



**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 UE esamina il caso della domanda di risarcimento del danno che il Fallimento Traghetti del Mediterraneo S.p.a. avrebbe subito a causa della concessione, durante gli anni dal 1976 al 1980, a favore della impresa concorrente Tirrenia di Navigazione S.p.a. di sovvenzioni illegittime integranti un aiuto di stato non autorizzato e fornisce importanti precisazioni in materia di termine di prescrizione e di rapporti tra i poteri di indagine formale della Commissione europea e poteri dei giudici nazionali di accordare il risarcimento dei danni causati dall'aiuto di Stato illegittimo ai concorrenti del soggetto che ne beneficia.

[Corte di giustizia dell'Unione europea, sezione prima, sentenza 23 gennaio 2019, C – 387/17 – Presidenza del Consiglio dei Ministri contro Fallimento Traghetti del Mediterraneo S.p.a.](#)

La Corte di giustizia dell'Unione europea dichiara:

1) *Le sovvenzioni concesse a un'impresa prima della data di liberalizzazione del mercato interessato, come quelle di cui trattasi nel procedimento principale, non*

possono essere qualificate come aiuti esistenti per il solo fatto che, al momento della loro concessione, tale mercato non era formalmente liberalizzato, sempre che tali sovvenzioni fossero idonee ad incidere sugli scambi tra Stati membri e falsassero o minacciassero di falsare la concorrenza, elementi che spetta al giudice del rinvio verificare.

2) L'articolo 1, lettera b), iv), del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo [108 TFUE], dev'essere interpretato nel senso che esso non è applicabile a una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale. Dato che le sovvenzioni oggetto del procedimento principale sono state concesse in violazione dell'obbligo di previa notifica stabilito dall'articolo 93 del Trattato CEE, gli enti statali non possono avvalersi del principio della tutela del legittimo affidamento. In una situazione come quella di cui trattasi nel procedimento principale, in cui un'azione di risarcimento danni contro lo Stato membro è proposta da un concorrente della società beneficiaria, il principio della certezza del diritto non consente d'imporre al ricorrente, mediante un'applicazione per analogia, un termine di prescrizione come quello stabilito all'articolo 15, paragrafo 1, di detto regolamento.

Corte costituzionale

(2)

La Corte costituzionale conferma la competenza legislativa statale in materia di disciplina delle modalità di formazione della determinazione di conclusione della conferenza di servizi e afferma la illegittimità costituzionale delle norme di legge regionale che depotenziano il meccanismo di semplificazione stabilito dagli artt. 14-ter e 14-quater della legge n. 241 del 1990.

[Corte costituzionale, sentenza 25 gennaio 2019, n. 9 – Pres. Lattanzi, Red. de Pretis](#)

Con la sentenza in rassegna la Corte dichiara l'illegittimità costituzionale degli artt. 2, comma 1, lettera b), e 10, comma 1, lettera d), numero 9, della legge della Regione Lombardia 12 dicembre 2017, n. 36 (Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento regionale ai decreti legislativi n. 126/2016, n. 127/2016, n. 222/2016 e n. 104/2017, relative alla disciplina della conferenza dei servizi, ai regimi amministrativi applicabili a determinate attività e procedimenti e a ulteriori misure di razionalizzazione), in quanto secondo la Corte è agevole constatare *"...che il legislatore regionale – escludendo dalla conferenza la valutazione dell'organo politico inscindibilmente legata alla determinazione da assumere, in quanto quest'ultima "presuppone o implica" la prima – si pone in una logica che, lungi dal potenziare o sviluppare il disegno di semplificazione e accelerazione definito dal legislatore statale, finisce con il vanificare il senso stesso della conferenza e l'efficacia della sua determinazione conclusiva.*

In base alla previsione regionale contestata, infatti, la decisione dell'organo di indirizzo politico mantiene la sua autonomia e può arrivare a stravolgere, dall'esterno, l'esito della conferenza, giacché le valutazioni espresse da detto organo (siano esse assunte prima o dopo lo svolgimento della conferenza) prevalgono su quelle degli altri partecipanti. Così disponendo, il legislatore lombardo assegna alla decisione dell'organo di indirizzo politico (estrapolata dalla conferenza di servizi) un valore diverso e maggiore rispetto a quello delle valutazioni espresse dalle altre amministrazioni competenti".

Per analoga declaratoria di incostituzionalità di legge regionale recante disciplina della conferenza di servizi difforme rispetto alla legge 241 del 1990 (nella specie omesso rinvio all'art. 17 bis) si veda Corte cost., 27 dicembre 2018, n. 245.

Per un approfondimento sull'istituto della conferenza di servizi si rinvia alla News US del 10 maggio 2018 redatta a commento di Cass. civ., sez. un., 16 aprile 2018, n. 9338 relativa al superamento del dissenso espresso nella conferenza di servizi dalle amministrazioni preposte alla tutela di interessi sensibili.

Corte di cassazione, sezioni unite civili

3)

Le Sezioni unite chiariscono il criterio di riparto della giurisdizione nei casi di domanda di tutela per fasi progressive.

[Corte di cassazione, sezioni unite civili, sentenza 24 gennaio 2019, n. 2083 – Pres. Spirito, Est. D’Oronzo](#)

Precisano al riguardo le Sezioni unite che “...ove la tutela giurisdizionale sia chiesta per fasi progressive, la decisione di merito emessa nel giudizio primario vale anche a fissare la giurisdizione del giudice che tale decisione ha emesso anche per i giudizi direttamente dipendenti: pertanto, una volta che sia stata pronunciata condanna generica, non rileva l’entrata in vigore di uno *ius superveniens*, determinante un nuovo criterio di riparto, giacché questo non spiega alcun effetto di fronte ad un giudicato sostanziale il quale, comportando che sul medesimo rapporto non abbiano a pronunciare giudici appartenenti ad ordini diversi di giurisdizione, prevale sull’applicabilità del diritto sopravvenuto (in termini, Cass. Sez. Un., 9/7/2010, nn. 16193, 16195; Cass. Sez. Un. 11/2/2002, n. 1946; cfr. anche Cass. Sez. Un., 28/5/2014, n.11912 che ha ribadito il principio secondo cui il giudicato sulla condanna risarcitoria in forma specifica preclude ogni questione sulla giurisdizione del giudice adito - nella specie amministrativo - anche relativamente al risarcimento per equivalente, atteso che ogni statuizione di merito comporta una pronuncia implicita sulla giurisdizione)”.

Aggiungono che “il giudicato sostanziale emesso sul diritto fatto valere, ancorché conclusosi con una condanna generica, implica necessariamente la formazione del giudicato anche sulla giurisdizione che funge da presupposto, la quale rimane intangibile e insensibile alle vicende successive, come la privatizzazione del rapporto di lavoro”.

4)

Le Sezioni unite confermano la giurisdizione del giudice ordinario sulla controversia in materia di affidamento di punti di ristoro da parte del concessionario autostradale.

**[Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 21 gennaio 2019, n. 1543](#)
[– Pres. Tirelli, Est. Greco](#)**

Le Sezioni unite, dichiarano la giurisdizione del giudice ordinario in quanto trattasi di servizi di natura commerciale svolti in area demaniale che trovano origine in un rapporto derivato fra il concessionario e il terzo, cui l'amministrazione concedente sia rimasta estranea e che risultino privi di collegamento con l'atto autoritativo concessorio, che ne costituisce un mero presupposto, che non soggiacciono alle regole del procedimento ad evidenza pubblica, ma si risolvono in contratti di diritto privato.

Per le società concessionarie autostradali, in particolare, ai sensi dell'art. 11, commi 5 (nel testo applicabile *ratione temporis*) e 5 bis, della legge 23 dicembre 1992, n. 498, la soggezione alla disciplina dei contratti pubblici è circoscritta all'affidamento di lavori, sicché per l'affidamento della gestione dei servizi resi nelle aree di servizio esse non sono tenute a seguire le procedure ad evidenza pubblica.

Per un approfondimento della problematica si rinvia alla News US del 6 marzo 2017 redatta a commento di Cass. civ., sez. un., ordinanza 27 febbraio 2017, n. 4884, relativa al rapporto di subconcessione avente per oggetto l'utilizzo di spazi aeroportuali per lo svolgimento di attività commerciale. Nello stesso senso, di recente, si vedano Cass. civ., sez. un., 9 gennaio 2019, nn. 332, 331; 330; 329 circa l'utilizzo a fini commerciali (attività di bar e ristorazione) da parte del concessionario del trasporto pubblico locale degli spazi posti nelle stazioni della metropolitana.

Le Sezioni unite affermano la ammissibilità del regolamento di giurisdizione nella pendenza del ricorso straordinario al Capo dello Stato nonostante la sentenza del T.a.r. di tardività dell'opposizione ed attribuiscono al giudice ordinario la giurisdizione sulla controversia in materia di nomina dei direttori dei musei archeologici nazionali invocando ancora una volta il principio di concentrazione delle tutele.

**[Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 18 gennaio 2019, n. 1413](#)
[- Pres. Tirelli, Est. Genovese](#)**

Le Sezioni Unite hanno formulato al riguardo il seguente principio di diritto: *“ove sia proposto un ricorso straordinario al Capo dello Stato, ai sensi degli articoli 8 e ss. del decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, e l'opposizione dell'amministrazione intimata, ai sensi dell'art. 48 CPA, ancorché senza contestazioni in ordine alla sussistenza della giurisdizione amministrativa, sia stata dichiarata inammissibile dal competente TAR per tardività, con conseguente rimessione degli atti all'amministrazione per la prosecuzione del giudizio in sede straordinaria, il regolamento preventivo di giurisdizione ben può essere proposto in tale sede, deducendosi la non riconducibilità della controversia nell'ambito della giurisdizione amministrativa, presupposto indefettibile del ricorso straordinario al Capo dello Stato, ai sensi dell'art. 7, comma 8, CPA, fino al momento della pronuncia del necessario parere del Consiglio di Stato, che costituisce l'antecedente necessario alla decisione del Presidente della Repubblica”.*

Nel merito del regolamento di giurisdizione dopo aver premesso che *“nel caso di procedimenti (come questo) complessi e caratterizzati da una pluralità articolata di fasi [una prima, riservata alla selezione dei curricula; una successiva caratterizzata da colloqui (e non da esami orali) per l'individuazione dei candidati dell'ultima fase; una finale, sfociante nella formazione delle terne di nominativi, nell'ambito delle quali operare la scelta conclusiva e fiduciaria], in considerazione del principio di concentrazione delle tutele (da ultimo ribadito da Sez. U - , Ordinanza n. 31370 del 2018), la determinazione della giurisdizione non può avvenire per fasi, separando e disarticolando ciascuna di esse allo scopo di ricercare e ottenere una giustiziabilità*

frazionata, con riferimento ai singoli segmenti del procedimento, così da individuare - per ciascuna fase - il giudice avente la relativa giurisdizione (nella specie: quello amministrativo per la sola prima parte procedimentalizzata)", giungono ad affermare il seguente principio di diritto "appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario la cognizione della controversia relativa alla procedura d'interpello per il conferimento di incarichi di nomina dei direttori dei musei archeologici nazionali (nella specie: di Napoli, Taranto e Reggio Calabria), in quanto priva di natura concorsuale, sebbene aperta a soggetti esterni e caratterizzata da una pluralità articolata di fasi, il cui segmento finale, sfociante nella formazione di terne di nominativi, nell'ambito delle quali operare la scelta conclusiva e fiduciaria a cura del Ministro o del Direttore generale, ha carattere dominante rispetto all'intero percorso della selezione (finalizzata alla nomina di un solo aspirante), cosicché esso conferisce il carattere sostanzialmente non concorsuale all'intera procedura d'interpello, con conseguente attribuzione della relativa cognizione giudiziale all'AGO".

Per un approfondimento della problematica si rinvia alla News US del 19 luglio 2018 redatta a commento di Cons. Stato, Ad. plen., 25 giugno 2018, n. 9 la quale, sul presupposto della esistenza della giurisdizione del giudice amministrativo affermata dalla sezione rimettente – la VI - con sentenza parziale 2 febbraio 2018, n. 677 , ha ritenuto che l'articolo 1, comma 1, lettera a) del d.P.C.M. 174 del 1994 e l'articolo 2, comma 1 del d.P.R. 487 del 1994, laddove impediscono in modo assoluto la possibilità di attribuire posti di livello dirigenziale nelle amministrazioni dello Stato a cittadini di altri Stati membri dell'Unione europea (nella specie incarichi di direttore di poli museali di rilevante interesse nazionale), risultino insanabilmente in contrasto con il paragrafo 4 dell'articolo 45 del TFUE e che, in assenza di possibili interpretazioni di carattere adeguativo, debbano essere disapplicati.

Le Sezioni unite dichiarano inammissibile il ricorso avverso una sentenza del Consiglio di Stato in materia di intese restrittive della concorrenza escludendo il superamento dei limiti esterni della giurisdizione.

**[Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 18 gennaio 2019, n. 1412](#)
[- Pres. Mammone, Est. Scaldaferrì](#)**

Le Sezioni unite, nel dichiarare inammissibile il ricorso avverso la sentenza del Consiglio di Stato, sezione VI, 28 febbraio 2017, n. 928, chiariscono che l'accoglimento del ricorso di Kuadra S.p.a., non comporta una modificazione degli elementi costitutivi dell'intesa restrittiva quale accertata dall'Autorità nei confronti delle altre tre imprese sulla base delle condotte concertative ad esse contestate, che rimangono inalterate: il Consiglio di Stato ha in tal modo svolto una attività interpretativa e di apprezzamento degli elementi di causa che - a prescindere dalla esattezza o non delle conclusioni cui il Giudice amministrativo è pervenuto - costituisce il *proprium* della funzione giurisdizionale e non può dunque integrare di per sé sola la violazione dei limiti esterni della giurisdizione da parte del giudice amministrativo così da giustificare il ricorso previsto dall'art. 111, comma 8, Cost..

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.

L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato rimette alla Corte di giustizia UE l'esame delle conseguenze della mancata indicazione nell'offerta dei costi della manodopera e degli oneri di sicurezza.

[Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, ordinanza 24 gennaio 2019, n. 3 – Pres. Patroni Griffi, Est. Contessa](#)

L'Adunanza plenaria rimette alla Corte di giustizia UE il seguente quesito interpretativo pregiudiziale:

“se il diritto dell'Unione europea (e segnatamente i principi di legittimo affidamento, di certezza del diritto, di libera circolazione, di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi) ostino a una disciplina nazionale (quale quella di cui agli articoli 83, comma 9, 95, comma 10 e 97, comma 5 del 'Codice dei contratti pubblici' italiano) in base alla quale la mancata indicazione da parte di un concorrente a una pubblica gara di appalto dei costi della manodopera e degli oneri per la sicurezza dei lavoratori comporta comunque l'esclusione dalla gara senza che il concorrente stesso possa essere ammesso in un secondo momento al beneficio del c.d. “soccorso istruttorio”, pur nelle ipotesi in cui la sussistenza di tale obbligo dichiarativo derivi da disposizioni sufficientemente chiare e conoscibili e indipendentemente dal fatto che il bando di gara non richiami in modo espresso il richiamato obbligo legale di puntuale indicazione”.

Analoga questione è stata rimessa alla Corte di giustizia UE con le ordinanze dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, 24 gennaio 2019, nn. 1 e 2.

Si segnala che le ordinanze saranno oggetto di trattazione in apposita News a cura dell'Ufficio Studi Massimario e Formazione.

Torna alla Corte costituzionale la questione dell'azione esperibile dal terzo leso dalla SCIA.

T.a.r. per l'Emilia Romagna, sezione staccata di Parma, sentenza non definitiva 22 gennaio 2019, n. 12 – Pres. Conti, Est. Lombardi

In particolare “il Collegio ritiene rilevante ai fini del decidere, e non manifestamente infondata, la questione d’illegittimità costituzionale sollevata d’ufficio con riferimento al comma 6-ter dell’art. 19 della L. n. 241 del 1990 (ai sensi del quale “La segnalazione certificata di inizio attività, la denuncia e la dichiarazione di inizio attività non costituiscono provvedimenti taciti direttamente impugnabili. Gli interessati possono sollecitare l’esercizio delle verifiche spettanti all’amministrazione e, in caso di inerzia, esperire esclusivamente l’azione di cui all’art. 31, commi 1, 2 e 3 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104”), per violazione degli artt. 3, 24, 103 e 113 della Costituzione, nella misura in cui impedisce ai terzi lesi da una SCIA edilizia illegittima di ottenere dal Giudice amministrativo una pronuncia di accertamento della fondatezza della pretesa dedotta in giudizio, con conseguente condanna o comunque effetto conformativo all’adozione dei corrispondenti provvedimenti, anche nel caso in cui sia decorso il termine concesso all’amministrazione per azionare il potere inibitorio di cui al comma 3 dell’art. 19 della L. n. 241 del 1990”.

Analoga questione – allo stato non ancora decisa - è stata sottoposta alla Corte costituzionale dal T.a.r. per la Toscana, sez. III, con ordinanza 11 maggio 2017, n. 667 commentata con la News US del 22 maggio 2017 ai cui approfondimenti si rinvia.

Consiglio di Stato – Pareri

(9)

Il Consiglio di Stato ha reso un nuovo parere sullo schema di regolamento di riorganizzazione del Ministero delle politiche agricole, alimentari, forestali e del turismo alla luce delle osservazioni del Consiglio di Stato sull'originario schema di regolamento.

[Consiglio di Stato, sezione consultiva per gli atti normativi, 18 gennaio 2019, n. 234 – Pres. Zucchelli, Est. Ciuffetti](#)

Normativa ed altre novità di interesse

(10)

[CORTE COSTITUZIONALE - Comunicato del 24 gennaio 2019 avente ad oggetto la legge Severino: è legittima la sospensione degli eletti condannati in via non definitiva prima dell'elezione](#)

Con il Comunicato del 24 gennaio 2019 la Corte costituzionale informa che ha giudicato infondata la questione di costituzionalità dell'articolo 11, comma 1, lettera a), della c.d. legge Severino che prevede la sospensione dalla carica degli eletti negli enti locali che siano stati condannati in via non definitiva prima dell'elezione. In continuità con le sue precedenti pronunce sul sistema delineato dalla "Severino", la Corte ha respinto le censure sollevate dal Tribunale di Lecce. In particolare ha ritenuto non irragionevole l'applicazione della misura della sospensione a chi sia stato condannato, anche prima della candidatura, per determinati reati gravi o connessi all'esercizio di una funzione pubblica.

Ha escluso che sia irragionevole il diverso trattamento di quest'ipotesi rispetto a quello della condanna per reati meno gravi (previsto alla lettera b) dello stesso comma 1), condanna che comporta la sospensione solo se pronunciata dopo l'elezione.

Ha ritenuto infine che la soluzione legislativa non comprime irragionevolmente il diritto di elettorato attivo e passivo.