

Roberto GAROFOLI    Giulia FERRARI

# IL PROCESSO AMMINISTRATIVO

Con *online*

 **Approfondimenti** avanzati

 **Temi** svolti

 **Giurisprudenza** per esteso

Edizione **2024**

  
**Neldiritto**  
Editore

## Premessa

La preparazione al **Concorso di Magistratura** e ai **Concorsi superiori** impone lo studio approfondito di materie dal perimetro assai esteso, al cui interno sono agevolmente enucleabili **Macrosettori** con una **netta identità contenutistica**, perché connotati da propri principi, regole, linguaggi (si pensi ai Contratti pubblici, al Governo del territorio, alla Giustizia, quanto al Diritto amministrativo).

Per molti è un'opportunità poter disporre, quindi, di **trattazioni settoriali**, tanto più se arricchite da contenuti ulteriori rispetto alla illustrazione Manualistica.

In questa prospettiva, la Collana *L(a)w content book- I Manuali superiori tematici*, oltre ad offrire per ciascuna delle Aree tematiche individuate la trattazione del **corrispondente Manuale superiore Neldiritto Editore**, offre i seguenti **contenuti online**:

- **approfondimenti autorali** avanzati;
- **tracce di tema svolte**;
- passaggi motivazionali delle **sentenze** più importanti **riportate per esteso**.

I **contenuti online** sono segnalati nel **Sommario** dell'Opera (con indicazione, per ciascuno, della pagina del Volume nella quale è trattato l'aspetto cui gli stessi sono riferiti) e, con appositi segni grafici, nei titoletti a latere del Volume.

I Volumi della Collana costituiscono, in tal modo, un avanzatissimo strumento di preparazione, idoneo a fornire un'**offerta formativa completa ed organica**.

La Collana **si rivolge**, così, a chi, pur avendo un **approccio di grande serietà** nell'affrontare la prova concorsuale:

- già **dispone di manuali e compendi diversi** e intende **approfondire alcuni ambiti tematici** o, per gli stessi, disporre di una "campana" **illustrativa differente**;
- avendo **tempi stringenti** di preparazione non compatibili con quelli di studio del *Manuale superiore Nel Diritto Editore* ritiene per ora di limitarla, in vista del **ravvicinato Concorso in Magistratura**, ad alcuni importanti **Ambiti settoriali**, salvo a completarla per successive tornate selettive.

# Indice

## CAPITOLO I PRINCIPI GENERALI

1.	I principi cui si informa il processo amministrativo.....	3
1.1.	Il principio di pienezza ed effettività della tutela.....	3
1.2.	Il principio del giusto processo: contraddittorio, motivazione, ragionevole durata, divieto di abuso del processo.....	5
1.3.	I principi non codificati.....	9
1.3.1.	Il principio della domanda e dell'impulso di parte.....	9
1.3.2.	Il criterio della causa petendi.....	11
1.3.3.	Il principio della concentrazione delle tutele.....	11
1.3.4.	Gli altri principi.....	12
1.4.	Il processo amministrativo: da giudizio sull'atto a giudizio sul rapporto.....	13
2.	Il Codice del processo amministrativo: l'oggetto della nuova disciplina e la tecnica utilizzata.....	13
2.1.	Le disposizioni emergenziali introdotte per fronteggiare l'emergenza pandemica e per favorire l'attuazione del PNRR: quadro d'insieme.....	15
3.	Le parti del rapporto processuale. Controinteressati, cointeressati, interventori.....	16
4.	Il ricorso. Funzione e contenuto.....	21
4.1.	La competenza: per grado, territoriale e funzionale.....	24
4.1.1.	Le modificazioni della competenza.....	30
4.1.2.	Litispendenza e continenza di cause.....	33
4.1.3.	Il regime di rilevabilità dell'incompetenza. Il regolamento di competenza.....	34
4.2.	I presupposti processuali e le condizioni dell'azione.....	39
4.2.1.	Legittimazione ad agire: nozione, regime e casistica applicativa. Le plenarie in tema di edilizia ( <i>vicinitas</i> ) e interdittive. Legittimazioni <i>ex lege</i> e azioni popolari.....	41
4.2.2.	L'interesse ad agire.....	44
4.3.	La nullità e l'irregolarità del ricorso.....	48
4.4.	Ricorso cumulativo e ricorso collettivo.....	50
5.	Termini per la notifica del ricorso e per il suo deposito. Il <i>dies a quo</i> .....	52
5.1.	Il rito speciale appalti.....	59
5.1.1.	La notifica del ricorso.....	63
6.	Il processo. La costituzione delle parti diverse dal ricorrente. Il regime delle preclusioni nel processo amministrativo.....	69
6.1.	L'istruttoria.....	70
6.1.1.	Verificazione, consulenza tecnica, ispezione, esibizione, prova testimoniale, accertamento tecnico preventivo.....	73
6.2.	L'impulso di parte. Istanza di fissazione di udienza, perenzione, prelievo e ricorsi ultraquinquennali.....	77
6.3.	Trattazione della causa e discussione del ricorso.....	80
6.3.1.	La trattazione delle udienze da remoto.....	81
6.4.	Ordine di esame delle eccezioni e dei motivi. L'assorbimento dei motivi.....	83
7.	Le vicende del rapporto processuale. Interruzione, sospensione.....	87
8.	La decisione del ricorso. Il regime delle spese.....	94
9.	Le impugnazioni.....	100
9.1.	L'appello.....	102
9.1.1.	L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato dopo il d.lgs. 14 settembre 2012, n. 160 (c.d. secondo correttivo). Ruolo nomofilattico e diritto unionale: Corte giust., 6 aprile 2016, n. 689. Cons. St., A.P., 26 aprile 2023, n. 14.....	112
9.2.	Il ricorso per revocazione.....	116
9.3.	Il ricorso per Cassazione.....	121
10.	I riti speciali.....	125

11.	I riti speciali in materia di accesso e di silenzio.....	125
11.1.	La tutela giurisdizionale nel Codice del processo amministrativo.....	125
11.1.1.	La disciplina.....	126
11.1.2.	Il carattere accelerato del rito.....	127
11.2.	L'azione avverso il silenzio-inadempimento. Legittimazione ad agire e procedimenti ad iniziativa d'ufficio.....	128
12.	Il procedimento per decreto ingiuntivo.....	129
13.	Il rito abbreviato comune a determinate materie: art. 119 c.p.a.....	131
14.	Il rito abbreviato relativo alle controversie proposte avverso le procedure di gara pubblica. <i>Rinvio</i> .....	134
15.	I riti elettorali.....	134
16.	Il rito speciale in materia di azione per l'efficienza della pubblica amministrazione.....	138
17.	Il processo amministrativo telematico.....	138

## **CAPITOLO II I MOTIVI AGGIUNTI**

1.	I motivi aggiunti c.d. vecchio tipo.....	143
2.	I motivi aggiunti c.d. nuovo tipo.....	146
2.1.	Provvedimento sopravvenuto nel corso del giudizio proposto avverso il silenzio della P.A. e proponibilità dei motivi aggiunti.....	147
3.	Mandato alle liti e luogo della notificazione.....	148
4.	Il termine per la proposizione dei motivi aggiunti e la competenza.....	148
5.	Motivi aggiunti in appello.....	149

## **CAPITOLO III IL RICORSO INCIDENTALE E LA DOMANDA RICONVENZIONALE**

1.	Natura e funzione del ricorso incidentale.....	153
2.	I termini.....	160
3.	La procura.....	161
4.	La notifica.....	161
5.	La legittimazione attiva.....	161
6.	La legittimazione passiva.....	162
7.	L'oggetto.....	162
8.	La competenza.....	163
9.	La domanda riconvenzionale.....	164

## **CAPITOLO IV L'OPPOSIZIONE DI TERZO NEL PROCESSO AMMINISTRATIVO SEZIONE I • OPPOSIZIONE DI TERZO NEL PROCESSO CIVILE E OPPOSIZIONE DI TERZO NEL PROCESSO AMMINISTRATIVO**

1.	L'opposizione di terzo nel processo civile: definizione e caratteri generali.....	169
2.	L'opposizione di terzo nel Codice del processo amministrativo.....	169
3.	Differenze tra opposizione di terzo nel processo amministrativo e opposizione di terzo nel processo civile.....	172

## **SEZIONE II • LA DISCIPLINA DELL'OPPOSIZIONE DI TERZO NEL PROCESSO AMMINISTRATIVO**

4.	Profili processuali.....	174
5.	Esperibilità dell'opposizione di terzo avverso le sentenze di primo grado.....	174
6.	Competenza a conoscere dell'opposizione di terzo avverso una sentenza di primo grado.....	175

### SEZIONE III • QUESTIONI PROCESSUALI

7.	Rapporti tra opposizione di terzo e appello: la figura del controinteressato successivo.....	176
8.	Soggetti legittimati alla proposizione dell'opposizione di terzo.....	176
9.	Ambito di operatività dell'opposizione di terzo nel processo amministrativo: questioni problematiche.....	177
9.1.	Ammissibilità dell'opposizione di terzo rispetto alle sentenze emesse all'esito dei giudizi di impugnazione di atti amministrativi generali e regolamentari.....	178
9.2.	Ammissibilità dell'opposizione di terzo rispetto alle sentenze emesse all'esito del giudizio di ottemperanza.....	179

### CAPITOLO V LA TUTELA CAUTELARE

#### SEZIONE I • I PROFILI SOSTANZIALI

1.	I caratteri del rimedio cautelare nel processo amministrativo. Sommarietà, autonomia, strumentalità e interinalità.....	183
2.	I principi di effettività e di essenzialità ed il superamento del modello monistico di tutela.....	186
2.1.	Gli impulsi della Corte costituzionale.....	187
2.2.	(Segue) ... e del giudice europeo.....	189
3.	La tutela cautelare degli interessi pretensivi.....	189
3.1.	Le misure sostitutive e positive.....	190
3.2.	Ammissibilità del c.d. <i>remand</i> e compatibilità con i principi di strumentalità e di interinalità.....	191
3.2.1.	Esiti del giudizio e sorte dell'attività amministrativa svolta a seguito del <i>remand</i> .....	194
4.	Dalla tutela cautelare monocratica alla tutela <i>ante causam</i> .....	196
4.1.	La disciplina della tutela cautelare monocratica nel Codice del processo amministrativo.....	196
4.1.1.	Sulla necessità di valutare anche nella fase monocratica il requisito del <i>fumus boni iuris</i> .....	197
4.1.2.	Efficacia temporale della misura cautelare monocratica.....	198
4.1.3.	I poteri del Presidente del Consiglio di Stato e dei Presidenti di Sezione in ordine all'adozione di provvedimenti cautelari monocratici.....	198
4.1.4.	Il procedimento per ottenere la tutela monocratica nel Codice del processo amministrativo.....	199
4.1.5.	L'appellabilità del decreto cautelare monocratico.....	200
4.2.	L'ammissibilità di una tutela <i>ante causam</i> .....	201
4.2.1.	Il dibattito sulla coerenza con la Costituzione e con il diritto unionale della mancata previsione della tutela cautelare <i>ante causam</i> .....	201
4.2.2.	La disciplina cautelare <i>ante causam</i> nel Codice del processo amministrativo.....	202

#### SEZIONE II • I PROFILI PROCESSUALI

5.	I presupposti di esercizio del potere cautelare. Il <i>periculum in mora</i> .....	204
5.1.	Irreparabilità del danno e tutela risarcitoria.....	205
5.2.	Il <i>fumus boni iuris</i> . Questioni incidentali di giurisdizione e competenza.....	205
5.2.1.	Tutela cautelare e questioni di costituzionalità.....	206
6.	Procedimento.....	208
7.	Il regime della decisione cautelare.....	211
7.1.	Revoca, modificazione e riproposizione delle misure cautelari.....	212
7.2.	La definizione immediata del giudizio di merito. Le peculiarità del rito appalti.....	213
7.2.1.	Lo speciale regime introdotto dall'art. 3, d.l. 7 luglio 2022, n. 85, abrogato e confluito nell'art. 12- <i>bis</i> , l. 5 agosto 2022, n. 108, per il contenzioso PNRR.....	215
7.3.	Le impugnazioni dell'ordinanza cautelare. L'appello cautelare.....	217

7.4.	Ricorso per Cassazione ed altre impugnazioni. ....	217
8.	L'esecuzione delle misure cautelari. ....	217
9.	La tutela cautelare nel ricorso straordinario. ....	218
10.	Tutela cautelare nel rito abbreviato e nel rito dei contratti pubblici. ....	219

## CAPITOLO VI

### IL GIUDICATO AMMINISTRATIVO E IL GIUDIZIO DI OTTEMPERANZA

#### SEZIONE I • IL GIUDICATO AMMINISTRATIVO

1.	Il giudicato amministrativo: definizione e caratteri generali. Il giudicato amministrativo formale. ....	223
1.1.	Giudicato e diritto dell'Unione. ....	225
1.1.1.	La "tenuta" del giudicato nazionale contrastante con il diritto dell'Unione. Giudicato e sopravvenuta pronuncia della Corte di giustizia: Cons. St., A.P., 9 giugno 2016, n. 11. ....	226
1.1.2.	Riesaminabilità di un atto amministrativo nazionale, divenuto definitivo in forza di sentenza passata in giudicato, ma contrastante con il diritto dell'Unione. ....	227
2.	Il giudicato amministrativo sostanziale: limiti oggettivi e soggettivi. ....	229
3.	Gli effetti del giudicato amministrativo. ....	231
3.1.	Effetto conformativo e riedizione del potere: le soluzioni giurisprudenziali e l'intervento del d.l. n. 76 del 2020. ....	232
3.2.	Il rilievo delle sopravvenienze: Cons. St., A.P., 9 giugno 2016, n. 11. ....	237
3.3.	Gli effetti nel tempo del giudicato di annullamento. ....	239

#### SEZIONE II • IL RICORSO PER OTTEMPERANZA

4.	Evoluzione dell'oggetto e dell'ambito applicativo del giudizio di ottemperanza: cenni. ....	243
5.	Natura delle posizioni soggettive dell'interessato e dell'amministrazione. ....	244
6.	Natura giuridica del giudizio di ottemperanza e rapporto con le sopravvenienze. ....	245
7.	Presupposti. ....	248
7.1.	Il giudicato. ....	248
7.1.1.	Le novità e le conferme del Codice del processo amministrativo. ....	249
7.2.	L'inottemperanza successiva al giudicato. ....	253
8.	I profili processuali del giudizio di ottemperanza. ....	256
8.1.	Possibili esiti del giudizio di ottemperanza. ....	260
8.1.1.	Termine assegnato alla P.A. per dare esecuzione al giudicato. ....	260
8.2.	I rimedi contro le decisioni adottate in sede di ottemperanza. ....	261
9.	Il giudizio di ottemperanza: ambito di applicazione. ....	263
9.1.	Esecuzione del giudicato del G.O. ....	263
9.1.1.	Ottemperanza, ordinaria azione esecutiva e condanne di soggetti privati. ....	265
9.2.	Esecuzione delle decisioni di altri giudici o di organi paragiurisdizionali. ....	266
9.3.	Esecuzione del giudicato del G.A. ....	267
10.	Giudizio di ottemperanza e risarcimento del danno. <i>Rinvio</i> . ....	269
10.1.	Le novità introdotte dal primo correttivo. Interviene Cons. St., A.P., 12 maggio 2017, n. 2. ....	269
11.	Ottemperanza e silenzio della P.A. ....	271
12.	Poteri del giudice e commissario <i>ad acta</i> : natura e rimedi avverso i suoi provvedimenti. ....	271
13.	Rimedi per mancata esecuzione anche dopo il giudizio di ottemperanza. <i>Le astreintes</i> . ....	275

## I contenuti *online*

### SEZIONE I – Sentenze per esteso

1.	Cons. St., A.P., 29 novembre 2021, n. 19.....	8
2.	Cons. St., A.P., 20 dicembre 2017, n. 11 .....	18
3.	Cons. St., A.P., 27 febbraio 2019, nn. 4 e 5 .....	18
4.	Cons. St., A.P., 3 luglio 2017, n. 3 .....	20
5.	Cons. St., A.P., 14 marzo 2023, n. 10 .....	25
6.	Cons. St., A.P., 9 dicembre 2021, n. 22 .....	43
7.	Cons. St., A.P., 26 aprile 2023, n. 14.....	113
8.	Cons. St., A.P., 9 giugno 2016, n. 11.....	227
9.	Cons. St., Sez. I, 30 giugno 2020, n. 1233 .....	240
10.	Cons. St., A.P., 25 maggio 2021, n. 8.....	261
11.	Cons. St., A.P., 9 maggio 2019, n. 7 .....	278

### SEZIONE II – Tracce svolte

1.	Legittimazione e interesse a ricorrere con particolare riferimento alla impugnazione delle interdittive antimafia e dei titoli edilizi .....	43
2.	Sopravvenuta carenza di interesse al ricorso e accertamento dell'illegittimità ai fini risarcitori: profili sostanziali e processuali (Cons. St., A.P., n. 8/2022).....	47
3.	Le questioni pregiudiziali di rito nel processo amministrativo, con particolare riferimento alle procedure di evidenza pubblica funzionali alla selezione del contraente (CGUE, n. 333/18, 5 settembre 2019).....	124

### SEZIONE III – Approfondimenti d'autore

1.	Il criterio della <i>vicinitas</i> ai fini della legittimazione ad impugnare i singoli titoli edilizi (Cons. St., A.P., n. 22/2021).....	43
2.	Documentazione antimafia: le ultime novità legislative e giurisprudenziali tra contraddittorio procedimentale, prevenzione collaborativa e capacità di intrattenere rapporti negoziali con la p.a. (Cons. St., A.P., 6 aprile 2018, n. 3 – Cons. St., A.P., 26 ottobre 2020, n. 23 – Cons. St., A.P., 6 agosto 2021, n. 14 – Cons. St., A.P., 28 gennaio 2022, n. 3) .....	44
3.	L'onere di impugnabilità delle clausole escludenti e l'eventuale contrasto con il diritto europeo (Cons. St., A.P., n. 4/2018).....	44
4.	Sull'accertamento dell'illegittimità in base all'art. 34, co. 3, c.p.a.: tra poteri officiosi e oneri a carico del ricorrente (Cons. St., A.P., n.8/2022) .....	47
5.	Quando, nel corso del giudizio, viene meno l'interesse del ricorrente ad una sentenza di annullamento dell'atto amministrativo impugnato, il giudice è comunque tenuto ad adottare una pronuncia di accertamento sulla legittimità (o meno) dell'atto stesso, poiché tale decisione è rilevante ai fini della valutazione di un'eventuale successiva azione risarcitoria.....	47
6.	Sul risarcimento del danno in base all'art. 34, comma 3, c.p.a.: tra poteri officiosi del giudice (di primo e di secondo grado) e oneri a carico della parte. ....	47
7.	Termine di impugnazione dell'aggiudicazione e accesso agli atti. Appellabilità dell'ordinanza pronunciata sulla richiesta di accesso documentale ex art. 116 co. 2 c.p.a. (Cons. St., 15 marzo 2023, n. 2736; Cons. St., A.P., 24 gennaio 2023, n. 4; Cons. St., A.P., 2 luglio 2020 n. 12) .....	54
8.	L'art. 44 c.p.a. dopo la pronuncia della Corte Cost. n. 148 del 2021 sulla rinnovazione della notifica nulla.....	68

9.	Ordine di esame delle questioni nel processo amministrativo di primo e secondo grado (CGA 778/2022).....	83
10.	L'informazione antimafia nel sistema delle misure di contrasto alla criminalità organizzata. Presupposto ed effetti processuali dell'ammissione a controllo giudiziario, su domanda dell'impresa destinataria dell'informativa (Cons. St., A.P., 13 febbraio nn. 6,7,8/2023).....	91
11.	Le vicende del rapporto processuale. Interruzione, sospensione (Cons. St., Sez. VI, 17 novembre 2023, n. 9876).....	94
12.	La c.d. "ottemperanza per chiarimenti" nel giudizio amministrativo. (CGA, 31 dicembre 2019, b, 1100).....	103
13.	La funzione nomofilattica dell'Adunanza plenaria: limiti e condizioni di operatività (Cons. St., A.P., n.14/2023; Cons. St., n. 7511/2022; Cons. St., A.P., n.13/2023; Cons. St., A.P., n.11/2023).....	113
14.	L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato dopo il d.lgs. 14 settembre 2012, n. 160 (c.d. secondo correttivo). Ruolo nomofilattico e diritto unionale: Corte giust., 6 aprile 2016, n. 689. Cons. St., Ad. Plen., 26 aprile 2023, n. 14.....	113
15.	La violazione del diritto dell'unione europea e i rimedi processuali esperibili contro le decisioni del giudice amministrativo di ultimo grado (Cons. St., Sez VI, 18 marzo 2021, n. 2327; CGUE 7 luglio 2022 C-261/21; Cons. St., Sez V 3 ottobre 2022, n. 8436).....	120
16.	La (ri)perimetrazione del concetto di "motivi inerenti alla giurisdizione" di cui all'art. 111, co. 8, Cost.....	121
17.	Violazioni del diritto europeo e impugnazioni delle sentenze del Consiglio di Stato. (CGUE 21 dicembre 2021).....	125
18.	Il ricorso incidentale escludente e l'interesse legittimo equivalente (CGUE, 5 settembre 2019, C-333/18).....	160
19.	PNRR e processo amministrativo: le ultime novità normativa (d.l. 7 luglio 2022, n. 85). Il D.L. 58/2022 recante "Disposizioni urgenti in materia di concessioni e infrastrutture autostradali per l'accelerazione dei giudizi amministrativi relativi a opere o interventi finanziari con il Piano nazionale di ripresa e resilienza"......	215
20.	Tutela cautelare nel rito dei contratti pubblici. ....	219
21.	Modulazione degli effetti della sentenza di annullamento (Cons. St., Sez. I, n.1233/2020; Cons. St., A.P., n.13/2013; Cons. St., A.P., n. 4/2015; Corte Cost. n.10/2015; Con. St., A.P., nn. 17/2021 e 18/2021).....	241
22.	La natura del termine di prescrizione del giudizio di ottemperanza (Cons. St., A.P., n.24/2020).....	259
23.	Natura giuridica e ambito di applicazione del giudizio di ottemperanza, con particolare riferimento al rapporto tra i poteri del commissario ad acta e quelli della P.A. (Cons. St., A.P., n. 8/2021).....	261
24.	I criteri di riparto "verticale" nel giudizio di ottemperanza (Cons. St., Ad. Plen., 15 agosto 2023).....	267
25.	Termini per l'impugnazione degli atti del commissario <i>ad acta</i> (Cons. St., Sez. III, 08 gennaio 2024, n. 254).....	275