo la pronuncia della Corte di giustizia UE del 17 novembre 2022, in causa C-304/21, chiamata a pronunciarsi sulla compatibilità con il diritto

dell'Unione della normativa che fissa in 30 anni il limite massimo di età per l'accesso alla carriera di commissario della Polizia di Stato la scelta del legislatore di imporre il limite di età di 28 anni per l'accesso al ruolo degli ispettori di polizia va ritenuta conforme ai principi eurounitari e costituzionali. La Corte di giustizia UE ha infatti demandato al giudice del rinvio la valutazione in concreto della ragionevolezza e proporzionalità della scelta adottata, avuto riguardo alla specificità del singolo profilo professionale messo a concorso, e nel caso di specie la durata delle procedure selettive in ragione del numero dei partecipanti, ma soprattutto la lunghezza del percorso formativo prima di addivenire alla effettività delle funzioni e la natura prevalentemente operativa delle stesse portano ad escludere una situazione discriminatoria ovvero a giustificarla.

L'art. 2, comma 7, del d.P.R. n. 487 del 1994, che contiene le regole generali delle procedure selettive per l'accesso al pubblico impiego ed ispira la formulazione delle previsioni dei bandi di concorso, risponde ad esigenze di certezza e di *par condicio competitorum*. Il legislatore ha dovuto individuare un criterio univoco sulla data di possesso dei requisiti, valido in tutti i casi, quello della data di scadenza del termine per presentare la domanda, essendo impensabile che la data certa possa essere quella della pubblicazione del bando con riferimento all'età, mentre possa essere il termine per la presentazione della domanda con riferimento agli altri requisiti, quali il titolo di studio.

La previsione del limite di 28 anni per l'accesso al ruolo degli ispettori di polizia non presenta profili di irragionevolezza in ragione delle specifiche mansioni richieste a tale tipologia di dipendenti, anche tenendo conto dell'esigenza di garantire un lasso di tempo utile prima del pensionamento. Essa è infatti giustificata, nei limiti della discrezionalità del legislatore, dalle caratteristiche delle funzioni di polizia da svolgere, connotate da «compiti di tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica» nonché «di polizia giudiziaria, con particolare riguardo all'attività investigativa», la cui intrinseca operatività resta prevalente e comunque aggiuntiva rispetto a quella più strettamente gestionale e di coordinamento del personale (sul punto v. Cons. Stato, sez. II, ordinanze n. 3576 e 3577 del 1 luglio 2021). Un'attenta analisi della direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro (attuata in Italia con il d.lgs. 9 luglio 2003, n. 216),

esclude infatti le discriminazioni (art. 4, paragrafo 1), laddove «per la natura di un'attività lavorativa o per il contesto in cui essa viene espletata, tale caratteristica costituisca un requisito essenziale e determinante per lo svolgimento dell'attività lavorativa, purché la finalità sia legittima e il requisito proporzionato»; le giustifica (art. 6, paragrafo 1) «in ragione dell'età» laddove esse siano «oggettivamente e ragionevolmente giustificate, nell'ambito del diritto nazionale, da una finalità legittima, compresi giustificati obiettivi di politica del lavoro, di mercato del lavoro e di formazione professionale, e i mezzi per il conseguimento di tale finalità siano appropriati e necessari» (v. Corte di giustizia UE del 17 novembre 2022, in causa C-304/21, che ponendosi nel solco delle precedenti pronunce ha ribadito che la direttiva 2000/78/CE del Consiglio, nello stabilire un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizione di lavoro, osta a una normativa nazionale che prevede la fissazione di un limite massimo di età [nel caso di specie a 30 anni per la partecipazione a un concorso diretto ad assumere commissari di polizia], solo allorché le funzioni effettivamente esercitate dagli stessi non richiedano capacità fisiche particolari o, qualora siffatte capacità fisiche siano richieste, se risulta che una tale normativa, pur perseguendo una finalità legittima, impone un requisito sproporzionato, demandandone la verifica al giudice del rinvio verificare).

Con l'art. 2, comma 7, del d.P.R. n. 487 del 1994, recante le norme per le procedure di accesso al pubblico impiego, il legislatore ha dovuto fare una scelta, quanto alla individuazione della data alla quale i requisiti devono essere posseduti. Essa è stata pertanto fissata in maniera univoca «alla data di scadenza del termine stabilito nel bando di concorso per la presentazione della domanda di ammissione», così da valere sia per i requisiti che si conseguono che per quelli che si perdono. Le esigenze di certezza e di *par condicio competitorum*, infatti, sono garantite non tanto e non solo dalla chiarezza delle regole per l'ammissione al concorso, esplicitate nel bando, ma anche dalla unicità del criterio temporale cui le stesse devono sottostare, essendo impensabile che la data certa per la verifica dei requisiti possa essere collocata al giorno di pubblicazione del bando con riferimento all'età, e differita a quello di scadenza del termine per la presentazione della domanda con riferimento, ad esempio, a un titolo di studio. Il Legislatore, cioè, non potendo avallare una fluttuazione dei termini, ha scelto di declinarli "sacrificando" il candidato che perde la possibilità di accesso per

completamento dell'età anagrafica, nel senso chiarito a suo tempo dall'Adunanza plenaria (Ad. plen. 2 dicembre 2011, n. 21), seppure dopo la pubblicazione del bando, ma privilegiando quello che nella vigenza dello stesso ha acquisito i titoli culturali e professionali richiesti.

**La sentenza della Corte di giustizia UE del 17 novembre 2022, C-304/21 è stata oggetto di News UM n. 115 del 27 dicembre 2022.**

(9)

**Sulla legittimità di una disposizione regolamentare con cui un ente universitario esclude l'acquisizione di un ISEE difforme.**

**[T.a.r. per l'Abruzzo, sezione I, 8 febbraio 2023, n. 68 – Pres. Panzironi, Est. Colagrande](#)**

La disposizione regolamentare con cui un'università esclude l'acquisizione di ISEE difformi e, per conseguenza, l'accesso alle agevolazioni sulla base di detto ISEE, va disapplicata perché in contrasto con l'art. 11 comma 5 del d.P.C.M. n. 159 del 2013, ai sensi del quale se il dichiarante intende confermare la propria dichiarazione, l'ente erogatore deve acquisire l'ISEE con difformità salvo disporre adeguati controlli sulla veridicità di quanto dichiarato: infatti, l'autonomia regolamentare delle università in materia didattica, scientifica, organizzativa, finanziaria e contabile si esercita nei limiti stabiliti dalle leggi dello Stato e non si estende al punto di intervenire su procedure dalle quali dipende l'accesso a esenzioni tributarie totali o parziali dalle quali deriva un'integrazione degli elementi essenziali del tributo, trattandosi di materia riservata allo Stato e, salvi i principi stabiliti dalle leggi dello Stato, alle regioni e ai comuni, ai sensi degli articoli 23 e 117 della Costituzione.

(10)

**Sul ritiro in autotutela di crediti certificati e sull'interesse a ricorrere.**

**[T.a.r. per la Sicilia, sezione II, 7 febbraio 2023, n. 382 – Pres. Cabrini, Est. Giallombardo](#)**

La certificazione di crediti di cui all'art. 9 del d.l. n. 185 del 2008 (convertito, con modificazioni, dalla l. n. 2 del 2009) è una peculiare forma di ricognizione di debito.

Ove il ritiro in autotutela della suddetta certificazione intervenga a seguito della proposizione del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo intentato dall'Amministrazione certificante avverso il terzo cessionario della certificazione medesima e volto a contestare l'invalidità del rapporto sottostante, il ricorso è inammissibile per carenza di interesse, avendo la certificazione esaurito la propria specifica funzione.

(11)

**Profili problematici in tema di domanda restitutoria e risarcitoria da acquisizione sanante**

**[T.a.r. per l'Emilia-Romagna, sezione I, 6 febbraio 2023, n. 73 – Pres. Migliozi, Est Amovilli](#)**

In presenza di controversia rimessa alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ed interessata parallelamente da domanda consequenzialmente nascente da pretesa di diritto privato, può affermarsi, in forza del principio di concentrazione ed effettività della tutela giurisdizionale, la necessità del giudizio unitario da parte del g.a., a prescindere dalla stessa distinzione tra eccezione riconvenzionale e domanda riconvenzionale.

In relazione ad un giudizio proposto in via principale per la restituzione di area occupata e trasformata dalla p.a. per la realizzazione di opera pubblica, è devoluta alla cognizione incidentale del g.a., ex art. 8 c.p.a., la questione di inefficacia dell'atto di acquisto a titolo derivativo *a non domino* da parte dell'Amministrazione, controeccepita in via riconvenzionale da parte ricorrente.

Scaduti i termini di validità della convenzione urbanistica o del diverso termine stabilito dalle parti, l'esercizio di ogni azione legale per l'adempimento delle obbligazioni ivi contenute risulta prescritto se non esercitato entro il successivo termine di dieci anni.

Infatti, le obbligazioni del privato, relative alla convenzione di lottizzazione, divengono esigibili con la scadenza della convenzione relativa al piano di lottizzazione, in caso di mancata ultimazione delle opere nei termini oppure con l'ultimazione delle opere medesime, se avvenuta prima di detta scadenza; con la conseguenza che il decorso del termine decennale di prescrizione è ipotizzabile solo a far data da tali momenti.

E' proponibile da parte della p.a. l'azione volta a conseguire una pronuncia costitutiva ai sensi dell'art. 2932 c.c., al fine di ottenere l'esecuzione di una convenzione di lottizzazione e, in particolare, l'accertamento e la declaratoria del trasferimento delle aree destinate a cessione gratuita.

Ai fini risarcitori, non va computato il periodo in cui il Comune avrebbe potuto agire per l'adempimento dell'obbligo derivante dalla convenzione di cessione delle aree, non equiparabile ad una vera e propria occupazione "sine titulo" per il mancato avvio o la mancata definizione del procedimento espropriativo.

Soltanto una volta scaduto il termine per l'esercizio dell'azione costitutiva ex art. 2932 c.c., il protrarsi dell'occupazione è divenuto concretamente illecito, decorrendo solo da tal momento il diritto al risarcimento del danno, da calcolarsi in via equitativa, fermo restando la presunzione del danno per quanto attiene all'*an*.

Ai fini risarcitori, il criterio equitativo deve tener conto della maggiore o minore estensione dell'area occupata, della durata dell'occupazione, dell'uso che fino a quel momento ne aveva fatto il suo proprietario, di circostanze attinenti al proprietario oppure al bene stesso (destinazione urbanistica del bene occupato, il contesto territoriale e il tessuto economico in cui esso è inserito, la possibilità, in atto o in potenza, di adoperare quel bene per scopi economici o di svago).

(12)

**Pianificazione di aree da destinare alla realizzazione di impianti fotovoltaici: tra competenza regionale e difetto di potere comunale**

[T.a.r. per la Sicilia, sezione II, 2 febbraio 2023, n. 299 – Pres. Cabrini, Est. La Greca](#)

I comuni, in quanto estranei alla specifica attività pianificatoria come legalmente contemplata, non possono precludere l'installazione di impianti fotovoltaici in verde agricolo in ragione della mera destinazione del sito e non possono farlo avvalendosi dell'ordinaria potestà regolamentare locale.

L'indicazione che possono fornire le Regioni in merito alla non idoneità di determinate aree ad accogliere la costruzione di impianti per la produzione di energie rinnovabili è espressamente riferita alla segnalazione di aree non idonee in relazione a specifiche tipologie e/o dimensioni di impianti.

Spetta, pertanto, all'atto regionale (e non alla norma locale generale e astratta) individuare le incompatibilità di determinate aree, in relazione al tipo e alle dimensioni e, dunque, anche alla potenza degli impianti.

L'atto di pianificazione della regione, nell'individuare le aree non idonee, non può comportare un divieto assoluto, bensì serve a segnalare un'elevata probabilità di esito negativo delle valutazioni, in sede di autorizzazione, volta a verificare in concreto se l'impianto così come effettivamente progettato, considerati i vincoli insistenti sull'area, possa essere realizzabile, senza determinare una reale compromissione dei valori tutelati dalle norme di protezione del sito.

(Nella fattispecie in esame, il T.a.r. ha riscontrato il difetto assoluto di potere del comune intimato in ordine all'individuazione delle zone idonee o meno all'istallazione degli specifici impianti fotovoltaici).



(13)

**Sulla legittimità del diniego di accesso civico ai documenti individuati con decreto del Ministro dell'interno.**

[T.a.r. per il Lazio, sez. I-bis, 1 febbraio 2023, n. 1779 – Pres. f.f. Perna, Est. Vallorani](#)

L'Agencia industrie difesa opera secondo criteri industriali sotto la vigilanza del Ministro della difesa: pertanto, non costituisce un'amministrazione statale, bensì un'agenzia di diritto pubblico istituita ai sensi del d.lgs. 30 luglio 1999, n. 300, rientrando così tra le pubbliche amministrazioni individuate dall'art. 1, comma 2 d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

In forza del rinvio operato dall'art. 5-bis, comma 3 d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33, sono sottratti all'accesso civico i documenti elencati nel decreto del Ministro dell'interno del 16 marzo 2022 costituente fonte normativa legittimata dall'art. 24, comma 2 l. 7 agosto 1990, n. 241 (nel caso in esame, è stato reputato legittimo il diniego di accesso civico opposto ad un giornalista della richiesta di ostensione dell'Accordo di collaborazione tra l'Agencia industrie difesa ed il Ministero dell'interno, nell'ambito del progetto «*Support to integrated border and migration management in Libya – Second phase*», trattandosi di intesa tecnica di cui al citato d.m. 16 marzo 2022).

Nel caso di documenti riservati, è correttamente motivato il rigetto dell'accesso che si limiti ad individuare i parametri normativi applicabili, laddove il diniego rischierebbe di rendere espliciti i contenuti riservati.

(14)

**Sulla legittimità di una decadenza dall'aggiudicazione per mancata stipula del contratto, qualora la stazione appaltante lasci scadere il termine di sessanta giorni.**

[T.a.r. per la Lombardia, sezione IV, 31 gennaio 2023, n. 254 – Pres. Nunziata, Est. Cattaneo](#)

Deve ritenersi illegittima la declaratoria di decadenza dall'aggiudicazione, per omessa stipula del contratto, qualora la stazione appaltante lasci scadere il termine di sessanta giorni previsto dall'art. 32 comma del d.lgs. n. 50 del

2016; tale norma è infatti posta a tutela dell'aggiudicatario, il quale deve poter calcolare ed attuare le scelte imprenditoriali entro tempi certi, e perciò gli attribuisce la facoltà di svincolarsi dalla propria offerta, in alternativa all'azione avverso il silenzio, di cui agli articoli 31 e 117 del codice del processo amministrativo, per ottenere la condanna dell'amministrazione a provvedere.

### **Normativa ed altre novità di interesse**

**(15)**

[Corte costituzionale - Comunicato dell'8 febbraio 2023](#). Regime ostativo: la Corte costituzionale restituisce gli atti al Tribunale di sorveglianza di Perugia e al magistrato di sorveglianza di Avellino.