

INDICE

Premessa	LV
----------------	----

PARTE I LE NUOVE FRONTIERE DEL DIRITTO AMMINISTRATIVO

CAPITOLO I

Il diritto amministrativo CEDU

1.	Il diritto internazionale: profili generali.....	5
	1.1. Il diritto internazionale come ordinamento a giuridicità limitata e i rapporti con l'ordinamento nazionale	8
	1.1.1. Il rapporto tra ordinamento internazionale e ordinamento nazionale	9
	1.2. I meccanismi di recepimento delle norme di diritto interna- zionale e il loro rango nel sistema interno delle fonti.....	10
2.	Il Consiglio d'Europa e la CEDU	15
	2.1. Il rapporto tra CEDU e ordinamento interno	16
	2.1.1. Il rango delle norme CEDU: le differenze rispetto al dirit- to dell'Unione Europea	16
	2.1.2. (<i>Segue</i>): La CEDU non è stata "europeizzata"	19
	2.1.3. L'efficacia delle sentenze della Corte EDU	20
	2.1.4. (<i>Segue</i>): Effetti delle sentenze CEDU nei confronti dello Stato parte del giudizio	20
	2.1.5. (<i>Segue</i>): Effetti delle sentenze CEDU al di fuori del sin- golo caso deciso	22
	2.1.6. La tutela multilivello dei diritti fondamentali: le prospet- tive dell'adesione dell'Unione alla CEDU	23

2.2. L'influenza della CEDU sul diritto amministrativo	27
2.2.1. Le sanzioni amministrative	29
2.2.2. (<i>Segue</i>): Le garanzie processuali <i>ex art. 6 CEDU</i>	30
2.2.3. (<i>Segue</i>): Le garanzie sostanziali <i>ex art. 7 CEDU</i>	32
2.2.4. (<i>Segue</i>): Il cd. "doppio binario" sanzionatorio e la compatibilità con il principio del <i>ne bis in idem</i>	35
2.2.5. La tutela della proprietà in materia di espropriazione per pubblica utilità (cenni e rinvio)	37
2.2.6. Il giudicato in contrasto con la CEDU	38

CAPITOLO II

Il diritto amministrativo dell'Unione Europea

SEZIONE I. LE FONTI DEL DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA	42
1. Il sistema normativo europeo	42
1.1. I Trattati	44
1.2. I principi generali del diritto europeo e la Carta di Nizza	45
1.3. Il diritto europeo derivato	48
1.3.1. I regolamenti	49
1.3.2. Le direttive	50
1.3.2.1. Profili generali	50
1.3.2.2. L'efficacia delle direttive: le direttive <i>self-executing</i>	51
1.3.3. Le decisioni	54
1.4. L'efficacia normativa delle sentenze della Corte di Giustizia	55
 SEZIONE II . RAPPORTI TRA ORDINAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA E ORDINAMENTO NAZIONALE	 57
1. Il principio di primazia (<i>primauté</i>) del diritto europeo su quello nazionale	57
2. Le modalità di attuazione del primato: la disapplicazione e i casi residuali di competenza della Corte Costituzionale	59
3. Il rapporto fra ordinamento europeo e ordinamento nazionale: la tesi cd. <i>monista</i> e la tesi cd. <i>dualista</i>	62
3.1. Il trionfo della tesi monista: le norme europee non fanno parte di un ordinamento "altro" ma sono parte del nostro ordinamento nazionale	64
4. La deroga al principio di primazia del diritto europeo: la teoria dei c.d. <i>controlimiti</i>	65
4.1. Il riconoscimento europeo della legittimità dei controlimiti li trasforma in vincoli europei?	66

5.	La questione della c.d. <i>doppia pregiudizialità</i> nella recente sentenza Corte Cost. n. 269/2017 e una possibile ulteriore fase nella definizione dei rapporti fra ordinamento nazionale e ordinamento europeo.....	70
5.1.	Problemi applicativi e questioni interpretative sul tappeto.....	72
6.	La responsabilità dello Stato per violazione del diritto europeo.....	75
6.1.	(<i>Segue</i>): Le condizioni sostanziali e il regime giuridico della responsabilità dello Stato.....	77
6.2.	(<i>Segue</i>): Il problema della responsabilità dello Stato per comportamento tenuto da altri soggetti pubblici (o privati equiparati).....	79
6.3.	(<i>Segue</i>): La responsabilità dello Stato per violazione del diritto europeo derivante da provvedimento giurisdizionale: la riforma della responsabilità civile dei magistrati (L. 27 febbraio 2015, n. 18).....	80
SEZIONE III. IL NUOVO VOLTO DEL DIRITTO AMMINISTRATIVO NAZIONALE ALLA LUCE DEL DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA.....		
1.	Premessa.....	82
I. IL DIRITTO AMMINISTRATIVO SOSTANZIALE..... 85		
1.	Sopravvive l'interesse legittimo?.....	85
2.	Nozione sostanziale e "teleologica" di pubblica amministrazione.....	86
3.	I principi generali dell'ordinamento europeo sull'azione amministrativa.....	88
4.	Patologia dell'atto amministrativo per violazione del diritto unionale.....	90
4.1.	Caso della violazione immediata.....	91
4.2.	Caso della violazione mediata dalla legge nazionale.....	92
4.3.	Caso della violazione di norma europea non immediatamente applicabile.....	94
5.	Il problema dell'autotutela.....	95
6.	Le forme di cooperazione europea secondo il principio di separazione e di cooperazione.....	97
7.	I procedimenti amministrativi compositi: il modello della coamministrazione e i relativi risvolti problematici.....	98
II. IL DIRITTO PROCESSUALE AMMINISTRATIVO..... 101		
1.	Dal principio di autonomia processuale degli Stati membri verso la creazione di uno <i>ius commune</i> nel campo della giustizia amministrativa.....	101

2.	L'influenza del diritto europeo sul nostro sistema di giustizia amministrativa	102
2.1.	(<i>Segue</i>): Cade il dogma dell'irrisarcibilità dell'interesse legittimo	103
2.2.	(<i>Segue</i>): Le azioni esperibili dinnanzi al G.A. e il principio di atipicità delle tutele	104
2.3.	(<i>Segue</i>): Potere cautelare e diritto europeo	104
2.4.	(<i>Segue</i>): I poteri istruttori	105
2.5.	(<i>Segue</i>): Il giudicato nazionale in contrasto con il diritto europeo	105
2.5.1.	(<i>Segue</i>): I possibili rimedi interni: il ricorso per Cassazione ex art. 111 Cost. e il giudicato amministrativo a formazione progressiva	108
3.	Il concetto europeo di giurisdizione nazionale	110

PARTE II FONTI E PRINCIPI

CAPITOLO I

Le fonti

1.	Profili generali: il pluralismo delle fonti e i criteri di identificazione delle stesse	118
2.	Il regime giuridico comune degli atti normativi	121
3.	I rapporti fra le fonti del diritto: i criteri di risoluzione delle antinomie	123
4.	Le fonti internazionali ed europee	126
5.	La Costituzione e le fonti di rango costituzionale	127
6.	Le fonti di rango primario	128
6.1.	Gli statuti e le leggi regionali	129
6.2.	Il discusso istituto della legge-provvedimento: profili generali	131
6.2.1.	(<i>Segue</i>) L'ammissibilità costituzionale delle leggi-provvedimento	133
6.2.2.	I limiti posti dalla Consulta al fine di arginare l'abuso della figura	135
6.2.3.	I dubbi dottrinali sul fenomeno della legge provvedimento	137
7.	Le fonti secondarie	139
7.1.	La centralità del criterio di identificazione sostanziale. La	

	differenza tra fonti normative secondarie e atti amministrativi generali.....	140
8.	(Segue) Le fonti secondarie per eccellenza: i regolamenti	142
	8.1. Fondamento della potestà regolamentare: principio di legalità e riserva di legge	143
	8.2. Limiti al potere regolamentare.....	145
	8.3. I regolamenti statali: procedimento di formazione e classificazione dei regolamenti governativi.....	146
	8.4. I regolamenti regionali: la legge costituzionale n. 3/2001 e il riparto del potere regolamentare tra Stato e Regioni	151
	8.5. La tutela giurisdizionale nei confronti dei regolamenti illegittimi.....	152
	8.5.1. Il controllo di legittimità costituzionale.....	152
	8.5.2. La tutela dinnanzi al G.O.: la disapplicazione dei regolamenti <i>ex art. 5 L.A.C.</i>	153
	8.5.3. Il giudizio impugnatorio dinanzi al G.A.: i regolamenti volizione-azione e i regolamenti volizione-preliminare	154
	8.5.3.1. Questioni processuali sottese al regime impugnatorio: controinteressati, effetti <i>ultra partes</i> del giudicato e sorte dei provvedimenti attuativi <i>medio tempore</i> adottati	155
	8.5.4. La disapplicazione dei regolamenti illegittimi. L'orientamento tradizionale contrario	158
	8.5.4.1. Il Consiglio di Stato demolisce il dogma pietrificato della non disapplicabilità dei regolamenti illegittimi.....	159
	8.5.4.1.1. La disapplicazione si aggiunge o sostituisce l'annullamento?.....	161
9.	I bandi di gara	162
	9.1. Il sindacato giurisdizionale sui bandi di gara.....	164
	9.1.1. L'orientamento tradizionale esclude la disapplicazione dei bandi e ne limita l'immediata impugnazione alle sole statuizioni espulsive.....	164
	9.1.2. Tesi minoritaria secondo cui non esistono clausole immediatamente lesive.....	165
	9.1.3. Tesi minoritaria che impone l'immediata impugnazione di tutte le clausole illegittime	166
	9.1.4. L'orientamento eccentrico favorevole alla disapplicazione del bando	166
	9.1.5. L'Adunanza Plenaria e la Corte di Giustizia confermano l'indirizzo tradizionale che richiede la necessaria impugnazione	

	del bando, distinguendo tra impugnazione immediata o differita a seconda dell'attuale lesività o meno delle prescrizioni.....	168
	9.1.5.1. L'Adunanza Plenaria, con le sentenze n. 4 del 2018 e 22 del 2020, conferma l'indirizzo tradizionale secondo cui l'onere di immeditata impugnazione sussiste solamente per le clausole escludenti (e, in generale, per quelle immediatamente lesive)	170
	9.2. Il regime processuale del sindacato sui bandi di gara: è necessaria la domanda di partecipazione quale requisito di legittimazione processuale?	172
	9.2.1. La Corte di Giustizia conferma l'indirizzo nazionale che di norma considera la presentazione di una domanda rituale ed efficace come necessario requisito di legittimazione.....	174
	9.3. Altre questioni processuali: controinteressati e conseguenze dell'annullamento del bando sulla sorte degli atti di gara.....	175
10.	Le linee guida: il risultato del fenomeno della "fuga dal regolamento"	176
	10.1. Linee guida vincolanti dell'Anac: un istituto in via di estinzione	177
	10.1.1. Le critiche dottrinali alla ricostruzione in termini non regolamentari delle linee guida vincolanti	178
	10.2. Le linee guida non vincolanti dell'Anac, tra <i>soft law</i> e <i>no law</i>	179
11.	Atti dalla dubbia natura giuridica	179
	11.1. Le ordinanze straordinarie di necessità e urgenza.....	180
	11.1.1. Nozione	180
	11.1.2. Evoluzione storica.....	180
	11.1.3. Natura giuridica.....	181
	11.1.4. Il confine labile tra le ordinanze contingibili e urgenti e i c.d. atti necessitati	181
	11.1.5. I requisiti del potere di ordinanza sindacale.....	182
	11.1.6. Indefettibilità e urgenza: i presupposti legittimanti il potere del Sindaco.....	182
	11.2. Le misure urgenti previste dalla decretazione d'urgenza per fronteggiare la pandemia Covid-19: un difficile equilibrio tra Stato di diritto e vincoli dell'emergenza	183
	11.2.1. L'emergenza non può abrogare lo Stato di diritto: nella nostra Costituzione non è previsto lo Stato d'eccezione	183
	11.2.2. Le misure adottate con i decreti legge nn. 6 e 19/2020	185

11.2.3. Gli sforzi per un ulteriore passo avanti sul piano delle garanzie costituzionali e convenzionali	187
11.3. I bandi militari	189
11.4. I provvedimenti prezzo e tariffari	190
11.5. Capitolati generali	190
11.6. Piani regolatori generali	191
11.6.1. Natura giuridica	191
11.7. Carte dei servizi pubblici	192
12. Le norme interne della p.a.	192
12.1. Le circolari	193
12.2. Il regime di impugnazione delle circolari	194
13. La consuetudine e la prassi amministrativa: le regole «non scritte»	194

CAPITOLO II

I principi generali del diritto amministrativo

1. Caratteri e funzione dei principi generali del diritto	198
SEZIONE I. I PRINCIPI GENERALI DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA	199
1. Nozione di azione amministrativa e confronto con l'attività politica, di alta amministrazione e normativa	199
1.1. Differenza tra attività politica e attività amministrativa	200
1.2. Differenza tra attività amministrativa e attività normativa	203
2. Classificazioni dell'attività amministrativa	203
2.1. I principi generali dell'azione amministrativa: una prima classificazione	207
3. I principi costituzionali	207
3.1. Il principio di legalità	207
3.1.1. Portata applicativa e rapporti con la riserva di legge	209
3.1.2. Corollari e temperamenti	211
3.2. Principio di imparzialità	213
3.3. Il principio di buon andamento	214
3.4. Principio di responsabilità della pubblica amministrazione	216
3.5. I principi di sussidiarietà e di leale collaborazione	220
4. I principi europei	221
4.1. Considerazioni generali	221
4.2. Principi di buona e sana amministrazione	223
4.3. Principio di proporzionalità	223
4.4. Principio di legittimo affidamento	227

4.4.1. Legittimo affidamento e rimedi	231
4.5. Principio di certezza del diritto	234
4.6. I principi di settore	235
4.7. I principi CEDU	236
5. Gli altri principi dell'azione amministrativa	237
5.1. Principio di trasparenza	237
5.2. Principio del giusto procedimento	238
5.3. Principio di liberalizzazione	240
5.4. Principio di semplificazione	241
5.5. Principio di consensualità amministrativa	242
5.6. Il principio di buona fede (articolo 2, comma 8 <i>bis</i> , legge 241/ 1990)	242
5.7. Principio della certezza temporale	242

SEZIONE II. I PRINCIPI GENERALI DELL'ORGANIZZAZIONE

AMMINISTRATIVA	242
1. Profili generali	242
2. Il modello accentratore e il progressivo cambiamento	243
3. Principio di sussidiarietà e autonomie territoriali	243
3.1. Gli enti pubblici territoriali	243
3.2. I rapporti fra gli enti territoriali della Costituzione	244
3.3. Principio di sussidiarietà verticale	245
4. Principio di sussidiarietà orizzontale	247
5. Principio di privatizzazione del lavoro pubblico	247
6. Principio di separazione tra politica e amministrazione	248
7. I principi del bilancio dello Stato	249
7.1. Il diritto al bilancio	249
7.2. L'organizzazione di base della finanza pubblica: l'articolo 81 Cost.	250
7.3. La programmazione di bilancio	250
7.4. Principio di corresponsabilità delle PP.AA.	251

SEZIONE III. I PRINCIPI GENERALI DELLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

1. I principi enunciati dal codice del processo amministrativo	251
2. L'effettività della tutela giurisdizionale	251
3. Principio del « <i>giusto processo</i> » amministrativo e i suoi corollari	254
4. Principio del divieto di abuso del processo	256
5. Principio di <i>calculability</i> delle decisioni e dei loro effetti	258
6. I principi strettamente processuali	258

PARTE III IL RAPPORTO AMMINISTRATIVO

CAPITOLO I

Il potere amministrativo

1.	Introduzione: funzioni, attività e potere amministrativo.....	267
2.	Dimensione statica e dinamica del potere amministrativo	270
3.	Le caratteristiche del potere amministrativo.....	271
4.	Il nuovo volto del potere amministrativo.....	274
5.	Il potere amministrativo è un potere derivato, non originario: <i>the rule of the law</i>	276
6.	La legge perfetta e completa non esiste: l'essenza del potere è la discrezionalità	278
7.	La discrezionalità amministrativa.....	279
	7.1. Discrezionalità e merito amministrativo.....	280
	7.2. Vincolatività e discrezionalità in relazione nella disciplina del procedimento.....	282
	7.3. ... e nella disciplina del processo.....	283
	7.4. Giudicato e potere discrezionale.....	284
8.	La discrezionalità tecnica.....	287
	8.1. ... e la sua sindacabilità: il sindacato deve essere intrinseco... ..	290
	8.1.1. ... ma non può essere pienamente sostitutivo.....	294
	8.1.2. Qual è il limite all'opinabilità?	296
	8.1.3. Il doppio significato della matrice non sostitutiva del con- trollo.....	297
	8.2. Profili di diritto dell'Unione Europea	298
	8.3. La <i>full jurisdiction</i> della CEDU sulle valutazioni tecniche	298
9.	Il potere implicito e gli <i>implied powers</i>	299
	9.1. La natura eccentrica del modello degli <i>implied powers</i> im- pone limiti e reclama confini	302
10.	Il potere trasparente	304
11.	Il potere democratico	306
	11.1. L'eclissi dell'atto e il trionfo del procedimento: il volto di- namico del potere amministrativo in fieri.....	307
	11.2. La procedimentalizzazione rafforzata del potere sanziona- torio nel modello CEDU	308
12.	Il potere consensuale.....	309
13.	Il potere tempestivo.....	309
14.	Il comportamento come potere: il c.d. <i>potere mediato</i> e il com- portamento solo occasionato dal potere.....	310

CAPITOLO II
L'interesse legittimo

1.	Breve storia dell'interesse legittimo	314
2.	I tentativi dottrinali di definizione	315
	2.1. La teoria dell'interesse occasionalmente protetto	315
	2.2. La teoria processualistica	317
	2.3. La teoria dell'interesse legittimo come interesse strumen- tale alla legittimità degli atti amministrativi	318
	2.4. La teoria normativa: l'interesse al bene della vita	319
3.	La scelta del legislatore del codice del processo amministrativo	320
4.	Classificazioni	321
	4.1. Gli interessi legittimi «mascherati»	321
	4.2. Interessi oppositivi e pretensivi	322
	4.3. Interessi partecipativi e procedimentali	323
	4.4. Interessi diffusi e collettivi: l'evoluzione giurisprudenziale	325
	4.4.1. I criteri di differenziazione tra interessi diffusi e interessi collettivi	327
	4.4.2. La scelta legislativa in materia ambientale	329
	4.4.3. La tutela civile degli interessi collettivi dei consumatori	331
	4.4.4. La <i>class action</i> pubblica	331
	4.5. Interessi di fatto e interessi amministrativamente protetti	332
5.	Diritti soggettivi e interessi legittimi: una dicotomia tutta italiana	333
	5.1. I criteri di distinzione	336
	5.1.1. La distinzione basata sulla dicotomia norma di azione- norma di relazione	336
	5.1.2. La distinzione basata sulla dicotomia potere discrezionale- potere vincolato	337
	5.1.3. La distinzione basata sulla dicotomia carenza-cattivo uso del potere	337
	5.1.4. Le opzioni legislative	338
6.	La natura sostanziale dell'interesse legittimo: le nuove forme di tutela	338
	6.1. La risarcibilità dell'interesse legittimo	339
	6.2. La pluralità delle azioni tipiche	340
	6.3. L'ammissibilità delle azioni atipiche	340
	6.4. Il contenuto atipico delle azioni tipiche: l'annullamento ri- chiede un vizio influente e assume geometrie variabili	342

6.4.1.	Il vizio deve essere idoneo a corrodere la correttezza sostanziale della funzione.....	342
6.4.2.	L'annullamento diventa un modello elastico di carattere giudice-centrico.....	343
7.	(Segue) Gli effetti del nuovo Codice sul processo amministrativo.....	346
7.1.	Principio della domanda e graduazione dei motivi.....	347
7.2.	Principio della domanda, modifica della domanda e assorbimento dei motivi.....	348
7.3.	I motivi aggiunti.....	349
7.4.	Il nuovo modello di tutela cautelare.....	349
7.5.	Il nuovo modello istruttorio.....	350
8.	Le singole azioni esperibili a tutela dell'interesse legittimo.....	350
9.	(Segue) L'azione di annullamento.....	350
9.1.	La natura dell'azione di annullamento.....	351
9.2.	L'art. 21-octies co. 2 L. 241/1990; l'annullamento presuppone il carattere influente del vizio.....	351
9.3.	Dall'annullamento dell'atto illegittimo all'accertamento dell'illegittimità dell'atto.....	352
9.4.	La sentenza di annullamento e il giudicato amministrativo.....	353
10.	(Segue) L'azione di nullità.....	354
11.	(Segue) Le altre azioni di accertamento.....	356
12.	(Segue). L'azione di condanna pubblicistica.....	357
12.1.	I limiti all'azione di esatto adempimento.....	358
12.2.	L'azione di condanna pubblicistica può essere proposta anche in sede di ricorso straordinario.....	359
12.3.	L'azione di condanna nel silenzio-rifiuto.....	360
12.4.	L'azione di condanna in materia di accesso ai documenti amministrativi (art. 116 c.p.a.).....	362
12.5.	L'azione di condanna all'aggiudicazione della gara e alla stipulazione del contratto (art. 124 c.p.a.).....	362
13.	(Segue) La responsabilità da provvedimento illegittimo e l'azione risarcitoria.....	362
14.	Le azioni atipiche.....	364
15.	Il futuro dell'interesse legittimo.....	366
16.	L'interesse legittimo conserva la sua identità come posizione che dialoga con il potere precettivo unilaterale della p.a.....	368
17.	La vicenda COVID dimostra la centralità dell'interesse legittimo in uno Stato costituzionale di diritto.....	370

CAPITOLO III

Il rapporto amministrativo

1.	Il rapporto giuridico amministrativo come relazione intersoggettiva.....	373
2.	La natura relazionale del rapporto amministrativo implica la dimensione attiva e passiva sia del potere che dell'interesse legittimo	375
	2.1. L'interesse legittimo come interesse che dialoga con il potere pubblico	375
	2.2. Il potere pubblico come potere giuridico che segue lo schema norma-fatto-potere-effetto.....	376
3.	Il contatto amministrativo	378
4.	Il rapporto giuridico procedimentale	381
	4.1. Il confronto tra tesi strumentale e approccio teleologico.....	383
	4.2. Il tema controverso della trasmissibilità dell'interesse legittimo	386
	4.3. Modificazione o estinzione della posizione.....	387
5.	Il contatto amministrativo è sempre accompagnato da un contatto privatistico: la controversa figura del danno da comportamento solo occasionato dal potere (Cass., Sezioni Unite, n. 8236/2020, n. 615/2021 e n. 17329/2021)	388
	5.1. Le considerazioni critiche in merito a tale costruzione recepite da Ad. Plen. nn. 19, 20 e 21 del 2021	389
	5.1.1. L'interesse legittimo rischia di tornare mero interesse alla legittimità dell'azione amministrativa	389
	5.1.2. Il procedimento amministrativo non è un contenitore accidentale, ma forma unitaria del potere.....	390
	5.1.3. Si rischia di depotenziare e duplicare la tutela giurisdizionale.....	391
	5.1.4. Il contatto sociale è una categoria eterogenea da utilizzare con attenzione	392
6.	Il giudizio sul rapporto.....	392
7.	Dal rapporto all'accordo	394

PARTE IV

LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

CAPITOLO I

*Cos'è la pubblica amministrazione?**Una nozione a geometrie variabili*

1.	Un problema complesso che rifiuta soluzioni semplici	399
----	--	-----

2.	Il carattere necessario e strumentale degli enti pubblici nel quadro pluralistico	401
3.	I principi costituzionali in tema di organizzazione della P.A.....	402
4.	Il pluralismo della Pubblica Amministrazione.....	403
5.	L'importanza della qualificazione di un ente come ente pubblico.....	405
	5.1. I privilegi che spettano alle pubbliche amministrazioni	405
	5.2. I limiti posti agli enti pubblici in relazione al carattere funzionale e alla matrice teleologicamente vincolata della loro azione.....	407
	5.3. Gli enti pubblici soggiacciono alla giurisdizione amministrativa (articolo 7, comma 2, c.p.a.)	408
6.	I criteri classici per distinguere gli enti pubblici da quelli privati: dagli indici sintomatici al giudizio sintetico.....	409
7.	I limiti alla “pubblicizzazione” legislativa.....	411
8.	Al confine tra il diritto privato e il diritto pubblico: le società pubbliche equiparate a enti pubblici	413
	8.1. Dalla neutralità della forma societaria alla neutralità della partecipazione pubblica: le società partecipate non sono enti pubblici in forma societaria, ma società private equiparate a enti pubblici (art. 1, comma 3, T.U. n. 175/2016 e art. 7, comma 2, c.p.a.).....	415
	8.2. Le norme applicabili alle società pubbliche equiparate e la casistica applicativa	417
	8.2.1. L'assetto organizzativo e il rapporto di lavoro.....	417
	8.2.2. Non si applica, di norma, la legge sul procedimento amministrativo	418
	8.2.3. Eccezionalità dell'annullamento straordinario	419
	8.2.4. Ci sono norme di equiparazione in tema di accesso ai documenti amministrativi, di appalti pubblici e di controllo contabile e, limitatamente all' <i>in house</i> , sulla responsabilità per danno erariale.....	419
	8.2.5. Lo strano caso della responsabilità per danni al patrimonio sociale: il danno è cagionato alla società privata o al socio pubblico?.....	420
	8.2.6. Casistica sulle questioni di giurisdizione (art. 7, comma 2 c.p.a.).....	420
	8.2.7. Conclusioni	421
9.	Dallo <i>status</i> di ente pubblico alla logica delle geometrie variabili: la nozione europea di Pubblica Amministrazione	422
	9.1. La nostra legislazione si adegua al flessibile modello europeo	425
10.	L'organismo di diritto pubblico	425

10.1. La personalità giuridica.....	427
10.2. L'influenza pubblica dominante.....	427
10.3. Il requisito teleologico	428
11. Le imprese pubbliche.....	431
11.1. La linea di distinzione tra imprese pubbliche e organismi di diritto pubblico.....	433
12. Il c.d. affidamento <i>in house</i> . Rinvio.....	435

CAPITOLO II

Le società pubbliche: un pianeta misterioso

1. Società pubbliche e forme private: un ossimoro apparente	437
2. Il sintagma « <i>società pubbliche</i> »: prevale il sostantivo o l'aggettivo?.....	438
3. Enti pubblici in forma societaria o soggetti privati equiparati?.....	439
4. Il quadro di riferimento anteriore alla riforma del 2016	441
4.1. Le tipologie di società partecipate	441
4.2. Due temi controversi prima delle risposte del testo unico: sull'azione di responsabilità e la crisi societaria.....	443
4.2.1. L'azione di responsabilità nei confronti degli organi di amministrazione e controllo e la relativa giurisdizione	443
4.2.2. La crisi delle società pubbliche.....	445
4.2.3. In particolare, il problema del fallimento delle società <i>in house</i>	446
5. Venti di novità: il decreto legislativo n. 175/2016 e il successivo decreto correttivo n. 100/2017	447
5.1. La legge delega	447
5.2. L'ambito di applicazione del Testo Unico	448
5.3. L'architettura del testo unico sposa la tesi del soggetto privato eccezionalmente equiparato all'ente pubblico	448
5.3.1. Eccezioni all'ambito di applicazione della riforma	449
5.3.2. I soggetti pubblici controllanti o partecipanti tenuti all'applicazione del T.U.	450
5.4. Il contratto di società.....	452
5.5. I limiti alla costituzione e al mantenimento di partecipazioni	454
5.5.1. La dismissione delle partecipazioni sociali	455
5.6. Nomina e revoca degli amministratori.....	457
5.7. Principi fondamentali sull'organizzazione e sulla gestione delle società a controllo pubblico. Il “principio di separazione contabile”	459

5.8. Cade il tabù dell'intangibilità delle partecipate pubbliche. Le società pubbliche possono fallire.....	460
5.9. L'inversione di tendenza: la regola è l'amministratore unico. Deroghe solo per le società più grandi.....	461
5.10. La responsabilità per danni da "mala gestio" in bilico tra danno societario di pertinenza del giudice ordinario e danno era- riale di competenza del giudice contabile	461
5.10.1. Le tipologie di danno erariale risarcibile	463
5.11. Le procedure di reclutamento del personale	463
5.11.1. (segue) I rapporti con il personale.....	465
5.12. Le eccezioni all'applicazione del diritto civile	465
6. Il nuovo modello di società <i>in house providing</i>	466
6.1. Il requisito del controllo analogo	467
6.2. L' <i>in house</i> è regola o eccezione?	468
6.2.1. La risposta della Corte di Giustizia (sentenza 6 febbraio 2020, cause 89-91/2019) e della Corte costituzionale (27/5/2020, n. 100)	470
6.3. Necessità della gara pubblica e rito speciale di cui all'arti- colo 119 c.p.a.	472
6.4. Riparto di giurisdizione e ottemperanza	472
7. Il D.lgs. n. 175/2016 fa chiarezza sulle società miste, a parte- cipazione pubblico-privata.....	473
7.1. È sufficiente per l'affidamento della gara per la scelta del socio, se è a doppio oggetto (art. 17, D.Lgs. 175/2016)	474
8. Le società strumentali	476
9. Considerazioni conclusive: geometrie variabili e preferenza per il diritto privato	477

CAPITOLO III

Le Autorità amministrative indipendenti

1. Verso la modernità: da un modello piramidale a un assetto poli- centrico.....	482
2. <i>There is not a right or left way to pave a road</i> : le ragioni dell'av- vento delle Autorità indipendenti.....	482
3. Le singole Autorità amministrative indipendenti nell'attuale as- setto amministrativo	483
4. Classificazione delle Autorità in base al tipo di attività: Autorità di settore o trasversali, di regolazione o di controllo	485
5. Le peculiarità delle Autorità indipendenti.....	486

5.1. ...sul piano oggettivo: una funzione giurisdicente neutrale, caratterizzata da rincarata discrezionalità tecnica.....	486
5.2. ...e sul piano soggettivo: l'indipendenza di amministrazioni riconducibili non allo Stato apparato ma allo Stato comunità	487
6. Amministrazioni o quarto potere: esiste una copertura costituzionale?	489
6.1. Non c'è contrasto con l'articolo 95 Cost. perché si tratta di un modello di pubblica amministrazione riconducibile al paradigma dell'articolo 97 Cost.....	489
6.2. È esclusa anche la frattura con l'articolo 101 Cost.: le <i>Authorities</i> non sono giudici speciali ma autorità amministrative che anticipano il controllo di legalità e soggiacciono al controllo giurisdizionale.....	491
7. (<i>Segue</i>) Presupposti e limiti ai quali è subordinato il giudizio di compatibilità costituzionale	492
8. Le autorità indipendenti sono pubbliche amministrazioni e, per questo, soggiacciono alle regole amministrative sul procedimento e sull'accesso	493
8.1. Connotazione quasi <i>judicial</i> del procedimento sanzionatorio.....	494
8.2. Le Autorità non sono giudici: per questo le sanzioni (in senso lato, penali) da esse applicate devono soggiacere a un sindacato giurisdizionale improntato al modello della <i>full jurisdiction</i> . Conseguente necessità di una <i>full jurisdiction</i> in sede di sindacato giurisdizionale sulle sanzioni	495
8.2.1. Il delicato tema del sindacato sulle sanzioni <i>antitrust</i> alla luce dell'intreccio tra private e public enforcement (articolo 7 del decreto legislativo n. 3/2017): verso il sindacato sostitutivo di maggiore attendibilità?	498
8.2.1.1. Il rischio del ritorno al passato.....	499
8.2.1.2. Il rischio di una fuga in avanti	499
8.3. Le sanzioni amministrative "punitive" al vaglio della giurisprudenza	502
9. Le autorità indipendenti sono pubbliche amministrazioni: per questo non possono sollevare questioni di legittimità costituzionale (<i>Corte Cost., Ord. n. 13/2019</i>)	503
10. La tutela giustiziale	504
11. La tutela giurisdizionale.....	505
11.1. Resta ferma la necessità della tutela giurisdizionale: il problema del riparto viene affrontato seguendo la logica dell'esclusività.....	505

11.2. Il sindacato giurisdizionale	506
11.3. Il rito.....	506
12. La responsabilità civile delle Autorità per omessa vigilanza.....	506
13. La nuova legittimazione processuale dell’Autorità <i>Antitrust</i> (l’art. 21- <i>bis</i> della Legge n. 287/1990) e dell’ANAC (articolo 211 commi 1- <i>bis</i> e seguenti del codice dei contratti pubblici)	508
14. Autorità statali indipendenti e nuove competenze regionali in base al nuovo Titolo V della Parte II della Costituzione	509

CAPITOLO IV

Gli enti territoriali e il principio di sussidiarietà

1. Gli enti pubblici territoriali	511
2. L’assetto dei rapporti fra gli enti territoriali della Costituzione.....	512
2.1. Il Titolo V della Parte II nella Costituzione del 1948	512
2.2. L’assetto dei rapporti nella legge costituzionale n. 3 del 2001	513
2.3. La nuova formulazione dell’art. 118 Cost.	514
2.3.1. La sussidiarietà verticale.....	514
2.3.2. La sussidiarietà orizzontale.....	515
3. Le Regioni.....	515
3.1. La potestà legislativa.....	516
3.2. L’autonomia amministrativa delle Regioni.....	517
3.2.1. Il coordinamento fra Stato e Regioni.....	518
3.2.2. Finanza regionale. L’attuazione del federalismo fiscale con la legge delega 5 maggio 2009, n. 42. Il federalismo demaniale di cui al d.lgs. 28 maggio 2010, n. 85: rinvio	519
3.2.3. Il controllo sulle Regioni	520
3.2.4. Il potere sostitutivo del Governo.....	521
3.3. L’organizzazione regionale	522
4. Gli enti locali.....	522
4.1. Le autonomie locali nella Costituzione.....	522
4.2. Il Testo unico delle leggi sull’ordinamento delle autonomie locali.....	523
4.3. L’autonomia degli enti locali	523
4.4. Le funzioni degli enti locali	523
4.4.1. Le funzioni del Comune.....	523
4.4.2. L’organizzazione del Comune.....	525
4.4.3. Le funzioni della Provincia.....	526
4.4.4. L’organizzazione della Provincia.....	527
4.4.5. Le funzioni della Città Metropolitana: la “legge Delrio” (legge 7 aprile 2014, n. 56).....	527

4.4.6. Le fusioni, le istituzioni e le modificazioni territoriali dei Comuni.....	527
4.4.7. Gli istituti della partecipazione popolare.....	528
4.4.8. Il sistema dei controlli sugli enti locali.....	529
4.4.8.1. I controlli sugli atti e i controlli prefettizi.....	529
4.4.8.2. I controlli sugli organi.....	529
4.4.8.2.1. Corte Costituzionale, sentenza 195/2019, precisa i limiti del controllo sostitutivo.....	530
4.4.8.3. I controlli interni.....	532

CAPITOLO V

Classificazione e vicende degli enti pubblici

1. Distinzioni tra enti pubblici.....	533
2. Gli enti pubblici nell'assetto pluralistico.....	535
2.1. Lo Stato.....	535
2.2. Gli enti territoriali.....	536
2.3. Gli enti pubblici economici.....	536
3. Vicende degli enti pubblici.....	538
3.1. Costituzione.....	538
3.2. Modificazione.....	539
3.3. Estinzione degli enti.....	539
3.3.1. Il meccanismo di soppressione degli enti pubblici: il c.d. taglia-enti.....	540
4. L'esercizio privato di pubbliche funzioni.....	541
4.1. Concetto e natura giuridica.....	541
4.2. Titolo dell'esercizio privato di pubbliche funzioni.....	541
4.3. Caratteri dell'esercizio di pubbliche funzioni.....	542
4.4. Regime giuridico.....	543

PARTE V

L'ORGANIZZAZIONE AMMINISTRATIVA

CAPITOLO I

La struttura degli enti pubblici

1. La struttura degli enti pubblici.....	549
1.1. Gli organi.....	549
1.2. Gli uffici.....	550

1.3.	La titolarità di organi e uffici	551
2.	Rapporto organico e rapporto di servizio.....	552
3.	Le classificazioni degli organi e degli uffici	553
4.	Il problema della <i>prorogatio</i> degli organi	555
4.1.	L'istituto della <i>prorogatio</i> al vaglio della Corte Costituzionale (sent. 243/2016).....	556
5.	Rapporti interorganici	557
5.1.	Il rapporto di gerarchia.....	557
5.2.	Il rapporto di direzione.....	560
5.3.	Il rapporto di coordinamento	561
5.4.	Il rapporto di controllo	561
5.4.1.	Il controllo ispettivo.....	562
5.4.2.	Il controllo sostitutivo-semplICE	562
5.4.3.	Il controllo sostitutivo-repressivo	563
5.4.4.	Il controllo repressivo	563

CAPITOLO II

La competenza

1.	Concetto di competenza.....	565
1.1.	Competenza per materia	566
1.2.	Competenza per territorio	566
1.3.	Competenza per grado. In particolare: la gerarchia	566
1.4.	Competenza per valore	567
2.	Il trasferimento dell'esercizio della competenza in generale.....	567
3.	(<i>Segue</i>) La delega dei poteri. Nozione ed effetti.....	568
3.1.	(<i>Segue</i>) natura, tipi e differenza da altre figure.....	569
3.2.	(<i>Segue</i>) regime giuridico	569
4.	Il difetto di competenza	570
4.1.	Le ipotesi di difetto di competenza: l'acompetenza	570
4.2.	(<i>Segue</i>) incompetenza assoluta	571
4.3.	(<i>Segue</i>) Incompetenza relativa.....	572
4.4.	(<i>Segue</i>) difetto di legittimazione.....	572
5.	(<i>Segue</i>) Il funzionario di fatto	573
5.1.	Inquadramento generale.....	573
5.2.	Mancanza del titolo.....	574
5.3.	Il vizio originario del titolo.....	574
5.4.	...e quello sopravvenuto: la c.d. <i>prorogatio</i>	575
5.5.	Fondamento e limiti di imputabilità alla P.A. degli atti del funzionario di fatto.....	576

5.5.1. Rilievi critici alle suddette tesi.....	577
5.6. La sorte dei provvedimenti adottati dal funzionario di fatto.....	578
5.6.1. Atto adottato in difetto <i>ab initio</i> dell'atto di nomina o nonostante un titolo di legittimazione nullo o inefficace.....	578
5.6.2. Atto emanato da soggetto la cui nomina, pur se illegittima, non sia stata ancora rimossa all'epoca del provvedimento.....	579
5.6.2.1. Ipotesi in cui la nomina non sia stata annullata. Il problema della legittimazione a impugnare l'atto di investitura congiuntamente all'atto specifico lesivo.....	579
5.6.2.2. Ipotesi in cui la nomina sia stata annullata dopo l'adozione dell'atto, ma prima del ricorso.....	580
5.6.3. (<i>Segue</i>) La patologia dell'atto in caso di annullamento giurisdizionale dell'investitura o di difetto di investitura: incompetenza, violazione di legge o incompetenza?.....	580
5.6.4. (<i>Segue</i>) riflessi sul problema della doppia impugnativa dell'atto di nomina e dell'atto concretamente lesivo.....	581
5.6.5. Conclusioni sul problema dell'impugnazione della nomina a seguito dell'adozione del provvedimento concretamente lesivo.....	581
5.7. Funzionario di fatto e organi collegiali.....	582
5.8. Le pretese economiche del funzionario di fatto.....	582
5.9. Ammissibilità di una gestione di affari <i>ex art. 2028 c.c.</i>	583
6. I conflitti di competenza.....	584

CAPITOLO III

I controlli amministrativi

1. L'attività di controllo in generale.....	585
2. La dequotazione del controllo sugli atti alla luce del nuovo Titolo V della parte II della Costituzione e l'inversione di rotta del Legislatore: tornano alla ribalta i controlli sugli atti?.....	588
3. Classificazione dei controlli sugli atti.....	589
3.1. Problematiche processuali.....	590
3.1.1. L'impugnazione dell'atto negativo di controllo.....	592
4. I controlli di efficienza.....	593
5. I controlli gestionali esterni.....	593
5.1. La compatibilità dei controlli in esame con la Costituzione.....	595
5.1.1. Questioni in tema di tutela delle autonomie regionali.....	595
5.2. Individuazione degli enti assoggettati a controllo ed effetti in materia di tutela giurisdizionale.....	596

5.3. Sindacato sugli atti di controllo esterni sulla gestione effettuati dalla Corte dei Conti	598
5.4. Casi di inesistenza del potere di controllo	599
5.5. Legittimazione della Corte dei Conti a sollevare questione di costituzionalità o questione pregiudiziale innanzi alla Corte di Giustizia	600
6. I controlli gestionali interni.....	601

PARTE VI LE RISORSE PUBBLICHE

CAPITOLO I

Dal pubblico impiego al rapporto di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione

1. Il pubblico impiego: il fascino della storia e l'importanza delle etichette	609
1.1. Di cosa parliamo quando parliamo di pubblico impiego?	610
1.2. La pubblicizzazione di inizio novecento: nasce il diritto amministrativo del lavoro	610
1.3. Le coordinate costituzionali confermano la specialità del lavoro pubblico, ma lasciano spazio a diverse opzioni legislative	612
1.4. La corsa verso la privatizzazione: un tuffo dove l'acqua è più blu	613
2. I tre volti della privatizzazione sostanziale.....	615
2.1. La privatizzazione della disciplina del rapporto di lavoro.....	616
2.2. La privatizzazione intesa come contrattualizzazione.....	617
2.2.1. Il contratto collettivo diventa fonte "erga omnes" del rapporto di lavoro.....	618
2.2.2. I tormentati rapporti tra legge e contrattazione collettiva.....	619
2.2.2.1. Le novità recate del Decreto legislativo n. 75/2017	621
2.3. La privatizzazione degli atti di organizzazione degli uffici e di gestione dei rapporti di lavoro	623
3. La privatizzazione sostanziale conduce alla privatizzazione processuale: la giurisdizione non esclusiva del giudice ordinario e la residuale giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.....	624
3.1. La giurisdizione del giudice ordinario è esclusiva?.....	625
3.2. La giurisdizione può dipendere dalla decisione del ricorrente di chiedere l'annullamento o la disapplicazione?	627

3.3. I poteri del G.O. possono esorbitare dai limiti posti dalla L.A.C.?	630
3.4. Esecuzione forzata e giudizio di ottemperanza innanzi al giudice amministrativo	632
3.4.1. L'esecuzione forzata civile conosce il limite dell'infungibilità delle prestazioni <i>di facere</i>	632
3.4.2. La tutela esecutiva si avvale dell'ottemperanza davanti al Giudice Amministrativo	633
3.5. Per i rapporti privatizzati è ancora percorribile la strada del ricorso straordinario?	634
3.6. Alcune zone grigie	634
3.6.1. Le controversie in materie di assunzione	634
3.6.2. Il problema dello scorrimento della graduatoria	637
3.6.3. Concorsi esterni e interni	638
3.6.4. Conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali	640
3.7. La giurisdizione esclusiva del G.A. per le categorie non privatizzate	642
4. La dirigenza pubblica	642
4.1. Evoluzione storica	642
4.2. Distinzione tra politica e amministrazione: la riforma della dirigenza	643
4.3. Gli strumenti di collegamento tra organi di governo e organi burocratici di vertice	646
4.4. Conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali: natura sostanziale e regime processuale. Inconferibilità e incompatibilità	647
4.5. Lo <i>spoil system</i>	649
4.6. Incarichi dirigenziali e requisito della nazionalità (Cons. St., Ad. Plen., n. 9/2018)	651
5. La promozione della meritocrazia e la prevenzione della corruzione nella P.A.	652
6. La Riforma Brunetta 2021: una nuova era per la P.A.?	653

CAPITOLO II

Beni pubblici

1. La proprietà pubblica: un ossimoro in cerca d'autore	655
2. La storia della proprietà pubblica: una storia di diversità	656
2.1. Dalla proprietà-sovrantà	657
2.2. ...alla proprietà diversa	657
3. Classificazione formale del codice civile	659

3.1. I beni demaniali.....	659
3.2. I beni patrimoniali indisponibili.....	662
3.3. I beni patrimoniali disponibili.....	664
4. (Segue) Il tradizionale regime codicistico in tema di gestione e utilizzazione dei beni pubblici	664
4.1. Il regime dell'uso	664
4.2. (Segue) La concessione di beni pubblici: profili sostanziali.....	666
4.2.1. ...e questioni di giurisdizione	669
4.3. I diritti reali pubblici su beni altrui	671
4.4. La tutela dei beni pubblici.....	674
4.5. Beni privati di interesse pubblico	675
5. Le tre caratteristiche classiche della proprietà pubblica: necessa- ria soggettività pubblica, incommerciabilità, <i>ius excludendi</i>	676
6. La deroga alla soggettività pubblica con la privatizzazione degli enti pubblici titolari.....	679
6.1. Riflessioni di sistema: nozione oggettiva di proprietà pub- blica, uso efficiente dei beni, insufficienza del vincolo di indi- sponibilità.....	680
6.2. L'indifferenza europea al regime proprietario dei beni ne- cessari ai servizi pubblici: il caso delle "reti"	682
7. La deroga all'intrasferibilità: cartolarizzazioni, dimissioni e pri- vatizzazioni dei beni pubblici	686
7.1. Il corollario del nuovo assetto della proprietà pubblica: una nuova demanialità dal sesso incerto.....	687
8. La deroga allo <i>ius excludendi</i> del proprietario pubblico: i beni comuni che soddisfano i diritti fondamentali dell' <i>homo non</i> <i>oeconomicus</i>	688
8.1. La meravigliosa indeterminatezza della categoria dei beni comuni.....	692
8.2. Cittadinanza attiva e principio costituzionale di sussidiarietà.....	693
9. Un tuffo verso il nuovo	696

CAPITOLO III

L'espropriazione per pubblica utilità

1. La nozione.....	698
2. La storia	699
2.1. Il codice civile del 1865	699
2.2. Con il codice civile del 1942 il diritto di proprietà si rela- tivizza e si moltiplica: dalla proprietà alle proprietà	699

2.3. L'articolo 42 della Costituzione: funzione sociale ed espropriazione.....	701
2.4. L'articolo 1 del primo protocollo addizionale della CEDU: ritorno all'800?.....	704
2.5. Dal testo unico del 2001 al codice del processo amministrativo del 2010	705
3. Il quadro generale dell'istituto	706
3.1. Acquisto originario o derivativo?	706
3.2. L'espropriazione, le espropriazioni	707
3.2.1. Differenze in base all'oggetto: l'espropriazione di valore.	707
3.2.1.1. ... e l'espropriazione non dominicale	709
3.2.2. Differenze in funzione della struttura: l'espropriazione consensuale	709
3.2.3. Differenze in base al tempo: l'espropriazione invertita (o postuma).....	710
3.2.4. Differenze in relazione alle materie: espropriazioni urbanistiche e non urbanistiche	710
4. Principi costituzionali e CEDU: un'armonizzazione faticosa	711
4.1. L'articolo 42 Cost: riserva relativa di legge, motivi di interesse generale e obbligo di indennizzo	711
4.2. L'articolo 1 del primo protocollo addizionale CEDU: legalità sostanziale, indennizzo pieno e ripudio dell'espropriazione indiretta	714
4.3. Il raccordo tra le due fonti nell'ultima giurisprudenza costituzionale	717
5. Il procedimento espropriativo	719
5.1. L'oggetto e i soggetti del procedimento d'esproprio	721
6. Il nodo cruciale dell'indennizzo per il rapporto tra autorità e libertà.....	723
6.1. L'indennità per le aree edificabili al vaglio della Consulta (Corte Cost. n. 348/2007) e dei vincoli CEDU	724
6.1.1. La legge 244/2007 recepisce le indicazioni della Consulta, ma lascia sul terreno alcuni nodi irrisolti	726
6.2. L'indennità per aree non edificabili: la rivoluzione sancita da Corte Cost. 10 giugno 2011, n. 181	729
6.3. Gli altri criteri: aree edificate, edificazione abusiva e opere private per pubblica utilità	731
6.4. Considerazioni finali sull'attuale assetto dei criteri di computo dell'indennizzo.....	731
6.5. La compensazione economica in caso di cessione volontaria	732

7.	Il divieto di <i>espropriazione indiretta</i> : il lungo viaggio dall'occupazione appropriativa all'espropriazione invertita <i>ex 42-bis</i> T.U. 327/2001	733
7.1.	L'istituto pretorio dell'occupazione appropriativa: un'invenzione (troppo) audace	733
7.2.	Le acrobazie del legislatore: l'avvento dell'articolo <i>42-bis</i> del T.U. n. 327/2001.....	735
7.3.	Una creatura dal sesso incerto: espropriazione legittima o sanatoria di un illecito?	736
7.4.	Con la sentenza 30 aprile 2015, n. 71 la Consulta "salva" l'art. <i>42-bis</i> da morte annunciata	739
7.5.	Aspettando una nuova pronuncia della Corte Europea dei diritti dell'uomo	741
7.6.	Le conseguenze in materia di giurisdizione	744
7.7.	Questioni processuali: può il commissario <i>ad acta</i> sostituire la pubblica amministrazione nell'adozione del provvedimento <i>ex art. 42-bis</i> ?	746
7.7.1.	L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (sentenza n. 5/2020) ammette la possibilità di imporre, tramite l'istituto di cui all'art. <i>42-bis</i> T.U. Espr., una servitù di passaggio in caso di giudicato restitutorio civile	748
7.7.2.	Giudicato implicito sull'occupazione appropriativa ed effetti negativi sulla tutela del privato (Cons. Stato, Ad Plen 6/2021).....	749
7.8.	All'affannosa ricerca di alternative all'espropriazione invertita: la rinuncia abdicativa.....	750
7.8.1.	Le critiche dottrinali alla tesi della Plenaria contraria alla rinuncia abdicativa e, soprattutto, all'immediato risarcimento del danno sostitutivo da perdita sostanziale del diritto di proprietà.....	753
7.8.1.1.	Una diversa ricostruzione è possibile	755
7.9.	L'ulteriore alternativa dell'usucapione	756
8.	Il riparto di giurisdizione in materia espropriativa	758

CAPITOLO IV

Il denaro pubblico

1.	Il diritto al bilancio e le fonti normative essenziali.....	761
2.	I bilanci: caratteristiche generali	762
3.	Bilancio di cassa e di competenza	763
4.	I soggetti della contabilità pubblica	764
4.1.	Gli aggregati e i saldi di contabilità pubblica	766

5.	L'organizzazione di base della finanza pubblica: la riforma dell'articolo 81 e l'introduzione del pareggio di bilancio.....	766
6.	Ciclo e strumenti della programmazione e di bilancio	768
7.	La struttura del bilancio di previsione	769

PARTE VII L'AZIONE AMMINISTRATIVA

CAPITOLO I

Il principio di trasparenza dell'azione amministrativa: l'accesso ai documenti amministrativi

1.	Il diritto di accesso: principio generale dell'azione amministrativa e precipitato del principio di trasparenza	775
2.	La natura giuridica del "diritto" di accesso documentale	777
3.	La titolarità del diritto di accesso.....	779
4.	Il documento accessibile.....	783
	4.1. L'accesso esercitato sui pareri legali.....	785
	4.2. (<i>Segue</i>) in particolare: l'accesso agli atti preparatori.....	785
	4.3. ...e agli atti interni	785
	4.4. Gli atti di diritto privato della P.A.....	786
5.	(<i>Segue</i>) L'accesso alle informazioni	788
6.	I limiti al diritto di accesso.....	788
	6.1. Accesso agli atti del procedimento tributario.....	790
7.	Le normative speciali che estendono la legittimazione all'accesso documentale e l'oggetto dell'accesso: a) l'accesso nell'ordinamento degli enti locali... ..	790
	7.1. b) ...e l'accesso "ambientale"	791
8.	Le modalità di accesso	792
9.	Il differimento dell'accesso.....	793
10.	I rapporti tra riservatezza e accesso	793
	10.1. Il rapporto tra accesso e riservatezza in materia di contratti pubblici	796
11.	La tutela del diritto di accesso in sede giurisdizionale	797
	11.1. Il rito speciale in materia di accesso (art. 116 c.p.a.)	798
12.	Le nuove figure dell'accesso civico e dell'accesso universale: il sistema della trasparenza diventa a triplo binario.....	801
	12.1. L'accesso civico semplice.....	802
	12.2. L'accesso civico universale.....	803
	12.3. Differenze tra accesso documentale e accesso universale	804

12.4. Differenze tra accesso civico e accesso universale.....	805
12.5. Differenze tra accesso documentale e accesso civico.....	805
12.6. Le indicazioni giurisprudenziali sulle differenze tra l'accesso tradizionale e i nuovi modelli a legittimazione aperta	806
12.7. L'accesso civico nella materia dei contratti pubblici	809

CAPITOLO II

La liberalizzazione amministrativa e il modulo della denuncia legittimante

1. Liberalizzazione, liberalizzazioni	811
2. Il principale strumento di liberalizzazione amministrativa: la segnalazione di inizio attività.....	814
2.1. Dall'articolo 19 della legge 241 ai decreti legislativi nn. 216 e 222/2016, di attuazione della legge Madia n. 124/2015	814
2.2. La controversa natura giuridica dell'istituto: liberalizzazione amministrativa, non mera semplificazione	816
2.3. È però una liberalizzazione temperata, che non elimina ma plasma una nuova intermediazione amministrativa.....	818
2.4. La tutela del terzo leso dall'attività denunciata	820
2.4.1. La tesi della Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 15/2011: il terzo può impugnare il diniego tacito di adozione del provvedimento inibitorio ed è legittimato a proporre un'azione preventiva e atipica di accertamento-condanna	820
2.4.2. L'opposta scelta del Legislatore: il nuovo comma 6-ter dell'art. 19 L. n. 241/90 impone la procedura del silenzio-rifiuto e prevede "esclusivamente" il rimedio di cui all'art. 31 c.p.a.	825
2.4.3. La Corte Costituzionale (sentenze nn. 45/2019 e 153/2020) salva l'articolo 19, comma 6-ter, dalle censure che contestavano l'assenza di termini per l'azione del terzo	828
2.4.4. La soluzione ermeneutica della Corte tutela il denunciante, ma espone il terzo al rischio di un vuoto di tutela	830
2.4.5. La nuova giurisdizione esclusiva in materia di SCIA (art. 133, comma 1, lett. a, n. 3, del Codice del processo amministrativo)	833

CAPITOLO III

La semplificazione amministrativa e il regime dei silenzi amministrativi

1. La semplificazione nell'agenda Paese e nell'azione del Governo.....	837
--	-----

1.1. Semplificazione degli uffici pubblici.....	838
1.2. Semplificazione normativa	839
1.3. Semplificazione amministrativa	839
1.4. Semplificazione informatica (<i>e-government</i>)	840
2. Il principio di semplificazione amministrativa: profili generali	841
3. Il tempo amministrativo è un bene della vita.....	842
4. L'obbligo di provvedere e le sue eccezioni.....	845
5. La violazione dell'obbligo di tempestività non consuma il potere amministrativo	847
5.1. Casi eccezionali di termini perentori	850
5.2. Tesi dottrinale minoritaria che afferma il carattere perentorio del termine relativo all'esercizio sfavorevole del potere	851
6. Indennizzo e potere sostitutivo nelle recenti riforme amministrative	854
6.1. Questioni problematiche in materia di tutela indennitaria	855
6.2. Il potere sostitutivo: inquadramento giuridico e coordinate operative.....	857
7. Il silenzio rifiuto (o inadempimento): profili sostanziali e snodi processuali.....	858
7.1. La formazione automatica del silenzio: la diffida non è più necessaria	860
7.2. Decorrenza del termine per il ricorso	860
7.3. La spinosa questione dei controinteressati	862
7.4. L'oggetto del sindacato giurisdizionale e il giudizio di ottemperanza	862
7.5. Ricorso contro il silenzio-rifiuto e riparto di giurisdizione	864
7.6. Diniego espresso sopravvenuto nel corso del giudizio contro il silenzio-rifiuto: la soluzione accolta dal Codice del Processo Amministrativo	865
8. Il silenzio significativo.....	866
8.1. Il silenzio significativo con valore di accoglimento: il silenzio assenso (art. 20 legge n. 241/1990).....	866
8.1.1. Tratti distintivi rispetto alla DIA/SCIA.....	867
8.1.2. Adozione di un provvedimento espresso successivo	868
8.1.3. L'attestazione amministrativa dell'avvenuta formazione del silenzio-assenso (art. 62 del d.l. 77/2022)	868
8.1.4. Il silenzio-assenso nella conferenza di servizi: rinvio	869
8.1.5. Effetti del silenzio e dell'inerzia nei rapporti tra Amministrazioni Pubbliche: il nuovo art. 17- <i>bis</i> , L. 241/1990.....	869
8.2. Il silenzio-diniego (o rigetto)	872

9.	Il silenzio procedimentale: i silenzi procedurali <i>ex artt.</i> 16 e 17 Legge n. 241/90	874
----	--	-----

CAPITOLO IV

Il procedimento amministrativo

	SEZIONE I. PROFILI GENERALI	877
1.	Il procedimento amministrativo nella L. 241/1990: nozione e struttura	877
2.	Il procedimento amministrativo nella L. 241/1990: i principi.....	880
3.	Il procedimento amministrativo a seguito della riforma del Ti- tolo V della Parte II della Costituzione	882
	3.1. (<i>Segue</i>) La soluzione di cui all'art. 29 della L. 241/1990.....	882
4.	Successione di leggi e procedimento	883
	SEZIONE II. IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO	885
1.	La figura del responsabile del procedimento	885
2.	L'individuazione del responsabile del procedimento.....	886
3.	I compiti del responsabile del procedimento e il rapporto con il dirigente dell'unità organizzativa.....	887
4.	Profili di responsabilità	888
	SEZIONE III. LA PARTECIPAZIONE AL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO	889
1.	Introduzione	889
2.	La partecipazione nella L. 241/1990.....	889
3.	La comunicazione di avvio del procedimento	890
4.	Contenuti della comunicazione di avvio del procedimento.....	891
5.	Le eccezioni all'obbligo di comunicazione	891
	5.1. Le cause di esclusione individuate dalla legge	892
	5.2. Eccezioni all'obbligo di comunicazione individuate dalla giurisprudenza.....	893
6.	Gli interventori eventuali. Partecipazione al procedimento dei portatori di interessi diffusi e legittimazione processuale.....	894
7.	Le forme della partecipazione.....	894
8.	Il preavviso di provvedimento negativo (art. 10- <i>bis</i> , L. 241/1990 mod. del D.L. n. 76/2020).....	895
	8.1. Presupposti.....	896
	8.2. I termini del preavviso e la sua collocazione all'interno del procedimento.....	896
	8.3. Effetti del preavviso: dall'interruzione alla sospensione del termine procedimentale.....	897

8.4. La consumazione del potere in caso di violazione dell'obbligo di immediata deduzione dei motivi ostativi: entra in scena il "one shot procedimentale secco"	898
8.5. (<i>Segue</i>) Effetti ulteriori del preavviso e contenuto dell'intervento	899
8.6. Motivazione del provvedimento finale e limiti al riesercizio del potere.....	900
8.7. I rapporti con l'art. 21- <i>octies</i> , comma 2, L. 241/1990	900

CAPITOLO V

Il provvedimento amministrativo

SEZIONE I. IL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO.

CARATTERI GENERALI	903
1. L'atto amministrativo	903
1.1. Differenza tra atto e provvedimento amministrativo. Classificazione degli atti non provvedimentali	906
2. Classificazione dei provvedimenti amministrativi.....	909
2.1. I provvedimenti autorizzatori.....	909
2.2. I provvedimenti concessori	910
2.3. I provvedimenti ablatori.....	911
2.4. I provvedimenti sanzionatori	912
2.5. I provvedimenti di secondo grado.....	913
3. I caratteri del provvedimento amministrativo.....	914
3.1. L'autoritarietà o imperatività	914
3.2. L'esecutorietà	914
3.3. L'esecutività.....	916
3.4. L'inoppugnabilità	917
3.5. La tipicità e la nominatività	917
4. Gli elementi essenziali del provvedimento amministrativo.....	918
5. Gli elementi accidentali	923
6. I requisiti di legittimità e di efficacia del provvedimento amministrativo	925
6.1. L'efficacia del provvedimento amministrativo	926
6.1.1. La sospensione dell'efficacia e dell'esecuzione del provvedimento amministrativo	928
7. L'interpretazione del provvedimento amministrativo.....	930
8. Le c.d. leggi-provvedimento	930
 SEZIONE II. LA MOTIVAZIONE DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO.....	 931
1. La motivazione del provvedimento amministrativo: nozione e profili funzionali	931

2.	L'obbligo generalizzato di motivazione	932
2.1.	L'art. 3 della Legge 7 agosto 1990, n. 241 generalizza l'obbligo di motivazione	932
2.2.	L'ambito di applicazione della norma.....	932
2.2.1.	L'obbligo di motivazione nei pubblici concorsi	934
2.3.	Deroghe all'obbligo di motivazione	935
3.	La struttura della motivazione	938
3.1.	La motivazione <i>per relationem</i>	940
4.	Motivazione, invalidità e processo	941

CAPITOLO VI

L'invalidità del provvedimento amministrativo

1.	Osservazioni generali sull'invalidità.....	943
1.1.	Diritto amministrativo e diritto privato: un confronto	944
1.1.1.	(<i>Segue</i>) L'invalidità nel diritto amministrativo: categoria autonoma?	945
1.2.	Illiceità, illegittimità, irregolarità, inopportunità, inesistenza.....	947
1.3.	Questioni problematiche in punto di invalidità	949
1.3.1.	L'invalidità dei provvedimenti consensuali	949
1.3.2.	L'invalidità parziale	949
1.3.3.	L'invalidità derivata	949
1.3.4.	L'invalidità sopravvenuta.....	951
1.3.4.1.	La legge retroattiva	953
1.3.4.2.	La legge di interpretazione autentica	954
1.3.4.3.	Il decreto legge non convertito	955
1.3.4.4.	La dichiarazione di incostituzionalità della norma regolativa o attributiva del potere amministrativo	956
1.3.4.5.	(<i>Segue</i>) Uno sguardo di insieme sull'invalidità sopravvenuta.....	957
1.4.	L'invalidità unionale	958
2.	L'inesistenza dell'atto amministrativo	959
2.1.	I casi d'inesistenza	962
2.2.	Il regime giuridico dell'atto inesistente	964
3.	La nullità del provvedimento amministrativo: evoluzione e disciplina	965
3.1.	Invalidità e inesistenza.....	966
3.2.	Invalidità e disapplicazione.....	968
3.3.	La nullità nel diritto amministrativo: invalidità eccezionale e tipica.....	968

3.3.1. La carenza di potere nell'elaborazione anteriore all'art. 21- <i>septies</i> della L. 241/1990	970
3.3.2. La nullità per mancanza di elementi essenziali.....	974
3.3.3. Nullità per difetto assoluto di attribuzione.....	976
3.3.4. La violazione e l'elusione del giudicato	978
3.3.4.1. La giurisdizione esclusiva in tema di nullità per violazione o elusione del giudicato.....	979
3.3.5. Le nullità testuali.....	980
3.4. Profili di disciplina sostanziale della nullità	982
3.4.1. La nullità parziale	982
3.4.2. La nullità derivata	983
3.4.3. L'autotutela	983
3.4.4. La convalida.....	984
3.5. Questioni processuali	986
4. L'annullabilità del provvedimento amministrativo: premessa.....	988
4.1. La tripartizione dei vizi di legittimità nell'evoluzione storica e nell'art. 21- <i>octies</i> della L. 241/90	990
4.1.1. L'incompetenza	991
4.1.2. L'eccesso di potere.....	995
4.1.2.1. Figure sintomatiche e prova del vizio	999
4.1.3. La violazione di legge.....	1006
4.2. I vizi "non invalidanti": un nuovo concetto sostanziale di invalidità basata sull'incidenza effettiva dell'illegittimità sul rapporto amministrativo (c.d. "influenza")	1008
4.2.1. (<i>Segue</i>) Il comma 2 dell'art. 21- <i>octies</i> : <i>ratio</i> , ambito applicativo e natura giuridica.....	1009
4.2.1.1. Ambito applicativo della norma.....	1011
4.2.1.2. La controversa natura giuridica della norma: irregolarità, raggiungimento dello scopo o sanatoria? Norma processuale o nuova invalidità di matrice sostanzialistica?.....	1012
4.2.1.3. Profili probatori.....	1014
5. I vizi di merito del provvedimento amministrativo: l'inopportunità (artt. 7, comma 6, e 134 del Codice del processo)	1014

CAPITOLO VII

L'autotutela amministrativa

1. L'autotutela e la deroga al divieto di farsi giustizia da sé.....	1017
2. L'autotutela nel diritto amministrativo: profili generali	1018
3. Il potere di riesame: inquadramento dogmatico e fondamento normativo	1022

4.	Il riesame con esito demolitorio.....	1024
4.1.	Il potere di annullamento	1024
4.1.1.	Il potere di annullamento può essere doveroso?	1028
4.1.1.1.	La tradizionale tesi negativa	1028
4.1.1.2.	Venti di novità soffiano a favore del diritto di domanda e del dovere di risposta	1029
4.1.2.	Il fattore “tempo” e la tutela dell’affidamento: il concetto elastico di “termine ragionevole”	1031
4.1.2.1.	Il nuovo e aggiuntivo termine rigido di dodici mesi per i provvedimenti favorevoli	1034
4.1.2.3.	Il criterio di computo del termine	1035
4.1.2.4.	Mendacio e affidamento: un’antitesi che impedisce il decorso del termine	1036
4.1.2.5.	Il rapporto con figure speciali di annullamento	1037
4.1.3.	L’autotutela negli appalti pubblici e nella conferenza di servizi: rinvio	1038
4.2.	Il potere di revoca	1038
4.2.1.	La dicotomia atti a efficacia durevole e atti ad efficacia istantanea	1040
4.2.2.	La tutela indennitaria	1042
4.2.2.1.	La misura dell’indennizzo: i nodi da sciogliere	1044
4.2.3.	Affidamento e revoca legittima del provvedimento amministrativo	1046
4.2.4.	Revoca, recesso e risoluzione	1047
5.	L’autotutela atipica.....	1047
6.	Il riesame con esito conservativo	1048
6.1.	La convalida.....	1050
6.2.	La ratifica.....	1053
6.3.	La sanatoria.....	1053
6.4.	La conversione	1054
6.5.	La riforma	1054
6.6.	La rettifica.....	1054
7.	Il riesame con esito confermativo	1055

PARTE VIII
LA NEGOZIAZIONE
DELLA FUNZIONE AMMINISTRATIVA

CAPITOLO I
La conferenza di servizi

1.	La conferenza nel sistema della semplificazione amministrativa.....	1061
----	---	------

2.	Le tipologie di conferenze	1062
2.1.	La classificazione in base alla funzione: conferenza istruttoriale, decisoria, predecisoria e ambientale	1062
2.2.	La classificazione in base alle modalità di svolgimento: conferenza in forma semplificata e in forma simultanea	1064
2.3.	La conferenza di servizi straordinaria per fronteggiare le conseguenze dell'emergenza Covid	1066
3.	La natura giuridica della conferenza: organo e modello di raccordo?	1066
4.	La questione spinosa della presunta neutralità della conferenza	1067
5.	La determinazione motivata di conclusione della conferenza	1068
5.1.	I dubbi interpretativi sulla natura e sulla portata della determinazione finale	1069
6.	Il problema dell'autotutela	1070
7.	Il meccanismo di superamento dei dissensi nei settori sensibili	1072
8.	Il controverso rapporto tra art. 17- <i>bis</i> della legge n. 241/1990 sul silenzio nei rapporti tra amministrazioni pubbliche e la conferenza di servizi	1072

CAPITOLO II

Gli accordi amministrativi

1.	L'esercizio consensuale del potere: non un ossimoro, ma un bisogno democratico	1075
2.	Accordi tra pubblica amministrazione e privati (art. 11 della legge n. 241/1990)	1077
2.1.	La natura giuridica degli accordi	1078
2.1.1.	La tesi privatistica: sono contratti di diritto comune a oggetto pubblico	1078
2.1.1.1.	Corollari della tesi privatistica	1079
2.1.2.	Tesi pubblicistica: sono provvedimenti consensuali o tecniche di esercizio consensuale del <i>public power</i>	1081
2.1.2.1.	Corollari della tesi pubblicistica	1082
2.2.	Le distanze tra le due tesi si accorciano con il codice del processo amministrativo	1085
2.3.	Quadro generale delle regole sostanziali	1086
2.3.1.	Il recesso unilaterale	1088
2.4.	La giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo	1089
3.	Gli accordi tra Pubbliche Amministrazioni (articolo 15 della legge n. 241/1990)	1090
3.1.	Accordi di programma degli enti locali per una migliore qualità dei servizi pubblici	1091

3.2. La problematica conciliazione tra accordi, concorrenza ed evidenza pubblica: il problema degli appalti mascherati da accordi	1091
---	------

PARTE IX
I CONTRATTI
DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

CAPITOLO I
Il contratto pubblico

1. Un ossimoro solo apparente.....	1097
2. I principi generali dell'attività contrattuale della pubblica amministrazione.....	1100
3. La tormentata evoluzione della normativa in materia di contratti pubblici: dalla legge di contabilità di Stato del 1923 al Codice del 2016.....	1103
3.1. La portata della riforma attuata con il codice del 2016	1104
3.2. Le semplificazioni dell'“epoca pandemica” nell'impianto codicistico	1104
3.2.1. La Prima Semplificazione “antipandemica”: il decreto legge 76/2020 conv. dalla legge 120/2020.....	1105
3.2.2. La Seconda Semplificazione “Draghi”: il decreto legge n. 77/2021 (convertito dalla legge n. 108/2021).....	1107
4. La legge delega n. 78/2022: verso un nuovo codice?	1108
5. Cos'è il contratto pubblico?.....	1111
6. (<i>Segue</i>) Il profilo soggettivo del contratto pubblico: la necessaria “soggettività” pubblica.....	1111
6.1. La necessaria intersoggettività sostanziale del contratto pubblico.....	1113
7. I criteri oggettivi di classificazione dei contratti pubblici	1114
7.1. Contratti attivi e passivi	1114
7.2. Concessioni e appalti pubblici	1115
7.3. La nozione di contratto di appalto pubblico	1116
7.4. Il contratto di concessione	1117
7.5. Le forme contrattuali di confine tra appalto e concessione	1119
8. La forma del contratto pubblico.....	1120
9. Il regime giuridico del contratto pubblico	1121

CAPITOLO II

La procedura di gara

1.	Profili generali	1125
2.	La fase dell'evidenza pubblica a monte della procedura di selezione del contraente: la determina a contrarre	1129
3.	L'atto iniziale della procedura di selezione del contraente: il bando di gara. Rinvio.....	1131
4.	La proposta di aggiudicazione	1131
5.	La verifica e approvazione della proposta di aggiudicazione	1133
6.	L'aggiudicazione quale provvedimento conclusivo della fase pubblicistica	1134
	6.1. L'aggiudicazione e la verifica dei requisiti dell'aggiudicatario	1136
	6.2. Gli interventi acceleratori del decreto "Semplificazioni" n. 76/2020 e del decreto "Semplificazioni-bis" n. 77/2021 per gli appalti dell'emergenza	1137
7.	Il confine tra la fase pubblicistica e quella privatistica – gli obblighi di <i>stand still</i> : il primo termine dilatorio per la stipula del contratto	1137
8.	Il secondo termine dilatorio per la stipula del contratto	1138
9.	(Segue) Le sanzioni per la violazione degli obblighi di <i>stand still</i>	1139
10.	Il termine 'massimo' per la stipula del contratto e le situazioni giuridiche soggettive dell'aggiudicatario prima di divenire contraente.....	1139
	10.1. Il decreto "Semplificazioni" n. 76/2020 impone la stipulazione del contratto in tempi certi	1141
11.	Le procedure di aggiudicazione per i contratti passivi nel nuovo codice	1142
	11.1. Procedura aperta e procedura ristretta: le 'ordinarie' vie di affidamento dei contratti pubblici.....	1144
	11.2. La procedura competitiva con negoziazione.....	1145
	11.3. Il dialogo competitivo	1146
	11.4. La procedura negoziata senza previa pubblicazione di bando di gara.....	1147
	11.5. Il partenariato per l'innovazione	1148
	11.6. Le nuove regole per gli affidamenti sotto-soglia dopo il decreto Sbocca-cantieri n. 32/2019 e i decreti "Semplificazione" n. 76/2020 e "Semplificazione-bis" n. 77/2021	1149

CAPITOLO III

*Autotutela amministrativa e contratto pubblico:
la strana coppia*

1. Il potere di farsi giustizia da sé: un privilegio antico o un bisogno moderno?..... 1151
2. L'autotutela successiva al contratto: un mistero affascinante..... 1152
3. I termini del problema nella vigenza del vecchio codice..... 1152
4. I termini del dibattito dopo il nuovo codice, in bilico tra tradizione pubblicistica e sirene privatistiche 1154
 - 4.1. Il nuovo quadro alla luce degli articoli 108 e 109 del Nuovo Codice in materia di recesso e risoluzione 1155
 - 4.2. Limiti temporali e possibilità dell'annullamento d'ufficio in casi diversi da quelli contemplati dall'articolo 108 del codice..... 1159
 - 4.3. La revoca pubblicistica è esclusa dal recesso privatistico di cui all'articolo 109 1161
 - 4.4. La cessazione delle concessioni ex art. 176: un annullamento mascherato? 1161

CAPITOLO IV

*Il nuovo precontenzioso amministrativo.
I poteri dell'ANAC in materia di contratti pubblici*

1. Profili generali 1164
2. I pareri di precontenzioso (art. 211, comma 1, del nuovo codice dei contratti pubblici) tra consulenza collaborativa e funzione para-giurisdizionale..... 1164
 - 2.1. La fisionomia di una creatura tutta da scoprire..... 1164
 - 2.2. La qualificazione atecnica dell'istituto 1164
 - 2.3. L'istituto comprende anche la conclusione della gara? 1165
 - 2.4. Le molteplici tesi sulla natura giuridica del rimedio 1166
 - 2.5. I nodi al pettine e le sfide da raccogliere 1167
 - 2.6. È necessario un atto di recepimento del parere da parte della stazione appaltante? 1169
 - 2.7. La previsione espressa dell'impugnabilità del parere vincolante dell'ANAC 1170
3. Il potere speciale dell'ANAC di impugnare i provvedimenti affetti da gravi violazioni del codice..... 1170
 - 3.1. Dalle ceneri delle raccomandazioni vincolanti sorge il potere di azione dell'ANAC: il modello della legittimazione processuale speciale dell'AGCM e la funzione di "advocacy" 1170

3.2. Il confronto con l'art. 21- <i>bis</i> della legge n. 287/1990.....	1171
3.3. Il fondamento della legittimazione processuale dell'ANAC.: non una giurisdizione oggettiva, ma una giurisdizione soggettiva che vede l'ANAC agire come ente esponenziale di un interesse collettivo	1173
3.4. Lo spazio oggettivo e soggettivo di operatività del nuovo i- stituto: l'intento limitativo del legislatore e la fatica equitativa dell'interprete	1173
3.4.1. I contratti a rilevante impatto e i regolamenti.....	1174
3.4.2. Vizi deducibili.....	1174
3.4.3. Che cosa vuol dire “violazione grave”? Il mistero dell'ec- cesso di potere.....	1175
3.5. La fase preliminare alla proposizione del ricorso e l'eman- azione del parere motivato.....	1176
3.5.1. Il procedimento preliminare all'esercizio dell'azione	1176
3.5.2. La fase preliminare è sempre condizione di ammissibilità del ricorso?.....	1177
3.5.3. Il procedimento ha natura giuridica “privata” o ammini- strativa? Il potere dell'ANAC è libero, discrezionale, doveroso, o eventualmente auto-vincolato?	1178
3.5.4. Gli atti di pre-iniziativa adottati da soggetti privati o pub- blici possono costituire un obbligo di procedere in capo all'Au- torità?	1180
3.5.5. Il termine per l'emissione del parere motivato e la sua de- correnza.....	1181
3.5.6. L'art. 21- <i>nonies</i> della legge n. 241/1990: il parere moti- vato è soggetto al limite temporale di dodici mesi e al principio del termine ragionevole?.....	1181
3.5.7. La conclusione della prima fase del procedimento preli- minare: la natura giuridica del parere motivato e la perimetrazio- ne dei suoi effetti.....	1182
3.5.8. Gli effetti sostanziali del parere motivato: sussiste il do- vere della stazione appaltante di attivare l'autotutela?	1183
3.5.9. Il parere motivato è autonomamente e immediatamente impugnabile?.....	1184
3.6. La fase processuale	1185
3.6.1. Dal parere motivato alla proposizione del ricorso. L'og- getto del giudizio nel caso di conferma espressa dell'originario provvedimento	1185
3.6.2. L'ANAC deve dimostrare la sussistenza di un concreto, diretto e attuale interesse al ricorso?.....	1186

3.6.3. Le domande proponibili innanzi al giudice amministrativo. L'azione di annullamento esaurisce la legittimazione speciale dell'ANAC?	1187
---	------

CAPITOLO V

Il riparto di giurisdizione

1. La giurisdizione esclusiva in materia di affidamento di lavori, servizi e forniture (art. 133, comma 1, lett. e), n. 1, c.p.a.).....	1189
2. La nozione di procedura di evidenza pubblica	1190
3. La mancata stipula del contratto	1192
3.1. Le precisazioni giurisprudenziali	1194
4. Ulteriori profili oggettivi e soggettivi	1196
4.1. Società a partecipazione pubblica e riparto di giurisdizione	1197
4.2. Le questioni relative all'esecuzione	1197
5. L'inefficacia derivata del contratto	1199
6. La sorte del contratto di appalto a seguito di annullamento in autotutela dell'aggiudicazione	1201
7. I conflitti tra Cassazione e Consiglio di Stato sulla "giurisdizione risarcitoria" in tema di responsabilità precontrattuale	1205

CAPITOLO VI

Le tecniche di tutela

1. Il diritto processuale dei contratti pubblici: un banco di prova sperimentale	1207
2. La tutela costitutiva: l'azione di annullamento	1208
2.1. Le regole del giudizio impugnatorio in materia di contratti pubblici	1208
3. La tutela specifica (o di esatto adempimento): l'azione di condanna all'aggiudicazione della gara e alla stipulazione del contratto (art. 124 c.p.a.). Rinvio	1209
4. (<i>Segue</i>) Tutela specifica e inefficacia del contratto	1210
4.1. Natura e regime dell'inefficacia contrattuale a valle dell'annullamento dell'aggiudicazione	1211
4.2. Inefficacia del contratto nei casi di gravi violazioni	1213
4.3. Art. 122 c.p.a.: ipotesi residuali e discrezionali di inefficacia del contratto	1214
4.4. La graduazione temporale dell'inefficacia e il subentro del ricorrente vittorioso: un meccanismo sofisticato dai delicati ingranaggi.....	1216

4.5. Inefficacia del contratto e tutela cautelare	1218
4.6. È necessaria la domanda di parte ai fini della declaratoria di inefficacia del contratto?	1218
4.7. Art. 123 c.p.a.: le sanzioni alternative	1220
5. La tutela risarcitoria (art. 124 c.p.a.)	1220
5.1. Il risarcimento in materia di contratti pubblici non richiede l'elemento soggettivo	1223
6. (<i>Segue</i>) La responsabilità precontrattuale della stazione appaltante	1225
6.1. La responsabilità della stazione appaltante può sussistere anche prima dell'aggiudicazione: Adunanza Plenaria n. 5 del 2018	1225
7. Il processo dei contratti pubblici: il rito speciale di cui all'art. 120 c.p.a.	1228
7.1. La questione del ricorso incidentale ancora al vaglio della Corte di Giustizia (sentenza 5 settembre 2019, in causa 333/18)	1230

PARTE X I SERVIZI PUBBLICI

CAPITOLO I

La nozione di servizio pubblico

1. Il <i>Welfare State</i>	1237
2. Evoluzione storica	1238
3. La controversa nozione di servizio pubblico: istituto giuridico o economico?	1241
3.1. La teoria del servizio pubblico in senso soggettivo (o formale)	1242
3.2. La teoria del servizio pubblico in senso oggettivo (o sostanziale)	1243
3.3. La tesi mista (o eclettica) che scinde titolarità (pubblica) e gestione (privata)	1245
4. La nozione comunitaria di servizio di interesse economico generale (art. 106 TFUE)	1246
4.1. I criteri di distinzione tra i servizi di interesse economico generale, e non, nella giurisprudenza della Corte di Giustizia	1248
4.2. Servizi pubblici e concorrenza; concorrenza "nel mercato" e concorrenza "per il mercato"	1249
5. I servizi pubblici locali	1251
5.1. La distinzione tra servizi pubblici locali di rilevanza economica e privi di rilevanza economica	1252

5.2. Lo statuto dei servizi di rilievo economico: il regime delle reti	1255
6. La decisione di assumere un servizio pubblico... ..	1255
6.1. ... e i principi generali della regolazione	1256
7. Il contratto d'utenza: il rapporto tra utente e soggetto erogatore del servizio	1257
7.1. Il delicato campo dei servizi sociali.....	1259
7.2. Le carte dei servizi.....	1260
8. La distinzione impalpabile tra funzione pubblica e servizio pubblico: verso il diritto amministrativo prestazionale	1260

CAPITOLO II

Modalità di affidamento dei servizi pubblici

1. Le tre modalità di affidamento dei pubblici servizi economici: gara pubblica, società <i>in house</i> e affidamento a società mista	1263
2. La procedura di gara. Rinvio	1263
3. L' <i>in house providing</i> . Rinvio	1264
4. L'affidamento a società miste (cd. <i>in house</i> spurio)	1264
4.1. Profili applicativi in materia di società miste: è necessaria la doppia gara o basta la gara a doppio oggetto per la scelta del socio?	1265
4.2. (<i>Segue</i>) Lo svolgimento di attività extraterritoriali.....	1267
5. Il rapporto tra pubblica amministrazione e gestore: il contratto di servizio	1268

CAPITOLO III

La giurisdizione esclusiva

del giudice amministrativo in materia di servizi pubblici

1. Evoluzione storica: dal D.lgs. n. 80/90 al codice del processo amministrativo	1271
2. La struttura dell'attuale articolo 133, comma 1, lettera c), c.p.a e l'effetto restrittivo rispetto al precedente assetto	1272
3. La lettura che ravvisa nella nuova disciplina un effetto ampliativo	1274
4. La residua rilevanza della nozione di servizio pubblico come criterio di riparto della giurisdizione	1277
5. Le controversie escluse dalla giurisdizione del G.A. a seguito della sentenza n. 204/2004	1278

PARTE XI
LA RESPONSABILITÀ

CAPITOLO I
*La responsabilità civile
della pubblica amministrazione*

1.	La responsabilità civile della P.A.: profili generali.....	1288
2.	Il dibattito sulla natura diretta o indiretta della responsabilità della P.A.	1289
	2.1. La Cassazione fa il punto sulla responsabilità della pubblica amministrazione per danni cagionati da illeciti penali degli agenti pubblici (Cass., Sez. Un., 9 aprile 2019, n. 13246)	1290
3.	La responsabilità per lesione di diritti soggettivi.....	1294
	3.1. La responsabilità contrattuale e da contatto sociale.....	1294
	3.2. La responsabilità aquiliana	1295
	3.2.1. Il problema dell'applicabilità alla P.A. dei criteri speciali di imputazione.....	1296
	3.3. La responsabilità precontrattuale	1298
	3.3.1. L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato abbraccia un'interpretazione estensiva della responsabilità precontrattuale della P.A. (Cons. St., Ad. Plen., 4 maggio 2018, n. 5)	1299
	3.4. La doppia anima della responsabilità precontrattuale della pubblica amministrazione: la responsabilità precontrattuale pura da comportamento e quella spuria da provvedimento	1300
	3.5. Notazioni conclusive sulla natura giuridica della responsa- bilità precontrattuale: trionfa il contatto sociale	1303
4.	La responsabilità della P.A. per lesione di interessi legittimi: l'e- voluzione storica	1304
	4.1. Origini del problema.....	1304
	4.2. La svolta impressa dalla sentenza 500/1999 delle Sezioni Unite.....	1306
	4.3. Il Codice del processo amministrativo: la Corte Costituzio- nale fuga i dubbi di legittimità costituzionale collegati alla pre- visione del termine decadenziale (Corte Cost. n. 94/2017)	1307
	4.4. Le conseguenze dell'adesione del codice al modello aquiliano: al centro del palcoscenico si pone il fatto complessivo ai fini della verifica dell'ingiustizia comparativa del danno	1310

5.	Gli elementi strutturali dell'illecito.....	1311
	5.1. L'elemento oggettivo e la "spettanza del bene della vita"	1311
	5.1.1. Interessi oppositivi e risarcimento: il danno da disturbo	1311
	5.1.2. Interessi pretensivi e "giudizio prognostico".....	1313
	5.1.3. Danno da ritardo e danno da silenzio	1315
	5.1.4. Giudizio risarcitorio e "spettanza del bene della vita".....	1315
	5.2. L'elemento soggettivo.....	1316
	5.2.1. L'elemento soggettivo nella sentenza n. 500/1999 e nella giurisprudenza successiva.....	1317
	5.2.2. (<i>Segue</i>) Il risarcimento del danno negli appalti pubblici (art. 124 c.p.a.): la Corte di Giustizia conia una responsabilità di stampo oggettivo.....	1319
	5.2.3. Il dolo	1320
6.	La giurisdizione	1321
7.	La pregiudiziale amministrativa	1322
	7.1. Il legislatore supera la pregiudiziale processuale e opta per un'autonomia fortemente temperata della tutela risarcitoria... ..	1322
	7.2. L'Adunanza Plenaria (sentenza 23 marzo 2011, n. 3) adotta il modello dell'autonomia temperata anche per le questioni an- teriori al codice del processo	1324
	7.3. Rapporti tra azione di nullità (art. 31, co. 4, c.p.a.) e tutela risarcitoria	1327
	7.4. Risarcimento del danno in sede di ottemperanza (art. 112, co. 3, c.p.a.) e in corso di giudizio (art. 30, co. 5, c.p.a.).....	1327
8.	L'obbligazione risarcitoria della P.A.....	1328
	8.1. Risarcimento per equivalente: tecniche di quantificazione del danno	1329
	8.2. Un'ipotesi particolare di quantificazione-liquidazione del danno: l'art. 34, co. 4, c.p.a.....	1330
	8.3. Il risarcimento in forma specifica	1331
9.	La responsabilità civile del dipendente verso i terzi.....	1332

CAPITOLO II

La responsabilità nei confronti della P.A.

1.	Profili generali	1335
2.	La responsabilità amministrativa dopo le L. nn. 102/2009 e 141/ 2009.....	1336

2.1. I presupposti.....	1338
2.1.1. Natura dell'ente danneggiato	1338
2.1.2. Il rapporto di servizio.....	1340
2.1.3. La condotta imputabile e l'elemento soggettivo.....	1340
2.1.4. Il danno	1341
2.1.4.1. Danni di nuova generazione.....	1342
3. La responsabilità contabile	1344
4. La responsabilità disciplinare	1345
5. La responsabilità dirigenziale	1346

PARTE XII LA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

CAPITOLO I

I ricorsi amministrativi

SEZIONE I. LA TUTELA GIUSTIZIALE. CARATTERI GENERALI.....	1351
1. La tutela giustiziale in generale: autotutela o autodichia?.....	1351
2. Rapporti tra ricorsi amministrativi e tutela giurisdizionale: analogie e differenze.....	1353
3. Classificazione dei ricorsi amministrativi.....	1355
3.1. Ricorsi ordinari e straordinari	1355
3.2. Ricorsi impugnatori e non impugnatori	1355
3.3. Ricorsi rinnovatori ed eliminatori (o cassatori)	1356
SEZIONE II. IL RICORSO GERARCHICO	1356
1. Nozione e tipologie di ricorso gerarchico.....	1356
2. Il rapporto gerarchico: questioni controverse	1357
3. Il requisito della non definitività dell'atto	1358
4. Rapporti tra il ricorso gerarchico e la tutela giurisdizionale.....	1360
5. La decisione sul ricorso gerarchico.....	1361
6. Impugnazione della decisione sul ricorso gerarchico	1363
6.1. Motivi del ricorso giurisdizionale dopo la decisione gerarchica	1365
6.2. Effetti dell'accoglimento del ricorso giurisdizionale.....	1366
7. Il silenzio sul ricorso amministrativo e la successiva tutela giurisdizionale.....	1366

CAPITOLO II
Il riparto di giurisdizione
tra giudice ordinario e giudice amministrativo

SEZIONE I. PROFILI GENERALI ED EVOLUZIONE STORICA	1370
1. Sistemi processuali amministrativi e riparto di giurisdizioni: cenni di diritto comparato	1370
2. Il criterio di riparto fondato sulla distinzione tra interesse legittimo e diritto soggettivo: l'evoluzione storica	1371
2.1. Dal sistema preunitario alla L.A.C.	1372
2.2. Nasce il giudice amministrativo e il conseguente problema del riparto di giurisdizione (L. 5992/1889, istitutiva della IV Sezione del Consiglio di Stato).....	1374
2.3. La ricerca del criterio di riparto: <i>petitum formale</i> o <i>causa petendi</i> ?	1375
2.4. Il trionfo del criterio della <i>causa petendi</i> : dal concordato giurisprudenziale del 1929 alla Costituzione.....	1376
SEZIONE II. IL CRITERIO GENERALE DI RIPARTO BASATO SULLA CAUSA PETENDI	
1378	
1. La non facile applicazione del criterio della <i>causa petendi</i> : come si distinguono gli interessi dai diritti?.....	1378
1.1. Attività di imperio e di gestione.....	1379
1.2. Norme di azione e norme di relazione	1380
1.3. Attività vincolata e discrezionale	1381
1.4. Si afferma la tesi della dicotomia carenza-cattivo uso del potere.....	1383
2. L'attuazione del criterio di riparto basato sulla dicotomia carenza-cattivo uso: i problemi da approfondire e i nodi da sciogliere.....	1385
2.1. Viene alla ribalta la categoria pretoria della carenza in concreto del potere per limitare la teoria della degradazione	1385
2.1.1. Come si distinguono le regole di legittimità dalle condizioni di esistenza del potere?	1386
2.1.2. La giurisprudenza amministrativa rifiuta il modello della carenza in concreto: il potere esiste o non esiste solo in astratto	1387
2.1.3. Carenza in concreto, nullità e riparto dopo l'art. 21- <i>septies</i> della L. 241/1990	1388
2.2. Potere amministrativo e diritti fondamentali: carenza o cattivo uso?	1390
2.2.1. La dottrina amministrativistica contesta la teoria dell'indegradabilità e ripristina la formula di Mortara: dove c'è potere, non c'è diritto.....	1393

2.2.2. La giurisdizione esclusiva comprende, naturalmente, anche i diritti inviolabili	1397
2.3. Il sottile confine tra poteri pubblici e poteri privati della P.A.	1398
2.4. Giurisdizione e risarcimento del danno	1399
2.4.1. La sentenza 500/199 delle sezioni Unite afferma la giurisdizione del giudice ordinario	1399
2.4.2. La Corte Costituzionale e il codice del processo amministrativo (artt. 7, 30 e 124) individuano nel giudice amministrativo il giudice “naturale” deputato alla tutela risarcitoria degli interessi legittimi	1400
2.4.2.1. La giurisdizione sul danno non consequenziale a provvedimenti oggetto d’impugnazione	1401
2.4.3. Il danno da comportamenti amministrativi: casistica	1404
2.4.4. Le Sezioni Unite optano per la giurisdizione ordinaria in materia di risarcimento del danno da provvedimento favorevole illegittimo previamente annullato (in sede giurisdizionale o di autotutela)	1406
2.4.4.1. Osservazioni critiche recepite dall’Adunanza Plenaria: il carattere favorevole dell’atto attiene alla percezione del danno, non alla natura della posizione lesa	1408
2.4.5. Il danno da comportamento occasionato dal potere e lesivo dell’affidamento. Rinvio	1411
3. Il riparto di giurisdizione nel codice del processo amministrativo	1411
4. La giurisdizione in materia di procedimenti amministrativi complessi	1413
5. La giurisdizione per connessione	1414
6. Riparto di giurisdizione e questioni processuali: <i>translatio iudicii</i> , giudicato implicito e sindacato della Cassazione sulle sentenze del G.A.	1416
6.1. La <i>translatio iudicii</i> (art. 59 L. 18 giugno 2009, n. 69 e art. 11 c.p.a.)	1416
6.2. Il giudicato implicito sulla giurisdizione (art. 9 c.p.a.)	1416
6.3. L’ampiezza del sindacato della Cassazione sulle decisioni del Consiglio di Stato (Corte Cost., sentenza 18 gennaio 2018, n. 6 e Cass., sezioni unite, Ord 19598/2020)	1418
 SEZIONE III. IL RIPARTO PER MATERIA: LA GIURISDIZIONE ESCLUSIVA DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO	
1. Storia della giurisdizione esclusiva: dalla legislazione preunitaria alle sentenze della Corte Costituzionale nn. 204/2004, 191/2006, 140/2007 e 35/2010	1418

2.	Alla ricerca del potere perduto.....	1422
3.	La giurisdizione esclusiva nel Codice del processo amministrativo	1425
4.	Il processo innanzi al G.A. in sede di giurisdizione esclusiva	1426
	4.1. Il privato parte resistente: la Corte Costituzionale (sentenza 15 luglio 2016, n. 179) esclude una giurisdizione esclusiva sog- gettivamente frazionata	1428
	4.2. Arbitrato e diritti soggettivi (art. 12 c.p.a.)	1429
5.	Le materie devolute alla giurisdizione esclusiva del G.A.....	1430
	5.1. La giurisdizione esclusiva in materia di diritto sportivo (art. 133, comma 1, lett. z), c.p.a.)	1431
	5.2. La <i>class action</i> pubblica (D.lgs. 20 dicembre 2009, n. 198)	1433
6.	La giurisdizione sul risarcimento del danno da lesione di interes- se legittimo è a sua volta una materia di giurisdizione esclusiva?	1434
7.	La giurisdizione esclusiva del giudice ordinario. Rinvio.....	1435

CAPITOLO III

La tutela dinanzi al giudice ordinario

1.	I limiti esterni della giurisdizione del G.O.....	1437
2.	Il Giudice ordinario può conoscere di interessi legittimi? Il pro- blema della giurisdizione esclusiva del G.O.	1439
3.	Ipotesi applicative di giurisdizione esclusiva del G.O.....	1443
4.	I limiti interni della giurisdizione del G.O.....	1445
5.	L'art. 4 L.A.C.: poteri di cognizione e poteri di decisione	1445
6.	L'art. 5 L.A.C.: la disapplicazione	1448
	6.1. I vizi suscettibili di cognizione con lo strumento della disap- plicazione	1450
	6.2. Profili processuali	1451
	6.3. La disapplicazione da parte del giudice penale.....	1451
	6.3.1. Il problema dell'ammissibilità della disapplicazione <i>in peius</i>	1452
	6.3.2. La casistica in materia di reati edilizi	1455
	6.4. Impugnazione e disapplicazione nel contenzioso sul pubbli- co impiego privatizzato (art. 63, T.U. n. 165/2001). Rinvio.....	1458
7.	Le azioni proponibili innanzi al G.O.	1458
	7.1. Azioni dichiarative.....	1458
	7.2. Azioni costitutive	1459
	7.3. Azioni di condanna	1459
	7.4. Casistica	1461
	7.4.1. Azioni possessorie.....	1462
	7.4.2. Sequestro e provvedimenti d'urgenza <i>ex art. 700 c.p.c.</i>	1462

7.4.3. L' <i>actio negotiorum gestio</i> e l'azione di arricchimento senza causa	1462
7.4.4. Le azioni esecutive	1463

CAPITOLO IV

Il processo amministrativo

SEZIONE I. IL PROCESSO DI PRIMO GRADO	1469
1. Profili generali	1469
2. Soggetti e parti del processo amministrativo	1469
3. Presupposti processuali e condizioni dell'azione	1472
3.1. Giurisdizione e competenza	1474
3.2. Le condizioni dell'azione: la legittimazione a ricorrere	1475
3.2.1. Le ipotesi di legittimazione speciale <i>ex lege</i> in materia di ambiente, consumo, servizi, concorrenza e appalti pubblici	1477
3.3. Ancora sulle condizioni dell'azione: l'interesse a ricorrere	1478
3.3.1. Tipologia degli atti impugnabili dinanzi al giudice ammi- nistrativo	1481
4. Il ricorso	1484
4.1. I destinatari della notifica del ricorso	1485
4.1.1. L'amministrazione intimata	1485
4.1.2. I controinteressati	1485
4.1.3. I 'beneficiari dell'atto illegittimo'	1486
4.1.4. I cointeressati	1487
4.2. I termini per la notifica del ricorso	1487
4.2.1. I termini del ricorso di annullamento	1487
4.2.2. I termini nell'azione di condanna risarcitoria	1489
4.2.3. I termini nelle altre azioni	1491
4.3. Il ricorso per motivi aggiunti	1491
5. La costituzione delle parti in giudizio	1492
5.1. Il ricorso incidentale	1492
5.2. L'intervento in giudizio	1493
6. L'istruzione probatoria	1493
7. La trattazione del ricorso	1494
7.1. L'udienza di discussione	1494
7.2. Casi di trattazione del ricorso in Camera di consiglio	1494
8. Decisione	1495
9. L'esecutività delle sentenze dei TAR	1496
10. I riti speciali di cui al Libro IV del Codice del processo ammini- strativo	1496

SEZIONE II. IL RICORSO INCIDENTALE: UNA STORIA INFINITA	1497
1. Caratteri generali dell'istituto: un modello elastico aperto alle variazioni.....	1497
2. Legittimazione attiva, legittimazione passiva, principio di identità delle parti e suoi temperamenti	1498
3. Requisiti di forma	1499
4. Notifica del ricorso incidentale	1499
5. Termine per la proposizione del ricorso incidentale	1499
6. Deposito del ricorso incidentale.....	1499
6.1. Costituzione delle parti intimiate rispetto al ricorso incidentale.....	1500
7. Ricorso incidentale e competenza	1500
8. La questione antica dell'ordine di trattazione nel rito dei contratti pubblici: il ricorso incidentale è sempre pregiudiziale e preclusivo?	1501
8.1. La tesi della priorità del ricorso incidentale escludente (Plenaria n. 4/2011)	1502
8.2. La sentenza della Corte di Giustizia 'Puligenica' 5 aprile 2016, C-689/13, riapre la partita	1504
8.3. È possibile che tra i due litiganti il terzo goda? La risposta insoddisfacente di Corte Giustizia sentenza 5 settembre 2019, C-333/18	1504
 SEZIONE III. LA TUTELA CAUTELARE	1507
1. Quadro di sintesi	1507
2. I caratteri della tutela cautelare	1508
3. I presupposti dell'azione cautelare.....	1510
4. Le tipologie di misure cautelari	1513
5. Il procedimento cautelare secondo il codice del processo amministrativo	1513
5.1. La domanda cautelare	1514
5.2. La trattazione della domanda cautelare.....	1514
5.3. La decisione cautelare	1515
5.4. L'efficacia dell'ordinanza cautelare.....	1516
5.5. L'esecuzione delle misure cautelari	1517
6. La tutela presidenziale monocratica.....	1518
6.1. I decreti cautelari monocratici provvisori sono appellabili?.....	1520
7. La tutela cautelare <i>ante causam</i>	1523
8. La tutela cautelare nei riti speciali	1524
 SEZIONE IV. LE IMPUGNAZIONI: LE QUESTIONI ATTUALI	1524
1. I mezzi di impugnazione.....	1524

2.	L'impugnazione avverso la medesima sentenza: la novità dell'impugnazione incidentale tardiva avverso un capo autonomo	1527
2.1.	L'impugnazione incidentale	1527
2.2.	L'impugnazione incidentale tardiva	1529
3.	Il deferimento all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato	1530
3.1.	L'Adunanza Plenaria abbraccia la teoria del <i>prospective overruling</i> e ammette il principio della graduabilità degli effetti della sentenza (Cons. St., Ad. Plen., 22 dicembre 2017, n. 13; nn. 17 e 18 del 2021) se ricorre un contrario orientamento interpretativo espressione del diritto vivente (Cons. St., Ad. Plen., 27 febbraio 2019, nn. 4 e 5)	1533
4.	Questioni attuali in materia di appello: l'appello incidentale e il termine lungo (Cons. St., Ad. Plen., n. 24/2011)	1535
4.1.	I casi di annullamento con rinvio nella recente elaborazione pretoria (Cons. St., Ad. Plen., 30 luglio 2018, nn. 10 e 11; 5 settembre 2018, n. 14; 28 settembre 2018, n. 15)	1536
5.	Questioni attuali in materia di revocazione	1537
6.	Questioni attuali in materia di opposizione di terzo: il legislatore amplia la platea dei soggetti legittimati	1542
7.	Questioni attuali materia di ricorso per Cassazione: la nuova accezione ampia dei limiti esterni e dei limiti interni alla giurisdizione	1544
7.1.	I limiti esterni: si ammette il sindacato sulla motivazione sovrabbondante di un dispositivo ammissibile	1545
8.	(Segue) l'insindacabilità dei "limiti interni" della giurisdizione: il cd. diniego di giustizia	1549
8.1.	Con la sentenza 18 gennaio 2018, n. 6, la Corte Costituzionale pone un freno al sindacato forte della Cassazione sui «motivi inerenti alla giurisdizione»	1551
8.2.	La Corte di Giustizia blocca il tentativo della Cassazione di estendere il perimetro dei "motivi inerenti alla giurisdizione" in modo da comprendervi, in blocco, la violazione del diritto europeo	1552
	SEZIONE V. IL GIUDIZIO DI OTTEMPERANZA	1554
1.	Caratteri generali dell'ottemperanza	1554
2.	Il giudicato in generale	1557
3.	Il giudicato amministrativo	1558
3.1.	Efficacia soggettiva	1560
3.2.	Estensione oggettiva	1561

3.3. Effetto demolitorio, ripristinatorio, conformativo e preclusivo	1561
3.3.1. Giudicato e consumazione del potere: le nuove frontiere del cd. “one shot” processuale	1562
3.4. Giudicato sul rapporto e nuove azioni	1563
3.5. Il problema delle sopravvenienze	1564
3.6. Giudicato a formazione progressiva e rispetto dei vincoli de- rivanti dal diritto unionale	1565
4. Presupposti dell’azione di ottemperanza	1565
4.1. I confini mobili tra inottemperanza e illegittimità successiva al giudicato	1567
5. Ambito di applicazione del giudizio di ottemperanza	1569
5.1. Esecuzione del giudicato del giudice ordinario	1570
5.2. Esecuzione del giudicato del giudice amministrativo	1572
5.3. Esecuzione delle sentenze degli altri giudici speciali	1573
5.4. Esecuzione delle sentenze di primo grado del giudice ammi- nistrativo esecutive e non sospese	1574
5.5. Esecuzione delle misure cautelari	1575
6. Il procedimento di ottemperanza	1576
6.1. Introduzione del giudizio	1577
6.1.1. Il termine del ricorso	1578
6.1.2. La competenza	1578
6.2. La trattazione	1579
6.3. La decisione	1580
6.3.1. La nomina del commissario <i>ad acta</i>	1581
6.4. Le impugnazioni	1583
6.5. Rimedi per la mancata esecuzione anche dopo il giudizio di ottemperanza: le <i>astreintes</i> irrompono nel processo ammini- strativo	1583
6.5.1. L’Adunanza Plenaria 25 giugno 2014, n. 15 estende le penalità di mora anche alle sentenze di condanna pecuniaria	1586
6.5.2. L’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (sentenza, 9 maggio 2019, n. 7) ammette la possibilità che, in sede di ot- temperanza di chiarimenti, si modifichi, a causa di sopravve- nienze, la statuizione originaria relativa alla penalità di mora	1587
7. La Plenaria chiarisce che il risarcimento del danno per impos- sibilità oggettiva di esecuzione del giudicato è una forma di ot- temperanza per equivalente, non di responsabilità per colpa (Cons. St., Ad. Plen. n. 2/2017)	1589

CAPITOLO V

Il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica

1.	Brevi cenni storici.....	1591
2.	Caratteri generali e cenni sulla disciplina del ricorso straordinario.....	1592
	2.1. Il ricorso straordinario viene giurisdizionalizzato dall'art. 69 della Legge 18 giugno 2009 n. 69.....	1592
	2.2. La giurisdizionalizzazione del ricorso straordinario ne implica l'attrazione nel sistema della giurisdizione amministrativa: il ricorso straordinario è quindi ammissibile solo per le controversie devolute alla giurisdizione amministrativa (art. 7, co. 8, c.p.a.)	1594
3.	I dubbi di legittimità costituzionale e i corollari dell'avvenuta "giurisdizionalizzazione" del ricorso straordinario	1594
	3.1. Il Legislatore del 2009 ammette la possibilità di sollevare incidentalmente questione di legittimità costituzionale (art. 69 L. 69/2009).....	1595
	3.2. Il problema dell'ammissibilità del giudizio di ottemperanza ai fini dell'esecuzione della decisione sul ricorso straordinario: si impone la risposta affermativa dopo la L. 69/2009 e il D.lgs. 104/2010	1595
	3.3. La Consulta fugge i dubbi di costituzionalità (Corte Cost., 2 aprile 2014, n. 73).....	1596
4.	Le azioni esperibili	1598
	4.1. Sono ammissibili azioni di accertamento?.....	1598
	4.2. Ricorso straordinario e tutela risarcitoria	1599
	4.3. Ricorso straordinario e azione di esatto adempimento (Cons. St., sez. II, parere 11 giugno 2018, n. 1517)	1600
	4.4. Ricorso straordinario e riti speciali c.d. «assoluti»	1600
	4.5. Inammissibilità della domanda di violazione del giudicato contenuta in un ricorso straordinario	1601
5.	Le garanzie procedurali nel ricorso straordinario	1601
6.	L'alternatività del ricorso straordinario.....	1603
	6.1. L'alternatività riguarda anche i diritti soggettivi affidati alla giurisdizione esclusiva del Giudice Amministrativo?	1604
	6.2. Alternatività e impugnazione del medesimo atto da parte di uno o più cointeressati	1604
	6.3. Alternatività e impugnazione di atti connessi	1605
7.	La trasposizione del ricorso straordinario in sede giurisdizionale.....	1606
8.	I rimedi avverso la decisione del ricorso straordinario.....	1608
9.	Rapporti tra ricorso straordinario e ricorso gerarchico.....	1608