



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

Indice

Corte costituzionale

1. Corte cost., 20 gennaio 2022, n. 10, sul patrocinio a spese dello Stato nell'ambito dei procedimenti di mediazione.

Corte di cassazione

2. Cass. civ., sez. un., 25 gennaio 2022, n. 2231, sul riparto di giurisdizione con riguardo al provvedimento di rideterminazione dei canoni concessori;
3. Cass. civ., sez. un., 25 gennaio 2022, n. 2092, sull'eccesso di potere giurisdizionale.

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

4. Cons. Stato, Ad. plen., 28 gennaio 2022, n. 3, l'Adunanza plenaria si pronuncia sulla legittimazione degli amministratori e dei soci di una persona giuridica ad impugnare l'interdittiva antimafia;
5. Cons. Stato, sez. VI, 26 gennaio 2022, n. 530, Codacons, tutela degli interessi diffusi e amministrazione straordinaria di Alitalia;
6. Cons. Stato, Ad. plen., 25 gennaio 2022, n. 2, sulla possibilità della modifica soggettiva - già nella fase di gara - del Rti, in caso di perdita dei requisiti di partecipazione ex art. 80 del codice dei contratti da parte del mandatario o di una delle mandanti;
7. Cons. Stato, sez. VI, 25 gennaio 2022, n. 491, sulla natura sanzionatoria dell'interdittiva Anac;

8. [Cons. Stato, sez. IV, 25 gennaio 2022, n. 490](#), alla Corte di giustizia UE le conseguenze dell'omesso rinvio pregiudiziale alla medesima Corte da parte del giudice di ultima istanza;
9. [Cons. Stato, sez. IV, 24 gennaio 2022, n. 457](#), applica i principi espressi dalla Corte di giustizia UE sul possibile rinnovo di una concessione delle lotterie nazionali ad estrazione istantanea;
10. [Cons. Stato, sez. IV, 24 gennaio 2022, n. 442](#), sulla natura della valutazione di incidenza ambientale;
11. [T.a.r. per il Lazio, sez. II bis, 25 gennaio 2022, n. 827](#), sulle assegnazioni di quote CO2.

Consiglio di Stato – Pareri

12. [Cons. Stato, sez. I, 28 gennaio 2022, n. 141](#), conferimento di incarico ex art. 8, commi 1 e 2 *bis*, del d.lgs. 3 aprile 2006 n. 152, in posizione di fuori ruolo istituzionale, a magistrato componente del Consiglio di Presidenza della Corte dei conti.

Normativa ed altre novità di interesse

13. [Decreto legge 27 gennaio 2022, n. 4](#) – Misure urgenti in materia di sostegno alle imprese e agli operatori economici, di lavoro, salute e servizi territoriali, connesse all'emergenza da COVID-19, nonché per il contenimento degli effetti degli aumenti dei prezzi nel settore elettrico (in G.U. n. 21 del 27 gennaio 2022; in vigore dal 27 gennaio 2022).

Corte costituzionale

(1)

La Corte si pronuncia sul patrocinio a spese dello Stato nell'ambito dei procedimenti di mediazione.

[Corte costituzionale, sentenza 20 gennaio 2022, n. 10 – Pres. Coraggio, Est. Antonini](#)

La Corte costituzionale dichiara l'illegittimità costituzionale degli artt. 74, comma 2, e 75, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, recante «Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia. (Testo A) », nella parte in cui non prevedono che il patrocinio a spese dello Stato sia applicabile anche all'attività difensiva svolta nell'ambito dei procedimenti di mediazione di cui all'art. 5, comma 1-*bis*, del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28 (Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali), quando nel corso degli stessi è stato raggiunto un accordo, nonché dell'art. 83, comma 2, del medesimo d.P.R. n. 115 del 2002, nella parte in cui non prevede che, in tali fattispecie, alla liquidazione in favore del difensore provveda l'autorità giudiziaria che sarebbe stata competente a decidere la controversia.

Corte di cassazione, sezioni unite civili

(2)

Le sezioni unite si pronunciano sulla questione di giurisdizione relativa al provvedimento con il quale l'Autorità portuale del porto di Brindisi aveva rideterminato i canoni dovuti per gli anni 2007-2009.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, sentenza 25 gennaio 2022, n. 2231, Pres. Tirelli, Est. Scarpa](#)

Le sezioni unite hanno precisato che la cognizione della domanda avente ad oggetto un provvedimento di rideterminazione del canone di una concessione marittima in applicazione della "norma di mero aggiornamento quantitativo", contenuta nell'art. 1, comma 252, della legge n. 296 del 2006, spetta alla giurisdizione del giudice ordinario, posto che le verifiche di cui al comma 251 della citata norma non involgono alcuna valutazione

discrezionale da parte dell'amministrazione in ordine agli interessi pubblici coinvolti, e neppure un esercizio di discrezionalità tecnica.

(3)

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

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, sentenza 25 gennaio 2022, n. 2092, Pres. Spirito, Est. Manzon](#)

Le sezioni unite, nel dichiarare inammissibili il ricorso principale e quello incidentale e nel confermare la sentenza del Consiglio di Stato n. 4967 del 15 luglio 2019, premettono che nella vicenda il supremo organo di giustizia amministrativa aveva sollevato una questione pregiudiziale interpretativa davanti alla Corte di giustizia UE, attenendosi poi integralmente al contenuto della conseguente decisione, nell'esercizio delle sue prerogative giurisdizionali. Le sezioni unite hanno quindi ribadito i consolidati principi in base ai quali il controllo del limite esterno della giurisdizione che l'art. 111, ottavo comma, Cost., affida alla Corte di cassazione non include il sindacato sulle scelte ermeneutiche del giudice amministrativo, ivi compresa la decisione, da parte del Consiglio di Stato, di non disporre il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia UE.

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

Le massime sotto riportate comprendono anche quelle pubblicate nella Sezione in evidenza del sito www.giustizia-amministrativa.it, a cura del consigliere Giulia Ferrari.

(4)

L'Adunanza plenaria si pronuncia sulla legittimazione degli amministratori e dei soci di una persona giuridica ad impugnare l'interdittiva antimafia.

[Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 28 gennaio 2022, n. 3 – Pres. Patroni Griffi, Est. Forlenza](#)

Gli amministratori ed i soci di una persona giuridica destinataria di interdittiva antimafia non sono titolari di legittimazione attiva all'impugnazione di tale provvedimento.

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

(5)

Codacons, tutela degli interessi diffusi e amministrazione straordinaria di Alitalia.

[Consiglio di Stato, sezione VI, sentenza 26 gennaio 2022, n. 530 – Pres. De Felice, Est. Lopilato](#)

Ai fini della legittimazione ad agire, la qualificazione giuridica e la differenziazione non sono due criteri autonomi; l'unico criterio è quello della qualificazione giuridica imposto dall'operatività del principio di legalità; la differenziazione è insita nella qualificazione nel senso che la norma assegna rilevanza all'interesse legittimo che si presenta in modo differenziato rispetto alla posizione di altri.

L'interesse diffuso è una situazione giuridica autonoma azionata in giudizio da un ente collettivo che fa valere un "interesse proprio" e che viene individuata mediante una tipizzazione legislativa espressa ovvero una disposizione legislativa implicita risultante da una tipizzazione giurisprudenziale effettuata attraverso la previsione della necessità del possesso da parte dell'ente di determinati requisiti.

E' inammissibile il ricorso proposto dal Codacons per contestare il corretto esercizio del potere amministrativo nell'ambito della complessiva gestione commissariale di Alitalia, essendo proposta un'azione non a tutela di un "interesse diffuso" che possa definirsi "proprio" - mancando sia una espressa previsione di legge sia i requisiti richiesti implicitamente dalla legge e tipizzati dalla giurisprudenza che dimostrano la sua effettiva sussistenza - ma a tutela di "interessi pubblici" che, essendo interessi di "altri", presuppongono, ai sensi dell'art. 81 c.p.c., una espressa autorizzazione legislativa.

(6)

L'Adunanza plenaria si pronuncia sulla possibilità della modifica soggettiva in gara del Rti in caso di perdita dei requisiti di partecipazione ex art. 80 del Codice dei contratti da parte del mandatario o di una delle mandanti.

[Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 25 gennaio 2022, n. 2 – Pres. Patroni Griffi, Est. Forlenza](#)

La modifica soggettiva del raggruppamento temporaneo di imprese, in caso di perdita dei requisiti di partecipazione di cui all'art. 80 d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50 da parte del mandatario o di una delle mandanti, è consentita non solo

in sede di esecuzione, ma anche in fase di gara, in tal senso interpretando l'art. 48, commi 17, 18 e 19-ter del medesimo Codice.

Ne consegue che, laddove si verifichi la predetta ipotesi di perdita dei requisiti, la stazione appaltante, in ossequio al principio di partecipazione procedimentale, è tenuta ad interpellare il raggruppamento e, laddove questo intenda effettuare una riorganizzazione del proprio assetto, onde poter riprendere la partecipazione alla gara, provveda ad assegnare un congruo termine per la predetta riorganizzazione.

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

(7)

Natura sanzionatoria dell'interdittiva Anac.

[Consiglio di Stato, sezione V, sentenza 25 gennaio 2022, n. 491 – Pres. Barra Caracciolo, Est. Fantini](#)

Il rigetto di una istanza di riesame non equivale alla mancata apertura del procedimento di riesame, concernendo non già il profilo dell'iniziativa procedimentale, ma quello dell'epilogo decisorio, presupponente una nuova ponderazione degli interessi, condotta sulla base degli ulteriori elementi assunti a sostegno della decisione.

Qualora su di una determinata domanda vi sia stata statuizione del giudice e detta statuizione sia passata in giudicato, non è possibile che la stessa domanda venga riproposta, in quanto ciò comporterebbe la violazione del principio del *ne bis in idem*; ma perché ciò si verifichi, occorre che il precedente giudizio coinvolga le stesse parti in causa e prospetti gli stessi elementi identificativi dell'azione proposta, e quindi che nei giudizi sia chiesto l'annullamento degli stessi provvedimenti, od al più di provvedimenti diversi ma legati da uno stretto vincolo di consequenzialità,

in quanto inerenti ad un medesimo rapporto, sulla base di identici motivi di impugnazione.

Il potere esercitato dall'Anac con l'annotazione nel casellario informatico, ai sensi del predetto art. 38, comma 1-ter, d.lgs. n. 163 del 2006 ha natura sanzionatoria ed afflittiva, con carattere dunque tassativo e di stretta interpretazione (al pari, del resto, delle altre cause di esclusione); ne consegue che l'art. 38, comma 1-ter, d.lgs. n. 163 del 2006 non si applica al di fuori dei casi considerati di presentazione di falsa dichiarazione o falsa documentazione.

(8)

Alla Corte di giustizia UE le conseguenze dell'omesso rinvio pregiudiziale alla medesima Corte del giudice di ultima istanza.

[Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza non definitiva 25 gennaio 2022, n. 490 – Pres. Poli, Est. Verrico](#)

Sono rimesse alla Corte di giustizia UE le questioni:

a) se la corretta interpretazione dell'art. 267 TFUE imponga al giudice nazionale, avverso le cui decisioni non possa proporsi un ricorso giurisdizionale di diritto interno, di operare il rinvio pregiudiziale su una questione di interpretazione del diritto unionale rilevante nell'ambito della controversia principale, anche qualora possa escludersi un dubbio interpretativo sul significato da attribuire alla pertinente disposizione europea - tenuto conto della terminologia e del significato propri del diritto unionale attribuibili alle parole componenti la relativa disposizione, del contesto normativo europeo in cui la stessa è inserita e degli obiettivi di tutela sottesi alla sua previsione, considerando lo stadio di evoluzione del diritto europeo al momento in cui va data applicazione alla disposizione rilevante nell'ambito del giudizio nazionale – ma non sia possibile provare in maniera circostanziata, sotto un profilo soggettivo, avuto riguardo alla condotta di

altri organi giurisdizionali, che l'interpretazione fornita dal giudice procedente sia la stessa di quella suscettibile di essere data dai giudici degli altri Stati membri e dalla Corte di giustizia ove investiti di identica questione”;

b) se – per salvaguardare i valori costituzionali ed europei della indipendenza del giudice e della ragionevole durata dei processi – sia possibile interpretare l'art. 267 TFUE, nel senso di escludere che il giudice supremo nazionale, che abbia preso in esame e ricusato la richiesta di rinvio pregiudiziale di interpretazione del diritto della Unione Europea, sia sottoposto automaticamente, ovvero a discrezione della sola parte che propone l'azione, ad un procedimento per responsabilità civile e disciplinare;

c) se la definizione di “presenza di sostanze pericolose” di cui all'art. 3, n. 12, della direttiva 2012/18/UE osti ad una prassi secondo la quale la previsione dei quantitativi di sostanze pericolose presenti all'interno di un impianto di trattamento dei rifiuti sia rimessa ad una procedura operativa implementata dal gestore (ed eventualmente recepita dall'autorizzazione di cui all'art. 23 della direttiva 2008/98/CE o di cui all'art. 4 della direttiva 2010/75/UE), la quale, qualificando i rifiuti come miscele ai sensi dell'art. 3, n. 11, della direttiva 2012/18/UE, contempra il costante monitoraggio del quantitativo delle sostanze pericolose presenti all'interno dell'impianto e garantisca il non superamento della soglia inferiore e della soglia superiore rispettivamente previste nella colonna 2 e nella colonna 3 dell'allegato 1 alla Direttiva 2012/18/UE”.

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

(9)

La IV sezione applica i principi espressi in sede di rinvio pregiudiziale dalla Corte di giustizia UE sul possibile rinnovo di una concessione delle lotterie nazionali ad estrazione istantanea.

[Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza 24 gennaio 2022, n. 457 – Pres. Giovagnoli, Est. Di Carlo](#)

Non è contrastante con la disciplina europea ed i principi in materia una normativa nazionale che impone il rinnovo di un contratto di concessione senza una nuova procedura di aggiudicazione, in circostanze in cui esso è stato aggiudicato a un solo concessionario, mentre il diritto nazionale applicabile prevedeva che una tale concessione dovesse essere aggiudicata, in linea di principio, a più operatori economici, quattro al massimo, quando tale normativa nazionale costituisce l'attuazione di una clausola contenuta nel contratto di concessione originario che prevedeva l'opzione di un tale rinnovo (fattispecie applicativa dei principi espressi dalla Corte di giustizia UE in sede di rinvio pregiudiziale).

(10)

Sulla natura della valutazione di incidenza ambientale.

[Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza 24 gennaio 2022, n. 442 – Pres. Giovagnoli, Est. D'Angelo](#)

La procedura in tema di VINCA non ha natura statica, ma si caratterizza per una progressione continua che si arricchisce con l'evoluzione dei dati in ragione delle evenienze che possono agire significativamente sulla valutazione di incidenza anche ai fini dell'adozione delle specifiche misure di compensazione; pertanto si applica anche ad un poligono di tiro realizzato in data antecedente l'entrata in vigore della normativa che ha introdotto la valutazione di incidenza ambientale (direttiva Habitat 92/43/CEE), atteso che la verifica di compatibilità del poligono con l'area SIC si estende alla legittimità dei "disciplinari d'uso" e del "regolamento del piano di utilizzo di utilizzazione per l'area addestrativa", cioè atti che con cadenza temporale regolano le attività da svolgersi nella stessa area.

(11)

Sulle assegnazioni di quote CO2.

[T.a.r. per il Lazio, sezione II bis, ordinanza 25 gennaio 2022, n. 827, Pres. Stanizzi, Est. Gatto Costantino](#)

Sono rimesse alla Corte di giustizia UE le seguenti questioni:

1) se la deliberazione assunta dal Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del Protocollo di Kyoto, in considerazione della procedura di adozione e, in particolare, del meccanismo di interlocuzione con la Commissione europea previsto dal regolamento delegato (UE) 2019/331 in merito all'inclusione degli impianti all'interno dell'elenco per l'assegnazione di quote CO2 possa formare oggetto di autonoma impugnazione innanzi al Tribunale dell'Unione Europea ai sensi dell'art. 263, comma 4, TFUE laddove l'atto impugnato sia produttivo di effetti giuridici vincolanti e riguardi direttamente l'operatore economico ricorrente;

2) se, in caso contrario, possa il privato operatore economico direttamente leso dall'esclusione dalle assegnazioni di quote CO2 sulla scorta dell'istruttoria condotta di concerto dalla Commissione europea e dal Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del Protocollo di Kyoto impugnare la decisione assunta dalla Commissione europea di rifiutare l'inclusione dell'impianto nell'elenco ai sensi dell'art. 14 comma 4 del dal Regolamento delegato (UE) 2019/331 innanzi al Tribunale dell'Unione europea ai sensi dell'art. 263, comma 4, TFUE;

3) se la nozione di «impianto di produzione di elettricità» ai sensi dell'Articolo 3(u) della direttiva 2003/87/CE, come risultante dalla sentenza

della Corte (Quinta Sezione) 20 giugno 2019, nella causa C-682/17, *ExxonMobil Production Deutschland GmbH* contro *Bundesrepublik Deutschland*, avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal *Verwaltungsgericht Berlin* (Tribunale amministrativo di Berlino), con decisione del 28 novembre 2017, ricomprenda anche situazioni in cui l'impianto produca in minima parte energia elettrica cogenerativa, non ad alto rendimento, caratterizzandosi per una pluralità di fonti di energia termica diverse dalla cogenerazione aventi le caratteristiche per il riconoscimento delle quote gratuite di emissione;

4) se una tale interpretazione della definizione di «impianto di produzione di elettricità» sia compatibile con i principi generali di diritto dell'Unione del rispetto delle condizioni concorrenziali tra operatori in caso di concessione di incentivi e di proporzionalità della misura laddove esclude totalmente un impianto connotato da una pluralità di fonti di energia, senza scorporazione dei valori di emissione riferiti alle fonti di calore diverse dalla cogenerazione aventi pieno titolo a ricevere i benefici previsti.

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

(12)

Consiglio di Stato – Pareri

Conferimento di incarico ex art. 8, commi 1 e 2 *bis*, del d.lgs. 3 aprile 2006 n. 152, in posizione di fuori ruolo istituzionale, a magistrato componente del Consiglio di Presidenza della Corte dei conti.

[Consiglio di Stato, sezione I, 28 gennaio 2022, n. 141, Pres. Torsello, Est. Perrelli](#)

La sezione I, nel fornire il parere su richiesta del Presidente della Corte dei conti, conferma la conclusione già raggiunta con il precedente parere reso nel 2007 anche alla luce della formulazione attualmente vigente dell'art. 8,

comma 2 *bis*, del D. Lgs. n. 152/2006, e ribadisce che il collocamento fuori ruolo durante il mandato del componente elettivo del Consiglio di presidenza della Corte dei Conti causa la sua decadenza dal mandato medesimo.

Normativa ed altre novità di interesse

(13)

[Decreto legge 27 gennaio 2022, n. 4](#) – Misure urgenti in materia di sostegno alle imprese e agli operatori economici, di lavoro, salute e servizi territoriali, connesse all'emergenza da COVID-19, nonché per il contenimento degli effetti degli aumenti dei prezzi nel settore elettrico (in G.U. n. 21 del 27 gennaio 2022; in vigore dal 27 gennaio 2022).