

**Luca BORDIN**  
*Magistrato*

COMPENDIO di  
**GIUSTIZIA  
AMMINISTRATIVA**

**I Edizione  
2025**

  
**Neldiritto  
Editore**

dell'esecutività, da notificare entro trenta giorni dalla relativa pubblicazione, con riserva dei motivi da proporre entro trenta giorni dalla notificazione della sentenza ovvero entro tre mesi dalla sua pubblicazione. La mancata richiesta di sospensione dell'esecutività del dispositivo non preclude la possibilità di chiedere la sospensione dell'esecutività della sentenza dopo la pubblicazione dei motivi.

All'impugnazione del dispositivo deve necessariamente seguire l'impugnazione della sentenza, e ciò in quanto la possibilità di impugnare immediatamente il dispositivo è finalizzata a consentire al soccombente un'immediata tutela cautelare, con la conseguenza che in detta occasione egli, non disponendo del testo motivato della sentenza, non può che riproporre le censure già dedotte nel giudizio di primo grado. Dal momento del deposito della sentenza completa di motivazione, riprendono invece vita i principi che regolano il processo impugnatorio, con la conseguenza che i motivi di appello non possono consistere nella mera riproposizione delle doglianze già formulate innanzi al TAR, ma a pena di improcedibilità devono essere puntualmente contestate le ragioni che il tribunale ha addotto a base della decisione assunta.

## 6. Il c.d. rito appalti.

L'attività contrattuale della P.A., pur costituendo manifestazione della generale capacità di diritto privato ormai pacificamente riconosciuta all'Amministrazione, è disciplinata sia da norme riconducibili all'ordinamento pubblicistico che dal diritto privato, a seconda della "fase" di riferimento, in cui si svolge il rapporto contrattuale: nella prima, **anteriore alla stipula**, vengono comprese tutte quelle attività inerenti alla procedura di gara fino all'approvazione del contratto, **domina il diritto pubblico**; nella seconda, **successiva** alla stipulazione del contratto medesimo e, quindi, relativa alla sua esecuzione, **prevale il diritto privato**. Alla superiore distinzione corrisponde la **distinzione di giurisdizione**, potendo, in linea generale, dirsi che per le controversie relative alla **fase anteriore alla stipula** del contratto è competente il **giudice amministrativo**, mentre per quelle che concernono la fase esecutiva del contratto è competente il **giudice ordinario**.

L'**art. 133 c.p.a.** prevede che rientrano nella **giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo** le controversie relative (lett. e) del comma 1) a procedure di affidamento di pubblici lavori, servizi, forniture; al divieto di rinnovo tacito dei contratti pubblici di lavori, servizi, forniture, relative alla clausola di revisione del prezzo e al relativo provvedimento applicativo nei contratti ad esecuzione continuata o periodica. Successivamente alla scelta del contraente o del socio, alla fase pubblicistica segue quella avente carattere privatistico, caratterizzata dallo svolgersi del **rapporto contrattuale**.

Lo spartiacque tra le due giurisdizioni in tema di contratti pubblici è, pertanto, costituito dalla **stipula del contratto**, quale momento iniziale della fase di esecuzione. Quanto poi alla **competenza a dichiarare l'inefficacia del contratto**, la stessa è stata riconosciuta in capo al **giudice amministrativo** per esigenze di concentrazione delle tutele rivenienti dagli obblighi attuativi di origine unionale.

Nell'ambito della giurisdizione amministrativa, gli appalti sono sottoposti ad un **rito speciale**, disciplinato agli **artt. 119 e 120 c.p.a.** che definiscono un vero e proprio **rito speciale autonomo in materia di appalti**, il quale è stato recentemente arricchito a seguito delle modifiche apportate dall'**art. 209 d.lgs. n. 36/2023 (c.d. nuovo codice dei contratti pubblici)**.

Quanto all'**ambito di applicazione del rito speciale**, gli artt. 119 e 120 c.p.a., nella più recente formulazione, fanno riferimento agli atti delle procedure di affidamento e di concessione disciplinate dal codice dei contratti pubblici, comprese le procedure di affidamento di incarichi e concorsi di progettazione e di attività tecnico-amministrative a esse connesse, i quali siano relativi a pubblici lavori, servizi o forniture, nonché ai provvedimenti dell'Autorità nazionale anticorruzione in materia di contratti pubblici.

Ad esigenze di concentrazione delle tutele è ispirata la scelta di escludere che possa essere esperito il rimedio del **ricorso straordinario al Presidente della Repubblica**, desumibile dall'art. 120, comma 1, c.p.a., laddove dispone che gli atti sono impugnabili *"unicamente mediante ricorso al tribunale amministrativo regionale competente"*.

Ad esigenze di sensibile accelerazione sono invece ispirate le disposizioni che disciplinano i **termini di proposizione del ricorso**.

Secondo la nuova formulazione, l'art. 120 c.p.a. dispone che gli atti delle procedure di affidamento **devono essere impugnati entro trenta giorni**.

La medesima disposizione individua anche il **dies a quo** di detto termine, che comincia a decorrere, per il ricorso principale e per i motivi aggiunti, dalla **ricezione della comunicazione** di cui all'art. 90 d.lgs. n. 36/2023, oppure dal **momento in cui gli atti sono messi a disposizione** ai sensi dell'art. 36, commi 1 e 2, d.lgs. cit.

Per i bandi e gli avvisi con cui si indice una gara, allorché **autonomamente lesivi e quindi immediatamente impugnabili**, il termine decorre dalla pubblicazione di cui agli articoli 84 e 85 d.lgs. n. 36/2023.

Nel caso in cui sia mancata la pubblicità del bando, il ricorso è comunque proposto entro trenta giorni dalla data di pubblicazione dell'avviso di aggiudicazione o della determinazione di procedere all'affidamento *in house* al soggetto partecipato o controllato. Per la decorrenza del termine l'avviso deve contenere la motivazione dell'atto di aggiudicazione e della scelta di affidare il contratto senza pubblicazione del bando e l'indicazione del sito dove sono visionabili gli atti e i documenti presupposti. Se sono omessi gli avvisi o le informazioni oppure se essi non sono conformi alle prescrizioni indicate, il ricorso può essere proposto non oltre sei mesi dal giorno successivo alla data di stipulazione del contratto comunicata ai sensi del codice dei contratti pubblici.

Sulla questione dell'individuazione del **dies a quo** per il calcolo del termine di impugnazione degli atti in materia di contratti pubblici era intervenuta **Cons. St., A.P. 2 luglio 2020, n. 12**, riaffermando, in linea di principio, la perdurante rilevanza, a tal fine, della *"data oggettivamente riscontrabile"* cui si riferiva (con riguardo alla comunicazione dell'aggiudicazione *ex art. 76, d.lgs. n. 50/2016*) e ancora si riferisce l'art. 120 c.p.a.

L'art. 120 c.p.a., rinviando alle disposizioni che regolano il rito abbreviato (art. 119 c.p.a.), prevede il **termine per il deposito del ricorso** di quindici giorni decorrenti dal perfezionamento dell'ultima notifica per il destinatario.

In omaggio ad esigenze di accelerazione, l'art. 120, comma 5, c.p.a. prevede che se le parti richiedono congiuntamente di limitare la decisione all'esame di un'unica questione, nonché in ogni altro caso compatibilmente con le esigenze di difesa di tutte le parti in relazione alla complessità della causa, il giudizio è di norma definito **in esito all'udienza cautelare** ai sensi dell'articolo 60, ove ne ricorrano i presupposti, e, in mancanza, è comunque definito con **sentenza in forma semplificata a una udienza fissata d'ufficio**, da tenersi entro quarantacinque giorni dalla scadenza del termine per la costituzione delle parti diverse dal ricorrente e nel rispetto dei termini per il deposito dei documenti e delle memorie. In caso di esigenze istruttorie o quando è necessario integrare il contraddittorio o assicurare il rispetto di termini a difesa, la definizione del merito è rinviata, con l'ordinanza che dispone gli adempimenti istruttori o l'integrazione del contraddittorio o il rinvio per l'esigenza di rispetto dei termini a difesa, a una udienza da tenersi non oltre trenta giorni.

#### ► LA GIURISPRUDENZA PIÙ SIGNIFICATIVA

---

##### SUL RIPARTO DI GIURISDIZIONE

La ripartizione tra G.A. e G.O. è il risultato dell'evoluzione giurisprudenziale che ha interessato entrambi i fronti e ritrova una efficace sintesi nelle parole rese dalla **Cass. Civ. S.U., 31 ottobre 2019 n. 28211** che ha precisato che per le procedure di evidenza pubblica tese alla ricerca dell'aggiudicatario del contratto "è solo la parte che tocca comunque l'esercizio del potere amministrativo che può essere legittimamente devoluta alla **giurisdizione esclusiva del comparto Tar-Consiglio di stato**, dovendo ritenersi attribuite alla **giurisdizione civile** le controversie ogniqualvolta non si determini l'intreccio tra diritti privati e interessi/poteri pubblici, giacché in questa seconda fase, pur strettamente connessa con la precedente, e ad essa consequenziale, che ha inizio subito dopo l'incontro delle volontà delle parti e prosegue con tutte le vicende in cui si articola la sua esecuzione, i contraenti - pubblica amministrazione e privato - si trovano in una **posizione paritetica** e le rispettive situazioni soggettive si connotano del carattere, rispettivamente, di diritti soggettivi ed obblighi giuridici a seconda delle posizioni assunte in concreto. sicché è proprio il **momento di costituzione di detto rapporto giuridico di diritto comune** a divenire lo **spartiacque fra le due giurisdizioni**, quale primo atto appartenente a quella ordinaria, nel cui ambito rientra con la disciplina posta dall'art. 1321 c.c. e segg.; e che perciò, comprende non soltanto quella positiva sui requisiti (art. 1325 c.c. e segg.) e gli effetti (art. 1372 c.c. e segg.), ma anche l'intero spettro delle patologie ed inefficacie negoziali, siano esse inerenti alla struttura del contratto, siano esse estranee e/o alla stessa sopravvenute".

A questo orientamento assolutamente pacifico si è uniformato anche il **giudice amministrativo** (si citano, tra le più recenti, **Cons. Stato sez. III, 07 luglio 2022, n. 5651; T.A.R. Campania, sez. V - Napoli, 07 settembre 2022, n. 5648; T.A.R. Lombardia sez. I - Brescia, 21 marzo 2022, n. 270**).

Il tema relativo alle **conseguenze che l'annullamento del provvedimento di aggiudicazione determina sul contratto** stipulato con l'aggiudicatario interseca, al contempo, l'**interesse pubblico alla stabilità e certezza dei rapporti** contrattuali di

cui è parte la P.A. e, dall'altro, quello del **privato**, che abbia vittoriosamente proposto ricorso avverso gli atti di gara, ad ottenere una **tutela non formale, ma effettiva e sostanziale**. Ancora, vi è l'interesse di cui è portatore lo stesso **aggiudicatario illegittimo**, spesso vittima di illegittimità verificatesi nel corso della procedura di evidenza pubblica, a lui non imputabili, ma addebitabili, per contro, alla sola stazione appaltante.

Data la pluralità di interessi in gioco, altrettanto numerose sono state le questioni sulla **sorte del contratto medio tempore stipulato** a seguito dell'intervenuto annullamento giudiziale (ovvero per autotutela) dell'aggiudicazione; con l'intervento del legislatore del 2010 (ad opera del d.lgs. n. 53/2010), oggi la questione può dirsi "risolta" tramite l'affermazione contenuta nell'art. 133 c.p.c. che è il giudice che annulla l'aggiudicazione a dover dichiarare l'**inefficacia del contratto** e a decidere in merito alle **sanzioni alternative da applicare**, attribuendo, quindi, ad esso un ampio potere discrezionale. Sono state in conseguenza modificate le norme del codice del processo e le disposizioni del codice dei contratti pubblici inerenti alla detta problematica sono stati trasposti, rispettivamente, negli artt. **121, 122, 123 e 124** c.p.a, come riscritti dall'**art. 209 del Nuovo codice del 2023**.

La vigente disciplina contenuta nel codice del processo distingue tra due gruppi di ipotesi. In primo luogo, sono descritte una serie di "**violazioni gravi**" (art. 121 c.p.a.), che ricorrono nei casi in cui:

- a) l'aggiudicazione definitiva è avvenuta **senza previa pubblicazione del bando o avviso** con cui si indice una gara, quando tale pubblicazione è prescritta dal codice dei contratti pubblici (come previsto dall'art. 61, co.1, lett .b), D.lgs. 31 dicembre **2024**, n. 209, c.d. **Correttivo Contratti Pubblici**);
- b) l'aggiudicazione definitiva è avvenuta con **procedura negoziata senza bando** o con affidamento in economia fuori dai casi consentiti e questo abbia determinato l'omissione della pubblicità del bando o avviso;
- c) il contratto è stato stipulato **senza rispettare il termine di *stand still***, qualora tale violazione abbia privato il ricorrente della possibilità di avvalersi di mezzi di ricorso prima della stipulazione del contratto e sempre che tale violazione, aggiungendosi a vizi propri dell'aggiudicazione definitiva, abbia influito sulle possibilità del ricorrente di ottenere l'affidamento;
- d) il contratto è stato stipulato **senza rispettare la sospensione obbligatoria** del termine per la stipulazione derivante dalla proposizione del ricorso giurisdizionale avverso l'aggiudicazione definitiva qualora tale violazione, aggiungendosi a vizi propri dell'aggiudicazione definitiva, abbia influito sulle possibilità del ricorrente di ottenere l'affidamento.

In tutte le ipotesi di gravi violazioni, è **rimessa al giudice**, oltre alla dichiarazione di inefficacia del contratto a seguito dell'annullamento dell'aggiudicazione definitiva, anche **la scelta tra la privazione di effetti retroattiva o soltanto limitata a quelle prestazioni ancora da eseguire** alla data della pubblicazione del dispositivo. Sono comunque previste possibili **deroghe all'inefficacia del contratto**, *in primis*, "*qualora venga accertato che il rispetto di esigenze imperative connesse ad un interesse*