



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

Corte di giustizia dell'Unione europea

(1)

La Corte di giustizia dell'Unione europea si pronuncia sulla domanda pregiudiziale proposta da [Consiglio di Stato, sez. IV, ordinanza n. 1874 del 21 aprile 2017](#) avente ad oggetto l'interpretazione dell'articolo 18 della direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE (GU 2009, L 140, pag. 16), letto in combinato disposto con la decisione di esecuzione 2011/438/UE della Commissione, del 19 luglio 2011, relativa al riconoscimento del sistema ISCC «*International Sustainability and Carbon Certification*» per la verifica del rispetto dei criteri di sostenibilità di cui alle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio 2009/28 e 2009/30/CE (GU 2011, L 190, pag. 79)

[Corte di giustizia dell'Unione Europea, sez. II, sentenza 4 ottobre 2018, C-242/17 – L.E.G.O. SpA/Gestore dei servizi energetici \(GSE\) SpA e altri](#)

La Corte (Seconda Sezione) dichiara:

1) L'articolo 18, paragrafo 7, della direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE, letto in combinato disposto con la decisione di esecuzione 2011/438/UE della Commissione, del 19 luglio 2011, relativa al riconoscimento del sistema ISCC «*International Sustainability and Carbon Certification*» per la verifica del rispetto dei criteri di sostenibilità di cui alle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio 2009/28 e 2009/30/CE, deve essere interpretato nel senso che esso non osta ad una normativa nazionale, come quella in discussione nel procedimento principale, la quale imponga agli operatori economici, per la certificazione della sostenibilità dei bioliquidi, oneri specifici, diversi e più ampi rispetto a quelli previsti da un sistema volontario di certificazione della sostenibilità,

quale il sistema ISCC, riconosciuto dalla citata decisione di esecuzione, adottata dalla Commissione europea ai sensi dell'articolo 18, paragrafo 4, della direttiva summenzionata, nella misura in cui tale sistema è stato approvato soltanto per i biocarburanti e gli oneri suddetti riguardano soltanto i bioliquidi.

2) Il diritto dell'Unione, e in particolare l'articolo 34 TFUE e l'articolo 18, paragrafi 1 e 3, della direttiva 2009/28, deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che una normativa nazionale, come quella in discussione nel procedimento principale, imponga un sistema nazionale di verifica della sostenibilità dei bioliquidi, il quale stabilisca che tutti gli operatori economici che intervengono nella catena di consegna del prodotto considerato, anche quando si tratti di intermediari che non conseguono alcuna disponibilità fisica delle partite di bioliquidi, sono tenuti a rispettare taluni obblighi di certificazione, di comunicazione e di informazione scaturenti da detto sistema.

Si segnala che la sentenza sarà oggetto di trattazione in apposita News a cura dell'Ufficio Studi Massimario e Formazione.

Corte di cassazione, sezioni unite civili

(2)

Le Sezioni unite affermano la giurisdizione del giudice ordinario nelle controversie relative all'anticipata esecuzione del contratto e forniscono importanti precisazioni sulla nozione di "trattative" ex art. 1337 c.c. ai fini del riparto di giurisdizione tra g.o. e g.a. prima della stipula del contratto di appalto.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 5 ottobre 2018, n. 24411](#)

Precisano al riguardo le sezioni unite che l'anticipata esecuzione del contratto, dovendo essere trattata allo stesso modo di come la posizione delle parti sarebbe stata da trattare a contratto concluso, è soggetta alla giurisdizione dell'a.g.o.

Aggiungono che alla medesima conclusione deve pervenirsi in via generale in ogni caso di contesa tra le parti sul contenuto che in base al capitolato speciale avrebbe dovuto assumere il contratto. Ciò in quanto *"non è discutibile che, intervenuta l'aggiudicazione le posizioni delle parti, al di fuori dell'eventuale esistenza di poteri autoritativi specifici riconosciuti all'Amministrazione, risulta paritetica e si iscrive nella legge comune civile regolatrice della posizione delle parti in vista della conclusione del contratto e, dunque, nell'ambito della fattispecie dell'art. 1337 cod. civ. (su cui, in riferimento alle problematiche del riparto di giurisdizione si veda Cass., sez. Un. n. 10413 del 2017). Ed anzi, stante la tipizzazione delle scansioni della vicenda, che risulta dalla stessa legge regolata nell'art. 11 e nell'art. 12 del d.lgs. citato con una certa precisione,*

risulta assegnata al precetto di riferimento nel codice civile, espresso nell'art. 1337 cod. civ., una serie di specifici contenuti. Ne segue che il provvedimento di decadenza dall'aggiudicazione adottato dal'A.O. Cannizzaro, fermo che per quel che si è detto non è riconducibile all'esercizio di un potere autoritativo, appare espressione di un sostanziale recesso dalle trattative dirette alla stipula del contratto dopo l'aggiudicazione e, dunque, di un potere di natura privatistica, come tale da apprezzare alla stregua dell'art. 1337 cod. civ. quanto alla sua giustificazione e tenendo conto che la posizione delle parti nella cornice di detta norma si muoveva in un ambito segnato sia dall'art. 11 e dall'art. 12 del d.lgs. n. 163 del 2006, sia gradatamente dalla lex specialis del futuro contratto, siccome specificata dal Capitolato Speciale di Appalto, in relazione al quale il contenuto del futuro contratto doveva essere determinato".

Si segnala che l'ordinanza sarà oggetto di trattazione in apposita News a cura dell'Ufficio Studi Massimario e Formazione.

(3)

Le Sezioni unite respingono il ricorso avverso la sentenza [Cons. Stato, sez. IV, 13 aprile 2016, n. 1437](#) che declina la giurisdizione in favore di quella contabile e confermano il criterio di riparto della giurisdizione in materia di contenzioso pensionistico.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, sentenza 8 ottobre 2018, n. 24670](#)

Il criterio di riparto secondo cui rientra nella giurisdizione della Corte dei Conti la domanda con cui l'interessato, ormai a riposo, contesta i criteri di valutazione dei compensi già percepiti nel rapporto lavorativo ai fini della determinazione del trattamento di quiescenza, non può essere derogato neppure nel caso in cui l'interessato allegghi la erroneità della base di computo mediante proposizione di un giudizio di ottemperanza in cui sia dedotto l'erroneo computo a fini pensionistici delle voci retributive spettanti in asserita violazione del giudicato amministrativo che le ha riconosciute come dovute.

Nello stesso senso si vedano Corte cass., sez. un. civ., 8 ottobre 2018, n. 24671 e 24674.

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

Le massime e le relative appendici, a cura del Cons. Giulia Ferrari, possono consultarsi nella Sezione "[In evidenza](#)" della Home page del sito istituzionale, ad eccezione delle n. 7, 8, 9 e 10 redatte a cura dell'Ufficio Studi.

(4)

Caratteri dell'interdittiva prefettizia antimafia.

[Consiglio di Stato, sez. III, 9 ottobre 2018, n. 5784 - Pres. Frattini, Est. Realfonzo](#)

La c.d. interdittiva prefettizia antimafia, di cui agli artt. 91 e ss., d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, costituisce una misura preventiva volta ad impedire i rapporti contrattuali con la P.A. di società, formalmente estranee ma, direttamente o indirettamente, comunque collegate con la criminalità organizzata; l'interdittiva antimafia è cioè diretta ad impedire che possa essere titolare di rapporti, specie contrattuali, con le pubbliche Amministrazioni un imprenditore sia comunque coinvolto, colluso o condizionato dalla delinquenza organizzata (1).

L'interdittiva antimafia può legittimamente fondarsi anche su fatti risalenti nel tempo, purché dall'analisi del complesso delle vicende esaminate emerga, comunque, un quadro indiziario idoneo a giustificare il necessario giudizio di attualità e di concretezza del pericolo di infiltrazione mafiosa nella gestione dell'attività di impresa (2).

I tentativi d'infiltrazione mafiosa, che danno luogo all'adozione dell'informativa antimafia interdittiva, possono essere desunti anche da una sentenza penale che, ancorché intervenuta tempo prima ed ancora oggetto d'impugnazione, ha condannato l'interessato per il delitto di usura di cui all'art. 644 c.p., atteso che ritenere che detta sentenza è irrilevante solo perché ha ad oggetto fatti risalenti nel tempo, significa introdurre un elemento della fattispecie – l'attualità del fatto di reato, oggetto di condanna – che non è previsto dalla disposizione, la quale si limita a prevedere che la condanna per uno dei delitti-spia, quale che sia il tempo in cui è intervenuta, debba essere presa in considerazione dal Prefetto ai fini del rilascio dell'informativa (3).

Ha ricordato la Sezione che l'introduzione della c.d. interdittiva prefettizia antimafia è stata la risposta cardine dell'Ordinamento per attuare un contrasto all'inquinamento dell'economia sana da parte delle imprese che sono strumentalizzate o condizionate dalla criminalità organizzata.

In tale direzione la valutazione della legittimità dell'informativa deve essere effettuata sulla base di una valutazione unitaria degli elementi e di fatti che, valutati nel loro complesso, possono costituire un'ipotesi ragionevole e probabile di permeabilità della singola impresa ad ingerenze della criminalità organizzata di stampo mafioso sulla base della regola causale del "più probabile che non", integrata da dati di comune esperienza, evincibili dall'osservazione dei fenomeni sociali (qual è quello mafioso), e che risente della estraneità al sistema delle informazioni antimafia di qualsiasi logica penalistica di certezza probatoria raggiunta al di là del ragionevole dubbio ([Cons. Stato, sez. III, 18 aprile 2018, n. 2343](#)).

Ai fini della sua adozione, da un lato, occorre non già provare l'intervenuta infiltrazione mafiosa, bensì soltanto la sussistenza di elementi sintomatico-presuntivi dai quali – secondo un giudizio prognostico latamente discrezionale – sia deducibile il pericolo di ingerenza da parte della criminalità organizzata; d'altro lato, detti elementi vanno considerati in modo unitario, e non atomistico, cosicché ciascuno di essi acquisti valenza nella sua connessione con gli altri ([Cons. Stato, sez. III, 18 aprile 2018, n. 2343](#)).

Ha ancora affermato la Sezione che la violazione del divieto di discriminazione di cui all'art. 14 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo (firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848), e del divieto dell'abuso di diritto di cui agli artt. 17 e 18 della predetta CEDU, nonché eccesso di potere per difetto di proporzionalità, si fa presente, in primo luogo, che il comma 2 dell'art. 1 "Protezione della proprietà" espressamente prevede che:

"Le disposizioni precedenti non portano pregiudizio al diritto degli Stati di porre in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso dei beni in modo conforme all'interesse generale o per assicurare il pagamento delle imposte o di altri contributi o delle ammende."

In tale ottica va inquadrato proprio l'invocato art. 18, per cui "Le restrizioni che, in base alla presente convenzione, sono poste a detti diritti e libertà possono essere applicate solo allo scopo per cui sono state previste". È dunque fatta salva la possibilità degli Stati di porre in vigore le leggi da essi ritenute necessarie per disciplinare l'uso di beni in modo conforme all'interesse generale.

In sostanza, la legge nazionale può porre restrizioni ai predetti diritti per scopi comunque determinati, leciti e di interesse pubblico generale.

In tale scia ricostruttiva, a conferma delle predette conclusioni, si deve ancora ricordare che, sia pure in un differente ambito oggettivo, l'art. 2, commi 3 e 4 del Protocollo n.4 estrinsecano il principio di non discriminazione specificando che: "3. L'esercizio di tali diritti non può essere oggetto di restrizioni diverse da quelle che sono previste dalla legge e che costituiscono, in una società democratica, misure necessarie alla sicurezza nazionale, alla pubblica sicurezza, al mantenimento dell'ordine pubblico, alla prevenzione delle infrazioni penali, alla protezione della salute o della morale o alla protezione dei diritti e libertà altrui.

4. I diritti riconosciuti al paragrafo 1 possono anche, in alcune zone determinate, essere oggetto di restrizioni previste dalla legge e giustificate dall'interesse pubblico in una società democratica."

La normativa dell'antimafia è infatti espressione della potestà di cui all'art. 117 lett. "h) ordine pubblico e sicurezza" ed "e) ...tutela della concorrenza..." in relazione all'art. 1 del Protocollo addizionale 1 alla CEDU, sul presupposto che la formula elastica adottata dal legislatore per la disciplina delle interdittive antimafia – che consente di procedere in tal senso anche solo su base indiziaria – deve ritenersi quale corretto bilanciamento dei valori coinvolti. Infatti, se da una parte è opportuno fornire adeguata tutela alla libertà di esercizio dell'attività imprenditoriale, dall'altra non può che considerarsi preminente l'esigenza di salvaguardare l'interesse pubblico al presidio del sistema socio-economico da qualsivoglia inquinamento mafioso.

Non vi sono dubbi che l'esigenza di tutela della libertà di tutti i cittadini e di salvaguardia della convivenza democratica sono finalità perfettamente coincidenti con i principi della CEDU, ed anche la formula "elastica" adottata dal legislatore nel disciplinare l'informativa interdittiva antimafia su base indiziaria ha il suo fondamento nella ragionevole esigenza del bilanciamento tra la libertà di iniziativa economica riconosciuta dall'art. 41 Cost. e l'interesse pubblico alla salvaguardia dell'ordine pubblico e alla prevenzione dei fenomeni mafiosi che, del resto, mediante l'infiltrazione nel tessuto

economico e nei mercati, compromettono anche – oltre alla sicurezza pubblica – il valore costituzionale di libertà economica, indissolubilmente legato alla trasparenza e alla corretta competizione nelle attività con cui detta libertà si manifesta in concreto nei rapporti tra soggetti dell'ordinamento.

Per quanto poi concerne la "presunzione di non colpevolezza", si deve ricordare come il giudizio, fondato secondo il criterio del "più probabile che non", costituisce un regola che si palesa "consentanea alla garanzia fondamentale della presunzione di non colpevolezza", di cui all'art. 27 Cost. , comma 2, cui è ispirato anche il p. 2 del citato art. 6 CEDU", in quanto "non attiene ad ipotesi di affermazione di responsabilità penale" ed è "estranea al peri-OMISSIS- delle garanzie innanzi ricordate" (Cass., sez. I, 30 settembre 2016, n. 19430).

Da molto tempo infatti le consorterie di tipo mafioso hanno esportato fuori dai tradizionali territori di origine l'uso intimidatorio della violenza, ed hanno creato vere e proprie holding.

Si tratta di quelle aree opache nelle quali notoriamente i proventi di attività illecite vengono reinvestiti in imprese formalmente estranee (perché intestate a prestanome "puliti") e dispersi in una miriade di società collegate da vincoli di vario tipo con l'organizzazione criminale.

Il legislatore, allontanandosi dal modello della repressione penale, ha conseguentemente impostato l'interdittiva antimafia come strumento di interdizione e di controllo sociale, al fine di contrastare le forme più subdole di aggressione all'ordine pubblico economico, alla libera concorrenza ed al buon andamento della pubblica Amministrazione.

Il carattere preventivo del provvedimento, prescinde quindi dall'accertamento di singole responsabilità penali, essendo il potere esercitato dal Prefetto espressione della logica di anticipazione della soglia di difesa sociale, finalizzata ad assicurare una tutela avanzata nel campo del contrasto alle attività della criminalità organizzata ([Cons. Stato, sez. III, 30 gennaio 2015, n. 455](#); id. [23 febbraio 2015, n. 898](#)).

(5)

Estinzione del diritto di prelazione spettante allo Stato per possesso ventennale *ad usucapionem* di un bene immobile soggetto a prelazione storico

[Consiglio di Stato, sez. VI, 3 ottobre 2018, n. 5671 - Pres. Santoro, Est. Gambato Spisani](#)

Il possesso ventennale *ad usucapionem* di un bene immobile soggetto a prelazione storico artistica non estingue il diritto di prelazione spettante allo Stato in base ad un precedente atto di alienazione non denunciato, se non sia stato esercitato secondo modalità confliggenti con il diritto di prelazione stesso.

Ha chiarito la Sezione che la problematica, cui ci si riferisce parlando di ammissibilità dell'*usucapio libertatis*, ovvero di presunta retroattività dell'usucapione, non ha trovato una compiuta analisi in giurisprudenza, al di là di decisioni come Cass. sez. II 27 marzo

2001 n.4412, per cui nel nostro ordinamento la *usucapio libertatis* non esisterebbe, ovvero Cass. civ. sez. II 28 giugno 2000 n.8972, per cui l'usucapione avrebbe invece effetto retroattivo, e quindi le pretese altrui sul bene si estinguerebbero.

Un'analisi più approfondita viene invece dalla prassi notarile, la quale sottolinea la necessità di risolvere caso per caso l'interrogativo, avuto riguardo da un lato alle caratteristiche del possesso esercitato e dall'altra alla natura della pretesa altrui che si vorrebbe estinta: l'estinzione si verificherà tutte le volte in cui, in generale, il possesso ventennale sia stato esercitato in modo confliggente con la pretesa in esame. Si fa l'esempio di una servitù di passaggio sul fondo usucapito, che non si estingue se, nel periodo dell'usucapione, il titolare di essa ha potuto continuare a passare sul fondo interessato così come la servitù gli permette.

La Sezione, applicando tale principio al caso concreto, conclude nel senso che mancano gli elementi per ritenere che il possesso ventennale, in sé non controverso, da parte dei ricorrenti appellanti sia stato esercitato in modo confliggente con la prelazione sì da estinguerla; in altri termini, costoro hanno continuato a possedere un bene soggetto a prelazione con tale caratteristica.

(6)

Idoneità della pubblicazione telematica di un atto a far decorrere il termine decadenziale di impugnazione

[Consiglio di Stato, sez. III, 28 settembre 2018, n. 5570 – Pres. Frattini, Est. Pescatore](#)

La pubblicazione telematica di un atto solo quando sia prevista e prescritta da specifiche determinazioni normative costituisce una forma di pubblicità in grado di integrare di per sé gli estremi della conoscenza *erga omnes* dell'atto pubblicato e di far decorrere il termine decadenziale di impugnazione.

Con riguardo al tema dell'integrazione di una efficace pubblicità dichiarativa valida ai fini della valutazione di piena conoscenza di un atto, come conseguenza della sua pubblicazione sul sito web dell'amministrazione, ha chiarito la Sezione che l'effetto conoscitivo opponibile *erga omnes* deve poggiare su una specifica disciplina di legge – sicché la pubblicazione sul sito istituzionale on line dell'ente che adotta l'atto, in mancanza di una disposizione normativa che attribuisca valore ufficiale a tale forma di ostensione, non può fondare alcuna presunzione legale di conoscenza.

In questo senso viene inteso il disposto dell'art. 32, l. n. 69 del 2009 ([Cons. Stato, sez. V, 8 maggio 2018, n. 2757](#) e [27 agosto 2014, n. 4384](#)) e del tutto conforme è la previsione generale contenuta all'articolo 54, comma 4 bis, del Codice dell'amministrazione digitale n. 82 del 2005 secondo cui "la pubblicazione telematica produce effetti di pubblicità legale nei casi e nei modi espressamente previsti dall'ordinamento".

Ha aggiunto la Sezione che i concetti di esecutività e conoscenza legale dell'atto amministrativo non sono coincidenti e automaticamente sovrapponibili ([Cons. Stato, sez.](#)

[V, 17 novembre 2009, n. 7151](#)) – il che induce a ritenere che la pubblicità funzionale all'acquisizione di esecutività dell'atto non debba necessariamente assolvere anche alla funzione di rendere opponibili ai terzi, ai fini della decorrenza del termine per impugnare, i fatti per i quali cui essa è prevista.

Le norme in tema di pubblicazione telematica degli atti devono essere applicate con particolare cautela e, quindi, sottostare ad un canone di interpretazione restrittiva, in particolare modo nel momento in cui si tratta di determinare (in via interpretativa) gli effetti di conoscenza legale associabili o meno a siffatta tipologia di esternazione comunicativa.

A favore di una regola di cautela depongono plurime considerazioni, riconducibili, essenzialmente: a) alla mancanza di una disposizione di carattere generale in grado di equiparare, nella loro efficacia giuridica, tutte le variegate forme di pubblicità degli atti; b) alla esigenza di garantire, con regole chiare e uniformi, standard tecnici di adeguata e omogenea visibilità dei dati pubblicizzati sui siti telematici, nei diversi settori e ambiti operativi dell'azione pubblica; c) alla constatazione di una diversa propensione al mezzo telematico che si riscontra nei differenti ambiti del diritto pubblico, anche in ragione dell'eterogeneo grado di specializzazione professionale dei soggetti che vi operano e agiscono; d) alla notevole rilevanza degli interessi implicati nella materia in esame, in particolar modo per quanto concerne l'incidenza che la conoscenza legale dell'atto assume ai fini della decorrenza del termine utile per l'impugnazione degli atti soggetti a pubblicità; e) alla conseguenza necessità di privilegiare, in presenza di dubbi esegetici aventi effetti sul regime decadenziale dall'azione impugnatoria, l'opzione meno sfavorevole per l'esercizio del diritto di difesa e, quindi, maggiormente conforme ai principi costituzionali espressi dagli artt. 24, 111 e 113 Cost., nonché al principio di effettività della tutela giurisdizionale.

(7)

Il Consiglio di Stato conferma la necessità di interpretare le clausole sociali in senso conforme ai principi comunitari e nazionali in materia di libertà di iniziativa imprenditoriale e di concorrenza.

[Consiglio di Stato, sez. III, 27 settembre 2018, n. 5551 - Pres. Lipari, Est. Ferrari](#)

L'obbligo per l'impresa aggiudicataria di riassorbire il personale dell'appaltatore uscente va armonizzato con l'organizzazione di impresa scelta dal soggetto che subentra nella gestione dell'appalto.

(8)

Il Consiglio di Stato afferma l'ampia portata degli obblighi dichiarativi incombenti sui partecipanti alle gare per l'affidamento di appalti pubblici.

[Consiglio di Stato, sez. V, 24 settembre 2018, n. 5500 - Pres. Saltelli, Est. Nicolò Lotti](#)

Afferma la sezione che il concorrente è tenuto a segnalare tutti i fatti della propria vita professionale potenzialmente rilevanti per il giudizio della stazione appaltante in ordine alla sua affidabilità quale futuro contraente, a prescindere da considerazioni su fondatezza, gravità e pertinenza di tali episodi.

Le condotte significative ai fini di una possibile esclusione non sono solo quelle poste in essere nell'ambito della gara all'interno della quale la valutazione di "integrità o affidabilità" dev'essere compiuta, ma anche quelle estranee a detta procedura.

La dichiarazione mendace su di un requisito di importanza vitale non può che comportare l'esclusione della concorrente, la quale, celando un importante precedente sui gravi illeciti professionali, si è così posta al di fuori della disciplina della gara, non consentendo alla stazione appaltante di poter svolgere un vaglio adeguato e a tutto campo.

(9)

Alla Corte Costituzionale la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 72, comma 5, della legge regionale della Lombardia 11 marzo 2005, n. 12 nella parte in cui, prevedendo un termine perentorio (diciotto mesi) per l'approvazione del piano delle attrezzature religiose, lede il diritto alla libertà religiosa dei fedeli di una confessione che intendono trovare una sede per esercitare il culto, una volta scaduto il predetto termine, nonché viola l'autonomia comunale nell'esercizio dei poteri di pianificazione territoriale.

[T.a.r. per la Lombardia – Milano, sez. II, 8 ottobre 2018, n. 2227 – Pres. ed Est. Bini](#)

Vanno rimesse alla Corte costituzionale "le questioni di legittimità costituzionale illustrate in motivazione, relative all'articolo 72 comma 5 della legge regionale della Lombardia 11 marzo 2005, n. 12, nel testo risultante dalle modifiche apportate dall'articolo 1, comma 1 lett. c) della legge regionale 3 febbraio 2015 n. 2, per contrasto con l'art. 2 Cost., con l'art. 3 Cost., con l'art. 5 Cost., con l'art. 19 Cost., con l'art. 114 Cost., con l'art. 117 comma 2 lett. m) Cost., con l'art. 117 comma 6, terzo periodo Cost. e con l'art. 118 Cost.";

Per analogia rimessione alla Corte costituzionale si veda [T.a.r. per la Lombardia – Milano, sez. II, 3 agosto 2018, n. 1939.](#)

Si segnala che la sentenza sarà oggetto di trattazione in apposita News a cura dell'Ufficio Studi Massimario e Formazione.

(10)

Alla Corte costituzionale l'art. 89, comma 2, della legge regionale dell'Umbria 21 gennaio 2015, n. 1, nella parte in cui esclude ogni forma di recinzione dei terreni agricoli per contrasto con un principio fondamentale della materia del governo del territorio riservata alla competenza statale e con la disciplina della proprietà privata parimenti riservata alla competenza statale sull'ordinamento civile.

[T.a.r. per l'Umbria, ordinanza, 8 ottobre 2018, n. 521 - Pres. f.f. Amovilli, Est. Mattei](#)

E' rilevante e non manifestamente infondata, in relazione agli artt. 3, 42, 97 e 117, commi 2, lett. l) e 3, Cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 89, comma 2, l. reg. Umbria 21 gennaio 2015, n. 1, nella parte in cui prevede che "Nelle zone agricole è esclusa ogni forma di recinzione dei terreni o interruzione di strade di uso pubblico se non espressamente previste dalla legislazione di settore o recinzioni da installare per motivi di sicurezza purché strettamente necessarie a protezione di edifici ed attrezzature funzionali, anche per attività zootecniche".

Si segnala che la sentenza sarà oggetto di trattazione in apposita News a cura dell'Ufficio Studi Massimario e Formazione.

(11)

Servizio svolto da esecutori privi del requisito purché questo sia posseduto cumulativamente dal raggruppamento

[T.a.r. per la Puglia – Bari, 1 ottobre 2018, n. 1250 - Pres. Gaudieri, Est. Testini](#)

In relazione alle procedure di gara per l'affidamento di servizi cui partecipino raggruppamenti temporanei di imprese il possesso dei requisiti speciali di partecipazione "può", ma non "deve" attestarsi su una soglia minima, trattandosi di scelta rimessa alla discrezionalità della stazione appaltante, con la conseguenza che in caso di mancata definizione della soglia minima da parte della stazione appaltante, il servizio oggetto di gara può essere svolto da esecutori privi del requisito purché, naturalmente, il ridetto requisito sia posseduto cumulativamente dal raggruppamento

Ha chiarito il Tar che in relazione alle procedure di gara per l'affidamento di servizi cui partecipino raggruppamenti temporanei di operatori economici, il d.lgs. n. 50 del 2016 si limita a prescrivere che l'offerta debba contenere l'indicazione delle specifiche parti del servizio che saranno eseguite dai singoli operatori economici (art. 48, comma 4).

Nessuna prescrizione specifica viene dettata in merito alla quota percentuale minima dei requisiti di qualificazione e/o di capacità che deve essere posseduta da ciascun operatore economico che partecipi all'appalto riunendosi in un raggruppamento temporaneo; l'art. 83, comma 8, d.lgs. n. 50 del 2016, infatti, si limita ad imporre che la mandataria possieda i requisiti ed esegua le prestazioni in misura maggioritaria, ma definisce come "eventuali"

le misure in cui gli stessi requisiti debbano essere posseduti sia singoli partecipanti, rimettendone la definizione alla discrezionalità della stazione appaltante.

(12)

Misure compensative per alunni con difficoltà di apprendimento

[T.a.r. per il Lazio, sez. III bis, 3 ottobre 2018, n. 9720 – Pres. Savoia, Est. Graziano](#)

E' illegittimo il giudizio di non ammissione alla terza classe della scuola secondaria di primo grado di un alunno affetto da disturbo specifico dell'apprendimento (DSA) debitamente certificato, ove l'Istituto non abbia predisposto misure compensative volte a consentire l'acquisizione di un livello di apprendimento sufficiente.

Ha chiarito il T.a.r. che l'art. 6, d.m. n. 5669 del 2011 impone che le istituzioni scolastiche adottino modalità valutative che consentano all'alunno o allo studente con DSA di mostrare effettivamente il livello di apprendimento raggiunto mediante l'applicazione di misure che determinino le condizioni ottimali per l'espletamento della prestazione da valutare.

Ha aggiunto che compete all'istituzione scolastica, a fronte di una diagnosi specialistica di DSA, individuare in concreto quali siano le predette misure compensative non potendo demandare siffatto incumbente alla struttura sanitaria.

(13)

Redazione dei criteri di valutazione delle prove di concorso e motivazione della valutazione

[T.a.r. per il Lazio, sez. III bis, 3 ottobre 2018, n. 9714 – Pres. Savoia, Est. Graziano](#)

I criteri di valutazione che la Commissione di concorso redige nella prima riunione ai sensi dell'art. 12, d.P.R. 9 maggio 1994, n. 487, devono essere formulati non in termini generici, generali o astratti riferibili a determinate qualità e caratteristiche degli elaborati, ma dettagliati e fungere da criteri motivazionali necessari a definire quanto quelle qualità concorrano a determinare il punteggio stabilito nel bando per le singole prove; occorre pertanto che vengano formulati anche i criteri motivazionali ovvero i pesi valutativi in base ai quali attribuire il punteggio complessivo riservato alla singole prove (1).

Se è vero che il voto numerico è sufficiente ad esprimere il giudizio sulle prove di un pubblico concorso, allorché disposizioni specifiche e settoriali stabiliscano invece una diversa *regula iuris*, sancendo la necessità che venga allestito in aggiunta all'espressione di un voto numerico, anche un giudizio discorsivo, quantunque sintetico, è illegittimo

l'operato della Commissione che abbia formulato la valutazione delle prove mediante l'espressione solo di un punteggio numerico (2).

Ha ricordato il Tar che la Corte costituzionale ha sancito da tempo che nei concorsi pubblici la valutazione dei candidati è sufficientemente espressa con un voto numerico, idoneo a condensare la motivazione, avendo affermato che "il voto numerico attribuito dalle competenti commissioni alle prove scritte o orali di un concorso pubblico (o di un esame di abilitazione) esprime e sintetizza il giudizio tecnico discrezionale della commissione stessa, contenendo in sé la sua motivazione, senza bisogno di ulteriori spiegazioni e chiarimenti" ([Cons. Stato, sez. IV, 19 luglio 2004, n. 5175](#); id., [sez. VI, 2 aprile 2012, n. 1939](#); id., [sez. III 28 settembre 2015 n. 4518](#); id., [sez. V, 30 novembre 2015, n. 5407](#)). Tale principio è stato definito "diritto vivente" dalla stessa Corte Costituzionale (cfr. sentenze 30 gennaio 2009, n. 20, e sentenza 15 giugno 2011, n. 175).

Ciò posto, deve tuttavia pervenirsi a diversa ed opposta soluzione allorché disposizioni specifiche e settoriali stabiliscano invece una diversa *regula iuris*, sancendo, come nella specie, la necessità che venga allestito in aggiunta all'espressione di un voto numerico, anche un giudizio discorsivo, quantunque sintetico.

Normativa ed altre novità di interesse

(14)

[DECRETO LEGISLATIVO 12 SETTEMBRE 2018, n. 116](#)

Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 12 maggio 2016, n. 90, in materia di completamento della riforma della struttura del bilancio dello Stato, in attuazione dell'articolo 40, comma 1, della legge 31 dicembre 2009, n. 196. (*GU n. 235 del 09-10-2018*)

Entrata in vigore del provvedimento: 24 ottobre 2018

(15)

[DECRETO-LEGGE 5 OTTOBRE 2018, N. 115](#)

Disposizioni urgenti in materia di giustizia amministrativa, di difesa erariale e per il regolare svolgimento delle competizioni sportive. (*GU n. 233 del 06-10-2018*)

Entrata in vigore del provvedimento: 7 ottobre 2018

(16)

[DECRETO LEGISLATIVO 7 SETTEMBRE 2018, n. 114](#)

Attuazione della direttiva (UE) 2016/1629 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 settembre 2016, che stabilisce i requisiti tecnici per le navi adibite alla navigazione interna, che modifica la direttiva 2009/100/CE e che abroga la direttiva 2006/87/CE. (GU n. 232 del 05-10-2018)

Entrata in vigore del provvedimento: 4 novembre 2018