

Considerazioni critiche sul riparto di giurisdizione in materia di revoca dei finanziamenti pubblici: in particolare, il caso delle fattispecie assimilate agli accordi previsti dall'art. 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241*

di Fabrizio Tiganò

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Rilievi critici sulle vicende processuali in caso di revoca di finanziamenti pubblici. – 3. Il sindacato esperito dal giudice ordinario e dal giudice amministrativo: alcuni aspetti problematici e fonte di perplessità in relazione all'effettività e alla pienezza della tutela. – 4. Il caso del recesso in materia di finanziamenti frutto di atti assimilati agli accordi ex art. 11 della legge n. 241/1990. – 5. Considerazioni conclusive.

1. Premessa

Il riparto di giurisdizione in materia di revoca dei provvedimenti concessori di contributi e sovvenzioni pubbliche discende da un rigoroso e consolidato orientamento dell'Adunanza Plenaria¹ e delle Sezioni Unite².

In ragione di tale orientamento, mentre al giudice ordinario sono riservate le questioni susseguenti alla erogazione del finanziamento – in particolare, la revoca del beneficio – il giudice amministrativo è deputato a sindacare la precedente fase, più propriamente pubblicistica, ossia quella di erogazione del contributo o sovvenzione³.

* Il presente contributo è destinato agli *Scritti in onore di Maria Immordino*.

¹ Ci si riferisce, evidentemente, alla nota Adunanza Plenaria n. 6 del 29 gennaio 2014, ove si considera irrilevante la formale qualificazione del provvedimento come revoca, muovendosi esso “nell'ambito di un rapporto ormai paritetico”, nel quale “l'Amministrazione fa valere le conseguenze derivanti dall'inadempimento del privato alle obbligazioni assunte per ottenere la sovvenzione”.

² F. GIGLIONI, *L'obbligo di predeterminazione dei criteri per i provvedimenti attributivi di vantaggi economici*, in *Codice dell'azione amministrativa*, a cura di M.A. SANDULLI, Milano, 2017, 669; A. AULETTA, *Gli ausili pubblici fra autorità e consenso*, Napoli, 2012; G.P. MANZELLA, *Gli ausili finanziari*, in *Trattato di Diritto Amministrativo*, a cura di S. CASSESE, III, *Diritto amministrativo speciale*, Milano, 2003, 3729 ss.

³ Corte di cassazione, Sez. un., ordinanza del 30 luglio 2020, n. 16457: “La controversia promossa per ottenere l'annullamento del provvedimento di revoca di un finanziamento pubblico concerne una posizione di diritto soggettivo ed è pertanto devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario tutte le volte in cui l'amministrazione abbia inteso far valere la decadenza del beneficiario dal contributo in ragione della mancata osservanza, da parte sua, di obblighi al cui adempimento la legge o il provvedimento condizionano l'erogazione, mentre riguarda una posizione di interesse legittimo (con conseguente devoluzione al giudice amministrativo) allorché la mancata erogazione del finanziamento, pur oggetto di specifico provvedimento di attribuzione, sia dipesa dall'esercizio di poteri di autotutela dell'amministrazione, la quale abbia inteso annullare il provvedimento stesso per vizi originari di legittimità o revocarlo per contrasto originario con l'interesse pubblico”; ID., ordinanza del 9 agosto 2018, n. 20683; Consiglio di Stato, Sez. VI, 12 settembre 2017, n. 4323: “In base al concorde orientamento delle Sezioni unite della Corte di Cassazione dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, deve ritenersi in materia di contributi e finanziamenti che: a) è configurabile una situazione soggettiva d'interesse legittimo, con conseguente giurisdizione del giudice amministrativo, quanto la controversia riguardi una fase procedimentale precedente al

La ragione che sostiene siffatta divaricazione affonda nella tradizionale distinzione tra fase *genetica* dell'obbligazione, frutto di un procedimento amministrativo ove campeggiano poteri autoritativi, e fase *esecutiva* dell'obbligazione stessa, laddove il beneficiario del contributo o della sovvenzione è tenuto al rigoroso rispetto delle regole che presiedono al suo impiego – e dunque, in concreto, alla spesa – con relativi ed assai stringenti obblighi di rendicontazione⁴.

Orbene, se nella fase *genetica* si può parlare nitidamente di una relazione che vede l'esercizio di poteri pubblici, con una posizione del richiedente il beneficio qualificabile in termini di interesse legittimo, in quella *esecutiva*, erogato il contributo o la sovvenzione e stipulata la convenzione ad esso accessiva, non vi è più esercizio di potere, ma una relazione contrattuale paritetica, con il conseguente riconoscimento della titolarità di un diritto soggettivo perfetto⁵.

2. Rilievi critici sulle vicende processuali in caso di revoca di finanziamenti pubblici

La ripartizione della giurisdizione, siccome proposta dalla giurisprudenza costante, è ancorata a noti principi di rango costituzionale, segnatamente, gli artt. 24, 103 e 113; eppure, ad una analisi più attenta emergono alcune discrasie che rendono non pienamente convincenti le tesi dell'Adunanza Plenaria e delle Sezioni Unite, in particolare allorché sembrano dare per scontato che l'atto, adottato in conseguenza di un acclarato inadempimento agli obblighi discendenti dall'erogazione dell'ausilio finanziario, sia parificabile ad un recesso contrattuale, a prescindere dal *nomen* e dagli effetti prodotti.

Diverse obiezioni possono sollevarsi a fronte di siffatto orientamento.

provvedimento discrezionale attributivo del beneficio, oppure quando la concessione del beneficio sia stata annullata o revocata per vizi di legittimità o per contrasto iniziale con il pubblico interesse; b) qualora invece la controversia attenga alla fase di erogazione o di ripetizione del contributo sul presupposto di un inadempimento del beneficiario o dell'acclarato sviamento dei fondi acquisiti rispetto al programma finanziato, la giurisdizione spetta al giudice ordinario, anche se si siano impugnati atti di revoca o di decadenza⁴.

⁴ Di recente, Consiglio di Stato, Sez. III, 18 dicembre 2020, n. 8156: “*In materia di controversie riguardanti la concessione o la revoca di contributi e sovvenzioni pubbliche, deve ritenersi che sono devolute alla giurisdizione del G.O., tra le altre, le controversie attinenti alla fase di erogazione o di ripetizione del contributo sul presupposto di un addotto inadempimento del beneficiario alle condizioni statuite in sede di erogazione o dello sviamento acclarato dei fondi acquisiti rispetto al programma finanziato, anche se si faccia questione di atti denominati “revoca,” “decadenza” o “risoluzione, purché essi si fondino sull’inadempimento alle obbligazioni assunte di fronte alla concessione del contributo. In tale evenienza, infatti, il privato è titolare di un diritto soggettivo perfetto, come tale tutelabile dinanzi al giudice ordinario, attenendo la controversia alla fase esecutiva del rapporto di sovvenzione e all’inadempimento degli obblighi cui è subordinato il concreto provvedimento di attribuzione*”.

⁵ A. ROMANO TASSONE, *Situazioni giuridiche soggettive (Diritto amministrativo)*, in *Enc. del Dir.*, II agg., Milano, 1998, 966 ss.; ID., *Giudice amministrativo e interesse legittimo*, in *Dir. Amm.*, 2006, 273 ss.; A. ROMANO, *Giurisdizione amministrativa e limiti della giurisdizione ordinaria*, Milano, 1975; ID., *I soggetti e le situazioni giuridiche soggettive del diritto amministrativo*, in *Diritto amministrativo*, a cura di L. MAZZAROLI, G. PERICU, A. ROMANO, F.A. ROVERSI MONACO, F.G. SCOCA, Bologna, 2001, 269 ss.; E. FOLLIERI, *Situazioni giuridiche soggettive dell'amministrazione*, in *Diritto Amministrativo*, a cura di F.G. SCOCA, Torino, 2014, 27 ss.; F.G. SCOCA, *L'interesse legittimo. Storia e teoria*, Torino, 2017, *passim*.

La prima – forse la più evidente *primo ictu oculi* – è di carattere sistematico: operando nei termini proposti dalla costante giurisprudenza, si corre il rischio di dar luogo ad un sindacato dal respiro corto, sia per la differente portata della cognizione da parte del giudice civile e amministrativo sia per i differenti strumenti, in particolare quelli istruttori e cautelari, che caratterizzano le due giurisdizioni⁶.

È, infatti, innegabile che il giudice amministrativo sia più a suo agio nei confronti delle amministrazioni pubbliche, non solo per il *background* storico-culturale che lo caratterizza⁷, ma anche perché dotato di poteri istruttori officiosi (a prescindere dai noti limiti in materia di diritti soggettivi⁸), tesi a riequilibrare il *gap* informativo e documentale, in tesi (oggi, probabilmente, in misura più contenuta), esistente tra parte pubblica e privata⁹; inoltre, pur non potendo assicurare la tutela sommaria “anticipatoria” ex artt. 186 *bis* c.p.c. e ss. (un tempo prevista dalla legge 21 luglio 2000, n. 205 e poi sostanzialmente espunta dal c.p.a.¹⁰), il giudice amministrativo è in grado di sospendere rapidamente l’atto lesivo (il *periculum*, dati gli importi, è, per lo più, *in re ipsa*, soprattutto quando la revoca sia seguita dalla cartella esattoriale), mentre il giudice ordinario può adattare alla specie la tutela ex art. 700 c.p.c., comunque non pienamente sovrapponibile a quella ex artt. 55 e ss. del c.p.a. (né è detto che il rito semplificato ex art. 702 *bis* c.p.c. sia sempre ammesso, anzi, sovente, la complessità delle vicende dedotte, richiede la conversione nel rito ordinario)¹¹.

Peraltro, si tratta – ma questo è un dato di minore rilevanza, seppure si stima, in una certa qual misura, da tenere comunque in considerazione – di un sistema di riparto che crea un certo disagio e che, in effetti, pare mal digerito dagli stessi operatori del diritto, se si considerano le continue incertezze cui esso dà luogo circa la individuazione del giudice (giurisdizionalmente) competente, come testimoniano, tra l’altro, i numerosi arresti delle Sezioni Unite in sede di regolamento di giurisdizione, come anche le ripetute pronunce del giudice amministrativo che dichiarano il difetto di giurisdizione dinanzi all’azione di annullamento della determinazione di revoca.

⁶ A. ROMANO TASSONE, *Pluralità di metodo ed unità della giurisprudenza*, in *Riv. trim. dir. amm.*, 1993, 107 ss.

⁷ F. PATRONI GRIFFI, *La giustizia amministrativa tra presente e futuro*, in *Il Processo*, 3, 2019, 587 ss.

⁸ Per tutte, si rinvia a C.G.A., s.g., 23 giugno 2015, n. 460; A. TRAVI, *Lezioni di giustizia amministrativa*, Torino, 2014, 187: “Oggi, soprattutto per l’estensione della giurisdizione esclusiva, operata nell’ultimo ventennio, solo parzialmente circoscritta dagli interventi della Corte costituzionale degli anni 2004–2006, l’esigenza di assicurare una tutela efficace dei diritti è divenuta ancora più stringente. A tale esigenza ha dato una prima risposta il codice, riprendendo e sviluppando motivi già presenti nella legge 21 luglio 2000 n. 205”.

⁹ Consiglio di Stato, sez. V, 2 ottobre 2013, n. 4880; Id., sez. IV, 25 maggio 2011 n. 3135.

¹⁰ AA.VV., *La sentenza amministrativa ingiusta ed i suoi rimedi*, a cura di F. FRANCARIO e M.A. SANDULLI, Napoli, 2018, 423 ss.

¹¹ A. TRAVI, *op. ult. loc. cit.*: “La tutela dei diritti è arricchita dall’ampiezza riconosciuta alle misure cautelari ..., dal nuovo quadro dei mezzi istruttori (art. 63 c.p.a.), dalla disciplina del procedimento per ingiunzione ... soprattutto dalla previsione generale di sentenze di condanna ... In questo modo sembra trovare riscontro il criterio secondo cui la tutela dei diritti soggettivi, assegnati alla giurisdizione esclusiva non deve essere qualitativamente inferiore a quella offerta dal giudice civile”.

Insomma, non può agevolmente sostenersi che sia indifferente soggiacere al sindacato dell'uno o dell'altro giudice, essendo per definizione (e salvo eccezioni, tendenzialmente) quello ordinario il giudice del *rapporto* e quello amministrativo il giudice dell'*atto*, con conseguenze affatto marginali.

Si consideri, peraltro, che la revoca di un finanziamento pubblico può essere frutto – anzi, spesso, lo è per note ragioni attinenti alla complessità e farraginosità della normativa in materia – di procedimenti istruttori approssimativi, condotti *ex post* e con documentazioni carenti, sopralluoghi mai (o tardivamente) eseguiti e così via. Se, dunque, è vero che occorre accertare il corretto impiego delle risorse erogate, una valutazione approfondita e specificamente relativa al *modus agendi* della pubblica amministrazione (e dell'ente di credito convenzionato) nel corso della procedura risulta sovente necessaria e talora determinante per lo scrutinio della decisione.

Il sindacato sul *rapporto*, in effetti, pare cogliere solo una parte, pur rilevante, delle varie e notoriamente articolate problematiche che incidono sulla corretta esecuzione delle obbligazioni incombenti sul privato: capita, ad esempio, che nel corso dell'investimento intervengano fattori esterni – sequestri giudiziari pluriennali ad esito assai vario disposti dal giudice penale, difficoltà, anche sopravvenute, legate alla compagine societaria beneficiaria o questioni di natura tecnica, ecc. – che solo con un certo sforzo vengono presi in considerazione dal giudice ordinario. In simili circostanze, le ricorrenti difficoltà “dialogiche” con la parte pubblica si risolvono tante volte in provvedimenti di revoca di finanziamenti accordati diversi anni prima, determinando rischi notevolissimi e inaccettabili anche in capo ai privati più diligenti.

Pur non ritenendo necessario indulgere sul punto, non sembra superfluo, altresì, rammentare che i procedimenti amministrativi intesi alla erogazione di sovvenzioni e contributi – secondo le regole poste, tra l'altro dall'art.12 della legge n. 241 del 1990¹² – sono spesso direttamente connessi a politiche sociali ed economiche di sviluppo dei territori e delle loro economie attraverso gli strumenti della programmazione negoziata. In particolare, hanno assunto un ruolo determinante i patti territoriali e gli accordi di programma, ponendo specifiche problematiche in tema di giurisdizione, di cui si dirà meglio *infra*.

Per altro verso, non può sottacersi il collegamento con valori costituzionali di rango primario, dagli artt. 2 e 5 all'art. 41, in ragione dell'evidente relazione tra lo sviluppo dei territori e l'esercizio di attività economiche favorite ed incentivate dalle politiche di investimento finanziate con risorse pubbliche¹³.

A rendere ulteriormente delicata la materia sta anche il fatto che, sovente,

¹² Così recita l'art. 12 della legge n. 241/1990: “1. La concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi ed ausili finanziari e l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati sono subordinate alla predeterminazione da parte delle amministrazioni procedenti, nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti, dei criteri e delle modalità cui le amministrazioni stesse devono attenersi. 2. L'effettiva osservanza dei criteri e delle modalità di cui al comma 1 deve risultare dai singoli provvedimenti relativi agli interventi di cui al medesimo comma 1”.

¹³ AA.VV., *Profili costituzionali e risvolti amministrativi in tema di attività produttive*, a cura di P.L. MATTA e F. TIGANO, *Quaderni di diritto e processo amministrativo*, 22, Napoli, 2015.

gli importi erogati – in due (o tre) *tranchès* – presentano una certa consistenza; sicchè, il provvedimento di revoca è in grado di determinare gravissime situazioni di difficoltà negli operatori economici, i quali, da un lato, non sono in grado di restituire quanto già ricevuto (perché presumibilmente speso, o non più disponibile per le ragioni più disparate), dall'altro lato, normalmente subiscono l'immediata revoca dei fidi e delle scoperture bancarie necessari all'attività d'impresa, discendendo l'apertura di procedimenti in sede fallimentare a prescindere dall'esito dell'eventuale contenzioso (la cui rapidità è esiziale), ove non si riesca a paralizzare tempestivamente l'atto di revoca in sede cautelare¹⁴.

Ciò non solo consiglia, ma impone di prevedere forme di tutela adeguate non limitate all'esame dei soli dati numerici – dei quali sol per questo non si disconosce la rilevanza – in grado di consentire la rappresentazione di situazioni ostative in fatto e in diritto alla corretta gestione dell'acconto, ma anche di far valere le negligenze dell'amministrazione erogatrice (come della banca convenzionata) dalle quali può essere derivata una non esatta rendicontazione.

Non può, cioè, legittimamente immaginarsi che le ricorrenti carenze procedurali, il tempo trascorso, la mancata vigilanza ed il mancato controllo possano superarsi d'*emblée* sul presupposto che quel che conta è esclusivamente l'analisi contabile in sede di rendiconto: a ragionare in tal senso vi è il rischio di attribuire rilievo decisivo al solo dato numerico, ancorché il quadro da tenere in considerazione sia sovente ben più ampio e variegato.

3. *Il sindacato esperito dal giudice ordinario e dal giudice amministrativo: alcuni aspetti problematici e fonte di perplessità in relazione all'effettività e alla pienezza della tutela*

Le superiori considerazioni, che richiamano perplessità ben note e dunque non hanno la pretesa della novità (né della esaustività), forse non sono state tenute presenti dalla giurisprudenza, la quale ha impostato il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo in termini di principio (lo si ribadisce: astrattamente condivisibile), probabilmente dando loro un peso non rilevante.

Sul piano della effettività della tutela, tuttavia, il sistema di riparto disegnato

¹⁴ Si veda, ad es., l'ordinanza di rigetto, resa ex art. 700 c.p.c. dal Tribunale delle Imprese di Palermo, del 28 febbraio 2020 (giudizio r.g. n. 12582/2019) ove si afferma: “Ora, relativamente al *fumus boni juris* è bene premettere che il giudizio di merito ha ad oggetto non già l'annullamento dell'atto di revoca adottato dall'amministrazione ma l'accertamento del contributo effettivamente spettante all'impresa oggi ricorrente; in quest'ottica, i vizi strettamente procedurali dedotti dal ricorrente; in questa ottica, i vizi strettamente procedurali dedotti dal ricorrente in tale giudizio (e nel presente sub procedimento di inibitoria istaurato per assicurare l'utilità connessa alla futura pronuncia di merito), tra cui quelli di violazione dei termini del procedimento ex art. 2 l. 241/90, insufficienza della motivazione, contraddittorietà degli atti e carenza di istruttoria, non rilevano se non nella misura in cui si siano tradotti in una non corretta determinazione delle agevolazioni concesse al cui accertamento è volto il presente giudizio. Tanto in coerenza con l'usuale struttura del giudizio civile, incentrata non già sull'atto ma sul rapporto”.

dalle Sezioni Unite e dall'Adunanza Plenaria non convince pienamente: il sindacato del giudice ordinario è, come noto, piuttosto timido (se non del tutto assente) riguardo ai profili amministrativi che hanno condotto alla adozione del provvedimento di revoca, impegnato com'è sul solo versante della verifica circa la presenza o meno dell'inadempimento sul quale la revoca si fonda; davanti al giudice amministrativo, invece, possono essere fatti valere anche i vizi inerenti alla conduzione del procedimento, ai vizi dell'istruttoria e, in una certa misura, anche della motivazione.

Una tutela più estesa – frutto di una cognizione non parcellizzata dell'intero procedimento che ha condotto alla erogazione del finanziamento – parrebbe, quindi, preferibile anche in termini di principio, valorizzando la portata del diritto alla difesa e del giusto processo, ai sensi degli artt. 24 e 111 della Costituzione.

Ma vi è di più.

La tenuta del sistema di riparto della giurisdizione disegnato dalla costante giurisprudenza ha spesso mostrato incertezze nel corso delle singole (e specifiche) vicende processuali, rendendo necessario porre alcuni *distinguo*.

Invero, è emersa progressivamente la necessità di considerare se il provvedimento di revoca sia frutto di una contestazione direttamente attinente all'inadempimento rispetto ad una clausola convenzionale o latamente normativa. Vi sono, infatti, alcuni casi nei quali la revoca discende da un – più o meno espresso – esercizio di potere discrezionale, (ri)portando la giurisdizione davanti al giudice amministrativo data la presenza di una posizione di interesse legittimo.

Ciò ha condotto la Sesta Sezione del Consiglio di Stato – pur non riconoscendo l'Adunanza Plenaria n. 6 del 2014 – a rilevare che il criterio di riparto adottato talora vada in crisi, in quanto *“possono sorgere problemi applicativi, ogni volta che il procedimento di sovvenzione pubblica, pur prevedendo una valutazione discrezionale o tecnico-discrezionale ai fini dell'attribuzione di punteggi ai richiedenti e della formazione di una graduatoria delle domande ammissibili, sia strutturato in forme più complesse di quella elementare ... che registra una fase di concessione ... ed una fase di erogazione ... ciò che assume valore dirimente, non è tanto la collocazione del vizio riscontrato rispetto alla fase del procedimento, quanto invece la natura della situazione soggettiva su cui interviene il potere amministrativo (della quale, la collocazione nella sequenza delle fasi è soltanto indice rivelatore, e per questo motivo viene utilizzato nella ricostruzione offerta dalla Plenaria)”*¹⁵.

I dubbi (saggiamente) espressi da una parte della giurisprudenza del Consiglio di Stato rendono evidente come nella materia in esame (*id est*: la tutela giurisdizionale assicurata a fronte dell'adozione di atti di revoca dei finanziamenti pubblici) risulti talora assai complesso individuare, con assoluta certezza, quando ci si trovi dinanzi all'esercizio di poteri discrezionali (autoritativi) o negoziali (paritetici) e dunque al cospetto di interessi legittimi o diritti soggettivi.

Ciò, a maggior ragione, se si considera che la revoca di un finanziamento pubblico (a prescindere dalla singola vicenda dedotta), presenta un carattere tendenzialmente ancipite: è vero, infatti, che essa discende da un inadempimento,

¹⁵ Consiglio di Stato, Sez. VI, 14 aprile 2015, n. 1914.

tale da avvicinarla ad un'ipotesi di recesso negoziale; è anche vero, però, che la medesima risolve l'atto autoritativo concessorio "a monte" e dispone la restituzione di quanto versato in acconto. Il provvedimento di "revoca/recesso", nella buona sostanza, non incide sulla convenzione accessiva – pur facendo, ovviamente, leva su essa – in forza del rilevato inadempimento, ma anzitutto sull'atto di erogazione del contributo, o meglio, sui suoi effetti, esattamente come avviene in caso di revoca. L'atto originario, pertanto, non viene annullato, mancando in specie alcun vizio di legittimità, ma ne è paralizzata l'efficacia, discendendone sia la mancata erogazione del saldo sia la restituzione dell'acconto.

Non vi è, a ben guardare, (forse, soltanto, v. *infra*) un recesso contrattuale, la cui efficacia investa esclusivamente la convenzione intervenuta *inter partes*, bensì la revoca *tout court* dell'intero contributo in ragione della violazione delle prescrizioni normative e convenzionali poste *ab initio*. Il contributo è, infatti, erogato previa adozione di un apposito provvedimento autoritativo, sottoponendo l'attuazione del programma di finanziamento alla normativa relativa (es., legge 19 dicembre 1992, n. 488) e alle circolari applicative, riportati nella convenzione accessiva al provvedimento concessorio. Pertanto, sostenere in senso assoluto che, in specie, siano assenti i profili autoritativi propri della revoca ed una valutazione inerente all'interesse pubblico significa, a ben guardare, dare evidenza solo ad una parte della complessa vicenda sottesa alla procedura amministrativa nella sua interezza. Ritenerne, cioè, quale diretta conseguenza, che, a fronte di un simile provvedimento la posizione sia sicuramente di diritto soggettivo, urta *in primis* con la presenza delle garanzie procedurali poste dalla legge n. 241 del 1990 e poi anche con l'obiettivo refluenza del provvedimento di recesso/revoca sull'atto originario di concessione.

4. *Il caso del recesso in materia di finanziamenti frutto di atti assimilati agli accordi ex art. 11 della legge n. 241/1990*

Si consideri ancora, in linea con quanto testé evidenziato (da tenere presente nel prosieguo del discorso), che la regola di riparto della giurisdizione, posta in termini di principio, presenta una tenuta limitata quando – e non è infrequente che accada – ci si trovi dinanzi ad atti convenzionali (ad es., di pianificazione e sviluppo dei territori, cui è indirizzato l'intervento pubblico), dai quali il finanziamento discende *de plano* e dai quali è pressoché integralmente regolato.

Infatti, in materia di patti territoriali, in considerazione della loro ricono-

sciuta natura di accordi procedimentali¹⁶, la giurisprudenza¹⁷, ai sensi dell'art. 11, comma 5, l. n. 241/1990 ed in virtù dell'art. 133, comma 1, lett. a) del c.p.a. (ove la disposizione, già contenuta nella legge sul procedimento amministrativo è refluita), ha affermato ricadersi in una fattispecie rientrante nella giurisdizione amministrativa esclusiva¹⁸.

Tale riconoscimento è frutto di una serie di riflessioni della dottrina, la quale ha assegnato un ruolo generale e di principio alla disciplina dettata dall'art. 11, considerandolo, nella buona sostanza, il nuovo statuto della amministrazione consensuale¹⁹. Il “valore” dell'anzidetta norma, perciò, non starebbe tanto nell'aver introdotto nuove fattispecie di accordi tra privati e pubblica amministrazione, quanto nell'aver dettato una disciplina–quadro, all'interno della quale sono codificate le regole fondamentali che vi presidono²⁰.

¹⁶ T.A.R. Sardegna, Cagliari, Sez. I, 12 marzo 2015, n. 427; Cons. Stato, Sez. VI, 17 gennaio 2014, n. 220; T.A.R. Toscana, Fi, Sez. II, 6 dicembre 2012, n. 1954; T.A.R. Sicilia, Ct, 17 aprile 2012, n. 1023; Id., Sez. IV, 15 dicembre 2011, n. 3028; T.A.R. Calabria, Cz, Sez. II, 7 luglio 2011, n. 988; Cons. Stato, Sez. IV, 2 febbraio 2011, n. 741; Id., Sez. V, 18 aprile 2012, n. 2244; T.A.R. Sicilia, Ct, Sez. IV, 17 aprile 2012, n. 1023.

¹⁷ Consiglio di Stato, 5 novembre 2004, n. 7180.

¹⁸ Tra le altre, Corte di Cassazione, Sez. un., 23 marzo 2009, n. 6960; Id., 8 luglio 2008, n. 18630; Id., 29 marzo 2013, n. 7940.

¹⁹ N. AICARDI, *La disciplina generale e i principi degli accordi amministrativi: fondamento e caratteri*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1997, 1 ss.; N. BASSI, *Gli accordi fra soggetti pubblici nel diritto europeo*, Milano, 2004; E. BRUTI LIBERATI, *Consenso e funzione nei contratti di diritto pubblico fra amministrazione e privati*, Milano, 1996; Id., *Accordi pubblici*, Enc. dir., Agg. V, Milano, 2001, 1 ss.; F. CANGELLI, *Potere discrezionale e fattispecie consensuali*, Milano, 2004; V. CERULLI IRELLI, *Note critiche in tema di attività amministrativa negoziale*, in *Dir. Amm.*, 2003, 217 ss.; A. CONTIERI, *La programmazione negoziata. La consensualità per lo sviluppo. I principi*, Napoli, 2000; G. FALCON, *Le convenzioni pubblicistiche. Ammissibilità e caratteri*, Milano, 1984; R. FERRARA, *Gli accordi tra privati e la pubblica amministrazione*, Milano, 1985; Id., *Gli accordi di programma. Potere, poteri pubblici e modelli dell'amministrazione concertata*, Torino, 1993; F. FRACCHIA, *L'accordo sostitutivo. Studio sul consenso disciplinato dal diritto amministrativo in funzione sostitutiva rispetto agli strumenti unilaterali di esercizio del potere*, Padova, 1998; G. GRECO, *Accordi amministrativi tra provvedimento e contratto*, Torino, 2003; M. IMMORDINO, *Revoca degli atti amministrativi e tutela dell'affidamento*, Torino, 1999; F. LEDDA, *Il problema del contratto nel diritto amministrativo*, Torino, s.d., ma 1965; P.L. PORTALURI, *Potere amministrativo e procedimenti consensuali. Studi sui rapporti a collaborazione necessaria*, Milano, 1998; E. STICCHI DAMIANI, *Attività amministrativa consensuale e accordi di programma*, Milano, 1992; F. TRIMARCHI BANFI, *L'accordo come forma dell'azione amministrativa*, in *Politica del diritto*, 1993, 238 ss.; S. VASTA, *La revoca degli atti amministrativi consensuali*, Padova, 2004.

²⁰ M. IMMORDINO, *Revoca degli atti amministrativi...*, cit., 138; in tema di revoca, pare sufficiente rinviare, altresì, a: R. RESTA, *La revoca degli atti amministrativi*, Milano, 1935; ALESSI, *La revoca degli atti amministrativi*, Milano, 1956; Id., *Revoca (diritto amministrativo)*, in *Nss. dig. it.*, XV, Torino, 802; V. PAPARELLA, *La revoca degli atti amministrativi*, Bari, 1980; E. STAMMATI, *La revoca degli atti amministrativi. Struttura e limiti: linee dell'evoluzione con una parentesi sull'annullamento d'ufficio*, in *Studi in memoria di Vittorio Bachelet*, II, Milano, 1987, 597 ss.; E. GUICCIARDI, *L'abrogazione degli atti amministrativi*, in *Raccolta di scritti di diritto pubblico in onore di G. Vacchelli*, Milano, 1938, 267; E. CANNADA BARTOLI, *Abrogazione*, in *Enc. del dir.*, I, Milano, 1959, 157 ss.

Al di là delle perplessità sopra manifestate²¹, tenendo presente un fondamentale lavoro in materia di revoca dei provvedimenti amministrativi (e di tutela del terzo) di Maria Immordino, si stima il caso di spendere alcune considerazioni che ulteriormente profilano possibili tratti di incongruenza negli orientamenti giurisprudenziali fin qui maturati²².

Le considerazioni, in sintesi, sono due.

In primo luogo, non può che ribadirsi come la giurisdizione e l'ampiezza della tutela dipendano dalla presenza o meno, a monte, di atti consensuali e non soltanto dalla presenza di una situazione giuridica soggettiva qualificabile in termini di interesse legittimo o diritto soggettivo. Non sembra, peraltro, superfluo, riannodando i fili del discorso fin qui svolto, rammentare che, pur previste *ex lege* le materie riservate alla giurisdizione esclusiva, spetta comunque al giudice amministrativo, in sede processuale, individuare, anche in queste specifiche ipotesi, la presenza di un diritto o di un interesse, in ragione delle conseguenze che ne discendono. Restano fermi, pertanto, i tratti problematici sopra evidenziati perché influenti sui poteri del giudice, ancorché irrilevanti a fini di riparto²³.

Lo spostamento della giurisdizione, che, normalmente non dovrebbe determinare sfasature evidenti nella tutela, in questo caso – in una misura che appare particolarmente sensibile (non è una novità la diversa caratura dei poteri del giudice ordinario e del giudice amministrativo, ovviamente) – si traduce nella possibilità di proporre censure diverse: quando, infatti, il provvedimento di revoca appartiene alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, la tutela che quest'ultimo assicura comprende i vizi procedurali e provvedimentali (i vizi, in sostanza, inerenti alla gestione del potere nel suo complesso) come anche l'esame circa l'adempimento agli obblighi convenzionali propri del provvedimento concessorio²⁴.

²¹ In proposito, sia consentito il rinvio al nostro *Determinazioni di revoca dei finanziamenti pubblici in materia di patti territoriali e tutela giurisdizionale*, in *P.A. Persona e Amministrazione*, 1, 2018.

²² M. IMMORDINO, *Revoca degli atti amministrativi...*, *cit.*, *passim*; v. anche Id., *Legge sul procedimento amministrativo, accordi e contratti di diritto pubblico*, in *Riv. tim. dir. amm.*, 1997, 103 ss.

²³ Sul carattere generale del criterio di riparto di giurisdizione fondato sulle situazioni giuridiche dedotte e sulla deroga a tale criterio rappresentata dalle materie di giurisdizione esclusiva, si rinvia, *ex pluribus*, a: A. POLICE, *Le forme della giurisdizione*, in *Giustizia amministrativa*, a cura di F.G. Scoca, Torino, 2006, 105 ss.; ID., *Il ricorso di piena giurisdizione davanti al giudice amministrativo*, Padova, 2000; V. DOMENICHELLI, *Giurisdizione esclusiva e processo amministrativo*, Padova, 1988; AA.VV., *La sentenza della Corte costituzionale 6 luglio 2004 n. 204. Atti del Convegno su riparto della giurisdizione nelle controversie in cui è parte la p.a. (Lucera, 2005)*, a cura di E. FOLLIERI, Milano, 2006; F. FRANCIARIO, *Forme e tecniche di tutela del diritto soggettivo nei confronti della p.a.*, in *Garanzie degli interessi protetti e della legalità dell'azione amministrativa. Saggi sulla giustizia amministrativa*, Napoli, 2019, 317 ss.

²⁴ In proposito, assai chiara l'ordinanza del C.G.A. in s.g., n. 484 dell'8 luglio 2016, la quale accoglie la domanda cautelare “Considerato che, ad un primo esame, sembrano fornite di *fumus boni juris* le censure con le quali si denunciano i vizi dell'atto impugnato consistenti nella violazione delle regole partecipative, nella inadeguatezza dell'istruttoria e nella insufficienza della motivazione”; vengono, cioè, esaminate favorevolmente censure che non avrebbero avuto ingresso dinanzi al giudice ordinario.

Ne deriva una *geometria variabile* della giurisdizione, affatto propria del riparto per situazioni giuridiche soggettive o per materia, nel senso che è differente la latitudine delle censure proponibili e scrutinabili anche quando ci si trovi nella fase esecutiva, ossia dinanzi ad un provvedimento di recesso/revoca del finanziamento, determinando, così, una sensibile differenza quanto alla tutela erogata.

In secondo e non meno rilevante luogo, l'estensione della giurisdizione esclusiva, in quanto frutto della assimilazione dei patti territoriali e degli accordi di programma alla generale categoria degli accordi ex art. 11 della legge n. 241 del 1990, è, in sé, parimenti discutibile in relazione ai presupposti dai quali discende l'affermato riparto di giurisdizione. Tale assimilazione, anzi, mostra una fondamentale contraddizione in grado di mettere in crisi (se non *in toto*, sicuramente *in parte qua*) il sistema costruito dall'Adunanza Plenaria e dalle Sezioni Unite.

La contraddizione è la seguente.

Come detto, l'art. 11 della legge n. 241 del 1990, al comma 4, contiene una clausola che prevede la facoltà – diremmo meglio: l'obbligo – di recesso dall'accordo per motivi sopravvenuti di pubblico interesse²⁵, facendo salva la corresponsione di un indennizzo²⁶.

Costituisce un dato su cui la dottrina si è ampiamente consolidata quello per il quale, in realtà, non si tratta di una ipotesi di recesso negoziale (ex art. 1373 c.c.), bensì dell'esercizio del potere di autotutela, precisamente di *autotutela legata*²⁷, con una fondamentale differenza (diremmo in latitudine e non in longitudine): diversamente dalla revoca "ordinaria" – per la quale vige attualmente l'art. 21 *quinquies* della legge n. 241 del 1990 (invero, antecedente al comma 4 dell'art. 11) – il "recesso" dall'accordo è consentito solo per *sopravvenuti motivi di interesse*

²⁵ "Per sopravvenuti motivi di pubblico interesse l'amministrazione recede unilateralmente dall'accordo, salvo l'obbligo di provvedere alla liquidazione di un indennizzo in relazione agli eventuali pregiudizi verificatisi in danno del privato".

²⁶ Aspetto, peraltro, opportunamente criticato da M. IMMORDINO, *Revoca degli atti amministrativi e tutela dell'affidamento*, Torino, 1999, 196: "con la norma in questione la linearità dell'istituto, perlomeno sul piano della funzione cui esso assolve e dei presupposti per il suo operare, è stata invero messa in discussione. L'indennizzo, infatti, così come è conosciuto nel nostro ordinamento, sia a livello di legislazione primaria sia a livello di costituzione, esprime la scelta del legislatore di tenere parzialmente immune il cittadino dalle conseguenze patrimoniali subite a seguito dello svolgimento di un'azione legittima da parte dell'amministrazione. Laddove ... è stato previsto con riferimento non ad un'azione legittima della pubblica amministrazione, bensì con riferimento ad un'azione illegittima, che in quanto tale, dovrebbe trovare altri strumenti di sanzione".

²⁷ Secondo il fondamentale insegnamento di V. CERULLI IRELLI, (*Corso di diritto amministrativo*, Torino 2002, 495 ss.), "l'accordo sostitutivo del provvedimento non avrebbe potuto essere senz'altro soggetto al regime dell'autotutela, salvo a vanificarne la stessa ragion d'essere; nè, d'altro canto, avrebbe potuto esserne del tutto immune, lasciando l'Amministrazione priva di ogni capacità di intervento unilaterale sul rapporto anche in situazioni di necessità. Da qui la via di mezzo seguita dalla norma che contempla una forma di autotutela, ma tuttavia legata"; in sostanza, "il potere di autotutela decisoria è ... in primo luogo legato nella sua causa: può esercitarsi solo per sopravvenuti motivi di pubblico interesse, e non per altri motivi. Ed è perciò legato ancora nella sua struttura e forma e nei suoi effetti: si estrinseca nel c.d. recesso unilaterale, ascrivibile al modello della revoca – abrogazione ... e non in altri tipi ... Ma ancora il potere di autotutela è legato per ciò che concerne uno dei suoi effetti espressamente previsto dalla norma: e cioè l'obbligo di indennizzare gli «eventuali pregiudizi verificatisi in danno del privato»".

pubblico, non *melius re perpensa*²⁸. Si tratta, dunque, di una specifica ipotesi di revoca – parimenti garantita da un indennizzo – ancorché la norma, parli di *recesso*²⁹.

Stando così le cose, l'assimilazione della revoca dei finanziamenti pubblici in presenza di accordi e convenzioni in genere al recesso contrattuale e la correlativa applicazione della clausola posta in origine al comma 5 dell'art. 11 e poi refluita nell'art. 133, comma 1, lett. a) c.p.a., parrebbe, invero, affetta da una certa incoerenza: se, cioè, il recesso dall'accordo va inteso quale espressione del potere di revoca, sostenere – come fanno le Sezioni Unite e l'Adunanza Plenaria – che, al di là del *nomen*, il provvedimento (di revoca, appunto) adottato nella materia dei finanziamenti pubblici sia da intendere alla stregua di un recesso contrattuale, non pare corretto.

In senso generalissimo, la stessa applicazione dell'art. 133 c.p.a. è, per la verità, discutibile, dal momento che la norma fa riferimento alle controversie in tema di “*formazione, conclusione ed esecuzione*” degli accordi, ove la *revoca/recesso* rientra “a fatica”, considerato che la deroga all'ordinario criterio di riparto è operata da norme speciali di tassativa interpretazione.

A prescindere da questo preliminare rilievo – superato *de facto*, proprio per garantire l'omogeneità della tutela – resta fermo che, in specie, l'estensione della giurisdizione esclusiva non può determinare una modifica della natura dell'atto, se si muove dal presupposto, che parrebbe pacifico, secondo cui si tratta di revoca e non di recesso.

Quel che ne discende, su un piano sistematico sembra ben più rilevante, perché il medesimo atto verrebbe considerato ora un provvedimento, frutto dell'esercizio dei poteri di autotutela, ora un atto negoziale.

Partendo dal presupposto che, in specie, la giurisdizione esclusiva è ragionevolmente e condivisibilmente estesa alle controversie che nascono dal “recesso” da finanziamenti preceduti da atti consensuali, non vi è ragione per differenziare tale ipotesi da quella “ordinaria” di “recesso”. Ma se non vi è ragione per operare alcuna differenza relativamente all'atto, ne discende *a contrario* che, se è assimilabile alla revoca il *recesso* dall'accordo, parimenti deve ritenersi per quel che concerne l'ordinaria *revoca* del finanziamento.

Questa contraddizione non è, in fondo, del tutto sconosciuta alla giurispru-

²⁸ Sul punto, per brevità, sia consentito rinviare a *Gli accordi procedurali*, Torino, 2003, nonché a *Commento all'art. 11*, in *Codice dell'azione amministrativa*, a cura di M.A. SANDULLI, Milano, 2017, 662 ss.

²⁹ In proposito, M. IMMORDINO, *Revoca...*, cit., 142, parla di “*un rapporto di sostanziale equivalenza tra recesso e revoca*”, segnalando, tra le conseguenze di tale assimilazione, la “*possibilità di estendere alla revoca il regime giuridico previsto per il recesso in punto di presupposti e conseguenze patrimoniali*”. Ed infatti, sulla premessa – qui condivisa – che gli accordi ex art. 11 abbiano natura pubblicistica, “*si può dire provato che anche il recesso costituisce espressione di un potere pubblico, assimilabile alla revoca del provvedimento unilaterale*” (p. 150) e, conclusivamente, in funzione del principio di efficienza, che “*esiste dopo la 241 una perfetta equiparazione tra revoca e recesso: equiparazione che non esplica i suoi effetti, ..., solo sul piano della fattispecie contrattuale ivi disciplinata ma invece si estende anche a tutte le ipotesi di revoca presenti nell'ordinamento*”.

denza, la quale, non a caso, prova ordinariamente a superarla distinguendo tra forma del provvedimento e *substantia* dello stesso.

Le superiori considerazioni lasciano, tuttavia, la sensazione che qualcosa sfugga alle Sezioni Unite ed all'Adunanza Plenaria, sensazione palpabile nello sforzo di contraddire un dato reale, laddove i finanziamenti pubblici vengono effettivamente ritirati attraverso un provvedimento di revoca (frutto di apposito procedimento amministrativo) e quindi con l'esercizio di poteri pubblici.

Si è, invece, dell'idea che, come sostenuto in altra articolata ordinanza di rimessione, dalla Sesta Sezione del Consiglio di Stato³⁰, le controversie in materia di revoca dei contributi, finanziamenti e/o sovvenzioni pubbliche in genere dovrebbero essere sottoposte alla cognizione del giudice amministrativo – se

³⁰ Gli argomenti criticamente proposti, in sede di rimessione, dalla Sesta Sezione, con ordinanza del 15 luglio 2013, n. 3789, sono i seguenti: “a) il potere di autotutela della P.A., esercitato mediante un atto di revoca (o di decadenza), in base ai principi del *contrarius actus*, incide di per sé sempre su posizioni d'interesse legittimo (come si evince dalla pacifica giurisprudenza della Corte di cassazione e del Consiglio di Stato attinente ai casi in cui una concessione di un bene pubblico o di un servizio pubblico sia ritirata per qualsiasi ragione, anche nell'ipotesi d'inadempimento del concessionario); b) l'art. 7 del codice del processo amministrativo dispone che il giudice amministrativo ha giurisdizione nelle controversie “riguardanti provvedimenti, atti (...) riconducibili anche mediatamente all'esercizio” del potere pubblico, fra i quali rientrerebbe anche il provvedimento di ritiro di un precedente atto a sua volta di natura autoritativa; c) la configurabilità di un potere autoritativo e di un correlativo interesse legittimo, in presenza dell'esercizio del potere di autotutela, risulta più rispondente alle esigenze di certezza del diritto pubblico (divenendo l'atto di revoca inoppugnabile, nel caso di mancata tempestiva impugnazione) ed a quelle di corretta gestione del denaro pubblico, poiché l'esercizio del medesimo potere autoritativo agevola non solo il rapido recupero della somma in ipotesi non dovuta, ma anche la conseguente erogazione dei relativi importi ad altri soggetti, con ulteriori atti aventi natura autoritativa (onde neppure si giustificerebbe sul piano della logica giuridica l'attribuzione alla giurisdizione civile della controversia riguardante la legittimità dell'atto di ritiro, mentre indubbiamente sussiste quella amministrativa per le controversie riguardanti la fase di ulteriore attribuzione delle risorse recuperate a seguito dell'atto di ritiro); d) la sussistenza della giurisdizione amministrativa potrebbe anche essere affermata, in via esclusiva, in considerazione dell'art. 12 della legge n. 241 del 1990, riguardante i “provvedimenti attributivi di vantaggi economici”, che disciplina la “concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi ed ausili finanziari”, attribuendo il *nomen iuris* di concessione a qualsiasi provvedimento che disponga l'erogazione del denaro pubblico. Sotto tale profilo, potrebbe, allora, risultare rilevante l'art. 133, comma 1, lettera b), cod. proc. amm. sulla sussistenza della giurisdizione esclusiva per le “controversie aventi ad oggetto atti e provvedimenti relativi a rapporti di concessione di beni pubblici”. e) la portata applicativa delle disposizioni di legge sopra richiamate non sarebbe riducibile in via interpretativa, per il rilievo da attribuire all'art. 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, che ha condotto all'approvazione del codice del processo amministrativo, disponendo che il riassetto del medesimo dovesse avvenire “al fine di adeguare le norme vigenti alla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori, di coordinarle con le norme del codice di procedura civile in quanto espressione di principi generali e di assicurare la concentrazione delle tutele”. Infatti, la finalità di adeguamento alla giurisprudenza della Corte costituzionale ha consentito l'elaborazione dell'art. 7 del codice, ripetitivo di espressioni contenute nelle sentenze della Corte stessa 6 luglio 2004, n. 204 e 11 maggio 2006, n. 191”; f) la necessità di assicurare la concentrazione delle tutele, con conseguente attribuzione “attribuzione alla giurisdizione amministrativa delle controversie riguardanti – per il tramite dell'esercizio del potere di autotutela – il ritiro dei provvedimenti “attributivi di vantaggi economici”, aventi ex lege natura concessoria, e dunque delle controversie che peraltro già di per sé potevano essere riferite ai rapporti inerenti alla concessione di un bene pubblico (il denaro), prima ancora delle modificazioni disposte dal codice del processo amministrativo”

conseguenti ad accordi in sede esclusiva, altrimenti in sede di legittimità – anzitutto perché si tratta di un atto autoritativo che refluisce direttamente sul provvedimento di erogazione del beneficio; inoltre, perché ciò garantirebbe univocità di indirizzo, sindacato, ampiezza di censura e poteri giurisdizionali e consentirebbe di superare in via definitiva ogni incertezza circa l'individuazione del Giudice, da cui il continuo pronunciamento delle Sezioni Unite in sede di regolamento di giurisdizione³¹.

La soluzione, pertanto, potrebbe, semplicemente, essere, tenendo conto anche delle osservazioni proposte a suo tempo da Maria Immordino – la quale, con riferimento al tema degli accordi ex art. 11, l. n. 241/1990, parla, non a caso, di *recesso/revoca*³² – quella di riconoscere al provvedimento in questione la sua reale natura di revoca, abbandonandone l'incerta qualificazione in termini di recesso negoziale, dalla quale analoghe incertezze discendono sul riparto di giurisdizione e sulla conseguente tutela processuale.

Ciò consentirebbe, in un'ottica di sistema, di ricomporre opportunamente l'evidente discrasia tra *forma* e *sostanza* del provvedimento, giustificata, come pure si diceva, dal fatto che i provvedimenti oggetto di sindacato presentano indubbiamente una *facies* assimilabile alla revoca e non al recesso, cui è collegata la presenza dell'interesse legittimo piuttosto che del diritto soggettivo, anche tenuto conto del fatto che il soggetto pubblico erogatore è nelle condizioni di disporre *inaudita altera parte* la revoca del contributo (e di ottenerne, in forza di potestà a carattere esecutorio, la restituzione).

5. *Brevi osservazioni conclusive*

Si è consapevoli del fatto che il quadro fin qui tratteggiato non può ritenersi completo ed esaustivo, se non altro, per le tematiche coinvolte (tra le altre, il riparto di giurisdizione, le situazioni giuridiche soggettive e la loro tutela, i poteri del giudice ordinario e di quello amministrativo).

Di certo, però, quanto si è andati via via rilevando può costituire una base per (ri)aprire e, in una certa qual misura, ridiscutere gli orientamenti fin qui maturati in giurisprudenza in tema di riparto di giurisdizione nella materia della revoca dei contributi pubblici.

Ammesso, infatti, che i rilievi formulati possano superarsi con altre argomentazioni plausibili – comprese quelle da cui è disceso il “contestato” indirizzo giurisprudenziale – la delicatezza della materia non ne può soffrire, semmai può arricchirsi di certezze e consapevolzze utili a sgombrare il campo dai dubbi prospettati, sia per quanto riguarda il sindacato esperibile, sia per quanto riguarda il giudice dotato di giurisdizione, sia per quanto riguarda il caso delle fattispecie attratte nell'orbita degli accordi ex art. 11 della legge n. 241/1990.

³¹ Tra le altre, Corte di Cassazione, Sez. un., 23 marzo 2009, n. 6960; Id., 8 luglio 2008, n. 18630; Id., 29 marzo 2013, n. 7940.

³² M. IMMORDINO, *Recesso...*, *op. ult. loc. cit.*

In estrema sintesi, sono state evidenziate, tra l'altro, alcune ambiguità, se non vere e proprie contraddizioni, nel sistema delineato dalle Sezioni Unite e dall'Adunanza Plenaria, facendo ricorso al tradizionale riparto fondato sulle situazioni giuridiche dedotte ed accertate in sede processuale dal giudice adito.

È risultato, *in primis*, come, con particolare riferimento al caso della revoca in materia di contributi pubblici, il sindacato del giudice ordinario e del giudice amministrativo presenti caratteri molto diversi, incidendo sui vizi deducibili e sulle stesse domande: il giudice ordinario non annulla l'atto di recesso, ne accerta l'illegittimità e lo disapplica; il giudice amministrativo, accertata l'illegittimità, lo annulla anche per vizi attinenti alla fase istruttoria e procedimentale e non solo relativi al rapporto, ossia alla violazione degli obblighi scaturenti dalla erogazione della prima *tranche* di finanziamento da rendicontare opportunamente. La stessa dottrina che ha affrontato il tema delle nuove frontiere della giurisdizione esclusiva ha, peraltro, sottolineato come esista uno iato tra le due forme di tutela legato anche alla "*mancata evoluzione della giurisdizione esclusiva in termini di pienezza della tutela*"³³.

È stata messa in discussione, inoltre, la scissione tra forma e *substantia* dell'atto di revoca operata dalla giurisprudenza, laddove al *nomen* "revoca", corrisponde un "recesso", attribuendo all'atto stesso una caratura negoziale e paritetica riferibile a posizioni di diritto soggettivo, il cui sindacato, secondo l'ordinario criterio di riparto è rimesso alla giurisdizione del giudice ordinario.

A parte la forzatura insita nell'anzidetta scissione, si è fondamentalmente osservato che essa crea più problemi di quanti non ne risolve, recando incertezza – in una materia assai delicata, anche per gli importi dei finanziamenti erogati – in grado di mettere in grave difficoltà gli stessi operatori nel momento in cui ritenessero – come è loro precipua facoltà costituzionalmente riconosciuta – di voler adire la via processuale per contestare l'operato dell'amministrazione. Da questo punto di vista, pare ben più consigliabile un giudice, come quello amministrativo, in possesso di poteri istruttori maggiormente "tarati" sulla complessità dei procedimenti e sensibile ai vizi che possono – come spesso accade – inficiarne la legittimità.

La *preferenza* per la giurisdizione amministrativa non è, ovviamente, da intendersi come preconcetta.

Il giudice ordinario ha dimostrato, in numerose decisioni, di essere attento e pragmatico, in grado di dipanare le "matasse amministrative" con lucidità e competenza. Le perplessità testé manifestate, dunque, non si appuntano – è bene precisarlo – sull'operato di quest'ultimo, bensì sul sistema di riparto in sé, laddove la fluidità delle relazioni fa sì che, sovente, diritti ed interessi non siano distinguibili,

³³ A. POLICE, *Le forme della giurisdizione*, op. loc. cit.: "Gli interventi della giurisprudenza amministrativa e di quella costituzionale, tuttavia, se hanno riconquistato le necessarie garanzie di tutela ai diritti soggettivi, hanno al contempo ulteriormente radicato la differenza di tutela fra questi ultimi e gli interessi legittimi. È solo a tutela di diritti soggettivi, infatti, che il giudice non restringe l'area della propria cognizione alla legittimità dell'atto da essa posto in essere, ma si spinge ad indagare il rapporto giuridico controverso".

così come i poteri discrezionali e quelli latamente negoziali. Nell'atto di recesso vi è, cioè, una intrinseca quanto ineliminabile commistione di profili autoritativi e paritetici, tale che, anche adottando il criterio secondo il quale la prima fase (erogazione del finanziamento) ha carattere pubblicistico (con correlato l'interesse legittimo) e la seconda fase, *post* rendicontazione della prima *tranche* di erogazione del contributo, carattere negoziale, in quanto fase esecutiva (con correlato il diritto soggettivo), restano sempre margini per una valutazione in concreto circa l'effettivo esercizio di poteri discrezionali.

Va anche considerato che, pur distinta in fasi, la sequenza di atti e di attività di cui sono corredati i procedimenti in materia di erogazione dei contributi pubblici ha, in sé, una unitarietà complessiva, tanto che è proprio dei procedimenti in specie il principio secondo il quale l'erogazione del contributo non è definitiva fino all'approvazione del rendiconto finale, nel senso che l'acconto disposto inizialmente (o gli acconti, quando il procedimento, come pure accade, si articola in tre fasi) può sempre essere revocato in uno al provvedimento di assegnazione³⁴.

Quale che sia il giudice che operi il sindacato, cioè, difficilmente la sua cognizione si muove a compartimenti stagni (come nel caso della risoluzione dei contratti pubblici, cui è estranea la fase dell'aggiudicazione), ma richiede un esame complessivo dell'intera sequenza procedimentale, tanto che, come si è visto, in alcune ipotesi, il recesso può anche discendere dall'esercizio di poteri discrezionali e quindi appartenere, secondo il criterio "ordinario", alla giurisdizione amministrativa di legittimità.

Ulteriore elemento significativo discende dalla applicazione dell'art. 133, comma 1, lett. a n. 2, c.p.a. per il caso in cui il contributo sia inserito in un contesto pattizio e latamente consensuale. In siffatta ipotesi, si è ritenuta applicabile la detta clausola di giurisdizione esclusiva, sicché, anche per la revoca del finanziamento, l'azione va promossa dinanzi al giudice amministrativo anziché al giudice ordinario.

Senonché, il recesso dagli accordi, per comune e condivisa opinione, è espressione di autotutela (c.d. "autotutela legata") ed è assimilato alla revoca, a dispetto del *nomen*. Da ciò la seguente contraddizione: alla revoca di un finanziamento pubblico, generalmente, viene riconosciuta natura negoziale, assimilandolo al recesso; quando lo stesso atto ricade nel raggio d'azione dell'art. 11, l. n. 241/1990, gli va riconosciuta la natura di revoca e non di recesso. Ne discende che il medesimo atto assume valenza, sul piano del regime giuridico, differente, secondo che discenda o meno da un accordo ex art. 11.

³⁴ In sede di giurisdizione esclusiva, il C.G.A. in s.g., 28 dicembre 2020, n. 1206, quanto alla definitività del contributo erogato, si è espresso nei seguenti termini: "Il contributo può essere ritenuto provvisorio solo in relazione alla corretta realizzazione dell'iniziativa imprenditoriale; ma una volta che l'investimento sia stato effettuato in conformità al programma, il finanziamento nella sua quantificazione originaria può essere rivisto solo attraverso un atto di autotutela, ricorrendone i presupposti. Provvisorietà e definitività del contributo costituiscono, quindi, nozioni che si collocano sul piano dell'adempimento contrattuale, del rapporto, non del provvedimento di concessione che è sempre definitivo, con la conseguenza che trovano applicazione le regole ordinarie in tema di prescrizione".

Da quanto sopra potrebbe, in tesi, trarsi argomento per sostenere la natura pubblicistica di ogni provvedimento di revoca nella materia dei contributi pubblici.

A tale argomento potrebbe obiettarsi che si tratta di atti che producono il medesimo effetto, ma che sono riconducibili a fattispecie non sussunte sotto lo stesso regime giuridico. Una simile obiezione risulterebbe, tuttavia, se non accompagnata da ulteriori appigli sul piano sistematico, alquanto fragile.

In effetti, non è detto che il recesso dall'accordo sia pienamente assimilabile a quello (per comodità espositiva, già definito) "ordinario".

Resta, però, questa inconciliabile discrasia, che, se non ci fosse la clausola di giurisdizione esclusiva, sarebbe, in potenza, in grado di mettere in crisi il riparto di giurisdizione, così come costruito dalle Sezioni Unite e dall'Adunanza Plenaria.

In ragione di quanto si è detto, dunque, trova ragion d'essere l'assunto iniziale, secondo il quale l'attuale riparto in tema di revoca dei finanziamenti pubblici meriti di essere riconsiderato, vuoi per rivederlo, vuoi anche per confermarlo.

Tale riconsiderazione, ovviamente, deve essere libera da prese di posizione preconcepite, essendo il suo fine ultimo quello di evitare che la risposta dell'ordinamento, in settori assai delicati, come quello della programmazione territoriale e delle attività produttive in genere, risulti inadeguata e fundamentalmente inappagante.

Abstract

Il presente contributo si interroga sulla tenuta e sulla utilità del riparto di giurisdizione seguito dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione e dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, secondo cui l'interesse legittimo – con relativa giurisdizione amministrativa – si radica fundamentalmente nelle controversie aventi ad oggetto il riconoscimento e l'erogazione del contributo, mentre il diritto soggettivo – con relativa giurisdizione ordinaria – riguarda ogni questione successiva, in particolare la revoca.

Considerations on the allocation of jurisdiction over the acts of withdrawal of public funding

The essay aims to critically examine the tightness and usefulness of the judicial division followed by the Joint Civil Sections of the Court of Cassation and the Plenary Session of the Council of State, according to which the legitimate interest – with relative administrative jurisdiction – is fundamentally rooted in disputes concerning the recognition and disbursement of the contribution, while the subjective right – with relative ordinary jurisdiction – concerns every subsequent question, in particular the withdrawal of public funding.