

25 agosto 2022 - n.15

I Jolly di Simone



<https://www.youtube.com/user/simonechiarelli>

a cura di Simona Anzani

Focus



Adempimenti privacy e prime indicazioni operative dopo il decreto trasparenza

Il "nuovo" obbligo d'informativa e l'art. 13 GDPR. Analisi rischi, Dpia, formazione agli incaricati al trattamento

Il D.Lgs. n. 104 del 27/06/2022 (cd. **decreto trasparenza**) in vigore dallo scorso 13 agosto, è **intervenuto a disciplinare il diritto all'informazione:**

- **sugli elementi essenziali del rapporto di lavoro**
- **sulle condizioni di lavoro e la relativa tutela**

1. Ambito di applicazione

Il decreto trasparenza si applica al lavoro pubblico e privato (unica eccezione per i rapporti di lavoro non a tempo pieno e per quelli autonomi, inclusi i rapporti di agenzia e rappresentanza).

2. Il “nuovo” obbligo di informativa e l’art. 13 GDPR

Gli obblighi di informazione gravanti sul Titolare in relazione all’ *“utilizzo di **sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati** deputati a fornire indicazioni rilevanti ai fini della assunzione o del conferimento dell’incarico, della gestione o della cessazione del rapporto di lavoro, dell’assegnazione di compiti o mansioni nonché indicazioni incidenti sulla sorveglianza, la valutazione, le prestazioni e l’adempimento delle obbligazioni contrattuali dei lavoratori”* (art. 1 bis del Decreto legislativo del 26/05/1997 - N. 152, introdotto dall’art. 4 del decreto trasparenza).

La novità riguarda: **l’obbligo per il datore di lavoro di informare il lavoratore durante tutto il rapporto sull’adozione di sistemi di monitoraggio automatizzati, con l’obbligo di informare i lavoratori se l’Ente pubblico o l’Azienda privata presso cui si esercita l’attività lavorativa, utilizza tali sistemi.**

L’indicazione **non può essere fornita genericamente.**

Il secondo comma, infatti, stabilisce che *“ Ai fini dell’adempimento degli obblighi di cui al comma 1 (che alla lettera “s)” incorpora “gli elementi previsti dall’articolo 1-bis qualora **le modalità di esecuzione della prestazione siano organizzate mediante l’utilizzo di sistemi decisionali o di monitoraggio automatizzati**”) , il datore di lavoro o il committente è tenuto a fornire al lavoratore, unitamente alle informazioni di cui all’ articolo 1, prima dell’inizio dell’attività lavorativa, le seguenti ulteriori informazioni:*

1. **gli aspetti del rapporto di lavoro** sui quali incide l'utilizzo dei sistemi di cui al comma 1.
2. **gli scopi e le finalità dei sistemi** di cui al comma 1.
3. **la logica ed il funzionamento dei sistemi** di cui al comma 1.
4. **le categorie di dati e i parametri principali utilizzati per programmare o addestrare i sistemi** di cui al comma 1, inclusi i meccanismi di valutazione delle prestazioni;
5. **le misure di controllo adottate per le decisioni automatizzate, gli eventuali processi di correzione e il responsabile del sistema di gestione della qualità.**
6. **il livello di accuratezza, robustezza e cybersicurezza dei sistemi** di cui al comma 1 e le **metriche utilizzate per misurare tali parametri, nonché gli impatti potenzialmente discriminatori delle metriche stesse**".

L'art 4 c. 2 lett. b) n. 4 stabilisce, poi che **"Il datore di lavoro o il committente sono tenuti a integrare l'informativa con le istruzioni per il lavoratore in merito alla sicurezza dei dati e l'aggiornamento del registro dei trattamenti riguardanti le attività di cui al comma 1, incluse le attività di sorveglianza e monitoraggio"**.

Completano un quadro di informazioni estremamente puntuale la necessità, stabilita al comma 5 dell'art. 1 bis di informare **"I lavoratori, almeno 24 ore prima, (...) per iscritto di ogni modifica incidente sulle informazioni fornite ai sensi del comma 2 che comportino variazioni delle condizioni di svolgimento del lavoro"**, in piena applicazione del **principio di privacy by design**.

3. Analisi rischi, Dpia, formazione agli incaricati al trattamento

Il comma 4 dell'art. 1 bis del decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 152, introdotto dal decreto trasparenza, stabilisce che *“Al fine di verificare che gli strumenti utilizzati per lo svolgimento della prestazione lavorativa siano **conformi alle disposizioni previste dal Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, il datore di lavoro o il committente effettuano un'analisi dei rischi e una valutazione d'impatto degli stessi trattamenti, procedendo a consultazione preventiva del Garante per la protezione dei dati personali ove sussistano i presupposti di cui all'articolo 36 del Regolamento medesimo**”*.

4. Obbligo comunicazione ai sindacati

*“Il lavoratore, direttamente o per il tramite delle rappresentanze sindacali aziendali o territoriali, **ha diritto di accedere ai dati e di richiedere ulteriori informazioni concernenti gli obblighi di cui al comma 2. Il datore di lavoro o il committente sono tenuti a trasmettere i dati richiesti e a rispondere per iscritto entro trenta giorni**”*.

5. Sanzioni

La circolare dell'INL n. 4/2022 chiarisce che in caso di mancato adempimento agli obblighi informativi sopra evidenziati, il nuovo art. 19, comma 2, del D.Lgs. n. 276/2003 stabilisce una **sanzione amministrativa pecuniaria da 100 a 750 euro “per ciascun mese di riferimento”**, soggetta a diffida ex art. 13 D.Lgs. n. 124/2004.

<https://www.altalex.com/documents/news/2022/08/23/adempimenti-privacy-prime-indicazioni-operative-dopo-decreto-trasparenza>

Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021

Legge n. 118 del 5 agosto 2022

Pubblicata nella GU del 12.08.2022, la legge n. 118 del 5 agosto 2022, è “**la legge annuale per il mercato e la concorrenza**”, contenente importanti disposizioni in materia di **servizi pubblici locali, trasporto pubblico locale, concessioni demaniali marittime, rifiuti**.

Le disposizioni d'interesse per i Comuni e le Città Metropolitane riguardano:

- Delega per la mappatura e la trasparenza dei **regimi concessori di beni pubblici** (Art. 2)
- Fase transitoria e delega in materia di **affidamento delle concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali per finalità turistico-ricreative e sportive** (Art. 3 e 4)
- Concessione delle **aree demaniali** (Art. 5)
- Concessioni di **distribuzione del gas naturale** (Art. 6)
- Disposizioni in materia di **concessioni di grande derivazione idroelettrica** (Art. 7)
- Delega in materia di **servizi pubblici locali** (Art. 8)
- Disposizioni in materia di **trasporto pubblico locale** (Art. 9)

- Modifica della disciplina dei **controlli sulle società a partecipazione pubblica** (Art. 11)
- Disposizioni per l'**Anagrafe Nazionale Carburanti - Obbligo dinamicità** (Art. 13)
- Servizi di **gestione dei rifiuti** (Art. 14)
- Interventi di realizzazione delle **reti in fibra ottica** (Art. 23)
- Norme in materia di **servizi postali** (Art. 25)
- Delega al Governo per la **revisione dei procedimenti amministrativi** in funzione di sostegno alla **concorrenza e per la semplificazione in materia di fonti energetiche rinnovabili**
- Delega al Governo in materia di **semplificazione dei controlli sulle attività economiche** (Art. 27)

<https://www.anci.it/online-la-nota-di-anci-sulla-legge-annuale-per-il-mercato-e-la-concorrenza/>

RGS: Circolare sulle procedure di controllo e rendicontazione delle misure PNRR

Publicata dalla RGS la Circolare con le linee guida per lo svolgimento delle attività di controllo e rendicontazione degli interventi PNRR

Publicata dalla Ragioneria Generale dello Stato la Circolare 11 agosto 2022. n. 30 avente ad oggetto “Circolare sulle procedure di controllo e rendicontazione delle misure PNRR”

Nella Circolare è precisato che ai sensi dell’art. 22 del Reg. (UE) 2021/241, che istituisce il “Dispositivo per la ripresa e la resilienza” (RRF), **gli Stati membri devono adottare opportune misure per tutelare gli interessi finanziari dell’Unione e per garantire che l’utilizzo dei fondi sia conforme al diritto dell’Unione e nazionale applicabile, con particolare attenzione alla prevenzione, individuazione e rettifica delle frodi, della corruzione, dei conflitti di interessi nonché del “doppio finanziamento”**. Inoltre, il medesimo articolo, al paragrafo 2, lettera d) “ai fini dell’audit e dei controlli e per fornire dati comparabili sull’utilizzo dei fondi in relazione a misure per l’attuazione di riforme e progetti di investimento nell’ambito del Piano per la ripresa e la resilienza (PNRR o Piano)” prevede l’obbligo di **raccogliere alcune particolari categorie standardizzate di dati tra cui “il nome del destinatario finale dei fondi; il nome dell’appaltatore e del subappaltatore, ove il destinatario finale dei fondi sia un’amministrazione aggiudicatrice ai sensi delle disposizioni nazionali o dell’Unione in materia di appalti pubblici; il/i nome/i, il/i cognome/i e la data di nascita del/dei titolare/i effettivo/i del destinatario dei fondi o appaltatore, ai sensi dell’articolo 3, punto 6, della direttiva (UE) 2015/849 del Parlamento europeo e del Consiglio (...)**”.

La circolare contiene 5 allegati e nello specifico:

- **Allegato 1 - Schema di Report Avanzamento Investimenti Riforme con Milestone**
- **Allegato 2 - Report Avanzamento Investimenti Riforme con Target**
- **Allegato 3 - Schema di Check-list per la verifica di M&T - Amministrazione centrale titolare di Misura PNRR**
- **Allegato 4 - Schema di Dichiarazione di Gestione - Amministrazione centrale titolare di Misura PNRR**

<https://www.lavoripubblici.it/news/Ragioneria-generale-stato-pnrr-linee-guida-attivita-controllo-29148>

**Le sentenze
ed i
provvedimenti
di interesse**



Compatibile con il diritto UE la normativa interna nella parte in cui non consente la revocazione per contrasto con sentenze della CGUE

Corte di giustizia UE, sezione IX, 7 luglio 2022, C-26121, F. Hoffmann-La Roche Ltd e altri , (389799kb)

La Corte di giustizia UE ha ritenuto che **la normativa europea ammette che quando un giudice di Stato membro emette una decisione risolutiva di una controversia nell'ambito della quale esso aveva investito la Corte di una domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'art. 267 TFUE, le parti di tale controversia non possono chiedere la revocazione di detta decisione dell'organo giurisdizionale nazionale sulla base del motivo che quest'ultimo avrebbe violato l'interpretazione del diritto dell'Unione fornita dalla Corte in risposta a tale domanda.**

L'articolo 4, paragrafo 3, e l'articolo 19, paragrafo 1, TUE nonché l'articolo 267 TFUE, letti alla luce dell'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, devono essere interpretati nel senso che **non ostano a disposizioni di diritto processuale di uno Stato membro che, pur rispettando il principio di equivalenza,** producono l'effetto che, **quando l'organo di ultimo grado della giurisdizione amministrativa di tale Stato membro emette una**

decisione risolutiva di una controversia nell'ambito della quale esso aveva investito la Corte di una domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi del suddetto articolo 267, le parti di tale controversia non possono chiedere la revocazione di detta decisione dell'organo giurisdizionale nazionale sulla base del motivo che quest'ultimo avrebbe violato l'interpretazione del diritto dell'Unione fornita dalla Corte in risposta a tale domanda.

<https://www.giustizia-amministrativa.it/web/guest/-/compatibile-con-il-diritto-ue-la-normativa-interna-nella-parte-in-cui-non-consente-la-revocazione-per-contrasto-con-sentenze-della-cgue>

Le Linee Guida n. 11 sono state annullate!

Consiglio di Stato, Sez. V, 18/08/2022, n. 7256

Dopo che la Corte Costituzionale, con **Sentenza 23 novembre 2021, n. 218** ha dichiarato l'**illegittimità costituzionale dell'art. 177, comma primo, del d.lgs. n. 50 del 2016** e la conseguente **illegittimità dei successivi commi 2 e 3**, è stata travolta anche la disposizione (il terzo comma dell'art 177) che demandava all'ANAC il compito di definire le modalità di verifica in merito **all'ottemperanza degli obblighi di esternalizzazione dei concessionari**.

Per cui le Linee Guida ANAC n. 11, recanti **"Indicazioni per la verifica del rispetto del limite di cui all'articolo 177, comma 1, del codice**, da parte dei soggetti pubblici o privati titolari di concessioni di lavori, servizi pubblici o forniture già in essere alla data di entrata in vigore del codice non affidate con la formula della **finanza di progetto** ovvero con procedure di gara ad evidenza pubblica secondo il diritto dell'Unione Europea", sono state annullate.

Lo ribadisce **Consiglio di Stato, Sez. V, 18/08/2022, n. 7256** dichiarando cessata la materia del contendere: considerato che:

– la Corte Costituzionale, con sentenza del 23 novembre 2021 n. 218, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, comma 1, lettera iii), della legge 28 gennaio 2016, n. 11 e dell'art. 177, comma 1, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 per violazione degli artt. 3, comma 1, e 41, comma 1, Cost., e, in via consequenziale, dell'art. 177, commi 2 e 3, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50;

– conseguentemente questa V Sezione, con sentenze del 25 marzo 2022, n. 2221 e 28 marzo 2022, n. 2276, **ha disposto l'annullamento delle Linee Guida n. 11** in quanto ormai **prive di un fondamento giuridico che ne legittimi l'adozione e la persistenza**;

– **come dedotto da parte appellante e non oggetto di alcuna contestazione l'ANAC**, con nota del 27 maggio 2022 n. 40651, **ha preso atto dell'intervenuto annullamento delle Linee Guida n. 11**;

rilevato che l'appellante, con memoria depositata in data 21 giugno 2022, dando evidenza di quanto sopra, ha posto in risalto come sembra potersi ravvisare nella specie la sopraggiunta cessata materia del contendere;

ritenuto che :

-come questo Consiglio ha già avuto modo di affermare, mentre la sopravvenuta carenza di interesse ex art. 35, comma 1, lett. c) Cod. proc. amm. si verifica quando l'eventuale accoglimento del ricorso non produrrebbe più alcuna utilità al ricorrente, facendo venir meno la condizione dell'azione dell'interesse a ricorrere (cfr. Cons. Stato, sez. V, 9 luglio 2018, n. 4191; sez. IV, 24 luglio 2017, n. 3638), **la cessazione della materia del contendere, prevista dall'art. 34, comma 5, Cod. proc. amm., può essere pronunciata nel caso in cui il ricorrente abbia ottenuto in via amministrativa il bene della vita atteso** (cfr. Cons. Stato, sez. V, 9 luglio 2018, n. 4191, cit.: sez. V, 7 maggio 2018, n. 2687), **si da rendere inutile la prosecuzione del processo stante l'oggettivo venir meno della lite** (cfr. Cons. Stato, sez. III, 22 febbraio 2018, n. 1135; sez. IV, 22 gennaio 2018, n. 383; sez. IV, 7 maggio 2015, n. 2317);

- **pertanto, la cessazione della materia del contendere presuppone il pieno soddisfacimento dell'interesse fatto valere in giudizio, anche in ragione di eventi estintivi delle ragioni sostanziali di contesa** (cfr. Cons. Stato, sez. V, 23 giugno 2022, n. 5188).

- **nella specie, con l'annullamento dell'atto impugnato viene meno l'oggetto della domanda di annullamento proposta e, conseguentemente, si determina la cessazione della materia del contendere.**

<https://www.giurisprudenzappalti.it/sentenze/le-linee-guida-n-11-sono-state-annullate/>

La Suprema Corte solleva questione di costituzionalità, per violazione dell'art. 97 Cost., in materia di accesso automatico alla qualifica superiore tramite rinvio all'art. 2103 cc.

Corte di Cassazione, Sez. Lav., ord. int. del 9 agosto 2022, n. 24575

La Sezione lavoro ha sollevato d'ufficio, in quanto rilevante e non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, comma 2, (nel testo vigente prima della sostituzione operata dall'art. 7, comma 1, del d.lgs. n. 169 del 2016) e dell'art. 10, comma 6, (nel testo vigente prima delle modifiche apportate dall'art. 12, comma 1, lett. g, del d.lgs. n. 169 del 2016) della l. n. 84 del 1994, per violazione dell'art. 97 Cost., nella parte in cui, con l'espressa esclusione della applicabilità dello statuto del pubblico impiego contrattualizzato, in contrasto con la regola del concorso pubblico, consentono ai dipendenti dell'Autorità Portuale, tramite il rinvio alla disciplina di cui all'art. 2103 c.c., con l'unica eccezione del passaggio alla qualifica dirigenziale, l'accesso in via automatica ad una qualifica superiore per effetto dell'esercizio delle relative mansioni.

“Secondo la costante giurisprudenza costituzionale (per tutte: Corte Costituzionale 17 marzo 2015 nr. 37 e giurisprudenza ivi citata) **nell'ambito di un'amministrazione pubblica la regola del concorso di cui all'articolo 97 Cost. si applica non solo nel caso di nuovo inquadramento nella qualifica dirigenziale di dipendenti già in servizio ma anche per il passaggio ad una fascia funzionale superiore.** Anche in questo caso **si verifica, infatti, l'accesso ad un nuovo posto di lavoro corrispondente a funzioni più elevate sicchè esso è soggetto, quale figura di reclutamento, alla regola del pubblico concorso.** **Al concorso pubblico deve, in sostanza, riconoscersi un ambito di applicazione ampio, tale da non includere soltanto le ipotesi di assunzione di soggetti precedentemente estranei alle pubbliche amministrazioni, ma anche i casi di nuovo inquadramento di dipendenti già in servizio** (Corte Costituzionale 13 settembre 2012 nr. 217). Inoltre, sempre per costante giurisprudenza costituzionale (tra le tante: Corte Costituzionale, 02 dicembre 2021, nr .227; Corte Costituzionale, 27 luglio 2020, nr.166; Corte Costituzionale 13 settembre 2012 nr. 217 e giurisprudenza ivi citata), **la facoltà del legislatore di introdurre deroghe al principio del pubblico concorso, di cui all'art. 97 Cost., comma tre, deve essere delimitata in modo rigoroso,** potendo tali deroghe essere considerate legittime solo quando siano **funzionali esse stesse al buon andamento dell'amministrazione** e ove ricorrano **peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico idonee a giustificarle** e, comunque, sempre che siano previsti adeguati accorgimenti per assicurare che il personale assunto abbia la professionalità necessaria allo svolgimento dell'incarico.

In altri termini, se è vero che **il legislatore ordinario può contemplare deroghe rispetto alla regola generale del pubblico concorso, ciò deve avvenire entro i limiti derivanti dalla stessa esigenza di garantire il buon andamento dell'amministrazione, fermo il necessario vaglio di ragionevolezza e la rigorosa delimitazione dell'area delle eccezioni al concorso** (Corte Costituzionale 06 luglio 2020, nr.133).

Le norme sospettate di illegittimità costituzionale non sembrano rispondere ai principi di cui all'articolo 97 Costituzione.”

<https://www.ildirittoamministrativo.it/La-Suprema-Corte-solleva-questione-di-costituzionalita%C3%A0-per-violazione-97-Cost-materia-accesso-automatico-alla-qualifica-superiore-tramite-rinvio-art-2103-cc/ult2928>

Il Consiglio di Stato si esprime sulla differenza intercorrente tra atto meramente confermativo ed atto di conferma in senso proprio

Consiglio di Stato, Sez. V, sent. del 3 agosto 2022, n. 6819.

L'atto "meramente confermativo", infatti, **senza compiere alcuna nuova istruttoria e senza una nuova motivazione, si limita a dichiarare l'esistenza di un precedente provvedimento** (Cons. Stato, V, 8 novembre 2019, n. 7655; 17 gennaio 2019, n. 432; III, 27 dicembre 2018, n. 7230; 22 giugno 2018, n. 3867; IV, 12 settembre 2018, n. 5341; VI, 10 settembre 2018, n. 5301; III, 8 giugno 2018, n. 3493; V, 10 aprile 2018, n. 2172; 27 novembre 2017, n. 5547; IV, 27 gennaio 2017, n. 357; 12 ottobre 2016, n. 4214; 29 febbraio 2016, n. 812) **ovvero si connota per la sola funzione di illustrare che la questione che ne forma oggetto è stata già deliberata con un precedente provvedimento.** Ed è proprio tale condizione, quale **sostanziale diniego di ri-esercizio di un'attività amministrativa, che lo rende privo di spessore provvedimentale, da cui la sua intrinseca insuscettibilità di una sua impugnazione** (Cons. Stato, IV, 3 giugno 2021, n. 4237; 29 marzo 2021, n. 2622).

In altri termini, l'atto "meramente confermativo" è quello che, a differenza dell'atto "di conferma", esprime la ritenuta insussistenza, da parte dell'amministrazione, di valide ragioni di riapertura del procedimento già conclusosi con una precedente determinazione (Cons. Stato, V, n. 7655/2019, cit.).

Nel caso di specie, invece, come univocamente risultante dal fascicolo di causa, il **procedimento conclusosi con la delibera consiliare n. è stato riaperto sulla base delle osservazioni ricevute sull'originario piano di riequilibrio, e al precipuo fine del loro recepimento.**

Pertanto, per quanto qui rileva, **la stessa delibera, in quanto adottata all'esito di una nuova istruttoria e di una rinnovata ponderazione degli interessi, e pertanto caratterizzata anche da una nuova motivazione** (C. Stato, VI, 13 luglio 2020, n. 4525; II, 24 giugno 2020, n. 4054; VI, 30 giugno 2017, n. 3207; IV, 12 ottobre 2016, n. 4214; 29 febbraio 2016, n. 812; 12 febbraio 2015, n. 758; 14 aprile 2014, n. 1805), **va inquadrata come "atto di conferma in senso proprio", e, in quanto tale, suscettibile di autonoma impugnazione** (Cons. Stato, V, 22 giugno 2018, n. 3867).

<https://www.ildirittoamministrativo.it/Il-Consiglio-di-Stato-si-esprime-sulla-differenza-intercorrente-tra-atto-meramente-confermativo-ed-atto-di-conferma-in-senso-proprio/ult2926>

La Suprema Corte si esprime sulla causa di non punibilità nel reato di resistenza a pubblico ufficiale.

Corte di Cassazione, Sez. VI, sent. del 22 agosto 2022, n. 31365.

Sulla base di tale quadro di riferimento il ricorso rivela la sua infondatezza. Il profilo maggiormente problematico della **causa di non punibilità prevista dall'art. 393 bis cod. pen.** riguarda storicamente il concetto di "**atto arbitrario**", che costituisce la **modalità con la quale il pubblico funzionario deve eccedere le proprie competenze per rendere legittima l'altrui reazione**

Secondo un primo consolidato orientamento di legittimità, cui aderisce anche parte della dottrina, l'eccesso arbitrario **non si esaurisce nella mera illegittimità dell'atto compiuto dal pubblico ufficiale**, ma richiede un elemento ulteriore, soggettivamente caratterizzante il suo agire; l'atto, per potersi definire "arbitrario", **deve manifestare "malanimo, capriccio, settarietà, prepotenza, sopruso ed altri simili motivi"** e, comunque, esprimere "**il consapevole travalicamento da parte del pubblico ufficiale dei limiti e delle modalità entro cui le pubbliche funzioni debbono essere esercitate**"(.....)

Ne discende, secondo l'impostazione in parola, **la necessità di interpretare il richiamo contenuto nella disposizione nel senso della necessità di un elemento ulteriore, che non può non interessare il profilo soggettivo del pubblico ufficiale; un atto, quindi, non solo obiettivamente illegittimo, ma anche "partecipato" dall'agente con un consapevole atteggiamento di abuso, se non con una deliberata volontà vessatoria.** Sotto altro profilo, si è aggiunto che una ricostruzione diversa della norma ne amplierebbe la portata in modo eccessivo, tale addirittura da travalicarne la ratio ispiratrice e concedere al privato una troppo generosa licenza.

In tal senso si spiega l'affermazione consolidata, **secondo cui presupposto necessario per l'applicazione della causa di giustificazione prevista dall'art. 4 del d.Lgt. 14 settembre 1944, n. 288, è un'attività ingiustamente persecutoria del pubblico ufficiale, il cui comportamento fuoriesca del tutto dalle ordinarie modalità di esplicazione dell'azione di controllo e prevenzione demandatagli nei confronti del privato destinatario.** (tra le altre, Sez. 6, n. 16101 del 18/03/2016, Bonomi, Rv. 266535; Sez. 5, n. 35686 del 30/05/2014, Plivieri, Rv. 260309). In definitiva, la tesi in esame è fondata sull'assunto secondo cui **il concetto di "arbitrarietà" avrebbe una sua autonomia rispetto a quello di "eccesso", in un'ottica essenzialmente soggettiva, come consapevole volontà (e quindi malafede) del pubblico ufficiale di eccedere i limiti delle sue funzioni.** Con l'ulteriore corollario per cui **l'istituto non potrà operare quando risulti che il pubblico funzionario abbia agito nella consapevolezza (pur colposamente erronea) di adempiere ad un dovere d'ufficio e, per contro, il privato abbia reagito violentemente, non essendo consapevole dell'abuso oggettivo compiuto nei suoi riguardi.** Si è sottolineato da altra parte della giurisprudenza di legittimità come, pur nell'ambito della ricostruzione strettamente soggettiva dell'istituto, **sarebbe tuttavia legittima la reazione del privato all'atto realizzato con modalità non consentite dalla legge, perché provocatorie, oppure quello costituente reato (ingiurie, minacce, percosse, ecc.), oppure ancora, all'atto contrario alle norme elementari dell'educazione e del costume sociale** (Sez. 6, n. 36009 del 21/06/2006 Tonione, Rv. 23543); si tratta di una impostazione che, **da una parte, recepisce l'indirizzo maggioritario di cui si è detto, che impone di non fermarsi alla mera illegittimità dell'atto, ma, dall'altra, tende a riempire quei vuoti di tutela che una lettura troppo soggettivista comporterebbe, pure a fronte di condotte avvertite come arbitrarie dalla coscienza sociale.**

Assume con la qualifica D3 un lavoratore interinale senza laurea: è danno erariale e il dirigente paga la differenza di stipendio

Corte dei Conti, sezione giurisdizionale per l'Emilia Romagna, sentenza n. 141 del 12 agosto 2022

L'azione della Procura trae origine dalla segnalazione con la quale si è evidenziato inter alia **il dato per cui Z, assunto dall'Unione dei Comuni come lavoratore interinale, pur essendo privo del titolo di laurea, sarebbe stato inquadrato per anni nella qualifica D3, percependo circa € 60.000,00 annui.**

Essendo la retribuzione **parametrata al possesso di determinati standards qualitativi**, nella fattispecie **comprovati dalla laurea, il difetto di quest'ultima recide il nesso sinallagmatico che avvince le prestazioni, privando di causa gli importi correlati alla specifica categoria di riferimento** (nel caso che ne occupa, D3; cfr., Sez. I App., sent. n. 228/2021, citata dalla stessa parte convenuta in comparsa: “[...] basti rilevare che **l'attribuzione di un incarico dirigenziale a un soggetto privo di laurea determina un sicuro danno in conseguenza della violazione del sinallagma contrattuale legislativamente prefigurato, atteso che alla retribuzione percepita non corrisponde per tabulas una prestazione qualitativamente corrispondente alla professionalità richiesta**”).

Certa è, pertanto, **l'esistenza di un danno erariale di ammontare pari alla differenza tra la retribuzione correlata alla categoria D3 e quella corrispondente alla diversa categoria C1, cui afferiscono le prestazioni concretamente poste in essere dal convenuto** (ciò anche in accoglimento dell'**eccezione di compensatio lucri cum danno** articolata dalla medesima parte in comparsa; per analoga impostazione, si veda ancora la sopracitata sentenza n. 228/2021 della Sez. I App.: “In relazione alla quantificazione del danno, correttamente la Procura e il Giudice di prime cure lo hanno **parametrato al valore differenziale tra la retribuzione effettivamente percepita dal omissis in dipendenza dell'incarico dirigenziale e quella che gli sarebbe spettata nel caso in cui il medesimo avesse ricevuto il riconoscimento di una posizione organizzativa quale funzionario di cat. D, in base alle disposizioni contrattuali applicabili; il conferimento della posizione organizzativa avrebbe, infatti, consentito al predetto di svolgere l'attività di apicale del servizio con una retribuzione complessiva inferiore, parametrata ad un livello professionale quale quello in concreto posseduto, privo cioè dei titoli culturali indispensabili per il conferimento della qualifica di dirigente**”).

È quindi ferma la riconducibilità del danno alla condotta del dott. X: il medesimo ha infatti consentito l'impiego di persona sprovvista dei requisiti richiesti dalla categoria espressamente individuata nel Capitolato e nelle Determinazioni.

In caso di rapporto di lavoro simulato e aspettativa per motivi istituzionali, i contributi versati dal Comune integrano pregiudizio erariale a titolo doloso (e reato)

Corte dei Conti, sezione giurisdizionale per l'Umbria, sentenza n. 49 del 17 agosto 2022

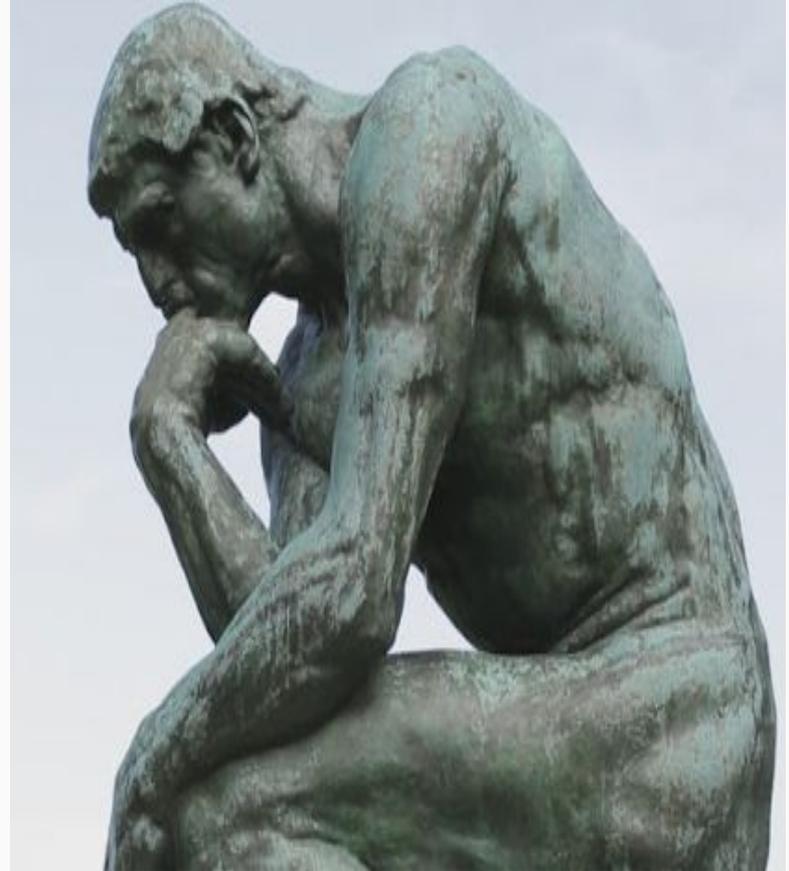
Con l'atto di citazione depositato il 23 settembre 2021, la Procura regionale ha convenuto in giudizio X (al tempo dei fatti assessore del Comune) per sentirlo condannare al pagamento di € 31.473,99 in favore del predetto ente locale, oltre rivalutazione, interessi e spese di giudizio. **Il pregiudizio erariale contestato consiste negli importi corrisposti dal Comune in ragione dell'aspettativa fruita dal convenuto per l'espletamento dell'incarico istituzionale con riguardo ad un rapporto di lavoro costituito in modo simulato e al fine esclusivo di far beneficiare il convenuto dei versamenti all'ente previdenziale (€ 30.156,25 all'INPS, dal 2014 al 2017) e al fondo pensionistico complementare (€ 1.317,74 – mandato di pagamento del 27 maggio 2015, n. 1396.**

Dagli accertamenti è emerso che il X non si era mai recato presso la ditta e che non possedeva alcuna competenza specifica nel settore (quello contabile) di operatività della società di consulenza.

Nel caso di specie, invece, sussistono evidenti indici gravi, precisi e concordanti dai quali inferire l'utilizzo abusivo del predetto istituto giuridico, anche in ragione del fatto che il rapporto di lavoro è stato costituito mesi dopo l'assunzione dell'incarico di assessore e, immediatamente dopo il perfezionamento del contratto di lavoro, è stato richiesto ed ottenuto il collocamento in aspettativa per ragioni istituzionali. Tra la società umbra e l'assessore, difatti, non si è svolto alcun effettivo e reale rapporto di lavoro, rapporto la cui costituzione formale è stata preordinata alla nascita di vantaggi previdenziali per l'assessore comunale. Tutte le somme erogate dal Comune all'INPS e alla ditta (queste ultime per il fondo aziendale di previdenza complementare) – € 31.473,99 – integrano pregiudizio erariale, da imputarsi, a titolo doloso, al convenuto. Essendosi verificata la c.d. **deminutio patrimonii non c'è alcun dubbio circa l'effettiva e concreta esistenza del danno alla finanza pubblica comunale, **pregiudizio eziologicamente riconducibile alla condotta intenzionale del convenuto.****

<https://iusmanagement.org/2022/08/19/in-caso-di-rapporto-di-lavoro-simulato-e-aspettativa-per-motivi-istituzionali-i-contributi-versati-dal-comune-integrano-pregiudizio-erariale-a-titolo-doloso-e-reato/>

La dottrina



**Lavoro agile, la prevalente presenza in ufficio
incombe anche sulla contrattazione collettiva**

il sito delle **AUTONOMIE LOCALI**

<https://leautonomie.asmel.eu/lavoro-agile-la-presenza-in-ufficio-prevalente-incombe-anche-sulla-contrattazione-collettiva/>

Dissesto e anticipazione di tesoreria: una ricognizione pubblicistica

Maurizio Lucca
«Libero Pensatore» (è tempo di agire)

<https://www.mauriziolucca.com/dissesto-e-anticipazione-di-tesoreria-una-ricognizione-pubblicistica/>

I Servizi pubblici locali - Regioni tecniche, esigenze umanitarie e ruolo del giudice amministrativo - Notazioni minime- Migliozzi



Giustizia Amministrativa

Consiglio di Stato

Tribunali Amministrativi Regionali

<https://www.giustizia-amministrativa.it/web/guest/-/migliozzi-i-servizi-pubblici-locali-regioni-tecniche-esigenze-umanitarie-e-ruolo-del-giudice-amministrativo-notazioni-minime>

Il procedimento disciplinare nel pubblico impiego: quadro generale



<https://www.diritto.it/il-procedimento-disciplinare-nel-pubblico-impiego-quadro-generale/>

"Guerra vietata, legittima e necessaria"



https://www.federalismi.it/nv14/articolo-documento.cfm?Artid=47673&content=%27%27Guerra%2Bvietata%2C%2Blegittima%2Be%2Bnecessaria%27%27&content_author=%3Cb%3EGiuseppe%2BMarazzita%3C%2Fb%3E

**L'esercizio del diritto di opzione da parte del
vincitore di concorso non lo esime
dall'indennità per mancato preavviso**

il sito delle **AUTONOMIE LOCALI**

<https://leautonomie.asmel.eu/lesercizio-del-diritto-di-opzione-da-parte-del-vincitore-di-concorso-non-lo-esime-dallindennita-per-mancato-preavviso/>

Conclusione



“Non accontentatevi della sufficienza. Il Paese ha bisogno di menti creative e di persone competenti”

Piero Angela

“Grazie per averci seguito...
Mi trovi anche su ...”

<https://community.omniavis.it/>

[https://www.youtube.com/channel/UCkXXWPcvX97TrIb-1b
ORtLA](https://www.youtube.com/channel/UCkXXWPcvX97TrIb-1bORtLA)

<https://www.youtube.com/user/omniavis>

Simona Anzani

