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

Indice

Corte di giustizia UE

1. Corte di giustizia UE, sez. IV, sentenza 14 gennaio 2021, C-387/19 - **sulla sussistenza o meno dell'obbligo per l'operatore economico di dimostrare la sua affidabilità nonostante l'esistenza di un motivo di esclusione facoltativo.**

Corte costituzionale

2. Corte cost., 18 gennaio 2021 n. 5, **sulla legittimità costituzionale o meno di disposizioni della Regione Veneto in materia di sanzioni amministrative;**
3. Corte cost., 14 gennaio 2021 n. 4, **sospende l'efficacia della legge della Regione Valle d'Aosta 9 dicembre 2020, n. 11 "Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2".**

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

4. C.g.a., sez. giur. 22 gennaio 2021, n. 48, **all'Adunanza plenaria la questione relativa agli effetti dell'interdittiva antimafia sopravvenuta, con particolare riferimento al compenso revisionale contrattualmente previsto;**
5. C.g.a., sez. giur., 20 gennaio 2021, n. 37, **all'Adunanza plenaria alcune questioni concernenti la possibilità o meno di sostituire l'impresa mandataria fallita successivamente alla presentazione dell'offerta in sede di gara d'appalto;**
6. Cons. Stato, sez. II, 19 gennaio 2021, n. 579, **sulla natura degli atti d'obbligo;**
7. Cons. Stato, sez. III, 18 gennaio 2021, n. 536, **alla Corte di giustizia UE la possibilità di affidare alle cooperative sociali il servizio di trasporto sanitario in emergenza;**
8. Cons. Stato, sez. IV, 18 gennaio 2021, n. 519, **approfondisce i presupposti del trasferimento a domanda dell'agente di Polizia di Stato presso altre pubbliche amministrazioni;**

9. Cons. Stato, sez. II, 15 gennaio 2021, n. 24, nel periodo emergenziale il collegamento da remoto è l'unica modalità di svolgimento della discussione orale in udienza;
10. C.g.a., sez. giur., 15 gennaio 2021, n. 36, il principio di sinteticità è esteso anche alle note di udienza ex art. 4, d.l. n. 28 del 2020;
11. T.a.r. per la Campania, sez. V, 20 gennaio 2021, n. 142, dispone la ripresa, in Campania dell'attività scolastica in presenza nelle scuole elementari e medie;
12. T.a.r. per il Lazio, sez. II, sentenza 15 gennaio 2021, n. 610, l'aggiudicazione della gara va impugnata con i motivi aggiunti se è stata già impugnata l'esclusione dalla procedura.

Normativa ed altre novità di interesse

13. Ministero dell'economia e delle finanze – Decreto 7 dicembre 2020 – Modifiche al decreto 27 giugno 2017, in materia di modalità di versamento del contributo unificato per i ricorsi dinanzi al giudice amministrativo, per i ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica e per i ricorsi straordinari al Presidente della Regione siciliana (in G.U. n. 14 del 19 gennaio 2021);
14. Decreto-Legge 15 gennaio 2021, n. 3 – Misure urgenti in materia di accertamento, riscossione, nonché adempimenti e versamenti tributari (in G.U. n. 11 del 15 gennaio 2021; in vigore in pari data);
15. d.P.C.M. 14 gennaio 2021 – Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35, recante «Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19», del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2020, n. 74, recante «Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19», e del decreto-legge 14 gennaio 2021 n. 2, recante «Ulteriori disposizioni urgenti in materia di contenimento e prevenzione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 e di svolgimento delle elezioni per l'anno 2021» (in G.U. n. 11 del 15 gennaio 2021 – Suppl. Ord. n. 2);
16. Decreto-Legge 14 gennaio 2021, n. 2 – Ulteriori disposizioni urgenti in materia di contenimento e prevenzione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 e di svolgimento delle elezioni per l'anno 2021 (in G.U. n. 10 del 14 gennaio 2021; in vigore dal 14 gennaio 2021);
17. Ministero delle infrastrutture e dei trasporti – circolare 13 gennaio 2021 n. 523 – Chiarimenti sugli obblighi di pubblicità ai sensi dell'articolo 1, del decreto legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, recante "Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale".

Corte di giustizia UE

(1)

La Corte di giustizia UE si pronuncia sulla sussistenza o meno dell'obbligo per l'operatore economico di dimostrare la sua affidabilità nonostante l'esistenza di un motivo di esclusione facoltativo.

Corte di giustizia UE, sezione IV, sentenza 14 gennaio 2021, C-387/19 – *RTS infra BVBA c. Vlaams Gewest*

La Corte ha chiarito che:

1. L'articolo 57, paragrafo 6, della direttiva 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e che abroga la direttiva 2004/18/CE, come modificata dal regolamento delegato (UE) 2015/2170 della Commissione, del 24 novembre 2015, deve essere interpretato nel senso che esso osta a una prassi in forza della quale un operatore economico è tenuto a fornire spontaneamente, al momento della presentazione della sua domanda di partecipazione o della sua offerta, la prova dei provvedimenti di ravvedimento operoso adottati per dimostrare la sua affidabilità nonostante l'esistenza, nei suoi confronti, di un motivo di esclusione facoltativo di cui all'articolo 57, paragrafo 4, di detta direttiva, come modificata dal regolamento delegato 2015/2170, qualora un simile obbligo non risulti né dalla normativa nazionale applicabile né dai documenti di gara. Per contro, l'articolo 57, paragrafo 6, di detta direttiva, come modificata dal regolamento delegato 2015/2170, non osta a un siffatto obbligo qualora esso sia previsto in modo chiaro, preciso e univoco nella normativa nazionale applicabile e sia portato a conoscenza dell'operatore economico interessato mediante i documenti di gara.
2. L'articolo 57, paragrafo 6, della direttiva 2014/24, come modificata dal regolamento delegato 2015/2170, deve essere interpretato nel senso che esso produce un effetto diretto.

Corte costituzionale

(2)

La Corte costituzionale si pronuncia sulla legittimità costituzionale o meno di disposizioni della Regione Veneto in materia di sanzioni amministrative.

Corte costituzionale, sentenza 18 gennaio 2021 n. 5, Pres. Coraggio, Est. Viganò

La Corte costituzionale ha dichiarato che:

a) Non sono fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 1, commi 1 e 2, della legge della Regione Veneto 16 luglio 2019, n. 25 (Norme per introdurre l'istituto della regolarizzazione degli adempimenti o rimozione degli effetti nell'ambito dei procedimenti di accertamento di violazioni di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative), promosse in riferimento agli artt. 3 e 97 della Costituzione, sotto il profilo che prevedendo, in materia di sanzioni amministrative, una possibilità di «regolarizzazione degli adempimenti» o di «rimozione degli effetti della violazione» da parte del soggetto interessato, nella fase prodromica al suo accertamento, vanificherebbero di fatto l'efficacia deterrente della sanzione; tale scelta legislativa, infatti, corrisponde a legittime opzioni di politica sanzionatoria, che la Corte costituzionale ha il dovere di rispettare, nella misura in cui non trasmodino nella manifesta irragionevolezza o non si traducano – nella materia delle sanzioni amministrative – in un evidente pregiudizio al principio del buon andamento dell'amministrazione; ciò che appare da escludere rispetto a una disciplina come quella in questa sede all'esame.

b) Va dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, commi 1 e 2 della legge della Regione Veneto 16 luglio 2019, n. 25, il quale in materia di sanzioni amministrative, rinviando a successivi provvedimenti della Giunta regionale, da assumere entro novanta giorni dall'entrata in vigore della medesima legge regionale impugnata, la definizione della «tipologia della violazione» e degli «adempimenti che la regolarizzazione o la rimozione degli effetti della violazione comportano», nonché l'individuazione delle «fattispecie per le quali non è possibile ricorrere alla regolarizzazione degli adempimenti o rimozione degli effetti, attesa la non sanabilità ad opera dell'autore o dell'obbligato in solido degli effetti dell'azione od omissione costituente la violazione sanzionata in via amministrativa» – è incompatibile con il principio di legalità di cui all'art. 25 Cost.

c) In tema di sanzioni amministrative nel caso in cui la legge rinvii la determinazione della fattispecie a un successivo provvedimento amministrativo generale o ad un regolamento – deve essere comunque la legge stessa a definire i criteri direttivi destinati a orientare la discrezionalità dell'amministrazione Ciò che non può non valere anche quando la prestazione imposta abbia natura sanzionatoria di una condotta illecita.

(3)

La Corte costituzionale sospende l'efficacia della legge della Regione Valle d'Aosta 9 dicembre 2020, n. 11 "Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2", in quanto la pandemia in corso richiede interventi rientranti nella materia della profilassi internazionale di competenza esclusiva dello Stato, ai sensi dell'art. 117, comma 2, lettera q), Cost.

Corte costituzionale, ordinanza 14 gennaio 2021 n. 4, Pres. Coraggio, Est. Barbera

Ha rilevato sinteticamente la Corte che, in primo luogo, va riconosciuta la sussistenza del *fumus boni iuris*, atteso che la pandemia in corso ha richiesto e richiede interventi rientranti nella materia della profilassi internazionale di competenza esclusiva dello Stato ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lettera q), Cost.

Sussiste, altresì, «il rischio di un grave e irreparabile pregiudizio all'interesse pubblico» nonché «il rischio di un pregiudizio grave e irreparabile per i diritti dei cittadini» (art. 35 della legge n. 87 del 1953); difatti la legge regionale impugnata, sovrapponendosi alla normativa statale, dettata nell'esercizio della predetta competenza esclusiva, espone di per sé stessa al concreto e attuale rischio che il contagio possa accelerare di intensità, per il fatto di consentire misure che possono caratterizzarsi per minor rigore; il che prescinde dal contenuto delle ordinanze in concreto adottate.

Secondo la Corte, le modalità di diffusione del virus Covid-19 rendono qualunque aggravamento del rischio, anche su base locale, idoneo a

compromettere, in modo irreparabile, la salute delle persone e l'interesse pubblico ad una gestione unitaria a livello nazionale della pandemia, peraltro non preclusiva di diversificazioni regionali nel quadro di una leale collaborazione.

D'altra parte, i limiti propri dell'esame che è possibile condurre nella fase cautelare impediscono una verifica analitica delle singole disposizioni contenute dalla legge regionale impugnata.

Va, pertanto, sospesa l'efficacia della legge della Regione Valle d'Aosta 9 dicembre 2020, n. 11 (Misure di contenimento della diffusione del virus SARS-COV-2 nelle attività sociali ed economiche della Regione autonoma Valle d'Aosta in relazione allo stato d'emergenza), con la quale la Regione ha, tra l'altro, selezionato attività sociali ed economiche il cui svolgimento è consentito, nel rispetto dei protocolli di sicurezza, anche in deroga a quanto stabilito dalla normativa statale.

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, a cura del consigliere Giulia Ferrari.

(4)

La sezione giurisdizionale del C.g.a. rimette nuovamente all'Adunanza plenaria una questione relativa agli effetti dell'interdittiva antimafia sopravvenuta, con particolare riferimento al compenso revisionale contrattualmente previsto.

Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, sezione giurisdizionale, 22 gennaio 2021, n. 48 – Pres. De Nictolis, Est. Gaviano

Si sottopone all'Adunanza plenaria, ai sensi dell'art. 99, comma 1, c.p.a., la seguente questione: se gli artt. 92 e 94 del d.lgs. 6 settembre 2011 n. 159, nel fare salvo, per il caso di recesso dal contratto d'appalto indotto dal sopravvenire di un'informazione antimafia interdittiva a carico del privato contraente, il pagamento del valore delle opere già eseguite, implichino il riconoscimento all'appaltatore medesimo della possibilità di percepire, proprio per le opere già eseguite, anche il compenso revisionale contrattualmente previsto.

La presente ordinanza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio studi massimario e formazione.

(5)

Il C.g.a. rimette all'Adunanza plenaria alcune questioni concernenti la possibilità o meno di sostituire l'impresa mandataria fallita successivamente alla presentazione dell'offerta in sede di gara d'appalto.

Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, sezione giurisdizionale, sentenza non definitiva 20 gennaio 2021, n. 37 – Pres. De Nictolis, Est. Boscarino

Si sottopongono all'Adunanza plenaria, ai sensi dell'art. 99, comma 1, c.p.a., le seguenti questioni:

a) se le disposizioni normative di cui all'art. 48, commi 17 e 19 *ter*, d.lgs. n. 50/2016 debbano essere interpretate nel senso di consentire, in fase di gara, la sostituzione della mandataria dichiarata fallita successivamente alla presentazione dell'offerta con altro operatore economico subentrante, ovvero se ne sia possibile soltanto la mera estromissione e, in questo caso, se l'esclusione dell'a.t.i. dalla gara possa essere evitata unicamente qualora le restanti imprese partecipanti al raggruppamento soddisfino in proprio i requisiti di partecipazione;
b) tempi e modalità per introdurre nel procedimento di gara l'estromissione della mandataria e la sostituzione della stessa, ed in particolare:

b.1) se l'impresa mandante (o le imprese mandanti) possa chiedere di essere ammessa a sostituire la mandataria fin quando non intervenga comunicazione, da parte dell'Amministrazione procedente, di apposito interpello, ovvero del provvedimento di esclusione;
b.2) se sia comunque consentito, nell'ipotesi di intervenuta conoscenza *aliunde* della vicenda che ha colpito la mandataria, proporre la sostituzione nel corso della gara ed anteriormente all'adozione dei citati atti da parte dell'Amministrazione procedente.

La presente sentenza non definitiva sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio studi massimario e formazione.

(6)

La Sezione II si pronuncia sulla natura degli atti d'obbligo in relazione al rilascio del titolo edilizio

Consiglio di Stato, sezione II, sentenza 19 gennaio 2021, n. 579 – Pres. Cirillo, Est. Manzione

Gli atti d'obbligo, proprio in quanto "unilaterali", pur appartenendo al più ampio *genus* degli atti negoziali e dispositivi coi quali il privato assume obbligazioni, si caratterizzano per essere teleologicamente orientati al rilascio del titolo edilizio nel quale sono destinati a confluire; essi non rivestono un'autonoma efficacia negoziale, ma incidono tramite la stessa sul provvedimento cui sono intimamente collegati, tanto da divenirne un "elemento accidentale", mutuando la terminologia di cui alla nota sistematica civilistica che distingue tra *essentialia* e *accidentalia negotii*.

Ha chiarito la Sezione che l'art. 11, l. n. 241 del 1990 ha di fatto portato a sistema tutte le astratte possibilità di accordo cui la pubblica amministrazione può addivenire con i privati, in passato già previste in singole norme spesso oggetto di letture riduttive, preoccupate di valorizzare la preponderanza del profilo pubblicistico, in qualche modo percepito come messo in pericolo o depotenziato dal suo attingere a strumenti e ambiti privatistici. Con tale norma si è dunque definitivamente positivizzata la capacità negoziale delle amministrazioni pubbliche, individuando nel

procedimento il "luogo" tipico nel quale potestà e autonomia negoziale possono trovare un giusto momento di sintesi, sì da asservire la seconda, in quanto modalità ritenuta più conveniente in relazione al singolo caso di specie, al perseguimento dell'interesse pubblico che connota la prima. A fronte, peraltro, di un iniziale disinteresse per l'istituto, sono state successivamente ricondotte sotto l'egida dell'art. 11 numerose fattispecie consensuali tipicamente in uso proprio nella materia urbanistica, dove l'immanente esigenza di ricondurre l'esercizio dello *ius aedificandi* ad una più vasta cornice di buon governo del territorio, rende talvolta conveniente per l'Amministrazione "scendere a patti", richiedendo sforzi aggiuntivi al privato in termini di dare ovvero di *facere*, onde orientarne la maggiore libertà di movimento verso i propri obiettivi di programmazione, nel contempo ottimizzando le aspirazioni dello stesso a ricavare i maggiori vantaggi possibili dalla proprietà. Oggi pertanto tutta la vasta pletora di convenzioni urbanistiche comunque denominate vengono di regola ricondotte all'alveo di tale disciplina, caratterizzata dall'aggiungere al paradigma pubblico generale i canoni del diritto civile «ove non diversamente previsto» e «in quanto compatibili» (art. 11, comma 2, l. n. 241 del 1990).

Con riferimento agli atti d'obbligo, la Sezione ha chiarito che proprio in quanto "unilaterali" presentano peculiarità tali da aver meritato nel tempo un autonomo spazio nel dibattito dottrinario e giurisprudenziale. Essi, cioè, pur appartenendo al più ampio *genus* degli atti negoziali e dispositivi coi quali il privato assume obbligazioni, si caratterizzano per essere teleologicamente orientati al rilascio del titolo edilizio nel quale sono destinati a confluire. I più recenti arresti della giurisprudenza, anche di legittimità, convergono sulla accentuazione della funzione di individuazione convenzionale del contenuto di un provvedimento che l'amministrazione andrà ad emettere a conclusione del procedimento preordinato all'esercizio della funzione urbanistico-edilizia. Si è perciò affermato che la convenzione, stipulata tra un Comune e un privato costruttore, con la quale questi, al fine di conseguire il rilascio di un titolo edilizio, si obblighi ad un *facere* o a determinati adempimenti nei confronti dell'ente pubblico (quale, ad esempio, la destinazione di un'area ad uno specifico uso, cedendola), non costituisce un contratto di diritto privato, ma neppure ha specifica autonomia e natura di fonte negoziale del regolamento dei contrapposti interessi delle parti stipulanti, configurandosi come atto intermedio del procedimento amministrativo volto al conseguimento del provvedimento finale, dal quale promanano poteri autoritativi della pubblica

amministrazione. Con riferimento alla tutela del diritto dei terzi che aspirino al rispetto degli obblighi assunti, non potendosi qualificare l'atto d'obbligo come contratto a loro favore, ai sensi dell'art. 1411 c.c., i privati acquirenti dell'immobile edificato non hanno alcuna possibilità di rivendicare alcunché sulla base di esso, né, quindi, di agire per il suo adempimento, salva l'ipotesi che detto obbligo sia stato trasfuso in una disciplina negoziale al momento del trasferimento delle singole unità immobiliari (Cass. civ., sez. II, 10 febbraio 2020, n. 3058; id., 23 febbraio 2012, n. 2742). A valle, dunque, si pone il provvedimento amministrativo; a monte, l'accordo, via via paragonato alla accettazione della proposta pubblica, in quanto finalizzato a perseguire programmati e manifestati obiettivi urbanistici del Comune; ovvero al contratto con obbligazioni a carico del solo proponente, secondo il modulo semplificato dell'art. 1333 c.c.; ovvero infine ad un mero atto negoziale, funzionale alla definizione consensuale del contenuto del provvedimento finale, che si iscrive nel procedimento di rilascio del titolo abilitativo edilizio ed è dallo stesso recepito.

(7)

La Sezione III rimette alla Corte di giustizia UE la possibilità di affidare alle cooperative sociali il servizio di trasporto sanitario in emergenza.

Consiglio di Stato, sezione III, ordinanza 18 gennaio 2021, n. 536 – Pres. Garofoli, Est. De Bernardinis

E' rimessa alla Corte di giustizia UE la questione se l'art. 10, lett. h), della direttiva n. 2014/24 UE – e con esso il "considerando" 28 di tale direttiva – osti ad una normativa nazionale (l'art. 57, d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117) che preveda che i servizi di trasporto sanitario di emergenza ed urgenza possano essere affidati tramite convenzionamento, in via prioritaria, alle sole organizzazioni di volontariato – sempreché iscritte da almeno sei mesi nel Registro unico nazionale del Terzo settore, nonché aderenti ad una rete associativa e accreditate secondo la normativa regionale di settore (ove esistente), ed a condizione che tale affidamento garantisca l'espletamento del servizio in un sistema di effettiva contribuzione ad una finalità sociale e di perseguimento degli obiettivi di solidarietà, in condizioni di efficienza

economica e adeguatezza, nonché nel rispetto dei principi di trasparenza e non discriminazione – senza contemplare, tra i possibili affidatari, le altre organizzazioni prive di scopo di lucro e, più specificamente, le cooperative sociali, quali imprese sociali non aventi finalità lucrative.

La Sezione dubita che l'art. 57, d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117, lì dove non contempla le cooperative sociali e più in generale le "imprese sociali" tra i possibili affidatari tramite convenzione del servizio di trasporto sanitario di emergenza e urgenza, sia compatibile con la normativa eurounitaria – art. 10, lett. h), della direttiva n. 2014/24/UE – la quale esclude che tali servizi, se svolti da "organizzazioni e associazioni senza scopo di lucro", siano sottoposti alla disciplina sugli appalti pubblici dettata dalla direttiva stessa.

La presente ordinanza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio studi massimario e formazione.

(8)

La IV Sezione approfondisce i presupposti del trasferimento a domanda presso altre pubbliche amministrazioni dell'agente di Polizia di Stato.

Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza 18 gennaio 2021, n. 519 – Pres. Poli, Est. Verrico

La IV sezione ha chiarito che la disciplina vigente in tema di trasferimento di agente della Polizia di Stato presso altra pubblica amministrazione (articoli 1 - 4 d.P.R. n. 339 del 1982) fa riferimento esclusivamente all'inidoneità psico-fisica, non anche a quella attitudinale, con esclusione dell'ammissibilità del transito nei ruoli civili di soggetti giudicati inidonei in attitudine; inoltre, il transito nei ruoli civili non configura un diritto soggettivo del dipendente stesso, ed è testualmente riservato al solo dipendente "giudicato assolutamente inidoneo per motivi di salute".

(9)

La Sezione II dichiara che nel periodo emergenziale il collegamento da remoto è l'unica modalità di svolgimento della discussione orale in udienza.

Consiglio di Stato, sezione II, decreto presidenziale 15 gennaio 2021, n. 24 – Pres. ed Est. Deodato

Deve essere respinta l'opposizione alla discussione da remoto motivata con la necessità che la discussione si tenga in presenza, e ciò in quanto nell'attuale periodo di emergenza epidemiologica l'unica possibilità di discussione contemplata e ammessa dall'ordinamento è quella con collegamento da remoto, ai sensi del combinato disposto degli artt. 4, comma 1, d.l. n. 28 del 2020 e 25, comma 1, d.l. n. 137 del 2020.
È stato chiarito che a fronte di una disciplina positiva che contempla, in via straordinaria e temporanea, il collegamento da remoto come unica modalità di svolgimento della discussione orale, resta preclusa all'interprete ogni opzione interpretativa che, invece, ammetta la discussione in presenza, da intendersi quale possibilità esclusa, implicitamente, ma chiaramente, dalla citata normativa di riferimento (in ragione del suo carattere completo ed esauriente). Il decreto ha altresì escluso che tale disposizione possa essere derogata (disapplicando la norma) in ragione della delicatezza della questione da discutere, in esito a un incerto e inattendibile percorso ermeneutico, della disposizione che prevede la (sola) discussione da remoto, sulla base della sua dichiarata (e sperimentata) idoneità ad assicurare l'integrità del contraddittorio.

È stato, infine, escluso che non sia configurabile l'equivalenza della discussione orale da remoto, rispetto a quella in presenza, quanto alla sua capacità di salvaguardare in maniera adeguata l'esercizio dei diritti di difesa e la pienezza della dialettica processuale.

(10)

Il C.g.a. dichiara che il principio di sinteticità è esteso anche alle note di udienza ex art. 4, d.l. n. 28 del 2020.

Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, sezione giurisdizionale, ordinanza 15 gennaio 2021, n. 36 – Pres. De Nictolis, Est. Molinaro

Sono inammissibili, e quindi inutilizzabili, le c.d. "note di udienza" depositate avvalendosi della facoltà concessa alla parte dall'art. 4, d.l. n. 28 del 2020, perché estese per 42 pagine; le note di udienza, intervenendo a ridosso dell'udienza (entro le ore 12 del giorno anteriore l'udienza), quale ultimo presidio del diritto di difesa prima di essa, e aggiungendosi all'atto introduttivo e alle memorie, devono rispettare il canone di sinteticità (e ragionevolmente non possono eccedere le tre-quattro pagine) e non possono assolvere alla funzione sostanziale della "memoria" con una elusione del termine di deposito di quest'ultima, pena la violazione del contraddittorio e un *vulnus* quanto all'approfondimento collegiale della causa.

(11)

Il T.a.r. Napoli dispone la ripresa, in Campania, dell'attività scolastica in presenza nelle scuole elementari e medie.

T.a.r. per la Campania, sezione V, decreto cautelare 20 gennaio 2021, n. 142 – Pres. ed Est. Abbruzzese

Deve essere sospesa l'ordinanza del Presidente della Regione Campania n. 2 del 16 gennaio 2021, che si pone in contrasto con quanto previsto dal d.P.C.M. del 14 gennaio 2021 perché prescrive il divieto di didattica in

presenza anche per le classi del primo ciclo successive alla terza (quarta e quinta elementare, prima, seconda e terza media), per le quali invece il d.P.C.M. esclude la didattica a distanza, se non, limitatamente alla seconda e terza media, nell'ipotesi di accertato scenario di alto rischio, che non ricorre nella Regione Campania, classificata in c.d. "fascia arancione" fino all'11 gennaio 2021, e, attualmente in c.d. "fascia gialla".

Ha chiarito il decreto che il d.P.C.M. del 14 gennaio 2021 individua uno strumentario di misure, qualificate idonee a fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, alla luce di continue attività di monitoraggio di rischio sanitario - svolte sulla base dei criteri predefiniti, come da allegato 10 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri del 26 aprile 2020, adottati dal decreto del Ministero della salute 30 aprile 2020, e delegate alla "Cabina di regia per il monitoraggio del livello di rischio", di cui al decreto del Ministero della salute 30 aprile 2020 - e di valutazioni tecniche operate dal Comitato tecnico-scientifico di cui all'ordinanza del Capo del Dipartimento della protezione civile 3 febbraio 2020 n. 630 e successive modificazioni e integrazioni, con l'apporto partecipativo esterno della Conferenza delle Regioni e delle Province autonome di Trento e di Bolzano; tutti i passaggi procedimentali predetti risultano aggiornati a data immediatamente precedente, compatibilmente con la tempistica consentita dalla naturale durata della prevista obbligata sequenza, la pubblicazione del d.P.C.M..

La valutazione di idoneità e proporzionalità delle indicate misure è stata dunque operata già a livello statale, con un grado di attualità che non risulta messo in dubbio, e tale valutazione non sembra sia stata contestata, finora, dalla Regione Campania.

Si è già osservato che "l'intervento statale, tanto più se mediante l'adozione di norme giuridiche di rango primario, volta a fronteggiare l'epidemia in atto, deve ritenersi caratterizzato da un previo bilanciamento e ricomposizione a livello nazionale dei vari interessi coinvolti" (Tar Catanzaro, sez. I, dec., n. 2 del 2021). In tale ottica, i parametri individuati a livello centrale per "misurare" il livello di gravità locale del contagio e la distinzione dei territori in "fasce", su scala regionale, in base al livello misurato e in via automatica, fanno corrispondere un predefinito livello di protezione e la previa identificazione del contenuto delle misure restrittive. Tale sostanziale corrispondenza tra livello misurato del contagio e contenuto delle misure restrittive apprestate, consustanziale al meccanismo delle

"fasce", esclude senz'altro la possibilità di misure ampliative, finanche con norme di rango primario (cfr. Corte cost., ord. 14 gennaio 2021, n. 4), ma rende assai problematica anche la possibilità di emanare misure più restrittive per gli enti substatali negli ambiti già presi in considerazione dalle disposizioni governative.

Particolarmente rigoroso si prospetta lo scrutinio di proporzionalità-congruità della scelta compiuta dall'Autorità amministrativa, in astratto e tanto più in concreto, a fronte del sopra rappresentato quadro di protezione già apprestato dal Governo, al quale si potrebbe derogare solo ove risultino verificati eventi effettivamente contingibili, di durata limitata, non previsti e non regolati da altri atti, che impongano la necessità della nuova misura pur a fronte di altre misure già apprestate o apprestabili, concretamente idonea a fronteggiare il pericolo; inoltre, proporzionata, e dunque imposta anche a sacrificio di altri diritti e interessi, ma nella misura, temporale e contenutistica, strettamente necessaria a fronteggiare il pericolo e meno impattante per le situazioni contrapposte.

Tutti i predetti elementi costituiscono parametro del sindacato giurisdizionale di proporzionalità e ragionevolezza e vanno verificati sulla base dell'istruttoria svolta a monte del provvedimento emergenziale emanato, che di tutti i predetti elementi deve tendenzialmente dare conto o che quantomeno deve fare emergere dagli atti.

Si vedano anche i decreti cautelari n. 153/2021 (in relazione alla ripresa delle scuole secondarie superiori) e n. 119/2021 (in relazione all'impugnazione dell'ordinanza che ha disposto la riapertura delle scuole dell'infanzia e della scuola primaria fino alla classe seconda).

(12)

Il T.a.r. per il Lazio dichiara che l'aggiudicazione della gara va impugnata con i motivi aggiunti se è stata già impugnata l'esclusione dalla procedura.

T.a.r. per il Lazio, sezione II, sentenza 15 gennaio 2021, n. 610 – Pres. Riccio, Est. Iera

È inammissibile il ricorso proposto avverso l'aggiudicazione di una gara se era stato proposto separato ricorso avverso l'esclusione dalla procedura selettiva, dovendo l'aggiudicazione essere gravata, ai sensi dell'art. 120, comma 7, c.p.a., con atto di motivi aggiunti.

Ha ricordato la Sezione che ai sensi dell'art. 120, comma 7, c.p.a., "i nuovi atti attinenti la medesima procedura di gara devono essere impugnati con ricorso per motivi aggiunti". La disposizione (che riprende quanto in precedenza stabiliva l'art. 245, comma 2 - *septies*, d.lgs. n. 163 del 2006, inserito dall'art. 8 del d.lgs. n. 53 del 2010) rappresenta una delle varie previsioni che disciplinano, in deroga alle disposizioni generali sul processo amministrativo, il rito speciale delle controversie sugli "atti delle procedure di affidamento … relativi a pubblici lavori, servizi o forniture" (art. 120, comma 1, c.p.a.). Con essa il legislatore ha inteso stabilire in via generale e in forma espressa che tutti i "nuovi" atti o provvedimenti che riguardano la "medesima" procedura di gara, già interessata da un contenzioso medio tempore instaurato, "devono" essere impugnati esclusivamente con "ricorso per motivi aggiunti" (Cons. Stato, Ad. pl., 27 aprile 2015, n. 5 e 26 aprile 2018, n. 4).

La specifica disciplina della proposizione dei motivi aggiunti contro i "nuovi" atti, ai sensi dell'art. 120, comma 7, c.p.a., si pone in deroga a quella generale prevista nell'art. 43 c.p.a. secondo cui "i ricorrenti, principale e incidentale, possono introdurre con motivi aggiunti nuove ragioni a sostegno delle domande già proposte, ovvero domande nuove purché connesse a quelle già proposte". Ai sensi dell'art. 43 c.p.a. costituisce infatti facoltà ("possono") dell'interessato, e non obbligo, introdurre mediante motivi aggiunti nel processo già instaurato, ad esempio contro un determinato provvedimento, una nuova domanda avente ad oggetto l'impugnazione di un diverso provvedimento (c.d. motivi aggiunti impropri), purché vi sia connessione tra la precedente e la successiva domanda. Rimane comunque salva la possibilità per il giudice, qualora la "domanda nuova" sia stata introdotta con "ricorso separato", di provvede

alla riunione dei gravami ai sensi dell'articolo 70 c.p.a. (art. 43, comma 3, c.p.a.).

Normativa ed altre novità di interesse

(13)

Ministero dell'economia e delle dinanze – Decreto 7 dicembre 2020 – Modifiche al decreto 27 giugno 2017, in materia di modalità di versamento del contributo unificato per i ricorsi dinanzi al giudice amministrativo, per i ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica e per i ricorsi straordinari al Presidente della Regione siciliana (in G.U. n. 14 del 19 gennaio 2021).

(14)

Decreto-Legge 15 gennaio 2021, n. 3 – Misure urgenti in materia di accertamento, riscossione, nonché adempimenti e versamenti tributari (in G.U. n. 11 del 15 gennaio 2021; in vigore in pari data).

(15)

d.P.C.M. 14 gennaio 2021 – Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35, recante «Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19», del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2020, n. 74, recante «Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19», e del decreto-legge 14 gennaio 2021 n. 2, recante «Ulteriori disposizioni urgenti in materia di contenimento e prevenzione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 e di svolgimento delle

elezioni per l'anno 2021» (in G.U. n. 11 del 15 gennaio 2021 – Suppl. Ord. n. 2).

(16)

Decreto-Legge 14 Gennaio 2021, n. 2 – Ulteriori disposizioni urgenti in materia di contenimento e prevenzione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 e di svolgimento delle elezioni per l'anno 2021 (in G.U. n. 10 del 14 gennaio 2021; in vigore dal 14 gennaio 2021).

(17)

Ministero delle infrastrutture e dei trasporti – circolare 13 gennaio 2021 n. 523 – Chiarimenti sugli obblighi di pubblicità ai sensi dell'articolo 1, del decreto legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120, recante "Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale".