

Rassegna Normativa e Giurisprudenziale

A CURA DELL'UFFICIO STUDI DEL CODAU

NOVEMBRE 2022

NORMATIVA E PRASSI

Piano Nazionale Anticorruzione 2022 (Pna) approvato dal Consiglio dell'Anac il 16 novembre 2022, che avrà validità per il prossimo triennio.

ANAC, 16/11/2022 Parere del Presidente Anac n. fasc.3902 Niente incentivi finanziari extra all'Ufficio Ragioneria solo per aver acceso un mutuo di finanziamento dell'opera". L'art. 113 del Codice degli appalti delinea, infatti, un elenco tassativo di attività incentivabili che, dunque, è da considerarsi di stretta interpretazione e non suscettibile di estensione analogica. Tra queste non c'è quella dell'Ufficio Ragioneria.

TESTO COORDINATO DEL DECRETO-LEGGE 23 settembre 2022, n. 144 Testo del decreto-legge 23 settembre 2022, n. 144 (in Gazzetta Ufficiale - Serie generale - n. 223 del 23 settembre 2022), coordinato con la legge di conversione 17 novembre 2022, n. 175 recante: «Ulteriori misure urgenti in materia di politica energetica nazionale, produttività delle imprese, politiche sociali e per la realizzazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR).» (GU n.269 del 17-11-2022)

DECRETO-LEGGE 18 novembre 2022, n. 176 Misure urgenti di sostegno nel settore energetico e di finanza pubblica (GU n.270 del 18-11-2022)

GIURISPRUDENZA

Corte di giustizia UE, grande sezione, 8 dicembre 2022 La Corte di giustizia UE ha dichiarato che: 1) l'art. 17, § 3, lett. a), del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati), dev'essere interpretato nel senso che, nell'ambito del bilanciamento che occorre effettuare tra i diritti di cui agli artt. 7 e 8 CDFUE, da un lato, e quelli di cui all'art. 11 CDFUE, dall'altro, ai fini dell'esame di una richiesta di deindicizzazione rivolta al gestore di un motore di ricerca e diretta ad ottenere l'eliminazione, dall'elenco dei risultati di una ricerca, del link verso un contenuto che include affermazioni che la persona che ha presentato detta richiesta ritiene inesatte, tale deindicizzazione non è subordinata alla condizione che la questione dell'esattezza del contenuto indicizzato sia stata risolta, almeno provvisoriamente, nel quadro di un'azione legale intentata da detta persona contro il fornitore di tale contenuto; 2) gli artt. 12, lett. b), e 14, primo comma, lett. a), della direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati, e l'art. 17, § 3, lett. a), del regolamento 2016/679, devono essere interpretati nel senso che, nell'ambito del bilanciamento che occorre effettuare tra i diritti di cui agli artt. 7 e 8 CDFUE, da un lato, e quelli di cui all'art. 11 CDFUE, dall'altro, ai fini dell'esame di una richiesta di deindicizzazione rivolta al gestore di un motore di ricerca e diretta ad ottenere l'eliminazione, dai risultati di una ricerca di immagini effettuata a partire dal nome di una persona fisica, delle fotografie visualizzate sotto forma di miniature raffiguranti tale persona, occorre tener

conto del valore informativo di tali fotografie indipendentemente dal contesto della loro pubblicazione nella pagina internet da cui sono state tratte, prendendo però in considerazione qualsiasi elemento testuale che accompagna direttamente la visualizzazione di tali fotografie nei risultati della ricerca e che può apportare chiarimenti riguardo al loro valore informativo.

[CGA Regione Siciliana, 15 novembre 2022, n. 1167](#) L'esercizio del potere di autotutela è rimesso alla più ampia valutazione discrezionale della Pubblica Amministrazione, che pertanto non ha l'obbligo di provvedere sulle relative istanze formulate dai privati (riforma TAR Sicilia, sez. III, sent. n. 1008/2021)

[Consiglio di Stato, sezione V, 1° dicembre 2022, n. 10567](#) Nel partecipare a una gara per l'affidamento di una concessione di servizi, l'operatore economico può formulare l'offerta ipotizzando, a proprio rischio, la realizzazione di ricavi maggiori rispetto a quelli stimati nella lex specialis, senza che tale offerta risulti, per ciò solo, incongrua o inattendibile (fattispecie riguardante la gestione di parcheggi non custoditi nell'ambito di un Comune)

[TAR Friuli-Venezia Giulia, 28 novembre 2022, n. 508](#) L'Amministrazione destinataria di un'istanza di accesso a documenti amministrativi (l. 241/1990) non può dichiararne l'irreperibilità, se non dopo aver compiuto sollecite e diligenti ricerche (ove necessario, anche presso altre Amministrazioni), utilizzando idonee risorse di tempo e personale. Qualora tali ricerche abbiano esito negativo, essa deve comunque dar conto al privato delle attività eseguite e attestare formalmente l'inesistenza dei documenti, l'impossibilità di ricostruirne il contenuto, le eventuali responsabilità connesse allo smarrimento o alla distruzione, nonché l'adozione degli atti di natura archivistica che accertino la definitiva irreperibilità dei documenti medesimi.

[TAR Liguria, sezione I, 23 novembre 2022, n. 993](#) In tema di procedure per l'affidamento di contratti pubblici, è illegittima l'aggiudicazione della gara a un operatore economico che nella propria offerta abbia indicato costi della manodopera inferiori ai minimi salariali retributivi.

[TAR Campania, sezione I, 21 novembre 2022, n. 7202](#) In tema di procedure per l'affidamento di contratti pubblici, qualora un operatore economico incontri ostacoli di natura tecnica, ad esso non imputabili, nel trasmettere per via telematica la domanda di partecipazione alla gara, l'Amministrazione è tenuta ad attivare il soccorso istruttorio.

[Consiglio di Stato, Sez. VII, 17/11/2022 n. 10111](#) Le Università non possono essere qualificate come organi dello Stato, dovendo essere inquadrate nella categoria degli enti pubblici autonomi, con la conseguenza che nei loro confronti opera non il patrocinio obbligatorio dell'Avvocatura dello Stato. La notifica nulla può essere sanata, per avvenuto raggiungimento dello scopo, solo dalla costituzione in giudizio della parte intimata o convenuta e non anche dalla mera conoscenza eventualmente acquisita dalla parte stessa, cui non segue la costituzione in giudizio. Secondo il prevalente orientamento giurisprudenziale, lo scopo della notifica di un atto introduttivo di un procedimento giudiziale non è soltanto portare a conoscenza del destinatario la domanda di controparte, bensì anche e, soprattutto, mettere il destinatario legalmente nelle condizioni di difendersi in giudizio, permettendogli il compimento dell'attività processuale conseguente alla ricezione dell'atto tramessogli; pertanto, laddove la notifica sia affetta da nullità, essa può ritenersi sanata per raggiungimento dello scopo solo allorché il destinatario abbia compiuto l'atto successivo che nella serie processuale rappresenta la conseguenza necessaria dell'atto viziato. Per contro, riconoscere alla mera conoscenza aliunde dell'atto notificato da parte del destinatario, quando anche provata, l'effetto sanante della nullità della notifica di un atto processuale significherebbe ammettere un'indiscriminata surrogabilità e disapplicazione dei procedimenti notificatori disposti dal legislatore, con il conseguente rischio di totale incertezza in ordine alla legale conoscenza degli atti e con evidente violazione dell'art. 24 Cost..

[Consiglio di Stato, Sez. III, 3/11/2022 n. 9567](#) Sulla differenza tra l'accesso ordinario e quello civico generalizzato e che quest'ultimo può essere esercitato da chiunque e senza alcun onere di motivazione ed è applicabile anche agli atti delle procedure di gara.

Sussiste una differenza tra l'accesso ordinario e quello civico, ove si consideri che l'art. 22 della l. n. 241 del 1990 consente l'accesso ai documenti a chiunque vi abbia un interesse finalizzato alla tutela di situazioni giuridicamente rilevanti, mentre l'accesso civico generalizzato è riconosciuto e tutelato al fine di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico può essere esercitato da chiunque (quanto alla legittimazione soggettiva) e senza alcun onere di motivazione circa l'interesse alla conoscenza.

L'art. 5, c. 2, del d.lgs. n. 33 del 2013 ha, dunque, inteso superare il limite del divieto del controllo generalizzato sull'attività delle pubbliche amministrazioni (e dei soggetti ad essa equiparati) previsto dallo strumento dell'accesso documentale come disciplinato dalla legge n. 241 del 1990. Nell'accesso civico generalizzato, nel quale la trasparenza si declina come "accessibilità totale", si ha un accesso dichiaratamente finalizzato a garantire il controllo democratico sull'attività amministrativa.

Per la consolidata giurisprudenza, pur se la mancata impugnazione del diniego nel termine di decadenza non consente la reiterabilità dell'istanza e la conseguente impugnazione del successivo diniego o nel caso in cui a questo debba riconoscersi carattere meramente confermativo del primo, il diniego non ha natura meramente confermativa allorché la successiva istanza di accesso sia basata su fatti nuovi e su di una diversa prospettazione della legittimazione all'accesso. A maggior ragione, tale principio rileva quando una ulteriore istanza d'accesso è basata su un quadro normativo diverso da quello posto a base della precedente istanza, sicché sussiste l'obbligo di esaminarla

La disciplina dell'accesso civico generalizzato, fermi i divieti temporanei o assoluti di cui all'art. 53 del d.lgs. n. 50 del 2016, è applicabile anche agli atti delle procedure di gara, ed in particolare all'esecuzione dei contratti pubblici (nel cui contesto si colloca la fase del collaudo, alla quale pertiene la documentazione di cui l'appellante ha chiesto l'ostensione), ma deve essere verificata la compatibilità di tale forma di accesso con le eccezioni enunciate dall'art. 5-bis, commi 1 e 2, dello stesso d.lgs. n. 33 del 2013, a tutela degli interessi-limite, pubblici e privati, previsti da tale disposizione, nel bilanciamento tra il valore della trasparenza e quello della riservatezza.

Corte costituzionale, sentenza n. 234 del 24 novembre 2022 La Corte ha dichiarato la legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 3, del decreto-legge 28 gennaio 2019, n. 4 (Disposizioni urgenti in materia di reddito di cittadinanza e di pensioni), convertito, con modificazioni, nella legge 28 marzo 2019, n. 26, nella parte in cui prevede la non cumulabilità della pensione anticipata "Quota 100" con i redditi da lavoro, fatta eccezione per quelli da lavoro autonomo occasionale entro il limite di 5.000 euro lordi annui. In particolare, il Tribunale ordinario di Trento, in funzione di giudice del lavoro, aveva richiesto la verifica della disposizione e la sua eventuale violazione dell'art. 3, primo comma, della Costituzione, là dove non prevede identica esenzione per i redditi da lavoro dipendente, con particolare riferimento al lavoro intermittente, per il quale non è prevista contribuzione nelle giornate di non "chiamata" ed in assenza di indennità di disponibilità.

Corte dei Conti sez. riunite in sede di controllo delibera n. 29/SSRRCO/PASP/2022 Tra le altre cose nella delibera resa a propositi della partecipazione di una università ad una società partecipata si evince che nel caso di costituzione di società partecipate o di acquisto di quote è necessario che vi sia una specifica attestazione anche della copertura dei costi da parte del servizio bilancio (con successiva verifica da parte del Collegio).

La presente rassegna normativa intende consentire a tutti di trovare le più rilevanti novità legislative, note ministeriali, messaggi e circolari e di realizzarne un costante monitoraggio. Inoltre sui temi di maggior impatto è introdotta una sezione dedicata alla giurisprudenza in modo da offrire utili strumenti per il lavoro quotidiano con richiami all'attività dell'Ufficio Studi.