

Secondo l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato la parte risultata vittoriosa di fronte al Tribunale amministrativo regionale sul capo della domanda relativo alla giurisdizione non è legittimata a contestare in appello la giurisdizione del giudice amministrativo. La Plenaria interviene inoltre sul tema della responsabilità dell'amministrazione per lesione dell'affidamento ingenerato nel destinatario di un provvedimento favorevole poi annullato in sede giurisdizionale, evidenziando che il suo accoglimento postula che sulla legittimità del provvedimento si sia formato un ragionevole convincimento.

Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, sentenza 29 novembre 2021, n. 19 – Pres. Patroni Griffi, Est. Franconiero

Giustizia amministrativa – Appello – Contestazione della giurisdizione amministrativa da parte dell'originario ricorrente – Inammissibilità.

Responsabilità civile della P.A. – Annullamento giurisdizionale di un provvedimento favorevole – Lesione dell'affidamento del contraente – Tutela risarcitoria – Condizioni e limiti.

Responsabilità civile della P.A. – Annullamento giurisdizionale di un provvedimento favorevole – Lesione dell'affidamento del contraente – Tutela risarcitoria – Ragionevole convincimento sulla legittimità del provvedimento.

L'Adunanza plenaria enuncia i seguenti principi di diritto:

- *la parte risultata vittoriosa di fronte al tribunale amministrativo regionale sul capo di domanda relativo alla giurisdizione non è legittimata a contestare in appello la giurisdizione del giudice amministrativo (1);*
- *nei rapporti di diritto amministrativo, inerenti all'esercizio del pubblico potere, è configurabile un affidamento del privato sul legittimo esercizio di tale potere e sull'operato dell'amministrazione conforme ai principi di correttezza e buona fede, fonte per quest'ultima di responsabilità non solo per comportamenti contrari ai canoni di origine civilistica ora richiamati, ma anche per il caso di provvedimento favorevole annullato su ricorso di terzi (2);*
- *la responsabilità dell'amministrazione per lesione dell'affidamento ingenerato nel destinatario di un suo provvedimento favorevole, poi annullato in sede giurisdizionale, postula che sulla sua legittimità sia sorto un ragionevole convincimento, il quale è escluso in caso di illegittimità evidente o quando il medesimo destinatario abbia conoscenza dell'impugnazione contro lo stesso provvedimento (3).*

(1-3) I. – Con la sentenza in rassegna l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato ha formulato i principi di diritto di cui in massima relativi alla inammissibilità della

contestazione della giurisdizione da parte dell'originario ricorrente e alle condizioni e ai limiti entro i quali può riconoscersi tutela risarcitoria in caso di lesione dell'affidamento ingenerato nel destinatario di un provvedimento favorevole della stessa amministrazione.

Le questioni sono state deferite da Cons. Stato, sez. II, 9 marzo 2021, n. 2013, oggetto della News US, n. 29 del 26 marzo 2021.

II. – Il Collegio, dopo aver descritto i fatti processuali e la vicenda sottesa, ha osservato quanto segue:

- a) con riferimento alla questione concernente l'ammissibilità dell'eccezione di difetto di giurisdizione proposta in appello dal ricorrente soccombente in primo grado, va confermato l'orientamento, incontrastato nella giurisprudenza amministrativa e di legittimità, che lo ritiene inammissibile, sulla base di due principali argomenti;
 - a1) la tesi dell'abuso del processo e della violazione del dovere di cooperazione per la ragionevole durata del processo sancita dall'art. 2, comma 2, c.p.a., tratta dall'ondivago e strumentale comportamento del ricorrente consistente nel contestare in appello la giurisdizione da lui stesso adita dopo l'esito sfavorevole del giudizio di primo grado e, dunque, *secundum eventum litis*;
 - a2) una diversa ricostruzione argomenta dall'inammissibilità dalla mancanza del requisito della soccombenza in primo grado sulla questione di giurisdizione, implicitamente risolta a favore dello stesso ricorrente, con conseguente assenza di un interesse ad appellare il capo autonomo di decisione concernente la questione pregiudiziale;
 - a3) nel senso dell'inammissibilità si è espresso Cons. Stato, Ad. plen., ordinanza 28 luglio 2017, n. 4 (in *Foro it.*, 2018, III, 24, con nota di SIGISMONDI, alla quale si rinvia anche per una descrizione delle vicende fattuali e processuali; *Dir. proc. amm.*, 2018, 1357, con nota di CELLINI; *Riv. amm.*, 2018, 90, oggetto della News US, in data 1 agosto 2017, infra § h);
 - a4) il duplice fondamento dell'inammissibilità della questione di giurisdizione proposta in appello mediante auto eccezione del ricorrente soccombente in primo grado, trova ulteriore base giuridica nell'esistenza di un rimedio tipico per dirimere in via definitiva e immodificabile i dubbi sulla giurisdizione e cioè il regolamento preventivo di giurisdizione davanti alle sezioni unite della Corte di cassazione ai sensi dell'art. 41 c.p.c., che può essere proposto anche dall'attore a fronte dell'altrui contestazione. "Il mancato utilizzo dello strumento processuale appositamente previsto per risolvere la questione pregiudiziale di giurisdizione prima che la causa «sia decisa nel merito in primo grado» (così l'art. 41, comma 1, cod. proc. civ.) rende pertanto palese la

strumentalità della sua riproposizione in appello da parte di colui che avrebbe potuto farlo già in primo grado e che su tale questione non abbia nondimeno riportato alcuna soccombenza”;

- b) con riferimento alla possibilità di pronunciarsi sulla giurisdizione anche in caso di declaratoria di inammissibilità:
 - b1) in linea di principio la risposta è negativa dal momento che l’art. 276, comma 2, c.p.c. richiamato dall’art. 76, comma 4, c.p.a., prevede che il collegio giudicante decide gradatamente le questioni pregiudiziali proposte dalle parti o rilevabili d’ufficio e quindi il merito della causa;
 - b2) l’avverbio gradatamente richiama l’ordine logico-giuridico secondo cui le questioni sono poste, tale per cui, una volta definita una questione avente carattere risolutivo del giudizio, il collegio è spogliato del potere di decidere;
 - b3) la prassi, formatasi in assenza di divieti sul punto, registra motivazioni di sentenze che, pur definendo questioni pregiudiziali risolutive, scendono anche nell’esame del merito, quando vi sia convergenza rispetto alla decisione assunta sulla questione pregiudiziale e dunque in funziona rafforzativa di quest’ultima;
- c) con riferimento alla possibilità di configurare un legittimo e qualificato affidamento sul provvedimento amministrativo annullato in sede giurisdizionale, tutelabile mediante azione risarcitoria nei confronti dell’amministrazione che ha esaminato l’atto:
 - c1) in linea teorica la domanda di risarcimento deve ritenersi ammissibile. L’affidamento nella legittimità dei provvedimenti dell’amministrazione e più in generale sulla correttezza del suo operato è riconosciuto dalla risalente giurisprudenza dell’Adunanza plenaria come situazione giuridica soggettiva tutelabile attraverso il rimedio del risarcimento del danno. L’affidamento nella legittimità dei provvedimenti dell’amministrazione e più in generale sulla correttezza del suo operato è riconosciuto dalla risalente giurisprudenza di questa Adunanza plenaria come situazione giuridica soggettiva tutelabile attraverso il rimedio del risarcimento del danno;
 - c2) le regole di legittimità amministrativa e quelle di correttezza operano su piani distinti, uno relativo alla validità degli atti amministrativi e l’altro concernente la responsabilità dell’amministrazione e i connessi obblighi di protezione in favore della controparte. I profili in questione sono autonomi e non in rapporto di pregiudizialità, nella misura in cui l’accertamento di validità degli atti impugnati non implica che l’amministrazione sia esente

da responsabilità per danni nondimeno subiti dal privato destinatario degli stessi;

- c3) secondo la giurisprudenza amministrativa, l'affidamento è ormai considerato canone ordinatore anche dei comportamenti delle parti coinvolte nei rapporti di diritto amministrativo, ovvero quelli che si instaurano nell'esercizio del potere pubblico, sia nel corso del procedimento amministrativo sia dopo che sia stato emanato il provvedimento conclusivo;
- c4) a conferma della descritta ricostruzione si pone l'art. 1, comma 2-bis, l. n. 241 del 1990, secondo cui i rapporti tra cittadino e pubblica amministrazione sono improntati ai principi della collaborazione della buona fede (comma aggiunto dalla legge 11 settembre 2020, n. 120 di conversione del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76). *“Concepito in questi termini, il dovere di collaborazione e di comportarsi secondo buona fede ha quindi portata bilaterale, perché sorge nell'ambito di una relazione che, sebbene asimmetrica, è nondimeno partecipata ed in ragione di ciò esso si rivolge all'amministrazione e ai soggetti che a vario titolo intervengono nel procedimento”*;
- c5) a fronte del dovere di collaborazione e di comportarsi secondo buona fede possono sorgere aspettative che per il privato istante si indirizzano all'utilità derivante dall'atto finale del procedimento, ma la lesione dell'aspettativa può riscontrarsi non solo in caso di atto legittimo, ma anche in caso di atto illegittimo poi annullato in sede giurisdizionale; anche in questa seconda ipotesi può infatti configurarsi per il beneficiario dell'atto per sé favorevole un'aspettativa alla stabilità del bene della vita con esso acquisito e che dunque può essere lesa dalla sua perdita conseguente all'annullamento in sede giurisdizionale;
- d) con riferimento ai limiti entro cui può essere riconosciuto il risarcimento per lesione dell'affidamento:
 - d1) l'affidamento tutelabile deve essere ragionevole e, quindi, incolpevole;
 - d2) esso deve quindi fondarsi su una situazione di apparenza costituita dall'amministrazione con il provvedimento o con il suo comportamento correlato al pubblico potere e in cui il privato abbia senza colpa confidato. *“La tutela risarcitoria non interviene quindi a compensare il bene della vita perso a causa dell'annullamento del provvedimento favorevole, che comunque si è accertato non spettante nel giudizio di annullamento, ma a ristorare il convincimento ragionevole che esso spettasse”*;
 - d3) in tale prospettiva, il grado della colpa dell'amministrazione – da intendersi come la misura in cui l'operato di questa è rimproverabile – rileva sotto il

profilo della riconoscibilità dei vizi di legittimità da cui potrebbe essere affetto il provvedimento; *“per il danno da lesione dell’affidamento da provvedimento favorevole, poi annullato, la colpa dell’amministrazione è invece un elemento che ha rilievo nella misura in cui rende manifesta l’illegittimità del provvedimento favorevole al suo destinatario, e consenta di ritenere che egli ne potesse pertanto essere consapevole”*;

- d4) la tutela di tale situazione soggettiva si fonda sui principi di correttezza e buona fede che regolano l’esercizio del pubblico potere e che dunque postulano che l’aspettativa sul risultato utile o sulla conservazione dell’utilità si sia ottenuta in circostanze che obiettivamente la giustifichino;
- d5) *“secondo una regola di carattere generale in ambito civile la buona fede «non giova se l’ignoranza dipende da colpa grave» (art. 1147, comma 2, cod. civ.), per cui un affidamento incolpevole non è pertanto predicabile innanzitutto nel caso estremo ipotizzato nell’ordinanza di rimessione, in cui sia il privato ad avere indotto dolosamente l’amministrazione ad emanare il provvedimento. In conformità alla regola civilistica ora richiamata altrettanto è a dirsi se l’illegittimità del provvedimento era evidente ed avrebbe pertanto potuto essere facilmente accertata dal suo beneficiario”*;
- d6) l’atteggiamento psicologico del privato, pertanto, può essere considerato come fattore escludente del risarcimento solo in tali ipotesi e non ogniqualvolta vi sia un contributo del privato nell’emanazione dell’atto. In sostanza non ogni apporto del privato all’emanazione dell’atto può condurre a configurare, automaticamente, una colpa in grado di escludere un affidamento tutelabile sulla sua legittimità; si giungerebbe altrimenti a negare sempre la tutela risarcitoria, tenuto conto che i provvedimenti amministrativi favorevoli, ampliativi della sfera giuridica del destinatario, sono sempre emessi a iniziativa di quest’ultimo;
- d7) il privato, sebbene possa attivare il procedimento amministrativo e fornire ogni apporto utile alla sua conclusione in senso per sé favorevole, persegue il proprio esclusivo interesse di realizzare il proprio utile; è, invece, sempre l’amministrazione che rimane titolare della cura dell’interesse pubblico e che è dunque tenuta a darvi piena attuazione, se del caso sacrificando l’interesse privato;
- d8) *“con riguardo a gradi della colpa inferiore a quello «grave», non possono nemmeno essere trascurati i caratteri di specialità del diritto amministrativo rispetto al diritto comune, tra cui la centralità che nel primo assume la tutela costitutiva di annullamento degli atti amministrativi illegittimi, contraddistinta dal fatto che il beneficiario di questi assume la qualità di controinteressato nel relativo giudizio.*

Con l'esercizio dell'azione di annullamento quest'ultimo è quindi posto nelle condizioni di conoscere la possibile illegittimità del provvedimento a sé favorevole, per giunta entro il ristretto arco temporale dato dal termine di decadenza entro cui, ai sensi dell'art. 29 cod. proc. amm., l'azione deve essere proposta, e di difenderlo. La situazione che viene così a crearsi induce, per un verso, ad escludere un affidamento incolpevole, dal momento che l'annullamento dell'atto per effetto dell'accoglimento del ricorso diviene un'evenienza non imprevedibile, di cui il destinatario non può non tenere conto ed addirittura da lui avvertita allorché deve resistere all'altrui ricorso; per altro verso, porta ad ipotizzare un affidamento tutelabile solo prima della notifica dell'atto introduttivo del giudizio”;

- e) nel restituire gli atti alla sezione ai sensi dell'art. 99, comma 4, c.p.a., il collegio osserva che la stessa sezione, sulla base dei principi affermati, dovrà valutare se emerga un affidamento del privato sulla legittimità della concessione edilizia richiesta o piuttosto una pretesa a che l'amministrazione applichi correttamente le regole urbanistico-edilizie vigenti, anche a costo di respingere l'istanza di rilascio di un titolo ad edificare. *“Dovrà quindi essere verificato se a fondamento della domanda risarcitoria non sia stata dedotta un'aspettativa alla legittimità dell'azione amministrativa, indistinguibile da quella del *quovis de populo*; da questa, se non consegue con carattere di automatismo un rischio a carico del privato che abbia attivato il potere, nemmeno può per converso predicarsi con altrettanto automatismo un diritto al risarcimento del danno a favore di quest'ultimo, se non nei casi in cui sia allegata e dimostrata una convinzione non inficiata da colpa sulla legittimità dell'iniziativa intrapresa e del provvedimento favorevole ottenuto”.*

III. – Per completezza, si osserva quanto segue:

- f) le questioni sono state sottoposte all'attenzione della Plenaria da Cons. Stato, sez. II, 9 marzo 2021, n. 2013, oggetto della News US, n. 29 del 26 marzo 2021. Alla citata News US si rinvia, oltre che per l'esame delle argomentazioni sviluppate dal collegio: al § g), sui precedenti giurisprudenziali in senso favorevole alla giurisdizione del giudice ordinario in materia di domanda di risarcimento del danno derivante da atto favorevole al destinatario successivamente annullato ovvero da inerzia nella repressione di abusi dovuti a omessa vigilanza ovvero a omessa esecuzione di provvedimento repressivi; al § h), sulla impossibilità che l'attore che abbia proposto ricorso dinanzi al giudice amministrativo appelli la sentenza sfavorevole innanzi al Consiglio di Stato; al § i), sulla diversa situazione in cui versa l'attore che, adito il giudice amministrativo, proponga, nel corso del giudizio di primo grado, regolamento di giurisdizione; al § j), sul diritto al

risarcimento del danno da provvedimento favorevole poi annullato e da inerzia della P.A., come fattispecie lesive dell'affidamento privato;

- g) per i principi di ordine sostanziale elaborati dalla Plenaria in rassegna – e, quindi, per l'analisi di perimetro, presupposti e limiti della responsabilità della p.a. discendente dal ragionevole affidamento del privato in ordine al legittimo esercizio del potere pubblico e all'operato della pubblica amministrazione conforme ai principi di correttezza e buona fede, anche nell'ipotesi di provvedimento favorevole successivamente annullato – si veda Cons. Stato, Ad. plen., 29 novembre 2021, n. 21, e la coeva News US in pari data, cui si rinvia per ulteriori approfondimenti, nonché con riferimento alla giurisdizione del giudice amministrativo in caso di domanda risarcitoria da annullamento di provvedimento favorevole Cons. Stato, Ad. plen., 29 novembre 2021, n. 20;
- h) sul tema dell'ordine di esame delle questioni nel processo amministrativo, anche con riferimento alle differenze tra primo e secondo grado, si vedano, in particolare:
- h1) Cons. Stato, sez. IV, 12 aprile 2021, n. 2965, secondo cui, tra l'altro: *“nel processo amministrativo non esiste l'istituto della contumacia con il suo carico di preclusioni, il divieto dei nova in sede di appello, in relazione alla posizione processuale dell'Amministrazione intimata soccombente in primo grado, vale esclusivamente per le eccezioni in senso stretto e non per le mere difese, articolate nell'atto di appello in esame, o per le questioni comunque rilevabili d'ufficio, ad eccezione di quelle inerenti la giurisdizione o la competenza”*. Il collegio procede quindi ad esaminare direttamente il ricorso di primo grado che individua e perimetra *ab origine* l'oggetto del giudizio, ai sensi dell'art. 104 c.p.a., ed esamina i motivi di impugnazione secondo l'ordine articolato nel ricorso di primo grado;
- h2) Cons. Stato, Ad. plen., 26 aprile 2018, n. 4 (in *Foro it.*, 2019, 2, 3, 67 nonché oggetto della News US, in data 10 maggio 2018), secondo cui: *“Sussiste il potere del Giudice di appello di rilevare ex officio la esistenza dei presupposti e delle condizioni per la proposizione del ricorso di primo grado (con particolare riguardo alla condizione rappresentata dalla tempestività del ricorso medesimo), non potendo ritenersi che sul punto si possa formare un giudicato implicito, preclusivo alla deduzione officiosa della questione”*; *“Le clausole del bando di gara che non rivestano portata escludente devono essere impuginate unitamente al provvedimento lesivo e possono essere impuginate unicamente dall'operatore economico che abbia partecipato alla gara o manifestato formalmente il proprio interesse alla procedura”*. In particolare, secondo la Plenaria, anche dopo l'entrata in vigore del codice del processo amministrativo, dalla lettura

degli artt. 9, 35 e 104 c.p.a., si desume che nel processo amministrativo non può essere precluso al giudice di appello di rilevare *ex officio* la sussistenza dei presupposti e delle condizioni per la proposizione del ricorso di primo grado né può ritenersi che, sul punto, si possa formare un giudicato implicito, preclusivo alla deduzione officiosa della questione; il principio del giudicato implicito, che ne impedisce il rilievo officioso in appello, è stato infatti limitato dall'art. 9 c.p.a. alle sole questioni che riguardano la tematica della giurisdizione al fine specifico di evitare pronunce declinatorie della giurisdizione nei gradi di giudizio successivi al primo, con conseguente spreco di attività giurisdizionale e vanificazione del principio costituzionale di ragionevole durata del processo;

- h3) Cons. Stato, Ad. plen., ordinanza 28 luglio 2017, n. 4 (in *Foro it.*, 2018, III, 24, con nota di SIGISMONDI, alla quale si rinvia anche per una descrizione delle vicende fattuali e processuali; *Dir. proc. amm.*, 2018, 1357, con nota di CELLINI; *Riv. amm.*, 2018, 90, oggetto della News US, in data 1 agosto 2017, alla quale si rinvia per ulteriori approfondimenti), secondo cui *“La parte risultata vittoriosa di fronte al tribunale amministrativo sul capo di domanda relativo alla giurisdizione non è legittimata a contestare in appello la giurisdizione del giudice amministrativo”*. L'Adunanza plenaria, nel restituire gli atti al Consiglio di giustizia amministrativa per la regione Siciliana, ribadisce il principio per cui la parte che ha adito correttamente il giudice amministrativo in primo grado (anche come ricorrente incidentale) non può proporre appello negando la giurisdizione di quest'ultimo, e si sofferma sulla delicata questione dell'ordine di esame dell'appello principale (sul merito) e di quello incidentale (su questione di rito e in particolare di giurisdizione). La questione è stata poi definita da Cass. civ., sez. un., 5 marzo 2019, n. 6355 (in www.lanuovaproceduracivile.com, 2019), secondo cui *“In materia di giurisdizione, non è configurabile soccombenza rispetto al capo implicito sulla medesima che accompagna la statuizione di rigetto nel merito della domanda principale quando sia stata proposta pure riconvenzionale – o, nel processo amministrativo, ricorso incidentale – poi non esaminata in quanto assorbita dal pieno rigetto della prima, visto che in tal caso il convenuto originario aveva, dispiegando a sua volta una sua domanda, per implicito invocato l'affermazione della giurisdizione del giudice adito e che pure sul punto è risultato pienamente vittorioso; pertanto, il convenuto, non soccombente sulla domanda principale, che aveva però proposto domanda riconvenzionale – ovvero, nel processo amministrativo, impugnazione incidentale in primo grado – non è legittimato ad*

appellare, in via incidentale eventualmente subordinata, la pronuncia di primo grado di integrale rigetto nel merito della domanda principale”;

- h4) Cons. Stato, sez. IV, 20 aprile 2016, n. 1558, che, con riferimento a un ricorso avente ad oggetto l'esame di una denuncia di inizio attività, volta all'esecuzione di 6 autorimesse interrate e 10 posti auto all'aperto, dopo aver esaminato la sentenza impugnata, procede: dapprima a esaminare le censure in rito relative alla tempestività del ricorso di primo grado, all'eccezione di carenza di interesse in capo alla parte appellata – originaria ricorrente – e l'eccezione secondo cui il ricorso di primo grado avrebbe dovuto essere dichiarato perento, per poi esaminare la censure volta a far dichiarare la parziale inammissibilità del ricorso in primo grado per mancata notifica all'autorità emanante e le censure di merito;
- h5) Cons. Stato, sez. IV, 21 marzo 2016, n. 1130, che, in via preliminare: non tiene conto delle censure sviluppate nelle memorie difensive depositate in corso di giudizio, in quanto intempestive, violative del principio di tassatività dei mezzi di impugnazione e della natura puramente illustrativa delle comparse conclusionali; ritiene non sussistenti ragioni per disporre la sospensione del processo ai sensi dell'art. 295 c.p.c.; evidenzia che l'infondatezza di tutti gli appelli principali e incidentali consente, nella logica della ragione più liquida, di accantonare l'esame delle plurime eccezioni di inammissibilità sollevate reciprocamente da ciascuna parte nei confronti dell'altra. Quindi, seguendo la tassonomia propria delle questioni in ordine logico: ritiene prioritario l'esame della eccezione di tardività del ricorso di primo grado; esamina quindi le ulteriori eccezioni di rito (inammissibilità del ricorso in primo grado per acquiescenza e carenza di interesse a ricorrere e abuso del diritto all'impugnazione del bando), per poi procedere all'esame del merito della controversia;
- h6) Cons. Stato, Ad. plen., 27 aprile 2015, n. 5 (in *Foro it.* 2015, III, 265, con nota di TRAVI; *Foro amm.* 2015, 1025; *Riv. nel diritto* 2015, 1194; *Giurisdiz. amm.* 2015, ant., 733; *Urbanistica e appalti* 2015, 1177, con nota di VAIANO; *Riv. nel diritto* 2015, 2084, con nota di COLASCILLA NARDUCCI; *Riv. dir. proc.* 2015, 1256, con nota di FANELLI; *Giur. it.* 2015, 2192, con nota di FOLLIERI; *Dir. proc. amm.* 2016, 205, con nota di PERFETTI, TROPEA; *Dir. proc. amm.* 2016, 830 (m), con nota di BERTONAZZI), secondo cui l'ordine di esame delle questioni, in primo grado e in appello è deciso secondo criteri diversi;
- i) sul tema delle preclusioni derivanti dall'accoglimento di una eccezione o questione di inammissibilità *lato sensu* della domanda che impedisce al giudice di

procedere alla decisione delle ulteriori questioni di rito o di merito, in via gradata, si vedano tra le altre:

- i1) Cass. civ., sez. trib., 23 giugno 2020, n. 12296 (in *Foro it.*, 2021, I, 2211 con nota di RUGGERI), secondo cui: *“Non è inammissibile il motivo di ricorso per cassazione con il quale si contesti la dichiarazione di infondatezza dell’appello, qualora dalla struttura motivazionale della sentenza impugnata possa ritenersi che, nonostante il dispositivo della stessa statuisca l’inammissibilità dell’appello, il giudice a quo abbia inteso assorbire la questione pregiudiziale di rito nella infondatezza del ricorso”*. La sentenza in questione rappresenta uno dei rari casi in cui la Corte di cassazione ha inteso eludere l'applicazione del principio, risalente a un orientamento altrimenti incontrastato, per il quale qualsiasi statuizione nel merito successiva a una declaratoria di rigetto in rito della domanda è inefficace e quindi non impugnabile. In quest’ultimo senso si era in particolare espressa Cass. civ., sez. un., 20 febbraio 2007, n. 3840 (in *Foro it.*, *Rep.* 2007, voce *Impugnazioni civili*, n. 38; *Corriere giur.*, 2008, 375, con nota di C. CONSOLO, *«Inutiliter data » e non bisognosa di gravame la decisione di merito resa dopo (e nonostante) una statuizione assorbente in rito: le sezioni unite tornano a ispirarsi al duplice oggetto del giudizio; Giur. it.*, 2008, 1213, con nota di A. RONCO, *“L’esame del merito nonostante l’affermata inammissibilità della domanda o dell’impugnazione”*; *Riv. dir. proc.*, 2008, 1462, con nota di V. PETRELLA, *Sull’impugnazione nel merito della sentenza che, dopo aver pregiudizialmente dichiarato l’inammissibilità del gravame, abbia comunque dichiarato infondato lo stesso; Giusto processo civ.*, 2007, 859, con nota di R. FRASCA, *Sull’impugnazione della sentenza di rito che contenga anche motivazione sul merito; Corriere merito*, 2007, 592, con nota di G. TRAVAGLINO, *Irrilevanza giuridica della declaratoria di infondatezza nel merito di una impugnazione*), le quali, chiamate a risolvere il contrasto sorto circa l'esistenza in capo alla parte dell'onere di impugnare la statuizione sul merito successiva a quella di inammissibilità o alla declinatoria della giurisdizione o della competenza, conclusero che, quando il giudice dichiara la domanda o il gravame inammissibile, prende atto del proprio difetto di *potestas iudicandi*; di conseguenza un eventuale successivo esame della domanda o del gravame nel merito da parte sua è sfornito dei caratteri della giurisdizionalità ed è perciò assolutamente inidoneo al passaggio in giudicato; per l'effetto, è inammissibile, perché viziata da carenza di interesse, l'impugnazione della parte della sentenza in cui è esaminata nel merito la domanda (o il gravame). L’orientamento appare prevalente nella giurisprudenza di legittimità, anche se diversamente – e, quindi, nel senso

che sussista un onere di impugnazione delle statuizioni di merito pronunciate a valle di un rigetto in rito – si erano espresse alcune pronunce della medesima corte (Cass. civ., 14 gennaio 1976, n. 111, in *Foro it.*, *Rep.* 1976, voce *Sentenza civile*, n. 29; Cass. civ., 25 ottobre 1988, n. 5778, *id.*, *Rep.* 1988, voce *cit.*, n. 34; Cass. civ., 26 maggio 2004, n. 10134, *id.*, *Rep.* 2004, voce *Impugnazioni civili*, n. 30; Cass. civ., 4 giugno 1980, n. 3642, *id.*, 1981, I, 137, con nota di G. BORRE', secondo cui *"Il provvedimento, con il quale il tribunale fallimentare, decidendo su reclamo avverso il decreto del giudice delegato di approvazione del piano di riparto, dichiara inammissibile il reclamo medesimo, e poi, esaminandolo ad abundantiam nel merito, lo ritenga infondato, per la duplice considerazione dell'inesistenza di cause ostative a detto riparto e della carenza di interesse del reclamante ad opporsi, può essere utilmente impugnato con ricorso per cassazione solo qualora, oltre a denunciarsi l'illegittimità di detta declaratoria di inammissibilità, si censurino entrambe le predette ragioni di rigetto nel merito, atteso che ciascuna di esse costituisce autonoma ratio decidendi, di per sé sufficiente, se non investita dal ricorso, a sorreggere la statuizione denunciata"*). La giurisprudenza di legittimità successiva alle citate sezioni unite si è uniformata al relativo indirizzo. Si vedano tra le altre: Cass. civ., 17 gennaio 2019, n. 1093, secondo cui *"La sentenza con cui il giudice di primo grado, dopo avere riconosciuto, nella motivazione, di essere privo del potere di pronunciarsi sulla domanda per incompetenza, abbia, poi, erroneamente, anziché spogliarsi della causa, deciso il merito della stessa, respingendo - in dispositivo - la domanda, è, nondimeno, impugnabile esclusivamente con il regolamento necessario di competenza, posto che essendo la motivazione sul fondo della controversia resa "ad abundantiam" da un giudice che ha esaurito la propria "potestas iudicandi" con la emissione di una pronuncia in rito completamente definitiva della causa dinanzi a sé, anche la statuizione di rigetto, contenuta nel dispositivo, è meramente apparente e, come tale, non solo insuscettibile di passare in cosa giudicata, ma anche in concreto inidonea a incidere sull'individuazione del rimedio impugnatorio esperibile"*; Cass. civ., 16 giugno 2020, n. 11675, secondo cui *"Ove il giudice, dopo avere dichiarato inammissibile una domanda, un capo di essa o un motivo d'impugnazione, in tal modo spogliandosi della "potestas iudicandi", abbia ugualmente proceduto al loro esame nel merito, le relative argomentazioni devono ritenersi ininfluenti ai fini della decisione e, quindi, prive di effetti giuridici con la conseguenza che la parte soccombente non ha l'onere né l'interesse ad impugnarle, essendo invece tenuta a censurare soltanto la dichiarazione d'inammissibilità la quale costituisce la vera ragione della decisione"*;

i2) Cass. civ., 20 aprile 2020, n. 7941 (in *Foro it.*, 2020, I, 3580, con note di DALFINO e ACONE), secondo cui *“Una pronuncia di primo grado che, senza affermare espressamente l’ammissibilità di una domanda riconvenzionale, rigetti la stessa per ragioni di merito, non implica alcuna statuizione implicita sull’ammissibilità di tale domanda, destinata a passare in giudicato se non specificamente impugnata. Ne consegue che, in tale ipotesi, il giudice di secondo grado, investito dell’appello principale della parte rimasta soccombente sul merito, conserva - pur in assenza di appello incidentale, sul punto, della parte rimasta vittoriosa sul merito - il potere, e quindi il dovere, di rilevare d’ufficio l’inammissibilità di detta domanda e l’omissione di tale rilievo è censurabile in cassazione come “error in procedendo”; “Il mancato rispetto dell’ordine di esame delle questioni di cui all’art. 276 c.p.c. non genera alcuna nullità della sentenza e non costituisce motivo di impugnazione, ma ha quale unica conseguenza la inammissibilità di un rigetto della domanda sia per motivi di rito che di merito, poiché dall’avvenuta verifica della insussistenza del requisito processuale discende sempre l’impossibilità di pervenire anche ad una statuizione sul merito”*. Come osserva DALFINO, cit., nel giudizio di primo grado il tribunale aveva dichiarato la nullità del contratto preliminare stipulato con condanna del convenuto alla restituzione delle somme versate a titolo di prezzo. Al contempo aveva rigettato l’ulteriore domanda proposta dall’attore di condanna al risarcimento del danno da inadempimento contrattuale e la domanda riconvenzionale proposta dal convenuto di condanna al pagamento dell’indennizzo per l’occupazione dell’immobile oggetto del contratto. La Corte d’Appello con sentenza non definitiva aveva accolto le domande precedentemente rigettate dal tribunale, disponendo la prosecuzione del giudizio per la sola quantificazione dell’indennizzo da godimento dell’immobile. All’esito, condannava gli eredi dell’originario attore, nel frattempo deceduto, alla corresponsione dell’indennizzo nella misura accertata. Con ricorso per cassazione gli eredi avevano censurato sia la sentenza non definitiva sia quella definitiva per essersi pronunciata nel merito, accogliendola, sulla domanda riconvenzionale, invece di dichiararne l’inammissibilità per tardivo deposito della comparsa di risposta nel giudizio di primo grado, vale a dire oltre il termine di cui all’art. 166 c.p.c. Avevano sostenuto, in particolare, che l’inammissibilità per tardività della domanda riconvenzionale avrebbe dovuto essere rilevata d’ufficio tanto dal giudice di primo quanto da quello di secondo grado. Invece, i controricorrenti avevano replicato che il tribunale, rigettando la riconvenzionale, aveva implicitamente riconosciuto la stessa come

ammissibile, escludendone quindi la tardività, con conseguente formazione del giudicato interno in mancanza di specifica impugnazione sul punto. La Corte ha accolto il ricorso, evidenziando in primo luogo che la sentenza di primo grado non si era occupata esplicitamente della questione relativa alla tardività della domanda riconvenzionale proposta dal convenuto, limitandosi a rigettare la domanda nel merito per carenza di prova, senza quindi dichiararne l'inammissibilità. La sentenza, quindi, non contiene alcun capo sul tema suscettibile di impugnazione e di passaggio in giudicato. Ben diverso è il caso in cui il giudice, decidendo nel merito la domanda riconvenzionale tardivamente proposta, l'accolga, poiché l'accoglimento ne presuppone necessariamente l'ammissibilità e l'impugnazione della sola questione di merito comporta l'acquiescenza con riguardo alla questione di rito. *A fortiori*, la decisione esplicita della questione pregiudiziale di rito non impugnata ne impedisce la deducibilità e la rilevabilità d'ufficio nel successivo grado di giudizio (v. Cass. civ., sez. un., 30 ottobre 2008, n. 26019, in *Foro it.*, 2009, I, 806, con nota di G.G. POLI, *Le sezioni unite e l'art. 37 c.p.c.*; *Giur. it.*, 2009, con nota di A. CARRATTA, *Rilevabilità d'ufficio del difetto di giurisdizione e uso improprio del «giudicato implicito»*; più di recente, v. Cass. civ., sez. un., 20 marzo 2019, n. 7925, in *Foro it.*, *Rep.* 2019, voce *Cosa giudicata civile*, n. 30). Le questioni pregiudiziali di rito che non siano state fatte oggetto di alcuna soluzione nella motivazione della sentenza di primo grado sono rilevabili anche ad opera del giudice di appello, pur in mancanza di un motivo di gravame o della riproposizione di esse (Cass. civ., sez. un., 21 marzo 2019, n. 7940, in *Foro it.*, 2019, I, 3308, con nota di B. GAMBINERI, *Le sezioni unite accolgono il principio di concentrazione processuale con riferimento all'appello civile*, e *id.*, 2020, I, 701 (m), con nota di G. BIASUCCI, *Brevi note sulla riproposizione in appello di domande assorbite dalla decisione di primo grado*; *Riv. dir. proc.*, 2019, 1355, con nota di M.A. COMASTRI, *Note in tema di riproposizione in appello di domande ed eccezioni assorbite*; *Giur. it.*, 2019, 2648, con nota di A. RONCO, *Sul termine per riproporre in appello le domande e le eccezioni assorbite in primo grado*; *Giusto processo civ.*, 2019, 751, con nota di G. BASILICO, *Il termine di riproposizione ex art. 346 c.p.c. secondo le sezioni unite*). Salvo il caso in cui la questione pregiudiziale di rito sia quella di giurisdizione, rispetto alla quale si ammette la formazione di un giudicato interno implicito, i principî in tema di giudicato implicito "trovano applicazione esclusivamente in ordine ai rapporti che vengono ad istituirsi tra le questioni preliminari di merito e le altre questioni di merito (e dunque tra plurime

*domande od eccezioni di merito), mentre tra le questioni pregiudiziali di rito — sulle quali, anche se rilevabili di ufficio, il giudice non si sia pronunciato — e le questioni di merito sussiste una relazione di mera presupposizione logico-giuridica” (v. Cass. civ., 31 ottobre 2017, n. 25906). In senso contrario a queste conclusioni sembra esprimersi Cass. civ., sez. un., 12 maggio 2017, n. 11799 (in *Corriere giur.*, 2017, 1400, con nota di C. CONSOLO-F. GODIO, *Un ambo delle sezioni unite sull’art. 345 (2° e 3° comma) - Le prove nuove ammissibili perché indispensabili (per la doverosa ricerca della verità materiale) e le eccezioni (già svolte) rilevabili d’ufficio*; *Giusto processo civ.*, 2017, 805, con nota di L. BIANCHI, *Riproposizione in appello delle eccezioni respinte da parte dell’appellato vittorioso in primo grado*; *Riv. dir. proc.*, 2018, 258, con nota di N. RASCIO, *Impugnazione e riproposizione ex art. 346 c.p.c. al vaglio delle sezioni unite*; *Riv. giur. trib.*, 2018, 695, con nota di M. FANNI-L. SALVANESCHI, *Appello incidentale e mera riproposizione: la complessa delimitazione del concetto di motivazione indiretta o implicita*), secondo cui, qualora un’eccezione di merito sia stata respinta in primo grado, in modo espresso o attraverso un’enunciazione indiretta che ne sottenda, chiaramente e inequivocamente, la valutazione di infondatezza, la devoluzione al giudice d’appello della sua cognizione, da parte del convenuto rimasto vittorioso quanto all’esito finale della lite, esige la proposizione del gravame incidentale, non essendone, altrimenti, possibile il rilievo officioso ex art. 345, 2° comma, c.p.c., né sufficiente la mera riproposizione, utilizzabile, invece, e da effettuarsi in modo espresso, ove quella eccezione non sia stata oggetto di alcun esame, diretto o indiretto, ad opera del giudice di prime cure, chiarendosi, altresì, che, in tal caso, la mancanza di detta riproposizione rende irrilevante in appello l’eccezione, se il potere di sua rilevazione è riservato alla parte, mentre, se compete anche al giudice, non ne impedisce a quest’ultimo l’esercizio ex art. 345, 2° comma, c.p.c. La Corte, con la sentenza in esame (nel richiamare Cass. civ., sez. un., 12 dicembre 2014, n. 26242, in *Foro it.*, 2015, I, 862, con nota di richiami di M. ADORNO, *Sulla rilevabilità d’ufficio della nullità contrattuale: il nuovo intervento delle sezioni unite*, e con commenti di A. PALMIERI-R. PARDOLESI, *Nullità negoziale e rilevazione officiosa a tutto campo (o quasi)*, F. DI CIOMMO, *La rilevabilità d’ufficio ex art. 1421 c.c. secondo le sezioni unite: la nullità presa (quasi) sul serio*, S. MENCHINI, *Le sezioni unite fanno chiarezza sull’oggetto dei giudizi di impugnativa negoziale: esso è rappresentato dal rapporto giuridico scaturito dal contratto*, A. PROTO PISANI, *Rilevabilità d’ufficio della nullità contrattuale: una decisione storica delle sezioni unite*), giunge alle*

conclusioni per cui: il mancato esame di una questione pregiudiziale di rito astrattamente impediente dell'esame di una domanda che sia stata rigettata nel merito non determina la nullità della sentenza e, quindi, non costituisce motivo di impugnazione; la parte vittoriosa nel merito non è tenuta a reagire con l'impugnazione incidentale alla violazione dell'art. 276 c.p.c., insita in una pronuncia che abbia rigettato nel merito una domanda che si sarebbe dovuto dichiarare inammissibile; il regime giuridico delle preclusioni introdotto dalla l. n. 353 del 1990, è volto, nel suo complesso, a tutelare l'interesse pubblico al corretto e celere andamento del processo. In questo quadro, il termine di decadenza per la proposizione della domanda riconvenzionale fissato dall'art. 167 c.p.c., non può considerarsi preordinato esclusivamente alla tutela del diritto di difesa della controparte, ma risulta funzionale a garantire anche, e principalmente, l'interesse pubblico alla celerità e concentrazione del procedimento civile; donde lo stabile insegnamento della rilevanza di ufficio della tardività della domanda riconvenzionale anche in sede di impugnazione. Infine, ritiene che — contrariamente a quanto affermato da altra giurisprudenza, secondo la quale, in applicazione degli artt. 24 e 111 Cost., al giudice è consentito di esaminare una ragione di merito suscettibile di assicurare la definizione del giudizio anche in presenza di una questione pregiudiziale — il criterio della ragione più liquida opera soltanto nel rapporto tra questioni di merito e non nel rapporto tra questioni pregiudiziali di rito e questioni di merito. Infatti, tale criterio risponde più che a ragioni di economia processuale, all'esigenza di escludere la formazione del giudicato implicito su questioni di merito diverse da quelle che sono state effettivamente esaminate e decise ai fini della definizione della controversia;

- i3) secondo ACONE, *Considerazioni sul perimetro di applicazione del primato della ragione più liquida tra la ragionevole durata del processo e l'ordine delle questioni*, cit., la sentenza di cui al § i2) si inserisce nell'ampio dibattito in corso in giurisprudenza sui limiti di applicabilità del principio del primato della ragione più liquida. Il principio, ispirato dalla dottrina, attento a dare concreta attuazione ai principi del giusto processo e della sua ragionevole durata (art. 111, 1° e 2° comma, Cost.), nel quadro della generale direttiva della economia processuale, comporta il superamento dell'ordine delle questioni impresso dalla legge e dalla natura delle stesse secondo il diritto sostanziale, e, per conseguenza, la negazione del giudicato implicito sulle questioni non esaminate. Sull'ambito di applicazione del principio della ragione più liquida sono individuabili due orientamenti: secondo l'uno, il

giudice può decidere la causa senza esaminare le questioni pregiudiziali di rito, se valuta più liquida la questione di merito; secondo l'altro, il primato della ragione più liquida può operare soltanto nell'ambito delle questioni di merito, per le quali non è previsto un ordine. A valle di questi due orientamenti si prospetta l'ulteriore e consequenziale implicazione riguardante l'individuazione del rimedio in caso di errore del giudice nel decidere la causa in base alla questione ritenuta più liquida, errore che abbia comportato la violazione dell'ordine delle questioni tra quelle pregiudiziali di rito e quelle di merito o tra le stesse questioni pregiudiziali di rito, dovendosi verificare se dall'errore sia derivata la nullità della sentenza e, quindi, la necessità della sua impugnazione o se invece debba escludersi che la violazione dell'ordine delle questioni, producendo l'assorbimento delle questioni non decise, possa generare la soccombenza, dato che esse sono riproponibili senza alcuna limitazione. Secondo la sentenza in commento la necessità di rispettare l'ordine delle questioni rito-merito ha quale unica conseguenza l'inammissibilità di un rigetto della domanda, sia per motivi di rito che di merito: dall'avvenuta verifica dell'insussistenza del requisito processuale discende sempre l'impossibilità di pervenire ad una statuizione sul merito. Di conseguenza la parte vittoriosa nel merito non è tenuta a proporre l'impugnazione incidentale, essendo sufficiente la riproposizione della questione pregiudiziale nel grado di impugnazione, fatto salvo comunque il rilievo d'ufficio da parte del giudice. Il diverso orientamento, altrettanto autorevolmente sostenuto dalla giurisprudenza di legittimità, afferma invece che il mancato esame di un'eccezione pregiudiziale di rito astrattamente idonea a precludere l'esame di una domanda che, di fatto, sia stata esaminata dal giudice o rigettata nel merito, onera la parte che l'aveva proposta, ancorché vittoriosa nel merito, di proporre appello incidentale, perché il giudice ha violato l'art. 276, 2° comma, c.p.c., scegliendo erroneamente la soluzione più liquida, incorrendo quindi nell'*error in procedendo* che impone la proposizione dell'impugnazione incidentale. Secondo l'A.: *“premessi che non è consentito all'interprete cancellare l'ordine delle questioni rito-merito, facendo ricorso al «primato della ragione più liquida» e ribadito, con antica ed autorevole dottrina, che a carico del giudice «opera un dovere specifico di rilievo del difetto processuale, in quanto la pronunzia di merito, emessa in assenza di un presupposto processuale, risulterebbe viziata», deve escludersi che sia possibile l'obliterazione dell'ordine delle questioni tra quelle pregiudiziali e quelle di merito e/o preliminari di merito”; “se si condivide l'opinione che l'ordine delle questioni è un semplice criterio*

direttivo, che si risolve in «una relazione di mera presupposizione logico-giuridica», incapace di generare veruna nullità della sentenza, è legittimo sostenere che la parte vittoriosa nel merito non è obbligata a proporre l'impugnazione incidentale della sentenza che il predetto ordine non ha rispettato, perché difetta la soccombenza, non solo pratica, ma anche teorica, essenziale per l'esistenza in iure dell'interesse ad impugnare. Se, invece, si opina che la violazione dell'ordine delle questioni genera la nullità della sentenza, è conseguente sostenere che, in mancanza di impugnazione, si forma il giudicato implicito sulla questione pregiudiziale non esaminata. Siamo, dunque, in presenza di una situazione di incertezza, significativamente testimoniata dall'irriducibile contrasto nel seno delle sezioni unite della corte di legittimità". Richiamando quindi l'esigenza di uniformità degli orientamenti da parte delle sezioni unite e l'incidenza della scelta sulla durata della controversia esprime adesione "alla posizione di pensiero, che, escludendo la presenza del giudicato implicito sulle questioni pregiudiziali e, per conseguenza, la necessità dell'impugnazione della sentenza, consente di predicare la riproponibilità della questione nel grado di impugnazione e consente al giudice il rilievo d'ufficio. Il mancato esame e l'omessa decisione del giudice hanno, quindi, quali sole conseguenze, l'inammissibilità della domanda attrice e l'«assorbimento» della questione pregiudiziale non decisa, che non ostacola la sua riproponibilità, oltre che il rilievo d'ufficio. Il contrario orientamento è di certo proteso a pervenire ad una più rapida e definitiva soluzione attraverso la prospettazione del giudicato implicito sulla questione pregiudiziale, ma mi convince la considerazione, che è pure di buon senso, che il giudice, in realtà, non ha né esaminato, né deciso, la suddetta questione. Si è soltanto comportato come se l'avesse fatto";

- j) sulla scorta delle argomentazioni che precedono non è processualmente corretta la sentenza fondata sulla doppia motivazione che la sentenza dell'Adunanza plenaria in commento sembra accettare come mera prassi;
- k) sulla possibilità che si formi il giudicato sull'ordine di esame delle questioni stabilito in primo grado si vedano le sentenze e le News US richiamate ai §§ h) e i);
- l) nel senso che sia carente il requisito della soccombenza per appellare statuizioni insuscettibili di passare in giudicato e fungere da presupposto dell'azione di esecuzione (quali *obiter dicta*, argomenti della sentenza privi di carattere decisorio o non definitivo, ecc.), si vedano tra le altre:
 - 11) Cons. Stato, sez. IV, 13 maggio 2021, n. 3779, con riferimento alla riunione dei ricorsi connessi, trattandosi di scelta facoltativa e discrezionale del giudice;

- 12) Cons. Stato, sez. IV, 30 marzo 2021, n. 2669, secondo cui *“Non si apprezza, dunque, alcun effettivo, oggettivo ed attuale interesse, in capo alla Regione, a contestare una sentenza cui, prima ancora della formulazione del gravame, si era già data, senza riserva alcuna, piena e completa attuazione, mediante l’esplicazione di una rinnovata, autonoma ed articolata istruttoria, che aveva condotto a soddisfare pienamente l’interesse pretensivo del privato, inizialmente mortificato dai provvedimenti poi annullati in prime cure...la possibilità di chiedere al giudice l’affermazione di un principio in astratto (e, specularmente, la facoltà del giudice di disporre in tal senso), senza che ciò sia concretamente necessario per dirimere un reale contenzioso, è prevista dalla legge in via tassativa, in quanto integrante un’eccezione alla generale necessità, propria di ogni giurisdizione soggettiva, della perdurante sussistenza di un interesse ad agire in capo alla parte che formula la domanda di giustizia: nell’ambito del giudizio amministrativo, tale possibilità è sancita unicamente dall’art. 99, comma 5, c.p.a., in consonanza con l’art. 363 c.p.c.”*;
- 13) Cons. Stato, sez. V, 16 marzo 2020, n. 1870, nel senso della irrilevanza della censura di violazione di date norme impropriamente richiamate nel corpo del provvedimento impugnato;
- 14) Cons. Stato, sez. IV, 31 gennaio 2020, n. 803, nel senso dell’inammissibilità del mezzo di gravame con cui è impugnata una statuizione della sentenza – diniego di rinvio dell’udienza di discussione – che non ha natura decisoria ma ordinatoria come tale essa non ha l’attitudine a passare in giudicato e quindi a fondare la soccombenza, che costituisce presupposto indefettibile per appellare;
- 15) Cons. Stato, sez. IV, 3 luglio 2018, n. 4071, con riferimento alla riunione dei ricorsi legati da vincoli di connessione soggettiva od oggettiva;
- 16) Cons. Stato, sez. IV, 19 aprile 2018, n. 2366, con riferimento alla mancata riunione di ricorsi connessi;
- 17) Cons. Stato, sez. IV, 9 aprile 2018, n. 2141 (in *Foro it.*, 2018, III, 302), secondo cui *“La pronuncia adottata dal tar in un giudizio di ottemperanza in seguito a richiesta di chiarimenti al commissario ad acta non è appellabile, avendo effetti meramente esecutivi e dunque sostanzialmente ordinatori”*;
- 18) Cons. Stato, sez. IV, 22 febbraio 2018, n. 1119, con riferimento ai meri refusi e agli *obiter dicta* in quanto irrilevanti e privi di efficacia causale rispetto alla decisione assunta, come tali inidonei a integrare il presupposto della soccombenza ai fini della proposizione dell’impugnazione;

- 19) Cons. Stato, sez. IV, 1° febbraio 2017, n. 409, con riferimento all'ordine contenuto nella sentenza di primo grado di trasmissione degli atti alla Procura della repubblica;
- 110) Cons. Stato, sez. V, 12 maggio 2015, n. 2367, nel senso dell'inammissibilità dell'impugnazione di ordinanze prive di natura decisoria;
- 111) nella giurisprudenza di legittimità si veda Cass. civ., sez. un., 4 ottobre 2019, n. 24856, con riferimento all'inammissibilità del ricorso per cassazione di un'ordinanza meramente interlocutoria e ordinatoria.