



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

Indice

Corte costituzionale

1. Corte cost., 23 ottobre 2020 n. 224, sulle norme che regolano la promozione per meriti straordinari del personale della Polizia di Stato;
2. Corte cost., 23 ottobre 2020 n. 223, sull'impignorabilità di alcune somme degli enti locali prevista dall'art. 159 del t.u. enti locali;
3. Corte cost., 23 ottobre 2020 n. 222, dichiara illegittime alcune norme della Regione Veneto che prevedono la corresponsione di un indennizzo in favore del vecchio concessionario del demanio marittimo da parte del nuovo concessionario.

Corte di cassazione

4. Cass. civ., sez. un., 29 ottobre 2020 n. 23908, in tema di giurisdizione sulle concessioni di servizi pubblici;
5. Cass. civ., sez. un., 29 ottobre 2020 n. 23904, al g.o. la giurisdizione in tema di indennizzo da espropriazione;
6. Cass. civ., sez. un., 29 ottobre 2020 n. 23900, sul riparto di giurisdizione in tema di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili;
7. Cass. civ., sez. un., 27 ottobre 2020, n. 23600, al g.o. le azioni risarcitorie proposte dai privati nei confronti della p.a. nel caso di "sconfinamento";
8. Cass. civ., sez. un., 26 ottobre 2020, n. 23418, al g.o. una controversia relativa alla fase esecutiva della concessione di servizi;
9. Cass. civ., sez. un., 20 ottobre 2020, n. 22810, sull'estensione della giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica e sulla qualifica di agente contabile.

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

- 10. Cons. Stato, Ad. plen., 26 ottobre 2020, n. 23**, in tema di interdittive antimafia, sulla clausola di salvaguardia ex art. 92, comma 3, d.lgs. n. 159 del 2011, applicata alla concessione di finanziamenti pubblici;
- 11. Cons. Stato, sez. IV, 26 ottobre 2020, n. 6531**, rimette all'Adunanza plenaria le questioni connesse al giudicato civile di rigetto della domanda di risarcimento del danno per l'equivalente del valore di mercato del bene illegittimamente occupato;
- 12. Cons. Stato, sez. IV, 26 ottobre 2020, n. 6520**, sui principi relativi all'interesse ad agire, all'interesse strumentale, alla prova di resistenza, al ricorso cumulativo e al ricorso collettivo nel processo amministrativo;
- 13. Cons. Stato, sez. III, 21 ottobre 2020, n. 6371**, ribadisce la giurisdizione amministrativa sul diniego di cure all'estero;
- 14. Cons. Stato, sez. IV, 20 ottobre 2020, n. 6359**, sui limiti della giurisdizione amministrativa in tema di acque pubbliche;
- 15. Cons. Stato, sez. III, 12 ottobre 2020, n. 6043**, interpretazione in termini sostanziali della disciplina in tema di limite dimensionale degli scritti difensivi.

Consiglio di Stato – Pareri

- 16. Cons. Stato, sez. norm., 26 ottobre 2020, n. 1664** - parere sullo schema di decreto del Presidente della Repubblica in materia di perimetro di sicurezza nazionale cibernetica.

Normativa ed altre novità di interesse

- 17. Decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137** - Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da Covid-19 (G.U. n. 269 del 28 ottobre 2020; in vigore dal 29 ottobre 2020);
- 18. Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 24 ottobre 2020** – Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 maggio 2020, n. 35, recante «Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19», e del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2020, n. 74, recante «Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19» (G.U. n. 265 del 25 ottobre 2020).

Corte costituzionale

(1)

La Corte costituzionale si pronuncia sulle norme che regolano la promozione per meriti straordinari del personale della Polizia di Stato.

[Corte costituzionale, sentenza 23 ottobre 2020 n. 224, Pres. Morelli, Est. Amoroso](#)

La Corte costituzionale ha dichiarato che in virtù dell'autonomia tra il giudizio incidentale di legittimità costituzionale e quello principale, non rientra tra i poteri della Corte costituzionale, che effettua solo un controllo "esterno" sulla rilevanza, sindacare, in sede di ammissibilità di una questione di legittimità costituzionale, la validità dei presupposti di esistenza del giudizio *a quo*, a meno che questi non risultino manifestamente e incontrovertibilmente carenti. Ai fini del relativo controllo da parte della Corte costituzionale, anche per il riscontro dell'interesse ad agire e per la verifica della legittimazione delle parti, è dunque sufficiente che il rimettente motivi in modo non implausibile sulla rilevanza.

Il sistema di progressione in carriera nella Polizia di Stato può essere ordinario o straordinario. Nel primo sono inseriti tutti gli operatori che abbiano maturato o siano comunque in possesso dei requisiti minimi che consentono di ambire al passaggio alla qualifica o al ruolo superiore secondo alcune norme prefissate e nel limite dei posti disponibili. Invece, nel secondo vengono in rilievo i dipendenti che si sono distinti nell'espletamento del proprio servizio per comportamenti eccezionali, anche oltre i doveri d'ufficio, avuto riguardo alla qualifica rivestita e tenuto conto del risultato conseguito in relazione alle circostanze di tempo e di luogo che hanno connotato l'attività svolta.

La *ratio* ispiratrice della promozione per merito straordinario del personale della Polizia di Stato – che costituisce forma più elevata di "ricompensa" per

L'attività svolta – è quella di consentire, a coloro i quali si siano distinti per l'eccezionalità delle doti mostrate in occasione di particolari operazioni di servizio, di accedere alla qualifica superiore in deroga ai meccanismi ordinari di progressione in carriera. L'avanzamento in carriera per merito straordinario costituisce un'eccezione alla regola del pubblico concorso, sì da doversi interpretare restrittivamente.

La Corte costituzionale ha, pertanto, dichiarato:

l'illegittimità costituzionale dell'art. 75, primo comma, del d.P.R. 24 aprile 1982, n. 335 (Ordinamento del personale della Polizia di Stato che espleta funzioni di polizia), nella parte in cui non prevede l'allineamento della decorrenza giuridica della qualifica di vice sovrintendente promosso per merito straordinario a quella più favorevole riconosciuta al personale che ha conseguito la medesima qualifica all'esito della selezione o del concorso successivi alla data del verificarsi dei fatti.

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

(2)

La Corte costituzionale si pronuncia sull'impignorabilità di alcune somme degli enti locali prevista dall'art. 159 del t.u. enti locali.

[Corte costituzionale, sentenza 23 ottobre 2020 n. 223, Pres. Morelli, Est. Antonini](#)

La Corte costituzionale ha dichiarato *non fondata la questione di legittimità costituzionale – sollevata in riferimento all'art. 3 Cost. – dell'art. 159 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), nella parte in cui non esclude che la impignorabilità da essa stabilita sia opponibile a coloro che vantano crediti riconducibili a una delle finalità indicate al suo comma 2 (secondo cui, in particolare, “non sono soggette ad esecuzione forzata,*

a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio dal giudice, le somme di competenza degli enti locali destinate a: a) pagamento delle retribuzioni al personale dipendente e dei conseguenti oneri previdenziali per i tre mesi successivi; b) pagamento delle rate di mutui e di prestiti obbligazionari scadenti nel semestre in corso; c) espletamento dei servizi locali indispensabili").

(3)

La Corte costituzionale dichiara illegittime alcune norme della Regione Veneto che prevedono la corresponsione di un indennizzo in favore del vecchio concessionario del demanio marittimo da parte del nuovo concessionario.

[Corte costituzionale, sentenza 23 ottobre 2020 n. 222, Pres. Morelli, Est. Barbera](#)

La Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dei commi 2, 3, 4 e 5 dell'art. 54 della legge della Regione Veneto 4 novembre 2002, n. 33 (Testo unico delle leggi regionali in materia di turismo), i quali rispettivamente prevedono che: a) la procedura di rilascio di nuove concessioni sia subordinata al pagamento di un indennizzo in favore del concessionario uscente (comma 2); b) a tale scopo, il Comune competente debba acquisire dall'originario concessionario una «perizia di stima asseverata di un professionista abilitato da cui risulti l'ammontare del valore aziendale dell'impresa insistente sull'area oggetto della concessione», pubblicandola poi all'interno dell'avviso di gara (comma 3); c) le domande di nuova concessione siano corredate «a pena di esclusione dalla procedura comparativa, da atto unilaterale d'obbligo in ordine alla corresponsione, entro trenta giorni dalla comunicazione di aggiudicazione della concessione, di indennizzo», e che il rilascio della concessione sia condizionato al pagamento dell'indennizzo, in mancanza del quale si procederà all'aggiudicazione «nei confronti del soggetto utilmente collocato in graduatoria e

fino all'esaurimento della stessa» (comma 4); d) la misura dell'indennizzo al gestore uscente sia pari al novanta per cento dell'ammontare del valore risultante dalla citata perizia di stima (comma 5). Infatti, con il meccanismo delineato dalle norme citate, il subentro nel rapporto concessorio è condizionato al pagamento di un indennizzo in favore del concessionario uscente; e tale meccanismo, all'evidenza, influisce sulle possibilità di accesso al mercato di riferimento e sulla uniforme regolamentazione dello stesso, potendo costituire, per le imprese diverse dal concessionario uscente, un disincentivo alla partecipazione al concorso che porta all'affidamento, in violazione dell'art. 117, secondo comma, lettera e), Cost.

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

Corte di cassazione, sezioni unite civili

(4)

Le Sezioni unite si pronunciano sulla giurisdizione esclusiva del g.a. in tema di concessioni di pubblici servizi, escludendola nel caso sia assente l'esercizio di un pubblico potere di carattere autoritativo.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili – ordinanza 29 ottobre 2020 n. 23908 - Pres. Tria, Est. Giusti](#)

Le Sezioni unite hanno ribadito il principio che sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo non “tutte” le controversie relative a concessioni di pubblici servizi, ma solo quelle attinenti a materie in cui la P.A. agisce come autorità; alle controversie, quindi, che abbiano in concreto ad oggetto la valutazione di legittimità di provvedimenti amministrativi, espressione di pubblici poteri.

Rientra, quindi, nella giurisdizione del giudice ordinario – non ricadendo nell'ipotesi di giurisdizione esclusiva in materia di pubblici servizi configurata dall'art. 133, comma 1, lettera c), cod. proc. amm. – la domanda, inibitoria e risarcitoria da illecito scarico a mare di un rivo adibito a pubblica fognatura, promossa, nei confronti della P.A. e del suo concessionario, gestore del servizio idrico integrato, dal concessionario di un compendio demaniale destinato a porto turistico, allorché, a fondamento della proposta azione, siano denunciate una mera attività materiale e l'omissione di condotte doverose in violazione del generale principio del *neminem laedere*, e senza che vengano in rilievo atti e provvedimenti amministrativi di cui la condotta dell'amministrazione sia esecuzione.

(5)

Le Sezioni unite si pronunciano sul riparto di giurisdizione nelle controversie aventi ad oggetto la corresponsione dell'indennità di occupazione legittima dovute in conseguenza di atti ablativi, ai sensi dell'art. 53, comma 2, del d.P.R. n. 327 del 2001 (v. ora l'art. 133, comma 1, lett. g), c.p.a.).

[Corte di cassazione, sezioni unite civili – ordinanza 29 ottobre 2020 n. 23904 – Pres. De Chiara, Est. Scarpa](#)

Le sezioni unite hanno confermato il tradizionale orientamento secondo cui appartengono al giudice ordinario le controversie riguardanti la determinazione e la corresponsione delle indennità di occupazione legittima dovute in conseguenza di atti ablativi sensi dell'art. 53, comma 2, del d.P.R. n. 327 del 2001 (v. ora l'art. 133, comma 1, lett. g), c.p.a.), a nulla rilevando che la relativa domanda sia stata proposta dall'attore unitamente a quella, devoluta invece alla giurisdizione del giudice amministrativo, di risarcimento del danno da perdita del bene, stante la vigenza,

nell'ordinamento processuale, del principio generale di inderogabilità della giurisdizione per motivi di connessione.

Le Sezioni unite hanno ritenuto sussistente la giurisdizione del g.o. in relazione ad una controversia tra il gestore del servizio energetico e il fallimento della società di produzione energetica, qualora la materia del contendere riguardi l'opponibilità o meno alla procedura fallimentare della cessione di crediti inerenti agli incentivi concessi.

(6)

[Corte di cassazione, sezioni unite civili – ordinanza 29 ottobre 2020 n. 23900 – Pres. Manna, Est. Rubino](#)

Le Sezioni unite, in materia di incentivi per la produzione di energia da fonti rinnovabili, hanno chiarito che appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario la controversia tra il gestore del servizio energetico e il fallimento della società di produzione energetica, qualora la materia del contendere non riguardi le tariffe, il criterio di loro quantificazione o la concessione degli incentivi, ma soltanto l'opponibilità o meno alla procedura fallimentare della cessione di crediti inerenti agli incentivi concessi, in correlazione alla produzione anzidetta, per il periodo successivo alla dichiarazione da parte della curatela del fallimento di voler subentrare nel rapporto; né è idonea ad incidere sull'individuazione dell'autorità avente il potere di giudicare l'eccezione riconvenzionale proposta dal gestore in punto di giurisdizione, determinandosi quest'ultima sulla sola base del "petitum" sostanziale, che rimane inalterato pur a seguito dell'eccezione in parola

(7)

Le Sezioni unite dichiarano la giurisdizione del g.o. a decidere sulle azioni risarcitorie proposte dai privati nei confronti della p.a. nel caso in cui la

realizzazione dell'opera pubblica abbia interessato un terreno diverso o più esteso rispetto a quello considerato dai provvedimenti espropriativi.

[Corte di cassazione, sezioni unite, ordinanza 27 ottobre 2020, n. 23600 – Pres. De Chiara, Est. Lombardo](#)

Le Sezioni unite, in tema di conflitto di giurisdizione avente ad oggetto una controversia relativa ad un'ipotesi di c.d. sconfinamento, ossia del caso in cui la realizzazione dell'opera pubblica abbia interessato un terreno diverso o più esteso rispetto a quello considerato dai provvedimenti amministrativi di occupazione e di espropriazione, oltre che dalla dichiarazione di pubblica utilità, hanno evidenziato che l'occupazione e la trasformazione del terreno da parte della p.a. costituisce un comportamento di mero fatto, perpetrato in carenza assoluta di potere, che integra un illecito a carattere permanente, lesivo del diritto soggettivo (c.d. occupazione usurpativa), onde l'azione di risarcimento del danno che ne è conseguita rientra nella giurisdizione del giudice ordinario

(8)

Le Sezioni unite dichiarano la giurisdizione del g.o. a decidere una controversia relativa alla fase esecutiva della concessione di servizi.

[Corte di cassazione, sezioni unite, sentenza 26 ottobre 2020, n. 23418 – Pres. Virgilio, Est. Vincenti](#)

Le Sezioni unite hanno evidenziato che la controversia (promossa da concessionari del servizio di raccolta delle scommesse ippiche per fare accertare la responsabilità da inadempimento delle Amministrazioni statali, per non avere impedito la concorrenza sleale in relazione al fenomeno delle scommesse clandestine e alle scommesse in territorio estero, con conseguenze risarcitorie per minori introiti ecc.) compromettibile in arbitri,

rientra nella giurisdizione del g.o. e non in quella del g.a., in continuità con il più recente orientamento interpretativo che valorizza il profilo paritetico del rapporto tra concedente e concessionario nell'esecuzione delle concessioni, anche di pubblici servizi, essendo predominanti le valutazioni inerenti all'adempimento e/o inadempimento delle parti.

(9)

Le Sezioni unite si pronunciano sull'estensione della giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica e sulla qualifica di agente contabile.

[Corte di cassazione, sezioni unite, ordinanza 20 ottobre 2020, n. 22810 – Pres. Virgilio, Est. Doronzo](#)

Le Sezioni unite hanno precisato che a norma degli artt. 103, comma secondo, Cost., 13 e 44 r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, 9 d.P.R. 29 settembre 1973 n. 603, 127 d.P.R. 15 maggio 1963, n. 858, 1 d.lgs. 26 agosto 2016, n. 174 (codice di giustizia contabile), alla Corte dei conti è attribuita una giurisdizione tendenzialmente generale in materia di contabilità pubblica (ancorché secondo ambiti la cui concreta determinazione è rimessa alla discrezionalità del legislatore), giurisdizione che riguarda ogni controversia inerente alla gestione di denaro di spettanza dello Stato o di enti pubblici da parte di un agente contabile.

Gli elementi essenziali e sufficienti perché un soggetto rivesta la qualifica di agente contabile, ai fini della sussistenza della giurisdizione della Corte dei conti in materia di responsabilità contabile, sono costituiti soltanto dal carattere pubblico dell'ente per il quale tale soggetto agisce e dalla natura parimenti pubblica del denaro o del bene oggetto della sua gestione; rimane irrilevante – invece – la natura privatistica del soggetto affidatario del servizio, così come il titolo giuridico in forza del quale la gestione è svolta,

che può consistere in un rapporto di pubblico impiego o di servizio, in una concessione amministrativa, in un contratto e perfino mancare del tutto, potendo il relativo rapporto modellarsi indifferentemente secondo gli schemi generali, previsti e disciplinati dalla legge, ovvero discostarsene in tutto od in parte.

La qualifica di agente contabile deve essere riconosciuta alla società concessionaria del servizio di riscossione delle imposte, essendo quest'ultima incaricata, in virtù di una concessione contratto, di riscuotere denaro di spettanza dello Stato o di enti pubblici, del quale la stessa ha il maneggio nel periodo compreso tra la riscossione ed il versamento; e va qualificata "giudizio di conto" ogni controversia tra società concessionaria del servizio di riscossione delle imposte e l'ente impositore, che abbia ad oggetto la verifica dei rapporti di dare ed avere e il risultato finale di tali rapporti. La giurisdizione contabile ha infatti natura tendenzialmente generale, dotata di propria *vis expansiva* in difetto di espresse limitazioni legislative, in materia di contabilità pubblica.

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

(10)

L'Adunanza plenaria si pronuncia, in tema di interdittiva antimafia, sulla clausola di salvaguardia ex art. 92, comma 3, d.lgs. n. 159 del 2011, negandone l'applicazione alla concessione di finanziamenti pubblici e limitandone, quindi, la portata applicativa ai soli contratti di appalto di lavori, di servizi e di forniture.

[Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 26 ottobre 2020, n. 23 - Pres. Patroni Griffi, Est. Forlenza](#)

L'Adunanza plenaria ha chiarito che la salvezza del pagamento del valore delle opere già eseguite e il rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione del rimanente, nei limiti delle utilità conseguite, previsti dagli artt. 92, comma 3 (secondo cui i contributi, i finanziamenti, le agevolazioni e le altre erogazioni di cui all'art. 67 sono corrisposti sotto "condizione risolutiva" di una eventuale informazione antimafia positiva intervenuta successivamente al pagamento), e 94, comma 2, d.lgs. 6 settembre 2011, n. 159, si applicano solo con riferimento ai contratti di appalto di lavori, di servizi e di forniture.

L'Adunanza plenaria ha ritenuto che la salvezza del "pagamento delle opere già eseguite e il rimborso del rimanente, nei limiti delle utilità conseguite", di cui agli artt. 92, comma 3, e 94, comma 2, d.lgs. n. 159 del 2011, vada riferita solo al recesso dai contratti di appalto di lavori, servizi e forniture, con esclusione, dunque, delle ipotesi riconnesse alla concessione di finanziamenti pubblici o simili.

Ha preliminarmente precisato gli artt. 92, comma 3, e 94, comma 2, d.lgs. n. 159 del 2011 prevedono, in modo sostanzialmente simile, che i soggetti di cui all'art. 83, nel caso di informazione antimafia interdittiva, "revocano le autorizzazioni e le concessioni o recedono dai contratti, fatto salvo il pagamento del valore delle opere già eseguite e il rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione del rimanente, nei limiti delle utilità conseguite".

Stabilire, dunque, se "il limite normativo" delle "utilità conseguite" si riferisca solo ai contratti di appalto di lavori, servizi e forniture, oppure anche ai finanziamenti e contributi pubblici, così come richiede il Giudice del deferimento, presuppone innanzi tutto stabilire se la salvezza "del pagamento del valore delle opere già eseguite e il rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione del rimanente" si riferisca solo ai predetti contratti o anche ai finanziamenti.

Difatti, è la "salvezza" del pagamento il vero "limite" normativo (ovvero l'eccezione agli effetti della revoca e del recesso dai contratti), contribuendo invece il limite delle "utilità conseguite" solo alla definizione del "quantum" di una salvezza già verificata sussistente.

A fronte dell'estremo rigore risultante dal complessivo sistema normativo disciplinante l'informazione antimafia e le sue conseguenze (posto a tutela di essenziali valori costituzionali) – costituiscono norme di eccezione, e come tali di stretta interpretazione quelle che, pur in presenza di una riconosciuta situazione di incapacità, consentono la conservazione da parte di un soggetto destinatario di informazione interdittiva di attribuzioni patrimoniali medio tempore eventualmente acquisite ovvero la possibilità di procedere alla loro dazione da parte delle pubbliche amministrazioni.

Pertanto, l'esame ermeneutico degli artt. 92, comma 3 e 94, comma 2, d.lgs. n. 159 del 2011, nella parte in cui questi consentono la salvezza del "pagamento del valore delle opere già eseguite e il rimborso delle spese sostenute per l'esecuzione del rimanente, nei limiti delle utilità conseguite" – da accertare se con riferimento ai contratti da cui si recede ovvero anche ai finanziamenti o simili medio tempore erogati – deve rispondere alla regola di stretta interpretazione propria delle norme di eccezione.

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

(11)

La IV Sezione del Consiglio di Stato rimette all'Adunanza plenaria le questioni connesse al giudicato civile di rigetto della domanda di risarcimento del danno per l'equivalente del valore di mercato del bene illegittimamente occupato.

[Consiglio di Stato, sezione IV, ordinanza 26 ottobre 2020, n. 6531 - Pres. Maruotti, Est. Verrico](#)

La IV Sezione rimette all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato le seguenti questioni:

a) se - in caso di occupazione illegittima, a fronte di un giudicato civile di rigetto della domanda di risarcimento del danno per l'equivalente del valore di mercato del bene illegittimamente occupato, formatosi con una sentenza emessa quando vi era la prassi nazionale che dava rilievo alla "occupazione appropriativa" o "accessione invertita" - sia precluso l'esercizio attuale dell'azione di risarcimento del danno in forma specifica attraverso il rilascio dei terreni, previa rimessione in pristino;

b) in caso positivo, se l'effetto preclusivo derivante dal giudicato civile di rigetto della domanda di risarcimento del danno, per l'equivalente del valore di mercato del bene illegittimamente occupato, sia subordinato alla sussistenza in tale pronuncia (e nel dispositivo) della formale, chiara e univoca statuizione costitutiva sul trasferimento del bene in favore dell'Amministrazione in base alla 'occupazione appropriativa' ovvero se a tali fini sia sufficiente che - in motivazione - la pronuncia abbia unicamente (eventualmente anche per implicito) fatto riferimento a tale istituto per giungere al rigetto della domanda risarcitoria; c) come possa influire sull'esito del giudizio il principio per il quale - nel caso di occupazione senza titolo del terreno occupato dall'Amministrazione - si applica sul piano sostanziale l'art. 42 *bis* del testo unico sugli espropri, con la conseguente possibilità ormai riconosciuta dalla giurisprudenza di disporre la conversione della domanda nel corso del giudizio, e dunque di ritenere ammissibile il rimedio di tutela da esso previsto, basato sulla diversità della *causa petendi* e del *petitum* (riferibili a posizioni di interesse legittimo correlativo al potere di acquisizione) rispetto alle domande di risarcimento o di restituzione (riferibili alla tutela del diritto di proprietà in quanto tale); d) per il caso in cui ritenga che gli appellanti sono ancora proprietari del bene (aventi pertanto titolo a chiedere l'emanazione del provvedimento discrezionale previsto dall'art. 42 *bis* del testo unico sugli espropri), se - nel caso di emanazione dell'atto di acquisizione - l'Autorità debba disporre unicamente il pagamento del controvalore del terreno e non anche ulteriori importi a titolo di risarcimento del danno, in considerazione del giudicato civile, che a suo tempo ha respinto la domanda risarcitoria (sia pure per equivalente).

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

(12)

La IV Sezione del Consiglio di Stato si pronuncia sui principi relativi all'interesse ad agire, all'interesse strumentale, alla prova di resistenza, al ricorso cumulativo e al ricorso collettivo nel processo amministrativo.

[Consiglio di Stato, sezione IV, sentenza 26 ottobre 2020, n. 6520 - Pres. Poli, Est. D'Angelo](#)

La IV Sezione ha precisato che nell'ipotesi in cui, con il ricorso principale, si contesti l'esclusione da una graduatoria di merito, la verifica della legittimità dei provvedimenti di ammissione di soggetti contro-interessati non va compiuta nell'astratto interesse generale, ma è finalizzata all'accertamento della fondatezza della pretesa sostanziale fatta valere, ritualmente, dalla parte ricorrente principale, non potendosi perdere di vista la relazione funzionale che intercorre tra azione e bene della vita sostanziale perseguito da chi propone ricorso, e dovendosi ribadire che la facoltà di agire in giudizio non è attribuita, indistintamente, a tutti i soggetti che potrebbero ricavare eventuali ed incerti vantaggi dall'accoglimento della domanda.

Chi agisce in giudizio deve dimostrare che dalla caducazione del provvedimento impugnato discenda, in via immediata e diretta, un vantaggio alla propria sfera giuridica; ciò, a maggior ragione se si agisce a tutela di un interesse pretensivo. Ne deriva la necessità dell'utilizzo della prova di resistenza per saggiare la consistenza dell'interesse ad agire che deve, al pari di ogni altra condizione dell'azione, permanere dalla data di instaurazione del processo e fino alla sua definizione.

In coerenza con il carattere soggettivo della giustizia amministrativa, in base alla disciplina dettata dall'art. 40 cod. proc. amm., il paradigma legale del processo impugnatorio prevede, anche al fine di prevenire l'abuso del processo, l'impugnazione da parte di un solo soggetto di un solo provvedimento (Ad. plen. nn. 4 e 5 del 2015). Conseguentemente, il ricorso collettivo e cumulativo sono eccezioni alla regola da interpretarsi restrittivamente; in particolare, quanto al ricorso collettivo, esso può ammettersi solo ed esclusivamente se è fornita la prova *ex ante* e in astratto,

trattandosi di uno scrutinio sulla *causa petendi* della domanda ai fini dell'accertamento di una condizione dell'azione, dell'identità della situazione sostanziale e processuale (identità di *petitum*, di *causa petendi*, di oggetto d'impugnativa e di motivi) e dell'assenza di un conflitto di interesse anche solo potenziale.

(13)

La III Sezione del Consiglio di Stato ribadisce la giurisdizione amministrativa sul diniego di cure all'estero.

[Consiglio di Stato, sezione III, 21 ottobre 2020, n. 6371 - Pres. Frattini, Est. Veltri](#)

La III Sezione, nell'ambito di una completa ricostruzione dell'ordinamento vigente in relazione alle situazioni giuridiche soggettive rilevanti per il riparto di giurisdizione, ribadisce l'inidoneità del carattere fondamentale della situazione giuridica fatta valere a giustificare una deroga alla generalissima regola di riparto che vede il giudice amministrativo titolare della giurisdizione ove l'amministrazione agisca nell'esercizio di un potere dalla legge previsto a conformazione di quella situazione giuridica. Al riguardo, non c'è nella dinamica delle posizioni giuridiche alcun fenomeno di degradazione: diritti soggettivi e interessi legittimi piuttosto convivono tutte le volte in cui l'interesse sostanziale di cui la persona è titolare è protetto nella vita di relazione e al contempo il suo godimento è conformato dalla legge attraverso la previsione di un potere pubblico che ne assicuri la compatibilità rispetto agli interessi della collettività. Inoltre, il Collegio esclude recisamente che il carattere vincolato dell'azione amministrativa possa *ipso iure* portare con sé il corollario della natura "paritetica" dei relativi atti e la conseguente giurisdizione ordinaria

(14)

La IV Sezione del Consiglio di Stato approfondisce i limiti della giurisdizione amministrativa in tema di acque pubbliche.

[Consiglio di Stato, sezione IV, 20 ottobre 2020, n. 6359 - Pres. Poli, Est. Martino](#)

La IV Sezione, preliminarmente, ha ricordato che, in base ai principi di parità delle parti e di imparzialità del giudice – che presiedono alla norma positiva enucleabile dal combinato disposto degli artt. 76, co. 4, c.p.a. e 276, co. 2, c.p.c. - le questioni processuali e di merito devono infatti essere esaminate secondo l'ordine logico loro proprio, assumendo come prioritaria la definizione di quelle di rito rispetto a quelle di merito (in termini Ad. plen. n. 5 del 2015). Dovendo quindi esaminare per prima la questione di giurisdizione, la sentenza in epigrafe ha ricordato gli orientamenti più recenti in tema di acque pubbliche. In particolare, sottolineando che “nell'ambito della giurisdizione specializzata vanno ricompresi anche i ricorsi avverso i provvedimenti che, pur costituendo esercizio di un potere non strettamente attinente alla materia delle acque ed inerendo ad interessi più generali e diversi ed eventualmente connessi rispetto agli interessi specifici relativi alla demanialità delle acque o ai rapporti concessori di beni del demanio idrico, riguardino comunque l'utilizzazione di detto demanio, così incidendo in maniera diretta ed immediata sull'uso delle acque, interferendo con provvedimenti riguardanti tale uso, nonché autorizzando, impedendo o modificando i lavori relativi”.

Applicando tali principi al caso di specie, è stata dichiarata la carenza di giurisdizione amministrativa: sebbene il progetto non riguardi propriamente (o esclusivamente) interventi di natura idraulica, prevede comunque opere aventi un'incidenza immediata e diretta sulla materia delle acque pubbliche, in quanto disciplinanti le modalità di utilizzazione di una porzione della sponda lacuale e dei fondali, con modifica del suo assetto originario. Del resto, l'immediata incidenza e, comunque, l'interferenza delle opere in progetto sul demanio lacuale e il regime delle acque pubbliche si evince con chiarezza dallo stesso vizio riscontrato dal T.a.r., ovvero la violazione della

fascia di rispetto di dieci metri dal piede dell'argine di cui all'art. 96, lett. f), r.d. 25 luglio 1904 n. 523.

(15)

La III Sezione del Consiglio di Stato ha interpretato in termini sostanziali la disciplina in tema di limite dimensionale degli scritti difensivi.

[Consiglio di Stato, sezione III, 12 ottobre 2020, n. 6043 - Pres. Lipari, Est. Nocelli](#)

La Sezione ha approfondito una interpretazione meno rigoristica e formalistica dell'art. 13-ter, comma 5, delle norme di attuazione, di cui all'allegato II al c.p.a., nonché dell'art. 3, comma 1, lett. b), del decreto n. 167 del 22 dicembre 2016 del Presidente del Consiglio di Stato, circa il superamento del numero di pagine, in quanto lo sfioramento dei limiti dimensionali deve essere correlato prevalentemente al numero dei caratteri, il solo che abbia carattere vincolante, anziché al numero delle pagine (che ha natura orientativa), e deve essere comunque sempre valutato, secondo un canone di ragionevolezza che contemperi in modo equilibrato, e non esasperato, l'obbligo di sinteticità con la garanzia della tutela giurisdizionale, alla luce delle esigenze difensive che abbiano indotto la parte a superare il limite massimo delle pagine.

Infatti, fermo il limite massimo tassativo dei caratteri, la scelta di illustrare e spiegare complesse censure tecniche con immagini, nel corpo dell'atto, e di "sforare" perciò di poche e non eccessive pagine il limite, puramente indicativo, di 35 pagine non può costituire valida ragione per non esaminare le ultime tre o quattro pagine del ricorso senza considerare, irragionevolmente, che tale esiguo sfioramento non dipende da prolissità grafica del difensore, ma dall'esigenza, ragionevole e meritevole di tutela, di offrire una rappresentazione il più possibile chiara, e intellegibile, delle medesime censure tecniche non solo *per verba*, ma anche *per imagines et signa* in un contenzioso, come quello degli appalti, contraddistinto da un'elevata

complessità tecnica e in un processo, come il presente, che richiede peculiari competenze specialistiche. Questa strategia difensiva non può ritenersi in sé, e comunque in modo automatico, irrispettosa del principio di sinteticità e dei ridetti limiti dimensionali perché, va qui ricordato, il dovere di sinteticità non è un valore in sé, un fine ultimo, ma è funzionale alla intelligibilità dell'atto, sul presupposto che ciò che è complesso, ridondante, superfluo nuoce alla comprensione delle censure e, di fatto, rende il processo amministrativo meno efficace nella tutela degli interessi legittimi o, in talune ipotesi, dei diritti soggettivi.

Consiglio di Stato – Pareri

(16)

La Sezione normativa ha reso il parere sullo schema di decreto del Presidente della Repubblica in materia di perimetro di sicurezza nazionale cibernetica.

[Consiglio di Stato, sezione per gli atti normativi, 26 ottobre 2020, n. 1664 - Pres. Volpe, Est. Carpentieri e Chinè](#)

La Sezione per gli atti normativi ha reso un approfondito parere sullo schema di decreto del Presidente della Repubblica in materia di perimetro di sicurezza nazionale cibernetica, da adottarsi in attuazione dell'articolo 1, comma 6, del decreto-legge 21 settembre 2019, n. 105, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 novembre 2019, n. 133.

In tale ambito la sezione ribadisce l'opportunità che la Presidenza del Consiglio dei Ministri, nel suo ruolo di sintesi e di coordinamento, proceda alla redazione di un documento unitario, a fini conoscitivi e con efficacia meramente dichiarativa, che possa fornire un quadro attuativo chiaro e omogeneo utile per tutti gli operatori, pubblici e privati, coinvolti nell'esecuzione delle misure attuative del perimetro di sicurezza nazionale cibernetica, anche avvalendosi del Dipartimento delle informazioni per la sicurezza.

Normativa ed altre novità di interesse

(17)

[Decreto-Legge 28 ottobre 2020, n. 137](#) - Ulteriori misure urgenti in materia di tutela della salute, sostegno ai lavoratori e alle imprese, giustizia e sicurezza, connesse all'emergenza epidemiologica da Covid-19 (G.U. n. 269 del 28 ottobre 2020; in vigore dal 29 ottobre 2020);

(18)

[Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 24 ottobre 2020](#) – Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 maggio 2020, n. 35, recante «Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19», e del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2020, n. 74, recante «Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19» (G.U. n. 265 del 25 ottobre 2020).