



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

Indice

Corte di cassazione, sezioni unite civili

1. Cass. civ., sez. un., 7 aprile 2020, n. 7738, sull'eccesso di potere giurisdizionale;
2. Cass. civ., sez. un., 1 aprile 2020, n. 7639, al g.o. la giurisdizione a decidere una azione di accertamento dei confini tra terreno privato e demanio marittimo proposta dal privato nei confronti della P.A.
3. Cass. civ., sez. un., 1 aprile 2020, n. 7637, al g.o. la giurisdizione a decidere su azioni dirette ad ottenere l'iscrizione, la cancellazione o la rettifica di dati all'anagrafe comunale.

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

4. Cons. Stato, sez. V, 10 aprile 2020, n. 1881, sul differimento *ope legis* della camera di consiglio collegiale ex art. 84, comma 2, terzo periodo, d.l. n. 18 del 2020 richiesto dall'appellante che ha ottenuto la tutela monocratica;
5. Cons. Stato, sez. V, 9 aprile 2020, n. 2332, rimette all'Adunanza plenaria gli obblighi dichiarativi ex art. 80, comma 5, lett. c e b-bis, d.lgs. n. 50 del 2016 e le false dichiarazioni;
6. Cons. Stato, sez. V, 9 aprile 2020, n. 2331, rimette all'Adunanza plenaria la possibilità di supplire alla carenza di requisiti speciali nel progettista incaricato ed indicato ai sensi dell'art. 53, comma 3, d.lgs. n. 163 del 2006 mediante avvalimento;
7. Cons. Stato, sez. III, 8 aprile 2020, n. 1841, sulla richiesta del Codacons di integrazione dei dati forniti dalla Protezione civile sull'emergenza Covid-19;

8. [Cons. Stato, sez. V, 6 aprile 2020, n. 2257](#), sul termine per proporre ricorso incidentale avverso l'ammissione del ricorrente principale e sul principio di invarianza e immodificabilità della graduatoria;
9. [Cons. giust. amm. sic., sez. giurisdizionale, 20 marzo 2020, n. 193](#), rimette alla Corte di giustizia Ue la normativa interna e comunitaria in materia di accreditamenti per i sistemi di autocontrollo alimentare;
10. [Tar per il Friuli Venezia Giulia, decreto monocratico, 10 aprile 2020, n. 31](#) – sulle limitazioni, per ragioni sanitarie legate all'emergenza Coronavirus, alla circolazione delle persone e sulla chiusura delle attività commerciali;
11. [T.a.r. per il Molise, sez. I, 8 aprile 2020, n. 65](#), il decreto monocratico ex art. 84, d.l. n. 18 del 2020 non può determinare una riduzione o un condizionamento dei poteri decisorii riservati in via definitiva al collegio;
12. [T.a.r. per la Sardegna, sez. I, 7 aprile 2020, n. 122](#), sulle limitazioni, per ragioni sanitarie legate all'emergenza Coronavirus, alle uscite per fare acquisti di generi alimentari.

Consiglio di Stato – Pareri

13. [Cons. Stato, sez. I consultiva, 7 aprile 2020, n. 735](#), parere sull'annullamento straordinario dell'ordinanza del Sindaco di Messina che obbliga chi intende attraversare lo stretto di Messina a registrarsi;
14. [Cons. giust. amm. sic., sez. consultiva, 7 aprile 2020, n. 110](#), parere sullo svolgimento dell'adunanza consultiva con strumenti di collegamento da remoto.

Normativa

15. [DECRETO-LEGGE 8 aprile 2020, n. 23](#) Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali. (GU Serie Generale n. 94 del 08-04-2020).
Entrata in vigore del provvedimento: 09/04/2020;
16. [DECRETO-LEGGE 8 aprile 2020, n. 22](#) Misure urgenti sulla regolare conclusione e l'ordinato avvio dell'anno scolastico e sullo svolgimento degli esami di Stato. (GU Serie Generale n. 93 del 08-04-2020);
Entrata in vigore del provvedimento: 09/04/2020;
17. [LEGGE 2 aprile 2020, n. 21](#) Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 5 febbraio 2020, n. 3, recante misure urgenti per la riduzione della pressione fiscale sul lavoro dipendente. (GU Serie Generale n. 90 del 04-04-2020).
Entrata in vigore del provvedimento: 05/04/2020.

Corte di cassazione, sezioni unite civili

(1)

Le Sezioni unite si pronunciano sull'eccesso di potere giurisdizionale.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 7 aprile 2020, n. 7738 – Pres. Mammone, Est. Stalla.](#)

Le Sezioni unite, pronunciando sull'impugnazione della sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, 5 ottobre 2018, n. 5707, hanno precisato che: *“L'eccesso di potere giudiziario, denunziabile con il ricorso in cassazione per motivi inerenti alla giurisdizione, come è sempre stato inteso, sia prima che dopo l'avvento della Costituzione, va riferito alle sole ipotesi di difetto assoluto di giurisdizione, e cioè quando il Consiglio di Stato o la Corte dei conti affermino la propria giurisdizione nella sfera riservata al legislatore o all'amministrazione (cosiddetta invasione o sconfinamento), ovvero, al contrario, la neghino sull'erroneo presupposto che la materia non può formare oggetto, in via assoluta, di cognizione giurisdizionale (cosiddetto arretramento); nonché a quelle di difetto relativo di giurisdizione, quando il giudice amministrativo o contabile affermi la propria giurisdizione su materia attribuita ad altra giurisdizione o, al contrario, la neghi sull'erroneo presupposto che appartenga ad altri giudici”.*

In particolare, Cass. civ., sez. un., n. 8311/19 ha osservato che: *“alla luce della sentenza n. 6 del 2018 della Corte costituzionale - la quale ha carattere vincolante perché volta ad identificare gli ambiti dei poteri attribuiti alle diverse giurisdizioni dalla Costituzione, nonché i presupposti e i limiti del ricorso ex art. 111, comma 8, Cost.- il sindacato della Corte di cassazione per motivi inerenti alla giurisdizione concerne le ipotesi di difetto assoluto di giurisdizione per 'invasione' o 'sconfinamento' nella sfera riservata ad altro potere dello Stato ovvero per*

'arretramento' rispetto ad una materia che può formare oggetto di cognizione giurisdizionale, nonché le ipotesi di difetto relativo di giurisdizione, le quali ricorrono quando la Corte dei Conti o il Consiglio di Stato affermino la propria giurisdizione su materia attribuita ad altro giudice o la neghino sull'erroneo presupposto di quell'attribuzione. L' eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera riservata al legislatore è configurabile solo allorché il giudice speciale abbia applicato non la norma esistente, ma una norma da lui creata, esercitando un'attività di produzione normativa che non gli compete, e non invece quando si sia limitato al compito interpretativo che gli è proprio, anche se tale attività ermeneutica abbia dato luogo ad un provvedimento 'abnorme o anomalo' ovvero abbia comportato uno 'stravolgimento' delle 'norme di riferimento', atteso che in questi casi può profilarsi, eventualmente, un 'error in iudicando', ma non una violazione dei limiti esterni della giurisdizione".

Nella specie, con ricorso per cassazione è stata impugnata la sentenza del Consiglio di Stato - che aveva dichiarato inammissibile un ricorso per ottemperanza - deducendo che il giudice amministrativo non aveva poi disposto la conversione dell'azione di ottemperanza in azione di nullità, con conseguente rimessione delle parti innanzi al giudice della cognizione.

(2)

Le Sezioni unite dichiarano la giurisdizione del g.o. a decidere una azione di accertamento dei confini tra terreno privato e demanio marittimo proposta dal privato nei confronti della P.A.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 1 aprile 2020, n. 7639 – Pres. Bisogni, Est. Scrima.](#)

Le Sezioni unite hanno precisato che: “«spetta al giudice ordinario la giurisdizione sulla domanda di accertamento dei confini tra terreno privato e demanio marittimo proposta dal privato nei confronti della P.A., avendo detta

domanda per oggetto l'accertamento dell'esistenza e dell'estensione del diritto soggettivo di proprietà privata rispetto alla proprietà demaniale» (Cass. civ., sez. un., ord., n. 6347/2003) e che «spetta al giudice ordinario la giurisdizione su domande di accertamento dei confini tra un terreno privato ed aree demaniali, o comunque di proprietà pubblica, proposte nei confronti della P.A., avendo tali domande per oggetto la verifica dell'esistenza ed estensione di un diritto soggettivo - il diritto di proprietà - dell'attore in contrapposizione al diritto di proprietà dello Stato o di altro ente pubblico» (Cass. civ., sez. un., ord., n. 13691/2006)."

(3)

Le Sezioni unite dichiarano la giurisdizione del g.o. a decidere su azioni dirette ad ottenere l'iscrizione, la cancellazione o la rettifica di dati all'anagrafe comunale.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 1 aprile 2020, n. 7637 – Pres. Petitti, Est. Bisogni.](#)

Le Sezioni unite hanno dichiarato che in materia di iscrizione e cancellazione nei registri anagrafici della popolazione sussiste la giurisdizione del giudice ordinario, vertendosi in tema di diritto soggettivo, e non di mero interesse legittimo, attesa la natura vincolata dell'attività amministrativa ad essa inerente.

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

Le massime e le relative appendici sono state redatte dal Cons. Giulia Ferrari e possono consultarsi nella Sezione "In evidenza" della Home page del sito istituzionale.

(4)

La V Sezione si pronuncia sul differimento *ope legis* della camera di consiglio collegiale ex art. 84, comma 2, terzo periodo, d.l. n. 18 del 2020 richiesto dall'appellante che ha ottenuto la tutela monocratica

[Consiglio di Stato, sezione V, ordinanza cautelare 10 aprile 2020, n. 1881 – Pres. Caringella, Est. Urso](#)

La decisione cautelare collegiale calendarizzata in periodo ricompreso fra il 6 e il 15 aprile 2020, rientrante nel regime di cui al terzo periodo dell'art. 84, comma 2, d.l. n. 18 del 2020, non può essere rinviata su richiesta dell'appellante, atteso che il differimento *ope legis* della camera di consiglio è ammesso dal terzo periodo dell'art. 84, comma 2, d.l. n. 18 del 2020 in caso di richiesta di «una delle parti su cui incide la misura cautelare» e tale non è la stessa parte istante che ha ottenuto la tutela monocratica.

Ha chiarito la Sezione che diversamente opinando la stessa parte istante sarebbe ammessa a protrarre a proprio vantaggio - in conseguenza di richiesta unilaterale proveniente da sé - gli effetti favorevoli del decreto monocratico.

(5)

La V Sezione rimette all'Adunanza plenaria gli obblighi dichiarativi ex art. 80, comma 5, lett. c e *b-bis*, d.lgs. n. 50 del 2016 e le false dichiarazioni.

[Consiglio di Stato, sezione V, ordinanza 9 aprile 2020, n. 2332 – Pres. Caringella, Est. Grasso](#)

È rimessa all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato la questione relativa alla consistenza, alla perimetrazione e agli effetti degli obblighi dichiarativi gravanti sugli operatori economici in sede di partecipazione alla procedura evidenziale, con particolare riguardo ai presupposti per l'imputazione della falsità dichiarativa, ai sensi dell'art. 80, comma 5, lett. c) e b-bis), d.lgs. n. 50 del 2016.

La Sezione si è pronunciata, in particolare, sull'art. 80, applicabile *ratione temporis*, di cui al testo anteriore alle modifiche apportate dall'art. 5, comma 1, del d. l. 14 dicembre 2018, n. 135, convertito dalla legge 11 febbraio 2019, n. 12. La disposizione transitoria dello stesso art. 5, comma 2 prevede infatti, che "le disposizioni di cui al comma 1 si applicano alle procedure i cui bandi o avvisi, con i quali si indicano le gare, sono pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto [...]", cioè successivamente al 15 dicembre 2018.

La Sezione ha evidenziato la necessità di una puntuale perimetrazione della portata (e dei limiti) degli obblighi informativi, sui quali si scaricano, con evidente tensione, opposti e rilevanti interessi: da un lato quello di estromettere senz'altro dalla gara i soggetti non affidabili sotto il profilo della integrità morale, della correttezza professionale, della credibilità imprenditoriale e della lealtà operativa; dall'altro, quello di non indebolire la garanzia della massima partecipazione e di non compromettere la necessaria certezza sulle regole di condotta imposte agli operatori economici, presidiate dalla severa sanzione espulsiva.

L'equilibrio tra questi due interessi va garantito da una acquisizione del principio di tipicità dei motivi di esclusione (espressamente scolpito all'art. 83, comma 8 del Codice) non limitato al profilo (di ordine formale) della mera preclusione alla introduzione di fattispecie escludenti non normativamente prefigurate (c.d. *numerus clausus*), ma esteso al profilo (di ordine sostanziale)

della sufficiente tipizzazione, in termini di tassatività, determinatezza e ragionevole prevedibilità delle regole operative e dei doveri informativi.

È un problema che si pone, in modo particolare, per le omissioni dichiarative (ovvero per le dichiarazioni reticenti): per le quali occorre distinguere il mero (e non rilevante) *nihil dicere* (che, al più, legittima la stazione appaltante a dimostrare, con mezzi adeguati, “che l’operatore economico si è reso colpevole di gravi illeciti professionali”, diversi dalla carenza dichiarativa, idonei “a rendere dubbia la sua integrità o affidabilità”) dal *non dicere quod debetur* (che, postulando la violazione di un dovere giuridico di parlare, giustifica di per sé – cioè in quanto illecito professionale in sé considerato – l’operatività, in chiave sanzionatoria, della misura espulsiva.

Inoltre, si distingue, con esclusivo riguardo alle falsità dichiarative e documentali, secondo che le stesse rimontino a condotte (attive od omissive), a loro volta poste in essere (cfr. comma 6), prima ovvero nel corso della procedura.

In altri termini, è un dato positivo la distinzione tra dichiarazioni omesse (rilevanti in quanto abbiano inciso, in concreto, sulla correttezza del procedimento decisionale), fuorvianti (rilevanti nella loro attitudine decettiva, di “influenza indebita”) e propriamente false (rilevanti, per contro, in quanto tali).

E se si considera che la reticenza corrisponde, in definitiva, alla c.d. mezza verità (la cui attitudine decettiva opera, quindi, in negativo, in relazione a ciò che viene taciuto, costituendo, quindi, una forma di omissione parziale), le informazioni fuorvianti son quelle che manifestano attitudine decettiva in positivo, per il contenuto manipolatorio di dati reali: una sorta di mezza falsità.

La Sezione, quindi, ha rimesso le questioni circa la consistenza, la perimetrazione e gli effetti degli obblighi dichiarativi gravanti sugli operatori economici in sede di partecipazione alla procedura evidenziale all'Adunanza plenaria.

Si segnala che la presente ordinanza sarà oggetto di apposita News a cura dell'Ufficio studi, massimario e formazione.

(6)

La V Sezione rimette all'Adunanza plenaria la possibilità di supplire alla carenza di requisiti speciali nel progettista incaricato ed indicato ai sensi dell'art. 53, comma 3, d.lgs. n. 163 del 2006 mediante avvalimento.

[Consiglio di Stato, sezione V, ordinanza 9 aprile 2020, n. 2331 – Pres. Caringella ed Est. Grasso](#)

È rimessa all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato la questione relativa alla possibilità, nel caso in cui il contratto abbia per oggetto anche la progettazione, di supplire alla carenza di requisiti speciali nel progettista incaricato ed indicato ai sensi dell'art. 53, comma 3, d.lgs. n. 163 del 2006 mediante avvalimento.

Per consolidata giurisprudenza (cfr. Cons. Stato, III, 7 marzo 2014, n. 1072 cit.), pur essendo pacifico il carattere generalizzato dell'avvalimento – strumentale alla massima partecipazione nelle gare di appalto e all'effettività della concorrenza per i principi eurocomuni – si tratta di un istituto deve essere comunque contemperato con l'esigenza di assicurare garanzie idonee alla stazione appaltante al fine della corretta esecuzione del contratto.

Perciò, la questione sostanziale consiste nello stabilire se il progettista indicato, nell'accezione e nella terminologia del citato art. 53, comma 3, possa ricorrere a un progettista terzo, utilizzando a sua propria volta l'avvalimento. In sostanza, se vi possa legittimamente essere, per un'offerta in gara, un duplice e consequenziale avvalimento di professionisti.

Avendo registrato un contrasto giurisprudenziale sul punto, la Sezione ha, quindi, rimesso la relativa questione all'Adunanza plenaria.

Si segnala che la presente ordinanza sarà oggetto di apposita News a cura dell'Ufficio studi, massimario e formazione.

(7)

La III Sezione si pronuncia sulla richiesta del Codacons di integrazione dei dati forniti dalla Protezione civile sull'emergenza Covid-19.

[Consiglio di Stato, sezione III, decreto decisorio 8 aprile 2020, n. 1841 – Pres. ed Est. Frattini](#)

È inammissibile la richiesta di tutela monocratica avanzata dal Codacons e volta - attraverso l'impugnazione di bollettini quotidiani pubblicati dalla Protezione Civile, contenenti la raccolta di elementi acquisiti presso le Regioni su una pluralità di dati relativi alla situazione Covid-19 – a tutelare il diritto a conoscere, per le finalità proprie di cui è portatore, informazioni e dati che mancano in detti bollettini, e ciò in quanto la raccolta di dati regionali per l'informazione ai cittadini non esprime, né potrebbe farlo, alcun potere autoritativo pubblico.

Il decreto – nel confermare il decreto cautelare del Tar per il Lazio, sez. I quater, 1 aprile 2020, n. 2346 – ha affermato che non vi è, nella specie, né un formale diniego di pubblicazione di tali ulteriori dati pretesi, né un atto provvedimento, comunque individuato, giacché la raccolta di dati regionali per la informazione ai cittadini non esprime, né potrebbe farlo, alcun potere autoritativo pubblico.

Ha aggiunto che i dati aggiuntivi richiesti sarebbero sicuramente utili ai fini di un quadro conoscitivo per i cittadini ancora più dettagliato, ma la possibilità o meno che essi siano raccolti e poi pubblicati costituisce l'oggetto di una tipica azione di accertamento basata sul principio di trasparenza, e non può formare oggetto di una pretesa annullatoria, non essendovi alcun atto da annullare.

Ha infine affermato che i dati di cui si chiede la pubblicazione non sono di certo irreversibilmente persi ai fini dell'azione di accertamento che con lo strumento appropriato l'appellante potrà formulare; non potrebbe - del resto - piegarsi uno strumento del processo amministrativo - cioè l'azione annullatoria - ad una finalità certamente meritevole ma estranea a detto strumento, cioè quella di disporre in tempo reale di un quadro informativo più completo rispetto a quello quotidianamente offerto dai comunicati stampa della Protezione Civile.

(8)

La V Sezione si pronuncia sul termine per proporre ricorso incidentale avverso l'ammissione del ricorrente principale e sul principio di invarianza e immodificabilità della graduatoria.

[Consiglio di Stato, sezione V, sentenza 6 aprile 2020, n. 2257 – Pres. Saltelli, Est. Grasso](#)

Il *dies a quo* per proporre il ricorso incidentale avverso l'ammissione alla gara del ricorrente principale decorre dalla conoscenza del provvedimento di ammissione pubblicato sul profilo del committente e non, in applicazione del principio dettato dall'art. 42, comma 1, c.p.a., dalla notifica del ricorso principale.

Ha chiarito la Sezione che la presunzione assoluta di insorgenza immediata dell'interesse a ricorrere, che discende dall'onere di immediata impugnazione dell'art. 120, comma 2 *bis*, c.p.a. conduce non solo alla successiva non configurabilità di un ricorso incidentale escludente a valle dell'impugnazione principale dell'aggiudicazione, com'è testualmente detto allo stesso comma 2 *bis*, penultimo periodo («L'omessa impugnazione preclude la facoltà di far valere l'illegittimità derivata dei successivi atti delle procedure di affidamento, anche con ricorso incidentale»); ma anche alla non configurabilità di analogo strumento, in senso proprio, come risposta a un ricorso immediato avverso l'altrui ammissione proposto in base al comma 2 *bis*, primo periodo, seconda parte.

Ha poi evidenziato la Sezione che il principio di invarianza, di cui all'art. 95, comma 15, d.lgs. n. 50 del 2016, trova applicazione nel caso in cui il criterio di valutazione delle offerte, quale individuato dal disciplinare di gara, faccia capo al "metodo aggregativo-compensatore di cui alle linee guida Anac approvate con Delibera del consiglio n. 1005 del 21 settembre 2016", in base ad una predeterminata formula; ed invero, pur trattandosi di criterio non automatico, in quanto orientato alla individuazione tecnico-discrezionale dell'offerta economicamente più vantaggiosa secondo il miglior rapporto qualità/prezzo, lo stesso è destinato ad operare (in virtù del richiamo al metodo aggregativo-compensatore e alla interpolazione lineare) attraverso la quantificazione di medie, condizionate dal numero dei concorrenti e dalle modalità di formulazione dell'offerta; si tratta, perciò, di fattispecie in cui è destinata ad operare, in base alle riassunte premesse, la regola della

“cristallizzazione delle medie”, non solo ai (meri) fini della determinazione della soglia di anomalia (art. 97 del Codice), ma anche ai (più comprensivi) fini del divieto di regressione procedimentale, che implica l’immodificabilità della graduatoria anche all’esito della estromissione di uno dei concorrenti la cui offerta aveva concorso alla elaborazione dei punteggi.

Ha ricordato la Sezione che siffatto “principio di invarianza”, che opera nel senso della “cristallizzazione delle offerte” e della “immodificabilità della graduatoria” ed integra un’espressa eccezione all’ordinario meccanismo del regresso procedimentale, per positiva irrilevanza delle sopravvenienze, obbedisce alla duplice e concorrente finalità:

a) di garantire, per un verso, continuità alla gara e stabilità ai suoi esiti, onde impedire che la stazione appaltante debba retrocedere il procedimento fino alla determinazione della soglia di anomalia delle offerte, cioè di quella soglia minima di utile al di sotto della quale l’offerta si presume senz’altro anomala, situazione che ingenererebbe una diseconomica dilatazione dei tempi di conclusione della gara correlata a un irragionevole dispendio di risorse umane ed economiche (Cons. Stato, sez. III, 12 luglio 2018, n. 4286; id. 27 aprile 2018, n. 2579);

b) di impedire, o comunque vanificare, in prospettiva antielusiva, la promozione di controversie meramente speculative e strumentali da parte di concorrenti non utilmente collocatisi in graduatoria, mossi dall’unica finalità, una volta noti i ribassi offerti e quindi gli effetti delle rispettive partecipazioni in gara sulla soglia di anomalia, di incidere direttamente su quest’ultima traendone vantaggio (Cons. Stato, sez. III, 22 febbraio 2017, n. 841).

In correlazione alla evidenziata *ratio*, la regola è destinata a trovare applicazione non soltanto in presenza di criteri di aggiudicazione automatici, come quello del “minor prezzo”, per i quali sia previsto, anche ai fini della determinazione della soglia di anomalia, il “calcolo di medie” (art. 97 del

Codice), ma anche nelle ipotesi di criteri rimessi alla valutazione discrezionale della commissione valutatrice, come nel caso della “offerta economicamente più vantaggiosa”, le quante volte (come nel caso che debba procedersi, in base al disciplinare di gara, secondo il metodo del c.d. confronto a coppie) la formazione della graduatoria sia condizionata dal meccanismo di “normalizzazione” del punteggio conseguito da ciascun concorrente, attraverso il confronto parametrico con quello dell’offerta migliore, che è alterato dalla modifica della platea dei concorrenti da confrontare attraverso la rideterminazione di valori medi (Cons. Stato, sez. V, 9 luglio 2019, n. 4789).

Per contro, la regola non può operare, anzitutto per un limite di ordine positivo, nei casi in cui “la formula matematica utilizzata per la valutazione e il confronto delle offerte dei partecipanti, nei quali sia i valori iniziali sia il risultato finale corrispondono a valori fissi, non sottende alcuna media di dati o valori, rimanendo per converso insensibile ad eventuali modifiche determinate da provvedimenti giurisdizionali soltanto l’individuazione della soglia di anomalia delle offerte” (Cons. Stato, sez. V, 30 luglio 2018, n. 4664), e ciò in quanto “in una siffatta eventualità, dovrebbe trovare ex novo applicazione la suddetta formula in relazione alle offerte rimaste in gara”.

Si veda nello stesso senso Cons. Stato, sez. V, 23 agosto 2018, n. 5036. *Contra* Cons. Stato, sez. III, 27 marzo 2018, n. 1902.

(9)

Il Cons. giust. amm. sic. rimette alla Corte di giustizia Ue la normativa interna e comunitaria in materia di accreditamenti per i sistemi di autocontrollo alimentare.

[Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, sezione giurisdizionale, ordinanza 20 marzo 2020, n. 193 – Pres. Contessa ed Est. Verde.](#)

Il Cons. giust. amm. sic. ha rimesso alla Corte di giustizia Ue la questione della compatibilità con il diritto europeo della normativa interna in materia di accreditamento degli enti deputati al sistema di autocontrollo degli stabilimenti alimentari. Allo stesso tempo ha sollevato, in via subordinata, questione di validità della normativa comunitaria riguardante l'unicità del soggetto che provvede al rilascio dei suddetti accreditamenti.

La presente ordinanza è stata oggetto di apposita News n. 43 dell'8 aprile 2020, da parte dell'Ufficio Studi, massimario e formazione.

[\(10\)](#)

Il Tar per il Friuli Venezia Giulia si pronuncia su un'ordinanza contingibile e urgente, emessa dal Presidente della Regione Friuli Venezia Giulia, che limita la circolazione di chiunque è presente nel territorio della Regione e ordina la chiusura nella giornata di domenica di tutte le attività commerciali di qualunque natura, fatte salve le farmacie, le parafarmacie, le edicole e gli esercizi nelle aree di servizio situati lungo la rete autostradale.

[Tar per il Friuli Venezia Giulia, decreto monocratico, 10 aprile 2020, n. 31 – Pres. Settesoldi](#)

Deve essere respinta l'istanza di sospensione monocratica, presentata da una Associazione di imprenditori, artigiani e titolari di partite IVA, dell'ordinanza contingibile e urgente, emessa dal Presidente della Regione

Friuli Venezia Giulia, che limita la circolazione di chiunque è presente nel territorio della Regione autonoma Friuli Venezia Giulia e ordina la chiusura nella giornata di domenica di tutte le attività commerciali di qualunque natura, fatte salve le farmacie, le parafarmacie, le edicole e gli esercizi nelle aree di servizio situati lungo la rete autostradale; detta ordinanza, infatti, adottata in presenza degli indubitabili ed evidenti presupposti di necessità e urgenza in materia sanitaria connessa all'emergenza epidemiologica Covid-19, detta misure rivolte a tutelare un danno infinitamente più grave di quello astrattamente dedotto da parte ricorrente.

(11)

Il T.a.r. per il Molise dichiara che il decreto monocratico ex art. 84, d.l. n. 18 del 2020 non può determinare una riduzione o un condizionamento dei poteri decisorî riservati in via definitiva al collegio.

[T.a.r. per il Molise, sezione I, decreto monocratico 8 aprile 2020, n. 65 – Pres. ed Est. Silvestri.](#)

Con il decreto assunto in via monocratica ex art. 84, comma 1, d.l. n. 18 del 2020 non può essere fissata la data della discussione sul merito del ricorso, ai sensi dall'art. 55, comma 10, c.p.a., e ciò in quanto detta fissazione scavalcherebbe completamente la fase cautelare e non rispetterebbe le prerogative del collegio che si vedrebbe privato della possibilità di stabilire se accogliere o respingere l'istanza in fase cautelare o, addirittura, decidere con sentenza in forma semplificata.

Il decreto ha evidenziato che la decisione cautelare monocratica speciale di cui all'art. 84, comma 1, d.l. 17 marzo 2020, n. 18 non sostituisce

esaustivamente la ordinaria fase collegiale in sede cautelare, ma costituisce un primo gradino della tutela cui deve necessariamente seguire la decisione del collegio, che resta il dominus della questione cui spetta la decisione finale.

Il decreto ha chiarito che in una controversia che presenta aspetti di complessità incompatibili con il carattere sommario della fase cautelare, essendo necessario l'approfondimento del *fumus* nel merito, anche tramite fissazione della udienza ex art. 55, comma 10, c.p.a., tale ultima decisione non può essere assunta in sede monocratica.

Ha aggiunto che, benché con il decreto si debba accertare, con gli stessi criteri utilizzati dal collegio, la sussistenza dei presupposti della pronuncia cautelare, nella fase decisoria il decreto non è completamente libero nel suo contenuto perché non può determinare una riduzione o un condizionamento dei poteri valutativi e decisorii riservati in via definitiva al collegio.

(12)

Il T.a.r. per la Sardegna si pronuncia sulle limitazioni, per ragioni sanitarie legate all'emergenza Coronavirus, alle uscite per fare acquisti di generi alimentari.

[T.a.r. per la Sardegna, sezione I, decreto monocratico 7 aprile 2020, n. 122 – Pres. ed Est. D'Alessio.](#)

Deve essere respinta l'istanza di sospensione cautelare monocratica dell'ordinanza sindacale che ha disposto, per ragioni sanitarie legate all'emergenza Coronavirus, stringenti limitazioni alle uscite per fare acquisti

di generi alimentari (una volta al giorno per i piccoli negozi e due volte alla settimana per i market), non essendo configurabile un danno irreparabile tale da giustificare l'adozione di un provvedimento cautelare monocratico *inaudita altera parte* e considerato che nella valutazione dei contrapposti interessi, nell'attuale situazione emergenziale, a fronte di una compressione di alcune libertà individuali deve essere accordata prevalenza alle misure approntate per la tutela della salute pubblica.

Consiglio di Stato – Pareri

(13)

Il Consiglio di Stato ha reso il parere sull'annullamento straordinario dell'ordinanza del Sindaco di Messina che obbliga chi intende attraversare lo stretto di Messina a registrarsi.

[Consiglio di Stato, sezione I consultiva, 7 aprile 2020, n. 735 – Pres. Torsello, Est. Carpentieri.](#)

Va disposto l'annullamento straordinario a tutela dell'unità dell'ordinamento, ai sensi degli artt. 138, t.u. enti locali e 2, comma 3, lett. p), l. n. 400 del 1988, dell'ordinanza del Sindaco di Messina n. 105 del 5 aprile 2020, che impone a "chiunque intende fare ingresso in Sicilia attraverso il Porto di Messina, sia che viaggi a piedi sia che viaggi a bordo di un qualsiasi mezzo di trasporto" l'obbligo di registrarsi, almeno 48 ore prima della partenza, "nel sistema di registrazione on-line www.sipassaacondizione.comune.messina.it, fornendo una serie di dati identificativi e di informazioni personali", e di "Attendere il rilascio da parte del Comune di Messina del Nulla Osta allo spostamento", essendo necessaria una gestione unitaria della crisi per evitare che interventi regionali

o locali possano vanificare la strategia complessiva di gestione dell'emergenza, soprattutto in casi in cui non si tratta solo di erogare aiuti o effettuare interventi ma anche di limitare le libertà costituzionali.

La Sezione ha espresso parere favorevole sulla proposta del Ministero dell'interno di annullamento straordinario a tutela dell'unità dell'ordinamento, ai sensi dell'art. 138 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali e dell'art. 2, comma 3, lettera p), della legge n. 400 del 1988, della predetta ordinanza del Sindaco di Messina, evidenziando che l'istituto dell'annullamento straordinario a tutela dell'unità dell'ordinamento, lungi dal potersi considerare superato, evidenzia, oggi, una sua rinnovata attualità e rilevanza, proprio a fronte di fenomeni di dimensione globale quali l'attuale emergenza sanitaria da pandemia che affligge il Paese, al fine di garantire il razionale equilibrio tra i poteri dello Stato e tra questi e le autonomie territoriali. Tale potere - ha ribadito la Sezione - trova la sua ragion d'essere nell'obbligo gravante sul Presidente del Consiglio dei ministri, sancito dall'art. 95 Cost., di assicurare il mantenimento dell'unità di indirizzo politico ed amministrativo, nel quadro di unità e di indivisibilità della Repubblica, di cui all'art. 5 Cost., come bene evidenziato da una non recente, ma non meno attuale, giurisprudenza della Consulta (sentenza n. 23 del 1959) secondo cui "L'istituto, radicato nella tradizione del nostro Stato, . . . ha sopra tutto la funzione di contribuire a mantenere in armonia . . . il carattere unitario dell'ordinamento della pubblica Amministrazione nonostante la molteplicità dell'articolazione di questo in una pluralità di organismi dotati di varia autonomia, inserendosi in piena armonia nel sistema concepito dall'art. 5 Cost., nel quale il decentramento organico e istituzionale è ordinato in modo da non contrastare col carattere unitario dello Stato".

In questo senso, ha chiarito la Sezione, nell'atto di annullamento straordinario convivono, dunque, elementi propri dell'ordinario controllo di legittimità insieme ad elementi di straordinarietà della misura che, per essere

preordinata primariamente a tutela dell'unità dell'ordinamento e per essere rimessa alla decisione dei vertici istituzionali dello Stato (delibera del Consiglio dei ministri) e alla emanazione del Capo dello Stato, che rappresenta l'unità della Repubblica in tutte le sue articolazioni e manifestazioni istituzionali, si pone su un piano di alta amministrazione e richiede, per il suo esercizio, che gli elementi di illegittimità che viciano l'atto assumano una connotazione e una rilevanza tali costituire una lesione concreta e attuale all'unitarietà dell'ordinamento giuridico nazionale. In questo senso, nell'annullamento straordinario del Capo dello Stato l'elemento finalistico – la tutela dell'unità dell'ordinamento, da assicurarsi mediante l'esercizio di poteri straordinari di alta amministrazione – presenta un'evidente prevalenza sull'elemento causale oggettivo della rilevazione di vizi di illegittimità dell'atto da annullare. In altri termini, le illegittimità dell'atto annullato, che vengono in rilievo soprattutto e naturalmente (ma non solo) sotto il profilo dell'incompetenza dell'ente locale, funzionale e/o territoriale, in termini di esorbitanza dai fisiologici limiti di attribuzione dell'ente locale medesimo, rilevano solo in quanto mezzo o strumento attraverso il quale si attua la lesione dell'unità dell'ordinamento giuridico, la cui tutela costituisce il fine precipuo dell'istituto straordinario in esame.

La Sezione ha dunque evidenziato come in presenza di emergenze di carattere nazionale, pur nel rispetto delle autonomie costituzionalmente tutelate, vi deve essere una gestione unitaria della crisi per evitare che interventi regionali o locali possano vanificare la strategia complessiva di gestione dell'emergenza, soprattutto in casi in cui non si tratta solo di erogare aiuti o effettuare interventi ma anche di limitare le libertà costituzionali.

Fatta questa premessa, la Sezione ha affermato che è del tutto inconfigurabile, nel vigente ordinamento giuridico, un potere del Sindaco di un Comune di dettare norme che possano trovare applicazione ed avere efficacia obbligatoria al di fuori del perimetro della propria circoscrizione territoriale. Né può ammettersi che un simile effetto, del tutto abnorme,

possa essere comunque conseguito in via indiretta, in ragione del fatto che, per ragioni fisiche e geografiche o legate alla concreta configurazione attuale delle infrastrutture e delle reti di comunicazione, sia necessario un qualche attraversamento del territorio comunale da parte di persone provenienti da altre aree territoriali e dirette verso altri comuni di destinazione.

L'ordinanza oggetto di annullamento straordinario, inoltre, impone determinati obblighi di fare a tutte le persone che intendano "fare ingresso in Sicilia attraverso il Porto di Messina" consistenti nella registrazione, almeno 48 ore prima dell'orario previsto di partenza, nel sistema on-line www.sipassaacondizione.comune.messina.it, disponibile sul web e sulla pagina istituzionale del Comune di Messina, fornendo una serie di dati identificativi personali e relativi alla località di provenienza, a quella di destinazione e ai motivi del trasferimento.

Sotto tale profilo la previsione in esame si pone in contrasto con l'art. 23 Cost., che fa divieto a qualsiasi pubblica autorità di imporre ai cittadini prestazioni personali o patrimoniali "se non in base alla legge" (legge che, in questo caso, certamente non sussiste).

L'ordinanza in esame si pone altresì in contrasto con il principio di uguaglianza espresso dall'art. 3 Cost., poiché introduce una irragionevole disparità di trattamento nei confronti delle persone che per motivi legittimi hanno necessità di attraversare lo Stretto, rispetto alla generalità dei cittadini sul restante territorio nazionale.

Ma soprattutto l'ordinanza in questione, nella parte in cui introduce, senza alcuna base di legge, un potere comunale di previa autorizzazione all'ingresso e al transito sul territorio comunale (obbligo di "Attendere il rilascio da parte del Comune di Messina, e per esso della Polizia Municipale . . . del Nulla Osta allo spostamento"), si pone in contrasto diretto ed evidente

con la libertà personale e la libertà di circolazione previste dagli artt. 13 e 16 Cost.

L'ordinanza viola infine anche le attribuzioni riservate allo Stato in materia di profilassi internazionale, di cui all'art. 117, secondo comma lett. q), Cost., materia in appartenenza statale, come ribadito di recente dalla Consulta (sentenza n. 5 del 2018).

(14)

Il Cons. giust. amm. sic. ha reso il parere sullo svolgimento dell'adunanza consultiva con strumenti di collegamento da remoto.

[Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, sezione consultiva, 7 aprile 2020, n. 110 – Pres. Carlotti, Est. Ardizzone.](#)

L'adunanza consultiva del Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione Siciliana può essere svolta di norma anche da remoto, con strumenti di collegamento da remoto (e anche con modalità telematiche) dei magistrati e del segretario dell'adunanza.

Ha affermato il parere che considerato che anche il d.l. 17 marzo 2020, n. 18, in corso di conversione, conferma la possibilità dello svolgimento dell'attività giurisdizionale da remoto, a maggior ragione, sulla base delle norme e dei condivisi principi della Commissione speciale del Consiglio di Stato (parere n. 571 del 10 marzo 2020), l'adunanza consultiva può essere svolta da remoto, con strumenti di collegamento da remoto dei magistrati e del segretario dell'adunanza.

Peraltro, si osserva che le riferite, condivisibili considerazioni della Commissione speciale, ancorché originate in un contesto, fattuale e normativo, di assoluta eccezionalità, come è quello dell'emergenza epidemiologica in corso, valgono in linea generale e risultano applicabili

anche in condizioni di ordinario e corrente funzionamento dell'Organo consultivo.

Ed invero, occorre rilevare che l'attività consultiva svolta dal Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, sebbene connotata dalla natura dell'Organo previsto da una fonte di rango costituzionale e composto da magistrati (alla stessa stregua delle sezioni consultive del Consiglio di Stato), è comunque destinata a inserirsi nell'ambito di un procedimento sì normativo, ma pur sempre di carattere amministrativo. Discende da ciò l'applicabilità anche all'attività consultiva dei principi generali in tema di informatizzazione e di telematizzazione dell'amministrazione pubblica. Non diversamente i medesimi principi assumono pregnanza, seppure con alcuni doverosi adattamenti, anche con riferimento all'attività deliberativa delle Sezioni riunite di questo Consiglio in tema di ricorsi straordinari al Presidente della Regione Siciliana: del resto, di tale istituto il Consiglio ha di recente chiarito la funzione di rimedio giustiziale avente, tuttavia, la natura di ricorso amministrativo (si veda il parere della sez. I del Cons. giust. amm. sic. n. 61 del 28 febbraio 2020).

Sulla scorta dei precedenti rilievi, la Sezione ha ritenuto che, quantunque sia da preferire in linea generale lo svolgimento dell'attività consultiva con la presenza fisica dei magistrati componenti la Sezione e le Sezioni riunite, nondimeno rimane un'alternativa praticabile, al ricorrere di determinati presupposti, la possibilità di assumere deliberazioni avvalendosi di strumenti tecnici di collegamento da remoto. Ricorrono, ad esempio, i detti presupposti nei casi in cui sussistano oggettive difficoltà di spostamento, per qualunque causa, dei magistrati su parte o sull'intero territorio nazionale: tanto si verifica, nel momento presente, in ragione dei provvedimenti di contenimento del contagio da Covid-19, ma un'analoga difficoltà di spostamento potrebbe anche riguardare futuri accadimenti di imprevedibile e imprecisata natura e di minore gravità (come l'indizione di uno sciopero di lunga durata nei servizi pubblici essenziali o il sopravvenire di condizioni climatiche particolarmente avverse). In tutte queste ipotesi, rispetto alla prospettiva di rinviare la celebrazione dell'adunanza, dovrebbe sempre

accordarsi priorità alla garanzia della correttezza amministrativa e, conseguentemente, dovrebbe procurarsi di assicurare lo svolgimento dell'attività consultiva programmata.

L'opzione per la partecipazione da remoto, non già "virtuale" (trattandosi, al contrario, di partecipazione effettiva), di uno o più o di tutti i componenti della Sezione o delle Sezioni riunite, è e deve essere di volta in volta rimessa – ad avviso del Collegio – alla prudente valutazione del Presidente del Collegio, sulla base di una ponderata valutazione della sussistenza dell'impedimento e della sua insuperabilità (con eventuale, conseguente rinvio dell'adunanza) nell'ipotesi in cui non fosse configurabile la suddetta alternativa telematica. Versandosi in tale situazione, invero, dovrebbe sempre optarsi per la sopra ricordata esigenza di assicurare la correttezza amministrativa, all'insegna dei principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa.

Compete altresì al Presidente del Collegio, qualora si ricorra a strumenti di collegamento da remoto: a) individuare quale sia lo strumento tecnologico da adottare (applicativi di videoconferenza, audioconferenza, ecc.), preferendo sempre quelli messi a disposizione dal Segretariato della Giustizia Amministrativa, e di assicurarne l'effettiva utilizzabilità da parte di tutti i componenti e del segretario dell'adunanza; b) garantire la concreta possibilità, per tutti i magistrati componenti il collegio, di seguire integralmente lo svolgimento dell'adunanza e di parteciparvi sullo stesso piano di parità degli altri componenti; c) assicurare il rispetto delle regole poste a presidio della protezione dei dati personali; d) adottare le misure ritenute più idonee a scongiurare le eventuali indebite interferenze dolose di terzi in occasione dello svolgimento dell'adunanza; e) informare, in via preventiva e in anticipo (la cui congruità in termini temporali è, tuttavia, condizionata dalle variabili circostanze del caso concreto), tutti i partecipanti alla adunanza delle determinazioni assunte; f) dar conto nel verbale di dette determinazioni e dello strumento di collegamento da remoto utilizzato.

(15)

DECRETO-LEGGE 8 aprile 2020, n. 23 Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali. (GU Serie Generale n. 94 del 08-04-2020).

Entrata in vigore del provvedimento: 09/04/2020;

(16)

DECRETO-LEGGE 8 aprile 2020, n. 22 Misure urgenti sulla regolare conclusione e l'ordinato avvio dell'anno scolastico e sullo svolgimento degli esami di Stato. (GU Serie Generale n. 93 del 08-04-2020);

Entrata in vigore del provvedimento: 09/04/2020;

(17)

LEGGE 2 aprile 2020, n. 21 Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 5 febbraio 2020, n. 3, recante misure urgenti per la riduzione della pressione fiscale sul lavoro dipendente. (GU Serie Generale n. 90 del 04-04-2020).

Entrata in vigore del provvedimento: 05/04/2020.