



**Newsletter n. 42/2024 della Giustizia amministrativa  
a cura dell'Ufficio del massimario**

## **Indice**

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

1. Corte giust. UE, sez. V, 7 novembre 2024, C-683/22, *Adusbef*, i limiti delle modifiche soggettive o oggettive alle concessioni senza nuova gara;
2. Corte giust. UE, sez. I, 7 novembre 2024, C-503/23, *Ctd Mellano*, sulla compatibilità con il diritto dell'Unione europea delle limitazioni all'operatività dei centri di assistenza doganale.

### **Corte di cassazione**

3. Cass. civ., sez. un., 5 novembre 2024, n. 28474, al giudice ordinario la sospensione dall'albo per l'inadempimento dell'obbligo vaccinale;
4. Cass. civ., sez. un., 5 novembre 2024, n. 28350, l'erronea qualificazione del provvedimento o della mancata valutazione del materiale probatorio non costituiscono motivi inerenti alla giurisdizione.

### **Consiglio di Stato, Consiglio di giustizia amministrativa per la regione siciliana e Tribunali amministrativi regionali**

5. Cons. Stato, sez. III, 7 novembre 2024, n. 4165, inammissibilità dell'appello su decreto cautelare monocratico e impossibilità di fissazione della camera di consiglio collegiale;

6. [Cons. Stato, sez. IV, 5 novembre 2024, n. 8856](#), sul rapporto tra gli effetti del giudicato amministrativo e vincoli sopravvenuti;
7. [Cons. Stato, sez. VI, 5 novembre 2024, n. 8814](#), normativa regionale e aggravamento di procedimenti amministrativi semplificati: la parola alla Corte costituzionale;
8. [Cons. Stato, sez. VII, 9 ottobre 2024, n. 8113](#), edilizia libera per installazione di impianti fotovoltaici solo su edifici già esistenti;
9. [Cons. Stato, sez. IV, 25 settembre 2024, n. 7768](#), sulla formazione del silenzio assenso in materia edilizia, con particolare riferimento al preavviso di diniego e ai requisiti essenziali dell'istanza;
10. [T.a.r. per la Campania, sez. I, 8 novembre 2024, n. 5991](#), sull'accertamento dei confini degli enti territoriali e sulla rilevanza al tal fine dei dati catastali;
11. [T.a.r. per la Sicilia, Catania sez. I, 7 novembre 2024, n. 3683](#), caducazione della procedura di gara, giunta alla fase dell'aggiudicazione provvisoria, e nuovi principi del codice dei contratti pubblici;
12. [T.a.r. per la Sicilia, Catania, sez. I, 7 novembre 2024, n. 3672](#), sequestro penale dell'immobile abusivo ed esecuzione dell'ordine demolitorio;
13. [T.a.r. per la Sicilia, sez. II, 5 novembre 2024 n. 3022](#), indennità paesaggistica: natura giuridica, prescrizione e sospensione del termine per la normativa emergenza Covid 19;
14. [T.a.r. per la Campania, sez. I, 4 novembre 2024, n. 5876](#), apertura del mercato degli appalti pubblici alla concorrenza internazionale e condizione di qualificata reciprocità;
15. [T.r.g.a., Bolzano, 4 novembre 2024, n. 257](#), certificazione di parità di genere ed avvalimento;
16. [T.a.r. per la Campania, Salerno, sez. II, 31 ottobre 2024, n. 2033](#), violazione non definitivamente accertata in ambito fiscale e potere di verifica istruttorio della stazione appaltante;
17. [T.a.r. per la Sicilia, Catania, sez. I, 29 ottobre 2024](#), realizzazione e gestione delle sale per il commiato in Sicilia.

## Normativa e altre attività di interesse

18. Testo del decreto-legge 16 settembre 2024, n. 131, coordinato con la legge di conversione 14 novembre 2024, n. 166, recante: «Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi derivanti da atti dell'Unione europea e da procedure di infrazione e pre-infrazione pendenti nei confronti dello Stato italiano.» (in G.U. serie generale n. 267 del 14 novembre 2024);
19. Decreto legislativo 31 ottobre 2024, n. 164 - Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149, recante attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206, recante delega al Governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata (in G.U., serie generale n. 264 del 11 novembre 2024);
20. Regolamento (UE) 2024/1991 del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 giugno 2024, sul ripristino della natura e che modifica il regolamento (UE) 2022/689 (in G.U. serie speciale – Unione europea n. 74 del 26 settembre 2024);
21. Tribunale superiore delle acque pubbliche, 13 novembre 2024, n. 179, sulla decorrenza del termine decadenziale per la proposizione della domanda di risarcimento del danno;
22. ANAC, delibera n. 493 del 25 settembre 2024, linee Guida n. 1 in tema di c.d. divieto di *pantouflage* – art. 53, comma 16-ter, d.lgs. 165/2001.

## Corte di giustizia dell'Unione europea

(1)

**I limiti delle modifiche soggettive o oggettive alle concessioni senza nuova gara.**

**Corte di giustizia UE, sezione V, 7 novembre 2024, C-683/22, *Adusbef***

La Corte di giustizia UE ha dichiarato che:

- a) l'articolo 43 della direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, in combinato disposto con il principio generale di buona amministrazione, deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una normativa nazionale ai sensi della quale l'amministrazione aggiudicatrice può procedere alla modifica di una concessione in corso di validità, riguardante la persona del concessionario e l'oggetto della concessione, senza organizzare una nuova procedura di aggiudicazione di concessione, purché tale modifica non rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 43, paragrafo 5, della citata direttiva e l'amministrazione aggiudicatrice abbia esposto i motivi per i quali ha ritenuto di non essere tenuta a organizzare una tale procedura.
- b) l'articolo 43 della direttiva 2014/23 deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una normativa nazionale ai sensi della quale l'amministrazione aggiudicatrice può procedere alla modifica di una concessione in corso di validità senza aver valutato l'affidabilità del concessionario, qualora tale modifica non rientri nell'ambito di applicazione né dell'art. 43, paragrafo 1, primo comma, lettera d), ii), né dell'art. 43, paragrafo 5, della citata direttiva. Spetta a ciascuno Stato membro determinare le norme che permettono all'amministrazione aggiudicatrice di reagire qualora il concessionario si sia reso o sia sospettato di essersi reso autore di un grave inadempimento

contrattuale, che rende dubbia la sua affidabilità, durante l'esecuzione della concessione.

Nel rispondere ai quesiti sottoposti, con sentenza non definitiva, dal T.a.r. per il Lazio, sez. IV, 19 ottobre 2022, n. 13434 (oggetto della News UM n. 108 del 4 novembre 2022) nei sensi sopraindicati, la Corte ha altresì evidenziato come:

- l'art. 43 della direttiva 2014/23/UE legittimi la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di modificare la concessione in corso di validità potesse essere modificata senza organizzare una nuova procedura di aggiudicazione purché tale scelta sia motivata, spettando al giudice nazionale verificarne, in concreto, l'adeguatezza;
- nell'assenza di armonizzazione a livello dell'Unione, spetta a ciascuno Stato membro determinare le norme che permettono all'amministrazione aggiudicatrice di reagire qualora il concessionario si sia reso o sia sospettato di essersi reso autore di un grave inadempimento contrattuale, che rende dubbia la sua affidabilità, durante l'esecuzione della concessione.

**La presente sentenza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio del massimario.**

(2)

**Sulla compatibilità con il diritto dell'Unione europea delle limitazioni all'operatività dei centri di assistenza doganale.**

**Corte di giustizia UE, sezione I, 7 novembre 2024, C-503/23, *Cad Mellano***

Su rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE promosso con ordinanza del T.a.r. per il Piemonte, sez. III, 26 luglio 2023, n. 722 (oggetto della News UM n. 115 del 27 settembre 2023), la Corte ha dichiarato che:

a) l'articolo 18, paragrafo 3, del regolamento (UE) n. 952/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 ottobre 2013, che istituisce il codice doganale dell'Unione, deve essere interpretato nel senso che esso non osta a una

normativa nazionale la quale limiti l'esercizio dell'attività dei rappresentanti doganali organizzati nella forma di una società di capitali avente come oggetto sociale esclusivo la prestazione di servizi di assistenza doganale all'ambito territoriale del compartimento doganale in cui tale società ha sede, a condizione che detta normativa sia conforme al diritto dell'Unione.

b) l'articolo 15, paragrafi 2 e 3, della direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno, deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale la quale, per garantire l'efficacia dei controlli doganali, al fine di prevenire le frodi doganali e di tutelare i destinatari dei servizi di assistenza doganale, limiti l'esercizio dell'attività dei rappresentanti doganali organizzati nella forma di una società di capitali avente come oggetto sociale esclusivo la prestazione di servizi di assistenza doganale all'ambito territoriale del compartimento doganale in cui tale società ha sede, nella misura in cui una siffatta limitazione territoriale non sia applicata in modo coerente e l'obiettivo di garantire l'efficacia di detti controlli possa essere conseguito mediante misure meno restrittive.

**La presente sentenza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio del massimario.**

## **Corte di cassazione**

**(3)**

**Al giudice ordinario la sospensione dall'albo per l'inadempimento dell'obbligo vaccinale.**

**Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 5 novembre 2024, n. 28474 – Pres. D'Ascola, Est. Carrato.**

Sussiste la giurisdizione del giudice ordinario qualora si contesti l'atto con cui l'Ordine dei medici dispone la sospensione dall'albo in caso di inottemperanza all'obbligo vaccinale di cui alla l. n. 44 del 2021; si domanda

infatti la tutela di un diritto soggettivo - ossia continuare ad esercitare la professione sanitaria, nonostante l'inadempimento all'obbligo vaccinale - nei cui confronti la pubblica amministrazione non esercita alcun potere autoritativo correlato all'esercizio di poteri di natura discrezionale, venendo in rilievo esclusivamente limiti e condizioni di previsione legislativa.

Nel caso di specie, le Sezioni unite hanno dichiarato inammissibile il ricorso avverso una sentenza con cui il Consiglio di Stato aveva dichiarato la giurisdizione del giudice ordinario: era stato impugnato, dinanzi al giudice amministrativo, un atto con cui l'Ordine dei medici aveva disposto la sospensione di un professionista dall'albo, con divieto di lavoro anche da remoto, per inottemperanza all'obbligo vaccinale.

In primo grado, il T.a.r. per la Lombardia aveva sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, comma 4, d.l. n. 44 del 2021, nella parte in cui, per effetto delle modifiche apportate con il d.l. n. 172 del 2021, in caso di inadempimento dell'obbligo vaccinale non limitava la sospensione dell'esercizio delle professioni sanitarie alle sole "prestazioni o mansioni che implica(va)no contatti interpersonali o che comporta(va)no, in qualsiasi altra forma, il rischio di diffusione da contagio da SAR.CoV-2".

La Corte costituzionale, tuttavia, con sentenza n. 16 del 2023, aveva dichiarato la questione inammissibile per difetto di rilevanza, sul presupposto che la giurisdizione sulla controversia spettasse al giudice ordinario. Il T.a.r. prendeva atto di quanto affermato dalla Consulta, e con sentenza n. 2442 del 2023 dichiarava il ricorso inammissibile per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo.

Il Consiglio di Stato, con sentenza n. 912 del 2024, confermava la sentenza di primo grado, ribadendo la giurisdizione del giudice ordinario sulla controversia in parola.

Il ricorrente impugnava anche la sentenza del Consiglio di Stato con ricorso per cassazione, ritenendo la propria posizione soggettiva di interesse legittimo: secondo il ricorrente, era infatti irrilevante la circostanza che le norme legislative in questione prevedessero poteri vincolati in capo all'Amministrazione, atteso che, anche a fronte di un potere vincolato, la posizione soggettiva del cittadino è di interesse legittimo ogni volta che – come accade nel caso di specie – alla pubblica amministrazione sia attribuito un potere autoritativo per tutelare gli interessi pubblici.

Le Sezioni unite, ribadendo il principio riportato in massima, hanno dichiarato il ricorso inammissibile.

(4)

**L'erronea qualificazione del provvedimento o la mancata valutazione del materiale probatorio non costituiscono motivi inerenti alla giurisdizione.**

**Corte di cassazione, sezioni unite civili, ordinanza 5 novembre 2024, n. 28350 - Pres. D'Ascola, Est. Federici**

È inammissibile il ricorso ai proposto ai sensi dell'art. 111, comma 8, Cost., qualora ci si dolga: *i)* del mancato puntuale esame di tutte le censure, asserendo che in tal modo il giudice amministrativo avrebbe operato un vero e proprio diniego di giurisdizione; *ii)* della omessa o insufficiente valutazione del materiale probatorio prodotto, asserendo che in tal modo il giudice amministrativo avrebbe costruito ed applicato una regola processuale inesistente nell'ordinamento, secondo la quale vanno esaminati gli elementi di fatto che possono provare l'esistenza di una intesa, ma non anche quelli che possono metterla in dubbio. Infatti, per un verso il preteso mancato puntuale esame di tutte le censure non costituisce diniego di giurisdizione ma cattivo esercizio della stessa, non censurabile col ricorso per cassazione *ex art.* 111, comma 8, Cost..

Per altro verso, la presunta mancata o insufficiente valutazione del materiale probatorio prodotto dalla società ricorrente costituisce non la creazione di una norma inesistente nell'ordinamento ma un'erronea applicazione delle norme processuali esistenti, anch'essa non censurabile col ricorso per cassazione per motivi di giurisdizione

Nel caso di specie, una società aveva impugnato, con il ricorso per cassazione per motivi di giurisdizione, la sentenza del Consiglio di Stato con cui era stato in parte respinto il ricorso avverso l'atto con cui l'Autorità garante della concorrenza e del mercato le aveva inflitto due sanzioni pecuniarie, per intese restrittive della concorrenza.

In particolare, la società ricorrente aveva censurato la sentenza del Consiglio di Stato sotto due profili: col primo motivo, aveva sostenuto che la sanzione comminata dall'Autorità ha natura sostanzialmente penale e ciò imponeva



l'applicazione di garanzie, non solo di diritto interno, ma anche di quelle CEDU tra cui il diritto al riesame da parte di un tribunale avente giurisdizione piena ai sensi dell'art. 6 § 1 della Convenzione CEDU. L'erronea qualificazione dell'atto da parte del Consiglio di Stato aveva dunque, secondo la ricorrente, determinato un sostanziale diniego di giurisdizione.

Col secondo motivo, la ricorrente aveva lamentato la mancata o insufficiente valutazione del materiale probatorio che essa aveva prodotto a propria difesa: in tal modo, secondo la ricorrente, il giudice amministrativo avrebbe costruito ed applicato una regola processuale inesistente nell'ordinamento, secondo la quale vanno esaminati gli elementi di fatto che possono provare l'esistenza di una intesa ma non anche quelli che possono metterla in dubbio. Le Sezioni unite hanno dichiarato il ricorso inammissibile, dopo aver dettagliatamente ripercorso gli orientamenti giurisprudenziali ormai consolidati su ciò che costituisce "questione di giurisdizione" ai sensi dell'art. 111, comma 8, Cost. In particolare, le Sezioni unite ricordano che, come ritenuto dalla sentenza Corte cost. 18 gennaio 2018, n. 6 (in *Foro it.*, 2018, I, 373, nonché oggetto della News US, in data 30 gennaio 2018), l'eccesso di potere giurisdizionale sussiste solo nell'ipotesi in cui un giudice speciale affermi la propria giurisdizione nella sfera invece riservata al legislatore o alla discrezionalità amministrativa (cosiddetta invasione o sconfinamento), ovvero quando la neghi, sull'erroneo presupposto che la materia non possa formare oggetto in assoluto di cognizione giurisdizionale (cosiddetto arretramento), ed, ancora, nelle ipotesi in cui sia riscontrabile il difetto relativo di giurisdizione, ossia quando il giudice abbia violato i c.d. limiti esterni della propria giurisdizione, pronunciandosi su materia attribuita alla giurisdizione ordinaria o ad altra giurisdizione speciale, ovvero negando la cognizione sull'erroneo presupposto dell'appartenenza della giurisdizione ad altro giudice; ma non quando ci si dolga di asserite violazioni di legge, sostanziale o processuale, concernenti il modo di esercizio della giurisdizione speciale.

Le Sezioni unite citano anche la giurisprudenza della Corte di giustizia (sent. 21 dicembre 2021, in C-497/20, *Randstad Italia s.p.a.*, oggetto della News UM n. 10 del 18 gennaio 2022) secondo cui non sono sindacabili, da parte della Corte di cassazione, ex art. 111, comma 8, Cost., le violazioni del diritto dell'Unione europea ascrivibili alle sentenze pronunciate dagli organi di vertice delle magistrature speciali.

Concludendo, le Sezioni unite, affermando i principi riportati in massima, hanno dichiarato inammissibile il ricorso confermando la sentenza Cons. Stato, sez. VI, 19 gennaio 2023, n. 671.

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

**(5)**

**Inammissibilità dell'appello su decreto cautelare monocratico e impossibilità di fissazione della camera di consiglio collegiale.**

**Consiglio di Stato, sezione III, decreto 7 novembre 2024, n. 4165 – Pres. Est. Greco**

È inammissibile l'appello proposto avverso un decreto cautelare monocratico ex art. 56 c.p.a., stante la chiara formulazione letterale dell'art. 56, comma 2 c.p.a., non rilevando in senso contrario la possibilità che il tempo che decorra finisca alla trattazione collegiale dell'istanza cautelare privi di ogni utilità un ipotetico accoglimento della stessa, poiché tale circostanza fattuale non autorizza interpretazioni *contra legem* delle norme vigenti, residuando al ricorrente il solo rimedio della reiterazione dell'istanza di tutela cautelare monocratica; da ciò discende altresì l'impossibilità di fissare una camera di consiglio per la trattazione collegiale dell'istanza, atteso che la rilevata non impugnabilità del decreto presidenziale si estende anche alla sede collegiale e che un'eventuale pronuncia collegiale in appello finirebbe per sovrapporsi a quella che il T.a.r. dovrà rendere nella camera di consiglio già calendarizzata, con una sorta di usurpazione di ruoli non prevista né compatibile col vigente sistema processuale.

Su tale questione, nel senso della inammissibilità dell'appello v. C.g.a., decreto 18 dicembre 2023, n. 414; Id., 30 ottobre 2023, n. 351; Id., 24 marzo

2023, n. 86; Cons. Stato, sez. IV, decreto 29 aprile 2022, n. 1962; sez. V, decreto 18 febbraio 2022 n. 798; C.g.a. decreto 25 gennaio 2021, n. 61; sulla impossibilità di fissare la camera di consiglio per la deliberazione, v. Cons. Stato, sez. IV, ord. 20 maggio 2022, n. 2291; Id., ord. 11 gennaio 2019, n. 39. Difformi: Nel senso dell'ammissibilità dell'appello v. Cons. Stato, sez. III, decreto 10 marzo 2021, n. 1224; Id., decreto 26 novembre 2020, n. 6795, in *Foro it.*, 2021, III, 1, con nota critica di A. TRAVI; Id., decreto 30 marzo 2020, n. 1553; Cons. Stato, sez. IV, decreto 7 dicembre 2018, n. 5971; nel senso della necessità, pur dichiarata l'inammissibilità dell'appello, di fissare comunque la camera di consiglio per la deliberazione v. C.g.a., decreto 18 dicembre 2023, n. 414; C.g.a. 30 ottobre 2023, n. 351; 24 marzo 2023, n. 86.

## (6)

**Sul rapporto tra gli effetti del giudicato amministrativo e vincoli sopravvenuti.**

**Consiglio di Stato, sezione IV, 5 novembre 2024, n. 8856 – Pres. Neri, Est. Carpino**

Seppur in via generale debba confermarsi che, in sede di esecuzione del giudicato amministrativo, possano assumere rilievo anche circostanze normative o di fatto sopraggiunte alle quali si attribuisce la capacità di limitare o escludere gli effetti ulteriori del giudicato e che, quindi, l'amministrazione, nel rispetto della buona fede e leale collaborazione possa, nel riesercitare il potere pianificatorio, anche discostarsi dal *dictum* giurisdizionale, ciò tuttavia è precluso in particolari fattispecie, quale quella di un'area limitata e situata in zona già edificata, non soggetta ai vincoli del piano urbanistico territoriale tematico regionale (PUTT), con eliminazione anche di ogni vincolo preclusivo al rilascio di un titolo in sanatoria (nel caso di specie, la sezione ha affermato la nullità, per elusione del giudicato, dell'atto dell'amministrazione che introduca nuovi vincoli e limiti all'edificazione su un'area per la quale il giudicato aveva già accertato che

non residuasse discrezionalità dell'amministrazione circa la sua classificazione).

(7)

**Normativa regionale e aggravamento di procedimenti amministrativi semplificati: la parola alla Corte costituzionale.**

**Consiglio di Stato, sezione VI, ordinanza 5 novembre 2024, n. 8814 – Pres. Simonetti - Est. Agostini**

È rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della legge della regione Molise 10 agosto 2006, n. 20 (norme per la tutela della popolazione dall'inquinamento elettromagnetico generato da impianti di telecomunicazione e radiotelevisivi) quanto al comma 3, lett. d) ed e) dove si legge che le domande devono contenere, tra l'altro, "atto di impegno" e "certificato fidejussorio relativo agli oneri di smantellamento e ripristino ambientale", in riferimento all'art. 117, comma 3, della Costituzione e al rispetto dei principi fondamentali posti dalla legislazione statale e di cui sono espressione gli artt. 87 e 93 (cui oggi corrispondono gli artt. 44 e 54) del d.lgs. 1 agosto 2003, n. 259.

**La presente ordinanza sarà oggetto di apposita News da parte dell'Ufficio del massimario.**

(8)

**Edilizia libera per installazione di impianti fotovoltaici solo su edifici già esistenti.**

**Consiglio di Stato, sezione VII, 9 ottobre 2024, n. 8113 – Pres. Contessa, Est. Zeuli**

L'art. 9 del decreto legge 1 marzo 2022, n. 17, convertito con modificazioni dalla legge 27 aprile 2022, n. 34 – secondo cui l'installazione “con qualunque modalità” di impianti solari fotovoltaici e termici sugli edifici e la realizzazione delle opere funzionali alla connessione alla rete elettrica sono considerate interventi di manutenzione ordinaria e non sono subordinate all'acquisizione di permessi, autorizzazioni o atti amministrativi di assenso comunque denominati, inclusi quelli previsti dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 – non prevede una illimitata facoltà di deroga a tutte le norme del testo unico sull'edilizia di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380 che sarebbe contraria ai criteri previsti in tema di concorso fra norme di pari grado che regolano la medesima fattispecie e all'interesse pubblico al corretto sviluppo dello sfruttamento edilizio del territorio. Pertanto, la tendenziale derogabilità alle norme in materia edilizia prevista dall'articolo 9 vale solo: *i)* allorquando l'interessato dimostri di non avere possibilità alternative, cioè tecnicamente equivalenti, di installazione in altri luoghi; *ii)* a condizione che non si ottengano indebiti incrementi di volumetrie e superfici utilizzabili per altri scopi, che non siano strettamente connessi ad esigenze tecniche perché, in quest'ultimo caso, l'intervento comunque richiede il necessario titolo edilizio.

L'art. 9 del decreto legge 1 marzo 2022, n. 17, convertito con modificazioni dalla legge 27 aprile 2022, n. 34 – secondo cui l'installazione “con qualunque modalità” di impianti solari fotovoltaici e termici sugli edifici, e la realizzazione delle opere funzionali alla connessione alla rete elettrica sono considerate interventi di manutenzione ordinaria e non sono subordinate all'acquisizione di permessi, autorizzazioni o atti amministrativi di assenso comunque denominati inclusi quelli previsti dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 – mira a consentire la semplificazione dell'installazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili su edifici già esistenti e non può essere inteso nel senso di ammettere la realizzazione di qualunque intervento di nuova edificazione alla sola condizione che la stessa ospiti tra l'altro un impianto di produzione di energia da fonti rinnovabili.

(9)

**Sulla formazione del silenzio assenso in materia edilizia, con particolare riferimento al preavviso di diniego e ai requisiti essenziali dell'istanza.**

**Consiglio di Stato, sezione IV, 25 settembre 2024, n. 7768 – Pres. Mastrandrea, Est. Monteferrante**

Il “silenzio-assenso”, in materia edilizia, non si forma allorquando, nel termine di conclusione del procedimento, l’amministrazione abbia adottato una proposta di decisione contraria, espressa nel preavviso di diniego, sollevando rilievi oggettivamente problematici e non pretestuosi, seguiti da interlocuzioni finalizzate a cercare soluzioni idonee a superarli, in quanto, da un lato, l’art. 20, comma 8, d.P.R. n. 380 del 6 giugno 2001 afferma che “decorso inutilmente il termine per l’adozione del provvedimento conclusivo” “sulla domanda di permesso di costruire si intende formato il silenzio-assenso” solo “ove il dirigente o il responsabile dell’ufficio non abbia opposto motivato diniego”, ma non richiede necessariamente che il “motivato diniego” debba rivestire la forma provvedimento, ben potendosi desumere la volontà procedimentale espressa anche dal preavviso di diniego; dall’altro, una diversa impostazione sarebbe in contrasto con i principi di collaborazione e buona fede, poiché non ricorre alcuna inerzia amministrativa che giustifichi il meccanismo di semplificazione in esame, previsto a tutela dell’interesse pretensivo del privato, ma, al contrario, si è di fronte ad un articolato confronto procedimentale che - in luogo di decisioni sbrigative sfavorevoli in presenza di criticità e di carenze documentali - e nella ricerca di possibili soluzioni alle problematiche emerse, ha comportato una dilatazione (tra sospensioni ed interruzioni) della scansione temporale stabilita, in via generale ed astratta, dal legislatore.

In relazione all’orientamento per cui il silenzio assenso si forma anche con riferimento ad una istanza non conforme alla legge (c.d. requisiti di validità), ma non laddove la stessa sia carente dei requisiti essenziali per la sua configurabilità, tali requisiti essenziali, in materia edilizia, devono essere rinvenuti in quelli previsti dall’art. 20, comma 1 del d.P.R. n. 380 del 6 giugno

2001, ove dispone che la domanda per il rilascio del permesso di costruire debba essere corredata da un'attestazione concernente il titolo di legittimazione, dagli elaborati progettuali richiesti, e quando ne ricorrano i presupposti, dagli altri documenti previsti dalla parte II, nonché accompagnata da una dichiarazione del progettista abilitato che asseveri la conformità del progetto agli strumenti urbanistici approvati ed adottati, ai regolamenti edilizi vigenti, e alle altre normative di settore aventi incidenza sulla disciplina dell'attività edilizia e, in particolare, alle norme antisismiche, di sicurezza, antincendio, igienico-sanitarie alle norme relative all'efficienza energetica; tale novero di elementi essenziali non è integrabile ad opera dei regolamenti edilizi e neppure da parte della legislazione regionale tramite normativa primaria o secondaria di dettaglio, in quanto le Regioni sono autorizzate dall'art. 29, comma 2-*quater* della legge n. 241 del 7 agosto 1990 a prevedere livelli "ulteriori di tutela" ma non ad aggravare il procedimento con ulteriori adempimenti o documenti che avrebbero l'effetto di depotenziare l'efficacia dello strumento di semplificazione, comprimendo un livello essenziale della prestazione, lo *standard* minimo, riservato alla competenza esclusiva del legislatore statale ex art. 117, comma 2, lett. m), Cost.

(10)

**Sull'accertamento dei confini degli enti territoriali e sulla rilevanza al tal fine dei dati catastali.**

**T.a.r. per la Campania, sezione I, 8 novembre 2024, n. 5991 – Pres. Salamone  
- Est. Sorrentino**

In materia di accertamento dei confini degli enti territoriali - la cui cognizione appartiene alla giurisdizione estesa al merito del giudice amministrativo ex art. 134, comma 1, lett. d) c.p.a. e la relativa azione è di mero accertamento e non costitutiva - l'indagine sui confini deve arrestarsi al primo e più recente documento che abbia definito con certezza i confini per cui è causa e, perciò, per la determinazione dei confini tra comuni fanno fede i dati catastali più

recenti del nuovo catasto terreni rispetto ad ogni altra prova documentale, applicandosi tutte le regole della cognizione di accertamento, ivi inclusa quella dettata dall'art. 950 c.c.

### (11)

**Caducazione della procedura di gara, giunta alla fase dell'aggiudicazione provvisoria, e nuovi principi del codice dei contratti pubblici.**

**T.a.r. per la Sicilia, Catania, sezione I, 7 novembre 2024, n. 3683 – Pres. ed Est. Savasta**

In base all'art. 90 del decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36 la decisione di non aggiudicare un appalto deve essere necessariamente comunicata e la medesima decisione deve essere, senza alcuna attenuazione, espressamente motivata anche nella fase antecedente alla aggiudicazione.

Alla luce dell'art. 5 del decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36, per il principio di buona fede anche prima dell'aggiudicazione sussiste un affidamento dell'operatore economico sul legittimo esercizio del potere e sulla conformità del comportamento amministrativo al detto principio (come emerge dalla relazione al codice, il senso della norma è quello di evidenziare che l'affidamento rappresenta un limite al potere amministrativo che può venire in considerazione sia in materia di diritti soggettivi che di interessi legittimi ed inerire, pertanto, anche ai rapporti connotati da un collegamento con l'esercizio del potere).

La caducazione della procedura - per altro a fronte di una posizione comunque differenziata relativa al partecipante alla selezione la cui offerta, seppur in via provvisoria, è stata ritenuta la migliore - deve trovare una solida motivazione.

Il principio della reciproca fiducia non può non confluire nel principio di trasparenza ed efficienza sub specie della anch'essa prevista celerità, di guisa che il comportamento delle stazioni appaltanti va relazionata alla assoluta rappresentazione, in qualunque fase, delle motivazioni che ne determinano l'operato e ciò ancor più laddove viene messa nel nulla una procedura avviata dalla medesima amministrazione (con pregiudizio alla celerità



dell'attività amministrativa), senza che la stessa, per altro, venga definitivamente caducata, ma eventualmente riproposta emendata da asseriti errori procedurali, che devono essere tali da dover necessariamente determinare l'impossibilità di concludere l'originario procedimento.

**(12)**

**Sequestro penale dell'immobile abusivo ed esecuzione dell'ordine demolitorio.**

**T.a.r. per la Sicilia, Catania, sezione I, 7 novembre 2024, n. 3672 – Pres. Savasta, Est. Dato**

In materia di edilizia ed urbanistica, il sequestro penale dell'immobile non incide sulla legittimità dell'ordine di demolizione, dal momento che non sottrae definitivamente il bene alla disponibilità del destinatario del comando (effetto da ricondursi solo alla successiva, eventuale, confisca), ma pone un vincolo cautelare e temporaneo alla possibilità di disporre da parte del titolare.

**(13)**

**Indennità paesaggistica: natura giuridica, prescrizione e sospensione del termine per la normativa emergenza Covid-19.**

**T.a.r. per la Sicilia, sezione II, 5 novembre 2024, n. 3022 – Pres. Cabrini, Est. Farhat**

L'indennità paesaggistica disciplinata dall'art. 167 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 va ascritta alla categoria delle sanzioni amministrative ripristinatorie e non afflittive e, pertanto, ad essa non si applica la legge 24 novembre 1981, n. 689 ivi compreso il termine di decadenza di 90 giorni previsto dall'art. 14 di tale legge.

L'indennità paesaggistica disciplinata dall'art. 167 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 si prescrive nel termine di 5 anni ai sensi dell'art. 2947 del codice civile ed il *dies a quo* deve essere individuato nella data di adozione della sanatoria edilizia rilasciata in base al parere favorevole della Soprintendenza, poiché in quel momento sorge il diritto per l'amministrazione di riscuotere le somme dovute per le violazioni dichiarate e riscontrate nel procedimento. Viceversa, non rileva la data di notifica del provvedimento di sanatoria in quanto quest'ultimo non ha natura recettizia e dispiega i propri effetti dal momento in cui si è perfezionata la sua adozione, a prescindere dal fatto che il destinatario ne abbia effettiva conoscenza.

Il procedimento di quantificazione e applicazione dell'indennità paesaggistica di cui all'art. 167 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 costituisce un subprocedimento di quello rivolto ad ottenere il nulla osta paesaggistico ai fini del perfezionamento della sanatoria edilizia, poiché il pagamento della somma dovuta a titolo di indennità è presupposto essenziale e necessario per il conseguimento del titolo richiesto.

L'indennità paesaggistica disciplinata dall'art. 167 del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 si prescrive nel termine di 5 anni ai sensi dell'art. 2947 del codice civile. Ad esso si applica la sospensione nel periodo dal 23 febbraio 2020 al 15 aprile 2020, ai sensi dell'art. 103 del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27 (emergenza epidemiologica da Covid-19).

#### (14)

**Apertura del mercato degli appalti pubblici alla concorrenza internazionale e condizione di qualificata reciprocità.**

**T.a.r. per la Campania, sezione I, 4 novembre 2024, n. 5876 – Pres. Salamone, Est. Di Lorenzo**

È preclusiva della partecipazione ad una procedura di gara la circostanza che l'operatore economico abbia sede in uno stato terzo non firmatario dell'accordo sugli appalti pubblici. L'apertura del mercato degli appalti

pubblici alla concorrenza internazionale è rigorosamente subordinata al rispetto della condizione di reciprocità, che assurge a vincolo normativo e giuridico per i paesi di appartenenza delle imprese straniere che intendono partecipare alle gare italiane. I paesi terzi sono quindi ammessi alle procedure di appalto nei limiti in cui abbiano sottoscritto detti accordi e nei soli termini ivi previsti. Il possesso dei requisiti di ordine generale deve essere, peraltro, accertato non solo in capo all'impresa ausiliata, ma anche in capo a quella ausiliaria. Sussistono i presupposti per l'esclusione dalla gara anche nel caso in cui un'impresa di uno Stato membro si avvalga dei requisiti tecnico-operativi messi a disposizione da parte di un'impresa extracomunitaria appartenente a Paesi che non abbiano stipulato particolari accordi di reciprocità con l'Unione Europea o con l'Italia. (La fattispecie in esame riguarda il caso in cui sia l'ausiliaria, e non l'operatore economico ausiliato, ad avere sede in Cina. La Repubblica popolare cinese, infatti, pur avendo aderito nel 2001 all'organizzazione mondiale del commercio, non ha, a tutt'oggi, sottoscritto anche l'accordo sugli appalti pubblici, con conseguente inoperatività nei suoi confronti dell'articolo 47, comma 1, del codice dei contratti pubblici, che consente alle imprese extracomunitarie la partecipazione agli appalti pubblici comunitari).

(15)

### **Certificazione di parità di genere ed avvalimento.**

**T.r.g.a. Bolzano, 4 novembre 2024, n. 257 – Pres. Pantozzi Lerjefors, Est. Menestrina**

La certificazione di parità di genere prevista dall'art. 46-*bis* del decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198 (codice delle pari opportunità tra uomo e donna), introdotto dall'art. 4 della legge 5 novembre 2021, n. 162 attiene ad una condizione soggettiva intrinseca dell'azienda che non può costituire oggetto di un contratto di avvalimento premiale, perché non assimilabile ad una risorsa da mettere a disposizione di terzi e da impiegare nell'esecuzione di un lavoro o di un servizio.

Dalla circostanza che l'art. 108, comma 7, del decreto legislativo 31 marzo 2023, n. 36 (codice dei contratti pubblici) prevede l'attribuzione di un punteggio premiale alle imprese per una qualità intrinseca alla loro organizzazione aziendale (parità di genere) che sia certificata da un apposito organismo accreditato, discende che tale qualità non possa essere oggetto di trasferimento a mezzo di un contratto di avvalimento che prevede attività di consulenza, messa a disposizione di standard operativi e procedure di intervento o anche supporto tecnico-organizzativo o quant'altro all'impresa ausiliata.

Il contratto di avvalimento è inidoneo a garantire che le procedure adottate siano effettivamente funzionali ed efficaci al raggiungimento della parità di genere nell'organizzazione aziendale dell'impresa ausiliata, atteso che una simile valutazione è riservata unicamente agli organismi di certificazione accreditati che rilasciano la certificazione di parità di genere prevista dall'art. 46-*bis* del decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198 (codice delle pari opportunità tra uomo e donna).

(16)

**Violazione non definitivamente accertata in ambito fiscale e potere di verifica istruttorio della stazione appaltante.**

**T.a.r. per la Campania, Salerno, sezione II, 31 ottobre 2024, n. 2033 – Pres. Durante, Est. Marena**

La rilevata sussistenza, a carico dell'operatore economico, di violazioni non definitivamente accertate in ambito fiscale, ancorché quantitativamente superiori alla soglia di gravità fissata dal legislatore, in relazione al valore dell'appalto (pari o superiore al 10% dello stesso), non genera un effetto espulsivo automatico ma impone l'obbligo di un'espressa e motivata verifica istruttorio circa la concreta affidabilità del concorrente. La stazione appaltante, in quest'ottica finalistica, è tenuta, infatti, a valutare sia la sua capacità di fare fronte agli oneri economici connessi alla esecuzione dell'appalto, in ragione dell'esposizione debitoria da cui è gravato nei

confronti dell'erario, sia la sua effettiva inclinazione a non assolvere gli obblighi assunti.

**(17)**

**Realizzazione e gestione delle sale per il commiato in Sicilia.**

**T.a.r. per la Sicilia, Catania, sezione I, 29 ottobre 2024, n. 3528 – Pres. Gatto Costantino, Est. Tallaro**

In materia di realizzazione e gestione delle sale per il commiato in Sicilia, la disciplina dettata dalla legge reg. n. 4 del 3 marzo 2020, che ha apportato modifiche alla legge reg. n. 18 del 17 agosto 2010, è diversa da quella che - in ambito nazionale - deriva dalla diretta applicazione dell'art. 19 della legge n. 241 del 7 agosto 1990, e tale diversità risulta autorizzata dai poteri di legislazione concorrente in materia di igiene e sanità di cui all'art. 17, lett. b) dello Statuto della regione Siciliana e giustificata dall'intenzione di mantenere un controllo più stringente su un'attività dove vengono in rilievo significativi problemi di igiene e sanità pubblica; di tal che, tale attività in Sicilia non è liberalizzata siccome soggetta al regime della SCIA, ma risulta soggetta all'autorizzazione del comune, che ha facoltà di prevedere e disciplinare tale attività in apposito regolamento.

**Normativa e altre novità di interesse**

**(18)**

**Decreto legislativo 31 ottobre 2024, n. 164 – Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149, recante attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206, recante delega al Governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata (in G.U., serie generale n. 264 del 11 novembre 2024);**

**(19)**

**Testo del decreto-legge 16 settembre 2024, n. 131, coordinato con la legge di conversione 14 novembre 2024, n. 166, recante: «Disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi derivanti da atti dell'Unione europea e da procedure di infrazione e pre-infrazione pendenti nei confronti dello Stato italiano.» (in G.U., serie generale n. 267 del 14 novembre 2024);**

**(20)**

**Regolamento (UE) 2024/1991 del Parlamento europeo e del Consiglio del 24 giugno 2024, sul ripristino della natura e che modifica il regolamento (UE) 2022/689 (in G.U., serie speciale – Unione europea n. 74 del 26 settembre 2024);**

**(21)**

**Sulla decorrenza del termine decadenziale per la proposizione della domanda di risarcimento del danno.**

**Tribunale superiore delle acque pubbliche, 13 novembre 2024, n. 179 – Pres. Lamorgese, Est. Manca.**

Il termine decadenziale per la proposizione della domanda di risarcimento del danno subito per l'inosservanza del termine per la conclusione del procedimento di concessione di derivazione di acqua pubblica inizia a decorrere (come previsto dall'art. 30, commi 3 e 4 del codice del processo amministrativo approvato col d.lgs. n. 104 del 2010) dopo un anno dalla scadenza del termine per provvedere, anche nel caso in cui il provvedimento tardivo costituisca il presupposto di altro collegato provvedimento (nel caso di specie, l'autorizzazione alla realizzazione e all'esercizio dell'impianto per la produzione di energia idroelettrica), non essendo ammissibile la tesi secondo la quale il termine decadenziale possa iniziare a decorrere dal successivo provvedimento, esito di un autonomo procedimento amministrativo, di competenza di una diversa amministrazione (nel caso di specie, il rilascio della concessione era competenza della regione Calabria mentre l'autorizzazione per l'impianto del comune di Sellia Marina), anche se funzionalmente collegato al procedimento di concessione della derivazione dell'acqua pubblica.

(22)

**ANAC, delibera n. 493 del 25 settembre 2024, Linee Guida n. 1 in tema di c.d. divieto di *pantouflage* – art. 53, comma 16-ter, d.lgs. 165/2001.**