

## **La modificabilità di una penalità di mora “iperbolica” in sede di ottemperanza di chiarimenti: il responso dell’Adunanza Plenaria (nota a Consiglio di stato, Ad. Plen., 9 maggio 2019 n. 7)**

**a cura di Valentina Mongillo.**

*Sommario:* 1. Il giudizio di ottemperanza: brevi linee essenziali - 2. Ottemperanza di chiarimenti e penalità di mora - 3. Il caso concreto - 4. Gli orientamenti in contrasto ed il responso della Plenaria.

### **1. Il giudizio di ottemperanza: brevi linee essenziali**

Attraverso l’incremento delle azioni esperibili innanzi al g.a.<sup>i</sup>, il processo amministrativo si è trasformato da giudizio sull’atto in giudizio sul rapporto, volto a garantire al privato ricorrente il bene della vita cui aspira. Tuttavia, in mancanza di un meccanismo attuativo delle possibili decisioni rese in cognizione, il sistema andrebbe in crisi, atteso il rischio che la p.a. si allontani da dette statuizioni.

Il giudizio di ottemperanza rappresenta proprio lo strumento processuale di esecuzione delle sentenze passate in cosa giudicata<sup>ii</sup> o provvisoriamente esecutive<sup>iii</sup>, per il caso di inadempimento della pubblica amministrazione soccombente, che si allontani dal *dictum* reso in sede generale di legittimità.

Ne deriva, dunque, che l’ottemperanza, quale caso eccezionale di giurisdizione estesa al merito (art 134, lett. a, c.p.a.), si compendia dei seguenti elementi costitutivi: una sentenza favorevole al privato e la condotta inadempiente della p.a. che ometta di conformarsi al vincolo giudiziale.

Deve trattarsi di sentenza non *self executing*, che presupponga un possibile spazio di azione/esecuzione per la p.a., nel cui solco verificare l’inadempimento, presupposto dell’ottemperanza.

È doveroso, per maggior chiarezza, riportare due fattispecie esemplificative che consentano di comprendere quando una sentenza possa dirsi o meno auto-esecutiva.

Si pensi all’annullamento di un provvedimento sanzionatorio non eseguito, la cui caducazione sarà auto-sufficiente, non richiedendo alcuna azione ripristinatoria in capo alla p.a. soccombente: non ci sarà spazio per l’ottemperanza, non essendo configurabile inadempimento.

Al contrario la p.a. può dirsi inadempiente, qualora non si adegui al vincolo conformativo derivante dall’annullamento di un decreto di esproprio, non restituendo il fondo illegittimamente sottratto al privato, il quale potrà agire dinanzi al giudice dell’ottemperanza per conseguire il bene, conformemente a quanto deciso in sentenza.

Inizialmente strumentale ai soli casi di inerzia o totale rifiuto di aderire alla sentenza da parte della p.a., il giudizio di ottemperanza ha progressivamente ampliato il proprio raggio di azione, estendendosi, dapprima, ai casi di elusione del giudicato (gli atti violativi del giudicato erano impugnabili in sede generale di legittimità), fino a ricomprendere, oggi, ogni caso di elusione e violazione della decisione giudiziale, ai sensi degli artt. 21 *septies* e 114 c.p.a.

Come illustrato dall'Adunanza Plenaria n. 2 del 2013, si dovrà ricorrere allo strumento dell'ottemperanza tutte le volte in cui la pubblica amministrazione, nell'esercizio della discrezionalità amministrativa, violi o eluda il giudicato, negando nuovamente il bene della vita al privato, nonostante la scure dell'annullamento sui motivi di diniego<sup>iv</sup>.

Nella restante parte dei casi, trattandosi di vizi autonomi mai sindacati dal giudice, ad un rinnovato diniego o provvedimento sfavorevole, il privato potrà reagire con una impugnativa autonoma.

Il novero dei poteri riconosciuti al giudice dell'ottemperanza – cfr art 114 c.p.a., comma 4, lett. a) – è molto ampio; il g.a. è mosso dall'intento ultimo di far conseguire al privato il bene della vita; deve verificare se la p.a. si sia conformata o meno al giudicato ed, in caso di inadempimento o inesatto adempimento, potrà avvalersi anche dei poteri surrogatori, in via più ampia di un giudice di legittimità, sino a valutare l'opportunità e la convenienza dell'azione (detta le modalità per ottemperare, dichiara la nullità degli atti violativi ed elusivi, nomina un commissario ad *acta* come ausiliario, irroga la penalità, provvede se necessario con ordinanza).

L'ampiezza dei poteri del giudice ha spinto la dottrina tradizionale a rimeditare la natura giuridica dell'ottemperanza: analogo al processo esecutivo civile<sup>v</sup>, senza parentesi cognitive, nel caso in cui l'attività successiva del giudicato sia di natura vincolata, ma resti inadempita dalla p.a., e più vicina ad un giudizio di merito, nel caso di attività discrezionale, attesa anche la necessità di vagliare la nullità degli atti elusivi e violativi del giudicato.

Se questo è vero, sarebbe scorretto sovrapporre l'ottemperanza alla mera funzione esecutiva, essendo più corretto parlare di **processo misto, necessariamente di esecuzione ed eventualmente di cognizione**.

Questo è quanto emerge, in modo particolare, dal comma 5 dell'art 112 c.p.a. – ottemperanza di chiarimenti – nella misura in cui si consente alle parti coinvolte di rivolgersi al giudice per avere contezza delle modalità esecutive del giudicato: in questa sede, il g.a. dovrà chiarire la portata del *decisum*, arricchendo di contenuti la decisione, sino ad offrirne un volto potenzialmente nuovo, tanto da far pensare ad una prosecuzione del giudizio cognitorio, con cui si illustra e si implementa il contenuto della sentenza.

Il giudicato da ottemperare, quindi, non sarà più solo quello reso in sede generale di legittimità, ma sarà frutto di un più lungo processo avente una formazione progressiva.

Si parla, infatti, di **giudicato a formazione progressiva**, al fine di indicare che la regola incontrovertibile da applicare al caso concreto sarà frutto non solo della sentenza ottemperanda, ma anche delle decisioni acquisite nel corso del giudizio di ottemperanza<sup>vi</sup>.

Il giudice, pertanto, non è qui mero esecutore del giudicato, ma interprete e creatore della *regula iuris*.

## 1. Ottemperanza di chiarimenti e penalità di mora

Proprio facendo leva sulla parentesi cognitoria dell'ottemperanza di chiarimenti, il Consiglio di Stato con **ordinanza del 4.3.2019 n. 1457** ha rimesso all'Adunanza Plenaria la questione in ordine alla possibilità di “sfruttare” questa sede, per modificare la penalità di mora inflitta a monte.

Prima di introdurre tale *quaestio iuris* che ha destato l'interesse della giurisprudenza, è necessaria una breve indagine dogmatica su cosa s'intende per penalità di mora.

Si tratta di un istituto di derivazione francese, altresì noto come *astreinte*, con il quale il giudice dell'ottemperanza commina il pagamento giornaliero di una somma di danaro a carico della p.a., che non esegua o ritardi nell'eseguire le prescrizioni imposte.

La *ratio* è duplice: compulsiva, nella parte in cui si vuole "costringere" indirettamente l'amministrazione ad adempiere, e sanzionatoria, per punire la perpetrata inadempienza.

Lo scopo non è di tipo riparatorio, avendo il privato di per sé strumenti risarcitori, ma si atteggia alla stregua di pena privata, stabilita *ex ante*, a prescindere dal danno subito.

I criteri cui è subordinata la penalità di mora sono stigmatizzati (in negativo) dall'art 114 c.p.a.: l'*astreinte* deve essere non palesemente iniqua, ovvero in rapporto di diretta proporzionalità – in termini economici – con la *res litigiosa*, né devono esservi ragioni ostative, il cui ammontare sia tale da gravare eccessivamente sul bilancio dell'ente pubblico soccombente.

Tali sub-requisiti possono sussistere nel momento in cui la penalità viene comminata al debitore pubblico, ma venir meno nel corso del tempo, trasformandosi in una somma sproporzionata rispetto al bene oggetto della controversia, con scompensi per gli equilibri economici della p.a..

Pertanto, la giurisprudenza si è divisa in ordine alla possibilità e alla modalità con cui rimodulare tale somma in un momento successivo rispetto a quello della originaria irrogazione, nell'ipotesi in cui difettino gli elementi della equità della somma e dell'assenza di ragioni ostative.

Con **sentenza n. 7 del 2019**, l'Adunanza Plenaria ha, infatti, risolto il contrasto insorto in ordine all'*an* e al *quomodo* della modificabilità e/o revisione della penalità di mora, cd *astreinte*, stabilita in sede di ottemperanza, chiarendo altresì se detta modifica - incidente sul *quantum* inflitto alla p.a. soccombente - possa retroattivamente travolgere i crediti, del tipo in oggetto, già maturati.

## 1. Il caso concreto

Il caso da cui ha tratto inizio la vicenda ha visto coinvolto il Comune di Roma, convenuto in giudizio dalla società sportiva (Real Fettuccina), al fine di ottenere l'annullamento degli atti di gara volti all'aggiudicazione di una concessione, avente per oggetto la gestione e la manutenzione di un impianto sportivo.

Acclarata la soccombenza del Comune, in primo ed in secondo grado di giudizio, l'autorità giudiziaria ha proceduto all'annullamento del provvedimento autoritativo, onerando la p.a. della riedizione del potere.

L'inerzia della pubblica autorità ha reso necessaria l'istaurazione di un giudizio di ottemperanza ex art 112 c.p.a., quale strumento processuale coercitivo, atto a portare ad esecuzione ed implementare le sentenze passate in giudicato o esecutive, inadempite dalla p.a., qualora all'effetto caducatorio, derivante dalla decisione ottemperanda, si affianchi uno scopo conformativo, dovendosi agire al fine di modificare la realtà materiale, in conformità al vincolo imposto dal g.a., (non sono suscettibili di

ottemperanza, quindi, le sentenze di annullamento auto-esecutive, che non richiedano come tali un adempimento autoritativo).

Nel 2011, il Consiglio di Stato ordinava alla p.a. comunale di liberare gli immobili abusivi, garantendo il possesso dell'area alla società aggiudicataria, comminando, a fronte dell'inadempimento, una penalità di mora di ammontare pari ad euro 300, con cadenza giornaliera, da aumentare con un ritmo progressivo, per il caso di inottemperanza prolungata, del 50 % ogni 15 giorni.

La p.a., alla luce delle difficoltà sopraggiunte nel dare esecuzione alla sentenza (sottrazione della disponibilità delle aree alla amministrazione) rivolgeva istanza di chiarimenti ex art 112 comma 5 c.p.a. al giudice circa le modalità esecutive della decisione ottemperanda, di cui, in subordine, chiedeva altresì riforma parziale; l'iter fattuale della vicenda aveva trovato sbocco in altra richiesta ex art 112 c.p.a. da parte del privato, per vedere attuata definitivamente la decisione a monte.

*Medio tempore*, il *quantum* della penalità gravante sul comune di Roma era inevitabilmente aumentato, secondo i criteri di calcolo predeterminati, traducendosi in una somma esorbitante, pari a 7,5 miliardi di euro: una somma gravante sulle casse pubbliche davvero ingente e palesemente sproporzionata rispetto al bene della vita, cui anelava il privato ricorrente.

## 1. Gli orientamenti in contrasto ed il responso della Plenaria

La vicenda fattuale ha dato la stura ad un dibattito giurisprudenziale importante per l'ermeneusi moderna, onerata dal bilanciare - da una parte - il rispetto dei confini del giudizio di ottemperanza, riflesso del processo esecutivo nel campo della giustizia amministrativa, e - dall'altra - la parametrizzazione di una somma ingente che, da strumento coercitivo qual è, si sarebbe tradotta in una pena pecuniaria sproporzionata, una vera punizione ai danni delle casse romane!

La sezione remittente (Cons. St., sez. V, ord., 4 marzo 2019, n. 1457), quindi, si chiede se sia giusto ingiungere una cifra così iperbolica a carico della p.a., in via del tutto avulsa dal valore della concessione oggetto della doglianza originaria del ricorrente, aspirante concessionario della procedura evidenziale.

Doverosa l'indagine sulla natura effettiva dell'*astreinte*, al fine di chiarire se l'importo fissato a monte dal g.a. sia inamovibile, mutuando in sostanza la irrevocabilità della sentenza da attuare, ovvero - per converso - se sia consentito alla stessa autorità giudiziaria confermare l'*an* della misura inflitta, correggendo *in itinere* il *quantum*, con revoca o modifica, sfruttando la parentesi cognitiva tipica del giudizio di cui si tratta, l'ottemperanza dei chiarimenti ex comma 5 dell'art 112 c.p.a..

Alla tesi negativa e restrittiva, secondo la quale lo strumento di cui al comma 5 dell'art 112 c.p.a. (ottemperanza di chiarimenti) può essere valorizzato unicamente nella funzione che gli è propria, quella prettamente illustrativa e chiarificatrice del *decisum* da attuare<sup>vii</sup>, ha fatto da contraltare una visione possibilista ed estensiva.

L'impostazione che deponeva nel senso dell'ammissibilità di una revisione della penalità, nella sede dei chiarimenti, ha fatto leva sulla eterogeneità tra l'*astreinte* e il *decisum* giudiziale, laddove solo il secondo è suscettibile di passare in cosa giudicata accertando la *res litigiosa*.

La penalità è mero strumento attuativo della sentenza ottemperanda, che sottende una valutazione di proporzionalità tra il mezzo (la penalità) e la finalità da raggiungere (l'adeguamento alla decisione favorevole al privato).

Se questa è la *ratio* dello strumento di cui si tratta, non vi sarebbe motivo di impedire la modifica dell'importo irrogato, a fronte del mutare delle circostanze sottese, soprattutto quando ciò si traduca in un peso irragionevole per la p.a., sostenendo, inoltre, la possibile applicazione di questa revisione *in bonam partem* (riduzione del *quantum*) anche in via retroattiva, nella misura in cui una somma di proporzioni eccessive renderebbe iniqua la penalità di mora, facendo venire meno il presupposto di cui all'art 114 c.p.a.[viii](#).

L'ordinanza di rimessione, in definitiva, sgancia il provvedimento avente ad oggetto l'*astreinte* dalla incontrovertibilità propria del giudicato, rileggendolo come provvedimento accessorio sempre suscettibile di revoca o modifica da parte del giudice che l'ha comminato.

Il Consiglio di stato (ord., 4 marzo 2019, n. 1457) ritiene che la sede migliore possa essere quella dei chiarimenti, che attiene alle modalità dell'esecuzione, facoltà sempre consentita in via retroattiva, purché non *in peius*.

L'Adunanza Plenaria n. 7 del 2019, al fine di offrire una risposta che parta dalla radice degli istituti, riporta in apertura gli approdi della sentenza n. 15 del 2014 (Ad. Plen), la quale ci ha restituito la vera essenza dell'*astreinte*: è una misura coercitiva indiretta di carattere pecuniario, a carico della p.a. soccombente, con la quale s'intende garantire una tutela giurisdizionale piena ed effettiva, a fronte dell'omessa o scorretta esecuzione delle sentenze rese.

Si parla, infatti, di funzione compulsoria all'adempimento della parte pubblica.

Innegabili le similitudini, quanto alla *ratio*, con lo strumento di matrice civilistica di cui all'art 614 *bis* c.p.c. preposto, sempre in ottica "persuasiva", ad indurre il debitore ad adempiere i rapporti obbligatori.

La finalità in ambedue i casi è di tipo sanzionatorio, non già riparatorio, potendo il creditore conseguire sia la soddisfazione del credito "principale" sia la penalità di mora, a fronte del ritardo maturato nel dare esecuzione al primo.

Il cumulo tra le somme è pacificamente ammesso, in quanto le finalità perseguite sono sostanzialmente difformi: riparatoria quanto al danno subito e sanzionatoria quanto all'*astreinte*[ix](#)

Mentre lo strumento processual-civilistico consente l'adempimento dei soli debiti non pecuniari, la penalità di mora di cui all'art 114 c.p.a. è spendibile, invece, anche ai fini dell'estinzione di rapporti obbligatori di valuta[x](#).

Invero, erano state sollevate delle perplessità circa la possibilità di riconoscere la penalità ex art 114 c.p.a. a fronte del ritardo nell'adempimento di debiti aventi per oggetto il pagamento di somme di denaro ex art 1277 c.c.: il privato creditore già usufruirebbe degli interessi legali, quale costo del danno (cfr art 1284 c.c.), ed inoltre in sede amministrativa (dinanzi al solo debitore pubblico) finirebbe per ottenere un'utilità maggiore rispetto a quella potenzialmente ricavabile da un'esecuzione civile, ove tale opzione è esclusa espressamente, con una insanabile disparità di trattamento tra processi.

Tuttavia, la più volte citata Plenaria n. 15 del 2014 ha ritenuto superabili tali criticità, sostenendo – per converso – sia giusto implementare lo strumentario di tutela del privato nel campo della giustizia amministrativa, in conformità all’art 24 Cost. e ha negato il rischio di un’ingiusta sommatoria tra interessi di cui all’art 1284 c.c. e la penalità in commento.

Il Consesso, in sede nomofilattica, ammette, quindi, il cumulo tra dette somme, sottolineando anche in questa sede la eterogeneità della funzione rivestita tra le somme, laddove l’interesse legale compensa il danno *ex post*, la penalità previene l’ulteriore danno *ex ante*.[xi](#)

L’*astreinte* civile sembra avere una portata più ridotta in quanto limitata all’inadempimento degli obblighi di non fare o di fare infungibile; quest’ultima è subordinata alla non manifesta iniquità, mentre quella di diritto amministrativo anche alla circostanza che non ricorrano ragioni ostative.

In sede civile, la penalità di mora è irrogata dal giudice della cognizione, atteso che il processo esecutivo civile è limitato all’attuazione di diritti già maturati, non offrendo spazio alla fase di accertamento, già cristallizzata in sentenza favorevole al ricorrente, munito di titolo esecutivo. Si minaccia una pena privata indiretta per eludere l’inadempimento della prestazione originariamente dedotta nel rapporto (art 614 *bis* c.p.c.).

La penalità di mora inflitta dal g.a., invece, è uno strumento compulsorio reso in fase esecutiva, (ciò riflette l’essenza composita del giudizio di ottemperanza, esecutivo e cognitivo insieme), laddove l’inadempimento della parte soccombente riguarda la decisione già resa in primo grado. Si minaccia una pena privata indiretta, qui, per evitare che la p.a. perseveri nell’inadempimento non già della prestazione a monte, ma della sentenza ottemperanda (art 114, co 4, lett. e, c.p.a.).[xii](#)

La differenza tra le due penalità non è *in re ipsa*, ma riflette la diversità dei giudizi esecutivi: l’ottemperanza amministrativa non è solo un incidente di esecuzione, ma presenta numerose parentesi di merito (è un processo necessariamente esecutivo ed eventualmente cognitivo).

Già con sentenza n. 2 del 2013, l’Adunanza Plenaria aveva valorizzato la natura composita del giudizio esecutivo di cui all’art 112 c.p.a., definendo l’autorità giudiziaria dell’ottemperanza quale “*giudice naturale della conformazione dell’attività amministrativa successiva al giudicato e delle obbligazioni che da quel giudicato discendono e che in esso trovano il proprio presupposto*”.

La natura polisemica dell’ottemperanza viene a riflettersi anche sulla sentenza conclusiva della stessa: la decisione ha valenza accertativa quanto alla eventuale declaratoria di nullità di atti violativi o elusivi del giudicato ex art 114, comma 4, lett a), c.p.a. integrando talvolta il *dictum* della decisione da eseguire, con chiara attitudine a passare in cosa giudicata; sorte differente spetta, invece, alle “*statuizioni accessorie di carattere meramente strumentale rispetto alla materiale esecuzione del precetto, cristallizzatosi a seguito della fase di cognizione e di attuazione*”, non precettive di per sé, ma funzionali alla piena tutela del ricorrente (art. 1 c.p.a.), in aderenza anche ai dettami della Cedu.

Se questa è la *ratio*, l’*astreinte* non può essere intangibile, non già in quanto misura amministrativa[xiii](#), ma poiché sussiste l’esigenza di controllare costantemente la relazione tra “*la situazione fattuale e quella di diritto*”, residuando sempre in capo al giudice un “*potere di governo della fase esecutiva*”. Il parametro costante cui il g.a. deve tendere è il nesso strumentale tra fatto e diritto: pertanto, qualora si ci avveda di **sopravvenienze** atte ad incidere su tale rapporto, è doveroso operare un riequilibrio.

Qualora l’onere di adempiere non sia esigibile, per causa non imputabile alla p.a. soccombente, l’*astreinte* perderebbe la propria funzione di stimolo-sanzione ad ottemperare, trasformandosi in un

“*trasferimento di ricchezza senza causa valida*”, inammissibile a livello ordinamentale, anche qualora ciò sia stabilito da una sentenza.

A chiarire detto principio, le parole della Plenaria nella parte in cui sostiene la necessità di un “*ineludibile controllo successivo ove le sopravvenienze rendano lo sviluppo della condanna nel tempo non più coerente con la sua funzione*”.

Che la penalità possa subire in corso di esecuzione delle modifiche si evince, a livello processuale, – altresì – dalla facoltà per il giudice di nominare un commissario ad *acta*, in via surrogatoria, rispetto alla p.a. inadempiente, previsione che dà prova della ultra-vigenza del potere giudiziale di intervenire sulla condanna pregressa<sup>xiv</sup>, potere che si traduce anche nella facoltà processuale di conoscere degli atti del commissario ad *acta* ex art 114, comma 6, c.p.a., offrendo chiarimenti all’uopo<sup>xv</sup>.

“*Insomma – stigmatizza la corte – l’esigenza di una modifica in itinere dell’astreinte, è insita nei principi dell’ordinamento, nella peculiare configurazione del processo di ottemperanza, ed è il frutto del carattere necessariamente condizionato della condanna, del novero e della modulazione degli strumenti attuativi a disposizione del giudice*”.

Si rende necessario, in questa sede, un breve inciso sul rapporto intercorrente tra la nomina del commissario *ad acta* (art 114, comma 4, lett. d, c.p.a.) e la penalità di mora: il dialogo tra i due strumenti di cui dispone il giudice dell’ottemperanza è stato oggetto di un pronunciamento del Consiglio di Stato, con **sentenza del 27.11.2018 n. 6724**.

Preliminarmente, va chiarito che la nomina dell’ausiliario del giudice in funzione surrogatoria (art. 21 c.p.a.) si pone alla stregua di “ultima spiaggia” nel processo esecutivo di cui all’art 112 c.p.a., atteso che il g.a. procede all’investitura del commissario, solo dopo aver concesso alla p.a. un ulteriore termine per agire in via provvedimentale; durante tale periodo può essere irrogata l’*astreinte*, per completare l’opera di persuasione all’adempimento del giudicato.

In sostanza, all’autorità pubblica viene “regalata” un’ulteriore *chance* per adeguarsi spontaneamente al vincolo giudiziale, con un invito ultroneo del giudice, suggellato dalla pressione di una sanzione pecuniaria giornaliera (l’*astreinte*) e solo successivamente alla perpetrata inerzia potrà agirsi ai sensi dell’art 114, comma 4, lett d), c.p.a.

Se questo è vero, le due misure devono porsi in una relazione cronologicamente diacronica e di *climax* ascendente, che sia così composta: 1. concessione di un termine ulteriore per provvedere e contestuale inflizione della penalità di mora; 2. nomina del commissario ad *acta*.

Ne deriva, dunque, che a seguito del conferimento dei poteri in via sostitutiva, non vi sarebbe più ragione di pretendere dall’amministrazione il pagamento della somma a titolo di *astreinte*, dovendosi disporre una cessazione della stessa.

La decisione di rileggere la relazione tra tali strumenti nei termini di reciproca esclusione deriva, *in primis*, dalla circostanza che la nomina del commissario, in quanto misura maggiore, assorbe la *ratio* sottesa alla penalità, in quanto misura minore, procedendo l’ausiliario stesso ad adottare il provvedimento favorevole al privato.

Il meccanismo surrogatorio rende superfluo quello compulsorio!

*Ad abundantiam*, va precisato che qualora si continuasse ad irrogare la sanzione alla p.a. – in questa situazione tipo – si rischierebbe un cortocircuito provvedimentale: l’autorità pubblica sarebbe

costretta a provvedere conformemente al *decisum*, adottando gli atti richiesti ed il commissario provvederebbe in proprio, con una confusa sovrapposizione tra statuizioni autoritative [xvi](#).

Punto dolente del dibattito tra tesi in contrasto aveva, poi, riguardato il possibile effetto retroattivo della modifica quantitativa della penalità di mora: “*la lunga parentesi temporale*” aveva determinato l’aumento ingente dell’*astreinte*, di cui si richiedeva una modifica *ex tunc* che travolgesse crediti già maturati.

La risposta della Plenaria sulla retroattività della modifica è illuminante e foriera di novità: bisogna escludere il rimedio di una revisione quantitativa atipica dell’*astreinte*, con efficacia retroattiva, che consenta la caducazione degli atti *medio tempore* eseguiti, in quanto la penalità di mora – seppure inidonea a passare in giudicato – sottende istanze di certezza, irretrattabilità e stabilità, atte a soddisfare l’esigenza compulsoria, che le è propria. Ad accogliere la tesi contraria, si finirebbe in una situazione di labilità delle misure accessorie, potendo “*la parte soccombente confidare sempre in una revisione*” delle stesse.

Ciò che potrebbe svolgere un ruolo dirimente nella decisione di modificare il *quantum* dell’*astreinte* sono le **sopravvenienze**, a dire dell’Adunanza, atteso che la penalità di mora è proiettata nel futuro, occupando tutto lo spazio temporale in cui la p.a. resta inadempiente ed è quindi ben possibile che sopraggiungano nuovi elementi di fatto o diritto che mutino i presupposti di fondo della penalità.

Com’è noto, l’essenza dell’*astreinte* è duplice: fonda una minaccia al fine di compulsare all’adempimento (*astreinte* provvisoria), salvo a trasformarsi in sanzione (*astreinte* definitiva), qualora sia perpetrata l’inadempienza.

Nel divenire temporale, la sanzione inflitta potrebbe perdere i caratteri dell’equità cui si ispirava in fase genetica, a causa di eventi successivi (impossibilità sopravvenuta per causa non imputabile, ad esempio), minando ad uno degli elementi costitutivi di cui all’art 114 c.p.a. (“non manifesta iniquità”); pertanto, sarà necessario un controllo costante, che consenta un’equa correlazione in concreto tra la pena inflitta e l’inottemperanza della p.a.

Risulta, anzi, doveroso un sindacato sulle possibili sopravvenienze.

Se, all’esito di questa rinnovata valutazione, si rende necessaria una modifica della sanzione (“*riduzione o parziale elisione della sanzione*”), essa potrà incidere sull’efficacia del titolo esecutivo, che ammette margini di provvisorietà.

La sede più congeniale alla rideterminazione *in itinere* della penalità, a fronte di sopravvenienze di fatto e di diritto che vi abbiano inciso, non può che essere l’ottemperanza dei chiarimenti, fase preposta ad illustrare la *modalità dell’ottemperanza*, concetto a larghe maglie in cui può farsi rientrare l’indagine sulla sanzione.

Ciò detto sulle sopravvenienze, quali possibili cause di modifica dell’*astreinte*, ci sono fattispecie – come quella che ha originato la sentenza in commento – in cui la rideterminazione della pena privata a carico dell’inadempiente diventa un’esigenza: si tratta dell’ipotesi eccezionale in cui sia stata pretermessa a monte l’indicazione di un tetto massimo, il che rende doverosa una valutazione (“*presidio di garanzia e controllo del giudice dell’ottemperanza*”), al fine di evitare la trasformazione dell’*astreinte* in un defaticante trasferimento di ricchezza senza causa.



Nel caso in esame non si fa questione di sopravvenienze, il che dovrebbe indurci a ritenere che la modifica non sia ammessa, ma tuttavia la revisione della penalità sarà consentita in forza di un elemento eccezionale, **l'omessa indicazione del tetto massimo**.

L'Adunanza costruisce questo rapporto nei termini di regola ed eccezione: di base, la penalità non è oggetto di modifica, salvo intervenga la sopravvenienza; tale sistema è ulteriormente derogabile nel caso limite in cui manchi un limite insuperabile alla penalità.

Questo è accaduto nel caso che ha visto coinvolto il Comune romano, tanto che l'Adunanza Plenaria afferma “7.1. *Come segnalato dalla Sezione rimettente, il calcolo dell'astreinte, effettuato in forza del criterio progressivo indicato nella sentenza di ottemperanza, ha prodotto, nel caso di specie, risultati che vanno ben al di là della somma richiesta dallo stesso ricorrente nel ricorso per ottemperanza, giungendo a cifre iperboliche del tutto sganciate dal valore della controversia ed inimmaginabili per lo stesso ricorrente al momento della presentazione dell'istanza di tutela.*

*Tanto, a ben vedere, è successo perché la sentenza ha fissato, in via suppletiva ed eventuale, per disincentivare il protrarsi dell'inadempimento, una somma pro die, crescente progressivamente e repentinamente, senza limiti, ossia senza un tetto massimo (quanto meno esplicito), o comunque, un parametro di riferimento dal quale tale tetto possa in qualche modo ricavarsi.*

7.2. *Ritiene questa Adunanza che una condanna “ipotetica” (nel senso che è rapportata all'eventualità dell'inadempimento), quale quella disponente la penalità di mora, che non fissi l'ammontare massimo oltre il quale la stessa perde la propria funzione compulsoria e diviene invece fonte di sproporzionata e iniqua locupletazione del privato in danno della controparte, si ponga in contrasto con i principi cardine di garanzia in materia sanzionatoria (dalla quale l'astreinte, in quanto partecipe anche di tale natura, non può considerarsi affrancata) come noto mutuabili da quelli penali alla luce della giurisprudenza “Engel” della Corte europea dei diritti dell'uomo, i quali pretendono, anche alla luce di un concetto rafforzato di legalità e dei connessi corollari della chiarezza, intelligibilità e prevedibilità della regola di diritto (a partire da CEDU 30 maggio 2000, Carbonara e Ventura c/Italia, n° 24638/94; Belvedere Alberghiera S.r.l. c/Italia, n° 31524/96), che sia sempre prefissato o comunque oggettivamente predeterminabile il massimo editale”[xvii](#).*

Nel giudizio di ottemperanza, la previsione di un limite massimo alla penalità di mora è necessaria, ma non pregiudica il ricorrente, nella misura in cui qualora il privato non dovesse conseguire il bene della vita, con il metodo coercitivo della penalità, potrebbe comunque giovare dell'attività sostitutiva del *commissario ad acta*.

Invero, la mancata previsione di un tetto, affiancata da una crescita senza limiti della penalità, causerebbe solo una *overcompensation* per il privato, in danno alle casse pubbliche.

I criteri per la determinazione dell'ammontare sanzionatorio e l'individuazione di un tetto massimo non superabile sono elementi che l'Adunanza fa discendere dal sistema generale dell'*astreinte*: benché l'art 114 c.p.a. abbia utilizzato una formula ampia, essa deve essere riempita di contenuto con i principi ordinamentali, *in primis* tra tutti con quello di legalità, e con la disciplina più dettagliata della penalità civilistica di cui al 614 *bis* c.p.c, che rinvia al valore della controversia, alla natura della prestazione, al danno quantificato e prevedibile.

Attesa la fondamentale importanza di un limite insuperabile cui possa tendere la penalità di mora, il Supremo Consesso precisa che qualora tale tetto sia omesso, necessita di essere ricercato successivamente dal giudice, proprio in sede di chiarimenti, con la precisazione che non si andrà ad effettuare un riesame dei criteri di equità sottesi alla decisione a monte né a sindacare una impugnativa

di parte ricorrente, ma si sfrutterà questa parentesi cognitoria per dare un argine nel *quantum* alla penalità, affinché non ne alteri la sua natura.

In definitiva, conclude l'Adunanza, “è sempre possibile in sede di c.d. “ottemperanza di chiarimenti” modificare la statuizione relativa alla penalità di mora contenuta in una precedente sentenza d'ottemperanza, ove siano comprovate sopravvenienze fattuali o giuridiche che dimostrino, in concreto, la manifesta iniquità in tutto o in parte della sua applicazione.

9.2. Salvo il caso delle sopravvenienze, non è in via generale possibile la revisione ex tunc dei criteri di determinazione della *astreinte* dettati in una precedente sentenza d'ottemperanza, sì da incidere sui crediti a titolo di penalità già maturati dalla parte beneficiata. Tuttavia, ove il giudice dell'ottemperanza non abbia esplicitamente fissato, a causa dell'indeterminata progressività del criterio dettato, il tetto massimo della penalità, e la vicenda successiva alla determinazione abbia fatto emergere, a causa proprio della mancanza del tetto, la manifesta iniquità, quest'ultimo può essere individuato in sede di chiarimenti, con principale riferimento, fra i parametri indicati nell'art. 614 bis c.pc., al danno da ritardo nell'esecuzione del giudicato.”[xviii](#)

In via di sintesi, dunque, è possibile desumere dalla sentenza in commento i seguenti principi:

- *l'astreinte* costituisce la parte accessoria e strumentale della condanna e come tale non è atta a passare in giudicato, avendo la funzione di controllare la fase esecutiva;
- nel caso in cui si verifichi una sopravvenienza di fatto o di diritto, che determini un mutamento della situazione originaria, tale da non far ritenere più utile la penalità di mora, è doveroso adeguarsi a tale rinnovato scenario, mutando l'importo della penalità se necessario o disponendone la cessazione;
- la sede naturale di tale adeguamento è l'ottemperanza di chiarimenti, strumento con cui si può illustrare ed integrare sia il contenuto della sentenza ottemperanda, sia il provvedimento accessorio reso dal giudice dell'ottemperanza;
- in assenza di sopravvenienze, il giudice non può ritornare sui propri passi, rimodulando il *quantum* della penalità divenuta eccessivamente onerosa, in quanto l'ottemperanza di chiarimenti non è uno strumento di riesame con cui rivedere all'infinito quanto già stabilito, ma è utile solo all'integrazione ed interpretazione delle decisioni assunte;
- unico caso eccezionale che consente al giudice dell'ottemperanza di rideterminare *l'astreinte* è l'ipotesi in cui sia stata pretermessa l'indicazione di un tetto massimo cui parametrare il *quantum*;
- il tetto massimo assurge ad elemento essenziale non scritto della penalità di mora, la cui mancanza andrebbe a minare l'altro cardine scritto rappresentato dalla non manifesta iniquità, facendo – di conseguenza – venir meno la funzione di tale strumento accessorio;
- attesa la mancanza di un limite massimo nel *quantum*, il giudice dell'ottemperanza può sfruttare la sede dei chiarimenti, facendo leva sui poteri di integrazione di cui dispone, al fine di evitare che la penalità, da strumento accessorio e coercitivo, si traduca in una pena spropositata.

¶; Oggi sono esperibili le azioni di annullamento, condanna e accertamento. Il processo amministrativo ha ampliato il proprio raggio operativo a seguito della previsione del rimedio dei

motivi aggiunti offrendo un maggior margine di tutela per il privato; l'introduzione della tutela cautelare atipica; la possibilità di statuire sulla fondatezza della pretesa nel rito avverso il silenzio, qualora l'attività sia vincolata e non vi siano margini di discrezionalità amministrativa; l'esperibilità dell'azione di rilascio ex art 34, lett. c), c.p.a., che ha aperto la strada all'azione di condanna al rilascio del provvedimento; la previsione di un'azione atipica di accertamento del rapporto.

[ii](#); Sul giudicato amministrativo, fondamentali gli approdi recenti dell'Adunanza Plenaria, che, con sentt. n. 4 e 5 del 2019, ha illustrato il particolare atteggiarsi dei limiti soggettivi ex art 2909 c.c. del giudicato amministrativo, atto a produrre effetti *ultra partes*, nel caso in cui venga annullato un atto inscindibile o con vizio inscindibile. Si pensi a titolo esemplificativo all'annullamento di un regolamento.

L'efficacia *ultra partes*, a ben vedere, riguarda però solo l'effetto caducatorio della sentenza di annullamento, cioè l'eliminazione dell'atto impugnato dal mondo giuridico, ma non anche l'effetto di accertamento o conformativo, che gioverà unicamente a chi abbia impugnato il provvedimento, ricorrendo in giudizio nei termini di decadenza previsti dalla legge.

Quanto ai limiti oggettivi, la giurisprudenza ha più volte chiarito che il giudicato non può "calare" sui motivi assorbiti, non esaminati dal giudice amministrativo, potendo in futuro la p.a. ritornare su dette questioni assorbite, senza dover rispettare il vincolo derivante dalla sentenza.

[iii](#); Il requisito del giudicato ad oggi non è quindi elemento indefettibile, potendosi richiedere anche l'ottemperanza di sentenze provvisoriamente esecutive non sospese, dei lodi arbitrali e delle decisioni rese in sede di ricorso straordinario al Capo dello Stato.

[iv](#); L'Adunanza Plenaria n. 2 del 2013 offre anche uno strumento risolutore per delineare il confine tra atto elusivo e violativo del giudicato ed atto affetto da autonomo vizio di legittimità: se la pubblica amministrazione esamina il rapporto nella sua interezza e su di esso cade la scure dell'annullamento, nel prosieguo l'attività sarà vincolata ed ogni eventuale diniego successivo sarà elusivo/violativo del giudicato, con onere di agire in ottemperanza; per converso, qualora la p.a. – dopo l'annullamento – statuisca su motivi non esaminati dal giudice, l'eventuale diniego viziato sarà oggetto di autonoma impugnativa spendibile in ottemperanza.

[v](#); Nel processo esecutivo civile, il creditore – sulla base di un titolo esecutivo – ha diritto al pagamento, che deve essere eseguito; non c'è necessità di indagare il merito.

[vi](#); L'Adunanza Plenaria è tornata ad interessarsi al giudicato a formazione progressiva, da ultimo, con sent. n. 11 del 2016. Il Consiglio di Stato remittente aveva sollevato dubbi in ordine alla effettiva utilità di tale concetto alla luce dell'incremento delle azioni oggi esperibili innanzi al giudice

amministrativo, ritenendo che non vi fosse più l'esigenza di implementare il *decisum* giudiziale, già formatosi in modo completo nel giudizio di legittimità, idoneo ad ingerirsi nel rapporto, offrendo l'*utilitas* richiesta dal privato.

L'Adunanza, però, ha ritenuto di dover valorizzare tale momento, la cui elasticità consente di recepire gli orientamenti comunitari sopravvenuti in contrasto con la decisione da eseguire, disapplicando in questa sede le disposizioni interne. Risolvere il contrasto con il diritto comunitario e le interpretazioni offerte dalla CGUE in sede di ottemperanza consente di evitare la violazione dei limiti esterni della giurisdizione, che letta come rifiuto di giurisdizione, giustificherebbe in alternativa un ricorso per Cassazione ex art 111 Cost. (cfr SU, n. 6891 del 2016 e n. 2403 del 2014).

[vii](#); La revisione della penalità di mora deve ritenersi inammissibile al fine di salvaguardare la incontrovertibilità degli effetti della decisione giurisdizionale resa in ottemperanza; secondo la tesi negativa, consentire - per converso - una modifica *ex tunc* della decisione giudiziale vorrebbe dire riconoscere al giudicante un margine di discrezionalità eccessivo, slegato da riferimenti legislativi che fondino tale potere di riesame. L'ottemperanza di chiarimenti nasce per illustrare il contenuto della sentenza da attuare, mentre nel caso di specie, la funzione chiarificatrice verrebbe su un provvedimento reso dallo stesso giudice dell'ottemperanza, ipotesi non considerata ammissibile dalla tesi negativa.

[viii](#); Il ragionamento svolto sulla modifica della penalità di mora iniqua condivide – secondo questa tesi – le medesime ragioni equitative che hanno portato alla affermazione della riduzione della clausola penale ex art 1384 cc. (cfr. SU, n. 18128 del 2005).

[ix](#); Quanto detto trova compatibilità anche con la tesi alla base della *compensatio lucri cum damno* ove si riconosce alla vittima di un danno la possibilità di conseguire il cumulo, solo nel caso in cui le somme erogate abbiano diversa funzione, benché nel caso della *compensatio lucri* si richiede anche una diversità dei soggetti che erogano la somma, mentre in ottemperanza sia il credito principale che la penalità sono elargiti dalla PA. (cfr. sul tema della *compensatio lucri cum damno*, Ad. Plen. n. 1 del 2018).

[x](#); Cfr. sul punto Ad. Plen. n. 14 del 2015, che ha riconosciuto l'operatività della penalità di mora anche per il caso in cui la sentenza da ottemperare abbia ad oggetto prestazioni di natura pecuniaria.

[xi](#); “6.4.1. Non può ravvisarsi, in primo luogo, la paventata disparità collegata all'opzione potestativa, esercitabile da parte del creditore, attraverso la scelta, in sostituzione del rimedio

*dell'esecuzione forzata civile - priva dello strumento della penalità di mora per le sentenze di condanna pecuniaria –, dell'ottemperanza amministrativa, rafforzata dalla comminatoria delle astreintes.*

*Il riscontro di profili di disparità dev'essere, infatti, effettuato tenendo conto dei soggetti di diritto e non delle tecniche di tutela dagli stessi praticabili.*

*Ne deriva che la possibilità, per un creditore pecuniario della pubblica amministrazione, di utilizzare, in coerenza con una consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione e di questo Consiglio, due diversi meccanismi di esecuzione, lungi dal porre in essere una disparità di trattamento, per la quale difetterebbe il referente soggettivo discriminato, evidenzia un arricchimento del bagaglio delle tutele normativamente garantite in attuazione dell'art. 24 Cost. in una con i canoni europei e comunitari richiamati dall'art. 1 c.p.a.*

*6.4.2. Non può neanche ravvisarsi, sotto altra e complementare angolazione, una discriminazione ai danni del debitore pubblico, per essere lo stesso soggetto, diversamente dal debitore privato, a tecniche di esecuzione diversificate e più incisive.*

*Tale differenziazione è il precipitato logico e ragionevole della peculiare condizione in cui versa il soggetto pubblico destinatario di un comando giudiziale.*

*La pregnanza dei canoni costituzionali di imparzialità, buona amministrazione e legalità che informano l'azione dei soggetti pubblici, qualificano in termini di maggior gravità l'inosservanza, da parte di tali soggetti, del precetto giudiziale, in guisa da giustificare la previsione di tecniche di esecuzione più penetranti, tra le quali si iscrive il meccanismo delle penalità di mora.*

*In questo quadro va rimarcato che la previsione di cui all'art. 114, comma 4, lett. e), c.p.a., si inserisce armonicamente in una struttura del giudizio di ottemperanza complessivamente caratterizzata, proprio per la specialità del debitore, da un potere di intervento del giudice particolarmente intenso, come testimoniato dall'assenza del limite dell'infungibilità della prestazione, dalla previsione di una giurisdizione di merito e dall'adozione di un modello surrogatorio di tutela esecutiva.*

*6.5. La tesi esposta non è, infine, scalfita dall'argomento equitativo su cui fanno leva i fautori della tesi restrittiva, richiamando il rischio di duplicazione di risarcimenti, con correlativa locupletazione del creditore e depauperamento del debitore.*

*L'argomento è inficiato dal rilievo che la penalità di mora, come fin qui osservato, assolve ad una funzione coercitivo-sanzionatoria e non, o quanto meno non principalmente, ad una funzione riparatoria, come dimostrato, tra l'altro, dalle caratteristiche dei modelli di diritto comparato e dalla circostanza che nell'articolo 614 bis c.p.c. la misura del danno è solo uno di parametri di quantificazione dell'importo della sanzione.*

*Trattandosi di una pena, e non di un risarcimento, non viene in rilievo un'inammissibile doppia riparazione di un unico danno ma l'aggiunta di una misura sanzionatoria ad una tutela risarcitoria. E', in definitiva, insito nella diversa funzione della misura, da un lato, che a tale sanzione, diversamente da quanto accade per i punitive damages, si possa accedere anche in mancanza del danno o della sua dimostrazione; e, dall'altro, che al danno da inesecuzione della decisione, da risarcire comunque in via integrale ai sensi dell'art. 112, comma 3, c.p.a., si possa aggiungere una pena che il legislatore, pur se implicitamente, ha inteso destinare al creditore insoddisfatto.*

*Si deve soggiungere che la locupletazione lamentata, frutto della decisione legislativa di disporre un trasferimento sanzionatorio di ricchezza, ulteriore rispetto al danno, dall'autore della condotta inadempitiva alla vittima del comportamento antigiuridico, si verifica in modo identico anche per sentenze aventi un oggetto non pecuniario, per le quali parimenti il legislatore, pur se non attraverso meccanismi automatici propri degli accessori del credito pecuniario (rivalutazione e interessi), prevede l'azionabilità del diritto al risarcimento dell'intero danno da inesecuzione del giudicato (art. 112, comma 3, cit), in aggiunta alla possibilità di fare leva sul meccanismo delle penalità di mora.*

*Anche sotto questo punto di vista, quindi, le sentenze aventi ad oggetto un dare pecuniario non pongono problemi specifici e non presentano caratteristiche diverse rispetto alle altre pronunce di condanna.*

*Va soggiunto che la funzione deterrente e general-preventiva delle penalità di mora verrebbe frustrata dalla mancata erogazione della tutela in analisi ove vi sia già stato o possa essere assicurato un integrale risarcimento". Così testualmente Ad. Plen. n. 15 del 2014.*

[xii](#); L'Adunanza Plenaria in commento ha riportato incidentalmente dibattito in ordine alla possibilità per il g.a. di avvalersi dello strumento della penalità di mora già in fase di cognizione: a coloro che avallano la tesi positiva, facendo leva sull'ampia formulazione normativa ex art. 34, comma 1, lett c) ed e), c.p.a. e su un'esigenza deflattiva dei giudizi esecutivi, che verrebbero evitati dalla previsione di una coercizione indiretta all'adempimento già nella fase di merito, si contrappone una dottrina più cauta, che in adesione al dato letterale ritiene che l'art 34, comma 1, lett. c) ed e), c.p.a. ammetta nella fase cognitiva unicamente la nomina di un commissario *ad acta*, quale unico punto di comunanza con il giudizio di cui agli artt. 112 ss. c.p.a., attesa l'impossibilità di estendere analogicamente l'art. 114 c.p.a., norma parametrata su una situazione-tipo in cui si valuta il comportamento della p.a. successivo alla sentenza di merito.

L'orientamento sostenuto dalla Plenaria è quello ampliativo: deve ritenersi che se l'art. 34 c.p.a. annovera la misura maggiore (nomina del commissario *ad acta*, in via sostitutiva rispetto alla P.A.), a maggior ragione include anche il potere di fissare una penalità di mora al fine di incentivare l'adempimento già in fase cognitiva.

Si precisa, invero, che il terreno elettivo dell'*astreinte* nella fase anticipata del giudizio generale di legittimità è rappresentato dal caso in cui residui uno scarso margine di discrezionalità in capo alla PA.

La tesi a sostegno della ammissibilità della penalità di mora anche nel giudizio cognitivo è invero valorizzata dalla sentenza in commento al fine di accorciare le distanze tra l'*astreinte* civilistica e quella amministrativa.

[xiii](#); Tesi sostenuta dal Consiglio di Stato con l'ordinanza del 4.3.2019 n. 1457.

[xiv](#); La nomina del commissario *ad acta* – quale ausiliario del giudice – determina una sostituzione della PA inadempiente, facendo venire meno la ragion d'essere dell'*astreinte*, in funzione compulsoria e sanzionatoria.

[xv](#); Nel caso affrontato dalla Plenaria, il commissario aveva fatto espressa richiesta di chiarimenti in ordine al rapporto tra *astreinte* e sopravvenienze incorse nel tempo.

[xvi](#); Cfr. Consiglio di Stato, n. 6724 del 2018: “7.3. L'*astreinte*, dunque, o penalità di mora, come mezzo di coercizione indiretta svolge effetti durante il tempo in cui l'amministrazione debitrice permane nella semplice condizione di dover adempiere con i propri mezzi: dunque, dalla pronuncia dell'ordine di ottemperanza e alla nomina del commissario *ad acta*. In questa fase, infatti, è il minacciato nuovo peso economico che appare di suo utile e adeguata sollecitazione all'esecuzione del giudicato.

*Diversamente però, una volta intervenuta la nomina del commissario *ad acta*, all'esecuzione del giudicato è aperta la via della forma surrogata, mediante l'attività dell'organo ausiliario del giudice che si sostituisce agli uffici dell'amministrazione. Sicché diviene irragionevole ritornare alla più contenuta *astreinte*. Del resto, se ormai non v'è stata autonoma esecuzione, al punto da legittimare la sostituzione, non può esservi strumento ancora realmente utile per indurre a che essa avvenga: e la sostitutiva misura maggiore (la nomina del commissario *ad acta*) assorbe la funzione della non sostitutiva minore (la coercizione indiretta) (cfr. Cons. Stato, V, 16 aprile 2014, n. 1975; V, 27 marzo 2013, n. 1768, IV, 10 maggio 2011, n. 2764; ma vedi anche Cons. Stato, IV, 28 dicembre 2016, n. 5502 che individua, peraltro, il momento finale nell'adozione da parte del commissario *ad acta* del provvedimento imposto dal giudicato).*

7.4. *Non solo: dal punto di vista della linearità dell'azione esecutiva, occorre rilevare che l'introduzione in concreto di questo mezzo per tornare a semplicemente sollecitare l'amministrazione pur dopo la sostitutiva nomina del commissario *ad acta*, facilmente condurrebbe a un contrasto tra atti dell'uno e dell'altro genere; il che può andare a danno della parte avente titolo, cui la nomina del commissario *ad acta* garantisce la piena tutela”.*

[xvii](#); Cons. St., A.P., sentenza 9 maggio 2019, n. 7

[xviii](#); Cons. St., A.P., sentenza 9 maggio 2019, n. 7