

La quarta sezione del Consiglio di Stato rimette all'Adunanza plenaria alcune questioni inerenti alla corretta interpretazione dell'art. 34, comma 3, c.p.a. sull'accertamento della fondatezza della pretesa sostanziale (*id est*: dell'illegittimità dell'atto) in ipotesi di improcedibilità della domanda di annullamento e sussistenza di un interesse risarcitorio. Dopo una articolata ricostruzione degli orientamenti giurisprudenziali, il collegio ha offerto una propria ipotesi ricostruttiva con possibili letture alternative della disposizione anche sul piano sistematico.

Consiglio di Stato, sez. IV, ordinanza 9 febbraio 2022, n. 945 – Pres. Maruotti, Est. Conforti

Giustizia amministrativa – Improcedibilità della domanda di annullamento – Accertamento dell'illegittimità dell'atto se sussiste un interesse risarcitorio – Condizioni - Deferimento all'Adunanza plenaria

Sono deferite all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato le seguenti questioni di diritto:

a) se – per procedersi all'accertamento dell'illegittimità dell'atto ai sensi dell'art. 34, comma 3, c.p.a., quando la domanda d'annullamento sia diventata improcedibile – sia sufficiente formulare un'istanza generica ed espressiva dell'interesse a un accertamento strumentale alla pretesa risarcitoria anche futura (e, in caso di risposta affermativa, se occorran particolari modalità e se vi siano termini per la sua proposizione) oppure se occorra l'allegazione dei presupposti per la sua successiva proposizione (e, in caso di risposta affermativa, quali siano le modalità ed i termini per tale allegazione) oppure se sia necessaria la proposizione della domanda di risarcimento del danno, nell'ambito del medesimo giudizio nel quale si prospetta la possibile improcedibilità per sopravvenuta carenza d'interesse della domanda di annullamento o, in alternativa, in un autonomo giudizio (e, in caso di risposta affermativa, secondo quali modalità deve avvenire la formulazione di tale domanda);

b) qualora si ritenga che, ai fini dell'accertamento di illegittimità ai sensi dell'art. 34, comma 3, c.p.a., sia sufficiente la sola allegazione degli elementi costitutivi della domanda risarcitoria, se il giudice investito di questa domanda di accertamento possa comunque pronunciarsi su una questione 'assorbente' e dunque su ogni profilo costitutivo della fattispecie risarcitoria, in quanto – anche in assenza della formulazione della domanda risarcitoria – comunque la riscontrata infondatezza di uno degli elementi costitutivi dell'illecito è correlata alla concreta insussistenza dell'interesse espressamente richiesto per la declaratoria di cui all'art. 34, comma 3, c.p.a. (1).

(1) I. – Con l'ordinanza in rassegna la quarta sezione del Consiglio di Stato ha deferito all'Adunanza plenaria distinte questioni sulla interpretazione da darsi all'art. 34, comma 3, c.p.a., secondo cui “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”.

Il Consiglio di Stato, dopo aver sintetizzato i diversi orientamenti giurisprudenziali ed avere, a sua volta, offerto una propria soluzione ricostruttiva della disposizione in argomento, si è interrogato sui presupposti per procedersi all'accertamento dell'illegittimità dell'atto ex art. 34, comma 3, c.p.a. in ipotesi di improcedibilità della domanda di annullamento e presenza di un interesse risarcitorio. Ha, quindi, posto le seguenti questioni:

- a) se sia sufficiente formulare un'istanza generica ed espressiva dell'interesse a un accertamento strumentale alla pretesa risarcitoria anche futura (e, in caso di risposta affermativa, se occorran particolari modalità e se vi siano termini per la sua proposizione);
- b) se occorra l'allegazione dei presupposti per la sua successiva proposizione (e, in caso di risposta affermativa quali siano le modalità ed i termini per tale allegazione);
- c) se sia necessaria la proposizione della domanda di risarcimento del danno, nell'ambito del medesimo giudizio nel quale si prospetta la possibile improcedibilità per sopravvenuta carenza d'interesse della domanda di annullamento o, in alternativa, in un autonomo giudizio (e, in caso di risposta affermativa, secondo quali modalità deve avvenire la formulazione di tale domanda);
- d) se, qualora si ritenga che, ai fini dell'accertamento di illegittimità ai sensi dell'art. 34, comma 3, c.p.a., sia sufficiente la sola allegazione degli elementi costitutivi della domanda risarcitoria, il giudice investito di questa domanda di accertamento possa comunque pronunciarsi su una questione 'assorbente' e dunque su ogni profilo costitutivo della fattispecie risarcitoria, in quanto – anche in assenza della formulazione della domanda risarcitoria – comunque la riscontrata infondatezza di uno degli elementi costitutivi dell'illecito è correlata alla concreta insussistenza dell'interesse espressamente richiesto per la declaratoria di cui all'art. 34, comma 3, c.p.a.

II. – La vicenda sottesa alla pronuncia in esame muove da domande di annullamento, proposte, in primo grado, in tre distinti giudizi, nei confronti degli atti di pianificazione che hanno interessato, nel tempo, la proprietà dei ricorrenti, giudizi nell'ambito dei quali costoro hanno depositato una memoria con la quale hanno allegato la permanenza dell' *“l'interesse ad ottenere la declaratoria di illegittimità di tutti gli atti impugnati ai fini risarcitori, come da stima già prodotta dei danni patiti a causa della mancata conformazione edificatoria dei terreni”*.

La seconda sezione del T.a.r. per il Veneto, con [sentenze 27 agosto 2020, n. 768, n. 769 e n. 770](#) ha dichiarato improcedibili i ricorsi per sopravvenuta carenza d'interesse, in ragione delle modifiche della disciplina urbanistica dell'area, rilevando che le allegazioni di parte non sarebbero state sufficienti *“per giungere all'accertamento incidentale della fondatezza della pretesa sostanziale azionata dalla stessa parte ricorrente in considerazione che essa non ha dato conto, neppure genericamente, della sussistenza o meno di tutti gli altri elementi costitutivi dell'illecito”*.

Avverso le predette sentenze gli originari ricorrenti in primo grado hanno interposto appello alla cui base si pone l'affermazione secondo cui, ai sensi dell'art. 34, comma 3, c.p.a., per l'accertamento dell'illegittimità di un atto o di un provvedimento superato da una successiva determinazione dell'amministrazione, non sarebbe necessario aver proposto quella risarcitoria, contestualmente alla domanda di annullamento, e neppure aver allegato nel relativo giudizio i presupposti in base ai quali si procederà alla successiva proposizione della domanda risarcitoria, essendo sufficiente la formulazione dell'istanza con cui si manifesta al giudice l'interesse ad una declaratoria dell'illegittimità dell'atto per l'eventuale proposizione di una domanda risarcitoria.

Nell'ambito di detto giudizio di secondo grado si è innestato il deferimento di cui trattasi.

III. – Il Collegio ha così articolato il proprio iter argomentativo:

- e) sulla ricostruzione dei diversi orientamenti interpretativi inerenti all'art. 34, comma 3, c.p.a.:
 - e1) può dirsi oramai superata quell'interpretazione della disposizione secondo cui l'accertamento dovrebbe essere compiuto anche d'ufficio dal giudice amministrativo, poiché la domanda d'accertamento dovrebbe essere considerata un *minus* rispetto a quella d'annullamento e già contenuta in quest'ultima ([Cons. Stato, sez. V, 28 luglio 2014, n. 3997](#), in *Foro amm.*, 2014, 2007; sez. VI, 18 luglio 2014, n. 3848, in *Danno e resp.*, 2014, 958; sez. IV, 18 maggio 2012 n. 2916, in *Guida al dir.*, 2012, 24, 98, con nota di MASARACCHIA; *Urbanistica e appalti*, 2012, 1040, con nota di DAPAS, VIOLA; sez. V, 12 maggio 2011, n. 2817, in *Urbanistica e appalti*, 2011, 1347, con nota di PROIETTI);
 - e2) sulla base di un primo orientamento del Consiglio di Stato (definito "*orientamento tradizionale*", da [sez. V, 17 luglio 2020, n. 4597](#)), a radicare l'interesse all'accertamento dell'illegittimità dell'atto sarebbe sufficiente la sola deduzione dell'interessato di voler proporre in un futuro giudizio la domanda risarcitoria ([Cons. Stato, sez. V, 2 luglio 2020, n. 4253](#); 17 aprile 2020, n. 2447, in *Foro amm.*, 2020, 809; sez. VI, 4 maggio 2018, n. 2651; sez. IV, 5 dicembre 2016, n. 5102; sez. IV, 16 giugno 2015, n. 2979, in *Comuni d'Italia*, 2015, 6, 62; sez. V, 24 luglio 2014, n. 3939, in *Comuni d'Italia*, 2015, 6, 62; sez. IV, 13 marzo 2014, n. 1231; sez. V, 14 dicembre 2011, n. 6539);
 - e3) un secondo orientamento (definito "*orientamento più recente*", dalla medesima sentenza sez. V, 17 luglio 2020, n. 4597), ritiene che per radicare l'interesse all'accertamento dell'illegittimità dell'atto sarebbe necessario allegare, unitamente all'istanza, i presupposti della successiva domanda risarcitoria ([Cons. Stato, sez. VI, 11 ottobre 2021, n. 6824](#); [sez. III, 4 febbraio 2021, n. 1059](#); sez. II, 5 ottobre 2020, n. 5866; sez. III, 22 luglio 2020, n. 4681; sez. III, 29 gennaio 2020, n. 736; sez. IV, 17 gennaio 2020, n. 418, in *Foro amm.*, 2020, 45; sez. III, 8 gennaio 2018, n. 5771; sez. V, 28 febbraio 2018, n. 1214; sez. IV, 18 agosto 2017, n. 4033; sez. V, 15 marzo 2016, n. 1023, in *Urbanistica e appalti*, 2016, 851; sez. IV, 28 dicembre 2012, n. 6703, in *Riv. giur. Edilizia*, 2013, I, 72);
 - e4) partendo dal secondo orientamento, è poi possibile enucleare un ulteriore sotto-orientamento, che richiede, almeno, che si "*comprovi sulla base di*

elementi concreti il danno ingiustamente subito" ([Cons. Stato, sez. III, 29 gennaio 2020, n. 736](#), cit.; sez. V, 28 febbraio 2018, n. 1214, cit.);

f) sulla possibile soluzione ricostruttiva:

f1) in relazione al primo orientamento, va premesso che l'interesse ad agire consiste nella *"prospettazione di una lesione concreta ed attuale della sfera giuridica del ricorrente e dall'effettiva utilità che potrebbe derivare a quest'ultimo dall'eventuale annullamento dell'atto impugnato"* ([Cons. Stato, Ad. plen, 26 aprile 2018, n. 4](#), in *Foro. It.*, 2019, III, 67 con nota di TRAVI; in *Dir. proc. amm.* 2018, 1393, con nota di BERTONAZZI, TERRACCIANO; in *Urbanistica e appalti* 2018, 785, con nota di MEALE; in *Riv. giur. servizi pubbl.* 2018, 745 (m), con nota di IMBEMBO; in *Riv. amm.* 2018, 188 (m); in *Nuovo notiziario giur.* 2018, 570, con nota di BARBIERI; in *Dir. proc. amm.* 2019, 959 (m), con nota di BERTONAZZI, nonché oggetto della [News US del 10 maggio 2018](#), punto 16.8; aspetto ribadito da [Cons. Stato, Ad. plen., 9 dicembre 2021, n. 22](#), oggetto della [News US in data 23 dicembre 2021](#), punto 5);

f2) applicando i principi posti a base del primo orientamento, si osserva che:

- I) si consente che l'interesse ad agire in giudizio – di chi domanda l'accertamento dell'illegittimità ai sensi dell'art. 34, comma 3, c.p.a. (che dovrebbe corrispondere all'interesse di ottenere la riparazione di un possibile danno derivante dal provvedimento illegittimo) – non sia né allegato né tantomeno comprovato;
- II) si potrebbe (pertanto) affermare che non sarebbe sufficiente la mera affermazione di *"voler proporre in futuro una domanda risarcitoria"*, per ritenersi radicato l'interesse all'accertamento dell'illegittimità dell'atto;
- III) una tale affermazione sulla intenzione di proporre in futuro un ulteriore ricorso potrebbe risultare, infatti, in contrasto con il consolidato orientamento secondo cui l'interesse ad agire deve essere *"concreto e attuale"* ([Cons. Stato, Ad. Plen., 9 dicembre 2021 n. 22](#), cit.);

f3) inoltre, un simile orientamento – sulla sufficienza della mera deduzione di voler proporre un futuro ricorso – potrebbe risultare anche in antitesi con le affermazioni di principio secondo cui la funzione giurisdizionale costituisce una 'risorsa scarsa' ([Cons. Stato, Ad. plen., 27 aprile 2015 n. 5](#), in *Foro it.*, 2015, III, 265, con nota di TRAVI; *Urbanistica e appalti*, 2015, 1177, con nota di VAIANO; *Riv. nel diritto*, 2015, 2084, con note di COLASCILLA NARDUCCI; *Riv. dir. proc.*, 2015, 1256, con nota di FANELLI; *Giur. it.*, 2015, 2192 (m), con nota di FOLLIERI; *Dir. proc. amm.*, 2016, 205, con nota di PERFETTI, TROPEA; Cass. civ., sez. un., 12 dicembre 2014, nn. 26242 e 26243 (in *Foro it.*, 2015, I, 862, con nota di richiami di ADORNO e con

commenti di PALMIERI- PARDOLESI, DI CIOMMO, MENCHINI, PROTO PISANI), il cui impiego non va dunque ammesso in caso di 'domande esplorative', quale sarebbe, per l'appunto, l'istanza formulata per conoscere di eventuali profili di illegittimità dell'atto, senza che sia effettivamente incardinata una domanda risarcitoria e nell'eventualità (che diviene certezza, ove i profili di illegittimità non vengano riscontrati) che una tale domanda non venga incardinata mai;

- f4) dubbi sulla condivisibilità di tale orientamento derivano anche dal principio sancito dall'art. 97 della Costituzione sul buon andamento dei pubblici uffici (applicabile anche per l'esercizio della amministrazione della giustizia, come chiarito dalla Corte costituzionale con la [sentenza 18 gennaio 1989, n. 18](#), in *Foro it.*, 305, 2, 1, § 27, e con la [sentenza 7 maggio 1982, n. 86](#)), poiché si porrebbe quale intralcio al dovere di dirimere le liti effettivamente pendenti una disposizione che imponga invece al giudice di decidere 'in astratto' su profili anche complessi, col concreto rischio che le relative statuizioni – *secundum eventum* – riguardino una domanda che non sia stata proposta e che neppure lo sarà;
- f5) considerazioni pressoché analoghe potrebbero essere formulate con riferimento al secondo orientamento, poiché esso potrebbe risultare soltanto in apparenza più rigoroso del primo, in quanto allegare gli elementi costitutivi di una futura domanda risarcitoria risulta un'operazione non particolarmente complessa ai fini di una cognizione di tali profili;
- f6) in ogni caso, va rilevato che l'art. 34, comma 3, c.p.a. potrebbe essere comunque interpretato nel senso che – tenuto conto della complessiva disciplina riguardante la tutela risarcitoria nel caso di lesione arrecata all'interesse legittimo – il giudice amministrativo possa non esaminare le censure formulate avverso il provvedimento impugnato, allorquando comunque risulti insussistente uno degli altri elementi costitutivi della fattispecie. Si pongono, cioè, le delicate questioni di principio sul se – in sede di applicazione dell'art. 34, comma 3 – il giudice amministrativo:
- I) possa non esaminare con priorità le questioni sulla "*ingiustizia del danno*" e dunque i profili di legittimità del provvedimento gravato, in base ai motivi di ricorso formulati per sostenere la domanda di annullamento;
 - II) possa invece senz'altro escludere – con conseguenze 'assorbenti' – il "*nesso di causalità*", la "*spettanza del bene della vita*", la sussistenza dell'elemento soggettivo dell'illecito o il "*danno patrimoniale o non patrimoniale*";
 - III) possa escludere (senza dare l'avviso ai sensi dell'art. 73), una volta che il ricorrente ne abbia chiesto l'applicazione, che sussista uno

degli elementi costitutivi dell'illecito: potrebbe risultare contraddittorio – oltre che contrario al principio del buon andamento della funzione giurisdizionale – affermare che da un lato il ricorrente possa meramente “*preannunciare*” la proposizione di una domanda risarcitoria e dall’altro che il giudice si debba pronunciare su un ‘frammento di domanda’ e non possa senz’altro escludere la responsabilità;

f7) sotto tale profilo, si potrebbe affermare che proprio la domanda ‘generica’ formulata ai sensi dell’art. 34, comma 3, consenta di per sé al giudice di valutare previamente se vada escluso un reale e serio interesse, a base della domanda;

g) su alcune possibili interpretazioni alternative dell’art. 34, comma 3, c.p.a.:

g1) la disposizione sarebbe interpretabile nel senso che una volta che nel giudizio di annullamento sopraggiunga o venga dichiarata la carenza di interesse della domanda di annullamento, si potrebbe accertare l’illegittimità dell’atto solo se la domanda risarcitoria sia effettivamente formulata nel medesimo giudizio (qualora il processo penda in primo grado):

I) con la proposizione di motivi aggiunti (proposti dalla parte proprio in previsione della possibile declaratoria di improcedibilità del giudizio, in ragione dell’eccezione di una delle parti resistenti o del rilievo officioso della questione);

II) o in un autonomo giudizio, con un autonomo ricorso (qualora la parte proponga un separato giudizio oppure l’improcedibilità si verifichi nel giudizio di appello);

g2) tale interpretazione potrebbe risultare corroborata da diversi argomenti:

I) per l’art. 34, comma 3, c.p.a., affinché vi sia una pronuncia di accertamento sull’illegittimità dell’atto, occorre che “*sussist[a] l’interesse ai fini risarcitori*”. Tale indicativo presente postula la concreta sussistenza dell’interesse risarcitorio, il che, a rigore, si ha soltanto nelle due ipotesi prima indicate di effettiva proposizione della domanda risarcitoria ed è, di contro, escluso qualora la parte si limiti ad una mera enunciazione della sua futura proposizione (il che, peraltro, come si è sopra osservato, potrebbe avvenire soltanto *secundum eventum litis*, ossia se lo scrutinio ‘preliminare ed ipotetico’ richiesto abbia esito positivo: si tratterebbe dunque di un interesse a fini risarcitorio astratto, futuro e condizionato all’accertamento positivo dell’illegittimità);

II) sempre muovendo dal dato letterale, si potrebbe affermare che il legislatore, se avesse voluto davvero consentire una ‘futura’ domanda risarcitoria, avrebbe adoperato non l’espressione “*se sussiste l’interesse ai fini*

risarcitori”, ma una ben diversa, del tipo “*se è dichiarato un (futuro/eventuale) interesse a fini risarcitori*” oppure “*se sono allegati i presupposti di un (futuro/eventuale) interesse a fini risarcitori*”;

- g3) l’interpretazione proposta potrebbe essere anche preferibile sul piano sistematico:
- I) l’art. 30, comma 3, c.p.a., prevede, di regola, che la domanda risarcitoria venga proposta “*entro il termine di decadenza di centoventi giorni decorrente dal giorno in cui il fatto si è verificato ovvero dalla conoscenza del provvedimento se il danno deriva direttamente da questo*”;
 - II) eccezionalmente, l’art. 30, comma 5, c.p.a., consente, qualora sia stata proposta la domanda di annullamento, che la domanda risarcitoria possa essere proposta entro il termine di 120 giorni, decorrente dalla pronuncia della “*relativa sentenza*”, ossia, per dirla con una formulazione meno ellittica, entro il termine di 120 giorni, decorrente dalla pronuncia della sentenza che accoglie la domanda di annullamento;
 - III) la medesima disposizione prevede, inoltre, che, laddove non si sia rispettato il termine di cui all’art. 30 comma 3, la domanda risarcitoria possa essere “*formulata nel corso del giudizio*” di annullamento;
 - IV) qualora si consenta di formulare la domanda risarcitoria entro il termine di 120 giorni decorrente dalla sentenza che accerta l’illegittimità dell’atto ai sensi dell’art. 34, comma 3, c.p.a., si potrebbe avere una soluzione non coerente con l’art. 30, comma 5, c.p.a.;
 - V) l’art. 30, comma 5, c.p.a., risulterebbe coerente con l’art. 34, comma 3, c.p.a., qualora questo sia interpretato nel senso che la domanda risarcitoria sia “*formulata nel corso del giudizio*” di annullamento, come previsto proprio dall’art. 30, comma 5;
- g4) sempre sul piano sistematico, questa interpretazione potrebbe risultare più coerente con la nozione di “*interesse*” cui il comma 3 fa riferimento e che, in linea di principio, dovrebbe essere quello processuale di cui all’art. 100 c.p.c., cioè diretto, concreto e attuale: i due orientamenti surrichiamati, in definitiva, hanno attribuito rilievo ad un interesse “*strumentale*” ad una futura azione risarcitoria (così, testualmente, Cons. Stato, sez. V, 2 luglio 2020, n. 4253, cit. punto 1.1.1.), il quale, tuttavia, nel nostro ordinamento, ha rilievo in presenza di una disposizione di legge o quando si tratti di dare tutela giurisdizionale a chi altrimenti non potrebbe averla ([Cons. Stato, Ad. plen., 2 aprile 2020, n. 10](#), in *Foro it.*, 2020, III, 379; *Guida al dir.*, 2020, 21, 108, con nota di GIZZI, *Merito*, 2020, 5, 69, con nota di CHIARELLI; *Urbanistica e appalti*, 2020, 670, con nota di MIRRA; *Foro amm.* 2020, 722, con nota di GRIGNANI ; *Giornale dir. amm.*, 2020, 505 (m), con nota di MOLITERNI, *Nuovo notiziario giur.*, 2020, 463, con nota di PALMIERI; *Rass. avv. Stato*, 2020, 2, 91, con nota di BELLI; *Giur. it.*, 2021, 157 (m), con nota di INGEGNATTI; *Foro amm.* 2020, 1374 (m), con nota di IANNOTTA; *Riv. giur.*

Urbanistica, 2020, 954, con nota di AGNOLETTI; oggetto della [News US in data 14 aprile 2020](#); [Corte cost., 13 dicembre 2019, n. 271](#), in *Foro it.*, 2020, I, 1121, con nota di TRAVI; *Giur. cost.*, 2019, 3248, con nota di SCOCA; [oggetto della News US in data 8 gennaio 2020](#); Cons. Stato, Ad. plen., 26 aprile 2018, n. 4, cit.; Cons. Stato, Ad. plen., 25 febbraio 2014, n. 9, in *Foro it.*, 2014, III, 429, con nota di SIGISMONDI; *Dir. proc. amm.*, 2014, 544, con nota di BERTONAZZI; *Urbanistica e appalti*, 2014, 1075, con nota di FANTINI; *Giornale dir. amm.*, 2014, 918 (m), con note di FERRARA, BARTOLINI; *Nuovo notiziario giur.*, 2014, 550, con note di BARBIERI);

- g5) secondo le osservazioni sopra esposte, si eviterebbe che la “scarsa” risorsa giurisdizionale sia impiegata a soli fini esplorativi e che la parte possa ‘costringere’ il giudice ad esaminare questioni che si potrebbero e si dovrebbero considerare irrilevanti, quando il giudice stesso – al quale sia sottoposta la piena cognizione della vicenda – ritenga che, se anche l’atto impugnato risulti illegittimo, non sia ravvisabile la responsabilità, per mancanza di un elemento costitutivo della fattispecie aquiliana (ad es., perché la questione è di particolare complessità), oppure – e con riferimento al ‘secondo orientamento’ – quando le allegazioni poste a base delle “prospettive” risarcitorie siano così esigue da far dubitare che, ragionevolmente, una domanda verrà poi proposta;
- g6) qualora si dovesse affermare che la domanda risarcitoria vada comunque ‘proposta’ nel corso del medesimo giudizio, il giudice adito potrebbe dunque respingerla anche per profili differenti a quelli correlati alla legittimità dell’atto emanato (perché, ad es., non ravvisa la rimproverabilità della P.a. oppure non ritiene sussistente o adeguatamente provato il danno);
- g7) si può anche ipotizzare che la domanda risarcitoria sia proponibile in un autonomo giudizio, da sospendere ex art. 295 c.p.c., in attesa della definizione di quello inerente all’illegittimità del provvedimento: ove possibile, i due giudizi potranno essere riuniti;
- g8) nella medesima prospettiva, si eviterebbe, inoltre, un defatigante allungamento dei processi e non soltanto in quei casi in cui la disamina in diritto delle censure di illegittimità sia di particolare complessità, ma anche in tutte le controversie in cui l’accertamento dell’illegittimità di un atto richieda necessariamente l’espletamento di taluni approfondimenti istruttori, ad es. mediante verificazioni o consulenze tecniche: si eviterebbe cioè che, per accertare l’illegittimità del provvedimento, nella prospettiva di una futura domanda risarcitoria, vengano compiute laboriose e dispendiose istruttorie su atti che enunciano un assetto di interessi peraltro oramai superato;

- g9) seguendo l'impostazione proposta, potrebbe risultare maggiormente sicura l'attività amministrativa, anche nella prospettiva della programmazione di bilancio, in quanto la P.a. potrà conoscere, immediatamente, se la domanda risarcitoria viene proposta o meno, e non dovrà invece attendere la definizione del giudizio di accertamento e il futuro incardinarsi del giudizio risarcitorio;
- g10) va sottolineato che, dall'esame dei casi concreti decisi dalle sentenze sopra citate, risulta come l'adesione all'uno o all'altro orientamento è stata sovente manifestata a supporto di una statuizione di rigetto dell'accertamento dell'illegittimità, negato in alcuni casi per mancanza della richiesta di parte, oppure, ove essa sia presente, perché manca la "*compiuta allegazione*" dei presupposti per la "*futura proposizione dell'azione risarcitoria*";
- g11) per evitare la 'duplicazione di giudizi' o 'accertamenti astratti' sui profili inerenti all'illegittimità del provvedimento a fini risarcitori, va ritenuto, in subordine, che, anche a non voler ritenere necessaria la proposizione di una domanda risarcitoria che investa anche i profili del "*quantum*", sia almeno necessaria una domanda che investa gli elementi costitutivi dell'"*an*";
- g12) tale interpretazione darebbe comunque modo al giudice investito della domanda ex art. 34, comma 3, c.p.a. di valutare la sussistenza dell'interesse ad un simile accertamento;
- g13) la fattispecie risarcitoria si compone di più elementi costitutivi e l'ingiustizia del danno – che nell'illecito commesso dall'amministrazione, mediante l'esercizio di poteri autoritativi, corrisponde all'emanazione di un atto o di un provvedimento illegittimo a danno di un interesse legittimo del privato – costituisce soltanto uno di questi elementi: a questo elemento, si affiancano, infatti, il nesso di causalità, il giudizio prognostico circa la spettanza del bene della vita, la colpevolezza dall'amministrazione (salve le regole peculiari in tema di appalti pubblici) e il danno arrecato al destinatario del provvedimento;
- g14) si potrebbe dunque affermare che la domanda di accertamento dell'illegittimità – proposta ai sensi dell'art. 34, comma 3, c.p.a. e genericamente ipotizzabile l'*an* della responsabilità – risulterebbe priva di interesse ogniqualvolta, esaminati gli atti di causa, il giudice ritenesse insussistente uno degli altri elementi costitutivi della fattispecie risarcitoria;
- g15) sotto tale profilo, si potrebbe affermare che, una volta formulata la 'domanda generica su un ipotetico *an* della responsabilità', la parte sia consapevole della possibilità che la domanda sia sostanzialmente decisa in

senso negativo dal giudice, con una sentenza che rilevi l'insussistenza dell'illecito e sia idonea anche sotto tale profilo a passare in giudicato.

IV. – Per completezza, si consideri quanto segue:

- h) sul collegamento fra principio dispositivo e necessaria manifestazione dell'interesse alla pronuncia sulla illegittimità dell'esercizio della funzione pubblica anche in caso di improcedibilità della domanda di annullamento ex art. 34 c.p.a.: Cons. Stato, Ad. plen., 13 aprile 2015, n. 4 (in *Foro it.*, 2015, III, 265), §§ 4 e 7; 27 aprile 2015 n. 5, cit., § 7;
- i) sull'interesse ad agire in giudizio (e, in particolare, sulla situazione giuridica attiva e sul vantaggio ricavabile dalla pronuncia di annullamento; sull'esame delle condizioni dell'azione nel processo amministrativo; sugli elementi costitutivi dell'interesse; sul rapporto tra c.d. interesse strumentale nel processo amministrativo e giusto processo ex art. 111 Cost.; sul rapporto tra giudicato implicito e condizione dell'azione), [News US in data 13 marzo 2020](#) a [Cons. Stato, Ad. plen., 20 febbraio 2020, n. 6](#) (in *Foro it.*, 2020, III, 289);
- j) sull'accertamento della nullità del provvedimento amministrativo: Cons. giust. amm. sic., sez. giur., 27 luglio 2012, n. 721 (in *Guida al dir.*, 2012, 39, 90, con nota di GIUNTA);
- k) sull'accertamento incidentale su questioni pregiudiziali relative a diritti soggettivi: Cons. Stato, sez. IV, 14 maggio 2014, n. 2484, in *Urbanistica e appalti*, 2014, 8-9, 985, con nota di PATRITO e PROTTO;
- l) sull'accertamento giurisdizionale dell'illegittimità del silenzio della p.a.: [Corte cost., 17 luglio 2002, n. 355](#), in *Cons. Stato*, 2002, II, 1108;
- m) sul collegamento fra domanda e interesse ai fini risarcitori ex art. 34 comma 3 c.p.a., v. in dottrina G. CORSO, in *Il processo amministrativo*, a cura di QUARANTA – LOPILATO, Milano, 2011, 341; R. DE NICTOLIS, *Codice del processo amministrativo*, Milano, 2017, 757; S. VILLAMENA, in *Diritto processuale amministrativo*, a cura di CIRILLO – PERONGINI, Torino, 2020, 167.