

# L'INTERPRETAZIONE DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO DALLA PROSPETTIVA PROCESSUALE

Pasquale Cerbo\*

Il saggio analizza l'interpretazione del provvedimento amministrativo nella prospettiva del processo amministrativo, mettendo in evidenza i rapporti intercorrenti tra attività ermeneutica del giudice e regole processuali. Dall'esame della giurisprudenza emergono due tendenze opposte: una "pervasiva", che spinge il giudice verso letture integrative o manipolative del contenuto dell'atto, e una "astensionistica", che evita di qualificare il provvedimento, generando però incertezze sul piano della tutela. Un'interpretazione coerente con il sistema dovrebbe invece fondarsi sul necessario riferimento al procedimento amministrativo, quale contesto oggettivo e trasparente entro cui il provvedimento acquista significato.

*Parole chiave:* interpretazione degli atti amministrativi; processo amministrativo; procedimenti.

---

\* Università Cattolica del Sacro Cuore, [pasquale.cerbo@unicatt.it](mailto:pasquale.cerbo@unicatt.it).

Contributo sottoposto a double blind peer review ai sensi dell'art. 4 c. 4 del Regolamento della Rivista.

Il testo sviluppa, con modifiche e integrazioni, la relazione esposta al seminario dal titolo "Quali criteri per l'interpretazione degli atti amministrativi?" (Milano, Università Cattolica del Sacro Cuore, 15 novembre 2024), organizzato nell'ambito del progetto PRIN su "Permanent transition and adaption of administrative measures" (PNRR per la Missione 4, Competente 2, investimento 1.1 Avviso 10472022 Finanziato dall'Unione Europea - Next Generation EV. Permanent Transition - Prot. 2022YCT5JF - CUP J53D23019340008).



THE INTERPRETATION OF THE ADMINISTRATIVE MEASURE  
FROM A PROCEDURAL PERSPECTIVE

The essay examines the interpretation of administrative acts from the perspective of administrative judicial proceedings, highlighting the relationship between the judge's hermeneutic activity and procedural rules. An analysis of the case law reveals two opposing trends: a "pervasive" approach, which leads the judge toward integrative or manipulative readings of the content of the act, and an "abstentionist" approach, which avoids classifying the administrative measure, thereby generating significant uncertainty in terms of judicial protection. A system-consistent interpretation, by contrast, should be grounded in the necessary reference to the administrative procedure, understood as the objective and transparent context within which the administrative act acquires meaning.

*Keywords:* interpretation of administrative acts; administrative proceedings; administrative procedures.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. L’approccio giurisprudenziale “pervasivo”. – 3. L’approccio giurisprudenziale “astensionistico”. – 3.1. L’incerta qualificazione del provvedimento e il cumulo condizionale di domande. – 3.2. La “perplexità” del provvedimento come autonoma causa di illegittimità. – 3.3. Gli atti soprassessori o interlocutori fra azione sul silenzio e azione di annullamento. – 4. L’interpretazione giudiziale del provvedimento fra oneri procedurali e diritto sostanziale. – 5. Considerazioni conclusive: l’imprescindibile riferimento al procedimento.

## 1. INTRODUZIONE

La sussistenza di interazioni fra interpretazione del provvedimento e processo amministrativo non rappresenta certo una scoperta recente: nella monografia del 1939 Giannini aveva affrontato il tema, in particolare per i profili relativi al sindacato giurisdizionale<sup>1</sup>.

Nel frattempo, il quadro ordinamentale di riferimento è radicalmente mutato<sup>2</sup> e, più di recente, vi è stata anche la codificazione del processo amministrativo. In tale contesto, può avere senso tornare ad affrontare il tema, soprattutto con riguardo a profili fin qui meno indagati: penso principalmente al rapporto di influenza (biunivoca, come si vedrà) fra interpretazione del provvedimento e regole processuali.

Il punto di partenza dell’indagine resta il principio di legalità, nella sua dimensione di garanzia fondamentale a fronte dell’attribuzione e dell’esercizio del potere: esso non rileva soltanto nel rapporto tra legge e amministrazione, in particolare nei termini di soggezione della seconda alla prima; nel presupporre l’esistenza necessaria di un apparato terzo e imparziale che vagli il rispetto della legge da parte dell’amministrazione,

---

<sup>1</sup> Cfr. M.S. GIANNINI, *L’interpretazione dell’atto amministrativo e la teoria giuridica generale dell’interpretazione*, Milano, Giuffrè, 1939, pp. 361 ss., ora in ID., *Scritti*, Vol. I, Milano, Giuffrè, 2000.

<sup>2</sup> Cfr. S. VASTA, *Alcune riflessioni sull’interpretazione nel diritto amministrativo*, in *Dir. amm.*, 2009, p. 473 s.

il principio si risolve anche nell'assoggettamento dell'attività giurisdizionale alla legge<sup>3</sup>.

D'altro canto, l'interpretazione è connaturata all'attività giurisdizionale, poiché «nella dinamica della legalità, l'interpretazione è inevitabile»<sup>4</sup>; del resto, anche per il provvedimento amministrativo è solo grazie all'interpretazione che si passa dal profilo testuale a quello più propriamente dispositivo (o, più semplicemente, dal testo alla regola<sup>5</sup>). Ma se è componente essenziale dell'attività giurisdizionale, pure l'interpretazione deve essere soggetta alla legge (art. 101, comma 2, Cost.)<sup>6</sup>: d'altro canto, è solo in forza di questo assetto che essa – nella funzione di esplicitazione del diritto “vivente”<sup>7</sup> – può imporsi all'osservanza di «tutti» (art. 54 Cost.).

Non vi è motivo di ragionare diversamente per l'interpretazione giudiziale del provvedimento amministrativo, che è pur sempre espressione del potere giurisdizionale<sup>8</sup>: da questo angolo visuale, l'interpretazione del

---

<sup>3</sup> Nell'amplessissima bibliografia di riferimento, si richiama sul punto la concezione del principio di legalità di S. FOIS, *Legalità (principio di)*, in *Enc. dir.*, vol. XXIII, Milano, Giuffrè, 1973, pp. 682 ss., imperniata principalmente (quantunque non esclusivamente) proprio sull'art. 101, comma 2, Cost.: in particolare, secondo l'A. (p. 684), «il principio del comma 2 dell'art. 101 Cost. risulterebbe privo di qualsiasi significato se non riguardasse anche, e specialmente, nel suo aspetto tipico, la stessa funzione del giudicare».

<sup>4</sup> G. PINO, *Poteri interpretativi e principio di legalità*, in *Enc. dir.*, I tematici, Vol. V, *Potere e Costituzione*, Milano, Giuffrè, 2023, p. 982; nello stesso senso, con riguardo a tutti gli atti produttivi di conseguenze giuridiche, si era espresso anche S. PUGLIATTI, *I fatti giuridici*, Milano, Giuffrè, 1996, p. 171.

<sup>5</sup> Cfr. M. MONTEDURO, *Provvedimento amministrativo e interpretazione autentica*, Padova, Cedam, 2012, p. 233.

<sup>6</sup> Nel senso che l'interpretazione giudiziale è costituzionalmente soggetta soltanto alla legge, cfr. *in multis* Cons. Stato, sez. IV, sent. 28 giugno 2023, n. 6319 e sez. VI, sent. 19 aprile 2024, n. 3574.

<sup>7</sup> Al medesimo esito pare giungere, se non ho frainteso, anche L. FERRAJOLI, *Contro la giurisprudenza creativa*, in *Quest. giust.*, 2016, pp. 1 ss. il quale – dopo aver chiarito che «l'intero diritto vivente è frutto della giurisdizione e perciò dell'argomentazione giudiziaria e, in particolare, di quella interpretativa» – afferma che «in tanto il diritto vivente è [...] diritto valido in quanto sia appunto argomentato come interpretazione plausibilmente accettabile del diritto vigente di produzione legislativa».

<sup>8</sup> Anche di recente la giurisprudenza amministrativa afferma in modo perentorio che «quello di qualificazione del provvedimento impugnato è potere del giudice

provvedimento amministrativo entra a pieno titolo nel processo e, inevitabilmente, deve confrontarsi con le sue regole.

A tale stregua, può ben accadere che un certo modo di intendere l'interpretazione del provvedimento generi un problema di effettività della tutela, sì che occorra verificare se il processo "tiene" a fronte di essa: se così non fosse, può certo darsi l'ipotesi che il problema stia nel processo stesso, in particolare in quello amministrativo, che è stato pensato per una situazione sostanzialmente "statica", nella quale vi dovrebbe essere fin dall'inizio chiarezza sul tipo e sul contenuto del provvedimento da impugnare. Non è tuttavia da escludere *a priori* che dall'analisi emerga – quantomeno a livello sintomatico – che il problema stia anche (o talvolta esclusivamente) in un certo modo di concepire l'interpretazione provvedimentoale o di collocarla all'interno del processo.

D'altra parte, pur nella consapevolezza che l'interpretazione della norma processuale abbia struttura e regole sue proprie<sup>9</sup>, ben può accadere che l'interpretazione del provvedimento generi, comunque, una qualche "reazione" sulle regole del giudizio. Deve trattarsi di una reazione comunque "controllata", stante la rilevanza in questo contesto del principio di legalità processuale fondato sull'art. 111 Cost.: non è in discussione, evidentemente, che comunque «il primo elemento che connota il processo 'giusto' è nel fatto di essere regolato dalla legge»<sup>10</sup>. Tuttavia, non può neppure escludersi che taluni istituti processuali – per come disegnati dalla legge – siano a loro volta suscettibili di interpretazione e, nei limiti in cui la legge stessa lo consenta, possano in certa misura anche essere armonizzati all'evoluzione del sistema della tutela<sup>11</sup>.

Storicamente, il tema sconta anche l'esigenza ordinamentale di mantenere distinta l'attività amministrativa da quella giurisdizionale<sup>12</sup>:

---

amministrativo ed espressione propria della funzione giurisdizionale che va esercitato anche alla luce della concreta funzione svolta dall'atto medesimo» (Cons. Stato, sez. VI, sent. 24 febbraio 2025, n. 1523).

<sup>9</sup> Cfr. A. CARRATTA, *Il giudice e l'interpretazione della norma processuale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2020, pp. 111 ss.

<sup>10</sup> *Ivi*, p. 114.

<sup>11</sup> *Ivi*, p. 117.

<sup>12</sup> Intuibilmente, la posizione del problema presuppone il rifiuto della concezione secondo cui «*juger l'administration c'est encore administrer*».

l'interpretazione del provvedimento, forse più di altre attività del giudice, “danza” rischiosamente su questo crinale. Per tale ragione, ogniqualvolta l'interpretazione letterale/testuale del provvedimento non consenta di raggiungere un esito ragionevolmente certo – e non è certo evenienza rara – più di altri plessi giurisdizionali quello amministrativo si trova a dover affrontare questioni “di sistema”, che vanno oltre l'ermeneutica e le sue tecniche.

L'esame della giurisprudenza su questi profili evidenzia approcci molto diversi: infatti, soprattutto quando si tratta di qualificazione (e, quindi, di interpretazione per così dire tipologica<sup>13</sup>) del provvedimento, emergono due tendenze per certi versi antitetiche, vale a dire una prima peculiarmente pervasiva e una seconda sostanzialmente astensionistica. Entrambe le tendenze hanno inevitabilmente ricadute processuali, sulle quali è opportuno soffermarsi specificamente.

## 2. L'APPROCCIO GIURISPRUDENZIALE “PERVASIVO”

Complice l'assenza di una disciplina legislativa sull'interpretazione del provvedimento, analoga a quella prevista per la legge<sup>14</sup> e per il contratto<sup>15</sup>,

---

<sup>13</sup> Secondo M.S. GIANNINI, *L'interpretazione dell'atto amministrativo*, cit., p. 304, «nella maggioranza delle controversie dinanzi ad autorità investite di poteri giurisdizionali [...] l'interpretazione dell'atto amministrativo assume la forma di interpretazione meramente qualificatoria»; all'interpretazione qualificatoria, nel pensiero dell'A. (*ivi*, p. 289), si possono poi affiancare quella piena e quella di merito. Secondo E. BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, Giuffrè, 1949, pp. 347 ss., il processo intellettuale di interpretazione dell'atto amministrativo si articola in tre fasi: 1) qualificazione giuridica (riconduzione al tipo normativo cui appartiene); 2) individuazione della legge che l'amministrazione ha ritenuto di applicare; 3) giudizio di conformità alla legge dell'atto. Sul punto pure R. LASCHENA, *Interpretazione dell'atto amministrativo*, in *Enc. giur.*, vol. XVII, Roma, Treccani 1988, p. 2, ha sostenuto che «l'interpretazione dell'atto amministrativo consiste in un procedimento che, ripercorrendone l'iter di formazione, quale è tracciato dalle norme che lo disciplinano, è diretto all'identificazione del tipo di atto o provvedimento concreto e all'accertamento ed alla determinazione del suo contenuto».

<sup>14</sup> Cfr. artt. 12 e 14 disp. prel. c.c.

<sup>15</sup> Cfr. artt. 1362 ss. c.c.

parte della giurisprudenza ha ritenuto che tale attività non incontri peculiari limiti connessi agli equilibri ordinamentali fra giurisdizione e amministrazione o alle regole del processo, al punto da fondare la decisione su provvedimenti (o su loro contenuti) in realtà non espressi o, all'opposto, da decidere come se quelli espressi non vi fossero.

Spesso queste decisioni sono caratterizzate dal richiamo ai criteri di interpretazione del contratto: tuttavia, al di là della dubbia applicabilità di tali criteri all'interpretazione del provvedimento amministrativo<sup>16</sup>, il richiamo si risolve di frequente in una pura formula di stile, finalizzata più che altro a giustificare interventi manipolativi (additivi, modificativi o addirittura eliminatori) del contenuto provvedimentoale.

Alcuni esempi possono chiarire meglio tale approccio giurisprudenziale. Di recente, sia pure in un *obiter dictum*, l'Adunanza plenaria ha considerato ancora attuale la controversa figura del provvedimento implicito<sup>17</sup>, sostenendo che lo si possa riconoscere in presenza dei «due elementi di una manifestazione chiara di volontà dell'organo competente e della possibilità di desumere in modo non equivoco una specifica volontà provvedimentoale, nel senso che l'atto implicito deve essere l'unica conseguenza possibile della presunta manifestazione di volontà»<sup>18</sup>. Si pensi, ad esempio, alla revoca di una procedura di gara, non espressa, ma data per presupposta nell'indizione di una diversa procedura avente ad oggetto le medesime prestazioni<sup>19</sup>; o, ancora, all'esclusione di tutti i

---

<sup>16</sup> Per una critica all'applicazione analogica (non dichiarata) di tali criteri all'interpretazione del provvedimento amministrativo cfr. V. VELLUZZI, *L'analogia "occultata" e l'analogia "negata": spunti giurisprudenziali per l'analisi del ragionamento analogico*, in *Pers. amm.*, 2018, pp. 515 ss.; si vedano anche le osservazioni di C. MARZUOLI, *L'interpretazione dell'atto amministrativo nella giurisprudenza*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Berti*, Napoli, Jovene, 2005, p. 1561, secondo cui «è difficile sottrarsi all'impressione [...] di una contraddizione fra un sistema interpretativo predisposto per l'esercizio di una volontà libera (il contratto) e il sistema da utilizzare per una volontà che è l'esatto contrario: non libera, ma vincolata (nel fine)».

<sup>17</sup> In argomento cfr. M.A. TUCCI, *L'atto amministrativo implicito*, Milano, Giuffrè, 1990, *passim*, e, più di recente, B.G. MATTARELLA, *Il provvedimento*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, Vol. I, II ed., Milano, Giuffrè, 2003, pp. 889 ss.

<sup>18</sup> Cons. Stato, ad. plen., sentt. 20 gennaio 2020, n. 2, n. 3 e n. 4.

<sup>19</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. V, sent. 4 marzo 2024, n. 2069.

concorrenti sottintesa nella decisione espressa di non aggiudicare la gara<sup>20</sup>.

L'Adunanza plenaria ha ricondotto la figura proprio all'interpretazione «non meramente letterale» dell'atto espresso<sup>21</sup>. Senonché, altra giurisprudenza afferma che il provvedimento implicito possa essere desunto, pur in assenza di un provvedimento espresso, anche dal mero contegno dell'amministrazione<sup>22</sup> o dal comportamento esecutivo<sup>23</sup>, quando dal punto di vista logico presuppongano una volontà provvedimentale implicita. È intuibile la problematicità di tali affermazioni.

In linea di principio, la giurisprudenza ribadisce sempre taluni limiti, che riflettono garanzie insopprimibili: in particolare, la volontà provvedimentale (implicita) deve risultare in modo chiaro e inequivocabile<sup>24</sup> e deve provenire dallo stesso organo cui è attribuita la competenza ad adottare il provvedimento<sup>25</sup>. Ciononostante, la figura è molto problematica dal punto di vista del diritto sostanziale, poiché comporta una produzione di effetti giuridici in assenza di qualsivoglia previsione normativa in tal senso (e, sotto tale profilo, differisce

---

<sup>20</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. V, sent. 5 agosto 2024, n. 6969.

<sup>21</sup> Secondo Cons. Stato, ad. plen., sent. 20 gennaio 2020, n. 2, nel caso del provvedimento implicito «la volontà amministrativa esiste ed è contenuta in un atto avente tutte le caratteristiche previste dalla legge per conferirle validità, con la peculiarità che detta volontà è ricavabile da un'interpretazione non meramente letterale dell'atto».

<sup>22</sup> Cons. Stato, sez. IV, sent. 14 gennaio 2025, n. 237, si ha un provvedimento implicito quando «l'amministrazione, pur non adottando formalmente la propria determinazione, ne determini univocamente i contenuti sostanziali, o attraverso un contegno conseguente, ovvero determinandosi in una direzione, anche con riferimento a fasi istruttorie coerentemente svolte, a cui non può essere ricondotto altro volere che quello equivalente al contenuto del corrispondente provvedimento formale non adottato». Cfr. in senso conforme Cons. Stato, sez. III, sent. 25 luglio 2025, n. 6620.

<sup>23</sup> Cons. Stato, sez. V, sent. 19 aprile 2019, n. 2543: «La presenza di un atto implicito può infatti desumersi indirettamente ma univocamente da altro provvedimento o dal comportamento esecutivo dell'amministrazione, di modo che esso se ne possa dire l'antecedente da punto di vista logico-giuridico».

<sup>24</sup> Secondo Cons. Stato, sez. VII, sent. 11 giugno 2025, n. 5076, «la giurisprudenza del Consiglio di Stato infatti stabilisce che la mancata formalizzazione di un provvedimento specifico non impedisce che la volontà amministrativa emerga in modo chiaro e inequivocabile attraverso altro provvedimento adottato».

<sup>25</sup> Cfr. *in multis* Cons. Stato, sez. IV, sent. 14 luglio 2025, n. 6163.

completamente dai silenzi c.d. significativi, con i quali viene a volte impropriamente confusa). Inoltre, potrebbe risultare elusiva dell'obbligo generale di concludere il procedimento con un provvedimento espresso (art. 2 l. 241/1990) e motivato (art. 3 l. 241/1990)<sup>26</sup>.

Al di là di tali relevantissimi profili, in questa sede rileva che il giudice – nell'affermare l'esistenza di un provvedimento implicito – si riconosce un ampio potere interpretativo ad effetto sostanzialmente integrativo: ciò accade sicuramente quando individua un provvedimento dove esso manchi del tutto, poiché lo si desume da un mero contegno dell'amministrazione; ma accade pure quando amplia il contenuto di un provvedimento espresso, perché in conseguenza dell'interpretazione «il provvedimento esplicito verrebbe ad essere un atto plurimo, comprendente almeno un atto avente regolare esternazione»<sup>27</sup>.

Tale interpretazione integrativa è esclusa dalla giurisprudenza soltanto per le procedure selettive, per ragioni legate all'affidamento e alla *par condicio* dei partecipanti<sup>28</sup>. Tuttavia, anche al di fuori di tale materia, essa non è priva di risvolti processuali problematici: talvolta la giurisprudenza ha dichiarato inammissibile l'impugnazione di un provvedimento espresso proprio in ragione della mancata impugnazione dei provvedimenti impliciti presupposti<sup>29</sup> o conseguenti<sup>30</sup>; nella stessa logica, è stata ritenuta inammissibile un'azione sul silenzio, a causa dell'omessa

---

<sup>26</sup> Cfr. A. DE SIANO, *Le forme della decisione della P.A.*, in *Dir. proc. amm.*, 2021, pp. 934 ss.

<sup>27</sup> M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Vol. II, Milano, Giuffrè, 1993, p. 336.

<sup>28</sup> Secondo Cons. Stato, sez. V, sent. 22 aprile 2024, n. 3663, nelle procedure selettive «sono comunque preferibili, a garanzia dell'affidamento dei destinatari, le espressioni letterali delle varie previsioni, affinché la via del procedimento ermeneutico non conduca a un effetto, indebito, di integrazione delle regole di gara, aggiungendo significati del bando in realtà non chiaramente e sicuramente rintracciabili nella sua espressione testuale». Cfr. pure Cons. Stato, sez. V, sent. 16 agosto 2022, n. 7145, che – sempre in tali settori – esclude l'ammissibilità per i bandi di un «procedimento ermeneutico in una funzione integrativa».

<sup>29</sup> Si veda ad esempio TAR Lombardia, sez. I, sent. 15 luglio 2025, n. 2678, la quale ha desunto da un atto (esplicito) di diniego di prosecuzione dell'attività l'esistenza di un atto (implicito) di diniego di autorizzazione allo svolgimento della stessa che, «in quanto atto presupposto non impugnato, rende improcedibile il ricorso» proposto contro il primo.

<sup>30</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. III, sent. 15 novembre 2024, n. 9172.

impugnazione del provvedimento di diniego implicito in una generica comunicazione dell'amministrazione<sup>31</sup>.

Non si tratta dell'unico caso in cui l'interpretazione del provvedimento assume carattere manipolativo: anche altri approcci giurisprudenziali, seppure in forma meno manifesta, presentano a ben vedere questo carattere.

Di recente il Consiglio di Stato ha sostenuto che l'uso del verbo al tempo presente del modo indicativo in un atto di autovincolo, disciplinante una procedura selettiva, non imponga una certa condotta, essendo «compatibile» con il riconoscimento di una facoltà di scelta in capo all'organo a cui si rivolge<sup>32</sup>: al di là dell'intrinseca contraddittorietà della motivazione<sup>33</sup>, è abbastanza evidente che – operando in tal modo – il giudice ha nei fatti valutato la legittimità dell'atto applicativo come se l'atto generale non fosse vincolante (nonostante l'inequivoco tenore letterale<sup>34</sup>); detto altrimenti, pervenendo a un'interpretazione controintuitiva e sostanzialmente abrogativa dell'atto di autovincolo, ne ha di fatto

---

<sup>31</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. III, sent. 27 maggio 2025, n. 4580.

<sup>32</sup> Secondo Cons. Stato, sez. VII, sent. 11 novembre 2024, n. 8974, «una chiara previsione in termini di obbligatorietà, e dunque di preclusione della facoltà di scelta prevista in via generale dalla circolare del CSM, non è ricavabile dall'uso dell'indicativo indica i punteggi e i parametri», in quanto «la formulazione in queste termini della previsione organizzativa può infatti ritenersi compatibile con l'ipotesi del mantenimento in capo al vertice della Suprema Corte della facoltà di scelta».

<sup>33</sup> Si veda in particolare l'affermazione di Cons. Stato, sez. VII, sent. 11 novembre 2024, n. 8974, secondo cui la disposizione dell'atto generale sulla previa indicazione dei punteggi e dei parametri della successiva valutazione dei magistrati «può essere spiegata sulla base dell'esigenza di disciplinare in modo compiuto le modalità di esercizio, senza al contempo privare lo stesso [Presidente della Suprema Corte] della possibilità di determinarsi diversamente»: non è dato però comprendere come si possa disciplinare in modo compiuto la procedura, se poi l'organo procedente può determinarsi diversamente.

<sup>34</sup> Oltre alla consolidata tradizione sul punto, cfr. la circolare del Presidente del Consiglio dei Ministri 2 maggio 2001, *Guida alla redazione di testi normativi*, § 1.8, secondo cui «il modo verbale proprio della norma giuridica è l'indicativo presente, modo idoneo ad esprimere il comando»; sulla base di tale circolare, anche di recente Cons. Stato, sez. V, 9 maggio 2025, n. 4036, ha affermato che «il verbo indicativo presente [...] costituisce come noto sintomo di obbligatorietà anche alla luce delle regole del *drafting* normativo».

disapplicato il contenuto dispositivo, per di più in ragione di mere esigenze organizzative.

Eppure, per consolidata giurisprudenza, nelle procedure selettive o comparative è precluso all'amministrazione<sup>35</sup> (e, di riflesso, al giudice in mancanza di specifica impugnazione<sup>36</sup>) la disapplicazione di atti generali (come il bando) o comunque di atti di autovincolo (ad esempio, per la definizione dei criteri selettivi); in altri termini, il giudice non ha il potere officioso di decidere se fare o meno applicazione di tali atti (siccome non impugnati) e deve giocoforza tenerne conto nella decisione (in particolare, quando è chiamato a stabilire se gli atti assunti nel corso della procedura se ne siano illegittimamente discostati). Diversamente, mediante forme (più o meno dichiarate) di disapplicazione, il giudice finisce per estendere surrettiziamente la propria cognizione agli atti non impugnati<sup>37</sup>.

Non mi pare che si possa giungere a conclusioni diverse sulla base della giurisprudenza che, a certe condizioni, ammette la disapplicazione in giudizio delle disposizioni regolamentari in contrasto con la legge, quand'anche non impugnite<sup>38</sup>. In disparte le peculiarità connesse –

---

<sup>35</sup> Cfr. *ex multis*, Cons. Stato, sez. V, sent. 17 luglio 2017, n. 350, secondo cui, «quando l'Amministrazione, nell'esercizio del proprio potere discrezionale di autovincolarsi, stabilisce le regole poste a presidio del futuro espletamento di una determinata potestà, la stessa è tenuta all'osservanza di quelle prescrizioni, con la duplice conseguenza che le è impedita la loro disapplicazione e che la violazione di quelle determina l'illegittimità delle relative determinazioni».

<sup>36</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. III, sent. 15 febbraio 2022, n. 1120.

<sup>37</sup> A tale riguardo, secondo Cons. Stato, sez. III, sent. 15 febbraio 2022, n. 1120, «la *lex specialis* non risulta fatta oggetto di esplicita contestazione di guisa che la regola ivi posta non è suscettiva in questa sede [processuale] di essere sindacata».

<sup>38</sup> Per l'orientamento giurisprudenziale secondo cui il Giudice amministrativo può disapplicare il regolamento ritenuto illegittimo, quantunque non impugnato cfr. TAR Lazio, sez. III-*bis*, sent. 30 gennaio 2023, n. 1617. La giurisprudenza ha tuttavia precisato pure che la disapplicazione del regolamento ad opera del giudice «presuppone un'effettiva antinomia tra fonti rispetto alla posizione della *regola iuris* che costituisce il parametro di valutazione della legittimità del provvedimento amministrativo impugnato e non un contrasto qualsiasi tra la legge ed il regolamento, per cui quest'ultimo possa essere illegittimo sotto un altro e diverso profilo [...], nel quale ultimo caso si verte, invece, di un vizio dell'atto normativo regolamentare al cui rilievo è funzionale l'ordinario sistema impugnatorio» (Cons. Stato, sez. II, sent. 9 gennaio 2020, n. 219).

anche sotto il profilo dell'interpretazione – alla natura normativa dei regolamenti<sup>39</sup>, alla generalizzazione di tale orientamento si oppone l'espreso divieto per il giudice di «conoscere della legittimità degli atti che il ricorrente avrebbe dovuto impugnare con l'azione di annullamento» (art. 34, comma 2, secondo periodo, c.p.a.), laddove per ricorrente si deve intendere anche quello incidentale.

Si pensi anche all'onere di formulazione di motivi specifici a pena di inammissibilità (art. 40, comma 1, lett. d, c.p.a.), posto a presidio prima di tutto della caratterizzazione soggettiva e non oggettiva della giurisdizione amministrativa: tale previsione evidentemente collide con un potere del giudice di disapplicare *ex officio* atti a causa di illegittimità non fatte valere (né in via principale, né in via incidentale) dalle parti.

Problemi non dissimili si possono porre anche a fronte di interpretazioni parzialmente rimaneggianti del provvedimento, talvolta giustificate in nome di principi molto specifici o comunque di portata non generale. Se – al di fuori delle ipotesi della giurisdizione estesa al merito – al giudice non è consentito modificare il contenuto del provvedimento impugnato (persino tramite un suo annullamento parziale ad effetto manipolativo<sup>40</sup>), è poi difficile riconoscergli la facoltà di pervenire allo stesso risultato tramite modalità interpretative peculiarmente pervasive<sup>41</sup>: in questa logica, va verosimilmente inquadrata anche la

---

<sup>39</sup> Proprio in ragione di tale natura, secondo una parte della dottrina per essi viene in rilievo la considerazione – desunta dall'art. 101, comma 2, Cost. e dalla esclusiva soggezione del giudice alla legge – che «il giudice, nel decidere qualunque controversia a lui sottoposta [...], potrà applicare il 'diritto oggettivo' diverso da quello legislativo solo se le regole di tale "diritto" siano ammesse o previste dalla 'legge' in senso tecnico (o, più esattamente, da atti legislativi)» (S. FOIS, *Legalità (principio di)*, cit., p. 685).

<sup>40</sup> Come evidenziato da S. VACCARI, *L'invalidità parziale del provvedimento amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2024, pp. 185 ss., nel caso di provvedimenti inscindibili e al di fuori delle ipotesi di giurisdizione estesa al merito, l'annullamento parziale – quantomeno ove si sostanzi in una riforma del contenuto dispositivo dell'atto – dovrebbe essere precluso al giudice, che altrimenti violerebbe il divieto di farsi amministratore.

<sup>41</sup> Cfr., ad esempio, Cons. Stato, sez. IV, sent. 9 maggio 2025, n. 3996 che – una volta rilevata la «palese contraddittorietà tra la parte dispositiva (ritiro della diffida) e parte motiva (conferma della diffida)» dell'atto da interpretare – ha ritenuto di dover dare prevalenza alla prima, di fatto ritenendo come non apposta la seconda.

giurisprudenza che afferma la necessità di dare sempre prevalenza ad un'interpretazione «non soppressiva» di parti dei contenuti testuali dell'atto<sup>42</sup>.

A certe condizioni, persino l'interpretazione conforme del provvedimento si presenta processualmente problematica, in particolare se intesa come preferenza necessaria per la legittimità dell'atto<sup>43</sup> o, addirittura, come interpretazione teleologicamente orientata all'interesse pubblico<sup>44</sup>: infatti, essa potrebbe far rivivere la presunzione di legittimità dell'atto amministrativo (faticosamente accantonata, almeno a livello concettuale), imponendo al giudice di ricercare ogni soluzione interpretativa che escluda l'illegittimità dell'atto impugnato prima di pervenire al suo annullamento. Tuttavia, sarebbe lecito dubitare della terzietà e imparzialità di un giudice che fosse vincolato a profondere ogni sforzo per

---

Sul punto le critiche di L. MERCATI, *L'interpretazione giurisdizionale del provvedimento amministrativo: dal sindacato di legittimità al riesame del merito*, in *Foro amm.*, 1990, pp. 2017 ss. alle interpretazioni che finiscano per attribuire al giudice di un ruolo sostitutivo delle valutazioni dell'amministrazione.

<sup>42</sup> Con riguardo al significato da attribuire all'avverbio "ovvero" nelle specifiche tecniche di un capitolato d'appalto, Cons. Stato, sez. III, sent. 4 settembre 2020, n. 5358 ha affermato che «la soluzione ermeneutica 'soppressiva' ora indicata contrasta con il principio di conservazione degli atti giuridici», il quale «impone di interpretare le singole clausole della *lex specialis* nel senso in cui esse possano avere qualche effetto, anziché in quello secondo cui non ne avrebbero alcuno e, quindi, di attribuire alla congiunzione 'ovvero' [...] una valenza esplicativa, anziché disgiuntiva: se, infatti, a tale congiunzione fosse attribuito un significato disgiuntivo, [la previsione del capitolato] non produrrebbe nessun effetto».

<sup>43</sup> Secondo Cass., sez. lav., sent. 2 marzo 1988, n. 2214, deve trovare applicazione il «principio secondo cui i possibili dubbi obiettivi sulla portata dell'atto amministrativo debbono essere risolti nel senso della sua conformità alla normativa in concreto applicata anziché nel senso della difformità, rispetto a questa».

<sup>44</sup> In proposito, A. TRAVI, *L'interpretazione della norma amministrativa*, in *Riv. it. scienze giur.*, 2024, p. 322, ha osservato che «il punto di equilibrio fra l'interesse pubblico e gli altri interessi non è rimesso all'interprete, ma è dettato dalla legge» e «l'interprete non può introdurre una propria scala di interessi»; l'A. ha precisato pure che «questa conclusione va rappresentata e perseguita anche rispetto alla giurisdizione amministrativa: il giudice amministrativo, nel nostro ordinamento, nonostante quanto viene spesso proclamato, non è giudice dell'interesse pubblico, ma è giudice della legittimità». Dello stesso A. cfr. pure in argomento, *Per una giustizia non amministrativa*, introduzione alla ristampa anastatica (2025) del volume di A. ORSI BATTAGLINI, *Alla ricerca dello Stato di diritto*, Milano, Giuffrè, 2005, p. LXV.

pervenire all'interpretazione auspicata dalla parte resistente, dovendo al contempo relegare ad ipotesi rigorosamente residuale quella di riconoscere la ragione al ricorrente (in fondo il giudice, oltre ad essere, deve anche apparire terzo e imparziale).

Il carattere sistemico rende le problematiche generate da questo tipo di interpretazioni non superabili (o, comunque, superabili soltanto in minima parte) tramite lo strumento della rimessione in termini per errore scusabile (art. 37 c.p.a.): invero, al di là di alcuni sporadici *obiter dicta*<sup>45</sup>, la giurisprudenza ha significativamente circoscritto la possibilità di concedere al ricorrente il beneficio della rimessione in termini come conseguenza dell'incolpevole "fraitendimento" sul contenuto del provvedimento<sup>46</sup>; d'altro canto – tenuto conto della stessa natura dell'istituto – si tratterebbe di un rimedio occasionale e di portata circoscritta alla tempestività del ricorso, come tale del tutto inadeguato a superare questioni di sistema (come la posizione istituzionale del giudice o i suoi poteri decisorio).

In definitiva, risultano fortemente problematiche dal punto di vista processuale tutte le soluzioni interpretative (non importa, in questa sede, quanto consapevoli) che si sostanzino nella manipolazione (*sub specie* di integrazione, disapplicazione o sostanziale modifica) del contenuto dell'atto interpretato: infatti, consentono l'aggiramento di limiti istituzionali o di specifici divieti riguardanti i poteri cognitori e decisorio del giudice. Se di tale problematicità non si tiene conto, l'interpretazione dell'atto amministrativo rischia di aprire una significativa falla negli equilibri di sistema.

---

<sup>45</sup> Cfr. TAR Lazio, sez. IV-ter, sent. 31 luglio 2024, n. 15492 secondo cui, in casi di assoluta e incolpevole incertezza in capo al ricorrente, «l'eventuale erronea percezione del contenuto del provvedimento potrebbe giustificare, al più, la rimessione in termini per errore scusabile».

<sup>46</sup> Si veda, ad esempio, Cons. Stato, sez. V, sent. 10 ottobre 2019, n. 6904, secondo cui l'utilizzo della (erronea) denominazione di aggiudicazione «provvisoria» da parte dell'amministrazione non giustifica la rimessione in termini per errore scusabile: infatti, «non valgono ad integrare i presupposti dell'errore scusabile i richiami – tanto nel provvedimento, quanto nella relativa comunicazione – al carattere 'provvisorio' dell'aggiudicazione, proprio perché privi di significato» alla luce della normativa vigente (all'epoca, d.lgs. 50/2016) «che ignora ormai la categoria dell'aggiudicazione provvisoria».

### 3. L'APPROCCIO GIURISPRUDENZIALE "ASTENSIONISTICO"

Altri orientamenti giurisprudenziali sono accomunati dalla tendenza ad una sorta di *self-restraint*, perché le decisioni evitano di assumere posizioni precise sulla qualificazione del provvedimento.

Di frequente, la giurisprudenza ha giustificato tale impostazione con l'esigenza di non aggravare eccessivamente la posizione del ricorrente; tuttavia, è verosimile che essa dipenda pure dal timore che l'interpretazione sulla "sostanza" del provvedimento finisca per sconfinare nell'ingerenza in ambiti riservati all'amministrazione<sup>47</sup>, soprattutto (ma non esclusivamente) quando viene in rilievo l'esercizio di poteri discrezionali.

Ad ogni modo, a prescindere dalle ragioni che lo hanno determinato, questo contegno "astensionistico" rispetto alla qualificazione del provvedimento comporta a sua volta significativi problemi di ordine processuale, sui quali pure è opportuno soffermarsi.

#### 3.1. L'INCERTA QUALIFICAZIONE DEL PROVVEDIMENTO E IL CUMULO CONDIZIONALE DI DOMANDE

Un primo caso è rappresentato dall'impugnazione di un provvedimento suscettibile di due diverse qualificazioni, quando non risulta chiaro quale dei due poteri, entrambi attribuiti all'amministrazione, sia stato in concreto esercitato. Si pensi al provvedimento impugnato che presenti taluni tratti della revoca e talaltri dell'annullamento d'ufficio: istituti che – com'è noto – sono disciplinati in modo profondamente disomogeneo, a tacer d'altro per la diversità di presupposti ed effetti del provvedimento;

---

<sup>47</sup> Come ha rilevato M. MONTEDURO, *Provvedimento amministrativo*, cit., p. 208, «la giurisprudenza appare talvolta esitante, verosimilmente consapevole del fatto che a diverse interpretazioni del significato del provvedimento amministrativo corrispondono differenti assetti di interessi nella realtà concreta dei rapporti giuridici tra p.a. e cittadini: da qui l'avvertita rischiosità del compito del giudice il quale, interpretando il provvedimento, teme (forse) di finire per invischiarsi 'troppo' nel provvedere».

in tale contesto, la qualificazione finisce inevitabilmente per orientare il giudizio sulla sua (in)validità<sup>48</sup>.

Non si tratta di un caso infrequente, poiché nelle premesse di atti di secondo grado l'amministrazione cita spesso in modo "disinvolto" le norme attributive di entrambi i poteri o peggio si avvale di una terminologia atecnica ambigua (si pensi, ad esempio, al riferimento agli atti di "ritiro", cui non corrisponde alcuno specifico istituto di diritto positivo<sup>49</sup>). D'altra parte, persino quando risultano univoci, né i riferimenti normativi nel testo dell'atto<sup>50</sup>, né il *nomen iuris* utilizzato dall'amministrazione (la c.d. autoqualificazione) sono di per loro vincolanti per il giudice/interprete<sup>51</sup>.

---

<sup>48</sup> Cfr. M. MONTEDURO, *Provvedimento amministrativo*, cit., pp. 250 ss.

<sup>49</sup> A complicare ulteriormente il quadro, vi è la giurisprudenza che ha individuato uno specifico ambito per gli atti di ritiro, in particolare in materia di gare pubbliche: «la revoca o l'annullamento d'ufficio della gara intervenuti prima del formale provvedimento di aggiudicazione sono propriamente qualificabili non come atti di esercizio del potere di autotutela [...], ma come semplici atti di ritiro che non richiedono il raffronto tra l'interesse pubblico e quello privato sacrificato» (TAR Campania, sez. III, sent. 24 ottobre 2024, n. 5632).

<sup>50</sup> Richiamandosi ad «un orientamento divenuto ormai costante nella giurisprudenza», Cons. Stato, sez. VI, sent. 15 luglio 2024, n. 6356 ha affermato che «l'interpretazione giudiziale di un provvedimento amministrativo e, in particolare, l'individuazione del potere che con esso si è inteso esercitare, non è vincolata dalle disposizioni di legge in esso citate, ma consegue all'apprezzamento complessivo e sistemico del fine che si è inteso perseguire, delle misure che si è inteso adottare, della situazione di fatto su cui si è inteso intervenire», anche perché «se l'individuazione del potere esercitato dipendesse dalle disposizioni di legge citate nel provvedimento, si attribuirebbe al (contenuto del) provvedimento stesso la capacità di vincolare l'interpretazione giudiziale, costituzionalmente soggetta solo alla legge, non anche all'amministrazione». In altre occasioni il medesimo risultato è stato fondato sul «principio generale della prevalenza della sostanza sulla forma degli atti giuridici» (Cons. Stato, sez. III, sent. 15 giugno 2015, n. 2956 e sez. IV, sent. 10 maggio 2023, n. 4749).

<sup>51</sup> Secondo Cons. Stato, ad. plen., sent. 23 gennaio 2003, n. 3 «l'atto amministrativo va qualificato secondo il suo effettivo contenuto, per quanto effettivamente dispone, non già per la qualificazione che l'autorità, nell'emanarlo, eventualmente ed espressamente gli conferisca»; più di recente, nello stesso senso, si vedano Cons. Stato, sez. IV, sent. 9 giugno 2015, n. 2836, nonché Cons. Stato, sez. V, sent. 2 febbraio 2024, n. 1076, secondo cui la qualificazione dell'atto rientra nel «potere ufficioso che non è vincolato né dell'intitolazione dell'atto né tanto meno dalle deduzioni delle parti in causa, dovendo l'esatta qualificazione di un

Com'è intuibile, in questi casi il soggetto leso dal provvedimento versa in una situazione di notevole incertezza, che può condizionare significativamente l'attivazione della tutela giurisdizionale: infatti, quantunque una qualificazione errata (poiché non condivisa *ex post* dal giudice) non determini di per sé l'inammissibilità dell'impugnazione, è inevitabile che essa riduca sensibilmente le possibilità di vederla accolta.

In realtà, una soluzione processuale idonea a circoscrivere questo rischio esiste: la proposizione di domande di annullamento alternative, a seconda dell'interpretazione che il giudice dia del provvedimento all'esito del giudizio di impugnazione. Si tratta, in altre parole, di un cumulo condizionale di domande o, il che è lo stesso, di motivi condizionati alla qualificazione data dal giudice all'atto impugnato.

Sebbene questa articolazione della domanda di annullamento non sia espressamente prevista dal codice del processo amministrativo, non paiono esserci ostacoli insormontabili alla sua ammissibilità; d'altro canto, se è consentito – a certe condizioni (vale a dire ove sussista una connessione procedimentale o funzionale) – il ricorso cumulativo (anche condizionale) contro atti distinti<sup>52</sup>, non vi è ragione per ritenere inammissibile il ricorso contro uno stesso atto, di cui si ipotizzano alternativamente qualificazioni diverse.

Tuttavia, in disparte il significativo aggravio dell'onere di impugnazione a carico del ricorrente<sup>53</sup> e il correlato rischio di incentivare

---

provvedimento essere effettuata solo alla luce del suo effettivo contenuto e della sua causa reale, e anche a prescindere dal *nomen iuris* formalmente attribuito dall'amministrazione».

<sup>52</sup> Secondo Cons. Stato, sez. V, sent. 4 gennaio 2018, n. 51, «la parte può adire il giudice amministrativo con ricorso cumulativo solo se ricorre una connessione oggettiva tra gli atti impugnati, intesa nel senso di connessione procedimentale o funzionale, ossia a condizione che i provvedimenti siano riferibili al medesimo procedimento amministrativo o, più in generale, iscrivibili all'interno della medesima azione amministrativa, che, dunque, è oggetto di contestazione nel suo complesso». In senso conforme, più di recente, si veda Cons. Stato, sez. II, sent. 13 dicembre 2024, n. 10062.

<sup>53</sup> Si pensi alla necessità di proporre motivi di ricorso specifici in relazione a ciascuna delle potenziali qualificazioni dell'atto, eccezion fatta per quelle doglianze riferibili ad entrambe le tipologie di provvedimento.

l'ambiguità nella formulazione degli atti<sup>54</sup>, questa soluzione processuale si presenta fortemente problematica quando il giudice ometta di prendere specificamente posizione sulla qualificazione del provvedimento, accogliendo cioè il ricorso solo dopo aver riscontrato l'illegittimità del provvedimento alla stregua di entrambe le possibili qualificazioni (analogamente a quanto accade nei casi di un provvedimento supportato da una motivazione "plurima"<sup>55</sup>).

Un simile percorso argomentativo in sentenza non è di per sé scorretto: mentre nell'interpretazione delle disposizioni normative rilevanti il giudice è obbligato ad individuare un solo possibile significato (una e una sola norma<sup>56</sup>), non è detto che debba essere così anche quando l'attività interpretativa riguardi un atto amministrativo (quantomeno, a carattere non normativo); detto altrimenti, in teoria ben potrebbe il giudice motivare la sentenza anche senza affermare necessariamente la correttezza di una certa qualificazione dell'atto, se ciò non impedisca di giungere ad una decisione logicamente coerente.

Tuttavia, a fronte di decisioni consimili si può porre un problema di "sistema": infatti, il giudice deve necessariamente scrutinare la legittimità dell'atto in relazione ad entrambe le qualificazioni (concludendo, ad esempio, che l'atto è illegittimo tanto come revoca quanto come

---

<sup>54</sup> Una siffatta forma di (non certo commendevole) opportunismo, per quanto non trascurabile, non è sanzionata sul piano processuale, come meglio si spiegherà anche nel paragrafo successivo.

<sup>55</sup> Per giurisprudenza consolidata, nel caso di provvedimenti con motivazione plurima, vale a dire fondata su plurime e distinte ragioni, «solo l'accertata illegittimità di tutti i singoli profili su cui essi risultano incentrati può determinarne l'illegittimità, con conseguente possibilità per il giudice amministrativo di disporre l'annullamento» (Cons. Stato, sez. V, sent. 13 febbraio 2025, n. 1215). Si tratta, del resto, della medesima logica seguita dalla Corte di cassazione allorché è chiamata a decidere su una sentenza fondata su molteplici *rationes decidendi*: infatti, la riscontrata infondatezza delle doglianze anche con riferimento ad una sola di esse comporta necessariamente il rigetto del ricorso (cfr. *in multis* Cass., sez. III, sent. 26 febbraio 2024, n. 5102).

<sup>56</sup> Secondo E. DICIOTTI, *Interpretazione della legge e discorso razionale*, Torino, Giappichelli, 1999, p. 200, «il giudice deve in ogni caso ottenere tramite l'interpretazione una e una sola norma per la soluzione di un caso, ossia una e una sola regola di decisione»; su questa falsariga, F. MODUGNO, *L'interpretazione giuridica*, Padova, Cedam, 2012, p. 276, sostiene che «l'interpretazione come 'decisione', compiuta dal giudice, non può mai limitarsi ad essere una 'proposta'».

annullamento d'ufficio); così facendo, egli finisce inevitabilmente per pronunciarsi su uno dei due poteri che in realtà non è stato esercitato, in violazione del divieto di cui all'art. 34, comma 2, c.p.a.: il che pone anche il problema dell'effetto conformativo della pronuncia rispetto ad un potere che l'amministrazione non ha mai esercitato.

Inoltre, la soluzione in esame è difficilmente praticabile quando la qualificazione coinvolge poteri di due amministrazioni distinte. In quest'ultimo caso, lo scrutinio della legittimità dell'atto alla stregua di entrambe le fattispecie richiederebbe necessariamente l'evocazione in giudizio di entrambe le amministrazioni titolari dei poteri: si porrebbe allora l'alternativa fra onerare il ricorrente di evocare in giudizio *ab origine* entrambe le amministrazioni o di attribuire al giudice il potere di ordinare l'integrazione del contraddittorio. Ma si tratterebbe, in entrambi i casi, di soluzioni processualmente implausibili: nel primo caso, perché non si può onerare il ricorrente di proporre il ricorso anche contro un soggetto in realtà privo di legittimazione; nel secondo caso, perché il giudice non può ordinare la chiamata in giudizio di un soggetto palesemente al di fuori dei limiti in cui il codice di rito gli consente di esercitare tale potere<sup>57</sup>.

D'altra parte, la soluzione in questione è problematica pure quando vengano in rilievo due organi diversi, sia pure della stessa amministrazione. Si pensi alla vicenda, anch'essa di frequente verificatasi in concreto<sup>58</sup>, di un provvedimento che ordini la messa in sicurezza di un sito inquinato, qualificabile tanto come ordinanza contingibile e urgente ai sensi dell'art. 54 d.lgs. 267/2000, quanto come ordinanza ambientale ai sensi dell'art. 240 (o dell'art. 192) d.lgs. 152/2006: a seconda della qualificazione del provvedimento, cambiano non soltanto i presupposti e i contenuti dell'atto, ma anche l'organo competente ad emanarlo (rispettivamente, Sindaco e dirigente). Di riflesso, stando a quanto

---

<sup>57</sup> Si consideri, in particolare, che gli artt. 28, comma 3, e 51, comma 1, c.p.a. consentono testualmente al giudice di ordinare l'intervento soltanto del "terzo", non anche dell'amministrazione resistente. D'altro canto, se il ricorso non fosse stato notificato all'amministrazione resistente nel termine decadenziale, risulterebbe *ex se* inammissibile.

<sup>58</sup> Cfr. TAR Campania, Napoli, sez. V, sent. 13 dicembre 2019, n. 5939.

affermato dall'Adunanza plenaria<sup>59</sup>, il giudice deve valutare in ogni caso per primo il vizio di incompetenza e, ove ne rilevi la fondatezza, non può esaminare gli altri motivi di doglianza. A questa stregua, non risulterebbe dunque possibile uno scrutinio di legittimità con riferimento ad entrambe le qualificazioni astrattamente prospettabili.

### 3.2. LA “PERPLESSITÀ” DEL PROVVEDIMENTO COME AUTONOMA CAUSA DI ILLEGITTIMITÀ

Talvolta è stata data una risposta d'altro tipo al problema posto dall'incerta qualificazione del provvedimento impugnato (c.d. provvedimento “perplesso”).

Sul punto, la giurisprudenza più risalente, ancora intrisa dell'impostazione volontaristica di origine pandettistica, ricostruì la vicenda in termini di manifestazione di volontà non seria da parte dell'amministrazione<sup>60</sup> (quasi come per il contratto *ioci causa*): ciò al precipuo fine di affermare l'illegittimità *ex se* del provvedimento “perplesso”.

Nonostante i dubbi da tempo espressi dalla dottrina<sup>61</sup> e dalla giurisprudenza maggioritaria<sup>62</sup>, un orientamento giurisprudenziale recente continua a sostenere tale conclusione<sup>63</sup>, fondandola però

---

<sup>59</sup> Cfr. Cons. Stato, ad. plen., sent. 27 aprile 2015, n. 5.

<sup>60</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. V, sent. 18 settembre 1946, n. 327.

<sup>61</sup> Cfr. però in particolare le considerazioni critiche di F. BENVENUTI, *Sul richiamo a disposizioni legislative diverse nelle premesse di un atto amministrativo*, in *Giur. it.*, III, 1948, e poi in *Scritti giuridici*, vol. II, Milano, Vita e Pensiero, 2006, pp. 969 ss.

<sup>62</sup> Secondo Cons. Stato, sez. V, sent. 2 febbraio 2024, n. 1076, «l'apparenza derivante da una terminologia eventualmente imprecisa o impropria, utilizzata nella formulazione testuale dell'atto stesso, non è vincolante né può prevalere sulla sostanza, e inoltre neppure determina di per sé un vizio di legittimità dell'atto, purché ovviamente sussistano i presupposti formali e sostanziali corrispondenti al potere effettivamente esercitato» (in senso conforme si veda anche TAR Veneto, sez. I, sent. 14 gennaio 2021, n. 52).

<sup>63</sup> Cfr. TAR Campania, Napoli, sez. V, sent. 13 dicembre 2019, n. 5939.

sull'esigenza di non aggravare oltre ogni ragionevolezza l'esercizio del diritto di difesa del ricorrente<sup>64</sup>.

Tuttavia, per i provvedimenti vincolati questa soluzione appare difficilmente percorribile: infatti, la scorretta individuazione del potere esercitato non comporta «di per sé un vizio di legittimità dell'atto, purché ovviamente sussistano i presupposti formali e sostanziali corrispondenti al potere effettivamente esercitato»<sup>65</sup>. Detto altrimenti, in questo caso l'autoqualificazione del provvedimento, per quanto errata, non può intaccare la legittimità di un atto, ove esso risulti conforme ad una diversa fattispecie normativa<sup>66</sup>. D'altro canto, quando venga in rilievo la legittimità di provvedimenti vincolati, l'art. 21-*octies*, comma 2, l. 241/1990 implica che il giudice debba comunque farsi carico di individuare il contenuto del provvedimento (e quindi, a monte, il tipo di potere esercitato), escludendo l'annullamento quando esso non avrebbe potuto essere diverso.

La soluzione potrebbe essere più agevolmente sostenuta per i provvedimenti discrezionali, soprattutto quando la “perplexità” non consenta la corretta individuazione dell'imprescindibile elemento funzionale dell'atto: non a caso, la “perplexità” è spesso considerata alla stregua di una figura sintomatica o comunque di una manifestazione

---

<sup>64</sup> TAR Lombardia, Milano, sez. III, sent. 23 giugno 2021, n. 1537 ha evidenziato a tale riguardo che, nella vicenda esaminata, «non emergono sufficienti e univoci indici per individuare in via interpretativa quale sia il potere che l'amministrazione comunale ha inteso esercitare in concreto, cui consegue una maggiore gravosità nell'esercizio del diritto di difesa per il destinatario dell'ordine, che non è posto nella condizione di percepire le ragioni giuridiche e l'*iter* logico seguito per giungere all'adozione della determinazione comunale». Nel medesimo senso, confronta V. CARACCILO LA GROTTIERA, *Interpretazione dell'atto amministrativo ed eccesso di potere*, in *Giustizia insieme*, 2021, p. 5.

<sup>65</sup> Cons. Stato, sez. V, sent. 28 agosto 2019, n. 5921 (conforme, sez. IV, sent. 18 settembre 2012, n. 4942). Secondo Cons. Stato, sez. V, sent. 2 febbraio 2024, n. 1076, «l'apparenza derivante da una terminologia eventualmente imprecisa o impropria [...] neppure determina di per sé un vizio di legittimità dell'atto, purché ovviamente sussistano i presupposti formali e sostanziali corrispondenti al potere effettivamente esercitato».

<sup>66</sup> Secondo F. BENVENUTI, *Sul richiamo a disposizioni legislative diverse*, cit., p. 976, «il richiamo errato o superfluo sarà al più un elemento inutile dell'atto amministrativo, ma appunto perché non è un elemento costitutivo, esso non sarà mai un elemento viziato e quindi causa di invalidità del provvedimento».

dell'eccesso di potere<sup>67</sup>. Va però considerato che il giudice può affermare il carattere discrezionale di un potere soltanto dopo aver individuato e qualificato il provvedimento che ne costituisce esercizio<sup>68</sup>: il che, evidentemente, esclude che dalla qualificazione del provvedimento si possa prescindere.

Pertanto, in disparte la condivisibilità sostanziale, anche in questa ipotesi la soluzione “astensionistica” risulta fortemente problematica sotto il profilo processuale.

### 3.3. GLI ATTI SOPRASSESSORI O INTERLOCUTORI FRA AZIONE SUL SILENZIO E AZIONE DI ANNULLAMENTO

In alcuni casi la qualificazione dell'atto può incidere addirittura sul tipo di azione da proporre: in particolare, nei procedimenti ad istanza di parte gli atti soprassessori o interlocutori che comportino un arresto procedimentale possono essere interpretati o come dinieghi – da impugnare con l'azione di annullamento – o come mere attestazioni della violazione del dovere di provvedere mediante l'adozione della determinazione finale, a fronte delle quali esperire l'azione sul silenzio (inadempimento).

Nel dubbio, in casi consimili la giurisprudenza ha ritenuto ammissibile la proposizione in via graduata dell'azione di annullamento e di quella sul

---

<sup>67</sup> Cfr. TAR Veneto, sez. I, sent. 14 gennaio 2021, n. 52; su tale sentenza D. DE PRETIS, *L'interpretazione dell'atto amministrativo*, in *Riv. it. scienze giur.*, 2024, p. 308, ha osservato che «il dubbio interpretativo, in questo caso, non è sciolto in sede giurisdizionale, ed è la sua stessa esistenza, unita alla riscontrata impossibilità di risolverlo, che apre la strada al giudizio sull'esercizio non corretto del potere».

<sup>68</sup> Secondo la dottrina, per giunta, nel dubbio se sia stato esercitato un potere vincolato o uno discrezionale, dovrebbe propendere per il primo, se entrambi sono attribuiti per lo stesso scopo: infatti, «è doveroso pensare che l'autorità amministrativa di fronte all'alternativa di agire determinando essa stessa i limiti assegnatili, nello stesso argomento e per lo stesso scopo, da una disposizione legislativa, sia tenuta a scegliere questa seconda via rinunciando a far uso di quel maggiore potere discrezionale che le è concesso solo come mezzo per raggiungere quei fini di interesse pubblico che non sia possibile, per esigenze tecniche e di opportunità, predeterminare legislativamente» (Cfr. F. BENVENUTI, *Sul richiamo a disposizioni legislative diverse*, cit., p. 974).

silenzio, in funzione della qualificazione che il giudice attribuisca agli atti adottati dall'amministrazione<sup>69</sup>. Anche questa soluzione è comprensibilmente finalizzata a non far gravare sul ricorrente l'incertezza circa la qualificazione dell'atto; tuttavia, non è scevra da problemi: infatti, le due azioni sono soggette a riti diversi (ordinario per l'azione di annullamento, speciale/camerale per l'azione sul silenzio).

Prima del codice, non si riteneva ammissibile alcuna "commistione" fra azioni soggette a riti diversi<sup>70</sup>. Apparentemente, il problema è stato superato dall'art. 32 c.p.a., il quale stabilisce che – salvo eccezioni – ove vengano in rilievo due riti diversi, debba prevalere quello ordinario: in tale prospettiva, il rispetto dei termini decadenziali più stringenti dell'azione di annullamento dovrebbe far salva la possibilità di proporre contestualmente (in via alternativa) entrambe le azioni.

Senonché, nel caso dell'azione sul silenzio non è scontato che il rito ordinario possa prevalere in ogni caso: infatti, l'art. 117, comma 5, c.p.a. disciplina un'ipotesi di conversione necessaria del rito speciale in rito ordinario, quando in realtà non c'è più necessità di una pronuncia sul silenzio, perché è ormai sopravvenuto il diniego (impugnato con i motivi aggiunti). Al contrario, quando l'azione sul silenzio sia stata proposta unitamente a quella risarcitoria, il codice dispone che i giudizi vengano

---

<sup>69</sup> Cfr. *ex multis* Cons. Stato, sez. VI, sent. 30 maggio 2022, n. 4300 e TAR Lombardia, sez. IV, sent. 30 dicembre 2022, n. 2890.

<sup>70</sup> Lo stato dell'arte prima dell'entrata in vigore del Codice del processo amministrativo era stato così sintetizzato da Cons. Stato, sez. IV, sent. 12 maggio 2008, n. 2159: «Dalla individuata natura del rito sul silenzio, la giurisprudenza ha fatto discendere i seguenti precisi corollari processuali: l'adozione di qualsivoglia atto da parte dell'amministrazione, in quanto espressione di funzione pubblica in risposta alla diffida dell'interessato, determina l'inammissibilità o improcedibilità del ricorso proposto ex art. 21 *bis* cit. a seconda che intervenga prima o dopo la proposizione del ricorso medesimo; l'inammissibilità del ricorso giurisdizionale contenente due distinte azioni (impugnatoria e di accertamento), disciplinate da due diversi riti e aventi diversi oggetto e contenuto; l'impossibilità di proporre motivi aggiunti avverso il provvedimento sopravvenuto (sfavorevole) nel corso del giudizio instaurato ex art. 21-*bis* cit., e di convertire il ricorso speciale in ricorso volto ad introdurre un giudizio ordinario di legittimità; l'improponibilità di domande risarcitorie e di adempimento di diritti di credito, formulate secondo il rito disegnato dall'art. 21-*bis*».

“sdoppiati” (art. 117, comma 6, c.p.a.), ciascuno conservando il suo proprio rito, perché permane l'esigenza di pronuncia sul silenzio.

Da questa constatazione la giurisprudenza ha desunto una sostanziale incompatibilità del rito speciale sul silenzio con la decisione su altre tipologie di azioni: si sostiene infatti che, «per espressa disposizione normativa (art. 117, comma 6, c.p.a.), il rito speciale sul silenzio inadempimento è tendenzialmente non compatibile con le controversie che hanno un oggetto diverso»<sup>71</sup>.

Nondimeno, pure nel caso di domande cumulate il rito dovrebbe essere unico e individuabile *ex ante*, vale a dire fin al momento della loro proposizione, non potendo essere certo determinato *ex post*, in ragione del tipo di decisione assunta<sup>72</sup> (nel caso di specie, annullamento o ordine di provvedere).

Verosimilmente, proprio per non doversi imbattere in consimili questioni (nonché, ancora una volta, per evitare di dover prendere posizione sull'esatta qualificazione dell'atto) la giurisprudenza ha talvolta affermato che, in questi casi, il ricorrente possa scegliere fra l'azione di annullamento e quella sul silenzio, in una logica di piena fungibilità: «nel primo caso, il giudice amministrativo annulla l'atto, con conseguente obbligo dell'amministrazione di adottare il provvedimento finale. Nel secondo caso, il giudice amministrativo accerta la sostanziale violazione del dovere di procedere e condanna l'amministrazione a concludere il procedimento. Il risultato è sostanzialmente il medesimo, le regole processuali sono differenti»<sup>73</sup>. Conseguenza di questa soluzione è che «la parte, in presenza della peculiare fattispecie in esame, ha a sua disposizione una duplice modalità di tutela»<sup>74</sup>: in sostanza, a questa

---

<sup>71</sup> Cons. Stato, sez. III, sent. 10 novembre 2017, n. 5188.

<sup>72</sup> Secondo Cons. Stato, sez. VI, sent. 3 giugno 2021, n. 4256, «allorquando sia instaurato un simultaneo processo vertente su domande cumulate, il rito processuale deve essere unico e individuabile al momento della proposizione del ricorso, non potendo dipendere, *ex post*, dal contenuto decisorio della sentenza emessa a definizione del giudizio».

<sup>73</sup> Cons. Stato, sez. VI, sent. 23 giugno 2021, n. 4803, che ha pure affermato riassuntivamente: «la stessa tipologia di atto, pertanto, può legittimare la parte a proporre sia l'azione di annullamento dell'atto sia l'azione avverso il silenzio».

<sup>74</sup> *Ibidem*.

stregua, il ricorrente potrebbe scegliere l'azione da esperire (e con essa il rito).

La scelta del rito da parte del ricorrente non è, in radice, vietata sulla base dei principi processuali generali: si conoscono altre ipotesi di scelta del rito sulla base di una valutazione di "convenienza" della parte<sup>75</sup>. Tuttavia, la scelta del ricorrente si potrebbe risolvere in un *vulnus* per le altre parti (e non sempre è possibile prevederlo in astratto ed *ex ante*): in fondo, resistente e controinteressati potrebbero trovarsi a dover "subire" la scelta del rito speciale, pur quando la corretta interpretazione dell'atto avrebbe comportato l'applicazione del rito ordinario (o viceversa).

È sì vero, a tale riguardo, che in forza dell'art. 87, comma 4, c.p.a. l'erronea trattazione della causa in pubblica udienza non è causa di nullità della decisione; tuttavia, nulla è stabilito per il caso inverso (vale a dire, per la trattazione in camera di consiglio in luogo dell'udienza pubblica). D'altro canto, sia pure avendo riguardo alla posizione del ricorrente (ma con un ragionamento evidentemente suscettibile di essere esteso anche alle altre parti), talvolta la giurisprudenza ha ipotizzato una sorta di presunzione di lesività del rito camerale (ove applicato in luogo di quello ordinario), in ragione della compressione delle facoltà difensive delle parti che possono derivarne<sup>76</sup>; altra giurisprudenza, pur sostenendo che la parte interessata debba provare il pregiudizio connesso al rito

---

<sup>75</sup> Al di là delle numerose ipotesi in cui il Codice di procedura civile consente la scelta del rito (ad es. sommario in luogo di quello ordinario), nel codice del processo amministrativo l'art. 71-*bis* c.p.a. consente addirittura che, su iniziativa di parte, il rito possa mutare in corso di causa.

<sup>76</sup> Secondo Cons. Stato, sez. III, sent. 15 gennaio 2024, n. 513 tale conclusione si giustifica «sia in ragione delle peculiarità dell'onere probatorio che nel processo amministrativo incombe sulla parte attrice in materia risarcitoria; sia in considerazione del fatto che il rito ordinario consente un'esplicazione delle facoltà processuali della parte, e dunque una possibilità di assolvimento di tale onere, più ampia di quella assicurata dal c.d. rito speciale (condizionato dalle restrizioni acceleratorie di cui all'art. 87, comma 3, c.p.a.)».

erroneamente individuato dalla controparte<sup>77</sup>, finisce in qualche modo per affermare comunque la non indifferenza fra i due riti<sup>78</sup>.

Anche in questo caso, in definitiva, la soluzione escogitata non è priva di implicazioni processuali problematiche. A tale stregua, l'approccio "astensionistico" del giudice non può certo rappresentare una risposta soddisfacente – né tantomeno generale – ai problemi dell'interpretazione dell'atto amministrativo nel processo.

D'altra parte, tale approccio non ha alcuna solida giustificazione teorica: l'idea che per il tramite dell'interpretazione il giudice possa violare la "riserva" di amministrazione – in termini così generali – non può essere condivisa, sicuramente quando si tratti di applicare norme giuridiche<sup>79</sup>, ma in realtà anche quando venga in rilievo l'individuazione del significato dell'interesse pubblico<sup>80</sup>.

---

<sup>77</sup> Pur sostenendo che l'utilizzo in primo grado di un rito diverso da quello corretto non comporti di per sé la riforma della sentenza in esito all'appello, Cons. Stato, sez. III, sent. 5 marzo 2018, n. 1328 – richiamandosi a Cass., sez. I, sent. 19 gennaio 2017 n. 1332 – ha precisato che a tale esito si può pervenire quando chi lamenta la lesione riesca a provare in concreto quali istanze, deduzioni, eccezioni o domande non abbia potuto tempestivamente proporre per effetto della trattazione della causa con un rito in luogo dell'altro.

<sup>78</sup> D'altro canto, e più in generale, la Corte costituzionale ha escluso l'illegittimità dell'abbreviazione dei termini connessa alla previsione di riti speciali differenziati, se giustificata dalla "peculiarità" dei rapporti giuridici oggetto di controversia (Corte cost., sent. 13 ottobre 2025, n. 146).

<sup>79</sup> Come ha evidenziato C. MARZUOLI, *L'interpretazione dell'atto amministrativo nella giurisprudenza*, cit., p. 1555, in sede di interpretazione dell'atto non si può porre un problema di sindacato del giudice che, «in quanto utilizzi il diritto e in quanto giunge fin dove giunge il diritto, è vicenda assolutamente normale anche per l'atto dell'amministrazione, e ciò indipendentemente da quale sia il giudice, se ordinario o amministrativo».

<sup>80</sup> Sul punto, A. CIOFFI, *Il problema dell'interpretazione nel diritto amministrativo*, in *Dir. amm.*, 2020, pp. 156 ss., ha sostenuto che «l'amministrazione non è il titolare del significato dell'interesse, perché l'interesse non è dell'amministrazione, ma è verbo altrui, è interesse di tutti e verso tutti». Secondo C. MARZUOLI, *L'interpretazione dell'atto amministrativo nella giurisprudenza*, cit., p. 1557, «il tratto pubblicistico del fine, di per sé, non dovrebbe poter pesare, nel processo interpretativo, oltre l'elemento 'fine' assunto come dato (sotto questo aspetto) neutro».

#### 4. L'INTERPRETAZIONE GIUDIZIALE DEL PROVVEDIMENTO FRA ONERI PROCEDURALI E DIRITTO SOSTANZIALE

Dall'esame critico degli orientamenti giurisprudenziali emerge che nell'interpretazione del provvedimento il giudice non può riconoscersi poteri manipolativi, ma non può nemmeno assumere un atteggiamento di sostanziale indifferenza.

Si tratta, come s'intuisce, di indicazioni a carattere prettamente negativo, riguardanti cioè quanto il giudice non può (e quindi non dovrebbe) fare in sede di interpretazione (giudiziale) dell'atto amministrativo. Resta invece da comprendere se dalle norme processuali si possano desumere anche direttive "in positivo", sul dover essere dell'attività interpretativa del giudice.

D'altro canto, è difficile escludere il rilievo delle norme processuali in un'attività – come quella interpretativa – comunque demandata al giudice, soprattutto quando rispondono alla *ratio* di assicurare che essa non comprometta irrimediabilmente l'effettività della tutela o comunque non si traduca in un aggravio abnorme per l'esercizio del diritto di difesa delle parti.

Esattamente in questa logica, le norme processuali comportano l'imposizione di vincoli di ordine procedurale all'attività del giudice: assume rilievo, in quest'ambito, soprattutto l'obbligo di previa sottoposizione alle parti delle questioni 'decisive' rilevate d'ufficio (e non discusse dalle parti) ai sensi dell'art. 73, comma 3, c.p.a.

È sì vero, a tale riguardo, che – secondo l'Adunanza plenaria – tale disposizione non fonda un diritto delle parti ad essere previamente informate su ogni qualificazione dei fatti operata dal giudice (e, dunque, anche sulla qualificazione del provvedimento); ma il medesimo Consesso ha evidenziato pure che tale disposizione è diretta a garantire il contraddittorio rispetto ad interpretazioni dei fatti che possano avere un'influenza decisiva sulle sorti del giudizio (in termini di tardività, difetto di interesse etc.)<sup>81</sup>. Ed è difficile dubitare che, talvolta, pure

---

<sup>81</sup> Cfr. Cons. Stato, ad. plen., sent. 5 settembre 2018, n. 14, secondo cui «il dovere del giudice stabilito dall'art. 73, co. 3, c.p.a., non tutela affatto un inesistente 'diritto' delle parti ad esser previamente informate su come il giudice vorrà qualificare

l'interpretazione dell'atto amministrativo possa di per sé sola determinare esiti processuali consimili<sup>82</sup>.

Ad esempio, la lesività (e, quindi, l'impugnabilità) di un atto dipende dalla sua qualificazione o comunque dall'interpretazione dei suoi contenuti: da essa ben può dipendere, quindi, l'inammissibilità per carenza di interesse a ricorrere avverso l'atto impugnato<sup>83</sup> o, viceversa, quella per omessa impugnazione dell'atto già lesivo<sup>84</sup>. Si pensi ancora alla sopravvenuta carenza di interesse, che può scaturire dalla qualificazione di un atto come annullamento d'ufficio di quello impugnato<sup>85</sup>; o infine alla valutazione di ricevibilità dell'impugnazione connessa alla qualificazione dell'atto impugnato come nuovo esercizio di potere e non invece come atto meramente confermativo<sup>86</sup>.

La qualificazione dell'atto condiziona spesso anche l'individuazione delle regole processuali applicabili: è perciò possibile che essa, pure in

---

giuridicamente i fatti portati alla sua attenzione, ma costituisce un mezzo di garanzia del contraddittorio, diretto ad evitare pronunce su profili aventi un'influenza decisiva sul giudizio quali, per esempio, la tardività, il difetto dell'interesse protetto, la perenzione del giudizio» (in senso conforme cfr. anche Cons. Stato, sez. VI, sent. 1° aprile 2019, n. 2151).

<sup>82</sup> Cfr. E. CAPACCIOLI, *Manuale di diritto amministrativo*, vol. I, Padova, Cedam, 1983, p. 165, secondo cui «il giudice amministrativo, nell'esame intorno alla legittimità dell'atto impugnato, non può fare a meno, in primo luogo, di interpretarlo: può dipendere dall'esito di questa interpretazione la decisione di rigetto o di accoglimento del ricorso».

<sup>83</sup> In tal senso, Cons. Stato, sez. V, sent. 28 giugno 2024, n. 5771, ha affermato che «l'esame sistemico e non frazionato [dell'atto impugnato] porta senz'altro a ritenerlo quale mera comunicazione di avvio del procedimento di revoca, plurimi essendo gli elementi [...] dai quali evincersi la sua natura non provvedimentale, e dunque non immediatamente lesiva».

<sup>84</sup> Cfr. TAR Lombardia, sez. I, sent. 15 luglio 2025, n. 2678.

<sup>85</sup> Si veda in tal senso Cons. Stato, sez. IV, sent. 22 luglio 2025, n. 6484, che – sulla base della qualificazione di un «atto di ritiro» quale annullamento d'ufficio di quello impugnato – ha dichiarato improcedibile la domanda di annullamento di quest'ultimo, al contempo disponendo *ex art. 32, comma 2, c.p.a.* la conversione del giudizio in mero accertamento dell'illegittimità del provvedimento a fini risarcitori.

<sup>86</sup> Cfr. *ex multis* Cons. Stato, sez. III, sent. 10 luglio 2025, n. 6031, secondo cui «la rinnovata istruttoria che giustifica la qualificazione del provvedimento come espressione di nuovo esercizio di potere è quella che riattiva proprio il potere amministrativo censurato in giudizio e che implica una rinnovata ponderazione degli interessi e delle questioni in fatto e in diritto poste a base dell'atto».

questi casi, provochi l'emanazione di una pronuncia in rito. Si pensi al ricorso depositato oltre il quindicesimo giorno dalla notifica: in tal caso, annoverare in via interpretativa il provvedimento impugnato fra quelli «relativi alle procedure di occupazione e di espropriazione» (art. 119, comma 1, lett. f, c.p.a.)<sup>87</sup> significa anche determinare l'esito del giudizio (in relazione alla tardività del deposito, in quanto soggetto al termine dimidiato). Egualmente, stabilire in via interpretativa se un atto rientra o meno fra quelli relativi alle procedure di affidamento ai sensi dell'art. 120, comma 1, c.p.a. è determinante per statuire sulla tempestività del ricorso, ove notificato oltre il termine decadenziale di trenta giorni<sup>88</sup>. Infine, non sono rari i casi in cui la qualificazione dell'atto risulti decisiva ai fini dell'individuazione della giurisdizione<sup>89</sup> e, quindi, eventualmente anche per una sentenza (in rito) declinatoria della stessa.

In tutte queste ipotesi, nonché in altre consimili, se la questione interpretativa non è stata già discussa, il giudice deve sottoporla al contraddittorio fra le parti prima di porla a fondamento della sentenza<sup>90</sup>, con tutto quanto ne consegue sul piano processuale ove non vi provveda (art. 105, comma 1, c.p.a.).

Fin qui s'è detto di un obbligo procedurale, che oltretutto viene in rilievo soltanto in alcune fattispecie. Non si può tuttavia escludere in linea di principio che le norme processuali possano avere un'influenza di ordine più generale sull'attività interpretativa del giudice: si pensi soprattutto ai criteri interpretativi per l'atto amministrativo, la cui

---

<sup>87</sup> Cfr. *in multis* TAR Campania, sez. VIII, sent. 29 luglio 2024, n. 4466.

<sup>88</sup> Cfr. Cons. Stato, sez. III, sent. 8 febbraio 2013, n. 729 che, sulla base dell'interpretazione dell'atto e della procedura nel suo complesso, ha escluso l'applicazione del c.d. rito appalti nel caso di gara per l'individuazione dell'affidatario delle farmacie comunali.

<sup>89</sup> Cfr. *ex multis* Cons. Stato, sez. II, sent. 8 marzo 2021, n. 1906, che ha fatto conseguire la sussistenza della giurisdizione amministrativa alla qualificazione «quale atto di tipo pre-negoziale» (e non quale recesso civilistico) della impugnata decisione di un'ASL di non stipulare alcun contratto in futuro con un soggetto privato provvisoriamente accreditato.

<sup>90</sup> Come si desume *a contrario* da Cons. Stato, sez. IV, sent. 13 gennaio 2025, n. 181, ciò può accadere anche in ragione di una nuova interpretazione giudiziale dell'atto impugnato, ove questa non sia in alcun modo prevedibile per le parti.

individuazione – stante la carenza di una specifica disciplina legislativa – rappresenta da sempre una delle questioni più dibattute.

La ricerca di regole positive sull'interpretazione dell'atto amministrativo tramite il processo si scontra con un'oggettiva difficoltà: il processo non può plasmare il diritto sostanziale. Tuttavia, ciò non significa che dalle norme processuali non si possano trarre indicazioni utili per la coerenza complessiva del sistema. A tale riguardo, è importante la considerazione che i criteri legali rappresentano limiti all'attività interpretativa, non l'attività interpretativa in sé: in questo senso, si è ad esempio affermato che le regole sull'interpretazione previste dal codice civile servono a porre limiti all'attività ermeneutica del giudice più che sostanziare essi stessi la relativa attività intellettuale<sup>91</sup>.

Se si accetta questa concezione delle norme sull'interpretazione, occorre ammettere che anche le regole processuali possono costituire limiti – sia pure in un'accezione ampia – all'attività di interpretazione demandata al giudice.

Come è stato ribadito anche di recente, certezza e affidamento sono la prima e forse la più importante prestazione dello Stato di diritto<sup>92</sup>, la quale si traduce nella garanzia che i pubblici poteri non tengano contegni, oltre che arbitrari, imprevedibili<sup>93</sup>: ciò, trasposto sul piano che qui rileva,

---

<sup>91</sup> A tale riguardo, A. CIOFFI, *Il problema dell'interpretazione nel diritto amministrativo*, cit., p. 129, «le norme del codice civile sull'interpretazione sono volte a limitare i poteri del giudice; e sono vere norme giuridiche» e «la disciplina legale agisce sempre come limite»; l'A. richiama sul punto G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Milano, Giuffrè, 1980, pp. 71 ss.

<sup>92</sup> Secondo M. LUCIANI, *L'interpretazione conforme nel diritto amministrativo*, in *Riv. it. sci. giur.*, 2024, p. 290, «se la certezza è la prestazione essenziale che è stata richiesta allo Stato moderno [...], l'affidamento è la condizione essenziale da assicurare ai consociati nello Stato di diritto, sicché l'una e l'altro, ormai, vanno di pari passo». Sul nesso fra Stato di diritto e affidamento del cittadino cfr. pure F. MERUSI, *L'affidamento del cittadino*, Milano, Giuffrè, 1970, pp. 36 ss.

<sup>93</sup> Cfr. M. LUCIANI, *L'interpretazione conforme*, cit., 292, secondo cui «l'obbligazione dello Stato moderno prima, dello Stato di diritto e dello Stato costituzionale poi, di assicurare ai consociati che il potere pubblico non agirà arbitrariamente e non terrà comportamenti imprevedibili: la certezza [...] è essenzialmente prevedibilità e compromettere la prevedibilità significa compromettere la certezza».

equivale a dire che pure l'esito dell'attività interpretativa deve risultare tendenzialmente prevedibile<sup>94</sup>.

A questo stesso esito si può forse pervenire anche a partire da una prospettiva processuale. Se ad esempio l'interpretazione giudiziale muta il senso ragionevolmente percepibile di un atto, il diritto d'azione è giocoforza compromesso; in tal caso, in fondo, persino quando l'atto sia stato tempestivamente impugnato, certamente non può esserlo stato con riguardo a tutte le sue potenziali espressioni di illegittimità (in quanto non conoscibili *a priori*). Se ciò fosse consentito, quindi, sarebbe compromessa la stessa tutelabilità dell'interesse legittimo, che invece è costituzionalmente imprescindibile.

Una conferma (sia pure indiretta) a questa affermazione si ricava anche dalla giurisprudenza costituzionale recente: in particolare, la Corte ha affermato la doverosità del *clare loqui*, sia pure riferendosi ad una legge affetta da «radicale oscurità», ma sottolineando proprio che tale sua connotazione impediva (o comunque limitava gravemente) l'esercizio del diritto di difesa da parte del cittadino leso dal provvedimento amministrativo sfavorevole<sup>95</sup>. Ma, sempre con riferimento ai contenuti del provvedimento, già la giurisprudenza amministrativa aveva talvolta richiamato il dovere di *clare loqui* «che deve sempre e comunque informare l'azione dei pubblici poteri, al di là della spettanza in capo al privato richiedente del bene della vita»<sup>96</sup>.

---

<sup>94</sup> Cfr. M. LUCIANI, *L'interpretazione conforme*, cit., p. 290, secondo cui «l'affidamento esige stabilità dei rapporti giuridici e prevedibilità delle scelte legislative, degli esiti amministrativi e di quelli giurisdizionali». In generale, secondo G. PINO, *Poteri interpretativi e principio di legalità*, cit., p. 976, «l'interpretazione giudiziaria deve essere condotta sulla base di procedimenti interpretativi e argomentativi intersoggettivamente condivisi» e con «un grado di stabilità diacronica nelle interpretazioni (gli interpreti successivi si devono conformare alle interpretazioni degli interpreti precedenti)».

<sup>95</sup> Cfr. Corte cost., sent. 5 giugno 2023, n. 110, secondo la quale l'assenza di chiarezza «rende arduo al privato lo stesso esercizio del proprio diritto di difesa in giudizio contro l'eventuale provvedimento negativo della pubblica amministrazione, proprio in ragione dell'indeterminatezza dei presupposti della legge che dovrebbe assicurarli tutela contro l'uso arbitrario della discrezionalità amministrativa».

<sup>96</sup> Cons. Stato, sez. II, sent. 28 dicembre 2021, n. 8677.

## 5. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE: L'IMPRESINDIBILE RIFERIMENTO AL PROCEDIMENTO

Stante la complessità del tema, quanto sin qui emerso non si presta certo ad essere veicolato in conclusioni di ordine sistematico; tuttavia, alcune riflessioni possono aiutare a dare concretezza all'esigenza di prevedibilità dell'interpretazione del provvedimento.

A tale proposito, da quanto sin qui emerso non si è certo inteso sostenere che l'unico criterio interpretativo compatibile con il diritto alla tutela giurisdizionale sia quello letterale o testuale. Si tratterebbe, all'evidenza, di una conclusione troppo riduttiva: il testo definisce soltanto una cornice ideale, all'interno della quale sono comunque individuabili più significati<sup>97</sup>. Si tratterebbe, peraltro, di un esito di scarsa utilità, dal momento che i maggiori problemi interpretativi si pongono nella pratica proprio quando gli elementi testuali non consentano di pervenire ad un esito ragionevolmente univoco (non dovendosi altrimenti operare forzature interpretative, neppure in nome dei principi generali<sup>98</sup>). Inoltre, l'espressione testuale – pur quando di per sé inequivoca – comunque può risultare fuorviante<sup>99</sup> o intrinsecamente

---

<sup>97</sup> In questo senso, prendendo spunto dalla teoria di Kelsen, M. MONTEDURO, *Provvedimento amministrativo*, cit., pp. 245 ss.; a tale stregua, secondo l'A. (ivi, p. 248), l'interpretazione teorica seleziona i significati possibili e orienta l'interprete verso quelli preferibili.

<sup>98</sup> A questa stregua, è stato affermato che, nel caso di interpretazione degli atti di gara, «solo se il dato testuale presenti evidenti ambiguità, l'interprete, in forza del principio di *favor participationis*, deve prescegliere il significato più favorevole al concorrente» (Cons. Stato, sez. V, sent. 22 aprile 2024, n. 3663); in ogni caso, il *favor participationis* non consente di forzare l'interpretazione letterale del bando, quando questa risulta di per sé non equivoca: cfr. ad esempio, con riferimento all'interpretazione della previsione del bando circa il termine ultimo di presentazione delle domande, Cons. Stato, sez. VI, sent. 25 ottobre 2024, n. 8546.

<sup>99</sup> In questa logica, Cons. Stato, sez. IV, sent. 16 maggio 2019, n. 3183 ha affermato che «non è [...] dirimente, ai fini della qualificazione della natura della posizione giuridica soggettiva vantata, in vista della eventuale successiva incardinazione del giudizio dinanzi all'uno o all'altro plesso giurisdizionale, l'eventuale (erronea) indicazione, nel provvedimento impugnato, dell'Autorità giurisdizionale davanti alla quale agire, spettando - tale attività - *prima facie* alla parte che agisce e, *in secundis*, all'Autorità effettivamente adita».

contraddittoria<sup>100</sup>; infine, l'espressione testuale potrebbe palesare effetti giuridici che non sono neppure nella disponibilità dell'amministrazione<sup>101</sup>.

Si vuole invece sostenere che l'interpretazione giudiziale non possa prescindere da quanto risulta oggettivamente prevedibile – e al contempo certo<sup>102</sup> – per quanti vengano in contatto con l'esercizio del potere amministrativo. E, tanto più dopo la l. 241/1990, l'elemento oggettivo sul quale anche nell'interpretazione si può fare affidamento è il procedimento amministrativo: l'atto (soprattutto, il provvedimento) amministrativo non è mai concepibile isolatamente, estrapolato dal contesto della sua formazione, dunque dal procedimento, di cui rappresenta in ultima analisi la manifestazione esteriore e al contempo sintetica; del resto, il procedimento consente di risalire – in modo tendenzialmente trasparente e “aperto” – al potere in concreto esercitato con un grado di affidabilità ben superiore rispetto alla mera testualità del provvedimento<sup>103</sup>.

A questa stregua, il procedimento offre un criterio ermeneutico per il provvedimento che da esso scaturisce. In fondo, si tratta di fare

---

<sup>100</sup> Per un caso di contraddittorietà fra parte motiva e parte dispositiva del provvedimento cfr. da ultimo Cons. Stato, sez. IV, sent. 9 maggio 2025, n. 3996.

<sup>101</sup> Come rilevato da E. CAPACCIOLI, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., p. 161, «infatti, manca un potere generale di supremazia della pubblica amministrazione e questa può produrre, con i suoi atti, soltanto effetti dei tipi stabiliti dalla legge».

<sup>102</sup> Nel senso che uno dei principali cardini della certezza del diritto risieda proprio nella «prevedibilità delle conseguenze giuridiche di atti o fatti» cfr. L. GIANFORMAGGIO, *Certezza del diritto*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ, vol. II, Torino, Utet, 1988, p. 275. Secondo A. TRAVI, *L'interpretazione della norma amministrativa*, cit., p. 316, i concetti di certezza e prevedibilità non sono necessariamente sovrapponibili: «nel tema della certezza del diritto una componente essenziale è anche la correttezza dell'interpretazione», laddove «un'interpretazione costante, ma scorretta, può assicurare le esigenze di prevedibilità, ma non realizza le ragioni della certezza».

<sup>103</sup> Sulla necessità, ai fini dell'interpretazione del provvedimento, di risalire «al potere concretamente esercitato dall'amministrazione, prescindendo dal *nomen iuris* formalmente attribuitogli» cfr. Cons. Stato, sez. VII, sent. 20 luglio 2023, n. 7120 e, in senso conforme, sez. VI, sent. 17 aprile 2023, n. 3862 e sez. II, sent. 11 gennaio 2023, n. 366. In dottrina, cfr. R. VILLATA, M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, Milano, Giuffrè, p. 720, secondo cui «la qualificazione del provvedimento deve essere operata in base all'esclusiva considerazione del potere effettivamente esercitato».

applicazione del «pervasivo principio ermeneutico della totalità», che è applicabile «a qualsiasi atto giuridico, non importa neppure se normativo o non normativo»<sup>104</sup>: con la sola peculiarità che – per il provvedimento amministrativo – bisogna tenere conto del senso complessivo non tanto in un'accezione per così dire endoprocedimentale, avuto cioè riguardo alle varie clausole del medesimo atto (come accade per il contratto ai sensi dell'art. 1363 c.c.), quanto piuttosto in un'accezione endoprocedimentale, imperniata cioè sulla lettura coordinata di tutti gli atti dello svolgimento procedimentale.

Sul rilievo del procedimento in sede di interpretazione del provvedimento si registra già un'ampia convergenza in dottrina<sup>105</sup>. La prospettiva processuale fin qui seguita non si limita però a corroborare tali tesi, ma sancisce per molti versi l'indispensabilità dell'analisi del procedimento in sede interpretativa, anche in una logica di equilibrio del sistema di tutela. Del resto, a ben vedere, la disciplina del processo amministrativo è costellata di indici rilevatori dell'imprescindibilità dell'analisi del procedimento anche ai fini dell'interpretazione del provvedimento.

Si pensi al dovere dell'amministrazione di depositare in giudizio non soltanto l'eventuale provvedimento impugnato, ma anche «gli atti e i documenti in base ai quali l'atto è stato emanato» (art. 46, comma 2,

---

<sup>104</sup> F. MODUGNO, *L'interpretazione giuridica*, cit., p. 529, che lo fonda sull'art. 1363 c.c. e sull'art. 12 disp. prel. c.c.

<sup>105</sup> Cfr. E. BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, cit., p. 236, secondo cui «la ricostruzione ermeneutica, mirando ad identificare il provvedimento preso in concreto e ad accertare il senso del precetto con esso affermato, deve seguire a ritroso e ripercorrere l'iter genetico prescritto e tracciato dalle norme che ne regolano la formazione». Più di recente, hanno espresso l'esigenza di un'interpretazione dell'atto amministrativo coerente con lo sviluppo procedimentale anche M. MONTEDURO, *Provvedimento amministrativo*, cit., p. 296 s. e D. DE PRETIS, *L'interpretazione dell'atto amministrativo*, cit., p. 304, secondo la quale «la coerenza con il procedimento del significato da attribuire al provvedimento attraverso l'interpretazione è il canone ermeneutico fondamentale dell'atto amministrativo». Sia pure con alcune limitazioni, ha riconosciuto il rilievo del procedimento in sede di interpretazione dell'atto anche L. MACCARRONE, *Sull'interpretazione nel diritto amministrativo*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2007, pp. 153 ss.

c.p.a.)<sup>106</sup>: ciò persino quando essa decida di rimanere contumace o di non fondare le proprie difese sui fatti in essi rappresentati; a riprova dell'indispensabilità per il processo di tali documenti, il dovere di produrli è adeguatamente presidiato da un potere istruttorio officioso<sup>107</sup>. In passato disposizioni consimili sono state considerate alla stregua di strumenti per superare la disparità sostanziale fra le parti processuali, ma oggi si fatica a collocarle nella logica di una giurisdizione di tipo soggettivo: la spiegazione sta forse proprio nella considerazione che quelle produzioni rappresentano lo sviluppo procedimentale e, come tali, costituiscono (anche) l'indispensabile supporto per l'interpretazione del provvedimento ad opera del giudice.

Si pensi anche al divieto per il giudice di pronunciare su poteri non ancora esercitati (art. 34, comma 2, primo periodo, c.p.a.): se la *ratio* di tale disposizione è preservare il procedimento, cui il processo non deve surrogarsi come sede fisiologica di svolgimento dei rapporti giuridici incentrati sull'esercizio del potere<sup>108</sup>, occorre ritenere pure che per individuare il significato del provvedimento il giudice non possa prescindere dalla "lente" procedimentale.

Ovviamente, il criterio in esame può risultare affidabile soltanto se – a sua volta – sia prescritta la coerenza del provvedimento con lo svolgimento procedimentale, nel senso che non sia consentito un esito "a sorpresa" rispetto all'oggetto del procedimento. Altrimenti, lungi dall'apportare prevedibilità all'attività interpretativa, si finirebbe per renderne ancor più aleatori gli esiti.

Pare significativo, in questa direzione, non soltanto quanto il legislatore ha espressamente previsto nell'art. 10-*bis* l. 241/1990 sul preavviso

---

<sup>106</sup> Sull'importanza di tali disposizioni nell'economia complessiva del processo amministrativa cfr. V. BERLINGÒ, *Obbligo di chiarificazione e sanzioni probatorie nel processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2021, in part. pp. 85 ss.

<sup>107</sup> Ai sensi dell'art. 65, comma 3, c.p.a. «ove l'amministrazione non provveda al deposito del provvedimento impugnato e degli altri atti ai sensi dell'articolo 46, il presidente o un magistrato da lui delegato ovvero il collegio ordina, anche su istanza di parte, l'esibizione degli atti e dei documenti nel termine e nei modi opportuni».

<sup>108</sup> Per questa lettura dell'art. 34, comma 2, c.p.a. si rinvia a P. CERBO, *Il limite dei poteri amministrativi non ancora esercitati: una riserva di procedimento amministrativo?*, in *Dir. proc. amm.*, 2020, pp. 94 ss.

di provvedimento negativo<sup>109</sup>, ma anche il rigore di parte della giurisprudenza nell'affermare la corrispondenza necessaria fra oggetto del procedimento e provvedimento finale.

In questo senso, si è affermato che, allorquando in corso di procedimento emerga la possibilità o la necessità di adottare un provvedimento che esuli dall'oggetto indicato nella comunicazione d'avvio del procedimento, l'amministrazione debba provvedere ad effettuare «una nuova comunicazione agli interessati, evitando di adottare un provvedimento inaspettato, rispetto al quale le parti non siano state in condizione di fornire il proprio apporto partecipativo»<sup>110</sup>.

In questa stessa logica, assume rilievo anche l'orientamento, affermatosi principalmente in materia edilizia, secondo cui l'amministrazione non può “parassitare” un procedimento ad istanza di parte (ad esempio, per la proroga dell'efficacia di un titolo edilizio) per assumere determinazioni che richiederebbero un diverso procedimento (ad esempio, di annullamento in autotutela del suddetto titolo), per di più officioso e finalizzato all'esercizio di un potere che incide negativamente sulla sfera giuridica del destinatario<sup>111</sup>.

---

<sup>109</sup> Sul punto si rinvia alle relazioni di F. DE LEONARDIS, *Il preavviso di provvedimento negativo: la dimensione dell'urgenza tra profili sostanziali e profili processuali* e A. DE VITA, *Il preavviso di provvedimento negativo*, in G. AVANZINI, P. CERBO, S. SPUNTARELLI, G. D'ANGELO (a cura di), *Tra procedimento e processo*, Napoli, Jovene, 2024, rispettivamente pp. 13 ss. e pp. 31 ss.

<sup>110</sup> Cons. Stato, sez. VI, sent. 15 settembre 2022, n. 7994, secondo cui «l'esigenza di una nuova comunicazione, integrativa o modificativa di quella già inviata all'atto dell'avvio del procedimento, è pure imposta dai doveri di buona fede e collaborazione procedimentale gravanti sull'Amministrazione, oggi positivizzati dall'art. 1, comma 2 *bis*, l. 241/90, ma costituenti un corollario dei principi di imparzialità e buon andamento amministrativo». In senso parzialmente contrario si veda però CGARS, sez. giur., sent. 13 luglio 2021, n. 697, secondo cui «la qualificazione giuridica del procedimento e dell'atto [nella comunicazione d'avvio del procedimento] non è di per sé decisiva, rilevando piuttosto le facoltà concretamente riconosciute al privato, nel caso di specie non lese da detta qualificazione».

<sup>111</sup> Secondo TAR Veneto, sez. II, sent. 5 giugno 2018, n. 604 e 11 aprile 2013, n. 536, «deve ritenersi applicabile quel costante orientamento giurisprudenziale pronunciato in materia edilizia che ritiene che i vizi di cui sarebbe affetto il titolo originario possono giustificare il ricorso all'autotutela, ma non il diniego di proroga dei termini per l'ultimazione dei lavori la cui adozione riposa su presupposti del tutto diversi» (in senso conforme cfr. TAR Umbria, sent. 2 marzo 2021, n. 153; TAR

Naturalmente, questo criterio “sostanziale” non può risultare esaustivo per tutti i problemi interpretativi del provvedimento amministrativo; tuttavia, saldandosi con quello “procedurale” esaminato nel precedente paragrafo, tale criterio può fornire un’indicazione di metodo nell’interpretazione giudiziale: in fondo, se non è fisiologico un esito “a sorpresa” del procedimento<sup>112</sup>, a maggior ragione non si può ammettere un’interpretazione “a sorpresa” del provvedimento all’esito del processo amministrativo.

---

Basilicata, sent. 10 maggio 2005, n. 299; Cons. Stato, sez. V, sent. 30 settembre 1998, n. 1354).

<sup>112</sup> Secondo M. LUCIANI, *L’interpretazione conforme nel diritto amministrativo*, cit., p. 293, «la legge a sorpresa, l’atto amministrativo a sorpresa e la sentenza a sorpresa sono dunque tutti parimenti sospetti, sia pure nei limiti e secondo i criteri propri di ciascun tipo di atto».