



**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 di rinvio pregiudiziale proposta, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal Tribunale amministrativo regionale per il Veneto, con ordinanza 31 maggio 2017, n. 543.

[Corte di giustizia dell'Unione europea, sezione terza, sentenza 14 novembre 2018, C – 342/17 – Memoria S.r.l.](#)

La Corte dichiara che:

l'articolo 49 TFUE deve essere interpretato nel senso che osta ad una normativa nazionale, come quella oggetto del procedimento principale, che vieta, anche contro l'espressa volontà del defunto, all'affidatario di un'urna cineraria di demandarne a terzi la conservazione, che lo obbliga a conservarla presso la propria abitazione, salvo affidarla ad un cimitero comunale e, inoltre, che proibisce ogni attività esercitata con finalità lucrative avente ad oggetto, anche non esclusivo, la conservazione di urne cinerarie a qualsiasi titolo e per qualsiasi durata temporale.

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

## Corte costituzionale

(2)

La Corte costituzionale torna sui limiti del proprio sindacato accentrato di costituzionalità ex art. 134 Cost., in relazione alle norme subprimarie.

[Corte costituzionale, sentenza 15 novembre 2018, n. 200 – Pres. Lattanzi, Red. Amoroso](#)

La Corte, dopo aver ribadito che *“che la propria giurisdizione è limitata alla cognizione dell’illegittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge e non si estende a norme di natura regolamentare, neppure ai regolamenti di delegificazione (sentenza n. 427 del 2000; ordinanze n. 254 del 2016, n. 156 del 2013, n. 37 del 2007, n. 401 e n. 125 del 2006, e n. 389 del 2004). Il sindacato di costituzionalità della normativa subprimaria è rimesso alla cognizione del giudice comune: alla giurisdizione di annullamento del giudice amministrativo e al potere di disapplicazione incidentale di ogni altro giudice”*, rammenta di avere affermato, a partire dalla sentenza n. 1104 del 1988 (con indirizzo confermato con le sentenze n. 34 del 2011, n. 242 del 2014 e n. 178 del 2015) che *“ove la regolamentazione censurata di illegittimità costituzionale sia rappresentata, nella sostanza, dal combinato disposto di una norma primaria e di una subprimaria e se la prima «risulta in concreto applicabile attraverso le specificazioni formulate nella fonte secondaria», è possibile il sindacato di costituzionalità sulla norma primaria tenendo conto che quella subprimaria ne costituisce un «completamento del contenuto prescrittivo»*. La citata pronuncia ha ritenuto sussistente questo nesso di specificazione qualificata e, entrando nel merito delle censure, ha dichiarato l’illegittimità costituzionale della norma primaria”.

(3)

La Corte costituzionale ribadisce il divieto per le Regioni sottoposte a piano di rientro dal disavanzo del settore sanitario di adottare leggi che interferiscano con i provvedimenti del commissario ad acta nominato per l’attuazione del predetto piano e stigmatizza, al contempo, la durata abnorme del commissariamento della sanità regionale campana durato oltre un decennio.

[Corte costituzionale, sentenza 15 novembre 2018, n. 199 – Pres. Lattanzi, Red. Cartabia](#)

La Corte rammenta al riguardo che:

*“Quanto alla nomina di un Commissario ad acta per l’attuazione del piano di rientro dal disavanzo sanitario della Regione, la Corte ha affermato che «l’art. 120, secondo comma, Cost., nel consentire l’esercizio del potere sostitutivo straordinario del Governo, assicura contemporaneamente l’unità economica della Repubblica e i livelli essenziali delle prestazioni concernenti il diritto fondamentale alla salute» (così la sentenza n. 117 del 2018, che richiama sul punto la sentenza n. 14 del 2017; ma si vedano anche, identicamente, le sentenze n. 106 del 2017, n. 266 del 2016 e n. 227 del 2015).*

*Quanto invece alle funzioni del suddetto Commissario, questa Corte ha più volte ricordato che esse sono «definite nel mandato conferitogli» e «specificate dai programmi operativi» ex art. 2, comma 88, della legge n. 191 del 2009 (sentenze n. 190 del 2017, n. 106 del 2017, n. 14 del 2017, n. 227 del 2015).*

*Ancora, in numerose occasioni questa Corte ha affermato che le funzioni del Commissario «devono restare, fino all’esaurimento dei compiti commissariali, al riparo da ogni interferenza degli organi regionali – anche qualora questi agissero per via legislativa – pena la violazione dell’art. 120, secondo comma, Cost.» (così la sentenza n. 106 del 2017, che richiama, tra le molte, le sentenze n. 14 del 2017; n. 266 del 2016; n. 278 e n. 110 del 2014; n. 228, n. 219, n. 180 e n. 28 del 2013 e n. 78 del 2011; ma si vedano anche, di nuovo, le sentenze n. 117 del 2018 e n. 190 del 2017).*

*Inoltre, la giurisprudenza costituzionale ha insistentemente precisato che «l’illegittimità costituzionale della legge regionale» per violazione dell’art. 120, secondo comma, Cost. «sussiste anche quando l’interferenza è meramente potenziale e, dunque, a prescindere dal verificarsi di un contrasto diretto con i poteri del Commissario incaricato di attuare il piano di rientro» (sentenze n. 117 del 2018, n. 190 del 2017, n. 106 del 2017 e n. 14 del 2017, nello stesso senso, anche le sentenze n. 266 del 2016, n. 227 del 2015 e n. 110 del 2014).*

*Infine, proprio con riferimento a una legge della Regione Campania, questa Corte ha ricordato che il ruolo della Regione «non può consistere in una sovrapposizione legislativa e amministrativa alle funzioni commissariali, ma deve limitarsi a compiti di impulso e vigilanza per la garanzia dei LEA e a una trasparente e corretta trasposizione delle entrate e degli oneri finanziari per la sanità nel bilancio regionale» (sempre sentenza n. 117 del 2018)”.*

*Aggiunge la Corte di non potersi esimere “dal rilevare l’anomalia di un commissariamento della sanità regionale protratto per oltre un decennio, senza che l’obiettivo del risanamento finanziario sia stato raggiunto, con tutte le ripercussioni che esso determina anche sugli equilibri della forma di governo regionale, a causa del perdurante esautoramento del Consiglio e della stessa Giunta a favore del Commissario ad acta, soprattutto quando è impersonato dal Presidente della Giunta, in un ambito cruciale per il governo della Regione”.*

(4)

La Corte costituzionale esamina le questioni di legittimità costituzionale dell’intero decreto legislativo 16 giugno 2017, n. 104 - recante Attuazione della direttiva 2014/52/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, che modifica la direttiva

2011/92/UE, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, ai sensi degli artt. 1 e 14 della legge 9 luglio 2015, n. 114 – o di sue singole disposizioni, sollevate da alcune Regioni a statuto ordinario e speciale e dalle Province autonome di Trento e Bolzano.

[Corte costituzionale, sentenza 14 novembre 2018, n. 198 – Pres. Lattanzi, Red. Modugno – Barbera](#)

La Corte costituzionale

riuniti i giudizi,

- 1) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 23, comma 1, del decreto legislativo 16 giugno 2017, n. 104 (Attuazione della direttiva 2014/52/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 aprile 2014, che modifica la direttiva 2011/92/UE, concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, ai sensi degli artt. 1 e 14 della legge 9 luglio 2015, n. 114), nella parte in cui non contempla una clausola di salvaguardia che consenta alle Province autonome di Trento e di Bolzano di adeguare la propria legislazione alle norme in esso contenute, secondo la procedura di cui all'art. 2 del decreto legislativo 16 marzo 1992, n. 266 (Norme di attuazione dello statuto speciale per il Trentino-Alto Adige concernenti il rapporto tra gli atti legislativi statali e leggi regionali e provinciali, nonché la potestà statale di indirizzo e coordinamento);
- 2) dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 23, comma 4, del d.lgs. n. 104 del 2017, nella parte in cui prevede che le Province autonome di Trento e di Bolzano adeguino i propri ordinamenti entro il termine di «centoventi giorni» anziché entro quello di sei mesi dall'entrata in vigore del medesimo decreto legislativo;
- 3) dichiara inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'intero d.lgs. n. 104 del 2017, promossa, in riferimento all'art. 120 della Costituzione, dalla Regione Puglia con il ricorso indicato in epigrafe;
- 4) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 3, 5, 8, 9, 12, 13, 16, 17, 22 e 26 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento al principio di leale collaborazione, dalle Regioni autonome Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, Friuli-Venezia Giulia e Sardegna, dalle Regioni Veneto e Calabria e dalle Province autonome di Trento e di Bolzano con i ricorsi indicati in epigrafe;
- 5) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 18, comma 3, in combinato disposto con l'art. 3, comma 1, lettera g), del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 3, 9, 24 e 97 Cost., dalla Regione Puglia con il ricorso indicato in epigrafe;

- 6) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 1, del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 5, 76, 117, 118 e 120 Cost., dalla Regione Calabria con il ricorso indicato in epigrafe;
- 7) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 27 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 76, 81, 117, terzo comma, e 118 Cost., dalle Regioni Lombardia, Abruzzo e Calabria con i ricorsi indicati in epigrafe;
- 8) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 22, commi 1, 2, 3 e 4, e 26 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 3 e 97 Cost., dalla Provincia autonoma di Trento con il ricorso indicato in epigrafe;
- 9) dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 8, 16, commi 1 e 2, 22, commi 1, 2, 3 e 4, 23, commi 1 e 4, e 24 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento all'art. 76 Cost., dalla Provincia autonoma di Bolzano con il ricorso indicato in epigrafe;
- 10) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'intero d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 76, 77 e 117, primo comma, Cost., dalla Regione Puglia e dalle Province autonome di Trento e di Bolzano con i ricorsi indicati in epigrafe;
- 11) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 3, 4, 5, 8, 12, 13, 14, 16, 17, 22 e 26 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento all'art. 76 Cost., dalle Regioni autonome Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, Friuli-Venezia Giulia e Sardegna, dalle Regioni Lombardia, Abruzzo, Puglia, Veneto e Calabria e dalle Province autonome di Trento e di Bolzano con i ricorsi indicati in epigrafe;
- 12) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera g), del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 3, 5, 32, 97, 117, terzo comma, 118 e 120 Cost., nonché al principio di leale collaborazione, dalle Regioni Lombardia, Puglia, Abruzzo, Veneto e Calabria con i ricorsi indicati in epigrafe;
- 13) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, lettera h), del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 3, 97, 117, terzo comma, e 118 Cost., nonché al principio di leale collaborazione, dalla Regione Veneto con il ricorso indicato in epigrafe;
- 14) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, 22, commi 1, 2, 3 e 4, e 26 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 3, 117, terzo e quarto comma, e 118 Cost., nonché al principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5 e 120 Cost., dalle Regioni Lombardia, Abruzzo, Calabria e Veneto con i ricorsi indicati in epigrafe;
- 15) dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14 del d.lgs. n. 104 del 2017, promossa, in riferimento al principio di leale collaborazione, dalla Regione Puglia con il ricorso indicato in epigrafe;

16) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 2, del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 3, 97 e 117, terzo comma, Cost., nonché del principio di leale collaborazione, dalle Regioni Lombardia, Abruzzo e Calabria con i ricorsi indicati in epigrafe;

17) dichiara non fondate, nei sensi di cui in motivazione, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 21 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 3, 97, 117, terzo e quarto comma, 118 e 119 Cost., nonché al principio di leale collaborazione, dalle Regioni Lombardia, Abruzzo, Veneto e Calabria con i ricorsi indicati in epigrafe;

18) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5 e 22, commi 1, 2, 3 e 4, del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 2, primo comma, lettere a), d), f) e m), 3 e 4 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 4 (Statuto speciale per la Valle d'Aosta), nonché agli artt. 3, 97, 117, primo e terzo comma, e 118, Cost., anche in relazione all'art. 10 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione), dalla Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste con il ricorso indicato in epigrafe;

19) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, 22 e 26 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 4 e 5 della legge costituzionale 31 gennaio 1963, n. 1 (Statuto speciale della Regione Friuli-Venezia Giulia), nonché agli artt. 117, secondo e terzo comma, Cost., dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia con il ricorso indicato in epigrafe;

20) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, 22 e 26 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 3 e 4 della legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (Statuto speciale per la Sardegna), nonché agli artt. 117, secondo e terzo comma, Cost., dalla Regione autonoma Sardegna con il ricorso indicato in epigrafe;

21) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, 22, commi 1, 2, 3 e 4, e 26, comma 1, lettera a), del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 8, numeri 1), 3), 5), 6), 11), 13), 14), 16), 17), 18), 20) e 21), 9, numeri 3), 9) e 10), e 16 del d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Approvazione del testo unico delle leggi costituzionali concernenti lo statuto speciale per il Trentino Alto-Adige), all'art. 19-bis del d.P.R. 22 marzo 1974, n. 381 (Norme di attuazione dello statuto speciale per la Regione Trentino Alto-Adige in materia di urbanistica ed opere pubbliche), all'art. 7 del d.P.R. 19 novembre 1987, n. 526 (Estensione alla regione Trentino-Alto Adige ed alle province autonome di Trento e Bolzano delle disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616), agli artt. 117, terzo, quarto e quinto comma, anche in relazione all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, 118 e 120, secondo comma, Cost., dalla Provincia autonoma di Trento con il ricorso indicato in epigrafe;

22) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, e 22, commi 1, 2, 3 e 4, del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 8, numeri

3), 5), 6), 9), 11), 13), 16), 17), 18), 20), 21) e 24), 9, numeri 3), 9) e 10), e 16 del d.P.R. n. 670 del 1972, all'art. 19-bis del d.P.R. n. 381 del 1974, agli artt. 7 e 8 del d.P.R. n. 526 del 1987, all'art. 4 del d.lgs. n. 266 del 1992, nonché agli artt. 3, 97, 117, primo, terzo, quarto e quinto comma, Cost., anche in relazione all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, dalla Provincia autonoma di Bolzano, con il ricorso indicato in epigrafe;

23) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 8, 16, commi 1 e 2, e 24 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 8, numeri 1), 3), 5), 6), 11), 13), 16), 17), 18), 20), 21) e 9, numeri 3), 9) e 10) del d.P.R. n. 670 del 1972, all'art. 19-bis del d.P.R. n. 381 del 1974, all'art. 7 del d.P.R. n. 526 del 1987, all'art. 2 del d.lgs. n. 266 del 1992, agli artt. 3, 97, 117, primo e quinto comma, e 120, secondo comma, Cost., anche in relazione all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, dalle Province autonome di Trento e di Bolzano, con i ricorsi indicati in epigrafe;

24) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 16, comma 2, e 24 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 2, primo comma, lettere a), d), f) e m), 3 e 4 della legge cost. n. 4 del 1948, nonché agli artt. 3, 5, 97, 117, primo e terzo comma, 118 e 120 Cost., anche in relazione all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, dalla Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, con il ricorso indicato in epigrafe;

25) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 23, comma 4, del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse – in riferimento all'art. 2, primo comma, lettere a), d), f) e m) della legge cost. n. 4 del 1948, nonché agli artt. 3, 5, 117, primo, terzo e quarto comma, 118 e 120 Cost., anche in relazione all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001 – dalla Regione autonoma Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste, con il ricorso indicato in epigrafe;

26) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 23, comma 4, del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 8 e 9 del d.P.R. n. 670 del 1972, all'art. 8 del d.P.R. n. 526 del 1987, nonché agli artt. 117, quinto comma, e 120, secondo comma, Cost., dalla Provincia autonoma di Trento, con il ricorso indicato in epigrafe;

27) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 12, 13 e 14 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 4, numeri 6), 9), 10), 11), 12), 13), e 5, numeri 7), 10), 12), 14), 16), 20) e 22) della legge cost. n. 1 del 1963, nonché agli artt. 3, 5, 97 e 117, primo comma, Cost., anche in relazione all'art. 1, comma 6, lettera a), della direttiva 2014/52/UE, e agli artt. 117, secondo comma, lettera s), e terzo comma, e 118 Cost., anche in relazione all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, promosse dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, con il ricorso indicato in epigrafe;

28) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, 12, 13, 14, 22 e 26 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 4 e 5 della legge cost. n. 1 del 1963, nonché agli artt. 5, 117 e 118 Cost. e al principio di leale collaborazione, dalla Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia, con il ricorso indicato in epigrafe;

29) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 12, 13 e 14 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 3 e 4 della legge cost. n. 3 del 1948, nonché agli artt. 5, 97 e 117, primo comma, Cost., anche in relazione all'art. 1, comma 6, lettera a), della direttiva 2014/52/UE, e agli artt. 117, secondo comma, lettera s), e terzo comma, e 118 Cost., anche in relazione all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, promosse dalla Regione autonoma Sardegna, con il ricorso indicato in epigrafe;

30) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 3, 5, 12, 13, 14, 22 e 26 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento agli artt. 3 e 4 della legge cost. n. 3 del 1948, nonché agli artt. 5, 117 e 118 Cost. e al principio di leale collaborazione, dalla Regione autonoma Sardegna, con il ricorso indicato in epigrafe;

31) dichiara non fondate le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 3, comma 1, lettere g) e h), 8, 14, 16 e 17 del d.lgs. n. 104 del 2017, promosse, in riferimento all'art. 3 della legge cost. n. 3 del 1948, all'art. 6 del d.P.R. 22 maggio 1975, n. 480 (Nuove norme di attuazione dello statuto speciale della regione autonoma della Sardegna), agli artt. 3, 97 e 117 Cost, anche in riferimento all'art. 10 della legge cost. n. 3 del 2001, nonché al principio di leale collaborazione di cui agli artt. 5, 117 e 118 Cost., dalla Regione autonoma Sardegna, con il ricorso indicato in epigrafe.

(5)

La Corte costituzionale ha ritenuto legittima la norma dell'art. 12, comma 5, del d.lgs. n. 109 del 2006 che prevede l'automatica rimozione del magistrato che accetta favori da imputati, in processi pendenti nella propria sede giudiziaria.

[Corte costituzionale, sentenza 12 novembre 2018, n. 197 – Pres. Lattanzi, Red. Viganò](#)

Non è contraria alla Costituzione l'automatica rimozione del magistrato responsabile di aver ottenuto prestiti o agevolazioni da soggetti che egli sa essere parti o indagati in procedimenti penali pendenti presso il proprio ufficio giudiziario o comunque nell'ambito del proprio distretto, fatti che integrano l'illecito disciplinare riconducibile alla ipotesi di cui all'art. 3, comma 1, lettera e), del d.lgs. n. 109 del 2006.

Lo ha stabilito la Corte costituzionale con la sentenza in rassegna, giudicando non fondate le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Sezione disciplinare del Consiglio superiore della magistratura nell'ambito di due procedimenti concernenti magistrati incolpati di avere ricevuto benefici di varia natura da imputati in procedimenti penali pendenti presso le rispettive sedi giudiziarie.

Secondo la Corte, la norma che prevede la sanzione disciplinare della rimozione non lede il principio di eguaglianza sancito dall'articolo 3 della Costituzione, poiché non determina

alcuna irragionevole discriminazione in danno del magistrato autore dell'illecito disciplinare in questione rispetto a chi abbia commesso altri illeciti disciplinari per i quali non è prevista la sanzione dell'automatica rimozione.

La norma non può, d'altra parte, ritenersi intrinsecamente irragionevole in ragione dell'automatismo, da essa previsto, nell'irrogazione della massima sanzione disciplinare prevista dall'ordinamento per i magistrati.

La Corte ha sottolineato, in proposito, che ai magistrati è "affidata in ultima istanza la tutela dei diritti di ogni consociato" e che proprio per tale ragione essi "sono tenuti – più di ogni altra categoria di funzionari pubblici – non solo a conformare oggettivamente la propria condotta ai più rigorosi standard di imparzialità, correttezza, diligenza, laboriosità, riserbo ed equilibrio nell'esercizio delle funzioni [...], ma anche ad apparire indipendenti e imparziali agli occhi della collettività, evitando di esporsi a qualsiasi sospetto di perseguire interessi di parte nell'adempimento delle proprie funzioni. E ciò per evitare di minare, con la propria condotta, la fiducia dei consociati nel sistema giudiziario, che è valore essenziale per il funzionamento dello Stato di diritto".

Condotte come quelle in considerazione – ha concluso la Corte – creano un oggettivo pericolo di distorsione dell'attività giurisdizionale in favore del soggetto che ha corrisposto prestiti o agevolazioni al magistrato, e comunque scuotono la fiducia della collettività nell'indipendenza e imparzialità dello stesso ordine giudiziario. Sicché non è contraria alla Costituzione la pur rigorosa scelta legislativa di stabilire, per simili condotte, la necessaria rimozione dall'ordine giudiziario del magistrato che ne sia stato autore, dimostrandosi così non più idoneo all'esercizio delle proprie funzioni.

## Corte di cassazione, sezioni unite civili

(6)

Le Sezioni unite attribuiscono alla cognizione del giudice amministrativo le controversie relative al conferimento di incarichi dirigenziali quando la contestazione investa direttamente la scelta organizzativa sulle modalità di conferimento delle funzioni dirigenziali.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, sentenza 13 novembre 2018, n. 29080 – Pres. Manna, Est. Doronzo](#)

Le Sezioni unite cassano la sentenza del Consiglio di Stato, sez. V, 27 marzo 2017, n. 1367 che aveva declinato la propria giurisdizione e dichiarano la giurisdizione del giudice amministrativo.

Ritengono, infatti, che, quando la contestazione investe direttamente un atto precedente il conferimento dell'incarico e la stipulazione del contratto, atto la cui asserita illegittimità è posta a base della pretesa di accertamento dell'invalidità del provvedimento di conferimento e del contratto, si è in presenza di un provvedimento certamente ascrivibile alla categoria degli atti organizzativi, mediante i quali le amministrazioni pubbliche definiscono, secondo i principi generali fissati da disposizioni di legge e, sulla base dei medesimi, le linee fondamentali di organizzazione degli uffici, individuano gli uffici di maggiore rilevanza e i modi di conferimento della titolarità dei medesimi (D. Lgs. n. 165 del 2001, art. 2, comma 1).

In questi casi, la *causa petendi* non è il diritto alla costituzione del rapporto di lavoro o l'illegittimità del provvedimento di revoca dell'incarico già conferito, bensì l'accertamento della nullità o illegittimità degli atti in forza dei quali la regione ha escluso, in linea generale e con un atto di macro-organizzazione, la possibilità per i dipendenti interni di partecipare alla selezione volta all'affidamento di incarichi dirigenziali, optando per la ricerca all'esterno di professionalità idonee a ricoprire incarichi di funzioni dirigenziali.

Da ciò la conclusione che la situazione giuridica soggettiva dedotta in giudizio, in quanto correlata esclusivamente e direttamente all'esercizio del potere organizzativo dell'amministrazione, trovi tutela in sede di giurisdizione amministrativa di legittimità dovendo essere qualificata in termini di interesse legittimo.

Aggiungono le Sezioni unite che in questi casi non può configurarsi *"in capo al giudice ordinario, un potere di disapplicazione, atteso che tale potere presuppone proprio che la controversia cada sopra un diritto soggettivo sul quale incide un atto amministrativo oggetto di cognizione incidenter tantum (Cass. Sez. Un., n. 24878/2017, cit.), non anche su una situazione giuridica soggettiva suscettibile di assumere la consistenza del diritto soggettivo solo all'esito della rimozione del provvedimento (vedi Cass. n. 4881/2017, cit., che richiama Cass. Sez. Un. 27/5/1999, n. 308; 23/11/1995, n. 12104; 9/11/1992, n. 12073, nonché, più di recente, Cass. 7/10/2015, n. 20079)"*.

Nello stesso senso si veda Cass. civ., sez. un., 13 novembre 2018, n. 29081.

**Sul tema si veda altresì Cass. civ., sez. un., 20 ottobre 2017, n. 24877, citata in motivazione ed oggetto della News US del 28 ottobre 2017 ai cui approfondimenti si rinvia.**

**Sul potere di disapplicazione di provvedimenti illegittimi da parte del giudice ordinario si veda di recente Cass. civ., sez. un., 2 novembre 2018, n. 28053, oggetto della News US del 15 novembre 2018 ai cui approfondimenti si rinvia.**

Le Sezioni unite nel respingere il ricorso avverso la sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, 28 novembre 2016, n. 5011 confermano la giurisdizione del giudice di ordinario in materia di impugnazione del bilancio consuntivo di un consorzio di enti locali da parte di un istituto di credito responsabile del servizio di tesoreria che, vantando un credito per anticipazioni di cassa, ha interesse alla veridicità delle risultanze contabili.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, sentenza 9 novembre 2018, n. 28651 – Pres. Vivaldi, Est. Sambito](#)

Precisano le Sezioni unite che la delibera assembleare di approvazione del bilancio consuntivo costituisce un atto certamente privo di qualsiasi valenza autoritativa, essendo piuttosto un atto espositivo della situazione patrimoniale del Consorzio, in conseguenza della gestione dell'impresa in un determinato esercizio.

Aggiungono che la tesi di parte ricorrente secondo cui l'atto di approvazione del conto assumerebbe valenza autoritativa, per esser previsto che, in sede di sua adozione, il Consiglio di amministrazione debba proporre la destinazione dell'eventuale utile di esercizio e le modalità di copertura delle eventuali perdite (art. 31, u.c., dello Statuto) deve ritenersi priva di rilevanza *“in quanto siffatte disposizioni sono estranee al potere di organizzazione interna dell'ente ed attengono alla potestà, di diritto privato, di gestione dell'attività svolta, che costituisce una prerogativa propria di ciascun soggetto imprenditore, che, quando sia costituito in forma collettiva, deve seguire le regole del suo funzionamento...nella controversia in esame non si fa questione nè di ripartizione di utili nè di modalità di ripianamento delle perdite, censurandosi, al contrario, l'avvenuta chiusura in parità del bilancio per asseriti artifici contabili. Si è, dunque, in presenza di un'azione di nullità della delibera di approvazione del bilancio per difetto dei requisiti di verità, chiarezza e precisione, che ne devono improntare la redazione a tutela non solo dell'interesse di ciascun consorziato, ma anche di tutti i soggetti che entrano in rapporto con l'Ente, i quali hanno diritto a conoscerne la reale ed effettiva situazione patrimoniale e finanziaria (cfr. in materia societaria, Cass. SU n. 27 del 2000 e successive conformi)”*.

Le Sezioni unite escludono altresì che, nella specie, ricorra un caso di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, non rientrando la questione dibattuta (impugnazione della delibera consortile di approvazione del bilancio) in nessuna delle tassative ipotesi disciplinate dall'art. 133 c.p.a., ed aggiungono che la controversia non rientra neppure nella giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo. Ed, infatti, perché possa radicarsi la giurisdizione del giudice amministrativo non è sufficiente che il soggetto precedente possa ricomprendersi nell'ambito delle "pubbliche amministrazioni" come definite dal comma 2 dell'art. 7 c.p.a., ma è necessario che la controversia abbia ad oggetto atti o condotte riconducibili all'esercizio delle funzioni istituzionali delle stesse. Ciò che rileva, ai fini del riparto della giurisdizione, è la riconducibilità dell'atto, del provvedimento o del comportamento all'esercizio di un pubblico potere.

Le Sezioni unite chiariscono i rapporti tra ordinamento sportivo (e giustizia sportiva) e quello statale (e giustizia statale) delineati dalle norme dell'ordinamento positivo - artt. 1, 2 e 3 del d.l. n. 220/2003, come convertito in l. n. 280/2003, poi ribadito dall'articolo 133, comma 1, lett. z), c. p. a.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, sentenza 9 novembre 2018, n. 28652 – Pres. Vivaldi, Est. Conti](#)

Le Sezioni unite confermano l'indirizzo che attribuisce all'ordinamento sportivo ed alla c.d. giustizia sportiva la cognizione sulla materia disciplinare, riconoscendo unicamente la tutela c.d. risarcitoria per equivalente al giudice amministrativo, dotato di residuale giurisdizione esclusiva per le ipotesi di sanzioni che producono effetti anche nell'ordinamento statale.

Chiariscono le Sezioni unite che stabilire cosa ed in qual modo sia giustiziabile innanzi al plesso giurisdizionale amministrativo - dotato di residuale giurisdizione esclusiva, alla stregua dell'art. 3 del d.l. n. 220/2003 - rispetto al contenzioso in materia disciplinare sportiva non spetta alle Sezioni unite, in relazione al motivo di ricorso di cui all'art. 111 comma 8 Cost., ma è riservato alla cognizione del giudice amministrativo.

Alle Sezioni unite non compete infatti sindacare il modo di esercizio della funzione giurisdizionale cui attengono gli *errores in procedendo* ed *in iudicando* che investono invece la fondatezza o meno della domanda.

Le Sezioni unite prendono dunque atto dell'orientamento interpretativo restrittivo di recente espresso sulla nozione di "*motivi inerenti alla giurisdizione*" - di cui all'art. 111, comma 8, Cost., quale presupposto per la sindacabilità in Cassazione delle decisioni del Consiglio di Stato - espresso da Corte cost., 18 gennaio 2018, n. 6, (non richiamata dalla sentenza in rassegna) oggetto della News US 30 gennaio 2018 che ha segnato il superamento dell'orientamento interpretativo estensivo suggellato da Cass. civ., sez. un., 29 dicembre 2017, n. 31226 oggetto della [News US in data 11 gennaio 2018](#), cui si rinvia per la completa analisi ivi contenuta circa il percorso sistematico e argomentativo che ha caratterizzato la questione.

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

[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.**

(10)

Il Consiglio di giustizia amministrativa per la regione siciliana rimette all'Adunanza plenaria la questione della composizione della commissione di esame di avvocato.

[Consiglio di giustizia amministrativa per la regione siciliana, ordinanza 14 novembre 2018, n. 717 – Pres. De Nictolis, Est. Barone](#)

Devono essere rimesse all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato le seguenti questioni:

- 1) se l'art. 47, l. n. 247 del 2012, che disciplina la commissione di esame di avvocato, sia già in vigore, o se la sua entrata in vigore sia stata differita dall'art. 49, l. n. 247 del 2012;
- 2) se si dà risposta negativa al primo quesito, e dunque se si ritiene che l'art. 47, l. n. 247 del 2012 non sia in vigore, se il vizio del decreto di nomina della commissione e delle sottocommissioni, che applica i criteri del citato art. 47, possa avere rilevanza invalidante ex se, o solo in quanto in concreto sia viziata la composizione della sottocommissione che ha corretto gli elaborati del ricorrente;
- 3) se, viceversa, si dà risposta affermativa al primo quesito, e dunque se si ritiene che l'art. 47, l. n. 247 del 2012 sia già in vigore, se sia o meno ancora applicabile l'art. 22, comma 5, r.d.l. n. 1578 del 1933, sulla fungibilità dei commissari di gara, e comunque, se sia o meno autonomamente rinvenibile, nel corpo del citato art. 47, una regola o principio di fungibilità dei commissari.

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

(11)

Il T.a.r. per il Molise fornisce alcuni chiarimenti sulla tutela dell'interesse dell'appaltatore ad ottenere la revisione dei prezzi.

[T.a.r. per il Molise, sezione I, sentenza 13 novembre 2018, n. 657 – Pres. Silvestri, Est. Ciliberti](#)

Il T.a.r. chiarisce che se la revisione-prezzi tende a ristabilire il rapporto sinallagmatico tra la prestazione dell'appaltatore e la controprestazione dell'Amministrazione, adeguando il corrispettivo alle variazioni dei prezzi di mercato, qualora questi superino la soglia

dell'alea contrattuale come determinata dalla legge, essa può evidentemente operare soltanto dopo che il rapporto contrattuale sia sorto, cioè dopo l'aggiudicazione.

Chiarisce ancora il T.a.r. che la domanda di risarcimento dei danni subiti a causa del prolungamento dei lavori oltre il termine contrattualmente previsto appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario, dal momento che essa non ha ad oggetto l'an del compenso revisionale, ma il risarcimento dei danni subiti dall'appaltatore in conseguenza dell'inadempimento (colpevole) dell'Amministrazione committente.

(12)

Il T.a.r. per il Lazio, sezione III bis, fornisce alcuni chiarimenti sulla possibilità per l'amministrazione di indire un nuovo concorso in presenza di una graduatoria ancora valida.

[T.a.r. per il Lazio, sezione III bis, sentenza 12 novembre 2018, n. 10862 – Pres. Savoia, Est. Graziano](#)

Il T.a.r. per il Lazio chiarisce che se è pur vero che l'Amministrazione non ha l'obbligo di preferire lo scorrimento rispetto all'indizione di un nuovo concorso, tale scelta però deve essere adeguatamente motivata, soprattutto quando, come nel caso in esame, il d.m. n. 163 del 2018, avente ad oggetto l'assunzione di ricercatori e tecnologi negli enti pubblici di ricerca e posto alla base dei provvedimenti impugnati, ha espressamente previsto la possibilità che le assunzioni in questione "possono essere effettuate, oltre che con le ordinarie procedure di selezione, utilizzando delle graduatorie vigenti ...".

(13)

Il T.a.r. per la Puglia ribadisce consolidati principi sull'onere di motivazione del rigetto delle osservazioni presentate dal proprietario di un'area incisa da variante urbanistica.

[T.a.r. per la Puglia - Bari, sezione III, sentenza 9 novembre 2018, n. 1466 – Pres. Gaudieri, Est. Cocomile](#)

Ha chiarito il T.a.r. che non sussiste un onere di dettagliata motivazione del rigetto delle osservazioni presentate dal proprietario di un'area incisa da variante urbanistica in assenza di situazioni che (fonte di aspettative o affidamenti in favore di soggetti le cui posizioni appaiano meritevoli di specifiche considerazioni) eccezionalmente impongono

alla Amministrazione procedente una più incisiva e singolare motivazione degli strumenti urbanistici generali.

(14)

Il T.a.r. per la Calabria fornisce alcuni chiarimenti sulla disciplina della valutazione ambientale strategica (Vas) la quale integra l'attuazione della Direttiva 2001/42/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 giugno 2001, concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente.

[T.a.r. per la Calabria - Catanzaro, sezione I, sentenza 9 novembre 2018, n. 1888 – Pres. Salamone, Est. Tallaro](#)

Ha chiarito il T.a.r. che la valutazione ambientale strategica (Vas) ha la finalità di guidare l'amministrazione nell'effettuazione delle scelte discrezionali da compiersi nei procedimenti volti all'approvazione dei piani e dei programmi, in modo da far sì che tali scelte siano sempre orientate a garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente; per assicurare il raggiungimento di questo scopo, si è previsto che la procedura della Vas sia concomitante a quella che ha per oggetto l'approvazione dei piani e dei programmi sì da favorire sin da subito l'emersione e l'evidenziazione dell'interesse ambientale.

(15)

Il T.a.r. per la Toscana attribuisce al giudice ordinario la giurisdizione sulla decadenza dall'assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica.

[T.a.r. per la Toscana, sezione II, sentenza 30 ottobre 2018, n. 1399 – Pres. Romano, Est. Cacciari](#)

Il T.a.r., pur dando atto di un contrario orientamento (Cons. Stato, sez. V, 21 agosto 2014, n. 4270), ritiene che rientra nella giurisdizione del giudice ordinario la controversia avente ad oggetto la decadenza dall'assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica e il contestuale ordine di rilascio. L'assegnazione dell'alloggio non è infatti mero strumento di gestione di bene pubblico, ma è un'attività in cui l'utilizzo del bene pubblico è strumentale alla soddisfazione di un bisogno generale della collettività e, pertanto, essa appare pienamente inquadrabile nella nozione di pubblico servizio. Tale è infatti quella attività che il soggetto pubblico, attraverso l'uso dei poteri di cui dispone, assume tra le proprie finalità istituzionali al fine di migliorare il benessere della comunità di riferimento.

(16)

Il T.a.r. per la Sicilia fornisce alcuni chiarimenti sull'accesso ai documenti relativi allo scioglimento del Consiglio comunale per infiltrazione mafiosa, anche relativamente al criterio della competenza.

[T.a.r. per la Sicilia - Palermo, sezione I, sentenza 19 ottobre 2018, n. 2122 – Pres. Ferlisi, Est. Tulumello](#)

Ha chiarito il T.a.r. che rientra nella competenza del Tar periferico e non in quella del Tar Lazio, ex art. 135, comma 1, lett. q), c.p.a., la controversia avente ad oggetto il diniego di accesso agli atti relativi allo scioglimento di un Consiglio comunale per infiltrazione mafiosa, e ciò in quanto la norma del Codice del processo amministrativo che individua le competenze inderogabili del Tar Lazio sono eccezionali e derogatorie dei principi generali in materia di competenza dettate dagli artt. 13 e ss. c.p.a. e quindi non estensibili in via analogica.

Chiarisce, altresì, che è illegittimo il diniego di accesso ai documenti relativi allo scioglimento di un Consiglio comunale per infiltrazione mafiosa opposto per il carattere della riservatezza degli stessi, senza che sia motivata, in modo rigoroso, l'esistenza di eventuali e concrete ragioni di eccezionale prevalenza dell'esigenza di riservatezza su quella della tutela in giudizio dei diritti e degli interessi dell'istante.

(17)

Il T.a.r. per la Sicilia fornisce alcuni chiarimenti sul trasferimento del pubblico dipendente con figli minori fino a tre anni di età.

[T.a.r. per la Sicilia - Palermo, sezione I, ordinanza cautelare 12 novembre 2018, n. 1048 – Pres. Ferlisi, Est. Tulumello](#)

Il T.a.r. chiarisce che in materia di trasferimento del dipendente di amministrazioni pubbliche, genitore con figli minori fino a tre anni di età, previsto dall'art. 42 bis, d.lgs. n. 151 del 2001 le esigenze organizzative legate alle deficienze di organico non sono sufficienti ai fini del diniego dell'istanza, ove non siano accompagnate da un'adeguata motivazione che dia conto della peculiare professionalità ovvero specializzazione delle prestazioni rese dal soggetto istante, tali da renderlo difficilmente sostituibile.

## Consiglio di Stato - Pareri

(18)

Il Consiglio di Stato ha reso il parere sulle Linee guida Anac n. 6 recanti *“Indicazione dei mezzi di prova adeguati e carenze esecutive di precedente contratto di appalto significative per l’esclusione di cui all’art. 80, comma 5, lett. c), d.lgs. n. 50 del 2016”*.

[Consiglio di Stato, sezione affari normativi - commissione speciale, 13 novembre 2018, n. 2616 – Pres. Zucchelli, Est. Simonetti e Carpentieri](#)

(19)

Il Consiglio di Stato ha reso il parere sullo schema di regolamento che modifica il d.m. n. 507 del 1997 sul pagamento del biglietto d’ingresso ai monumenti e musei.

[Consiglio di Stato, sezione consultiva atti normativi, 2 novembre 2018, n. 2482 – Pres. Zucchelli, Est. Prospero](#)