

**Normativa e giurisprudenza di interesse per la Giustizia amministrativa**

**a cura dell’Ufficio studi, massimario e formazione**

|  |
| --- |
| **Indice**  **Corte costituzionale**   1. **Corte costituzionale, 11 marzo 2022, n. 67, il primato del diritto UE impone di riconoscere l’assegno per il nucleo familiare ai cittadini extracomunitari;** 2. **Corte costituzionale, 10 marzo 2022, n. 62, vanno escluse, nei piccoli comuni, le liste di candidati che non assicurano la parità di genere.**   **Consiglio di Stato, Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana e Tribunali amministrativi regionali**   1. **Cons. Stato, sez. VII, 9 marzo 2022, n. 1697, sulla revocazione di sentenza emessa all’esito di un giudizio di revocazione;** 2. **Cons. Stato, sez. VII, 8 marzo 2022, n. 1672, all’Adunanza plenaria l’assegno *ad personam* ai componenti laici del Consiglio Superiore della Magistratura;** 3. **Cons. Stato, sez. VI, 7 marzo 2022, n. 1620, alla Corte di giustizia Ue alcune questioni sui servizi pubblici nazionali e internazionali di trasporto multimodale di passeggeri;** 4. **T.a.r. per la Campania, sez. I, 4 marzo 2022, n. 1458, contenuto del contratto di avvalimento tecnico-operativo.**   **Consiglio di Stato – Pareri**   1. **Cons. Stato, sez. I, 10 marzo 2022, n. 551, parere sulle riunioni in video conferenza – presso un’autorità indipendente – e sul relativo trattamento dei dati personali.**   **Normativa** **ed altre novità di interesse**   1. **Legge 4 marzo 2022, n. 18 - Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 7 gennaio 2022, n. 1, recante misure urgenti per fronteggiare l’emergenza COVID-19, in particolare nei luoghi di lavoro, nelle scuole e negli istituti della formazione superiore (in G.U. n. 56 dell’8 marzo 2022; in vigore dal 9 marzo 2022);** 2. **D.P.C.M. 2 marzo 2022 - Aggiornamento delle modalità di verifica dell’obbligo vaccinale e del *green pass* (in G.U. n. 53 del 4 marzo 2022).** |

|  |
| --- |
| **Corte costituzionale**  **(1)**  **Il primato del diritto UE impone di riconoscere l’assegno per il nucleo familiare ai cittadini extracomunitari.**  [**Corte costituzionale, sentenza 11 marzo 2022, n. 67, Pres. Amato, Est. Sciarra**](file:///C:\Users\b.ciarlone\Downloads\pronuncia_67_2022.pdf)  Il principio del primato del diritto dell’Unione e l’art. 4, paragrafi 2 e 3, TUE costituiscono l’architrave su cui poggia la comunità di corti nazionali, tenute insieme da convergenti diritti e obblighi. La Corte costituzionale ha costantemente affermato tale principio, valorizzandone gli effetti propulsivi nei confronti dell’ordinamento interno. In tale sistema il sindacato accentrato di costituzionalità, configurato dall’art. 134 Cost., non è alternativo a un meccanismo diffuso di attuazione del diritto europeo (sentenza n. 269 del 2017, punti 5.2 e 5.3 del considerato; sentenza n. 117 del 2019, punto 2 del considerato), ma con esso confluisce nella costruzione di tutele sempre più integrate.  Nella prospettiva del primato del diritto dell’Unione alle norme di diritto europeo contenute negli artt. 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2003/109/CE e 12, paragrafo 1, lettera e), della direttiva 2011/98/UE, deve riconoscersi effetto diretto nella parte in cui prescrivono l’obbligo di parità di trattamento tra le categorie di cittadini di paesi terzi individuate dalle medesime direttive e i cittadini dello Stato membro in cui costoro soggiornano.  Si tratta di un obbligo cui corrisponde il diritto del cittadino di paese terzo –rispettivamente titolare di permesso di lungo soggiorno e titolare di un permesso unico di soggiorno e di lavoro – a ricevere le prestazioni sociali alle stesse condizioni previste per i cittadini dello Stato membro. La tutela riconosciuta al diritto in questione e la sua azionabilità richiamano le condizioni che la costante giurisprudenza della Corte di giustizia individua per affermare l’efficacia diretta delle disposizioni su cui tali diritti si fondano (a partire dalla sentenza 19 novembre 1991, in cause riunite C-6/90 e C-9/90, *Francovich*).  Non è quindi la disciplina delle prestazioni sociali – nella specie dell’assegno per il nucleo familiare – l’oggetto delle direttive citate. Come ha chiarito la Corte di giustizia nelle sentenze rese a seguito del duplice rinvio pregiudiziale, l’organizzazione dei regimi di sicurezza sociale rientra tra le competenze degli Stati membri, che possono conformare e modificare il sistema delle provvidenze in coerenza con esigenze interne di sostenibilità complessiva.  Le richiamate direttive si limitano a prescrivere l’obbligo di parità di trattamento, in forza della previsione di cui all’art. 79, comma 2, lettera b), TFUE, che consente al Parlamento europeo e al Consiglio, in sede di procedura legislativa ordinaria, di adottare misure nel settore della «definizione dei diritti dei cittadini di paesi terzi regolarmente soggiornanti in uno Stato membro».  L’intervento dell’Unione si sostanzia, dunque, nella previsione dell’obbligo di non differenziare il trattamento del cittadino di paese terzo rispetto a quello riservato ai cittadini degli stati in cui essi operano legalmente.  Si tratta di un obbligo imposto dalle direttive richiamate in modo chiaro, preciso e incondizionato, come tale dotato di effetto diretto.  I cittadini non europei, soggiornanti di lungo periodo e con permesso unico di lavoro, non possono essere trattati in modo diverso dai cittadini italiani nell’accedere al beneficio dell’assegno per il nucleo familiare (ANF), anche se alcuni componenti della famiglia risiedono temporaneamente nel paese di origine. La parità di trattamento fra i destinatari di questa provvidenza – che ha natura sia previdenziale sia di sostegno a situazioni di bisogno – è garantita dai giudici, tenuti ad applicare il diritto europeo.  La Corte ha evidenziato che ricorrono, quindi, le condizioni per fare luogo alla disapplicazione dell’art. 2, comma 6-*bis*, del d.l. n. 69 del 1988, come convertito. Pertanto, le questioni di legittimità costituzionale aventi ad oggetto tale disposizione devono essere dichiarate inammissibili per difetto di rilevanza.  **(2)**  **Vanno escluse, nei piccoli comuni, le liste di candidati che non assicurano la parità di genere.**  [**Corte costituzionale, sentenza 10 marzo 2022, n. 62**, **Pres. Amato, Est. De Pretis**](file:///C:\Users\b.ciarlone\Downloads\pronuncia_62_2022.pdf)  È incostituzionale la mancata previsione, per i comuni con meno di 5.000 abitanti, dell’esclusione della lista elettorale che non presenti candidati di entrambi i sessi.  La presenza di candidati di entrambi i sessi nelle liste elettorali comunali costituisce una garanzia minima delle pari opportunità di accesso alle cariche elettive.  Quest’obbligo vale anche per i comuni con meno di 5.000 abitanti, ma per essi la disciplina sulla presentazione delle liste elettorali non prevede nessuna sanzione nel caso di violazione. La misura di riequilibrio della rappresentanza di genere nei comuni più piccoli – che rappresentano il 17% della popolazione italiana – è dunque ineffettiva e perciò inadeguata a corrispondere a quanto prescritto dall’articolo 51, primo comma, della Costituzione, secondo cui la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini.  Per questi motivi la Corte costituzionale ha dichiarato l’illegittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 71, comma 3-*bis*, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull’ordinamento degli enti locali) e 30, primo comma, lettere d-*bis*) ed e), del d.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 (Testo unico delle leggi per la composizione e la elezione degli organi delle Amministrazioni comunali), nella parte in cui non prevede l’esclusione delle liste che non assicurano la rappresentanza di entrambi i sessi nei comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti.  **La presente sentenza sarà oggetto di apposita News da parte dell’Ufficio studi massimario e formazione.** |

|  |
| --- |
| ​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​  ​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​**Consiglio di Stato, Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana e Tribunali Amministrativi Regionali**  **Le massime sotto riportate comprendono anche quelle pubblicate nella Sezione in evidenza del sito** [**www.giustizia-amministrativa.it**](http://www.giustizia-amministrativa.it)**, a cura del consigliere Giulia Ferrari.**  **(3)**  **La VII sezione si pronuncia sulla revocazione di una sentenza emessa all’esito di un giudizio di revocazione.**  [**Consiglio di Stato, sezione VII, sentenza 9 marzo 2022, n. 1697 – Pres. Corradino, Est. Maiello**](https://www.giustizia-amministrativa.it/portale/pages/istituzionale/visualizza?nodeRef=&schema=cds&nrg=202107003&nomeFile=202201697_11.html&subDir=Provvedimenti)    Ai sensi dell’art. 107, comma 2, c.p.a., la sentenza pronunciata in sede di revocazione non può essere impugnata per revocazione.  Ha ricordato la sezione che la *ratio* della preclusione introdotta dall’art. 107 c.p.a. si identifica nell'opportunità di evitare che, attraverso la riedizione del mezzo di impugnazione, si determini l'effetto dilatorio di differire la formazione del giudicato, con conseguente ricaduta sulla certezza dei rapporti giuridici, sulla ragionevole graduazione degli strumenti per il riesame del *decisum*, oltreché sull'economia dei mezzi stessi apprestati dall'ordinamento per la tutela dei diritti e degli interessi (cfr. Cons. Stato, sez. III, 22 luglio 2019, n. 5158; id., sez. IV, 3 maggio 2019, n. 2889; id., sez. V, 19 febbraio 1996, n. 219; id., sez. IV, 20 marzo 2000, n. 1476; id., sez. II, 5 giugno 1991, n. 566)  Nei divisati arresti giurisprudenziali la possibilità di riesaminare la sentenza emessa in esito a giudizio di revocazione - nel quadro di una interpretazione costituzionalmente orientata alla luce delle garanzie di tutela in sede giurisdizionale apprestate dall'art. 24 Cost. - potrebbe trovare eccezionale ingresso (*contra* Cons. Stato, sez. III, 10 luglio 2013, n. 3720) in presenza di un ulteriore ed autonomo errore di fatto, posto a base della sentenza che ha deciso il primo giudizio di revocazione che, *in limine litis*, abbia precluso l'esplicarsi del rimedio stesso sul piano sostanziale, dando luogo ad una declaratoria di irricevibilità o di inammissibilità per erronea considerazione dei presupposti e delle condizioni a tal fine rilevanti, riconducibile alle ipotesi descritte all'art. 395, comma primo, n. 4, c.p.c. nonché nei casi, del tutto residuali, di nullità della sentenza per il difetto di sottoscrizione in assenza di impedimento ovvero di carenza in toto di elementi essenziali (motivazione o dispositivo), che si risolvono nell'inesistenza stessa dell'atto conclusivo del giudizio revocatorio.  Nella casistica enucleata dalla richiamata giurisprudenza le eccezionali fattispecie che consentirebbero di dare ingresso allo strumento qui in rilievo vengono così individuate: a) o nel caso di statuizioni in rito, viziate da errore di fatto, che abbiano sostanzialmente precluso il giudizio di revocazione (ad esempio per la declaratoria, per errore di fatto, della tardività di un ricorso per revocazione in realtà tempestivamente proposto); b) o nei casi in cui, per errore di fatto del giudice relativo ad aspetti formali di instaurazione del contraddittorio (ad. es., un difetto di notifica alla controparte non rilevato), la pronuncia risulta insanabilmente affetta da nullità; c) o nei casi in cui, per sostanziale mancanza di uno degli elementi ontologicamente fondanti la decisione, quest'ultima non può che essere dichiarata inesistente (per la mancanza della motivazione e/o del dispositivo, per la mancanza di sottoscrizione in difetto di impedimento ovvero sottoscrizione da parte di soggetti non componenti il collegio giudicante).  L’intrinseca ragionevolezza di tale approdo, nella parte in cui circoscrive rigorosamente con riferimento a ben individuate fattispecie da ritenersi tassative ed eccezionali l’esperibilità del rimedio in argomento, è di tutta evidenza non potendo evidentemente le liti trascinarsi ininterrottamente e ben oltre la formazione del giudicato.  La sezione, di recente, ha del tutto condivisibilmente ribadito i principi suesposti soggiungendo che “già le limitazioni previste dal citato art. 395 c.p.c. per la concreta esperibilità del mezzo straordinario di impugnazione rispondono alla ratio di impedire, quale che sia la giurisdizione, la indebita introduzione di un ulteriore grado di giudizio. A maggior ragione il divieto di *revocatio revocationis* è volto del tutto ragionevolmente ad impedire che l'impugnazione di una sentenza, occasionata dalla proposizione di una impugnazione già definita straordinaria, possa trasformarsi essa stessa in uno strumento per "tenere in vita" la causa, impedendone la decisione definitiva e, dunque, l'effettività della tutela.  D'altra parte, se non può escludersi - in teoria - che la sentenza pronunciata in sede di revocazione possa essere affetta anch'essa da difetti della medesima specie di quelli ipotizzabili ai sensi dell'art. 395 c.p.c. per una "ordinaria" sentenza, nondimeno la logica complessiva dell'ordinamento giuridico e il buon senso impongono una scelta volta a privilegiare - una volta che è stato già previsto ed utilizzato il mezzo di impugnazione straordinario, e dunque una volta garantita anche questa ulteriore, eccezionale esigenza di tutela - la diversa esigenza di effettività della tutela giurisdizionale e di (conseguita) stabilità dei rapporti giuridici, per come derivanti dalla decisione emessa in sede di revocazione.  In definitiva, l'ordinamento giuridico opera, nella descritta disciplina della revocazione, un comprensibile e condivisibile bilanciamento tra valori costituzionalmente previsti e tutelati: da un lato, la previsione del mezzo straordinario del ricorso per revocazione assolve la funzione di garantire la più piena attuazione del diritto alla tutela giurisdizionale, ai sensi dell'art. 24 Cost., andando anche oltre (proprio perché mezzo di impugnazione straordinario) i gradi ordinari di giudizio; dall'altro lato, il divieto di *revocatio revocationis* afferma lo speculare principio del diritto alla tutela giurisdizionale delle altre parti evocate in giudizio (diritto che ricomprende sia, in negativo, quello di non essere oggetto di innumerevoli azioni, prive di ragionevole giustificazione, sia, in positivo, quello di vedere definito ed assicurato il risultato processualmente conseguito), ed inoltre realizza in concreto il principio di ragionevole durata del processo, ai sensi degli artt. 111, comma secondo, Cost e 6 C. (…)” (cfr., Cons. Stato, sez. III, 22 luglio 2019 n. 5158).​​​  ​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​**(4)**  **All’Adunanza plenaria l’assegno *ad personam* ai componenti laici del Consiglio Superiore della Magistratura.**  [**Consiglio di Stato, sezione VII, ordinanza 8 marzo 2022, n. 1672 – Pres. Contessa, Est. Marotta**](https://www.giustizia-amministrativa.it/portale/pages/istituzionale/visualizza?nodeRef=&schema=cds&nrg=201608683&nomeFile=202201672_18.html&subDir=Provvedimenti)    Sono rimesse all’Adunanza plenaria del Consiglio di Stato le questioni se le disposizioni normative sull’assegno *ad personam* di cui all’art. 1, commi 457 e 458, l. n. 147 del 2013, nonché quelle di cui all’art. 8, comma 5, l. n. 370 del 1999 (nel testo vigente) siano applicabili anche ai componenti cc.dd. ‘laici’ del Consiglio Superiore della Magistratura (con la conseguenza di rendere inapplicabili nei loro confronti l’istituto dell’assegno *ad personam*) ovvero se questi ultimi siano esclusi dalla applicazione delle norme ivi contenute, anche in ragione del particolare *munus* ad essi affidato (art. 104, comma 4, Cost.); b) in caso di risposta affermativa al primo quesito, se le disposizioni normative *de quibus* siano applicabili ai ratei da corrispondersi a partire dal 1° febbraio 2014, anche se il conferimento dell’incarico di componente c.d. ‘laico’ del Consiglio Superiore della Magistratura sia avvenuto antecedentemente alla data di entrata in vigore della l. n. 147 del 2013.  Ha ricordato la sezione che sulla questione si registra un contrasto giurisprudenziale.  Secondo un primo orientamento (sez. VI, 5 marzo 2018 nn. 1384 e 1385) l’art. 1, comma 459, l. n. 147 del 2013 “impone a tutte le Amministrazioni, nei cui ruoli siano rientrati propri dipendenti cessati da precedenti ruoli o incarichi, di adeguare - senza alcuna distinzione - i relativi trattamenti giuridici ed economici (disponendo la cessazione degli assegni *ad personam* in precedenza corrisposti) “a partire dalla prima mensilità successiva alla data di entrata in vigore” della l. n. 147 del 2013. La prescrizione spiega dunque effetto per tutti i ratei retributivi da corrispondersi a partire dal 1 febbraio 2014 (ma, ovviamente, senza che vi sia luogo a restituzione di quanto fino a tale data percepito, in ciò sostanziandosi l'irretroattività, ove rettamente intesa, della norma sopravvenuta)”.  Secondo tali decisioni, il richiamato obbligo di adeguamento opererebbe anche in relazione allo speciale assegno *ad personam* di cui all’art. 3, l. n. 312 del 1971.  Il Consiglio di Stato (attraverso un percorso argomentativo che il Collegio ritiene in via di principio condivisibile) ha in particolare ritenuto che le nuove disposizioni normative siano connotate da retroattività c.d. “impropria”, che si realizza quando le norme sopravvenute regolano diversamente i tratti non esauriti dei rapporti di durata. Ha inoltre osservato che – pur dovendosi riconoscere ai richiamati interventi normativi valenza retroattiva, sia pure con salvaguardia degli emolumenti già corrisposti – gli stessi non si pongano in contrasto con i limiti che la giurisprudenza della Corte costituzionale e della Cedu hanno posto all’applicazione di discipline retroattive. È stato in particolare affermato che i richiamati interventi non si pongano in insanabile contrasto con le modalità e le condizioni di tutela del legittimo affidamento sancite – sia pure con declinazioni in parte diverse – dalla giurisprudenza costituzionale e da quella convenzionale.  Le richiamate sentenze della sezione VI hanno inoltre rilevato che l’abrogazione espressa dell’art. 202 t.u. n. 3 del 1957 ad opera della legge n. 147 del 2013 ha altresì determinato come conseguenza l’abrogazione implicita (o, secondo una prospettiva in parte diversa, un vero e proprio fenomeno di “svuotamento normativo”) dell’articolo 3 della legge n. 312 del 1971 (secondo cui, è bene ricordarlo, il riconoscimento dell’assegno *ad personam* in favore degli ex componenti cc.dd. ‘laici’ del CSM opera “agli effetti e nei limiti stabiliti dall’articolo 202 [del d.P.R. n. 3 del 1957]”).  Ad analoghe conclusioni è pervenuto recentemente (con riguardo alla questione relativa al computo dell’assegno *ad personam* percepito da un componente c.d. ‘laico’ del Consiglio Superiore della Magistratura, ai fini della determinazione della indennità di buonuscita) il Consiglio di Stato, Sezione III, nella sentenza n. 8026 dell’1 dicembre 2021.  Nelle predette pronunce è stato chiarito che le disposizioni normative introdotte nel 2013 dal legislatore nazionale, ai fini del contenimento della spesa pubblica, trovano applicazione anche agli incarichi di componente c.d. ‘laico’ del Consiglio Superiore della Magistratura, con la conseguenza che, a partire dalla mensilità successiva a quella di entrata in vigore della legge n. 147/2013, non si ha più diritto a percepire l’assegno *ad personam* che in precedenza veniva erogato, al momento del rientro in servizio presso le Amministrazioni di appartenenza, per aver fatto parte del Consiglio Superiore della Magistratura.  La sezione ha rilevato che in altre pronunce il Consiglio di Stato è pervenuto a conclusioni sostanzialmente opposte.  In particolare, il Consiglio della giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, nella sentenza 14 aprile 2016 n. 89, partendo dall’assunto che l'elezione da parte del Parlamento di un professore a componente del Consiglio Superiore della Magistratura, prevista dal quarto comma dell'art. 104 della Costituzione, non può essere equiparata alla nomina a un incarico o a un servizio amministrativo in relazione al fondamento costituzionale del relativo *munus*, è pervenuto alla conclusione di ritenere che “l’art. 3 comma 1, l. n. 312 del 1971 è stato previsto espressamente per i componenti del C.S.M. ed è stato previsto per ristorare i peculiari sacrifici conseguenti alla rinunzia di svolgere altre attività (….) è necessario ritenere che si tratti di una norma speciale cioè di una norma che regola casi assolutamente particolari e specificamente individuati e, come tale, non può ritenersi che venga abrogata da una norma di carattere generale contenuta nell'art. 202 del d.P.R. n. 3 del 1957 che - e questo sembra decisivo - comunque la si voglia interpretare fa riferimento a compiti, funzioni, incarichi svolti all'interno dell'amministrazione e non alle funzioni di competenza degli organi costituzionali”.  La tesi da ultimo richiamata sembra essere sostanzialmente ripresa anche da questo Consiglio di Stato, sezione VI, nella sentenza dell’11 dicembre 2017 n. 5801, nella quale, in sede di ottemperanza, si afferma che: “*l’effetto abolitivo, che per il personale universitario è comunque superfluo stante l’art. 8, comma 5, della l. 19 ottobre 1999, n. 370 (sul divieto di mantenimento di trattamenti economici goduti nel servizio o incarico svolto precedentemente), ha riguardato soltanto il predetto art. 202, mentre nella specie si versa nel diverso caso dell’assegno ex art. 3, primo comma, della 312/1971 (norma non incisa dal citato comma 458, primo periodo); – tale assegno segue sì la morfologia strutturale di quelli ex art. 202 del DPR 3/1957 ed è sì ad personam, ma, in quanto afferente al munus* *ex art. 104, quarto comma, Cost., giammai è assimilabile a quelli inerenti a qualunque incarico amministrativo cui possa esser applicato un pubblico dipendente, onde esso resta regolato non già dalla norma generale del medesimo comma 458, bensì dalla fonte speciale e riservata (la legge n. 312) anche sotto il profilo funzionale, servendo esso a ristorare quei peculiari sacrifici connessi all’incarico di rilevanza costituzionale e conseguenti alla rinuncia ai vari vantaggi attuali o potenziali del componente eletto nel CSM, ristoro di cui il legislatore s’è dato carico con la predetta regola* ad hoc”.  La decisione da ultimo richiamata, in sintesi, perviene alla conclusione (di fatto, opposta rispetto a quella tracciata dalle richiamate sentenze nn. 1384 e 1385 del 2018) secondo cui gli interventi normativi del 2012-2013 non avrebbero determinato alcun effetto abrogativo nei confronti dello speciale assegno *ad personam* di cui alla legge n. 312 del 1971. E l’assenza di un tale effetto emergerebbe sia dalla mancanza di un’abrogazione espressa della richiamata disposizione, sia dal carattere del tutto speciale dell’attribuzione patrimoniale ivi disciplinata, che non potrebbe dirsi “travolta” in conseguenza dell’abrogazione dell’articolo 202 del d.P.R. n. 3 del 1957. ​​​​  **Analoga rimessione è stata disposta con Cons. St., sez. VII, ord., 8 marzo 2022, n. 1673.**  **La presente ordinanza sarà oggetto di apposita News da parte dell’Ufficio studi massimario e formazione.**  ​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​​**(5)**  **Alla Corte di giustizia UE alcune questioni sui servizi pubblici nazionali e internazionali di trasporto multimodale di passeggeri.**  [**Consiglio di Stato, sezione VI, ordinanza 7 marzo 2022, n. 1620 – Pres. Volpe, Est. De Luca**](https://www.giustizia-amministrativa.it/portale/pages/istituzionale/visualizza?nodeRef=&schema=cds&nrg=202110005&nomeFile=202201620_18.html&subDir=Provvedimenti)    Sono rimesse alla Corte di giustizia UE le seguenti questioni:  a) se l’art. 1, paragrafo 2, del regolamento 1370/2007/CE deve essere interpretato nel senso che osta all’applicazione del regolamento 1370/2007/CE all’esercizio di servizi pubblici nazionali e internazionali di trasporto multimodale di passeggeri, in cui, da un lato, il servizio pubblico di trasporto assume natura unitaria ai fini dell’aggiudicazione e viene fornito con tramvia, funicolare e funivia, dall’altro, il trasporto su rotaia assorbe oltre il 50% del servizio complessivamente e unitariamente affidato al gestore;  b) in caso di riscontro negativo al primo quesito, ove si ritenga applicabile il regolamento n. 1370 cit. anche all’esercizio di servizi pubblici nazionali e internazionali di trasporto multimodale di passeggeri, in cui, da un lato, il servizio pubblico di trasporto assume natura unitaria ai fini dell’aggiudicazione e viene fornito con tramvia, funicolare e funivia, dall’altro, il trasporto su rotaia assorbe oltre il 50% del servizio complessivamente e unitariamente affidato al gestore, si chiede ulteriormente “se l’art. 5, paragrafi 1 e 2, del regolamento n. 1370/2007 deve essere interpretato nel senso di imporre, anche in relazione all’aggiudicazione diretta ad un operatore interno di un contratto di servizio pubblico comprendente il trasporto di passeggeri con tram, una verifica sulla forma giuridica assunta dall’atto di affidamento, con l’effetto di escludere dall’ambito di applicazione dell’art. 5, paragrafo 2, cit. gli atti che non assumano la forma di contratti di concessione di servizi”;  c) in caso di riscontro positivo al secondo quesito, si chiede ulteriormente se l’art. 5, paragrafo 1, lett. b) e comma 2, direttiva 2014/23/UE deve essere interpretato nel senso che deve essere escluso il trasferimento all’affidatario del rischio operativo legato alla gestione dei servizi qualora il contratto oggetto di affidamento: 1) si basi sul *gross cost*, con l’imputazione della titolarità dei ricavi in capo all’Ente affidante; 2) preveda in favore del gestore, quali ricavi di gestione, unicamente un corrispettivo versato dall’Ente affittante, commisurato ai volumi di esercizio erogato (con esclusione, dunque, del rischio di domanda); 3) lasci in capo all’ente affidante il rischio operativo di domanda (per la riduzione dei corrispettivi in ragione di una riduzione dei volumi di servizio oltre predefiniti limiti), il rischio normativo (per modifiche legislative o regolatorie, nonché per ritardato rilascio di autorizzazioni e/o certificazioni da parte di soggetti competenti), il rischio finanziario (per il mancato o ritardato pagamento dei corrispettivi, oltre che per il mancato adeguamento dei corrispettivi), nonché il rischio per cause di forza maggiore (derivante dall’alterazione non prevedibile delle condizioni di svolgimento del servizio); nonché 4) trasferisca all’ente affidatario il rischio operativo dell’offerta (per variazioni dei costi dei fattori non controllabili dall’operatore - energia, materie prime, materiali), il rischio per relazioni industriali (derivante dalle variazioni del costo del personale ai sensi della contrattazione collettiva), il rischio gestionale (discendente da una dinamica negativa dei costi operativi per errate stime previsionali), nonché il rischio socio-ambientale (derivante da eventi accidentali in corso di esecuzione su beni funzionali per l’erogazione del servizio);  d) infine, si chiede se gli artt. 107, paragrafo 1, Tfue e 108, paragrafo 3, Tfue devono essere interpretati nel senso che, nell’ambito di un’aggiudicazione diretta di un contratto di servizio pubblico di trasporto di passeggeri disposta da un’autorità competente a livello locale in favore di un operatore interno, configura un aiuto di Stato soggetto al procedimento di controllo preventivo di cui all'art. 108, paragrafo 3, Tfue una compensazione di obblighi di servizio pubblico calcolata sulla base di costi di gestione che, pure correlati alle prevedibili esigenze di servizio, sono, da un lato, costruiti tenendo conto dei costi storici del servizio reso dal gestore uscente, affidatario di una concessione di servizi prorogata per oltre dieci anni, dall’altro, rapportati a costi o corrispettivi pur sempre relativi al precedente affidamento o, comunque, concernenti parametri standard di mercato riferibili alla generalità degli operatori di settore.  **La presente ordinanza sarà oggetto di apposita News da parte dell’Ufficio studi massimario e formazione.**    **(6)**  **Contenuto del contratto di avvalimento tecnico-operativo.**  [**T.a.r. per la Campania, sezione I, sentenza 4 marzo 2022, n. 1458 – Pres. Salamone, Est. Esposito**](https://www.giustizia-amministrativa.it/portale/pages/istituzionale/visualizza/?nodeRef=&schema=tar_na&nrg=202104888&nomeFile=202201458_01.html&subDir=Provvedimenti)  Nel caso in cui il disciplinare ponga tra i requisiti di capacità tecnico-professionale quelli che misurino la capacità del concorrente nell’eseguire le prestazioni, ove questi ricorra all’avvalimento, si è in presenza di un avvalimento c.d. tecnico operativo per il quale sussiste l'esigenza della concreta messa a disposizione di mezzi e risorse specifiche per l'esecuzione dell'appalto da parte dell’ausiliaria, quanto meno individuando le esatte funzioni che essa andrà a svolgere e i parametri cui rapportare le risorse messe a disposizione; è pertanto nullo, ai sensi dell’art. 89, comma 1, ultimo periodo, d.lgs. n. 50 del 2016, il contratto di avvalimento che sia privo dell’indicazione della concreta messa a disposizione di mezzi e risorse specifiche con conseguente esclusione del concorrente che, avendo fatto ricorso ad un avvalimento nullo, non possegga i predetti requisiti. |

|  |
| --- |
| **Consiglio di Stato – Pareri**  **(7)**  **Il Consiglio di Stato ha reso il parere sulle riunioni in video conferenza – presso un’autorità indipendente – e sul relativo trattamento dei dati personali.**    [**Consiglio di Stato, sezione I, 10 marzo 2022, n. 551 – Pres. Torsello, Est. Neri**](https://www.giustizia-amministrativa.it/documents/20142/17476668/PARERE+N.+551-2022.pdf/1b9ab1df-fc13-3c49-e372-343c97d079a3?t=1647248808979)  Le riunioni dell’organo collegiale dell’Autorità con la modalità della videoconferenza sono consentite, tanto dall’ordinamento giuridico in generale, quanto dal regolamento dell’Agcom in particolare. Ai sensi della normativa europea sulla protezione dei dati personali, come interpretata dalla Corte di giustizia Europea, la registrazione audio e video di persone integra appieno la nozione di trattamento di dati personali automatizzato. Conseguentemente l’operazione di registrazione delle riunioni degli organi collegiali di Agcom, con partecipazione da remoto in videoconferenza, è sicuramente da qualificare in termini di trattamento di dati personali. Ove Agcom decida di registrare le riunioni che si tengono a distanza, la base giuridica di tale trattamento – richiesta dall’articolo 6 r.g.p.d. – deve essere individuata nell’articolo 1, comma 9, l. 249 del 1997 e poi nel regolamento di organizzazione di Agcom “che costituisce la sede idonea per la disciplina da parte di Agcom delle misure e delle garanzie richieste dal r.g.p.d. e dal codice per il trattamento dei dati personali” (pag. 6 del parere del Garante); considerando che Agcom è un’autorità pubblica, come affermato dal Garante col suo parere, non è necessario il consenso dei partecipanti ma è sufficiente l’informativa. In ogni caso, secondo quanto sempre affermato dal Garante per la protezione dei dati personali, è necessario predisporre un’informativa – da rendere ai partecipanti e ai presenti alle riunioni prima dell’inizio del trattamento dei dati personali (vale a dire prima di procedere alle riprese) – completa degli elementi previsti dall’art. 13 del r.g.p.d. |

|  |
| --- |
| **Normativa ed altre novità di interesse**  **(8)**  [**Legge 4 marzo 2022, n. 18**](https://www.gazzettaufficiale.it/atto/serie_generale/caricaDettaglioAtto/originario?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2022-03-08&atto.codiceRedazionale=22G00027&elenco30giorni=false) **- Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 7 gennaio 2022, n. 1, recante misure urgenti per fronteggiare l’emergenza COVID-19, in particolare nei luoghi di lavoro, nelle scuole e negli istituti della formazione superiore** **(in G.U. n. 56 dell’8 marzo 2022; in vigore dal 9 marzo 2022).**  **(9)**  [**D.P.C.M. 2 marzo 2022**](https://www.gazzettaufficiale.it/atto/serie_generale/caricaDettaglioAtto/originario?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2022-03-04&atto.codiceRedazionale=22A01497&elenco30giorni=false) **- Aggiornamento delle modalità di verifica dell’obbligo vaccinale e del *green pass* (in G.U. n. 53 del 4 marzo 2022).** |