



Ignazio Impastato

**“Vuolsi così colà dove si puote ciò che si vuole e più non dimandare”: la scure del giudice amministrativo sui “limiti dimensionali di sinteticità” degli atti processuali di parte (e sul diritto di difesa)**

SOMMARIO: 1. Premessa: il fondamento giuridico del “limite dimensionale di sinteticità” degli atti di parte. – 2. Il superamento del limite dimensionale di sinteticità: dalla scure alla mannaia del giudice amministrativo. – 3. Il *vintage* processuale della giurisdizione oggettiva tra *soft law* e *hard power*: nostalgia canaglia? – 4. (Segue) Prospettive solutorie *de iure condendo* (ovvero di alcuni temperamenti alla nuova *regula aurea processualis* del “*melius deficere quam abundare*”). – 5. Conclusioni: dal diritto vigente al diritto vivente e ritorno.

1. Il principio di chiarezza e sinteticità sancito dall’art. 3, comma 2, c.p.a., secondo il quale “*il giudice e le parti redigono gli atti in maniera chiara e sintetica, secondo quanto disposto dalla norme di attuazione*”, impone alle parti o, per meglio dire, ai soggetti del processo amministrativo un “*modus*” correlato alla corretta redazione degli atti processuali, in linea con quel vecchio adagio secondo il quale la sintesi è l’anima dell’intelligenza, mentre la prolissità ne è l’orpello<sup>1</sup>.

A tale norma ha fatto seguito, tra l’altro, il decreto del Presidente del Consiglio di Stato del 22 dicembre 2016, n. 167, come modificato dal successivo decreto del 16 ottobre 2017 (d’ora innanzi “d.p.c.s. 167/2016”), che ha formulato una sorta di interpretazione autentica dell’art. 3, comma 2, del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (“codice del processo amministrativo” o “c.p.a.”) mediante la previsione dei “*criteri di redazione e dei limiti dimensionali dei ricorsi e degli altri atti difensivi nel processo amministrativo*”<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Principio che decliniamo al singolare anche per le ragioni che verranno enucleandosi nello svolgimento delle presenti riflessioni dalle quali emergerà, comunque, nel caso di pluralizzazione semantica, la preminenza del valore della chiarezza rispetto a quello della sinteticità, il quale ultimo può, al più, ambire ad un ruolo complementare del primo.

Sulla natura di tale principio, però, non v’è convergenza di vedute in dottrina; a seconda della prospettiva che si assume, può trattarsi di un onere, di un obbligo ovvero di un dovere: secondo G. SEVERINI, *La trasparenza delle decisioni e il linguaggio del giudice. La prevedibilità e la sicurezza giuridica* in *Giustizia Civile*, n. 3/2019, p. 651, si tratta di un “precetto” di sinteticità, cioè di concisione, gravante anche sul giudice, sul quale incombe il *dovere* di sinteticità pur in assenza di quelle regole analitiche (oltre al parallelo e complementare dovere di chiarezza); lo qualifica alla stregua di principio generale, per quanto privo di un fondamento costituzionale a differenza del dovere di motivazione dei provvedimenti giurisdizionali, F. FRANCIOSI, *Principio di sinteticità e processo amministrativo. Il superamento dei limiti dimensionali dell’atto di parte*, in *Dir. proc. amm.*, n. 1/2018, p. 129 ss.; Id., *Il principio di sinteticità*, in *Enc. Giur.*, Treccani, Roma, 2018, p. 683 ss.; G.P. CIRILLO, *Dovere di motivazione e sinteticità degli atti*, in <http://www.giustizia-amministrativa.it>, 2012, *passim*; R. DE NICTOLIS, *Processo amministrativo. Formulario commentato*, Milano, 2011, p. 35, che mette in correlazione la regola di sinteticità con il principio di economia processuale; R. CHIEPPA, *Il Codice del processo amministrativo*, Milano, 2010, 53, che lo correla al principio di ragionevole durata del processo; al contrario ed in maniera condivisibile, ne ridimensiona alquanto una valenza siffatta M. TARUFFO, in *Note sintetiche sulla sinteticità*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, n. 2/2017, p. 453 ss.

<sup>2</sup> Analogamente ad una legge di interpretazione autentica, le norme sul dovere-obbligo di sinteticità degli atti processuali di cui al d.p.c.s.167/2016 hanno trovato applicazione in via retroattiva in giudizi instaurati precedentemente alla loro emanazione in ragione della “*centralità dell’interesse pubblico in occasione del controllo sull’esercizio della funzione pubblica*”: cfr. Cons. Stato, sez. IV, n. 4636 del 2016, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it) (a tale sito si fa, di norma, rinvio per tutta la giurisprudenza amministrativa appresso citata).

Sulle varie tappe che hanno condotto all’attuale assetto della disciplina normativa anche in chiave di *soft law*, cfr. F. FRANCIOSI, *Il principio di sinteticità*, op. cit., p. 683, *passim*; F. SAITTA, *La violazione del principio di sinteticità degli atti processuali*, in *Il Processo*, n. 3/2019, 539 ss.; sul versante civilistico, di recente, F. DE GIORGIS, *Principio di sinteticità espositiva e inammissibilità del ricorso per cassazione*, in *Riv. dir. proc.*, n. 1/2020, p. 244 ss.

I riferimenti al valore-principio (sulla cui portata v. *infra*) della sinteticità sono capillarmente diffusi all’interno dello stesso codice del processo amministrativo: in tal senso rilevano l’art. 120, comma 10 (con riferimento al rito abbreviato comune *ex art.* 119), secondo il quale “*Tutti gli atti di parte e i provvedimenti del giudice devono essere sintetici e la sentenza è redatta, ordinariamente, nelle forme di cui all’art. 74*”, cioè “in forma semplificata”; l’art. 73, comma 2, per il quale nell’udienza pubblica, ove richiesto, “*le parti possono discutere sinteticamente*”; l’art. 55, comma 7 alla cui stregua in sede cautelare, “*nella camera di consiglio le parti possono costituirsi e i difensori*



L'esito della su riferita interpretazione autentica poggia sul fondamento ultimo di tale norma (sia pure letta in combinato disposto con l'art. 26 c.p.a.<sup>3</sup>) costituita dalla (tutela della) “*rarietà della risorsa giudiziaria, un bene non suscettibile di usi sovralimentati o distorti*”<sup>4</sup>, intesa (altresì) in chiave di attuazione del principio di ragionevole durata del processo *ex art. 111, comma 2, Cost. e, persino, dei principi di effettività della tutela giurisdizionale, di leale collaborazione e del contraddittorio processuale*<sup>5</sup>.

2. Non è del tutto chiara, tuttavia, la direzione che sta imprimendosi all'applicazione di tale normativa<sup>6</sup>.

Se, per un verso, è stato infatti chiarito che quello scopo o, per meglio dire, la sua frustrazione non è (più) in grado di giustificare la condanna a lite temeraria di chi viola le norme sulla lunghezza degli atti, atteso che l'obliterazione delle pagine eccedenti da parte dell'organo giudicante costituisce un rimedio idoneo a scongiurare la compromissione della risorsa rara (qual è l'offerta della giustizia amministrativa rispetto ad un eccesso di domanda); per altro verso, ciò non è bastato ad evitare la scure del giudice amministrativo che, in maniera non sempre nitida, ha applicato la “sanzione” della espunzione delle “pagine” eccedenti il limite massimo o, detto diversamente, ha degradato la parte eccedentaria a contenuto del quale ha la mera facoltà di esaminare<sup>7</sup>.

Ma la scure del “*limite dimensionale di sinteticità*”<sup>8</sup> non può prescindere *i)* né dalla verifica degli altri criteri di redazione degli atti indicati agli artt. 3 e 8 del d.p.c.s. 167/2016, ivi inclusi quelli derogatori (art. 5); *ii)* né, soprattutto, da quella che può definirsi come la più intima *ratio* del rimedio *lato sensu* sanzionatorio vale a dire la *contestuale* violazione del principio di sinteticità e chiarezza degli atti processuali.

Nell'uno come nell'altro caso, il rimedio può rivelarsi peggiore del male, attesa l'incertezza che ne deriva in punto di diritto di difesa della parte sanzionata e, più in generale, sul rapporto tra le parti del processo, incluso il giudice.

*i)* Invero, nell'un caso, la mancata verifica puntuale del superamento del limite dimensionale di sinteticità, inficiando la stessa funzionalità dell'automatismo indiziario<sup>9</sup>, fa fuoriuscire la sanzione della non esaminabilità dell'atto dal cono d'ombra del mero “*fatto giuridico*”<sup>10</sup>.

---

*sono sentiti ove ne facciano richiesta. La trattazione si svolge oralmente e in modo sintetico*”; l'art. 26, comma 1, sulle spese di giudizio dispone che “*quando emette una decisione, il giudice provvede anche sulle spese del giudizio, secondo gli articoli 91, 92, 93, 94, 96 e 97 del codice di procedura civile, tenendo anche conto del rispetto dei principi di chiarezza e sinteticità di cui all'articolo 3, comma 2*”.

<sup>3</sup> Tale disposizione, nella versione risultante dalle modifiche apportate dall'art. 1, lett. d), d.lgs. 14 settembre 2012, n. 160, prevede che “*quando emette una decisione, il giudice provvede anche sulle spese del giudizio, secondo gli articoli 91, 92, 93, 94, 96 e 97 del codice di procedura civile, tenendo anche conto del rispetto dei principi di chiarezza e sinteticità di cui all'articolo 3, comma 2*”; rilevano altresì in proposito l'art. 13-ter disp. att. c.p.a. e l'art. 3 del d.p.c.s. 167/2016.

<sup>4</sup> Cons. Stato, sez. V, n. 2852/2017.

<sup>5</sup> Nel senso di un deterrente all'esperibilità dei mezzi di impugnazione e, tra questi, in particolare del ricorso per revocazione (cfr. Cons. Stato, sez. IV, n. 4413 del 2018); la suprema Corte di Cassazione (Cass. civ., sez. un., 17 gennaio 2017, n. 964 in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it)) chiama in causa, in proposito, anche il principio di leale collaborazione tra le parti processuali e tra queste ed il giudice, risolvendosi, in definitiva, in un impedimento al pieno e proficuo svolgimento del contraddittorio processuale: ma come si vedrà *infra* nel testo, dal ricorso per revocazione a quello per cassazione il passo è molto breve.

<sup>6</sup> Sulla problematica attinente alla fonte del diritto individuata per dare attuazione al precetto normativo, v. *infra* par. 5.

<sup>7</sup> Cons. Stato, sez. V, n. 2190/2018; sulla differenza tra esame e pronuncia, v. M. NUNZIATA, *La sinteticità degli atti processuali*, op. cit., p. 1327.

<sup>8</sup> A tale sintagma fa riferimento il T.A.R. Lazio, Roma, sez. III, n. 11977/2020 che rinvia alla decisione di Cons. Stato, sez. V, n. 2190/2018.

<sup>9</sup> Cons. Stato, sez. IV, n. 1686/2020 e n. 803/2020.

<sup>10</sup> Nella gran parte dei casi, il giudice amministrativo fa riferimento al dato numerico delle pagine senza vagliare, tra l'altro, la dimensione del carattere, gli interlinea, i bordi, sovente sanando tale deficitario *modus procedendi* con il riferimento alla necessità di un riscontro effettivo della violazione del principio di sinteticità a tutela del diritto di difesa delle parti ed il diritto di queste ad una decisione di merito, ferma restando l'applicabilità dell'art. 26 c.p.a. (Cons. Stato, sez. IV, n. 1686/2020; ord. n. 6845/2020).

Meno officioso appare l'orientamento che impone di procedere con lo scrutinio delle censure svolte nei gravami “*prescindendo dal carattere alluvionale e disorganico della relativa esposizione, contrastante con il disposto di cui all'art. 3, comma 2, c.p.a.*” in forza dell'assoluta



Quest'ultimo si compie, secondo la ricostruzione proposta in dottrina, a seguito di una preventiva richiesta all'organo giudicante di autorizzazione all'eccedenza che fa transitare il mero fatto giuridico della violazione del canone della continenza espositiva dell'atto processuale (sintomatico per ciò solo di una possibile non intelligibilità del suo contenuto) nell'ambito di una questione "giurisdizionalizzata", volta ad ammettere l'atto soltanto se può essere assicurato il contraddittorio nei confronti delle altre parti (che andrebbero intese quali controinteressate)<sup>11</sup>.

Rientra in tale fattispecie altresì il caso nel quale l'atto processuale rechi seco il cumulo di domande soggette (anche) a riti diversi, per esempio un ricorso ordinario e di una contestuale istanza di accesso in pendenza di giudizio *ex art. 117, comma 2, c.p.a.*<sup>12</sup>: in tal caso, atteso che l'*actio ad exhibendum ex art. 116, comma 2, c.p.a.* non degrada a mera richiesta di carattere istruttorio rivolta al giudice del ricorso principale<sup>13</sup>, dovrebbe a rigore derivarne il diritto (della parte ad) una sommatoria sia dei profili quantitativi sottesi ai limiti distintamente previsti per le due tipologie di atti, sia dei profili qualitativi sottesi alle ipotesi derogatorie di cui all'art. 5 del d.p.c.s. 167/2016.

---

rilevanza e prevalenza del principio fondamentale sotteso all'art. 24 Cost., tanto più cogente nei giudizi innanzi i giudici di ultima istanza (Cons. Stato, sez. IV, n. 7176/2020); apparentemente sulla stessa scia, Cons. Stato., sez. IV, n. 7622/2020, che si pronuncia comunque ma "con riferimento ai motivi desumibili nei limiti del possibile", il che induce a ritenere di trovarsi di fronte ad un caso di parziale inammissibilità.

Sul rapporto tra il superamento dei limiti dimensionali e la violazione dei principi di chiarezza espositiva e specificità dei motivi di ricorso, v. Cons. Stato, sez. IV, n. 7632/2020, ma ancora sez. IV, 7 novembre 2016, n. 4636; sez. V, 12 giugno 2017, n. 2852; nonché Cass. civ., sez. un., n. 964/2017, secondo la quale l'accertamento della violazione del principio di specificità dei motivi di censura, espressamente previsto dagli artt. 40, comma 2, e 101, comma 1, del c.p.a., affermata anche in relazione alla dedotta violazione dei doveri di sinteticità e chiarezza, consente al giudice amministrativo di non decampare dai limiti interni della giurisdizione.

Decisamente da respingere è la tesi che configura la violazione del principio di sinteticità in termini di abuso del processo, stante che l'atto pur essendo inidoneo al raggiungimento del fine, gli è però conforme: su tali aspetti specifici, F. SAITTA, *op. ult. cit.*, p. 539; G. CANALE, *La violazione del dovere di sinteticità e chiarezza: abuso del processo?*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 3, 2018, p. 1025; M. GUERNELLI, *Il linguaggio degli atti processuali fra norme, giurisprudenza e protocolli*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2, 2017, p. 485; A. GIUSTI, *Principio di sinteticità e abuso del processo amministrativo*, in *Giur. it.*, n. 1/2014, p. 148 ss.; in generale, sull'abuso del processo, F. MERUSI, *Sul giusto processo amministrativo*, in *Foro amm., CDS*, 2011, p. 13533 ss.; G. CORSO, *Abuso del processo amministrativo?*, in *Dir. proc. amm.*, fasc.1 2016, p. 1; N. PAOLANTONIO, *Linee evolutive della figura dell'abuso processuale in diritto amministrativo*, in [www.gustamm.it](http://www.gustamm.it); Id., voce "Abuso del processo (dir. proc. amm.)", in *Enc. Dir.*, Annali, II, Milano, 2008, p. 6 ss.; da ultimo, sempre lo stesso autore sia pure *en passant*, *La dicotomia tra giurisdizione soggettiva e oggettiva nella sistematica del codice del processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2/2020, p. 237 ss.; G. TROPEA, *L'abuso del processo. Studio critico*, Napoli, 2015, 566; S. BACCARINI, *Giudizio amministrativo e abuso del processo*, in *Dir. proc. amm.*, 2015, p. 1219.

Va comunque rimarcato che l'equivalenza tra non esaminabilità e inammissibilità (*de facto*) del ricorso o di una sua parte impatta sul delicatissimo tema dell'*ubi consistam* delle sentenze di rito (talora camuffate da sentenze in forma semplificata), se appunto esse abbiano tutte indistintamente efficacia di giudicato o meno: da ultimo, v. M. CLARICH, *Manuale di giustizia amministrativa*, Il Mulino, Bologna, 2021, p. 162 ss.; intercetta il tema nella sistematica processual-civilistica, da ultimo, A. PANZAROLA, *Contro la tesi che nega la applicabilità dell'art. 384, 3° comma, c.p.c. (e così la attivazione del contraddittorio con le parti) nel caso di rilievo officioso delle questioni pregiudiziali di rito prodromico alla cassazione senza rinvio ex art. 382, 3° comma, c.p.c.*, in *Rassegna dell'esecuzione forzata*, n. 3/2020, p. 646.

<sup>11</sup> F. FRANCARIO, *Il principio di sinteticità*, *op. cit.*, *passim*. È evidente che a fronte di un tale incedere giudiziale non tenga neppure tale schema ricostruttivo; si rinvia a quanto osservato *infra* sulla insufficienza o inopportunità dello strumento della preventiva autorizzazione.

<sup>12</sup> Si considerino altresì le dinamiche implicitamente consentite dall'art. 104 c.p.a., grazie alle quali il ricorso per motivi aggiunti in appello, se proposto "in calce" all'atto di appello principale, concorrerebbe alla quantificazione del limite dimensionale in applicazione dei criteri concernenti, tuttavia, il solo ricorso (in appello): l'art. 6, commi 5 e 6, del d.p.c.s. 167/2016 sottopongono al medesimo regime dimensionale soltanto gli atti "successivi", nulla disponendo sugli atti contestuali plurimi; a tacere di alcune dinamiche ignorate dal d.p.c.s. 167/2016, quali quelle sottese alla domanda risarcitoria e, più in generale, all'intreccio tra le varie azioni processuali.

<sup>13</sup> V. Cons. Stato, sez. V, n. 3028/2018.



ii) Nell'altro caso, l'espunzione della parte eccedentaria è (potenzialmente) foriera di conseguenze sostanziali nefaste a fronte, peraltro, di un mero difetto di forma "massima" (esulandosi quindi dall'ambito di validità dell'atto processuale): invero, la scure dello stralcio della parte eccedentaria può rivelarsi una vera e propria mannaia in grado di sortire l'effetto della espunzione dei motivi di ricorso o di impugnazione (e quindi di azioni processuali contestuali e/o connesse), ancor più deleterio, come si è già accennato, se calata a prescindere dalla attenta verifica della consistenza del "fatto" processuale (*id est*, il superamento dei limiti dimensionali nelle forme invalse sopra riferite)<sup>14</sup>.

Così vediamo atteggiarsi il giudice amministrativo allorché il sindacato giurisdizionale risulti limitato, per "mera comodità espositiva" o "nei limiti del possibile" (d'ufficio e senza alcun avviso in udienza *ex art. 73 c.p.a.*<sup>15</sup>), soltanto alle censure poste a sostegno del ricorso di primo grado consistenti nella (mera) riproposizione di quelle mosse con il ricorso di prime cure<sup>16</sup>, omettendo l'esame (anche soltanto parziale) dei motivi di appello<sup>17</sup>; e ciò fa non (tanto) in esito all'udienza cautelare o al compattamento di tale fase con il merito *ex art. 60 c.p.a.*, ma a ridosso dell'udienza di merito fissata a seguito di una (talora plurima) deliberazione sulla istanza cautelare<sup>18</sup>.

---

<sup>14</sup> A meno che – lo si ribadisce – la fattispecie risulti (altresi) inammissibile per la violazione del principio di sinteticità e chiarezza *ex art. 3, comma 2, c.p.a.* in una con la violazione dell'obbligo della specificità dei motivi *ex artt. 40 e 44 c.p.a.* (o *art. 101 c.p.a.* ed *art. 342 c.p.c.* per i mezzi di impugnazione): su un caso auto-evidente nella giurisprudenza civile, come noto, ad oggi, priva di normativa di *soft law*, si rinvia a quanto affermato dalla Corte di Cassazione (sez. trib., n. 8009/2019) circa l'inammissibilità di un ricorso redatto con la tecnica dell'assemblaggio statuita sotto il profilo del (mancato) rispetto del contenuto di cui all'*art. 366 c.p.c.*, comma 1, n. 3, nonché del principio di autosufficienza. Nel caso di specie, la Corte ha puntualizzato che l'integrale riproduzione di una serie di documenti si traduce in un mascheramento dei dati effettivamente rilevanti, così risolvendosi in un difetto di autosufficienza sanzionabile con l'inammissibilità: "*ciò rende incomprensibile il mezzo processuale, perché privo di una corretta ed essenziale narrazione dei fatti processuali (ai sensi dell'art. 366 c.p.c., comma 1, n. 3.), della sintetica esposizione della soluzione accolta dal giudice di merito, nonché dell'illustrazione dell'errore da quest'ultimo commesso e delle ragioni che lo facciano considerare tale, addossando in tal modo al giudice di legittimità il compito, ad esso non spettante, di sceverare da una pluralità di elementi quelli rilevanti ai fini del decidere. Perché il difetto di autosufficienza possa ritenersi superato è necessario che il coacervo dei documenti integralmente riprodotti, se facilmente individuabile ed isolabile, possa essere separato ed espunto dall'atto processuale, la cui autosufficienza pertanto, una volta resi conformi al principio di sinteticità il contenuto e le dimensioni globali, dovrà essere valutata in base agli ordinari criteri ed in relazione ai singoli motivi?*" (cfr. pure Cass. civ., sez. V, sent. n. 18363 del 2015; ord. n. 12641 del 2017).

<sup>15</sup> Applicabile, come si vedrà, in combinato disposto con l'*art. 7 del d.p.c.s. 167/20216*; va peraltro detto che raramente si è assistito all'applicazione dell'*art. 73, comma 3, c.p.a.* in tale contesto: v. Cons. Stato, sez. IV, n. 1878/2020, nella quale è stato ritenuto non invocabile (la violazione del)l'obbligo di attivare il contraddittorio *ex art. 73 cit.* atteso che la questione inerente l'eccessiva lunghezza di una memoria difensiva non ha valore dirimente in ragione della sua natura meramente illustrativa. È, questo, un rilievo da tenere in considerazione nel prosieguo, visti gli altri pronunciamenti che lo contraddicono.

Sulla dinamica sottesa alla conformazione del potere officioso di rilevare una questione dirimente, si vedano le puntuali argomentazioni contenute nella recente ordinanza del C.g.a.r.s., n. 222/2021 sulla quale *amplius infra*.

<sup>16</sup> Ovvero in forza di una memoria *ex art. 101, comma 2, c.p.a.* stante che anche nel caso di appellati (*a fortiori* ove agiscano nella veste di appellanti incidentali), il *thema decidendum* può non essere delimitato alla verifica della fondatezza delle doglianze di primo grado, mercé la riproposizione di quelle assorbite dalla impugnata sentenza di primo grado; deve in tal caso essere consentito l'ingresso di nuove censure appuntatesi contro l'impianto motivazionale del provvedimento giurisdizionale di prime cure, oltre che di quelle proponibili per la prima volta in sede di appello in applicazione dell'*art. 104 c.p.a.*: sul punto v. *infra* par. 5.

È da chiedersi, peraltro, quale sorte possa toccare, in tal caso, agli atti difensivi di primo grado laddove dovessero superare anch'essi il limite dimensionale di sinteticità: non desterebbe alcuna sorpresa se dovessero registrarsi pronunce del giudice amministrativo di appello atte a espungere dall'esame giudiziale gli atti prodotti in prime cure (specie laddove la controparte dovesse eccipirne l'incontinenza espositiva secondo quello schema del "fatto giuridico" sottoposto a contraddittorio per come proposto dalla citata dottrina: v. *supra* note nn. 10 e 11); senonché, nelle more della stesura del presente scritto si è avverata la predizione con il decreto n. 31/2021 del C.g.a.r.s commentata appresso nel testo.

<sup>17</sup> A prescindere dalla collocazione di tali motivi nella parte eccedentaria o meno.

<sup>18</sup> Per sottacere dei casi in cui, al contrario, tale meccanismo espulsivo trovi applicazione nella fase cautelare: così Cons. Stato, sez. IV, ord. n. 6845/2020, con la quale viene denegata la tutela cautelare anche ("in quanto") sulla base del superamento del limite dimensionale di sinteticità; ma su tale profilo, *de iure condendo* ed a determinate condizioni, v. *infra*.



3. Non è chi non veda come, così facendo, l'organo giudicante finisce per provocare una lesione del sacro diritto di difesa<sup>19</sup>.

Tra le guise del fare del giudice amministrativo sopra riferito si avverte invero una sorta di nostalgia del *vintage* processuale della giurisdizione oggettiva<sup>20</sup>.

Lo spirito che però anima il "corpo" del processo amministrativo è ormai tendente al "finito" oggettivo, non ostando a tale assunto la peculiare specificità del processo amministrativo: se è vero che quest'ultima non può giammai arrivare a oscurare del tutto alcune sprazzi di oggettività processuale<sup>21</sup>, non è meno vero che il rapporto di regola (giurisdizione soggettiva) ed eccezione (giurisdizione oggettiva) è ormai una realtà che si cela tra le maglie dei singoli istituti.

Proviamo a verificare la tenuta di tale rapporto all'interno delle dinamiche processuali accennate nel precedente paragrafo.

a) Nel processo amministrativo di appello innanzi al Consiglio di Stato è inammissibile, ai sensi dell'art. 101 c.p.a., la mera riproposizione dei motivi di primo grado senza che sia sviluppata alcuna confutazione della statuizione del primo giudice, atteso che l'effetto devolutivo dell'appello non esclude l'obbligo dell'appellante (anche incidentale) di indicare nell'atto le specifiche critiche rivolte alla sentenza impugnata e le ragioni per le quali le conclusioni, cui il primo giudice è pervenuto, non sono condivisibili<sup>22</sup>.

Ne segue che l'obbligo della continenza espositiva (e soprattutto la sua automatica sanzionabilità) appare un rimedio peggiore del male: non si vede la benché minima ragione, infatti, per la quale l'organo giudicante possa a sua volta operare in breccia all'obbligo di specificità dei motivi (anziché sanzionarne la violazione).

*Bypassando*, infatti, i motivi dell'impugnazione per il tramite dell'esame delle sole censure contenute nel ricorso di prime cure, il giudice finisce per violare egli stesso il principio della specificità dei motivi di impugnazione (*ergo*, della motivazione del provvedimento giurisdizionale)<sup>23</sup>.

---

<sup>19</sup> Avverte il medesimo rischio F. SAITTA, *La violazione del principio di sinteticità degli atti processuali*, op. cit., p. 539 ss., il quale chiama in causa l'operatività dell'effetto devolutivo: del resto, le ragioni di inammissibilità del gravame sono plausibili allorché risulti particolarmente difficoltosa l'individuazione della materia del contendere e quando si contravviene alla regola dell'immediato coordinamento tra la sentenza impugnata e i motivi di censura (Cass. civ., sez. un., 17 luglio 2009, n. 16228).

Volendo portare il rilievo alle estreme conseguenze, si potrebbe arrivare a sostenere che tale *modus procedendi* costituisca un abuso (del potere processuale) di un asserito abuso del processo: non a caso, il sintagma "risorsa scarsa" da cui muove tutto il meccanismo espuntivo preso in esame è utilizzato dalla giurisprudenza in relazione al tema del "tradizionale" abuso del processo: cfr. N. PAOLANTONIO, *La dicotomia*, op. cit., p. 238; nella prospettiva invertita, *ex parte iudicis* cioè, sia pure con riguardo a profili di più ampio respiro, L.R. PERFETTI, *Cerbero e la focaccia al miele. Ovvero dei pericoli del processo amministrativo e delle sue mancate evoluzioni*, in *Il Processo*, n. 2/2020, p. 428.

<sup>20</sup> Parla di cupe ombre di oggettività (del sistema processuale amministrativo), N. PAOLANTONIO, *op. ult. cit., passim*.

<sup>21</sup> Il tema, già intercettato anche in altre parti dello scritto, è di enorme gravità (anche in senso fisico-newtoniano), tanto più che dal medesimo derivano enormi conseguenze sul diritto di difesa e ancor più sulla tenuta dualistica del nostro sistema giurisdizionale; tema sul quale non è possibile soffermarsi *funditus* in questa sede: per alcune ricadute, si veda la questione del ricorso incidentale escludente, invero densa di implicazioni sistematiche di notevolissima entità e non ancora sopita alla luce della pronuncia della Corte di Cassazione (sez. un., n. 15958/2020) che ha suscitato un fitto dibattito (da ultimo, M. LIPARI, *L'omesso rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia: i rimedi previsti dal diritto dell'Unione europea, l'inammissibilità del ricorso in cassazione e la revocazione ordinaria*, in [www.giustamm.it](http://www.giustamm.it), n. 3/2021).

La densità di tale massa processuale si annida anche in istituti apparentemente ancillari rispetto al tema quale il regolamento di competenza e la relativa questione controversa, su cui sia consentito rinviare al nostro *Tantalo e la ricerca dello "spazio-tempo" perduto: riflessioni a margine della tutela cautelare nel processo amministrativo e di altri demoni*, in *Scritti in onore di Franco Gaetano Scoca*, in corso di pubblicazione; ovvero ancora alla questione di giurisdizione ed ai relativi strumenti e modalità di individuazione e contestazione, su cui la recente rimessione alla Plenaria da parte di Cons. Stato, sez. II, ord., 9 marzo 2021, n. 2013; nonché alle dinamiche applicative dell'art. 73, comma 3, c.p.a. (sul quale v. *infra*).

<sup>22</sup> Orientamento consolidato del supremo consenso: *ex multis*, cfr. Cons. Stato, sez. IV, 27 dicembre 2018, n. 7234; sez. V, 16 novembre 2018, n. 6464; sez. V, 13 settembre 2018, n. 5369.

<sup>23</sup> Può fare eccezione all'obbligo di specificità dei motivi d'appello ex art. 101 c.p.a. l'evenienza della mera riproposizione dei motivi di primo grado che prenda le mosse dalla mancanza di un'espressa ponderazione degli stessi da parte del Giudice di primo



Va infatti tenuto presente che il requisito della specificità non è soltanto un obbligo per chi impugna, ma anche un dovere per chi decide<sup>24</sup>.

È stato affermato che la formulazione specifica dei motivi di appello con i quali si propongono puntuali argomentazioni critiche alla ricostruzione del giudice di primo grado impone al giudice di appello, pena il difetto di motivazione sul punto, di rispondere a ciascuna delle contestazioni adeguatamente mosse dalla difesa con l'atto di impugnazione<sup>25</sup>.

In uno scenario siffatto, non troverebbe alcuna giustificazione neppure l'eventuale, quanto beffarda, (più) pesante condanna alle spese del giudizio in applicazione dell'art. 26, comma 1, c.p.a. dovuta allo sfioramento dei limiti dimensionali di sinteticità, "trasfuso" nella diversa fattispecie della violazione del principio della chiarezza espositiva.

Tale assunto è suffragato dalla circostanza – non priva di effetti pratici beninteso sostanziali – atta a mettere in evidenza la (frustrazione della) legittima pretesa alla riforma della motivazione che può costituire una (sia pure) magra consolazione per la parte appellante in punto di condanna alle spese *ex art. 26, comma 2, c.p.a.*, ma potenzialmente lauta in ordine all'effetto conformativo della sentenza che ne risulterebbe (viceversa) amputato<sup>26</sup>.

---

grado, come nel caso di una doglianza inerente al mancato apprezzamento da parte del primo giudice del vizio del difetto di motivazione, in grado di inficiare il provvedimento gravato; ma non già quando una valutazione vi sia stata. La giurisprudenza del supremo Consesso (anche nella sua massima espressione: cfr. Cons. Stato, ad. plen., 3 giugno 2011, n. 10) ha infatti precisato che la critica al ragionamento giuridico esposto nella pronuncia gravata deve essere portata con censure specifiche, altrimenti il ricorso al giudice di primo grado verrebbe svuotato di contenuto sostanziale, apparendo quale mera condizione per poter ottenere una seconda valutazione dei vizi oggetto del ricorso introduttivo. Non vale obiettare che potendo l'appellato accettare il contraddittorio mercé la replica alle censure di primo grado, si addiverrebbe ad una sorta di sanatoria della patologia dell'atto d'appello, atteso che il doppio grado di giudizio è un principio strutturale del sistema di giustizia amministrativa, che non può essere derogato dall'iniziativa delle parti e men che meno da quella officiosa del giudice: sul punto, di recente, le condivisibili considerazioni di M. TRIMARCHI, *Omessa pronuncia in primo grado e regime dell'appello (sull'alternativa tra ritenzione della causa e annullamento con rinvio)*, in *Dir. proc. amm.*, n. 2/2020, p. 340 ss.

<sup>24</sup> Come affermato dalla consolidata giurisprudenza, il giudice, in ossequio al principio di economia dei mezzi processuali in connessione con quello del rispetto della scarsità della risorsa-giustizia (cfr. da ultimo Cass. civ., sez. un., nn. 26242 e 26243 del 2014, in [www.cortedicassazione.it](http://www.cortedicassazione.it)), derogando alla naturale rigidità dell'ordine di esame, può ritenere preferibile risolvere la lite rigettando il ricorso nel merito o nel rito in base ad una ben individuata ragione più liquida secondo il paradigma sancito dagli artt. 49, co. 2, e 74 c.p.a. "*sempre che il suo esercizio non incida sul diritto di difesa del controinteressato*" (Cons. Stato, ad. plen. n. 9 del 2014); per il processo civile, v. V. BATTAGLIA, *Appunti sui rapporti tra appello incidentale e mera riproposizione*, in *Riv. dir. proc.*, n. 2/2018, 449, a proposito della problematica applicazione dell'ordine rito-merito.

<sup>25</sup> Cass. pen., sez. II, n. 14963/2020 secondo cui "*tra specificità dei motivi di appello e specificità della motivazione di secondo grado vi è un evidente necessario parallelismo poiché alla adeguatezza dei primi a proporre censure alla sentenza di primo grado deve, necessariamente, corrispondere una motivata risposta da parte del giudice di appello che non può limitarsi a riprodurre le argomentazioni svolte dal giudice di primo grado e rispetto alle quali quelle critiche sono state svolte*"; ma vedi pure Cass. pen., sez. V, 6766/2020, per la quale è affetta da nullità per difetto di motivazione la sentenza di appello ellittica della motivazione specifica: in tale pronuncia vengono altresì chiariti altresì i requisiti di legittimità della c.d. motivazione *per relationem*, la cui idoneità – sufficiente a recepire in modo critico e valutativo le cadenze argomentative del provvedimento impugnato – poggia sulla presenza di una risposta esaustiva nella sentenza del primo giudice (così Cass. pen., sez. II, n. 19619/2014).

Anche la Corte Europea per i diritti umani (C.E.D.U.) si è pronunciata di recente sullo stesso tema con la sentenza emessa il 6 febbraio 2020 dalla C.E.D.U., sez. I, nel caso *Felloni c. Italia* (in [www.archiviopenale.it](http://www.archiviopenale.it)), nella quale viene statuito che sebbene i giudici non possono essere tenuti a motivare il rigetto di ogni argomentazione addotta da una parte (Ruiz Torija c. Spagna, 9 dicembre 1994, § 29, serie A n. 303-A), essi non sono tuttavia dispensati dal dover esaminare debitamente i principali motivi di ricorso che quest'ultima deduce e dal rispondervi (così nella decisione *Moreira Ferreira c. Portogallo* (n. 2) [GC], n. 19867/12, § 84, 11 luglio 2017), tanto più se questi motivi attengono "*ai diritti e alle libertà garantiti dalla Convenzione o dai suoi Protocolli - come il principio di non retroattività delle leggi penali più severe*" nel qual caso "*i giudici nazionali sono tenuti ad esaminarli con particolare cura e rigore (Wagner e J.M.W.L. c. Lussemburgo, n. 76240/01, § 96, 28 giugno 2007, e Magnin c. Francia (dec.), n. 26219/08, 10 maggio 2012)*".

<sup>26</sup> Sulla opportunità di ricavare il *proprium* della tutela giurisdizionale dalla configurazione del giudizio amministrativo quale giudizio sul rapporto, insistendo non tanto sul profilo dell'accertamento della sentenza costitutiva, quanto sull'applicazione della preclusione del dedotto e del deducibile, v. G. TROPEA, *Imperatività, consenso e garanzie nell'attività di regolazione*, in *Dir. amm.*, n. 2/2020,



Un siffatto risolto applicativo è ancor meno giustificabile ove si pensi al *vulnus* arrecato al diritto della parte processuale di graduare i motivi di ricorso<sup>27</sup>, riflesso a sua volta nel diritto(-onere) sancito dalla stessa normativa avente ad oggetto la disciplina del potere espuntivo del giudice vale a dire l'art. 7 del d.p.c.s. 167/2016, il cui ultimo inciso fa in ogni caso salva “*la facoltà della parte di indicare gli argomenti o i motivi cui intende rinunciare*”<sup>28</sup>.

Anche laddove infatti si volesse ritenere che la graduazione dei motivi non sia interamente rimessa alla volontà delle parti, con ciò degradando la natura dell'istituto a mero onere processuale<sup>29</sup>, giammai potrebbe conseguire la paradossale conseguenza di trasformarlo, sotto le mentite spoglie dell'automatica sanzionabilità della mera violazione del canone della continenza espositiva, in un potere officioso in grado di impingere sulla entità della domanda giudiziale.

**b)** Ancor più discutibile risulta l'esercizio del potere espuntivo nella fase cautelare ovvero, una volta esauritasi quest'ultima, direttamente in quella di merito<sup>30</sup>.

Le ragioni di tale assunto sono auto-evidenti: il principio del giusto processo e quello dell'effettività della tutela trovano applicazione, com'è noto, già in seno all'azione cautelare.

In questa fase la delibazione del *fumus* è *in re ipsa* (per legge) sommaria: ci si chiede quale senso può avere la scure della continenza espositiva, disancorata dalla violazione del principio di chiarezza espositiva, in un contesto siffatto connotato altresì (imprescindibilmente) dalla valutazione del *periculum in mora*.

Sotto tale profilo, non convince il ragionamento, contraddittoriamente *vintage*, sotteso alla recente decisione del Consiglio di Giustizia amministrativa per la regione siciliana, con cui è stata respinta l'istanza di autorizzazione al superamento di limiti dimensionali della memoria di costituzione e risposta – con la conseguente espunzione dal relativo giudizio – depositata al fine di riproporre motivi non esaminati nella appellata ordinanza cautelare di accoglimento della domanda di sospensione.

---

p. 363 ss., che riprende uno spunto di A. ROMANO TASSONE, *Sulla regola del dedotto e deducibile nel giudizio di legittimità*, in [www.giustamm.it](http://www.giustamm.it); ma ancor più di recente, l'ampio lavoro di S. MENCHINI, *Potere sostanziale e sistema delle tutele*, in *Dir. proc. amm.*, n. 4/2020, 803 ss.

<sup>27</sup> Conseguenze non meno gravi si verificano in ordine all'art. 101, comma secondo, c.p.a. (sul quale, di recente, C.g.a.r.s., decr. n. 31/2021 su cui *infra*); nonché in relazione a quanto previsto dall'art. 104 c.p.a., che contempla delle eccezioni al principio “*quantum devolutum tantum appellatum*”: cfr. sul punto F. SAITTA, *op. ult. cit.*, p. 553.

<sup>28</sup> Al riguardo valgano alcune immediate osservazioni critiche: a) tale facoltà, a differenza del diritto alla graduazione dei motivi, può invero assimilarsi ad un onere nella misura in cui è strettamente annessa alla istanza di autorizzazione successiva al superamento dei limiti dimensionali; b) l'inclusione della rinuncia ai motivi quale conseguenza del superamento del mero limite dimensionale desta notevoli perplessità laddove emerge, com'è vero, una disomogeneità e irragionevole sproporzione tra i valori in gioco in un sistema processuale fondato sulla giurisdizione cd. soggettiva; c) la locuzione “*in ogni caso*” sembrerebbe impedire (l'esigenza de) il contraddittorio sulla relativa questione sollevata dalle controparti, in tal guisa svilendosi la distinzione, operata in dottrina tra mero “fatto giuridico” del superamento del limite dimensionale e la (relativa) questione controversa (F. FRANCIOSI, *Il principio di sinteticità*, *op. cit.*).

In effetti, nella misura in cui impinge nella tenuta dei motivi del ricorso e quindi sul principio della domanda, può ritenersi pleonastica l'applicazione del principio del contraddittorio (su una questione per l'appunto “impossibile” dal punto di vista sistematico); resta però il dubbio circa la configurazione di tale facoltà come onere e non come diritto (sia pure non meramente potestativo): sul punto v. le soluzioni prospettate *infra*.

<sup>29</sup> In proposito, su diverse posizioni, N. PAOLANTONIO, *La dicotomia*, *op. cit.*; R. DE NICTOLIS, *L'ordine dei motivi e la sua disponibilità*, in *Federalismi*; S. MENCHINI, *Potere sostanziale e sistema delle tutele*, *op. cit.*, 803 ss., il quale sminuisce la rilevanza dell'ordine di graduazione dei motivi proprio in virtù della necessità di un giudicato dall'effetto conformativo “esteso”.

Nell'ampia bibliografia in tema di graduazione dei motivi ci piace ricordare anche quella più risalente: F. BENVENUTI, *L'istruzione nel processo amministrativo*, Padova, Cedam, 1953, p. 146; E. CANNADA BARTOLI, *Processo amministrativo*, in *Noviss. Dig. It. III*, Torino Utet, 1966, p. 1086 ss.; M. NIGRO, *L'appello nel processo amministrativo*, 1960, Milano, Giuffrè, p. 47-55; F. LA VALLE, *Il vincolo del giudice amministrativo ai motivi di parte*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1965, p. 80; M. DI RENZO, *L'eccezione nel processo amministrativo*, Napoli, 1968, p. 112; R. VILLATA, *L'esecuzione delle decisioni del Consiglio di Stato*, Giuffrè, 1971, p. 584.

<sup>30</sup> F. SAITTA, *La violazione*, *op. cit.*, p. 547.



Non persuade perché, al contrario di quanto il giudice siciliano ha ritenuto, dalla natura sintetica e complessiva della delibazione (compiuta anche in sede di appello su ordinanza) cautelare non può in alcun modo derivarne una (legittima) misura espuntiva della memoria processuale.

Si è infatti dell'opinione che dal cortocircuitante ragionamento seguito dal giudice siciliano avrebbe dovuto conseguire, in via di stretta logica, l'*inammissibilità* della istanza di autorizzazione per incontinenza espositiva<sup>31</sup>.

Detto – e ribadito – in altri termini: l'esame del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora* non ha natura “parziale” tale da giustificare (la legittimità) di un automatismo espuntivo; al contrario, dal tenore letterale dell'art. 55, comma 9, c.p.a. non può dedursi alcuna sommarietà nel giudizio circa il *periculum in mora* e, quanto al *fumus*, l'esame sommario dei profili di (il)legittimità deve pur sempre garantire la soglia di una “ragionevole” *ratio decidendi*, invero impedita dalla automatica espunzione dei motivi di ricorso o delle argomentazioni difensive contenute negli atti di parte.

A nulla, dunque, giova la statuizione circa l'insussistenza, in seno all'appello su ordinanza cautelare, dell'onere di riproposizione espressa di domande ed eccezioni di primo grado, da parte dell'appellato vittorioso in primo grado ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.a., che invece riguarderebbe il solo caso di appello su sentenza; donde l'impossibilità di incorrere nelle decadenze conseguenti alla omessa riproposizione in appello con memoria di tutti i motivi del primo grado.

A ben vedere, non persuade neppure la predetta statuizione.

Il provvedimento giurisdizionale in esame ha implicitamente ritenuto legittimo il *modus procedendi* con cui una parte processuale ha (inintenzionalmente) operato un generico rinvio *per relationem* a quanto riversato negli atti di prime cure con riguardo a *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Una simile tecnica argomentativa, *rectius* processuale, appare inammissibile, perché si pone in contrasto con i sopra mentovati obblighi di chiarezza e di specificità dei motivi di ricorso prescritti dagli artt. 3, comma 2, 40, comma 1, lett. d) e 101, comma 1, c.p.a.

Com'è noto, nel giudizio di appello – ivi compreso quello cautelare – non vi è la automatica devoluzione delle questioni sottoposte al giudice di prime cure; ed il giudice di secondo grado conosce unicamente delle questioni specificamente riproposte dalla parte che impugna il provvedimento precedentemente assunto.

Pertanto, il mero rinvio al ricorso introduttivo di primo grado impedisce al collegio giudicante di pronunciarsi sulla istanza cautelare, non essendo la stessa supportata da alcuna autonoma motivazione circa la sussistenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*<sup>32</sup>; e ciò a prescindere, si badi, dal fatto che il ricorso di prime cure sia o meno articolato, peraltro, in un numero di pagine redatte in spregio ai limiti dimensionali previsti dal d.p.c.s.167/2016.

Ne segue che anche gli atti processuali degli appellati devono seguire la medesima *ratio* (parzialmente) devolutiva dell'appello cautelare con la conseguente applicabilità dell'art. 101, comma 2, c.p.a. alla fase cautelare di appello, non potendosi certamente ammettere una diversità di trattamento a fronte di posizioni

---

<sup>31</sup> Tanto più se il ricorso di primo grado risulta accessibile telematicamente d'ufficio insieme a tutto il fascicolo di primo grado: nondimeno, tale profilo potrebbe giocare un ruolo in seno alla tutela cautelare monocratica nella fase di appello al fine di semplificare, in un'ottica acceleratoria, la fase devolutiva.

<sup>32</sup> A diverse conclusioni potrebbe giungersi nel caso di regolamento di competenza-appello cautelare proponibile *ex art. 15, comma 5, c.p.a.*: secondo il principio stabilito da Cons. Stato, ad. plen., 5/2011, trattandosi di impugnazione “con il regolamento di competenza di cui all'articolo 15 e non di appello, la materia della disciplina della competenza nel caso concreto è devoluta al Consiglio di Stato integralmente, ossia anche in ordine ai rispettivi profili pregiudiziali di rito, quale è quello di cui si è discusso, perciò indipendentemente dai motivi formulati col regolamento, sicché resta irrilevante l'evidenziata mancata deduzione di apposita doglianza”; in tal caso, parrebbe che sia il ricorso sia le memorie delle controparti possano fare generico rinvio *per relationem* al contenuto degli atti di primo grado.





processuali analoghe, pena la violazione del principio del giusto processo e dei suoi corollari, tra i quali, *in primis*, il principio della parità delle parti<sup>33</sup>.

Sono invero gli intrecci tra le dinamiche dell'appello, anche cautelare, e quelle sottese ai principi fondamentali che governano il processo amministrativo – cui può soltanto accennarsi in questa sede – a spingere in questa diversa soluzione ermeneutica: si pensi al regime della pluralità delle azioni sancito dal nuovo codice del processo amministrativo ovvero, ancora, alla variegata natura delle posizioni processuali (resistente, ricorrente e/o appellante incidentale<sup>34</sup>).

*Last but not least*, “il fare e il disfare” un atto processuale da parte del giudice di appello è foriero di aberrazioni sistematiche: non è chi non veda, infatti, come con l'anzidetta misura che decreta la sanzione della espunzione per incontinenza espositiva si finisce non soltanto per impattare sulla “libertà processuale” della parte (in questo caso appellata), ma persino per impingere nella discrezionalità del giudice già “consumatasi” in prime cure (sia pure cautelari) a seguito dell'esame dell'atto nella sua interezza, senza che peraltro vi fosse stata una specifica contestazione del “fatto giuridico” per opera della controparte.

Un rimedio peggiore del male, dunque, il cui esito è reso ancora più infausto dalla natura camerale del rito cautelare (e di molti altri riti speciali), connotata, com'è noto, dai caratteri della snellezza procedurale e della oralità (artt. 55, comma 7 e 87 c.p.a.) – a tacere delle innovazioni in materia di processo telematico<sup>35</sup> –

---

<sup>33</sup> A ragionar diversamente si dovrebbe pervenire alla ammissibilità di un appello cautelare composto di una sola pagina purché sia assicurato il rinvio *per relationem* agli atti del fascicolo processuale, ora telematico: il che francamente ci sembra un ardito risvolto processuale in chiaro spregio alla sistematica processuale che ha elaborato la struttura dell'appello cautelare (e del doppio grado cautelare) già mezzo secolo fa (Cons. Stato, ad. plen., n. 1/1978, in G. Pasquini-A. Sandulli, (a cura di), *Le grandi decisioni del Consiglio di Stato*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 433 ss. Del resto, portando alle estreme conseguenze una siffatta impostazione si finisce per revocare in dubbio persino la necessità della notificazione dell'appello cautelare; né varrebbe obiettare che la mera riproposizione delle censure mosse in primo grado sia una misura congrua al particolare regime motivazionale (sintetico e non già ellittico, meno che mai superficiale) delle ordinanze cautelari, atteso che dalla tendenza patologica che affligge il corredo motivazionale di tali provvedimenti cautelari – che, si rammenta, non sono impugnabili in Cassazione con il rischio di pervenire persino ad un diniego di giurisdizione – non può invero inferirsi la legittimità di un altrettanto patologico *modus procedendi*, alla stessa stregua, del resto, di quanto correttamente si ritiene in giurisprudenza a proposito della persistente illegittimità di un provvedimento nonostante l'esistenza di altri provvedimenti afflitti dal medesimo vizio di legittimità. In senso adesivo al decreto n. 31/2021 del C.g.a.r.s., invece, F. GAMBARDELLA, *Giudizio cautelare e principio di sinteticità degli atti processuali (nota a CGARS ord. 36/2021 e decr. 31/2021)*, in *Giustiziansieme.it*.

<sup>34</sup> Degno di nota lo spunto ricostruttivo di S. MENCHINI, *op. ult. cit.*, p. 836, che rinvia un'ipotesi di “amministrazione resistente-incidentale” allorché essa deve (poter) integrare la motivazione in corso di giudizio.

<sup>35</sup> Com'è noto, la normativa anti-*covid* ha approntato altresì un sistema processuale innovativo che ha inciso su aspetti ritenuti, nell'era *analogica*, intoccabili, quali, tra gli altri, il principio dell'oralità del contraddittorio processuale.

Le recenti “*Linee guida del Presidente del Consiglio di Stato sull'applicazione dell'art. 4 D.L. 28/2020 e sulla discussione da remoto*” (del 25 maggio 2020: v. [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it)), hanno ribadito la cogenza del canone della sinteticità disponendo, tra l'altro, che le note d'udienza “*a) debbano essere “brevi”, ponendosi quale facoltà succedanea all'esposizione orale; b) debbono auspicabilmente essere depositate con anticipo rispetto al giorno dell'udienza, in modo da consentire alle controparti una replica informata; c) a mezzo di esse possano essere svolte tutte le considerazioni generalmente ammesse in udienza (ad esempio, dedurre un profilo in rito non soggetto a termini perché rilevabile d'ufficio)*”.

Il processo di digitalizzazione ha tuttavia posto qualche problema applicativo di cui si è occupato il C.g.a.r.s. con l'ordinanza cautelare n. 36/2021 con cui è stato affermato che “*le note di udienza, intervenendo a ridosso dell'udienza (entro le ore 12 del giorno anteriore all'udienza), quale ultimo presidio del diritto di difesa prima di essa, e aggiungendosi all'atto introduttivo e alle memorie, devono rispettare il canone di sinteticità (e ragionevolmente non possono eccedere le tre-quattro pagine) e non possono assolvere alla funzione sostanziale della “memoria” con una elusione del termine di deposito di quest'ultima*”.

Sennonché, anche tale provvedimento ha confusamente sovrapposto i profili della incontinenza espositiva con quelli posti a tutela del contraddittorio processuale quali i termini a difesa *ex artt.* 55 e 73 c.p.a., come avvertito da solerte dottrina (F. GAMBARDELLA, *Giudizio cautelare e principio di sinteticità degli atti processuali (nota a CGARS ord.36/2021 e decr. 31/2021, in Giustiziansieme.it)*, che non si è soffermata tuttavia sulle ulteriori implicazioni della *ratio decidendi*: a nostro avviso, non giova rilevare l'inapplicabilità analogica del d.p.c.s. 167/2016 ad un atto processuale non previsto espressamente, sia perché quest'ultimo decreto vanta natura di *soft law* (peraltro già ritenuta applicabile retroattivamente: v. *supra* nt. n. 2) sia perché dallo stesso non può certamente derivarne la sanzione dell'inammissibilità. Ed è proprio da tale ultimo aspetto che prendiamo le mosse per osservare che sia le note di udienza che le (assimilate) memorie processuali possono rilevare ai sensi dell'art. 73, comma 3, c.p.a. nella misura in cui sollevino



che assumerebbero valenza “esponenziale” se dovesse trovare contestuale applicazione la nuova *regula aurea processualis* del *melius deficere quam abundare*.

Più in generale, deve osservarsi che la fase cautelare afferisce allo svolgimento di un’azione (potenzialmente) autonoma nella quale trovano ingresso, non fosse altro che sotto il profilo del *periculum in mora*, eventuali attentati ai diritti fondamentali (art. 55, comma 2, c.p.a.); fase che può culminare, è bene rammentarsene, nella conclusione del giudizio con una sentenza in forma semplificata (ovvero con una pronuncia in rito che statuisca sulla carenza dei presupposti processuali)<sup>36</sup>.

È, inoltre, altrettanto censurabile la (affrettata) espunzione laddove si riveli poi necessaria, nelle more del giudizio cui accede l’azione cautelare, la proposizione di un ricorso per motivi aggiunti (e/o nuovi), in ordine al quale, tra l’altro, la sanzione dello stralcio andrebbe distintamente applicata.

Non meno evidenti sono le ragioni sottese alla abnormità di un siffatto *modus operandi* posto in essere a ridosso dell’udienza di merito una volta esauritasi la fase cautelare e/o istruttoria ovvero a distanza di anni dalla celebrazione dell’udienza cautelare: l’affidamento della parte sull’assetto processuale nelle more determinatosi cozza con una inammissibilità *de facto* del ricorso, sia pure parziale<sup>37</sup>, in quanto *ictu oculi* (sistematicamente) tardiva.

---

e approfondiscano questioni non soggette a termini in quanto rilevabili d’ufficio (sono le anzidette “Linee guida” a contemplare tale ipotesi): ne segue che non solo l’organo giudicante può far proprie tali questioni, ma (anche) laddove ciò (non) faccia deve osservare i crismi processuali di cui all’art. 73 c.p.a. che oltre a garantire il contraddittorio (annesso al “fatto giuridico” più volte richiamato nel testo) avrebbe il pregio (in questo caso) di preservare (anche) il valore dell’economia processuale, avviando a istanze defatigatorie della parte processuale. È infatti appena il caso di rammentare che, secondo pacifica giurisprudenza, la violazione dell’art. 73 c.p.a. costituisce motivo di annullamento con rinvio del provvedimento gravato al giudice di primo grado.

V’è di più: la regola dell’incontinenza espositiva mal si attaglia, in astratto, agli atti processuali diversi da quelli introduttivi e inidonei ad incidere sul principio dispositivo quali, appunto, le memorie e le note di udienze, stante la loro soggezione a termini a difesa perentori nonché la loro natura meramente *illustrativa* tale da comportarne l’espunzione dal giudizio ove recanti nuove domande o mezzi di gravame sviluppati per la prima volta, da considerare certamente tardivi specie se non previamente notificati entro termini decadenziali e/o prescrizionali: cfr. Cons. Stato, sez. IV, n. 2577/2018, nella quale si trovano elementi che depongono prudentemente per la *verifica in concreto* dell’incontinenza delle memorie laddove si ravvisa la necessità di un’effettiva dimostrazione dello sfioramento, anche in considerazione del fatto che l’eccessiva lunghezza della memoria non trovi *fondamento causale* nelle difese di controparte e che l’oggetto del giudizio sia limitato all’accesso istruttorio e *non al merito* della controversia.

<sup>36</sup> Profilo che induce a ricomprendere la fase cautelare tra le ipotesi derogatorie *by default* (in via interpretativa sistematico-estensiva dell’art. 5 d.p.c.s. 167/2016): del resto, dovesse ravvisarsi il caso di una strumentalizzazione della tutela cautelare, la parte correrebbe il rischio di subire una condanna alle spese *ex art. 57 c.p.a.* in combinato disposto con l’art. 26, comma 1, c.p.a. Pone particolare enfasi sul punto di vista diacronico che connota la fase cautelare e sulla tassonomia delle modalità di esercizio di tale *potestas iudicandi* da parte del giudice amministrativo, l’adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza n. 5/2018; in dottrina, per una originale ricostruzione della fase cautelare S. RAIMONDI, *Profili processuali ed effetti sostanziali della tutela cautelare tra giudizio di merito e giudizio di ottemperanza*, in *Dir. proc. amm.*, n. 3/2007, p. 609 ss.; con particolare enfasi sull’udienza cautelare, G. ADAMO, *La tutela cautelare nel giudizio amministrativo anche nella comparazione con il processo tedesco*, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

<sup>37</sup> Cfr. F. DE GIORGIS, *Principio di sinteticità*, op. cit., la quale si pone il problema delle conseguenze pratiche in ordine all’applicazione delle limitazioni *ex lege* alla lunghezza degli atti processuali di parte a fronte di incontinenza espositiva parziale, escludendo la bontà della soluzione riportata nell’art. 13-ter disp. att. c.p.a., più volte citata nel testo. Orbene, rincarando la dose della tesi ivi esposta, riteniamo tale soluzione non solo inopportuna, ma altresì incostituzionale per vizio di “asistematicità”, nel senso che lo stralcio parziale equivale del tutto alla espunzione totale del ricorso ponendosi in irriducibile contrasto persino con il principio del giusto processo *ex art. 111 Cost.* (oltre che di quello della domanda di cui all’art. 112 c.p.c.). Non si condividono invece i tentativi di soluzione prospettati dall’autrice dianzi citata, atteso che: i) il meccanismo del rimborso del contributo unificato appare per così dire implicito al potere di condanna alle spese *ex art. 26, comma 1, c.p.a.*, che a nostro avviso si rivela essere lo strumento principe di applicazione del principio di continenza espositiva, salvo dibattere della tenuta del principio della soccombenza e della sua modularità; ii) che il superamento dei limiti dimensionali di sinteticità possa costituire una ipotesi di illecito disciplinare *in re ipsa* senza alcun riscontro della (contestuale) violazione del principio di chiarezza espositiva e della specificità dei motivi e dei fatti di causa, è una soluzione altrettanto incostituzionale per chiaro impingimento nei valori sottesi al magistero della professione forense; iii) circa la cultura della sinteticità e dei meccanismi idonei a trasmetterla, riteniamo che prima ancora che la cultura sia la stessa intelligenza del difensore a venire in gioco.



c) Un atteggiamento altrettanto *vintage* è costituito poi dalla mancata verifica della sussistenza di ipotesi derogatorie *ex art. 5 del d.p.c.s.167/2016* alle quali ricondurre le fattispecie sanzionate *ex art. 3*.

Quest'ultima disposizione (art. 5) costituisce una norma in bianco che attribuisce una latissima discrezionalità all'organo giudicante in barba al principio della parità delle parti e del giusto processo e, *last but not least*, a quello di legalità<sup>38</sup>: il salvataggio *in extremis* della parte eccedentaria potrà infatti avvenire “*qualora la controversia presenti questioni tecniche, giuridiche o di fatto particolarmente complesse ovvero attenga ad interesse sostanziali perseguiti di particolare rilievo anche economico, politico e sociale o alla tutela di diritti civili, sociali e politici (...)*”, riprendendosi poi, esemplificativamente, una casistica per così dire mutuata dalla regolamentazione “*antenata*”<sup>39</sup> (dalla quale risulta, a tacer d'altro, lo stato economico dell'impresa ma non della parte processuale *tout court*).

4. Nello scenario sopra descritto, i provvedimenti giurisdizionali di espunzione delle parti eccedentarie, nei limiti sopra intesi, si collocano al di fuori del cono d'ombra della regola della “non impugnabilità” dei provvedimenti giurisdizionali riveniente dalla norma che dispone, non a caso, la mera facoltà (*ex art. 13-ter disp. att. c.p.a.*) del giudice investito della controversia di *non esaminabilità* (piuttosto che il potere di dichiarare l'inammissibilità) delle argomentazioni difensive e di quelle questioni che siano sviluppate al di fuori dei limiti fissati dal d.p.c.s. 167/2016.

Invero, sussistono fondati motivi per ritenere integrati gli estremi della impugnabilità di tali decisioni anche per Cassazione (oltre che per revocazione e/o appello), trattandosi di un diniego di giurisdizione (nonché di omessa pronuncia sulla domanda azionata in giudizio<sup>40</sup>), tanto più se perpetrato da un giudice di ultima istanza<sup>41</sup>.

È appena il caso di rammentare che ogni giudizio va emanato nel rispetto del principio fondamentale sotteso all'art. 24 Cost. e nel doveroso scrupolo che deve sempre guidare l'operato dell'organo giudicante.

Soltanto in presenza di un'accertata violazione contestuale dei valori della sinteticità e chiarezza espositiva è possibile procedere con la mannaia della obliterazione dei motivi di impugnazione – operazione, beninteso, legittima anche ove non si ecceda il limite dimensionale – come nel caso in cui risulti ravvisabile, all'evidenza, il carattere alluvionale e disorganico della relativa esposizione: trattasi in tal caso di una vera e propria causa di inammissibilità dell'atto processuale di parte redatto in violazione del disposto di cui all'art. 3, comma 2, c.p.a. e dei (meta)principi sopra menzionati cui esso si ispira.

In una prospettiva *de iure condendo*, un po' meno *vintage* tuttavia, è possibile pensare a dei meccanismi precauzionali in grado di scongiurare l'avverarsi di uno scenario siffatto<sup>42</sup>.

a) Appare innanzitutto doverosa l'applicazione dell'art. 73, comma 3, c.p.a. al fine di rendere edotta la parte tacciata di “eccedentismo” processuale circa la facoltà, prevista peraltro in via *lato sensu* normativa (art. 7, ultimo inciso, del d.p.c.s. 167/2016), di trovare un rimedio alla potenziale lesione del diritto di difesa

<sup>38</sup> Sul punto, M. RAMAJOLI, *Giusto processo e giudizio amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, n. 1/2013, p. 100 ss.; v. pure A. CARRATTA, *Il giudice e l'interpretazione della norma processuale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, n. 1/2020, p. 100 ss.

<sup>39</sup> Vale a dire il decreto del presidente del Consiglio di Stato 25 maggio 2015, n. 40, emanato in attuazione del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, con cui è stato modificato l'art. 120, comma 6, c.p.a.

<sup>40</sup> Si pensi al caso di una sentenza semplificata emanata per la manifesta inammissibilità per insussistenza delle condizioni dell'azione con contestuale espunzione delle parti eccedentarie dalle quali emergano elementi comprovanti invece la loro sussistenza: in tal caso, l'assenza di decisione nel merito della causa dipende da una omessa (e non solo eventualmente erronea) decisione su una questione preliminare o pregiudiziale di rito, donde la necessità dell'annullamento con rinvio *ex art. 105 c.p.a.* Su tali aspetti, più in generale, M. TRIMARCHI, *Omessa pronuncia in primo grado*, op. cit., 364. Si è persino dell'avviso che l'istituto della sentenza semplificata sia incompatibile con la natura camerale del rito *ex art. 60 c.p.a.* e pertanto incostituzionale; su tale istituto, v. M. RAMAJOLI, *Il declino della decisione motivata*, in *Dir. proc. amm.*, n. 3/2017, p. 894.

<sup>41</sup> Sulla delicatezza del ruolo del giudice di ultima istanza basta guardare alla grande confusione sotto il cielo della giurisdizione scaturita dalla pronuncia della Cassazione (ord. n. 15958/2020, cit.).

<sup>42</sup> Scenario che potrebbe, d'altro canto, decretare un vero e proprio *requiem aeternam* della nuova *regula aurea processualis*: v. le considerazioni svolte *infra* (par. 5).



derivante dalla prospettata espunzione di alcuni motivi di ricorso, concedendo alle parti interessate, anche in funzione del relativo potere di graduazione, la facoltà di un salvataggio delle più opportune o consistenti doglianze<sup>43</sup> (si pensi, tra le altre, a quelle afferenti all'incompetenza assoluta o alla nullità<sup>44</sup>).

Non osta a tale soluzione la tradizionale lettura formalistica e restrittiva dell'art. 73, comma 3, c.p.a. alla cui stregua il dovere del giudice amministrativo di venire in soccorso alle parti è posto a garanzia del contraddittorio e non di un inesistente diritto delle parti di essere previamente informate sul *modus procedendi et decidendi* giudiziale.

Invero, a venire in rilievo in seno al predetto potere officioso sono le istanze poste a presidio non (sol)tanto del contraddittorio processuale quanto del diritto di difesa: come è stato infatti innovativamente statuito dal supremo consesso siciliano “*in ossequio ad una visione non formalistica e restrittiva dell'art. 73 c.p.a.*”, le parti devono poter argomentare persino nell'ipotesi in cui il giudice si trovi alle prese con l'applicazione del principio *iura novit curia*, stante che la riqualificazione d'ufficio della fattispecie o del provvedimento gravato (operata in seno all'udienza di discussione) può essere considerata una questione rilevabile d'ufficio, nella misura in cui tale opinamento refluisca sugli argomenti centrali del giudizio<sup>45</sup>.

**b)** La conseguenza immediata di tale adempimento è quella di configurare il meccanismo della autorizzazione al superamento dei limiti dimensionali *in modalità successiva* (e non preventiva<sup>46</sup>) di presentazione della richiesta di parte (art. 6 del d.p.c.s. 167/2016), in guisa da poter richiedere, all'uopo, la dimostrazione della sussistenza di circostanze derogatorie (art. 5) ovvero di “gravi e giustificati motivi” (art. 7) in seno al rilievo d'ufficio *ex art. 73 c.p.a.*<sup>47</sup>

---

<sup>43</sup> Pioniere di un tale atteggiamento ci sembra sia stato il supremo consesso siciliano che alla luce del dovere incombente (anche) sul medesimo organo di chiarezza e sinteticità di cui all'art. 3, comma 2, c.p.a., ha invitato parte appellante a produrre una memoria riepilogativa contenente l'esposizione chiara, sintetica ed omnicomprensiva di tutte le censure già proposte nel presente giudizio di impugnazione, rinviando l'udienza di merito già fissata (C.g.a.r.s., ord. n. 536/2014).

<sup>44</sup> Sulle dinamiche processuali sottese a tali vizi esemplificativamente dedotti nel testo, il dibattito dottrinale è reso effervescente dalla nuova sistematica processuale accolta dal legislatore con il codice del processo amministrativo, ma non (sempre) dalla giurisprudenza: sul vizio di incompetenza assoluta, stanno su posizioni divergenti, tra gli altri, N. PAOLANTONIO, *La dicotomia*, op. cit., p. 252; M. MAZZAMUTO, *Il principio del divieto di pronuncia con riferimento a poteri amministrativi non ancora esercitati*, in *Dir. proc. amm.*, 2018, 67 ss.; sul vizio di nullità – di recente immortalato dalla sentenza, foriera di nuovi scenari, dell'adunanza plenaria del Consiglio di Stato, n. 22/2020 - interessanti contributi provengono, naturalmente, dalla dottrina processualciviltistica: B. SASSANI, *Riflessioni sull'azione di nullità nel codice del processo amministrativo*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it). Tutti i superiori profili meritano una riflessione più approfondita in altra sede.

<sup>45</sup> C.g.a.r.s., ord. n. 222/2021, cit.; di regola, il giudice amministrativo ritiene invece che la riqualificazione d'ufficio del provvedimento gravato non può essere considerata una questione rilevabile d'ufficio e pertanto non occorre dare avviso alle parti ai sensi dell'art. 73, comma 3, c.p.a.

Si veda ora la ancor più recente (e specificamente rilevante in tema -delle relative modalità- di sanzionabilità della violazione della regola dell'incontinenza espositiva) ordinanza del Consiglio di Stato, sez. VI, del 13 aprile 2021, n. 3006, secondo cui “*al fine di non “sorprendere” le parti in una fase caratterizzata dall'assenza di una applicazione sistematica da parte della giurisprudenza delle suddette conseguenze delle condotte difformi (...), appare al Collegio più opportuno, nel rispetto del principio di leale collaborazione (art. 2, comma 2, del c.p.a.), invitare le parti a riformulare le difese nei predetti limiti dimensionali, con il divieto di introdurre fatti, motivi ed eccezioni nuovi rispetto a quelli già dedotti*”; d'altro canto, lasciano perplessi alcuni passaggi motivazionali che tendono a graduare l'entità di una questione rilevabile d'ufficio all'interno del potere giudiziale decisorio: così Cons. Stato, sez. IV, ord. n. 1342/2020, cit., secondo il quale l'esegesi dell'art. 73 c.p.a. non si manifesta né irragionevole né lesiva del diritto di difesa delle parti, “*considerato che gli avvocati abilitati a difendere innanzi a questo Consiglio devono essere ammessi al patrocinio innanzi alle Giurisdizioni superiori e, come tali, sono dotati della necessaria competenza tecnica e di sufficiente esperienza giuridica per poter fronteggiare le questioni che vengono loro sottoposte nella discussione orale*”.

<sup>46</sup> Il procedimento di autorizzazione preventiva, tra l'altro, evidenzia una (vuoi soltanto apparente) lacuna con riguardo al regime degli atti defensionali successivi all'atto introduttivo (ricorso o atto-memoria di costituzione-ricorso incidentale-controricorso etc.): è previsto il medesimo limite dimensionale ma non quello derogatorio.

<sup>47</sup> Con la naturale conseguenza di dover assegnare alle parti interessate, se richiesto, un termine congruo per il deposito di una memoria riepilogativa, sulla falsariga di quanto statuito con l'antesignana pronuncia del C.g.a.r.s. (ord. n. 536/2014, cit.); per il processo civile, A. PANZAROLA, *Contro la tesi che nega la applicabilità dell'art. 384, 3° comma, c.p.c.*, op. cit., p. 642 ss.



A fronte del rilievo d'ufficio o dell'eccezione di controparte di non esaminabilità della parte eccedentaria andrebbe implicitamente dedotta la sussistenza della richiesta di autorizzazione *ex art. 7 d.p.c.s. 167/2016* in guisa da ricondurre la fattispecie nell'alveo di una questione controvertibile (ed impugnabile)<sup>48</sup>; donde una volta di più l'esigenza di assicurare il diritto di difesa *ex art. 73 c.p.a.* in combinazione con gli artt. 24 e 111 Cost.

Soluzioni che si armonizzano con la necessità di agganciare qualsivoglia sindacato sui limiti dimensionali dell'atto di parte alla violazione effettiva e motivata del preminente principio di chiarezza espositiva.

c) Valga altresì il ricorso ad un ulteriore accorgimento che, da un lato, restringa la discrezionalità giudiziaria sottesa alla individuazione delle ipotesi derogatorie (art. 5 del d.p.c.s. 167/2016); dall'altro, contribuisca ad accrescere la certezza del diritto necessaria in tema di giustizia<sup>49</sup>.

Tale accorgimento consiste nella individuazione più specifica possibile, sia pure non tassativa, delle materie, *rectius* ipotesi derogatorie da porre in relazione i) alla natura della controversia o al *petitum* sostanziale<sup>50</sup>; nonché ii) alla stessa struttura del processo, tale per cui, una volta ammesso alla delibazione cautelare, l'atto processuale "incontinente" sia insuscettibile di qualsivoglia intervento espuntivo.

Tale ultima soluzione costituisce un rimedio in grado di ovviare alla dianzi riferita sofferenza del sistema di *soft law* degenerato in un vero e proprio *hard power*: si tratta di tutti quei casi, invero non residuali, in cui l'espunzione della parte eccedentaria avvenga in seno all'udienza di merito di primo o secondo grado (fissata a distanza di anni), ancorché l'azione si sia sviluppata anche (e soprattutto) in via cautelare e/o in via istruttoria.

5. Per chiudere questa riflessione sui territori apparentemente angusti della incontinenza espositiva prendiamo l'abbrivio da un passo contenuto nel romanzo *Il fu Mattia Pascal* di Luigi Pirandello del 1904 laddove egli ci spiega perché "quando il potere è in mano d'uno solo, quest'uno sa d'esser uno e di dover contentare molti; ma quando i molti governano, pensano a governar se stessi e si ha allora la tirannia più balorda e più odiosa: la tirannia mascherata da libertà"<sup>51</sup>.

Mutuando – liberamente – il contenuto del passo riportato, quando il potere processuale è in mano d'uno solo, quest'uno deve sapere d'esser uno e di non poter contentare tutti; ma quando il governo del processo viene affidato al gioco delle parti processuali tutte, quell'uno sa di governar la giustizia del caso concreto in ossequio ad uno dei principi fondanti dell'ordinamento giuridico euro-unitario: quello dello Stato costituzionale di diritto nel quale la tutela giurisdizionale nei confronti della Pubblica amministrazione trova la sua massima realizzazione nella "legalità processuale costituzionale"<sup>52</sup>.

Intesa, come pare, quale deroga al principio della parità delle parti nella sua più moderna accezione (costituzionale), la regola della continenza espositiva va applicata *cum grano salis* vale a dire con un chiaro

<sup>48</sup> Appare quanto mai dubbia tuttavia l'impugnabilità di una siffatta questione atteso che il sindacato sulla chiarezza e continenza espositiva è connotato, tra l'altro, da un consistente grado di soggettività.

<sup>49</sup> V. l'efficace lavoro di M. LUCIANI, *Garanzie ed efficienza nella tutela giurisdizionale*, in [www.rivistaaic.it](http://www.rivistaaic.it), n. 4, 2014, *passim*; L. LONGHI, *Riflessioni sulla certezza dei diritti*, in [www.nomos-leattualitadeldiritto.it](http://www.nomos-leattualitadeldiritto.it), n. 3/2017.

<sup>50</sup> Si pensi alla distinzione tra una controversia avente ad oggetto la mera pretesa economica di un militare e quella vantata dallo stesso in seno ad un procedimento di trasferimento di autorità a cui contrappone esigenze riconducibili a diritti fondamentali quali quelle alla salute e/o alla unità familiare: dal ché consegue l'inammissibilità del ricorso al cd. blocco di materie ai fini dell'individuazione delle ipotesi derogatorie se non quale criterio residuale.

<sup>51</sup> Passo ripreso da L. CATANIA, *Uno, nessuno e fascista: così Pirandello appoggiò il regime*, in *la Repubblica*, 26 marzo 2021; contro l'eventualità che i pubblici poteri si legittimino per ragioni esclusivamente di tipo soggettivo, v. M. RAMAJOLI, *Il declino della decisione motivata*, op., cit., p. 894, che richiama la tesi di A. ROMANO TASSONE, *A proposito del potere pubblico e privato e della sua legittimazione*, in *Dir. amm.*, 2013, 559 ss.

<sup>52</sup> Sull'importanza dell'avvento dello Stato costituzionale di diritto, di recente, G. REPETTO, recensione a G. Pino, *Interpretazione costituzionale e teorie della Costituzione*, Modena, Mucchi, 2019, in *Dir. pubbl.*, n. 3/2020, 1011 ss.



aggancio alla anzidetta legalità processuale costituzionale nella cui dimensione deve iscriversi il diritto vivente, tanto più in assenza di un quadro coerente e coordinato tra le varie giurisdizioni che, come noto, risultano essere intercomunicanti<sup>53</sup>.

Per quanto tale diritto vivente possa risultare “attenuato” dall’applicazione di *soft law*, esso non sembra essere al riparo dalla scure dell’incostituzionalità prospettabile in un eventuale giudizio<sup>54</sup>: invero, ad essere censurato non sarebbe tanto (la irragionevolezza de) il combinato disposto delle norme di rango primario e secondario (tra le quali, *in primis*, l’art. 3, comma 2, c.p.a.<sup>55</sup>) con quelle di *soft law*, bensì la consolidata interpretazione fornita dalla giurisprudenza amministrativa<sup>56</sup>.

---

<sup>53</sup> Sul diverso cammino del rilevante *soft law* nel processo civile, v., tra gli altri, F. CAPPELLO, *Le linee guida per la redazione del ricorso in Cassazione: natura ed efficacia temporale; il principio della sinteticità e chiarezza degli atti processuali*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it). Più in generale, in chiave polemica, A. PANZAROLA, *La visione utilitaristica del processo civile e le ragioni del garantismo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, n. 1/2020, p. 97 ss., il quale, in un altro recente lavoro (*Contro la tesi che nega la applicabilità dell’art. 384, 3° comma, c.p.c.*, op. cit., specie p. 648), scorge un interessante parallelismo tra (il fenomeno del)la costituzionalizzazione del diritto al contraddittorio e la introduzione del principio del contraddittorio inteso in senso debole (non soltanto tra le parti cioè e quindi limitato a garantire una meccanica contrapposizione di tesi: contraddittorio come principio logico-formale), ma anche e soprattutto “in senso forte”, in grado cioè di guardare al rapporto tra le parti e il giudice in una chiara ottica “*compensativa delle ineguaglianze*” (quanto meno) processuali.

<sup>54</sup> La scure della incostituzionalità potrebbe assumere le forme della mannaia “comunitaria” della Corte di Giustizia dell’Unione europea se il giudice interno – tanto più se di ultima istanza – dovesse espungere la parte eccedentaria fondata sull’anti-comunitarietà della fattispecie contestata, sulla scia di quanto avvenuto con il caso menzionato sopra di cui si è occupata la Corte di Cassazione a sezioni unite con il rinvio pregiudiziale interpretativo operato con la citata ordinanza n. 19598/2020.

<sup>55</sup> Sulla problematica attinente alla fonte del diritto individuata per dare attuazione al precetto normativo, sia pure con riguardo ad altro decreto del Presidente del Consiglio di Stato emanato in data decreto 25 maggio 2015 in materia di rito di appalti, che costituisce l’antenato del successivo d.p.c.s. 167/2016; v. M. NUNZIATA, *La sinteticità degli atti processuali di parte nel processo amministrativo: fra valore retorico e regola processuale*, in *Dir. proc. amm.*, n. 4/2015, p. 1327, il quale richiama, per analogia, le questioni problematiche sorte successivamente all’entrata in vigore della Costituzione circa la natura del regolamento di procedura davanti alle sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato (regio decreto 17 agosto 1907, n. 642), accennando ad alcuni dubbi sulla legittimità di una delegazione normativa svincolata dal circuito ordinario riconducibile alla legge n. 400/1988 con l’aggravante della (im)possibilità di sottoporre il vigente d.p.c.s. 167/2016 (come pure il regio decreto n. 642/1907) al vaglio di costituzionalità.

Non potrebbe sfuggire invece all’ambito di cognizione del giudice delle leggi la fonte legislativa (legge 25 ottobre 2016, n. 197, in vigore dal 29 ottobre 2016, che ha introdotto fra le disposizioni di attuazione del c.p.a. l’art. 13-ter, in base al quale “*il giudice è tenuto ad esaminare tutte le questioni trattate nelle pagine rientranti nei suddetti limiti. L’omesso esame delle questioni contenute nelle pagine successive al limite massimo non è motivo di impugnazione*”) la parte di disciplina più delicata quale quella relativa alla (non) impugnabilità del provvedimento giurisdizionale il cui *decisum* siasi limitato all’esame della parte dell’atto non eccedente il limite dimensionale di sinteticità.

<sup>56</sup> Nei cui confronti la Corte Costituzionale non ha esitato, in passato, ad estendere il proprio sindacato al di là del testo legislativo: per un caso del genere, che ha visto impegnato il giudice delle leggi nella re-interpretazione della interpretazione prevalente e consolidata del diritto vivente, cfr. Corte Cost., n. 41/2006, in [www.giurcost.org](http://www.giurcost.org); sul tema specifico del controllo di costituzionalità del diritto (giurisprudenziale) vivente, A. SCARPA, *Nomofilachia codificata e supremazia dei precedenti*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it); mentre esprime consistenti perplessità sulla regola della sinteticità, sia pure con riguardo al processo civile i cui principi ed istituti sono sovente ispiratori della disciplina processual-amministrativistica, A. PANZAROLA, *La visione utilitaristica del processo*, op. cit., p. 104.

Una interpretazione che sembrerebbe aver subito una (invero attesa) battuta d’arresto, da ultimo, con la citata ordinanza del Consiglio di Stato n. 3006/2021; il condizionale è d’obbligo se è vero che la direzione è comunque quella di non deflettere dall’interpretazione che attribuisce alla regola della continenza espositiva un valore autonomo (e non complementare) rispetto a quello della chiarezza, con la conseguenza della possibile scure di *inammissibilità* della parte eccedentaria (poco cambierebbe infatti, giusta quanto tutto quanto sopra considerato, se la sanzione rilevi in termini non di nullità, bensì di “inutilizzabilità” delle difese sovrabbondanti): ciò si evince dalla contestuale affermazione che configura tale regola alla stregua di “*una deroga rispetto all’obbligo generalmente esistente in campo al giudice di pronunciare su tutta la domanda (il mancato esame delle difese sovrabbondanti non è infatti censurabile come vizio di infra-petizione)*”. Quanto poi alla *ratio* di tale regola-deroga, rinvenuta nell’*assenza di meccanismi deflattivi*, necessari per “*amministrare nel migliore modo possibile una imponente mole di contenzioso, il servizio giustizia, in quanto “risorsa scarsa”, ha bisogno della collaborazione dell’intero ceto giuridico*”, sia consentito replicare che tra i vari meccanismi deflattivi già esistenti v’è quello (del pari ragionisticamente inteso) della forza del precedente nel contesto nomofilattico e interpretativo, giustificata da valori quali la *ragionevole durata del processo* piuttosto che dalla astratta legalità della decisione (così A. SCARPA, *op. ult. cit.*): ma i superiori profili, se



# Judicium

IL PROCESSO CIVILE IN ITALIA E IN EUROPA

  
Pacini  
Giuridica

---

così intesi, ci sembrano momenti di amministrazione (e politica) della giustizia piuttosto che di stretta applicazione della legge (processuale).

Per completezza, va rilevato che anche nel contesto europeo è stato emanato un regolamento (n. 629 del 17 aprile 2019 del Parlamento europeo e del Consiglio) recante modifica del protocollo n. 3 sullo statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea con cui è stato introdotto un limite dimensionale degli atti di parte (par. terzo, art. 170-*bis*); sennonché, la valutazione preliminare di ammissibilità della domanda non è in grado di condizionare la futura decisione di merito della Corte (anche in applicazione dell'art. 181 del regolamento): sul punto, C. RASIA, *L'introduzione del "filtro" nel giudizio di impugnazione avanti la Corte di giustizia dopo la riforma del 2019*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, n. 2/2020, p. 699 ss.