

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

(A CURA DELL'UFFICIO STUDI DELLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA)

(febbraio 2014)

Elezioni - Giurisdizione

C.G.A., 5 febbraio 2014, n. 46 - Pres. ed Est. De Lipsis

In materia di contenzioso elettorale per il rinnovo dell'Assemblea Regionale Siciliana, si applica il disposto dell'articolo 126 del codice del processo amministrativo, che riconosce la giurisdizione del giudice amministrativo.

Con la sentenza in esame, il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Sicilia, richiamando il principio espresso dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 113 del 26 marzo 1993, ribadisce l'inidoneità delle leggi regionali ad incidere sulla giurisdizione del giudice amministrativo in materia elettorale, in ragione dell'esigenza di uniformità delle modalità di esercizio del fondamentale diritto alla tutela giurisdizionale sul territorio nazionale.

Né tale principio può essere sconfessato, secondo il Consiglio, dal dettato dell'articolo 61 della l. r. 20 marzo 1951, n. 29, che riserva all'Assemblea regionale - dopo un giudizio definitivo sugli eventuali reclami e contestazioni - la convalida della elezione dei suoi componenti. Tale articolo attiene, infatti, all'ultima fase del procedimento elettorale e non anche alla successiva fase giurisdizionale.

Processo amministrativo – Rinuncia

C.G.A., 5 febbraio 2014, n. 46 - Pres. ed Est. De Lipsis

L'istituto della rinuncia di cui all'articolo 84, terzo comma, del codice del processo amministrativo non è un atto recettizio e in assenza di un'opposizione delle altre parti interessate, produce un automatico effetto estintivo del quale il giudice prende atto con una pronuncia in rito. Pertanto, anche in omaggio al principio di certezza del rapporto processuale, non ne è ammissibile la revoca, ancorché intervenuta prima della pronuncia del giudice.

Elezioni – Operazioni elettorali

C.G.A., 5 febbraio 2014, n. 46 - Pres. ed Est. De Lipsis

La distruzione delle schede elettorali in pendenza del ricorso giurisdizionale non determina l'invalidità delle operazioni elettorali contestate soltanto quando, in concreto, non risulti preclusa l'attendibilità dell'accertamento dei fatti mediante l'impiego di strumenti di prova diversi dall'esame diretto del materiale richiesto.

Le formalità inerenti la necessaria corrispondenza tra il numero delle schede complessivamente consegnate alla sezione ed autenticate e la somma delle schede utilizzate dagli elettori e di quelle autenticate, ma non utilizzate ed indicate nel verbale ai sensi dell'art. 53 d.p.r. 570/1960 e succ. mod. e integr. è preordinata a garantire la trasparenza del comportamento dei componenti del seggio elettorale. Se ne è, coerentemente, dedotto che la mera identità numerica tra schede votate e numero dei votanti non è, in sé considerata, prova della correttezza del procedimento elettorale, laddove sia rilevata la mancanza di schede autenticate e non votate, per la cui integrità la legge prescrive le particolari operazioni sopra richiamate, potendo tale anomalia essere di per sé causa di nullità per il pericolo di alterazione dei risultati elettorali, confermandosi la conseguente necessità di annullare le operazioni di voto, sia nelle ipotesi in cui non sia stato verbalizzato il numero delle schede autenticate ovvero di quelle autenticate ma non utilizzate, sia nelle ipotesi in cui il numero delle schede autenticate ma non utilizzate risulti in verbale inferiore ovvero superiore rispetto a quello degli elettori iscritti nelle liste della sezione che non hanno votato, sia, infine, nelle ipotesi in cui non sussista la necessaria corrispondenza tra il numero delle schede complessivamente autenticate e la somma delle schede utilizzate dagli elettori e di quelle autenticate ma non utilizzate.

La violazione di tali regole imporrebbe l'obbligo di annullare le operazioni di voto indipendentemente dalla circostanza che il ricorrente riesca a dare la prova che le irregolarità rilevate siano tali da incidere sul risultato elettorale (cd. principio di resistenza) trattandosi di regole poste a presidio della legittimità, trasparenza e regolarità della votazione e dello scrutinio. Nel quadro di una giusta composizione tra l'esigenza di reintegrare la legittimità violata nel corso delle operazioni elettorali e quella di salvaguardare la volontà espressa dal corpo elettorale, il principio della prova di resistenza non consente di pronunciare l'annullamento dei voti in contestazione, se l'illegittimità denunciata al riguardo non abbia influito in concreto sui risultati elettorali, sicché l'eliminazione di tale illegittimità non determinerebbe alcuna modifica dei risultati medesimi.

Tuttavia, tale regola non appare utilizzabile quando le contestazioni riguardino gli aspetti generali delle operazioni elettorali quali, ad esempio, l'omessa sottoscrizione dei verbali di sezione, l'arbitraria chiusura della sezione elettorale, l'irregolarità della scheda, la non corrispondenza tra il numero delle schede complessivamente autenticate e la somma delle schede utilizzate dagli elettori e di quelle autenticate ma non utilizzate, come è accaduto nella fattispecie in esame, ecc.

Consegue che, proprio in relazione all'enunciato principio della strumentalità delle forme in connessione al quale va saggiato l'ulteriore principio della prova di resistenza, occorre indagare, non in astratto ma alla luce della specificità fattuale del caso all'esame, la natura sostanziale o meramente formale dei denunciati vizi .

Nel caso di specie, ritiene il Collegio che i vizi denunciati (ancorchè non confermati da apposita verifica, rimasta inevasa per cause di forza maggiore) possano assumere carattere sostanziale ed invalidante, dando comunque corpo a fondati sospetti in ordine alla attendibilità del risultato elettorale, sia alla luce di una non corretta utilizzazione di un cospicuo numero di schede elettorali in diverse sezioni, sia anche alla luce del possibile meccanismo fraudolento della cd. "scheda ballerina"(consistente nel far uscire dal saggio una scheda vidimata e non votata, sulla quale viene poi scritto il nome del candidato e consegnata all'elettore che, entrando nel seggio, ritira la scheda bianca assegnatagli, depositando nell'urna non già quest'ultima ma quella consegnatagli all'esterno del seggio); di tal chè appare opportuno disporre il rinnovo delle votazioni nei seggi de quibus.

[Link al testo della sentenza](#)

C.G.A., 6 febbraio 2014, n. 62 – Pres. De Lipsis, Est. La Guardia

In materia di contratti pubblici, l'assetto societario della concorrenti rilevante ai fini della presentazione delle dichiarazioni richieste dalla legge o dal bando è quello risultante dal registro delle imprese al momento della presentazione della domanda di partecipazione alla gara. Ciò in quanto, in base al combinato disposto degli artt. 2383, comma 4, 2385, comma 3, e 2193 c.c., l'iscrizione nel registro delle imprese della nomina e della cessazione degli organi societari, pur avendo efficacia dichiarativa e non costitutiva, determina il momento in cui l'evento societario diviene conoscibile, usando l'ordinaria diligenza, da parte dei terzi e, pertanto, è ad essi opponibile.

Contratti pubblici nei settori ordinari – Operatori economici – A.t.i.

C.G.A., 6 febbraio 2014, n. 62 – Pres. De Lipsis, Est. La Guardia

La distinzione, oggi enunciata dall'art. 37, commi 1 e 2, del codice dei contratti pubblici, tra raggruppamenti temporanei di imprese (r.t.i.) orizzontali e verticali, finalizzati a consentire, attraverso il principio del cumulo dei requisiti, la partecipazione congiunta di una pluralità di operatori economici, anche di ridotte dimensioni, a gare di appalto anche di notevole entità, poggia sul contenuto delle competenze portate da ciascuna impresa raggruppata ai fini della qualificazione ad una determinata gara. In linea generale, per r.t.i. verticale si intende una riunione di concorrenti nell'ambito della quale l'impresa mandataria apporta competenze e qualificazione incentrate sulla categoria prevalente, diverse da quelle delle mandanti, che possono avere competenze differenziate anche tra di loro e sono provviste della capacità/qualificazione per le prestazioni secondarie e scorporabili. Il r.t.i. orizzontale è caratterizzato, invece, dal fatto che le imprese associate (o associande) sono portatrici delle medesime competenze e si riuniscono per eseguire lavori della medesima categoria.

Contratti pubblici nei settori ordinari – Requisiti di partecipazione e di qualificazione

C.G.A., 6 febbraio 2014, n. 62 – Pres. De Lipsis, Est. La Guardia

In materia di contratti pubblici, l'istituto delle associazioni di imprese non dà luogo alla creazione di un soggetto autonomo e distinto dalle imprese che lo compongono, né ad un loro rigido collegamento strutturale. Pertanto, grava su ciascuna impresa, ancorchè mandante, l'onere di indicare le quote di partecipazione ad essa imputabili e di documentare il possesso dei relativi requisiti di capacità tecnico-professionale ed economico-finanziaria richiesti per l'affidamento dell'appalto.

Contratti pubblici nei settori ordinari – Requisiti di partecipazione e di qualificazione

C.G.A., 6 febbraio 2014, n. 62 – Pres. De Lipsis, Est. La Guardia

In materia di associazioni di imprese per la partecipazione a procedure di affidamento di contratti pubblici, il generale obbligo pendente in capo alle singole partecipanti di indicare le quote di partecipazione imputabili a ciascuna di esse costituisce presupposto indefettibile in quanto consente, in ossequio ai principi di trasparenza e buon andamento dell'Amministrazione, di operare le necessarie verifiche dei requisiti di qualificazione. La corrispondenza tra la quota di partecipazione e quella di esecuzione dei lavori serve, invece, ad evitare che più imprese si costituiscano in associazione dichiarando una quota di partecipazione al raggruppamento, sulla quale in sede di ammissione va accertata la presenza del correlativo requisito di qualificazione, e poi eseguano l'appalto in percentuale diversa, in contrasto coi principi di trasparenza e di par condicio tra i concorrenti. Corollario di tale impostazione, è l'esigenza che il requisito di

qualificazione, che deve supportare la quota di partecipazione al raggruppamento, sia commisurato alla corrispondente percentuale dell'importo a base d'asta e non già alla percentuale dell'importo ridotto secondo il ribasso proposto nell'offerta presentata dal raggruppamento. Il requisito di qualificazione, infatti, va verificato nella preliminare fase di ammissione alla gara, quando non è ancora noto il contenuto delle offerte, e, quindi, non può che essere riferito all'elemento uniforme per tutti i concorrenti costituito dall'importo a base d'asta.

[Link al testo della sentenza](#)

Regione – Regioni a statuto speciale

C.G.A., 10 febbraio 2014, n. 69 – Pres. De Lipsis, Est. Neri

L'articolo 66 del Regolamento del personale dell'Assemblea Regionale Siciliana deve essere interpretato, per un verso, nel senso di riservare al Consiglio di Presidenza la competenza sul trattamento giuridico ed economico del personale, e, per altro verso, quale norma di rinvio alle sole disposizione regolamentari e legislative, strettamente intese, disciplinanti il rapporto di impiego alle dipendenze del Senato.

Dunque, le decisioni assunte in via interpretativa nell'ambito dell'esercizio dei poteri di autodichia riconosciuti in capo al Senato non possono produrre automaticamente effetti nell'ambito regionale, in primo luogo, perché esse hanno natura normativa solo in senso lato, essendo unicamente deputate a regolare, con proprio atto di autonomia interna, il rapporto dei dipendenti del Senato. In secondo luogo, analogo e indipendente potere di autodichia in merito all'applicazione dei propri regolamenti ha anche l'Assemblea Regionale Siciliana, la quale ha un potere autonomo nell'interpretazione e nell'applicazione delle norme del regolamento del Senato, recepite a mezzo dell'art. 66 del Regolamento del personale dell'Assemblea nell'ordinamento isolano. Pertanto, la funzione interpretativa di cui gode l'Assemblea Regionale non può essere compressa dalle decisioni assunte dal Senato perché corrispondente all'esercizio di poteri autonomi che trovano la propria base già nell'art. 116 della Costituzione.

Ad abundantiam il Consiglio osserva che l'autodichia di cui gode l'Assemblea Regionale è strettamente correlata anche alla sua autonomia finanziaria e gestionale, e che, dunque, l'uso della discrezionalità interpretativa di cui gode in materia di rapporti con i propri dipendenti è idonea ad incidere sui costi dell'organo. Dunque, il fatto che l'applicazione retroattiva del beneficio di legge invocata dagli appellanti costituirebbe un aggravio di bilancio per la Regione, sarebbe un'ulteriore, autonoma e sufficiente ragione per escludere che le determinazioni interpretative del Presidente del Senato possano produrre effetto diretto per l'A.R.S..

[Link al testo della sentenza](#)

Demanio e patrimonio- Concessione

C.G.A., 10 febbraio 2014, n. 73 – Pres. De Lipsis, Est. Neri

L'attribuzione a privati dell'utilizzazione di beni del demanio o del patrimonio indisponibile dello Stato o dei Comuni, quale che sia la terminologia adottata nella convenzione stipulata con la P.A., e ancorché presenti elementi privatistici, è sempre riconducibile, ove non risulti diversamente, alla figura della concessione-contratto, atteso che il godimento dei beni pubblici, stante la loro destinazione alla diretta realizzazione di interessi pubblici, può essere legittimamente attribuito ad un soggetto diverso dall'ente titolare del bene — entro certi limiti e per alcune utilità — solo mediante concessione amministrativa.

Sulla base del principio sopra riportato, il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Sicilia propende per la qualificazione di concessione, e non di contratto di locazione, del provvedimento con il quale l'Amministrazione finanziaria concedeva in godimento all'appellante un immobile sito in zona archeologica affinché fosse usato quale punto di ristoro per i turisti.

Osserva, infatti, il Consiglio che l'apparente sussistenza di indici di un rapporto di matrice privatistica nel rapporto di specie, derivano esclusivamente dal fatto che le parti di un contratto di concessione possono senza dubbio regolare i rapporti tra loro secondo previsioni simili a quelle date per la locazione tra privati. Tuttavia, ciò non può ritenersi idoneo a trasformare il rapporto pubblicistico in un rapporto regolato dal diritto privato.

Demanio e patrimonio- Concessione

C.G.A, 10 febbraio 2014, n. 73 – Pres. De Lipsis, Est. Neri

Al fine di tutelare la concorrenza, il diritto di insistenza non esclude l'obbligo per l'Amministrazione concedente di assoggettare a procedura comparativa l'offerta del precedente concessionario, dato che solo in tal modo risulta soddisfatto il prevalente interesse alla individuazione del soggetto contraente che offra migliori garanzie di proficua utilizzazione del bene per finalità di pubblico interesse.

Autotutela della P.A.

C.G.A, 10 febbraio 2014, n. 73 – Pres. De Lipsis, Est. Neri

In materia di autotutela decisoria, ove l'Amministrazione interviene su propri pregressi atti, sussistono obblighi motivazionali precisi in capo all'Amministrazione, che deve specificare le ragioni per quali ritiene di superare l'eventuale affidamento ormai consolidatosi in capo al cittadino in base ad un precedente atto. Al contrario, in materia di autotutela esecutoria, ove l'Amministrazione dà attuazione autoritativa a proprie pregresse statuizioni ovvero cura il possesso dei propri beni (art. 823 c.c.), è sufficiente la legittimità del titolo esecutivo sulla scorta del quale si procede ovvero la natura pubblica del bene tutelato.

[Link al testo della sentenza](#)

Procedimento amministrativo – Principi generali

C.G.A, 12 febbraio 2014, n. 74 – Pres. De Lipsis, Est. Corbino

L'impegno di spesa costituisce l'atto con il quale l'Amministrazione assume in concreto l'obbligazione di eseguire un determinato pagamento, con accantonamento della somma necessaria, che resta conseguente vincolata a quello scopo. Per la sua validità appare dunque necessaria la relativa determinazione di ammontare, senza la quale l'obbligazione risulterebbe priva di un elemento essenziale per il suo costituirsi.

Procedimento amministrativo – Principi generali

C.G.A, 12 febbraio 2014, n. 74 – Pres. De Lipsis, Est. Corbino

È invalida la determinazione dell'Amministrazione recante un impegno di spesa per il conferimento di un incarico di progettazione e direzione dei lavori privo di qualunque riferimento

quantitativo, che si limiti semplicemente a rinviare, nell'individuazione della fonte della copertura della spesa, alle somme stanziare per il finanziamento dell'opera.

Procedimento amministrativo – Principi generali

C.G.A, 12 febbraio 2014, n. 74 – Pres. De Lipsis, Est. Corbino

È invalido l'impegno di spesa afferente l'incarico di progettazione e direzione dei lavori che sia privo dell'esatta determinazione dei compensi per gli incarichi professionali, pur se essi siano, in concreto, determinabili, sulla base delle tariffe professionali vigenti.

[Link al testo della sentenza](#)

Pubblico impiego – Incarichi e supplenze

C.G.A, 12 febbraio 2014, n. 76 – Pres. De Lipsis, Est. Corbino

In materia di pubblico impiego, le ulteriori mansioni temporanee affidate e accettate dai dirigenti costituiscono elementi connessi all'incarico dirigenziale ricoperto, unico oggetto della remunerazione, dal quale non si differenziano. Pertanto, esse non comportano l'insorgenza in capo ai dirigenti di alcun diritto alla rideterminazione della collegata indennità di funzione personale o indebito arricchimento dell'Amministrazione, né violazione il diritto alla giusta retribuzione ex art. 36 della Costituzione.

Sulla base del predetto principio, il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Sicilia, conferma la sentenza con la quale il giudice di primo grado dichiarava la legittimità del provvedimento amministrativo di annullamento della delibera di liquidazione di un'indennità aggiuntiva ad alcuni dirigenti per lo svolgimento di ulteriori mansioni temporanee.

Osserva il Consiglio che dal quadro normativo in materia si evince che l'indennità in questione è relativa alla posizione complessiva del singolo dirigente e non è rapportata alle funzioni a lui concretamente attribuite. Ciò in quanto essa costituisce il corrispettivo onnicomprensivo della "qualità" della prestazione richiesta, tanto da essere prevista in astratto e da essere calcolata sulla base di coefficienti individuati in forza di parametri e criteri predeterminati. Nello stesso senso depone anche il fatto che essa è prevista in misura fissa e risulta collegata all'incarico dirigenziale ricevuto, a prescindere da ogni altra circostanza e in, particolare, dalla peculiarità delle funzioni connesse e dalla loro concreta gravosità.

[Link al testo della sentenza](#)

Contratti pubblici nei settori ordinari – Offerta in generale

C.G.A, 12 febbraio 2014, n. 77 – Pres. De Lipsis, Est. Corbino

Lo svolgimento in seduta pubblica degli adempimenti concernenti la verifica dell'integrità dei plichi contenenti l'offerta costituisce principio inderogabile in qualunque tipo di gara, a prescindere dal fatto che essa sia sottoposta o meno all'applicazione delle regole del codice dei contratti. Tale principio è infatti posto a tutela non solo della parità di trattamento dei concorrenti, ma anche dell'interesse pubblico alla trasparenza e all'imparzialità dell'azione amministrativa, le cui conseguenze negative sono difficilmente apprezzabili ex post, in mancanza di un riscontro immediato. Esso va dunque ritenuto applicabile anche alle procedure selettive volte all'erogazione di contributi pubblici, sottoposte alle leggi sul procedimento amministrativo.

La contestata assenza di un documento che avrebbe dovuto essere contenuto nelle buste richieste per la corretta partecipazione a una procedura di selezione pubblica non è elemento sufficiente a giustificare l'esclusione del concorrente ove l'apertura delle buste contenenti la documentazione da esso prodotta non sia avvenuta in seduta pubblica e ivi correttamente verbalizzata. Ciò in quanto la mancanza delle predette formalità rende impossibile per l'Amministrazione dimostrare che tale assenza sia un elemento fattualmente incontrovertibile.

Sulla base dei predetti principi, il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Sicilia accoglie la doglianza dell'appellante che si era visto escludere dalla procedura selettiva volta all'erogazione di contributi pubblici in ragione della presunta assenza nella busta contenente la domanda di ammissione di un documento previsto dal bando a pena di inammissibilità. Documento che l'appellante affermava, invece, di aver correttamente prodotto.

Il Consiglio ritiene, infatti, indimostrata e indimostrabile la circostanza della mancata allegazione del contestato documento da parte dell'Amministrazione, posto che l'apertura delle buste contenenti i documenti richiesti per la partecipazione non era avvenuta in seduta pubblica. Ciò, argomenta il Consiglio, avrebbe determinato la compromissione non solo dell'interesse privato al rispetto della parità di trattamento tra concorrenti, ma anche di quello pubblico alla trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa. Tanto più, motiva il Consiglio, posto che il rispetto degli obblighi di pubblicità in questione non avrebbe comportato la sopportazione da parte dell'Amministrazione di oneri eccessivamente gravosi.

[Link al testo della sentenza](#)

Procedimento amministrativo – Istruttoria

C.G.A., 13 febbraio 2014, n. 83 – Pres. De Lipsis, Est. Corbino

La valutazione tecnica espressa dal Comitato Pensioni Privilegiate (CPPO) è elemento sufficiente a motivare il provvedimento dell'Amministrazione che ad essa si conformi, esplicitamente recependola, anche quando tale giudizio medico-legale non coincida con altri diversi giudizi di altri organi tecnici. E infatti, tale discrasia non può costituire indice di contraddittorietà o di mancato approfondimento istruttorio, dal momento che la mera sussistenza di valutazioni sanitarie difformi non è idonea a destituire di fondamento il giudizio tecnico-discrezionale dell'organismo accertatore (CPPO), pena la contraddizione della funzione istituzionale a questo assegnata proprio per la sua natura pubblica, di speciale affidabilità e vincibile solo attraverso la dimostrazione di una palese e manifesta incongruenza delle valutazioni espresse.

Sulla base di questo principio, il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Sicilia rigetta l'appello del proposto dal pubblico dipendente avverso la sentenza con la quale il T.A.R. qualificava in termini di mera compatibilità la patologia da esso contratta con la causa di servizio, in tal modo negandogli l'indennizzo richiesto.

E infatti, osserva il Consiglio richiamando la costante giurisprudenza in materia, il giudizio medico legale espresso dal CPPO ha carattere tecnico – discrezionale, ed è, pertanto, sottratto al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salvi i casi in cui si ravvisi irragionevolezza manifesta o palese travisamento dei fatti. Non ravvisandosi tali elementi nel caso in esame, il privilegiato rilievo legislativo attribuito a tale parere costituisce, in ultima istanza, sufficiente fondamento per la conforme valutazione adottata in adesione dall'Amministrazione.

Processo amministrativo – Interesse a ricorrere

C.G.A, 13 febbraio 2014, n. 83 – Pres. De Lipsis, Est. Barone

Nell'ambito dei pubblici concorsi, devono ritenersi atti lesivi delle posizioni giuridiche dei concorrenti non sono solo quelli di esclusione, di riduzione della valutazione dei titoli, di non inclusione nella graduatoria degli idonei o dei vincitori, ma altresì quelli che limitano le loro possibilità di vittoria per via della riduzione drastica dei posti già messi a concorso, anche in base a una legge che stabilisce una riserva di posti per gli interni all'Amministrazione. È dunque onere degli interessati impugnare tali provvedimenti di riduzione nei termini di legge.

[Link al testo della sentenza](#)