

**OSSERVATORIO SULLA GIURISPRUDENZA
DEL CONSIGLIO DI GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA
PER LA REGIONE SICILIANA**

(giugno 2013)

(A CURA DELL'UFFICIO STUDI DELLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA)

**Processo amministrativo – Termine per ricorrere
C.G.A., 30 maggio 2013 n. 523 – Pres. Virgili, Est. Ciani**

“Il termine per la conclusione del procedimento di autorizzazione unica di cui all’art. 12 d.lgs. n. 387 del 2003, non inizia a decorrere se la documentazione allegata all’istanza non corrisponde alle previsioni legali e se le pertinenti richieste di integrazione formulate dall’Amministrazione non trovano adeguato riscontro (cfr. C.G.A. n. 213 del 2011)”.

Con riferimento al caso di specie, avente ad oggetto l’eccezione di tardività del ricorso proposta dall’Amministrazione regionale avverso la domanda del soggetto che agiva avverso il silenzio dell’Amministrazione stessa sull’istanza a questa presentata per il rilascio di un’autorizzazione unica alla realizzazione di un impianto per la produzione di energia elettrica da fonte fotovoltaica, il Consiglio ritiene infondata l’eccezione in questione. Ciò in quanto il termine, al tempo semestrale, di conclusione del procedimento di eccezione unica ex art. 12 del d.lgs. n. 387/2003 non può iniziare a decorrere se le istanze non sono correlate da tutta la documentazione prevista per legge, come accade appunto nel caso in esame. Il Consiglio motiva la sua affermazione sulla base del fatto che la conferenza dei servizi prevista dall’articolo in esame è un modulo di semplificazione procedimentale che va tempestivamente attivato solo se l’istanza da esaminare possiede i requisiti minimi di ammissibilità, essendo evidente - alla stregua di ragionevoli criteri di economia dei mezzi giuridici - che in caso diverso le attività istruttorie andrebbero espletate dal R.U.P. (cfr. C.G.A. n. 590 del 2011). Ne consegue che, conclude il Consiglio, in linea generale il termine in esame decorre dal momento in cui la documentazione di corredo è completa e l’istanza di autorizzazione può dunque essere sottoposta alla conferenza.

[Link al testo della sentenza](#)

**Processo amministrativo – Termine per ricorrere
C.G.A., 30 maggio 2013 n. 523 – Pres. Virgili, Est. Ciani**

“Al fine della decorrenza del termine di cui all’articolo 12 d.lgs. n. 387 del 2003, come la doverosa integrazione documentale restituisce alla P.A. l’intero arco dello spatium deliberandi consentito dalla legge, non c’è ragione per non applicare analogo principio anche in favore dell’istante”.

Nel caso di specie, il Consiglio replica alle osservazioni proposte dall’Avvocatura nel senso che ciò non rimetterebbe al mero arbitrio del privato la decorrenza del termine provvedimentale, posto che a ciò potrebbe porsi facile rimedio mediante una ordinata gestione del procedimento da parte

dell'Amministrazione regionale ed una sollecita richiesta delle necessarie integrazioni documentali, seguita in caso di inadempimento dalla archiviazione dell'istanza.

[Link al testo della sentenza](#)

Processo Amministrativo – Legittimazione – Attiva

C.G.A., 3 giugno 2013 n. 530 – Pres. De Nictolis, Est. Buricelli

“I decreti regionali che autorizzano la consultazione referendaria per l’istituzione di un nuovo Comune, a seguito dello scorporo di parte del territorio e della popolazione, possono incidere in modo significativo sugli interessi specifici della popolazione, sulla stessa struttura dell’Ente e sulla sua consistenza territoriale e demografica, vale a dire su aspetti fondamentali e su elementi costitutivi che hanno riflessi vitali sull’Ente. Pertanto, è proprio all’Ente, quale soggetto che rappresenta la comunità, che spetta la legittimazione ad agire per contestare atti che, come nella specie, incidano o possano incidere significativamente su tali interessi”.

Nel caso di specie, avente ad oggetto l’autorizzazione alla consultazione referendaria rilasciata dalla Regione Sicilia per l’istituzione a Comune autonomo della frazione del Comune di Siracusa, Cassibile - Fontane Bianche, il Consiglio dichiara l’infondatezza dell’eccezione avente ad oggetto il difetto di legittimazione del Comune sollevata dall’Associazione promotrice della consultazione referendaria, da quest’ultima motivata in applicazione del principio di sussidiarietà, di cui agli articoli 3, comma 5, del TUEL e 118, ultimo comma, Cost..

Ed invero, il Consiglio ritiene che la legittimazione al Comune in una materia che incide profondamente nella propria sfera di interessi costituzionalmente garantiti sia confermata anche dall’impianto costituzionale, con particolare riferimento all’114 Cost., che rinviene nei Comuni, uno degli elementi costitutivi della Repubblica Italiana, e all’art. 118 che, nel comma 2, che precisa che i suddetti Enti territoriali sono titolari di funzioni amministrative proprie, implicitamente in ciò riconoscendo la sussistenza di anche interessi “propri” dell’Ente, i quali, come è anche dato evincere dagli elementi che lo costituiscono. sono strettamente connessi al territorio.

Sostiene poi il Consiglio che tali argomentazioni siano confermate anche dalla stessa normazione positiva e primaria della Regione Siciliana che riconosce posizione legittimante autonoma all’Ente locale, là dove richiede che la verifica della legittimità si svolga in contraddittorio “*con i Comuni eventualmente contro interessati*” (art. 10, comma 2, l. reg. n. 30 del 2000), attribuendo ai Comuni una posizione del tutto autonoma rispetto ai cittadini facultati ad intervenire nel procedimento mediante le “*osservazioni*” al progetto, e per nulla condizionata dalla “*sussidiarietà*”. Inoltre, motiva ancora il Consiglio, ai fini della attribuzione di una posizione di legittimazione autonoma in capo all’Ente locale si traggono argomenti anche dall’art. 9 della l. reg. n. 30/2000 là dove si riconosce, al Comune o ai Comuni interessati, la spettanza del potere di iniziativa nei procedimenti diretti alle variazioni territoriali: se il Comune è legittimato a proporre una variazione, in modo simmetrico all’Ente stesso non potrà non essere riconosciuta una posizione legittimante qualificata a opporsi alla analoga richiesta, avanzata da uno o più degli altri soggetti indicati nella norma, laddove se ne contesti la validità o l’ammissibilità.

[Link al testo della sentenza](#)

Enti locali - Comune

C.G.A., 3 giugno 2013 n. 530 – Pres. De Nictolis, Est. Buricelli

“Con riferimento al rapporto intercorrente tra l’“interesse qualificato” dell’intera popolazione residente nei Comuni interessati alla variazione territoriale (comma 4) e la condizione che la variazione di popolazione non sia superiore al 30 per cento della popolazione complessiva di ogni Comune interessato (comma 7-bis) presi in considerazione all’art. 8 (“Variazioni territoriali e di denominazione dei Comuni”) della l. reg. 23 dicembre 2000, n. 30, già con parere n. 749/2006 le Sezioni riunite di questo Consiglio hanno ritenuto che la condizione relativa alla variazione della popolazione nella misura non superiore al 30 per cento della popolazione complessiva di ogni Comune interessato, ex art. 8, comma 7-bis, cit., avrebbe una valenza alternativa e non integrativa rispetto alla disposizione contenuta nel precedente comma 4. Ed invero, nell’ipotesi di referendum autorizzato dall’Amministrazione regionale sulla proposta di variazione territoriale relativa a porzioni di territorio sulle quali è residente meno del trenta per cento della popolazione complessiva del singolo Comune interessato alla variazione mediante scorporo, la limitazione della platea dei soggetti chiamati a partecipare alla consultazione referendaria non può basarsi esclusivamente sul dato inerente alle dimensioni demografiche della porzione di territorio oggetto di scorporo ma deve essere suffragata dalla verifica, in concreto e motivata, dell’insussistenza dei presupposti di cui al comma 4 dell’art. 8 i quali continuano ad avere rilievo e fondano l’estensione della consultazione a tutta la popolazione residente sul riconoscimento, alla stessa, di un interesse qualificato”.

Nel caso di specie, avente ad oggetto il ricorso avverso la sentenza del Giudice di primo grado che annullava l’autorizzazione regionale alla consultazione referendaria per l’istituzione a Comune autonomo della frazione del Comune di Siracusa, Cassibile - Fontane Bianche, limitando il diritto di voto soltanto ai residenti nel territorio interessato alla costituzione del nuovo Comune, il Consiglio propende per la tesi che ritiene che con l’introduzione del comma 7-bis dell’art. 8 della l. reg. n. 30 del 2000, il Legislatore non abbia specificato un’ipotesi, tipica e con un unico autonomo presupposto, di limitazione della platea degli aventi diritto a partecipare alla consultazione elettorale, ma abbia invece individuato il dato del trenta per cento della popolazione complessiva quale parametro avente valenza integrativa rispetto alla disposizione contenuta nel precedente comma 4. Sulla base di questa ricostruzione, il Consiglio ritiene quindi che la consultazione elettorale non possa essere limitata alla sola popolazione residente nel territorio interessato allo scorporo sulla sola base dell’incidenza percentuale di questa sulla popolazione complessiva del Comune di Siracusa, senza accertare nel contempo la limitata entità della variazione di territorio e omettendo di verificare l’insussistenza di un “interesse qualificato” dell’intera popolazione del Comune di Siracusa anche sulle parti di territorio da scorporare, pur in assenza di un collegamento territoriale.

Ed invero, conclude il Consiglio, un’interpretazione costituzionalmente orientata della norma in esame non può prescindere dal fatto che i criteri di individuazione della popolazione da consultare non possano condurre ad escludere dalla consultazione gruppi di popolazione per i quali non possa ragionevolmente ritenersi insussistente un interesse rispetto alla variazione territoriale proposta (cfr. Corte Costituzionale sent 94/2000).

[Link al testo della sentenza](#)

Enti locali - Comune

C.G.A., 3 giugno 2013 n. 530 – Pres. De Nictolis, Est. Buricelli

“Il comma 5-bis della l. reg. n. 30 del 2000 nel correlare l’“interesse qualificato” dell’intera popolazione residente nei Comuni interessati alla variazione territoriale di cui all’articolo 8 comma 4 della stessa legge alla esistenza, o meno, di infrastrutture o di funzioni di istituti territoriali essenziali per l’intera popolazione residente nel Comune interessato alla variazione territoriale, va interpretato, in maniera costituzionalmente orientata, nel senso di non esaurire i parametri di individuazione dell’“interesse qualificato” entro i limiti, appunto, della esistenza o meno di infrastrutture o di funzioni di istituti territoriali essenziali per la intera popolazione.

La qualificazione delle indicazioni di cui al comma 5-bis come meramente esemplificative e non tassative si pone del resto in termini coerenti con il criterio, sancito dalla Corte costituzionale, sfavorevole a esclusioni aprioristiche dalla consultazione delle popolazioni residenti nei Comuni coinvolti diverse da quelle direttamente interessate, qualora non si raggiungano soglie minime, fissate in modo rigido, riguardanti la superficie o la popolazione”.

Con riferimento al caso della concessione da parte dell’Amministrazione regionale di un’autorizzazione alla consultazione referendaria per lo scorporo dal Comune di Siracusa della frazione di Cassibile - Fontane Bianche sulla base del rilievo che nella porzione di territorio oggetto di scorporo non risultano esservi infrastrutture, o istituti territoriali essenziali per l’intera popolazione residente a Siracusa, il Consiglio ritiene che le indicazioni del comma 5-bis avrebbero carattere meramente semplificativo. Ciò, osserva il Consiglio, appare congruo con il principio per cui l’“interesse qualificato” dell’intera popolazione comunale dell’intera popolazione residente nei Comuni interessati alla variazione territoriale e l’entità delle variazioni rispetto al totale vanno valutati evitando di ricorrere a meccanismi rigidi e inderogabili e continuando ad apprezzare la situazione di fatto caso per caso e nel suo insieme.

[Link al testo della sentenza](#)

Processo Amministrativo – Legittimazione – Attiva

C.G.A., 4 giugno 2013 n. 553 – Pres. Virgili, Est. Ciani

“In tema di impugnazione di concessione edilizia rilasciata per la costruzione di un nuovo edificio, la qualifica giuridica di proprietario di un bene immobile confinante deve di per sé ritenersi idonea a creare la legittimazione e l’interesse al ricorso, non occorrendo anche la verifica della concreta lesione di un qualsiasi altro interesse di rilevanza giuridica, riferibile a norme di diritto privato o di diritto pubblico”.

Nel caso di specie, il Consiglio respinge l’eccezione di difetto di legittimazione al ricorso dei proprietari dei fondi confinanti proposta dall’Amministrazione che concedeva un’autorizzazione alla costruzione sui fondi confinanti alle proprietà di questi ultimi. Aggiunge poi il Consiglio, nel motivare la propria decisione, che non depone in senso contrario all’orientamento sopra riportato la circostanza che l’immobile dei ricorrenti sia divenuto oggetto di una ordinanza di demolizione, a seguito dell’avvenuto riscontro di alcune irregolarità costruttive, giacché la misura repressiva potenzialmente irrogabile può determinare (al massimo) la demolizione della parte abusiva del fabbricato e/o l’acquisizione al patrimonio comunale dell’area e non può perciò essere considerata elemento sufficiente a sopprimere del tutto il diritto reale dominicale che i ricorrenti vantano sul proprio lotto.

[Link al testo della sentenza](#)

Leggi, decreti e regolamenti - Efficacia

C.G.A., 4 giugno 2013 n. 555 – Pres. Anastasi, Est. Buricelli

“L’art. 3 della l. n. 27 del 1981, introdotta con l’art. 1, comma 325, della l. n. 311/004, avente ad oggetto il riconoscimento della spettanza dell’indennità giudiziaria durante i periodi di astensione obbligatoria a tutti i magistrati in maternità non ha natura di interpretazione autentica della norma precedentemente in vigore e, pertanto, è priva di efficacia retroattiva ed opera soltanto limitatamente ai casi successivi alla modifica apportata dall’art. 1 comma 325 l. n. 311 del 2004”.

Nel caso in esame avente ad oggetto il ricorso proposto da un magistrato avverso il provvedimento amministrativo con il quale veniva disposto il recupero delle somme ad esso corrisposti nel periodo di maternità attraverso una serie di ritenute, il Consiglio ritiene che la mancata interpretazione retroattiva della norma non violi i principi costituzionali di ragionevolezza e di eguaglianza, poiché, come confermato anche dalla giurisprudenza della Corte costituzionale (cfr. Corte costituzionale, sentenza 295/2012), essa non determina una disparità di trattamento con la generalità delle dipendenti statali, né con i magistrati (uomini e donne) in servizio. Inoltre, prosegue il Consiglio, la natura non retroattiva della norma in esame non viola nemmeno i principi costituzionali in materia di protezione della famiglia, della maternità e dell'infanzia, dato che la mancata erogazione della indennità giudiziaria non può far considerare il trattamento complessivamente assicurato alla donna magistrato insufficiente ai fini della tutela garantita alla famiglia ed ai figli dagli art. 29 e 30 Cost..

Quanto al contrasto con il diritto comunitario e, segnatamente, con le norme sulla parità di cui agli artt. 2 e 3 del Trattato U.E. e con il principio di parità della retribuzione sancito e sviluppato dall’art. 141 del Trattato segnalato dalla ricorrente, il Consiglio richiama la sua sentenza n. 991/12, nella quale si stabiliva che esse - nel loro effetto diretto - hanno solo affermato il principio generale, avente effetto cogente, del divieto che l’ammontare di quanto dovuto dal datore di lavoro sia, secondo il diritto interno, così esiguo da vanificare lo scopo cui esse sono preordinate e cioè la tutela delle lavoratrici madri prima e dopo il parto. La violazione di tale divieto, considerato il particolare *status* di cui godono le donne magistrato, sia in termini di oneri che questi ultimi incontrano nello svolgimento concreto della loro attività e dell’impegno, senza prestabiliti limiti temporali, che di livello di retribuzione corrisposta in via ordinaria alle donne - cui spetta la conservazione del posto di lavoro e della sede di servizio - non pare rinvenibile nel caso di specie.

Pertanto, conclude il Collegio, il predetto art. 3 (nella parte in cui prima della legge n. 311 del 2004 non disponeva l’erogazione della indennità nei casi di astensione obbligatoria dal lavoro per maternità) non è in contrasto col diritto comunitario, sicché non sussiste possibilità di disapplicazione né appare necessario un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia.

[Link al testo della sentenza](#)

Processo amministrativo – Contenzioso elettorale

C.G.A., 13 giugno 2013 n. 581 – Pres. De Nictolis, Est. Carlotti

“Un ricorso elettorale assume un carattere “esplorativo” ogniqualvolta il ricorrente, attraverso l’esercizio dell’azione, non miri ad ottenere una valutazione giuridica, in termini di legittimità o meno delle operazioni elettorali sottoposte di volta in volta al sindacato giurisdizionale, ma punti piuttosto a conseguire un risultato differente, rappresentato dal riesame complessivo del voto popolare espresso in occasione di una determinata tornata elettorale, attraverso l’esperimento dei mezzi di prova che può disporre, anche d’ufficio, l’autorità giurisdizionale (e tra questi, in materia elettorale, principalmente la verifica). La natura “esplorativa” di un ricorso va verificata, dunque, sul versante della obiettiva finalità perseguita dal ricorrente che attinge, a ben riflettere, il piano dell’interesse a ricorrere.

L’inammissibilità del ricorso “esplorativo” discende dunque dal concretare un’impugnativa del genere descritto un vero e proprio abuso del processo, strumentalizzandone le potenzialità al fine del conseguimento di un interesse non meritevole di tutela”.

Nel caso di specie, avente ad oggetto l’esito del ballottaggio delle elezioni amministrative alla carica di Sindaco del Comune di Alcamo, il Consiglio ritiene che nonostante l’impugnativa elettorale sia sorretta da doglianze specifiche, essa nondimeno si presenti come “esplorativa”, non potendo escludersi che un ricorso affidato a censure specifiche sia comunque abusivamente orientato nei sensi sopra chiariti. Ed invero, osserva il Consiglio, i vizi idealmente ricorrenti in occasione di un voto di ballottaggio e i corrispondenti motivi di doglianza sono facilmente congegnabili da chiunque abbia una minima conoscenza del diritto elettorale, alla luce delle poche regole che governano l’espressione del voto. Inoltre, prosegue il Consiglio – in presenza di un ricorso specificatamente motivato - uno degli indici caratteristici della natura esplorativa è, in generale, ravvisabile nell’elevata consistenza numerica delle schede contestate, seppure l’eventuale sussistenza di una finalità esplorativa deve esser sempre verificata dal giudice (del merito, sia esso di primo o di secondo grado), caso per caso, in relazione alla dimensione quantitativa delle schede contestate e del numero delle sezioni elettorali interessate e, quindi, in rapporto al numero degli elettori coinvolti nella tornata sottoposta al vaglio giurisdizionale.

[Link al testo della sentenza](#)

**Processo amministrativo – Contenzioso elettorale
C.G.A., 13 giugno 2013 n. 581 – Pres. De Nictolis, Est. Carlotti**

“In materia di contenzioso elettorale, l’inserimento da parte del legislatore, nel Codice del processo amministrativo dell’articolo 63, comma 3, avente ad oggetto l’istituto della testimonianza scritta – il cui contenuto, seppur liberamente valutabile dal giudicante, è comunque assistito da particolari garanzie di attendibilità derivanti dalla responsabilità penale prevista dall’ordinamento per chiunque affermi, in un giudizio, il falso - comporta che nessun particolare rilievo probatorio, tantomeno ai fini del dovere di attivazione in via ufficiosa del giudicante, può assegnarsi a una dichiarazione scritta, ove pure resa nelle forme sostitutive di atto di notorietà. Ed invero, una dichiarazione del genere, ancor più che in passato, si presenta come un’inammissibile forma surrettizia di testimonianza. Pertanto, se chi ha interesse a contestare in giudizio lo svolgimento e l’esito di uno scrutinio elettorale dispone attualmente della possibilità di corredare la propria impugnativa di un supporto probatorio costituito da una testimonianza scritta allora effettivamente può escludersi che sia sopravvissuto (per i ricorsi relativi ad operazioni elettorali di tornate svoltesi dopo il 16 settembre 2010), in capo ai rappresentanti di lista presenti allo scrutinio, un

onere di puntuale verbalizzazione delle singole decisioni del seggio, non essendo le risultanze dei verbali compilati dalle sezioni elettorali l'unico mezzo di prova per accertare quanto avvenuto nel corso dello scrutinio”.

Nella sentenza in esame, il Consiglio sottolinea la natura dirimente della norma in commento nell'apparente contrasto giurisprudenziale sollevato dall'appellante tra l'orientamento proprio del Consiglio di Giustizia amministrativa di cui alla sentenza 404/10, secondo cui sono prive di idoneità dimostrativa le dichiarazioni sostitutive, costituendo una forma surrettizia di testimonianza e uno strumento inammissibilmente diretto a confutare la prova legale formatasi sullo svolgimento delle operazioni elettorali, documentato negli atti ufficiali costituiti dai verbali elettorali, facenti fede fino a querela di falso - e l'orientamento sostenuto dal Consiglio di Stato nella sentenza della Quinta Sezione n. 2327 del 20 aprile 2012 che afferma che *“i verbali di sezione non devono contenere i motivi di annullamento delle singole schede, né dall'altro vi è l'onere che uno o più rappresentanti di lista contestino singole decisioni del seggio, obbligando questo alla verbalizzazione: in caso contrario i ricorrenti sarebbero tenuti a dimostrazioni probatorie virtualmente impossibili ed inoltre l'assenza di propri rappresentanti di lista o di eventuali altri soggetti presenti allo scrutinio vanificherebbe l'esercizio della tutela giurisdizionale in campo elettorale”.*

Superato così l'apparente contrasto giurisprudenziale, il Consiglio dichiara dunque improcedibile il ricorso proposto dall'appellante avverso la sentenza di rigetto pronunciata dal giudice di primo grado per mancanza di elementi probatori a sostegno della domanda. Ciò in quanto, sulla base della norma processuale in commento, vigente al tempo delle operazioni elettorali contestate, ben avrebbe potuto il ricorrente richiedere al T.A.R. l'ammissione di testimonianze scritte ai fini dell'accoglimento dell'istanza di verifica, non concessa proprio per mancata allegazione di un principio di prova. Osserva il Consiglio che in questo modo i dichiaranti avrebbero anche assunto solennemente l'obbligo, penalmente sanzionato, di dichiarare il vero, non potendosi certamente far dipendere l'esito di un giudizio elettorale, che involge la più alta espressione della sovranità popolare, da atti, come le mere dichiarazioni delle quali si controverte, sprovvisti di qualunque idoneità dimostrativa.

[Link al testo della sentenza](#)

Processo Amministrativo – Termini per ricorrere C.G.A., 17 giugno 2013 n. 581 – Pres. De Nictolis, Est. Carlotti

“Con riferimento alla natura del termine dell'articolo 31, comma 2, C.p.a. molteplici sono gli elementi che inducono a sostenerne la natura sostanziale. In primo luogo, quando il Codice del processo amministrativo ha inteso far riferimento all'istituto della prescrizione dell'azione ha utilizzato formule lessicali inequivocabili (così all'art. 114, comma 1, ultima parte, con riguardo all'actio iudicati). Inoltre, laddove si reputasse ipoteticamente la natura prescrizione del suddetto termine, dovrebbe anche ammettersi l'applicazione integrale della disciplina inderogabile dell'istituto estintivo e, quindi, anche delle regole sulla sospensione e sulla interruzione, ma a tale conclusione osta la considerazione della sicura indifferenza del termine di cui all'art. 31 C.p.a. rispetto ad eventuali iniziative dell'interessato diverse dalla proposizione dell'impugnativa di cui all'art. 117 C.p.a., ancorché aventi finalità interruttive. Infine, il contenuto (insieme che di condanna) di accertamento dell'azione disciplinata dall'art. 31 C.p.a. costituisce il tratto principale e caratteristico della relativa tipizzazione legale: se, quindi, l'azione avverso il silenzio appartiene sicuramente al novero delle azioni speciali di accertamento (insieme, ad esempio, quelle

sulla declaratoria della nullità ex art. 31, comma 4, C.p.a.), allora essa è anche imprescrittibile, al pari di tutte le azioni di accertamento.

Da quanto sopra osservato discende che il termine in questione può, al più, ricondursi alla categoria generale della decadenza”.

Nel caso di specie, avente ad oggetto l'appello proposto avverso la sentenza che dichiarava irricevibile il ricorso di primo grado, per asserita violazione del termine annuale previsto dall'art. 31, comma 2, C.p.a. che sosteneva l'inapplicabilità della sospensione *ex lege* dello stesso nel periodo feriale, il Consiglio ritiene che la natura sostanziale del termine in esame comporti la necessaria applicabilità della sospensione in questione e che, quindi, la sentenza di primo grado vada riformata nella parte in cui dichiara il ricorso irricevibile per lo spirare del termine di cui all'articolo in commento.

Argomenta inoltre il Consiglio ad ulteriore sostegno della tesi della sostanzialità del termine di cui all'articolo 31, comma 2, C.p.a., che quando il legislatore ha voluto apportare deroghe alla regola generale dettata dalla L. 7 ottobre 1969, n. 742, relativa alla sospensione feriale dei termini, lo ha fatto sempre in modo espresso. Il Consiglio motiva la propria ricostruzione esegetica anche sul piano anche nella considerazione degli effetti scaturenti dall'eventuale inosservanza del termine in discorso, effetti consistenti nell'improponibilità (relativa) dell'azione (posto che l'azione in parola, almeno con riguardo al silenzio formatosi su una specifica istanza, risulterà preclusa una volta decorso il termine in questione, fatto salvo l'onere, gravante sull'interessato, di riproporre l'istanza all'amministrazione; arg. *ex art. 31, comma 2, secondo periodo, C.p.a.*).

Da ciò si deduce, conclude il Consiglio, che il termine in esame, essendo di natura decadenziale, è anche perentorio.

[Link al testo della sentenza](#)

Processo amministrativo – Contenzioso appalti

C.G.A., 19 giugno 2013 n. 604 – Pres. De Nictolis, Est. Carlotti

“In materia di appalti di lavori, la distinzione tra le categorie OG 3 (avente specificamente ad oggetto lavori riguardanti “Strade, autostrade, ponti, viadotti, ferrovie, linee tranviarie, metropolitane, funicolari, e piste aeroportuali, e relative opere complementari”) e OS 26 (avente specificamente ad oggetto lavori riguardanti “Pavimentazioni e sovrastrutture speciali”) contenute nell'allegato A al D.P.R. 34/2000 (“Regolamento recante istituzione del sistema di qualificazione per gli esecutori di lavori pubblici, ai sensi dell'art. 8 della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e successive modificazioni”) è di tipo prettamente funzionale (attenendo in modo specifico ai carichi che la pavimentazione dovrà sopportare) ed è ancorato al differente processo di posa in opera, atteso che i materiali normalmente utilizzati anche nelle lavorazioni della categoria OG3, ove destinati alla costruzione di un'infrastruttura aeroportuale, devono essere lavorati da imprese in possesso di una particolare specializzazione e professionalità. Se, difatti, la pavimentazione è il risultato della sovrapposizione dei plurimi strati messi in opera sul terreno di sottofondo, allora l'elemento che caratterizza nel complesso le lavorazioni relative alle ridette pavimentazioni non è da individuare nei materiali utilizzati (che possono anche essere differenti e appartenere a diverse categorie), ma nelle stesse lavorazioni, nel senso cioè che il fine, ultimo e unificante, di tali lavorazioni è quello di realizzare una pavimentazione che sia in grado di sopportare, come chiarito nella definizione delle OS26, carichi e sollecitazioni notevoli”.

Con riferimento alla sentenza in esame, vertente su un presunto vizio di sviamento di potere che affliggerebbe un bando di gara di pubblici lavori per la riqualificazione e l'adeguamento dell'aeroporto di Catania, consistente nell'indebito restringimento della platea dei concorrenti attraverso un'irragionevole estensione delle categorie OS26 anche alle opere accessorie e complementari con correlativa e conseguente lesione dei principi di concorrenza e di massima partecipazione alle gare, il Consiglio ritiene che sussistendo una differenza sostanziale e ragionevole tra le tipologie di lavorazione di cui alle categorie OG3 e OS26, la scelta dell'Amministrazione di richiedere per alcune parti dei lavori oggetto di gara una qualificazione diversa e più specifica rispetto a quella generale di cui alla categoria OG3, non sia altro che il risultato di una scelta tecnica discrezionale, e, pertanto, insindacabile.

[Link al testo della sentenza](#)