

Scrive Consiglio di Stato 3072 del 19/5/2009: *"... la sezione non intende discostarsi dagli approdi ermeneutici cui è giunta la giurisprudenza di questo Consiglio (cfr. Cons. St., sez. V, 8 settembre 2008, n. 4263; sez. IV, 21 febbraio 2005, n. 579; sez. V, 10 gennaio 2003, n. 35), secondo la quale la violazione del diritto comunitario implica un vizio di illegittimità – annullabilità dell'atto amministrativo con esso contrastante, mentre la nullità (o l'inesistenza) è configurabile nella sola ipotesi in cui il provvedimento nazionale sia stato adottato sulla base di una norma interna (attributiva del potere) incompatibile con il diritto comunitario (e quindi disapplicabile)*



.

Logici corollari di tale ricostruzione sono:
a) sul piano processuale, l'onere dell'impugnazione del provvedimento contrastante con il diritto comunitario dinanzi al giudice amministrativo entro il prescritto termine di decadenza, pena la sua inoppugnabilità;
b) l'obbligo per l'amministrazione di applicare l'atto illegittimo salvo il ricorso ai poteri di autotutela.

Nel caso di specie non esiste alcuna norma – di rango primario o secondario – che sia in contrasto con il diritto comunitario; il contrasto, in astratto ed in tesi, è ipotizzabile solo con i su riferiti atti di indirizzo aventi contenuto non regolamentare".