



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



L'AZIONE DI ACCERTAMENTO NEL PROCESSO AMMINISTRATIVO. ATIPICITÀ E AUTONOMIA PER UNA TUTELA SOSTANZIALE DELL'INTERESSE

Il lavoro esamina natura e funzioni dell'azione di accertamento amministrativa. Concepita dal Legislatore come rimedio tipico e ancillare rispetto ad altre azioni, essa ha acquistato, alla luce delle recenti evoluzioni della giurisprudenza amministrativa, una dignità autonoma, tale da poter essere utilizzata dal ricorrente per l'accertamento di situazioni controverse allorquando non sussistano altre azioni utilmente esperibili. L'azione di accertamento si pone quindi quale rimedio generale a chiusura delle azioni processuali del codice amministrativo, in grado di realizzare l'interesse sostanziale al bene della vita cui il ricorrente aspira.

di **Avvisati Marana**

IUS/10 - DIRITTO AMMINISTRATIVO

Estratto dal n. 10/2020 - ISSN 2532-9871

Direttore responsabile

Raffaele Giaquinto

Publicato, Venerdì 23 Ottobre 2020

 Abstract ENG

The work examines nature and functions of the administrative assessment action. Conceived by the Legislator as a typical and ancillary remedy with respect to other actions, it has acquired, in the light of recent jurisprudence developments, an autonomous dignity, such that it can be used by the appellant to ascertain controversial situations when there are no other useful actions expectable. The verification action therefore arises as a general remedy to close the procedural actions of the administrative code, capable of realizing the substantial interest in the good of life to which the appellant aspires.

SOMMARIO: 1. Premessa; 2. Immanenza dell'azione di accertamento; 3. Strumentalità dell'azione di accertamento; 4. Funzioni dell'azione di accertamento nel processo amministrativo: le ragioni dell'apertura; 5. L'azione di accertamento: rimedio tipico o atipico?; 6. I limiti all'azione di accertamento autonoma: tra battute di arresto e definitiva apertura; 7. Conclusioni. Verso l'azione di accertamento atipica come rimedio residuale per una tutela sostanziale.

Premessa L'ammissibilità di un'azione di accertamento nel processo amministrativo, come è noto, in origine non ha trovato il conforto di dottrina e giurisprudenza, stante l'impostazione tradizionale che considerava suddetto processo come giudizio sull'atto, ossia lo incentrava sul carattere demolitorio dell'annullamento rispetto al provvedimento illegittimo della P.A.

Tuttavia, l'evoluzione del processo amministrativo, oggi inteso quale giudizio sul rapporto, finalizzato quindi a realizzare una tutela effettiva dell'interesse sostanziale azionato dal privato, ha favorito il progressivo riconoscimento della esperibilità di siffatta azione, sia in quanto tipica, sia in quanto atipica e autonoma, nella misura i cui miri a ottenere l'accertamento di una situazione giuridica controversa nell'ambito del giudizio.

In tal guisa, l'azione di accertamento sembra aver acquistato una doppia natura: quando tipizzata, essa rappresenta il prius logico-temporale rispetto alle diverse azioni cui risulta strumentalmente collegata; quando non tipizzata, essa perde la sua intrinseca funzione ancillare per acquistare dignità autonoma, atteso che l'interessato è nelle condizioni di ottenere l'utilità concreta cui aspira in virtù dell'accertamento della questione da parte del giudice.

Sicché, l'azione di accertamento autonoma pare ormai aver trovato, grazie alla costante evoluzione della giurisprudenza, una nuova centralità nell'ambito del codice del processo amministrativo (d'ora in poi, c.p.a.): da strumento osteggiato e negletto ad azione promossa alla tutela sostanziale degli interessi legittimi, lì dove gli strumenti tipici previsti dal codice non riescano a offrire adeguate forme di tutela.

Si verificherà, allora, se l'azione di accertamento autonoma, ancorché non esplicitamente prevista dal Codice del processo amministrativo, possa oggi considerarsi una mera creazione giurisprudenziale oggetto delle alterne pronunce dei giudici; oppure, se essa possa considerarsi un rimedio processuale atipico del c.p.a. oggi posto chiusura del ventaglio delle azioni esperibili, alla luce della lettura costituzionalmente orientata alla massima protezione del bene della vita cui il ricorrente nel caso concreto aspira.

2. Immanenza dell'azione di accertamento

L'azione di accertamento rappresenta, come è noto, lo strumento attraverso il quale il ricorrente mira ad acclarare, fare chiarezza, far emergere la realtà rispetto a una questione in origine controversa^[1]. In particolare, risulta esperibile un'azione di mero accertamento quando è in essere una contestazione che rende dubbia l'esistenza e la consistenza della posizione giuridica. Autorevole dottrina ha spiegato che l'azione di mero accertamento è preordinata alla rimozione dell'incertezza determinata «...dalla contestazione (esplicita o implicita) di un diritto dell'attore o (il che è in gran parte lo stesso) dall'affermazione di un diritto nei confronti dell'attore», in modo che «questi senza l'accertamento giudiziale dell'esistenza del suo diritto o dell'inesistenza del diritto altrui non potrebbe eliminare quel danno consistente negli effetti pregiudizievoli della contestazione o affermazione del convenuto»^[2].

In particolare, alcune riflessioni intorno a natura e caratteri peculiari dell'azione di accertamento nel processo amministrativo possono essere condotte grazie a recenti spunti offerti dalle pronunce della giurisprudenza amministrativa.

Secondo il Consiglio di Stato^[3], la richiesta di accertamento dell'illegittimità del provvedimento amministrativo ai fini di successive azioni risarcitorie non configura una nuova domanda strictu sensu, per cui questa risulta esperibile anche direttamente in appello, ai sensi dell'art. 104, comma 1, c.p.a.

Il principio suddetto deve essere letto in combinato disposto con art. 34, comma 3, c.p.a., secondo il quale, «Quando, nel corso del giudizio, l'annullamento del provvedimento impugnato non risulta più utile per il ricorrente, il giudice accerta l'illegittimità dell'atto se sussiste l'interesse ai fini risarcitori». A tal riguardo lo stesso Consiglio di Stato ha

chiarito come il dato normativo testuale faccia riferimento a una funzione di accertamento della illegittimità dell'atto. Impiegando, cioè, una locuzione di natura vincolante ("accerta") il Legislatore ha lasciato intendere che la scelta sulla conversione della domanda proposta, da domanda di annullamento a domanda di accertamento, non presupponga neanche l'istanza di parte, costituendo la seconda (domanda di accertamento) un minus rispetto alla prima (domanda di annullamento) e, come tale, una richiesta già implicitamente formulata^[4].

La lettura dei due principi – accertamento della illegittimità promuovibile direttamente in secondo grado e accertamento della illegittimità incidenter tantum, ai soli fini risarcitori – consente di individuare una prima caratteristica dell'azione di accertamento.

È possibile rilevare, difatti, l'immanenza dell'azione di accertamento rispetto a quella di annullamento e/o di risarcimento. Ciò è deducibile dalla sua formale proponibilità, per la prima volta, anche in fase di appello, atteso che, da un punto di vista sostanziale, essa può già ritenersi sottesa in quella di primo grado^[5]. Così, in secondo grado la componente accertativa dell'illegittimità del provvedimento è in grado di stimolare il giudizio in funzione della azione risarcitoria.

L'accertamento dell'illegittimità del provvedimento può ben avvenire anche in caso di sopraggiunta improcedibilità per difetto d'interesse della domanda demolitoria, atteso che "...ai sensi dell'art. 34 comma 3, c.p.a. l'improcedibilità del ricorso di primo grado conseguente alla mancata tempestiva impugnazione di un provvedimento che modifichi l'assetto degli interessi in giuoco non fa venir meno l'interesse ad una decisione che dichiari ed accerti l'illegittimità del provvedimento impugnato, in vista della proposizione della autonoma domanda risarcitoria"^[6].

L'orientamento rivela, dunque, come l'azione di accertamento risulti contenuta sia in quella di annullamento che in quella di risarcimento, tale per cui l'azione in commento appare inscindibilmente collegata alle seconde.

In tal guisa, l'azione di annullamento, da un punto di vista logico e temporale, presuppone la verifica e dunque l'accertamento dell'illegittimità dell'atto e, per l'effetto, determina la pronuncia (costitutiva) di annullamento.

L'azione di condanna al risarcimento, a sua volta, comporta che una volta accertata – semmai incidenter tantum – l'illegittimità dell'atto, la pronuncia ristori il ricorrente, in forma specifica o per equivalente. L'azione di accertamento è, pertanto, consustanziale all'una e all'altra delle azioni appena citate. L'azione di accertamento rappresenta un prius logico rispetto all'azione di annullamento, poiché se il giudice non acclara

l'illegittimità del provvedimento, non potrà nemmeno dichiararla; inoltre, l'azione di accertamento costituisce l'antecedente logico dell'azione di risarcimento, tale per cui il giudice potrà accertare l'illegittimità e condannare il resistente al risarcimento. L'azione di accertamento è allora in un certo senso "insita" nell'azione di annullamento e in quella di risarcimento: in queste è contenuta, come il più contiene il meno. La giurisprudenza, in senso conforme, da tempo ha sancito che la domanda d'accertamento rappresenti un minus rispetto a quella d'annullamento, essendo già contenuta in quest'ultima^[7].

Si tratta di un approdo stigmatizzato anche dalla dottrina, secondo al quale «Il soggetto che non ha più interesse, per effetto di impedimenti o sopravvenienze, al conseguimento del bene della vita, ben può limitarsi a chiedere il minus dell'accertamento invece del quid pluris dato dalla sentenza di annullamento o di condanna»^[8].

Sul punto si espresse, d'altronde, autorevole dottrina, secondo la quale l'azione amministrativa è anzitutto azione di accertamento, tale per cui «...alla decisione giurisdizionale amministrativa non risulta essere ad oggi precluso nessuno dei contenuti e degli effetti che conosciamo per le sentenze del giudice ordinario e sulla base dei quali è stata elaborata la nota tripartizione dei tipi di sentenza. Ciò deriva fondamentalmente dal fatto che il risultato del giudizio amministrativo è un accertamento proprio perché tale giudice applica la norma al fatto ed enuncia la regola di diritto nel caso concreto... In linea di principio risultano quindi possibili innanzitutto le sentenze di accertamento»^[9].

Gli esempi potrebbero però continuare. L'azione avverso il silenzio di cui all'art. 31 c.p.a. è concettualmente scindibile in due componenti. La prima ha natura accertativa-dichiarativa, ed è volta all'accertamento dell'obbligo dell'amministrazione, destinataria della richiesta proveniente dal titolare dell'interesse pretensivo, di pronunciarsi nei termini prescritti; l'altra rientra invece nelle azioni di condanna, volte cioè a condannare l'amministrazione inadempiente all'adozione del provvedimento esplicito.

Si pensi, ancora, all'azione di nullità, che inficia radicalmente l'atto: pertanto, sussiste un'azione di accertamento sottoposta a regime decadenziale dilatato, per cui il codice ha previsto che la nullità dell'atto possa sempre essere rilevata d'ufficio dal giudice^[10], cui si accompagna la conseguente attività demolitoria dell'atto dichiarato nullo.

3. Strumentalità dell'azione di accertamento

Dai principi richiamati è possibile ricavare un ulteriore aspetto dell'azione di accertamento: vale a dire, il nesso di strumentalità che lega quest'ultima e le altre azioni proponibili previste dal Codice.

L'azione di accertamento è espressiva dell'interesse a un accertamento di tipo strumentale, cioè volto all'ottenimento del bene della vita. In altre parole, l'azione sembra essere stata inizialmente concepita dal nostro Legislatore con una funzione specifica, quella di svolgere un'attività ancillare rispetto alle generiche azioni di condanna, di nullità e di annullamento.

La strumentalità dell'azione di accertamento si rinviene, nondimeno, anche in altre ipotesi. L'azione di accertamento e condanna in tema di accesso ex art. 25 l. 241/90 (d'ora in poi, l.p.a.), come quelle in materia di silenzio di cui agli art. 29 l.p.a. e 31/117 c.p.a. presuppongono una diversità ontologica fra le azioni, ma un nesso inscindibile di strumentalità, tale per cui l'accertamento costituisce il prius logico che, una volta affermato, determina la pronuncia conseguente del giudice.

Sicché, nell'ambito delle disposizioni espresse del Codice, l'azione di accertamento non è mai autonoma, ma sempre strumentale a un'altra azione processuale, alla quale è logicamente legata. Il Codice, cioè, non contempla *expressis verbis* l'azione di accertamento in sé, piuttosto la pone a corredo di altre azioni che il privato può esperire.

D'altro canto, la strumentalità dell'azione di accertamento (dell'illegittimità dell'atto) rispetto alla domanda di risarcimento si evince anche dall'orientamento del Consiglio di Stato^[11], che si è espresso sull'art. 34, comma 3 del Cod. proc. amm., e ha stabilito che «...se la declaratoria incidentale di illegittimità dell'atto presenta un carattere di necessaria strumentalità ai fini della tutela risarcitoria (non potendo tale declaratoria ex se soddisfare alcun effettivo interesse del ricorrente), conseguentemente, non vi è alcuna ragione sistematica per procedere a una siffatta declaratoria laddove sia palese che l'obiettivo cui essa strumentalmente mira (la tutela risarcitoria) non potrebbe comunque essere conseguito dal ricorrente, posto che in tal caso si perverrebbe a un risultato (quello della declaratoria di illegittimità dell'atto) svantaggioso per l'Amministrazione, inutilmente compressivo del principio di stabilità degli atti amministrativi e, al contempo, sostanzialmente inutile dal punto di vista della pienezza ed effettività della tutela (ormai solo risarcitoria) perseguibile dal ricorrente».

Pertanto, le norme che contemplano la possibilità di presentare una domanda di accertamento al giudice amministrativo sono caratterizzate da un carattere strumentale e accessorio della domanda medesima rispetto alle altre diverse domande costitutive o di condanna.

Una volta acclarata le caratteristiche precipue dell'azione di accertamento, vale a dire l'immanenza e la strumentalità, occorre soffermarsi su di un passaggio logico ulteriore. La giurisprudenza, come già anticipato, ha aperto alla possibilità di una azione di accertamento autonoma, cioè che prescinda da una correlata pronuncia di annullamento, condanna o di altro tipo. In tale ultimo caso, l'azione di accertamento non avrà il carattere di immanenza, né quello della strumentalità.

È possibile dunque concludere nel senso che l'azione di accertamento autonoma sia ontologicamente distante da quella tipica prevista dal c.p.a?

4. Funzioni dell'azione di accertamento nel processo amministrativo: le ragioni dell'apertura

Secondo gli approdi di dottrina e giurisprudenza, la mancata previsione espressa di un'azione generale di accertamento non preclude l'azionabilità di tale strumento di tutela ^[12]. A fronte di un processo amministrativo tradizionalmente incentrato sull'azione di annullamento, finalizzata alla rimozione del provvedimento amministrativo illegittimo, l'esigenza costituzionalmente orientata alla piena protezione dell'interesse legittimo (inteso come posizione sostanziale correlata a un bene della vita) ha aperto l'ingresso all'azione generale di accertamento nell'ambito del processo amministrativo.

In primo luogo, siffatta apertura deriva dall'applicazione di principi di matrice costituzionale (artt. 24, 103, 111 e 113 Cost.) In particolare, l'articolo 24 Cost. consente l'applicazione del principio dell'atipicità dell'azione processuale, tale per cui il titolare di un interesse legittimo ha la possibilità di agire in giudizio ed esperire l'azione più idonea alla effettiva tutela del proprio interesse, ancorché la stessa azione non risulti tipicamente prevista nell'ordinamento interno. L'unica condizione indefettibile affinché il privato possa agire è costituita dalla presenza di un giusto interesse a procedere, ex articolo 100 c.p.c.

In materia risultano altresì dirimenti i riferimenti europei, quali gli artt. 47 CDFUE e 6, 13 e 47 CEDU. In particolare, l'art. 6 CEDU, con riguardo alle garanzie che governano l'equo processo e l'art.47 comma 1 CEDU, ove si ribadisce che «ogni persona i cui diritti sono stati violati ha diritto a un ricorso effettivo dinnanzi a un giudice.

Pertanto, laddove emerga la necessità di garantire esigenze di tutela non suscettibili di essere soddisfatte in modo adeguato mediante l'esperimento delle azioni tipizzate, devono ritenersi proponibili nell'ambito del processo amministrativo tutte le azioni atipiche necessarie al pieno soddisfacimento dell'interesse.

Le recenti evoluzioni del dibattito intorno alla tutela dell'interesse legittimo determinano quindi una conseguenza di tipo processuale, ossia che nell'ambito dei rimedi previsti dal c.p.a. sia comunque rinvenibile uno strumento idoneo in grado di sostanziare la pretesa del titolare al soddisfacimento del bene della vita. Ciò comporta il riconoscimento della piena esperibilità delle azioni processuali, ancorché atipiche, per cui il privato gode di una tutela processuale anche in mancanza di azioni espressamente dal codice di rito, ancorché rinvenibili fra le sue pieghe.

Sul punto, *ex multis*, si è espresso proprio il Consiglio di Stato^[13], il quale ha ritenuto che nell'ambito di un quadro normativo sensibile all'esigenza costituzionale di una piena protezione dell'interesse legittimo (come posizione sostanziale correlata ad un bene della vita), la mancata previsione espressa, nel testo finale del c.p.a., dell'azione generale di accertamento non preclude la praticabilità di tale tecnica di tutela (ammessa dai principali ordinamenti europei) laddove si riveli necessaria per colmare esigenze di tutela non suscettibili di essere soddisfatte in modo adeguato mediante l'esperimento delle azioni tipizzate (con particolare riguardo a tutti i casi in cui, mancando il provvedimento da impugnare, una simile azione risulti indispensabile per la soddisfazione concreta della pretesa sostanziale del ricorrente).

5. L'azione di accertamento: rimedio tipico o atipico?

Le evoluzioni del dibattito intorno alla risarcibilità degli interessi legittimi ha dunque aperto alla strada a un nuovo percorso normativo: il c.p.a. oggi prevede ipotesi espresse di azioni di accertamento, che dunque possono ritenersi "tipizzate".

È il caso, come già in parte sottolineato, dell'azione di nullità, esperibile a seguito dell'introduzione dell'art.21 septies introdotto con <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/2017/05/05/017/1/1/1>

Sicché, il Codice non conosce, quanto meno in via esplicita, la figura dell'azione di

accertamento “mero”, cioè priva del nesso di immanenza, collegamento e strumentalità con altra azione.

Nondimeno, quale eccezione alla regola generale, la dottrina ha enucleato l'azione di accertamento atipica, con presupposti diversi dalla da quella tipica, in quanto slegata da un collegamento diretto con altra azione, attraverso la quale la parte portatrice d'interesse chiede al giudice di definire tout court il modo di essere di un rapporto giuridico controverso.

In sintesi, forte del principio di atipicità su esposto^[14], la giurisprudenza amministrativa riconosce la possibilità (e l'utilità) di agire in giudizio ed esercitare un'azione di mero accertamento, autonoma rispetto a qualsiasi altra azione processuale.

L'azione atipica di accertamento atipica, come è noto, è stata ammessa nell'ambito del contenzioso sorto in materia di d.i.a e s.c.i.a., e ha riguardato la dibattuta questione relativa alla possibilità per il controinteressato di accertare l'inerzia dell'amministrazione a fronte della comunicazione del privato.

Atteso che la segnalazione rappresenta uno strumento di liberalizzazione delle attività, basato sulla abilitazione legale del cittadino all'immediato esercizio di attività affrancate dal regime autorizzatorio^[15], è emerso il problema delle tecniche di tutela in favore del terzo controinteressato.

Il terzo controinteressato che, prima della scadenza del termine dei 60 giorni per l'esercizio dei poteri inibitori da parte della P.A., subiva un danno dai lavori cominciati dall'interessato, non godeva di un'azione tipica prevista dal codice del processo amministrativo. Anzi, l'articolo 34, comma 2 c.p.a. stabilisce che: “In nessun caso il giudice può pronunciare con riferimento a poteri amministrativi non ancora esercitati”.

Sul tema si è quindi espressa la nota Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 15/2011^[16], la quale ha abilitato l'azione di accertamento a strumento di difesa esperibile dal terzo controinteressato atto a verificare l'insussistenza delle condizioni oggetto della denuncia/segnalazione certificata e stimolare, pertanto, l'esercizio dei poteri inibitori. In quella celeberrima pronuncia l'Adunanza ha stabilito il principio per cui il terzo che riceva un pregiudizio dai lavori cominciati dal privato aveva la possibilità di esercitare un'azione di accertamento atipico. In tal guisa il terzo potenzialmente mirava a ottenere una sentenza di tipo accertativo- dichiarativo, attraverso la quale il g.a. accertava la questione controversa ovvero, nel caso in concreto, il mancato esercizio del potere inibitorio della P.A. nel breve arco temporale dei 60 giorni.

Sicché, la pronuncia dell'Adunanza Plenaria ha ammesso l'azione di accertamento atipico, cioè autonoma rispetto a qualunque altra azione di tutela, ritenendo che la mancata nell'ambito codicistico non osti alla sua configurabilità qualora rappresenti l'unico rimedio per garantire una tutela adeguata ed immediata dell'interesse legittimo. L'accertamento atipico si concluderà con una pronuncia declaratoria, che il giudice potrà emanare anche senza che la pubblica amministrazione abbia esercitato alcun potere amministrativo.

Secondo l'Adunanza plenaria, corollario indefettibile dell'effettività della tutela è proprio il principio della atipicità delle forme di tutela. Pertanto, la mancata previsione, nel testo finale del codice, di una norma esplicita sull'azione generale di accertamento, non è sintomatica della volontà legislativa di sancire una preclusione di dubbia costituzionalità, ma è spiegabile con la considerazione che le azioni tipizzate, idonee a conseguire statuizioni dichiarative, di condanna e costitutive, consentono di norma una tutela idonea e adeguata. Tuttavia, a corredo e completamento degli strumenti a tutela del privato occorre ammettere pronunce meramente dichiarative, in cui la funzione di accertamento non risulti meramente strumentale all'adozione di altra pronuncia di cognizione ma si presenti, allo stato puro, senza sovrapposizione di altre funzioni.

Si legge nella pronuncia che «...l'Adunanza in adesione alla tesi già sostenuta dal Consiglio di Stato reputa che l'assenza di una previsione legislativa espressa non osti all'esperibilità di un'azione di tal genere nei casi in cui detta tecnica di tutela sia l'unica idonea a garantire una protezione adeguata ed immediata dell'interesse legittimo». Sviluppando il discorso già avviato dall'Adunanza Plenaria con la richiamata decisione n. 3/2011, si deve, infatti, ritenere che, nell'ambito di un quadro normativo sensibile all'esigenza costituzionale di una piena protezione dell'interesse legittimo come posizione sostanziale correlata ad un bene della vita, la mancata previsione, nel testo finale del codice del processo, dell'azione generale di accertamento non precluda la praticabilità di una tecnica di tutela, ammessa dai principali ordinamenti europei, che, ove necessaria al fine di colmare esigenze di tutela non suscettibili di essere soddisfatte in modo adeguato dalle azioni tipizzate, ha un fondamento nelle norme immediatamente precettive dettate dalla Carta Fondamentale al fine di garantire la piena e completa protezione dell'interesse legittimo (artt. 24, 103 e 113)».

Una sorta di rimedio residuale, dunque, ammissibile in omaggio a un'interpretazione costituzionalmente orientata, con particolare riguardo a tutti i casi in cui, mancando il provvedimento da impugnare, una simile azione risulti indispensabile per la soddisfazione concreta della pretesa sostanziale del ricorrente. Un rimedio inedito, ma celato nelle norme codicistiche, che garantisce il superamento delle diseguaglianze rispetto al giudizio civile, secondo gli artt. 24 e 113 Cost., nonché il rispetto della completezza dei rimedi

previsti dall'ordinamento.

6. I limiti all'azione di accertamento autonoma: tra battute di arresto e definitiva apertura

La posizione autorevolmente espressa costituì un importante punto di svolta e rottura rispetto all'impostazione tradizionale.

Una portata dirompente, interrotta da un successivo revirement del Legislatore^[17] e da alcune pronunce di segno contrario.

In una decisione di poco successiva il Consiglio di Stato^[18] ha ribadito l'impostazione tradizionale, e ha affermato come il processo amministrativo rimanga, fuori dai casi di giurisdizione esclusiva, un processo incentrato sull'azione di annullamento: pertanto, l'azione di mero accertamento potrà essere esercitata soltanto nei casi tipicamente definiti dal legislatore o desumibili dalla disciplina di particolari istituti.

Tuttavia, le pronunce più recenti convergono verso un'unica direzione, quella della ammissibilità di un'azione generale di accertamento^[19].

Proprio di recente, il Consiglio di Stato ha ritenuto, ancora una volta, che l'assenza di una previsione legislativa espressa non osti alla esperibilità dell'azione tutte le volte che detta tecnica di tutela sia l'unica idonea a garantire una protezione adeguata ed immediata dell'interesse legittimo^[20].

Infatti, occorre ritenere che, sebbene un'azione generale di accertamento non sia oggi contemplata nel c.p.a., ciò non osta alla possibilità di una tecnica di tutela necessaria al fine di colmare esigenze di protezione non suscettibili di essere soddisfatte in modo adeguato dalle azioni tipizzate.

Da tale premessa il consesso ne ha fatto discendere una conseguenza rilevante, ovvero l'identità di regime per tutte le azioni processuali, siano esse tipiche o atipiche, con particolare riguardo alle esigenze legate alla garanzia del contraddittorio fra le parti coinvolte. Difatti, «L'esegesi più attenta alle esigenze di effettività della tutela delle

posizioni soggettive, pertanto, porta a ritenere che la norma di cui all'art. 41, comma 2, c.p.a. si riferisce alla sola azione di annullamento in quanto non è stata tipizzata l'azione generale di accertamento, ma nessun dubbio può sussistere sul fatto che, così come per l'azione di annullamento, anche per l'azione di accertamento, ove ammissibile, sia presente un'inefettibile esigenza di completezza del contraddittorio rispetto a soggetti, individuati o facilmente individuabili, che sono portatori di un interesse legittimo, di contenuto uguale e contrario a quello del ricorrente. Diversamente, il sistema processuale presenterebbe un inevitabile ed ingiustificato vulnus alla tutela delle posizioni soggettive di titolarità dei controinteressati, atteso che la garanzia costituzionale di piena e completa protezione degli interessi legittimi di cui agli artt. 24, 103 e 113, vale sia per l'interesse legittimo di cui chiede tutela in giudizio il ricorrente, sia per l'interesse legittimo di cui è titolare il controinteressato».

L'orientamento verso la piena apertura alla ammissibilità dell'azione di accertamento autonoma sembra essere ormai maggioritario^[21].

Di recente il g.a. ha stabilito che non corrisponde al vero affermare che nel c.p.a. non venga contemplata l'azioni di mero accertamento. È vero, invece, proprio il contrario.

Nel caso di specie^[22], la pronuncia che si limiti ad accertare l'obbligo del Comune di provvedere su una determinata istanza, pur senza pervenire a una vera e propria condanna in tal senso (dunque ad una condanna a un "facere" specifico) è stata ritenuta perfettamente conforme al paradigma del rito processuale utilizzato dal ricorrente.

«L'art. 31 del codice del processo amministrativo prevede, infatti, che la parte che vi abbia interesse "può chiedere l'accertamento dell'obbligo dell'amministrazione di provvedere", nel che si profila, all'evidenza, una tipica azione di mero accertamento, di per sé autonoma e completa; e perciò stesso ammissibile anche in mancanza della ulteriore e più specifica richiesta di adozione di una pronuncia giudiziale che "ordini" all'Amministrazione di (id est: che la "condanni" ad) adottare il provvedimento, e procedibile anche in presenza di sopravvenute condizioni che rendano inutile o inattuabile, *ratione temporis*, un precetto di tal genere (semprecché residui una utilità della pronuncia).

A ciò si aggiunga che una pronuncia di accertamento in ordine alla sussistenza dell'obbligo dell'Amministrazione di provvedere su una determinata istanza del privato (anche laddove non sia più possibile, per ragioni cronologiche, chiedere la "condanna in forma specifica" a farlo), può costituire un valido presupposto per la proposizione di un'azione risarcitoria futura (cfr. art. 30, comma 4 ed art. 117, comma 6, del codice del processo amministrativo), il che dimostra definitivamente che - contrariamente a

quanto affermato nella sentenza di primo grado - nella fattispecie per cui è causa l'interesse a proporla ed a coltivarla sussisteva e persisteva».

Secondo la pronuncia in commento, quindi, l'utilità di una sentenza che dichiara l'obbligo (rectius: la permanenza dell'obbligo; o la sussistenza di un permanente obbligo) dell'amministrazione di provvedere sull'istanza volta ad ottenere l'autorizzazione è palese.

«È infatti evidente che l'interesse a conoscere se l'autorizzazione spettasse (e spetti) o meno, permane; e che l'utilità di una sentenza che definisca la questione è indubbia, anche al fine di evitare che la stessa si riproponga».

In definitiva, la giurisprudenza ha mostrato sensibili segni di apertura verso l'ammissibilità di accertamento mero, quindi slegata da altre azioni, in quanto l'utilità della sua esperibilità è almeno triplice: è azione che si pone quale rimedio sostanziale in assenza di altre azioni tipiche idonee allo scopo; è azione che consente l'accertamento della questione controversa, stigmatizzando una situazione di diritto, a prescindere da correlate pronunce di annullamento, condanna, o di altra natura; è azione che quindi presenta una intrinseca funzione deflattiva del possibile contenzioso.

L'accertamento della res controversa, pertanto, realizza in sé l'interesse dell'istante, perché la pronuncia acclara se l'interesse sotteso al bene della vita spetti o meno al soggetto portatore d'interesse.

Ad esempio, l'accertamento della formazione del silenzio assenso sull'istanza volta ad ottenere il permesso di costruire ha un'incidenza immediata e diretta anche sull'interesse differenziato e qualificato dei vicini che ne subiscono effetti pregiudizievoli. Una pronuncia che accerti la formazione del silenzio suddetto arreca allora numerosi effetti: stigmatizza l'interesse del titolare dell'interesse pretensivo; chiarisce la posizione degli eventuali terzi controinteressati; inoltre, è in grado di assumere anche funzione deflattiva, in quanto evita il riproporsi o il protrarsi della situazione di incertezza futura, altro elemento che contribuisce alla soddisfazione dell'interesse sotteso.

L'apertura della ammissibilità all'azione di accertamento, nondimeno, è subordinata a precisi limiti e condizioni: il g.a., anche alla luce delle disposizioni del Codice, ha dettato limiti e condizioni alla sua proponibilità^[23].

In primo luogo, senza dubbio il ricorrente deve avere un interesse ad agire concreto e attuale, per cui la pronuncia deve investire una situazione di diritto già sorta o che

“...possa in astratto competere all’attore, sempre che sussista un pregiudizio attuale, e non meramente potenziale, che non possa essere eliminato senza una pronuncia giudiziale”^[24]. In tema di interesse ad agire con un’azione di mero accertamento la giurisprudenza ha quindi chiarito che non è necessaria l’attualità della lesione di un diritto, essendo sufficiente uno stato di incertezza oggettiva, anche non preesistente rispetto al processo, sull’esistenza di un rapporto giuridico o sull’esatta portata dei diritti e degli obblighi da esso scaturenti, non superabile se con l’intervento del giudice^[25].

Tuttavia, l’interesse giuridicamente rilevante deve essere diverso da quello consistente nella eliminazione degli effetti del provvedimento, occorrendo altrimenti esperire l’azione di annullamento, che è correlata al rispetto del termine decadenziale. Ai sensi dell’art. 34, comma 2, c.p.a. infatti “il giudice non può conoscere della illegittimità degli atti che il ricorrente avrebbe dovuto impugnare con l’azione di annullamento”, sancendo quindi una non dissociabilità della mera azione di accertamento quando volta a eludere il termine decadenziale di impugnazione.

In secondo luogo, in considerazione della natura dichiarativa della pronuncia, le azioni di accertamento atipiche non sono soggette ad alcun termine decadenziale^[26].

Infine, al giudice è precluso di accertare la fondatezza della res controversa nei casi in cui si tratti di attività vincolata o sussistano margini di esercizio della discrezionalità, ex art. 31 comma 3 del c.p.a. Tramite l’azione di accertamento autonoma il giudice valuterà la corrispondenza o meno del fatto al parametro normativo, in assenza di valutazioni o ponderazioni di interessi, tipiche dell’esercizio del potere amministrativo.

A titolo esemplificativo, la pronuncia che accerta la formazione del silenzio assenso è chiamata verificare il decorso del tempo, nonché la contestuale presenza di tutte le condizioni, i requisiti e i presupposti richiesti dalla legge per l’attribuzione del bene della vita richiesto. Elementi di fatto e diritto quindi, che non comportano lo svolgimento dell’attività valutativo discrezionale della p.a., con ovvie ricadute in termini di rispetto del fondamentale principio della separazione fra poteri.

7. Conclusioni. Verso l’azione di accertamento atipica come rimedio residuale per una tutela sostanziale

L'azione di accertamento nel processo civile, come visto, assume la duplice natura di rimedio tipico e atipico.

È tipico quando risulta espressamente previsto dal c.p.a., ed è strumentale rispetto ad altre azioni, quali quella di annullamento, nullità e risarcimento, nelle azioni avverso il silenzio, o in tema di accesso agli atti.

È atipica, oltre che mera o autonoma, quando non prevista dal codice e non correlata a una pronuncia costitutiva o di condanna.

Tale apertura si giustifica in ragione del fatto che la funzione del processo amministrativo si è spostata dall'essere mero giudizio sull'atto a giudizio sul rapporto: la sua funzione non consiste solo nel sindacare la legittimità del provvedimento, ma anche quella di delineare il reale assetto dei diversi interessi oggetto dell'azione amministrativa, garantendo la tutela piena ed effettiva delle diverse situazioni coinvolte secondo i principi della Costituzione e del diritto europeo^[27].

Ne discendono, pertanto, due corollari.

In primo luogo, l'apertura del processo amministrativo verso l'azione di accertamento autonoma non rappresenta un vulnus al principio della separazione dei poteri, al contrario. Il giudice si limita ad accertare la questione, valutando la conformità del fatto al parametro del diritto, restando illesa la piena discrezionalità dell'amministrazione nell'adottare i provvedimenti conseguenti.

Inoltre, l'apertura all'azione (atipica) di mero accertamento o autonoma non comporta la perdita della strumentalità dell'azione, bensì ne cambia il significato. Non sarà cioè strumentale rispetto ad altre azioni, ma l'intrinseca strumentalità, intesa come preordinazione a ottenere il bene della vita, resta sempre. L'azione è strumentale nel senso che è preordinato alla realizzazione di interessi diversi e ulteriori rispetto alla mera rimozione degli effetti del provvedimento illegittimo. In tal caso il bene della vita si realizza con l'accertamento della res controversa, indipendentemente dalla esistenza di un correlato provvedimento.

Può dunque affermarsi che oggi l'azione di accertamento atipica si caratterizzi per la sua natura anfibia. Essa assume una funzione ancillare rispetto alle tradizionali azioni di annullamento, nullità e condanna; ma, allorché viene esperita in via autonoma, essa acquista un inedito carattere, quello di rimedio residuale, posto a chiusura del sistema delle azioni previste dal codice del processo amministrativo^[28].

Tale lettura chiude quindi il cerchio rispetto al principio ormai risalente, ma più che mai attuale, stabilito dalla Corte Costituzionale nella celebre sentenza n. 204 del 2004: rispetto al giudice ordinario, anche il giudice amministrativo deve essere dotato di “adeguati” poteri, cioè di tutti i poteri necessari in relazione al bisogno di tutela della situazione giuridica fatta valere in giudizio.

Note e riferimenti bibliografici

[1] Sul punto sempre attuali le autorevoli riflessioni di G. Chiovenda, (voce) Azione di mero accertamento, in Nuovo D.I., II, Torino, 1937.

[2] A. Proto Pisani, La tutela di mero accertamento, in ID., Appunti sulla giustizia civile, Bari, 1982, spec. 76 e 100.

[3] Consiglio di Stato, Sez. V, 02/07/2020, n.4253; Cons. Stato, V, 14.8.2017, n. 4001.

[4] Consiglio di Stato sez. V, 28/07/2014, (ud. 20/05/2014, dep. 28/07/2014), n. 3997.

[5] Nel caso specifico oggetto della pronuncia Consiglio di Stato, Sez. V, 02/07/2020, n. 4253, la domanda di annullamento era stata ritenuta improcedibile in primo grado, in quanto il provvedimento non era stato ritualmente impugnato; quindi il giudice aveva deciso soltanto in merito all'istanza di risarcimento. La domanda di accertamento di illegittimità dell'atto era stata quindi formulata in fase d'appello.

[6] Cons. Stato, Sez. V, 24/07/2014, n. 3957; Sez. IV, 16/06/2015, n. 2979; v, anche Sez.VI, 4 maggio 2018, n. 2651; Sez. IV, 13/03/ 2014, n. 1231.

[7] Cons. Stato, Sez. V, 28/07/2014, n. 3997.

[8] A. Carbone-F.Pignatiello, Le azioni di cognizione, in M.A. Sandulli (a cura di), Il nuovo processo amministrativo, Volume 1, Milano, 213, 201.

[9] E. Ferrari, Decisione giurisdizionale amministrativa, in D. Disc. Pubbl., IV, Torino, 1989.

[10] Consiglio di Stato, sez. IV, 18/11/2014, n. 5671.

[11] Consiglio di Stato, sez. V, n. 4628/2016.

[12] Il dibattito intorno all'ammissibilità di azioni di accertamento nel processo amministrativo è ormai risalente. In tema, cfr. le riflessioni di E. Casetta, Osservazioni sull'ammissibilità delle decisioni id mero accertamento da parte del giudice amministrativo, in Rassegna di diritto pubblico, 1953, 149; E. Guicciardi, Sentenze dichiarative del giudice amministrativo?, in Studi di Giustizia amministrativa, Torino, 1967, 346; A. Piras, Interesse legittimo e giudizio amministrativo, Milano, 1962, per cui l'accertamento è ammissibile in forza del carattere sostanziale della posizione giuridica di interesse legittimo; G. Greco, Per un giudizio di accertamento compatibile con la mentalità del giudizio amministrativo, in Diritto Processuale Amministrativo, 1992, 3; Id., L'accertamento autonomo del rapporto nel giudizio amministrativo, Milano, 1980; G. Abbamonte, Sentenze di accertamento ed oggetto del giudizio amministrativo di legittimità e di ottemperanza, in Scritti in onore di M. S. Giannini, Milano, 1988; P. Stella Richter, Per l'introduzione dell'azione di mero accertamento nel giudizio amministrativo, in Scritti in onore di M. S. Giannini, Milano, 1988, 583; M. Clarich, Tipicità delle azioni e azione di adempimento nel processo amministrativo, in Dir. proc. amm., 2005, 557 ss.; C. Franchini, Giustizia e pienezza della tutela nei confronti della pubblica amministrazione, in Aa.Vv., Il diritto amministrativo oltre i confini, Milano, 2008,165 (pubblicato anche in Giustizia amministrativa. Rivista di diritto pubblico, www.giustamm.it, Roma, Istituto poligrafico e zecca dello Stato, 25.5.2009; A. Lugo, Le azioni di mero accertamento nell'ambito del giudizio amministrativo, in Giur. Civ., 1964, II; S. Raimondi, Ammissibilità delle azioni di accertamento nella giustizia amministrativa, in Giur. Sic., 1964.

Più di recente: V. Cerulli Irelli, Giurisdizione amministrativa e pluralità delle azioni (dalla Costituzione al codice del processo amministrativo), in Dir. proc. amm., 2, 2012, pag. 436; A. Carbone, Pluralità delle azioni e tutela di mero accertamento nel nuovo processo amministrativo, nota a Cons. Stato, sez. V, 27 novembre 2012, n. 6002, in Dir. Proc. Amm., 3, 2013; S. Castrovinci Zenna, Il lungo cammino verso l'effettività della tutela: l'ammissibilità dell'azione di accertamento nel processo amministrativo, in Diritto Processuale Amministrativo,1, 2017, 146.

[13] Consiglio di Stato, Sez. V, 27/03/2013, n. 1799.

[14] Cfr. sul principio di atipicità, Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, 23 marzo 2011, n. 3.

[15] F. Caringella, *Manuale ragionato di diritto amministrativo*, Roma, 219, 838.

[16] Cons. Stato, Ad. pl., 29 luglio 2011 n. 15, con nota, tra gli altri, di M.A. Sandulli, *Primissima lettura della Adunanza plenaria n. 15 del 2011*, in www.federalismi.it, 2011.

In tema di d.i.a., d'altronde si era già espresso Consiglio di Stato, sez. VI, 9 febbraio 2009, n. 717, con nota di M. Clarich e M. Rossi Sanchini, *Verso il tramonto della tipicità delle azioni nel processo amministrativo*, in *Neldiritto*, 3, 2019, 447.

[17] Decorso il termine dei 60 giorni, secondo i giudici il rimedio azionabile sarebbe stato quello dell'azione avverso il silenzio ex art 29 (silenzio diniego tacito del provvedimento inibitorio). Il D.l. 13 agosto 2011, n. 138 (conv. in legge 148/11) ha inserito nell'art. 19 il comma 6-ter indicando nell'azione avverso il silenzio inadempimento ex art. 31 commi 1, 2 e 3 l'unico rimedio azionabile. Sulla legittimità di cui all'art. 19, comma 6-ter si espressa di recente anche Corte Cost., n. 45/2019.

[18] La posizione autorevolmente espressa ha subito una battuta d'arresto in una pronuncia successiva, nella quale il Consiglio di Stato, sez. V, 16 gennaio 2013, n. 231, ha affermato come il processo amministrativo rimanga, fuori dai casi di giurisdizione esclusiva, un processo incentrato sull'azione di annullamento, e che l'azione di mero accertamento potrà essere esercitata soltanto nei casi tipicamente definiti dal legislatore o desumibili dalla disciplina di particolari istituti.

In primo luogo, il Collegio rileva che il processo amministrativo è pur sempre, secondo una lettura costituzionalmente orientata della giurisdizione del G.A., al di fuori dei casi di giurisdizione esclusiva, un processo su interessi legittimi, incentrato sull'azione di annullamento, di talché sull'azione di accertamento su un rapporto giuridico paritetico come il rapporto giuridico contrattuale, sia pur nascente da una procedura di evidenza pubblica, sussiste pacificamente la giurisdizione dell'A.G.O.

In secondo luogo, anche sotto il profilo del tipo di azione esercitata in giudizio (come detto, azione di mero accertamento), deve ritenersi che, sulla base della disciplina codicistica e dello stesso (connesso) sistema processuale amministrativo elaborato dalla giurisprudenza, tale azione sia esercitabile soltanto nei casi tipicamente definiti dal legislatore o enucleabili dal contesto della disciplina di tutela di particolari istituti. A titolo esemplificativo: azione di accertamento in materia di silenzio, in materia di nullità del provvedimento, in materia di ottemperanza e in materia di cd. SCIA, tutti riconducibili a peculiarità sostanziali che si riflettono nella "tipicità" e "specialità" della tutela giurisdizionale (azione) e processuale (rito) accordata dall'ordinamento.

In senso conforme, TAR Puglia-Bari, 6 febbraio 2014, n. 184.

[19] Consiglio di Stato, 899 del 29 maggio 2014.

[20] Consiglio di Stato sez. IV, 07/01/2019, (ud. 22/11/2018, dep. 07/01/2019), n.113, in *Foro it.*, 2019, 6, III, 332, con nota di Travi.

[21] T.A.R. Trento, (Trentino-Alto Adige) sez. I, 01/07/2019, (ud. 20/06/2019, dep. 01/07/2019), n.97; T.A.R. Napoli, (Campania) sez. I, 23/05/2018, n.3395.

[22] Cons. giust. amm. Sicilia sez. giurisd., 17/02/2017, (ud. 29/09/2016, dep. 17/02/2017), n.48.

[23] Consiglio di stato, 29/05/2014 n. 899 e Tar Toscana, sez. II, 8/05/2015, n. 760.

[24] V., inter alia, Cass., sez. un., 15/01/1996, n. 264; 14/05/1983, n. 3338.

[25] Cassazione, 06/07/2016 n. 13791.

[26] Con l'eccezione dell'azione di accertamento della nullità per motivi diversi dalla violazione e dalla elusione del giudicato, vincolata al rispetto di un termine di 180 giorni, ai sensi dell'art. 31 comma 4 del c.p.a.).

[27] T.A.R. Roma, (Lazio) sez. I, 21/06/2017, (ud. 01/03/2017, dep. 21/06/2017), n.7213.

[28] T.A.R., Firenze, sez. III, 12/11/2019, n. 1517.

Sul punto sempre attuali le autorevoli riflessioni di G. Chiovenda, (voce) *Azione di mero accertamento*, in *Nuovo*

D.I., II, Torino, 1937. A. Proto Pisani, La tutela di mero accertamento, in ID., *Appunti sulla giustizia civile*, Bari, 1982, 73 ss., spec. 76 e 100; Consiglio di Stato, Sez. V, 02/07/2020, n.4253; Cons. Stato, V, 14/08/2017, n. 4001. Consiglio di Stato sez. V, 28/07/2014, (ud. 20/05/2014, dep. 28/07/2014), n.3997. Nel caso specifico oggetto della pronuncia Consiglio di Stato, Sez. V, 02/07/2020, n. 4253, la domanda di annullamento era stata ritenuta improcedibile in primo grado, in quanto il provvedimento non era stato ritualmente impugnato; quindi il giudice aveva deciso soltanto in merito all'istanza di risarcimento. La domanda di accertamento di illegittimità dell'atto era stata quindi formulata in fase d'appello. Cons. Stato, V, 24/07/2014, n. 3957; IV, 16/06/2015, n. 2979; v, anche VI, 04/05/2018, n. 2651; IV, 13/03/2014, n. 1231. Cons. Stato, V, 28 luglio 2014, n. 3997. A. Carbone-F. Pignatiello, Le azioni di cognizione, in M.A. Sandulli (a cura di), *Il nuovo processo amministrativo*, Volume 1, Milano, 213, 201. E. Ferrari, *Decisione giurisdizionale amministrativa*, in D. Disc. Pubbl., IV, Torino, 1989. Consiglio di Stato, sez. IV, 18/11/2014, n. 5671. Consiglio di Stato, sez. V, n. 4628/2016. Il dibattito intorno all'ammissibilità di azioni di accertamento nel processo amministrativo è ormai risalente. In tema, cfr. le riflessioni di E. Casetta, *Osservazioni sull'ammissibilità delle decisioni di mero accertamento da parte del giudice amministrativo*, in *Rassegna di diritto pubblico*, 1953, 149; E. Guicciardi, *Sentenze dichiarative del giudice amministrativo?*, in *Studi di Giustizia amministrativa*, Torino, 1967,346; A. Piras, *Interesse legittimo e giudizio amministrativo*, Milano, 1962, per cui l'accertamento è ammissibile in forza del carattere sostanziale della posizione giuridica di interesse legittimo; G. Greco, *Per un giudizio di accertamento compatibile con la mentalità del giudizio amministrativo*, in *Diritto Processuale Amministrativo*, 1992, 3; Id., *L'accertamento autonomo del rapporto nel giudizio amministrativo*, Milano, 1980; G. Abbamonte, *Sentenze di accertamento ed oggetto del giudizio amministrativo di legittimità e di ottemperanza*, in *Scritti in onore di M. S. Giannini*, Milano, 1988; P. Stella Richter, *Per l'introduzione dell'azione di mero accertamento nel giudizio amministrativo*, in *Scritti in onore di M. S. Giannini*, Milano, 1988, 583; M. Clarich, *Tipicità delle azioni e azione di adempimento nel processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2005, 557 ss.; C. Franchini, *Giustizia e pienezza della tutela nei confronti della pubblica amministrazione*, in *Aa.Vv.*, *Il diritto amministrativo oltre i confini*, Milano, 2008,165 (pubblicato anche in *Giustizia amministrativa. Rivista di diritto pubblico*, www.giustamm.it, Roma, Istituto poligrafico e zecca dello Stato, 25.5.2009; A. Lugo, *Le azioni di mero accertamento nell'ambito del giudizio amministrativo*, in *Giur. Civ.*, 1964, II; S. Raimondi, *Ammissibilità delle azioni di accertamento nella giustizia amministrativa*, in *Giur. Sic.*, 1964. Più di recente: V. Cerulli Irelli, *Giurisdizione amministrativa e pluralità delle azioni (dalla Costituzione al codice del processo amministrativo)*, in *Dir. proc. amm.*, fasc. 2, 2012, 436; A. Carbone, *Pluralità delle azioni e tutela di mero accertamento nel nuovo processo amministrativo*, nota a Cons. Stato, sez. V, 27 novembre 2012, n. 6002, in *Dir. Proc. Amm.*, n. 3, 2013; S. Castrovinci Zenna, *Il lungo cammino verso l'effettività della tutela: l'ammissibilità dell'azione di accertamento nel processo amministrativo*, in *Diritto Processuale Amministrativo*, fasc.1, 2017,146. Consiglio di Stato, Sez. V, 27/03/2013, n. 1799. Cfr. sul principio di atipicità, *Adunanza plenaria del Consiglio di Stato*, 23 marzo 2011, n. 3. F. Caringella, *Manuale ragionato di diritto amministrativo*, Roma, 219, 838. Cons. Stato, Ad. pl., 29 luglio 2011 n. 15, con nota, tra gli altri, di M.A. Sandulli, *Primissima lettura della Adunanza plenaria n. 15 del 2011*, in www.federalismi.it, 2011. In tema di d.i.a., d'altronde si era già espresso Consiglio di Stato, sez. VI, 9 febbraio 2009, n. 717, con nota di M. Clarich e M. Rossi Sanchini, *Verso il tramonto della tipicità delle azioni nel processo amministrativo*, in *Neldiritto*, n. 3, 2019, 447. Decorso il termine dei 60 giorni, secondo i giudici il rimedio azionabile sarebbe stato quello dell'azione avverso il silenzio ex art 29 (silenzio diniego tacito del provvedimento inibitorio). Il D.l. 13 agosto 2011, n. 138 (conv. in legge 148/11) ha inserito nell'art. 19 il comma 6-ter indicando nell'azione avverso il silenzio inadempimento ex art. 31 commi 1, 2 e 3 l'unico rimedio azionabile. Sulla legittimità di cui all'art. 19, comma 6-ter si espressa di recente anche Corte Cost., n. 45/2019. La posizione autorevolmente espressa ha subito una battuta d'arresto in una pronuncia successiva, nella quale il Consiglio di Stato, sez. V, 16 gennaio 2013, n. 231, ha affermato come il processo amministrativo rimanga, fuori dai casi di giurisdizione esclusiva, un processo incentrato sull'azione di annullamento, e che l'azione di mero accertamento potrà essere esercitata soltanto nei casi tipicamente definiti dal legislatore o desumibili dalla disciplina di particolari istituti. In primo luogo, il Collegio rileva che il processo amministrativo è pur sempre, secondo una lettura costituzionalmente orientata della giurisdizione del G.A., al di fuori dei casi di giurisdizione esclusiva, un processo su interessi legittimi, incentrato sull'azione di annullamento, di talché sull'azione di accertamento su un rapporto giuridico paritetico come il rapporto giuridico contrattuale, sia pur nascente da una procedura di evidenza pubblica, sussiste pacificamente la giurisdizione dell'A.G.O. In secondo luogo, anche sotto il profilo del tipo di azione esercitata in giudizio (come detto, azione di mero accertamento), deve ritenersi che, sulla base della disciplina codicistica e dello stesso (connesso) sistema processuale amministrativo elaborato dalla giurisprudenza, tale azione sia esercitabile soltanto nei casi tipicamente definiti dal legislatore o enucleabili dal contesto della disciplina di tutela di particolari istituti. A titolo esemplificativo: azione di accertamento in materia di silenzio, in materia di nullità del provvedimento, in materia di ottemperanza e in materia di cd. SCIA, tutti riconducibili a peculiarità sostanziali che si riflettono nella "tipicità" e "specialità" della tutela giurisdizionale (azione) e processuale (rito) accordata dall'ordinamento. In senso conforme, TAR Puglia-Bari, 6 febbraio 2014, n. 184. Consiglio di Stato, 899 del 29 maggio 2014. Consiglio di Stato sez. IV. 07/01/2019. (ud. 22/11/2018. dep. 07/01/2019). n.113. in *Foro it.*, 2019. 6.

III, 332, con nota di Travi. T.A.R. Trento, (Trentino-Alto Adige) sez. I, 01/07/2019, (ud. 20/06/2019, dep. 01/07/2019), n.97; T.A.R. Napoli, (Campania) sez. I, 23/05/2018, n.3395. Cons. giust. amm. Sicilia sez. giurisd., 17/02/2017, (ud. 29/09/2016, dep. 17/02/2017), n.48. Consiglio di stato, 29/05/2014 n. 889 e Tar Toscana, sez. II, 8 maggio 2015, n. 760. V., inter alia, Cass., sez. un., 15/01/ 1996, n. 264; 14/05/1983, n. 3338. Cass., 06/072016, n. 13791. Con l'eccezione dell'azione di accertamento della nullità per motivi diversi dalla violazione e dalla elusione del giudicato, vincolata al rispetto di un termine di 180 giorni, ai sensi dell'art. 31 comma 4 del c.p.a.). T.A.R. Roma, (Lazio) sez. I, 21/06/2017, (ud. 01/03/2017, dep. 21/06/2017), n.7213. T.A.R., Firenze, sez. III, 12/11/2019, n. 1517.

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=5879>