

INDICE-SOMMARIO

<i>Premessa alla quinta edizione</i>	VII
<i>Premessa alla prima edizione</i>	XI

TOMO I

SEZIONE PRIMA VERSO UN DIRITTO AMMINISTRATIVO EUROPEO

CAPITOLO 1 LE FONTI DEL DIRITTO COMUNITARIO

1. Le fonti del diritto internazionale	3
1.1. Le norme generali e la relativa penetrazione nell'ordinamento nazionale	3
1.2. Le norme particolari del diritto internazionale ed il relativo ingresso nell'ordinamento interno	5
2. Le fonti del diritto comunitario	6
2.1. Il sistema normativo comunitario	6
2.2. I Trattati Istitutivi	9
2.3. Il diritto comunitario derivato	11
2.3.1. I regolamenti	13
2.3.2. Le decisioni	15
2.3.3. Le direttive	18
2.3.4. Gli atti non vincolanti: le raccomandazioni e i pareri	30
2.3.5. Gli atti atipici	31
2.3.6. Gli atti non previsti	31
2.3.7. Gli accordi internazionali	32
2.4. I principi dell'ordinamento comunitario e la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea proclamata a Nizza il 7 dicembre 2001 .	33
2.4.1. Trattato che istituisce una Costituzione per l'Europa (documento 2004/C 310/01 in <i>G.U.C.E.</i> C310 del 16 dicembre 2004) e Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007	34
2.5. Le statuizioni interpretative della Corte di Giustizia	39

CAPITOLO 2 RAPPORTI TRA ORDINAMENTO COMUNITARIO ED ORDINAMENTO NAZIONALE

1. Premessa	41
2. Diritto internazionale e diritto nazionale	42
2.1. Procedure di adeguamento dell'ordinamento interno alle norme del diritto internazionale	42
2.2. Rapporto tra norme nazionali e norme internazionali nella gerarchia delle fonti	42
3. Rapporto tra ordinamento comunitario e ordinamento nazionale: generalità .	45

4. Procedimento di adeguamento dell'ordinamento nazionale all'ordinamento comunitario; in particolare, il ruolo delle regioni ai sensi del nuovo titolo V Cost. (legge cost. n. 3/2001, attuata con legge n. 131/2003) e della legge n. 11/2005	46
4.1. L'adeguamento dell'ordinamento italiano alle decisioni della Commissione europea volte al recupero di aiuti di Stato anticomunitari (art. 1, d.l. n. 59/2008 conv. nella legge n. 101/2008)	52
5. La preminenza delle fonti comunitarie rispetto alle norme interne. La lunga strada della Corte costituzionale	53
5.1. Premessa	53
5.2. La prima fase (Corte cost. sent. n. 14/1964): le norme comunitarie sono equiordinate a quelle nazionali	54
5.3. La seconda fase (sentt. 17 dicembre 1973, n. 183 e 30 ottobre 1975, n. 232): si afferma la primazia del diritto comunitario; la norma interna contrastante è incostituzionale per violazione dell'art. 11 della Carta Fondamentale	56
5.4. La terza fase (sent. 8 giugno 1984, n. 170): la primazia della norma comunitaria porta alla disapplicazione della disposizione interna contrastante. Il problema della sindacabilità delle norme comunitarie contrastanti con le disposizioni costituzionali	58
5.4.1. La Corte costituzionale opta per la disapplicazione senza ripudiare la teoria della separatezza degli ordinamenti	58
5.4.2. Il sindacato di costituzionalità sulle norme comunitarie	60
5.5. La quarta fase (sentt. nn. 84/1994; 95/1995): si ammette il sindacato principale da parte della Corte costituzionale sulla norma interna incompatibile. Gli effetti del nuovo titolo V nell'interpretazione data da Corte cost. n. 374/2003	64
5.6. Altre forme di intervento della Corte costituzionale	69
6. (<i>Segue</i>): integrazione o separazione fra i due ordinamenti?	70
7. Il significato della costituzionalizzazione dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario ai sensi dell'art. 117 Cost.: permane il meccanismo della disapplicazione?	74
8. Il contrasto tra atto comunitario e norma comunitaria di rango superiore ...	76
9. Il giudicato nazionale contrastante con il diritto comunitario	77

CAPITOLO 3

RESPONSABILITÀ DELLE ISTITUZIONI COMUNITARIE, DEGLI STATI NAZIONALI E DEI SINGOLI PER VIOLAZIONE DEL DIRITTO COMUNITARIO

1. Premessa	82
2. Responsabilità extracontrattuale delle Istituzioni Comunitarie	82
2.1. I principi generali comuni ai diritti degli Stati membri	82
2.2. Il comportamento <i>contra jus</i>	83
2.3. Le due condizioni limitative elaborate dalla Corte di Giustizia con riguardo alla responsabilità per atti giuridici	85
2.4. Non è necessaria la dimostrazione dell'elemento psicologico	87
2.5. Nesso di causalità; entità e prova del danno	88
2.6. Il problema del carattere sussidiario dell'azione di responsabilità	89
2.7. Responsabilità delle Istituzioni e degli Stati nazionali in caso di coamministrazione	92
2.8. La responsabilità da atto lecito	93
3. Responsabilità extracontrattuale dello Stato membro	94

3.1.	Il problema e le premesse della sua soluzione: la giurisprudenza precedente al caso Francovich ed il ruolo delle direttive ricorsi in tema di appalti	94
3.1.1.	La giurisprudenza precedente al caso Francovich	94
3.1.2.	Il ruolo delle direttive ricorsi in tema di appalti	96
3.2.	La sentenza Francovich afferma il principio della responsabilità dello Stato nazionale per mancata trasposizione di direttiva	97
3.3.	I dubbi suscitati dalla sentenza Francovich in merito all'effettiva portata applicativa del principio ivi affermato	99
3.4.	La sentenza Brasserie du Pêcheur e Factortame III	100
3.4.1.	Si generalizza il principio della responsabilità statale per violazione del diritto comunitario	100
3.4.2.	Illecito dello Stato amministrazione e dello Stato legislatore ..	102
3.4.3.	Si precisano ulteriormente condizioni e limiti della responsabilità extracontrattuale degli Stati nazionali	104
3.5.	Le sentenze Lomas e Dillenkofer	107
3.6.	Per il diritto europeo la responsabilità della P.A. non richiede la prova dell'elemento soggettivo (Corte Giust., 14 ottobre 2004 in causa C-275/03, Commissione c. Repubblica portoghese)	108
3.7.	Il problema della responsabilità dello Stato per comportamento tenuto da altri soggetti pubblici (o privati equiparati)	109
3.7.1.	Le sentenze Konle e Haim	110
3.7.2.	Il riparto interno di responsabilità dopo la riforma del titolo V Cost.	112
3.8.	La responsabilità dello Stato membro per violazione del diritto comunitario derivante da provvedimento giurisdizionale (Corte Giust., sentenza 30 settembre 2003, causa C-224/01)	114
3.8.1.	Interpretazione giurisprudenziale e responsabilità statale (Corte Giust. 9 dicembre 2003, C-129/00)	119
4.	Riflessi nell'ordinamento interno dell'evoluzione comunitaria in materia di responsabilità per violazione del diritto comunitario	121
4.1.	Il seguito nazionale del caso Francovich; variazioni sul tema del fatto illecito del legislatore	121
4.2.	Si impone in ambito nazionale il superamento del dogma della non tutelabilità risarcitoria dell'interesse legittimo. Le influenze comunitarie sulle regole che governano il risarcimento	123
4.2.1.	La legittimazione a proporre l'azione risarcitoria	125
4.2.2.	La quantificazione del danno	125
4.2.3.	Il nesso di causalità	125
4.2.4.	L'elemento soggettivo	125
5.	Responsabilità dei singoli per violazione delle regole comunitarie	127

CAPITOLO 4
IL NUOVO VOLTO
DEL DIRITTO AMMINISTRATIVO NAZIONALE
ALLA LUCE DEL DIRITTO COMUNITARIO

1.	Premessa	129
I.	IL DIRITTO AMMINISTRATIVO SOSTANZIALE	131
2.	Sopravvive l'interesse legittimo?	131
3.	(Segue): cade il dogma dell'irrisarcibilità dell'interesse legittimo	132
4.	Nozione sostanziale e « teleologica » di pubblica amministrazione	135
5.	Potere di ordinanza <i>extra ordinem</i> e diritto comunitario	138

6.	L'azione amministrativa nazionale soggiace ai principi generali dell'ordinamento comunitario (art. 1, comma 1, della legge n. 241/1990, introdotto dalla legge n. 15/2005)	139
6.1.	Il diritto alla buona amministrazione	141
6.2.	Il principio di tutela del legittimo affidamento e sue applicazioni in materia di autotutela	141
6.3.	Il principio di proporzionalità	143
6.4.	Il principio di trasparenza ed il diritto di accesso agli atti	146
6.5.	Il diritto al contraddittorio e il diritto di difesa	147
7.	Patologia dell'atto amministrativo per violazione del diritto comunitario	148
8.	Il problema dell'autotutela	151
9.	La disapplicazione amministrativa: è possibile una disapplicazione <i>in pejus</i> ?	153
10.	Le forme di cooperazione europea secondo il principio di separazione e di cooperazione	155
11.	I procedimenti amministrativi misti: il modello della coamministrazione ed i relativi risvolti problematici	157
II.	IL DIRITTO PROCESSUALE AMMINISTRATIVO	162
12.	Il principio dell'autonomia dei Paesi membri in materia processuale	162
13.	Il riparto di giurisdizione ed i poteri dei due Giudici	165
14.	Potere cautelare e diritto comunitario	165
15.	La tutela sommaria	168
16.	Il regime delle preclusioni e dei poteri d'ufficio del Giudice	169
17.	I poteri istruttori	169
18.	I poteri decisori ed i mezzi di esecuzione	171
19.	La creazione di uno <i>ius commune</i> nel campo della giustizia amministrativa	171
20.	Il concetto comunitario di giurisdizione nazionale	172

SEZIONE SECONDA
LE FONTI SECONDARIE

CAPITOLO 1
PROFILI GENERALI

1.	Premessa	179
2.	Criteri di identificazione delle norme secondarie; differenza rispetto agli atti amministrativi generali	180
2.1.	L'importanza della distinzione sul piano della disciplina	180
3.	Criteri di differenziazione secondo l'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale	183
4.	I regolamenti	187
4.1.	Nozione	187
4.2.	Fondamento della potestà regolamentare	188
4.3.	Il nuovo riparto del potere regolamentare tra Stato e Regioni alla luce della legge cost. n. 3/2001, modificativa del titolo V della parte II della Carta Fondamentale (<i>rinvio</i>)	190
4.4.	Limiti al potere regolamentare	191
4.5.	Classificazione dei regolamenti governativi	193
5.	Statuti degli enti locali	199
6.	Regolamenti degli enti locali	204
7.	Ordinanze di necessità ed urgenza	207
8.	Provvedimenti prezzo e provvedimenti tariffari	214
8.1.	Natura giuridica	214
8.2.	Caratteri dei provvedimenti	217
8.3.	Problemi di coordinamento con la normativa comunitaria	219

8.4. Riparto di giurisdizione alla luce dell'art. 33 del d.lgs. n. 80/1998. Gli effetti della sentenza costituzionale n. 204/2004	220
9. Capitoli d'oneri	220
10. Piani regolatori generali	222
10.1. Il problema della natura giuridica	222
10.2. Il procedimento di formazione	225
10.3. Regime giuridico: motivazione e partecipazione	226
10.4. Impugnazione del piano regolatore: quando può essere impugnato il piano solo adottato?	228
10.5. Sono configurabili controinteressati in caso di impugnazione del piano regolatore?	230
11. Carte dei servizi pubblici	231

CAPITOLO 2

IL NUOVO RIPARTO DEL POTERE REGOLAMENTARE
TRA STATO E REGIONI

1. Profili generali	235
2. Il ridimensionamento del potere regolamentare dello Stato per effetto del nuovo art. 117, comma 6 Cost. (Corte cost., sent. n. 303/2003)	237
3. La fuga dal regolamento	240
4. Potere regolamentare dello Stato ed attuazione delle direttive comunitarie in materia di competenza regionale (parere dell'Adunanza Generale del Consiglio di Stato 25 febbraio 2002, n. 2)	240
5. Problemi transitori legati alla riforma costituzionale	243
6. Tutela giurisdizionale nei confronti del regolamento statale violativo delle regole di competenza di cui all'art. 117 Cost.	245
7. La traslazione del baricentro del potere regolamentare alle Regioni: centralità dello statuto e profili critici	245
7.1. Riparto del potere regolamentare tra Giunta e Consiglio dopo la revisione dell'art. 121 Cost. per mano della legge cost. n. 1/1999. Le risposte date dalla Corte costituzionale con le sentenze nn. 313, 324/2003 e 2/2004	246
7.2. Potere regolamentare delle Regioni e principi statali nelle materie concorrenti	250
7.3. Le tipologie di regolamenti regionali: il problema dei regolamenti delegati dallo Stato nelle sue materie di competenza esclusiva, dei regolamenti indipendenti e di quelli delegificanti	251

CAPITOLO 3

REGOLAMENTI DI DELEGIFICAZIONE
E TESTI UNICI MISTI.
UN MODELLO DI SEMPLIFICAZIONE NORMATIVA
SUPERATO DALLA LEGGE DI SEMPLIFICAZIONE
PER IL 2001 (LEGGE N. 229/2003)

1. Profili generali e spunti storici	255
2. La spiegazione del fenomeno. Teoria della delegificazione e dell'abrogazione differita	256
3. Limiti	258
4. Modelli di delegificazione e problemi definitivi	259
5. La delegificazione di prima generazione: l'art. 17, capoverso della legge n. 400/1988	261
6. L'allontanamento dal modello originario di delegificazione nel sistema delle leggi Bassanini: i regolamenti di organizzazione di cui all'art. 13 della legge n. 59/1997	262

7. ... ed i regolamenti di semplificazione <i>ex art.</i> 20 della legge n. 59/1997: crisi del modello con il nuovo titolo V della Costituzione e la legge n. 229/2003 .	263
8. (<i>Segue</i>): delegificazione ed illeciti amministrativi	266
9. La breve vita dei testi unici misti	266
10. Le nuove coordinate dettate dalla legge n. 229/2003	268

CAPITOLO 4

LA TUTELA GIURISDIZIONALE
NEI CONFRONTI DEI REGOLAMENTI ILLEGITIMI:
IMPUGNAZIONE E DISAPPLICAZIONE

1. Premessa	275
2. Il problema del controllo di costituzionalità	275
3. Tutela avanti al Giudice ordinario; in particolare, la disapplicazione <i>ex art.</i> 5 L.A.C.	278
4. Tutela innanzi al Giudice amministrativo. Le coordinate tradizionali del giudizio impugnatorio basato sull'annullamento	279
4.1. La decorrenza del termine per impugnare a seconda della natura del regolamento: regolamenti volizione-azione e volizione preliminare	279
4.2. Destinatari della notifica in caso di impugnazione dei regolamenti (in via autonoma o insieme all'atto lesivo). Il problema dell'identificazione dei soggetti controinteressati	285
4.3. Effetti dell'annullamento del regolamento: limiti soggettivi ed oggettivi del giudicato	287
4.4. La tutela cautelare	291
5. Dall'impugnazione alla disapplicazione	293
5.1. La soluzione giurisprudenziale tradizionale contraria alla disapplicazione	294
5.1.1. (<i>Segue</i>): la disapplicazione (di regolamenti e atti amministrativi) viene ammessa solo in caso di giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo riguardante diritti soggettivi	298
5.2. Le critiche della dottrina	300
5.3. La giurisprudenza amministrativa apre le porte alla disapplicazione ..	309
5.4. Una distinzione di dubbia utilità tra disapplicazione ed invalidazione .	312
5.5. La disapplicazione è un altro strumento o il solo strumento per il sindacato sui regolamenti? Incertezze sulla sopravvivenza della doppia impugnativa in termini di facoltà	314

CAPITOLO 5

LA TUTELA GIURISDIZIONALE NEI CONFRONTI
DEI BANDI DI GARA E DI CONCORSO

1. Premessa	317
2. Il regime di impugnazione del bando nell'impostazione tradizionale	318
2.1. Le prescrizioni immediatamente lesive	318
2.1.1. Le prescrizioni non immediatamente lesive	320
2.1.2. Le prescrizioni plurivoche	321
3. Le tesi « eversive »	321
3.1. Tesi che dilatano il novero delle clausole del bando necessitanti di immediata impugnazione	322
3.2. Tesi dell'impugnazione congiunta bando-provvedimento di esclusione (o atto applicativo)	326
3.3. L'orientamento favorevole alla disapplicazione del bando di gara	328
4. L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato opta per la tesi tradizionale che nega la disapplicazione ed impone l'impugnazione immediata solo per le clausole espulsive	333

5. La Corte di Giustizia CE (sez. VI, sentenza 27 febbraio 2003 nel procedimento C-327/00) esclude in via generale la disapplicazione del bando contrastante col diritto comunitario	336
6. (<i>Segue</i>): non vi sono contrasti tra la decisione della Plenaria e l'orientamento della Corte di Giustizia	341

CAPITOLO 6
NORME INTERNE E CIRCOLARI

I. LE NORME INTERNE	343
1. Nozione	343
2. Fondamento del potere	344
3. Regime giuridico	345
4. Classificazione	346
II. LE CIRCOLARI	347
5. Rapporto tra norme interne e circolari	347
6. Evoluzione storica della categoria ed inquadramento generale del fenomeno	347
7. Classificazione	349
8. (<i>Segue</i>): le false circolari; le circolari regolamento	351
9. Classificazione in base ai rapporti tra autore e destinatari: circolari interorganiche ed intersoggettive	352
10. La rilevanza esterna mediata delle circolari	353
11. (<i>Segue</i>): i riflessi della risarcibilità dell'interesse legittimo (Cass., sez. un., sent. n. 500/1999; art. 7, legge n. 205/2000)	354
12. Rinvio alla circolare da parte del legislatore	355
13. Il problema della conoscenza delle circolari (art. 26 della legge 7 agosto 1990, n. 241)	356
14. Regime d'impugnazione delle circolari	357
14.1. Il problema dell'impugnabilità autonoma della circolare	357
14.2. La circolare va impugnata insieme all'atto applicativo? Risvolti sul piano della competenza territoriale	358
14.3. Circolari e diritti soggettivi	361

SEZIONE TERZA
**L'INTERESSE LEGITTIMO
E LA SUA RISARCIBILITÀ**

CAPITOLO 1
L'INTERESSE LEGITTIMO: NOZIONE E CLASSIFICAZIONI

1. Premessa: la rilevanza della dicotomia diritto soggettivo-interesse legittimo .	365
2. Il diritto soggettivo perfetto	366
3. I diritti condizionati	367
3.1. Il superamento della teoria dei diritti condizionati: in particolare il ruolo della sentenza n. 500/1999 e della legge n. 205/2000 in tema di tutela risarcitoria degli interessi legittimi	369
4. Le principali teorie elaborate in materia di interesse legittimo	372
4.1. Fonte normativa	372
4.2. La teoria dell'interesse occasionalmente protetto	373
4.3. La teoria processualistica	374
4.4. L'interesse legittimo come un interesse strumentale alla legittimità dell'azione amministrativa	375
4.5. La teoria normativa	376
4.6. I riflessi della teoria normativa	379

4.7. L'interesse legittimo come interesse al bene della vita dopo l'art. 21- <i>octies</i> della legge n. 241/1990	380
5. L'individuazione del criterio in base al quale attribuire ad una posizione sog- gettiva natura di diritto soggettivo o di interesse legittimo	382
6. La distinzione tra diritto soggettivo ed interesse legittimo da un punto di vi- sta pratico	382
7. La classificazione degli interessi legittimi	384
7.1. Diritti sospensivamente e risolutivamente condizionati	384
7.2. Interessi pretensivi ed oppositivi	384
7.3. Interessi partecipativi e procedimentali	385
8. Rapporto tra interesse legittimo ed interesse a ricorrere. Il problema dell'in- teresse sopravvenuto alla scadenza del termine per l'impugnazione del prov- vedimento amministrativo	388
9. Compatibilità dell'interesse legittimo col sistema comunitario (<i>rinvio</i>)	390

CAPITOLO 2
LA LUNGA STRADA VERSO LA RISARCIBILITÀ
DELL'INTERESSE LEGITTIMO

1. Premessa	391
2. Orientamento tradizionale contrario alla risarcibilità del danno da lesione di interessi legittimi	392
2.1. La negazione della tutela giurisdizionale dell'interesse legittimo nella legge abolitrice del contenzioso amministrativo	392
2.2. Dalla legge istitutiva della sez. IV del Consiglio di Stato alla legge n. 1034/1971: si riconosce la tutela giurisdizionale dell'interesse legittimo con la sola misura dell'annullamento	393
2.3. Gli argomenti addotti dalla giurisprudenza per negare la risarcibilità degli interessi legittimi	394
3. Aperture della giurisprudenza in tema di diritti risolutivamente condizionati: nasce la pregiudiziale amministrativa	397
3.1. Limitazione della tutela per il solo caso di affievolimento di diritti soggettivi originari	398
3.2. La giurisprudenza apre alla tutela risarcitoria dei diritti derivati da provvedimenti ampliativi	399
3.3. Permane la tesi dell'irrisarcibilità assoluta in caso di lesione di diritti in attesa di espansione	400
3.4. Le critiche della dottrina all'atteggiamento conservatore della giuri- sprudenza	401
4. L'evoluzione normativa: dalla normativa comunitaria sugli appalti al d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80	402
4.1. Gli effetti degli sviluppi comunitari e della normativa interna di rece- pimento in materia di appalti (artt. 12 e 13 della legge n. 142/1992; art. 30, d.lgs. n. 157/1995)	402
4.2. L'art. 17, comma 1, lett. f), della legge n. 59/1997	410
4.3. L'art. 35 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80	411
5. La Cassazione demolisce il dogma dell'irrisarcibilità (sezioni unite 22 luglio 1999, n. 500) ed il legislatore si adegua (art. 7, legge 21 luglio 2000, n. 205) .	412
5.1. Gli argomenti addotti dalle sezioni unite al fine di giustificare la svolta	412
5.2. Il legislatore consacra il principio della risarcibilità (art. 7 della legge n. 205/2000)	417
5.3. Le sentenze n. 204/2004 e n. 191/2006 della Corte costituzionale	417
5.4. Il Consiglio di Stato apre le porte al danno esistenziale (Cons. Stato, sez. VI, n. 1096/2005 e Cons. Stato, sez. V, n. 125/2006)	419

CAPITOLO 3
LA NATURA DELLA RESPONSABILITÀ DELLA P.A.
PER LESIONE DI INTERESSI LEGITTIMI

1. La tesi che inquadra la responsabilità della P.A. nell'ambito della responsabilità extracontrattuale	425
2. La responsabilità contrattuale per l'inadempimento di obblighi nascenti da un « contatto sociale qualificato »	426
2.1. Tesi secondo cui anche la responsabilità della P.A. per lesione di interessi legittimi è responsabilità da « contatto » sociale	429
2.2. La tesi della responsabilità della P.A. come responsabilità da contatto viene accolta anche dalla Cassazione: la sentenza, sez. I, 10 gennaio 2003, n. 157	432
2.3. Le conseguenze della responsabilità da contatto. In particolare: il risarcimento a prescindere dalla spettanza del bene della vita	434
2.4. Il Consiglio di Stato ridimensiona la tesi della responsabilità da contatto: la decisione n. 1945/2003	437
3. La tesi secondo cui la lesione di interessi legittimi dà luogo a responsabilità precontrattuale	442
3.1. Le conseguenze della qualificazione della responsabilità della P.A. in termini di responsabilità precontrattuale: a) la limitazione del danno al c.d. « interesse negativo »	445
3.2. (<i>Segue</i>): b) l'obbligo di risarcire il danno per il solo fatto di aver tenuto un comportamento scorretto a prescindere dall'illegittimità degli atti impugnati	447
3.3.1. Il Consiglio di Stato nega l'esistenza di un principio di affidamento nell'esercizio dell'attività provvedimentoale: la sentenza, sez. V, 18 novembre 2002, n. 6389. Suo superamento alla luce del recepimento del principio comunitario di tutela dell'affidamento dopo la legge n. 15/2005. Adunanza plenaria n. 6/2005	451
3.3.2. Domanda di indennizzo <i>ex art. 21-quinquies</i> , legge n. 241/1990 e richiesta di risarcimento	456
3.4. Considerazioni conclusive sulla non necessità della contrattualizzazione della responsabilità della P.A.	458
4. La tentazione del modello della responsabilità speciale (Cons. Stato, sez. VI, dec. n. 1047/2005)	464
5. La tesi della responsabilità della P.A. come responsabilità aquiliana	466

CAPITOLO 4
IL PROBLEMA DELL'INDIVIDUAZIONE DEL GIUDICE
CHIAMATO ALLA TUTELA RISARCITORIA
DELL'INTERESSE LEGITTIMO:
DALLA SENT. N. 500/1999 DELLE SEZIONI UNITE
ALLA LEGGE N. 205/2000

1. Premessa	467
2. Il problema della giurisdizione prima del d.lgs. n. 80/1998 e della sent. n. 500/1999	468
3. Il giudice ordinario è chiamato alla tutela risarcitoria degli interessi legittimi nelle materie in cui il potere di annullamento spetta al Giudice amministrativo di legittimità (Cass., sez. un., sent. n. 500/1999)	469
3.1. Critiche alla tesi della Cassazione in punto di radicamento della giurisdizione ordinaria	471
4. (<i>Segue</i>): la caduta della pregiudiziale amministrativa nella sent. n. 500/1999	475

4.1. Conseguenze pratiche ed inconvenienti applicativi dopo la caduta della pregiudiziale amministrativa	476
5. Il Giudice amministrativo diventa Giudice Unico del risarcimento del danno (art. 7, legge 21 luglio 2000, n. 205)	477
6. (<i>Segue</i>): il risarcimento del danno è una tecnica di tutela o nuova ipotesi di giurisdizione esclusiva? La risposta di Corte cost. sent. n. 204/2004	479
6.1. Il giudice del risarcimento nelle pronunce della Corte cost. nn. 204/2004 e 191/2006, delle sezioni unite della Corte di Cassazione nn. 1207, 13659, 13660, 13911/2006, dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato n. 2/2006	485
6.2. La giurisprudenza più recente: Cass., sez. un., 20 ottobre 2006, nn. 22511 e 22521; 8 novembre 2006, n. 23735; 7 febbraio 2007, n. 2688; Corte cost. n. 140/2007	488
7. (<i>Segue</i>): problemi interpretativi: vi è ancora spazio per un riparto di giurisdizione in materia di risarcimento?	491
7.1. I danni non consequenziali a provvedimenti	491
7.2. Il danno da provvedimenti inoppugnati	494
7.3. Danno da attività di vigilanza o relativa omissione	494
7.4. La giurisdizione sui danni comportamentali dopo la sentenza n. 204/2004 della Corte costituzionale: la parola all'Adunanza plenaria	497
7.5. I danni da attività materiale. Il risarcimento dei danni alle persone ed alle cose <i>ex art. 33 del d.lgs. n. 80/1998</i>	502
7.6. Il doppio Giudice del risarcimento nel pubblico impiego	503
7.7. I giudizi risarcitori nei confronti dei privati e dei dipendenti	503
7.8. Conclusioni sul riparto di « giurisdizione risarcitoria »	506
8. Permane la necessità del preventivo annullamento da parte del G.A. del provvedimento lesivo? Rinvio	508
9. Risarcimento del danno e costituzione di parte civile	509
10. Permane un riparto di giurisdizione sul risarcimento attraverso l'arbitrato (art. 6, comma 2, legge n. 205/2000)	510
11. Risarcimento del danno e ricorso straordinario	510

CAPITOLO 5
L'ACCERTAMENTO
DELL'ILLECITO AQUILIANO DELLA P.A.
PROFILI SOSTANZIALI

1. Premessa	514
2. L'accertamento del danno ingiusto da parte del G.A.: l'elemento oggettivo .	515
2.1. La lesione dell'interesse legittimo è condizione necessaria ma non sufficiente per il risarcimento	515
2.1.1. Le critiche della dottrina alla scelta della Cassazione di subordinare il risarcimento al giudizio prognostico sulla spettanza del bene della vita	516
2.2. Diverso tasso d'innovatività della sentenza n. 500/1999 in relazione alle diverse categorie d'interessi	520
2.3. L'accertamento del danno a seconda del carattere pretensivo o oppositivo dell'interesse	521
2.4. È davvero automatico il danno patrimoniale da lesione d'interessi oppositivi?	521
2.4.1. Interessi oppositivi e danno c.d. da disturbo	524
2.5. La verifica della spettanza del bene della vita per gli interessi pretensivi. Incidenza dell'art. 21- <i>octies</i> della legge n. 241/1990 e del nuovo rito del silenzio	526
2.5.1. Attività vincolata	527

2.5.2.	Attività connotata da discrezionalità tecnica	529
2.5.2.1.	(<i>Segue</i>): applicazioni in materia di appalti pubblici .	531
2.5.3.	Attività connotata da discrezionalità amministrativa	532
2.5.3.1.	(<i>Segue</i>): il risarcimento del danno derivante da provvedimento illegittimo favorevole	539
2.6.	Interessi legittimi formali	540
2.6.1.	La tutela risarcitoria contro il silenzio della P.A.: il risarcimento è dovuto a prescindere dalla spettanza del bene della vita? (Cons. Stato, sez. IV, ord. n. 875/2005 e Adunanza plenaria n. 7/2005)	541
2.6.1.1.	Rapporti con l'art. 17 della legge n. 59/1997	542
2.6.1.2.	(<i>Segue</i>): danno da ritardo e danno da silenzio	542
2.6.1.3.	(<i>Segue</i>): il disegno di legge « Nicolais » di riforma della legge n. 241/1990 (approvato dal Governo il 22 settembre 2006) sposa la tesi estensiva	544
2.6.1.4.	(<i>Segue</i>): il risarcimento degli interessi formali e procedurali all'indomani dell'art. 21- <i>octies</i> , legge n. 241/1990	545
3.	L'accertamento dell'elemento soggettivo dell'illecito	546
3.1.	L'orientamento giurisprudenziale in tema di colpa della P.A. prima della sentenza n. 500/1999	546
3.2.	La svolta delle Sezioni Unite	548
3.3.	Le vere ragioni della svolta	550
3.4.	Il dolo	551
3.5.	La colpa	552
3.5.1.	Le critiche mosse dalla dottrina ai criteri della sentenza n. 500/1999 in tema di elemento soggettivo	554
3.5.2.	La colpa della P.A. nelle pronunce del Giudice amministrativo	556
3.5.3.	Un indirizzo minoritario: la superfluità dell'accertamento della colpa	556
3.5.4.	Tesi secondo cui la P.A. è in colpa solo in caso di violazioni gravi	557
3.5.5.	Tesi secondo cui l'illegittimità del provvedimento rappresenta un indizio (grave, preciso e concordante) della colpa della P.A.	560
3.5.6.	(<i>Segue</i>): l'errore scusabile dell'Amministrazione	563
3.5.6.1.	(<i>Segue</i>): l'applicazione alla P.A. dell'art. 2236 c.c.	564
3.5.7.	L'adozione della teoria della responsabilità da contatto ai fini della ripartizione dell'onere della prova dell'elemento soggettivo	567
4.	Il risarcimento del danno per equivalente	568
4.1.	Dimostrazione e quantificazione del danno	569
4.1.1.	<i>An</i> e <i>quantum</i> in relazione al carattere pretensivo od oppositivo dell'interesse	569
4.1.2.	Regole civilistiche applicabili ai fini della dimostrazione e della quantificazione del danno; il ruolo dell'art. 1227 c.c.	571
4.1.2.1.	Il principio di integralità del risarcimento del danno e Corte cost. n. 349/2007	579
4.1.3.	Problemi specifici in tema di appalti	580

CAPITOLO 6
RISARCIMENTO DEL DANNO
E PROCESSO AMMINISTRATIVO

1.	Rapporti con l'azione di annullamento	594
----	---	-----

2. (<i>Segue</i>): contestualità o separatezza dei giudizi di annullamento e risarcimento?	594
3. (<i>Segue</i>): permane la necessità del previo annullamento dell'atto amministrativo?	596
3.1. La tesi favorevole alla pregiudizialità amministrativa: la pronuncia 26 marzo 2003 n. 4 dell'Adunanza plenaria	597
3.1.1. (<i>Segue</i>): e la sentenza 27 marzo 2003, n. 4538 della Corte di Cassazione	600
3.2. La tesi dell'autonomia tra azione di risarcimento del danno ed azione di annullamento	603
3.3. Una tesi intermedia. Decadenza senza pregiudizialità	607
3.4. La nostra tesi della c.d. « autonomia temperata »	609
3.5. Recenti orientamenti del G.A. contrari alla pregiudizialità amministrativa	614
3.6. La sentenza della Corte costituzionale 6 luglio 2004 n. 204 e la pregiudizialità amministrativa	618
3.7. La pregiudiziale amministrativa nella recente evoluzione giurisprudenziale	620
3.7.1. Le pronunce più recenti favorevoli alla tesi della pregiudizialità	624
3.7.2. La posizione della VI sezione del Consiglio nella decisione 8 maggio 2007, n. 2136	626
3.7.3. ... e quelle contrarie	628
3.7.4. Lo scontro si acuisce Cass., sez. I, 17 ottobre 2007, n. 21850 e Cons. Stato, Ad. plen., 22 ottobre 2007, n. 12	629
4. (<i>Segue</i>): pregiudizialità e ritardo	630
5. (<i>Segue</i>): pregiudizialità ed autotutela	631
6. Verifica d'ufficio dell'interesse all'annullamento. Annullamento e risarcimento dopo l'art. 21- <i>octies</i> della legge n. 241/1990	633
7. (<i>Segue</i>): spinte comunitarie verso la riduzione, nel settore degli appalti, del potere di annullamento. La legge n. 443/2001 ed il decreto delegato n. 190/2002 si avvalgono di tale facoltà per le grandi opere. Il nuovo art. 246 d.lgs. n. 163/2006	634
8. La prova dell' <i>an</i> e del <i>quantum</i> del danno subito	638
9. La procedura nella disciplina dell'art. 35, comma 2, del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80	641
9.1. Portata della disciplina; rapporti con la giurisdizione di legittimità	641
9.2. Quando il Giudice può pronunciare una condanna parziale?	641
9.3. Il problema dell'identificazione dei criteri della condanna	642
9.4. Natura dell'accordo e conseguenze del suo inadempimento	642
9.5. Si tratta di vero giudizio di ottemperanza?	643
10. Risarcimento del danno e giudizio di ottemperanza	646
10.1. Tesi negativa	646
10.2. (<i>Segue</i>): tesi favorevole	648
10.2.1. Rilievi critici	650
10.3. Casi in cui è proponibile la domanda risarcitoria in sede di ottemperanza	653
10.4. Alcune (apparenti) aperture del Consiglio di Stato nella direzione dell'ammissibilità della domanda risarcitoria in sede di ottemperanza	655
11. Sintesi delle ulteriori questioni processuali	658
11.1. Il contrasto giurisprudenziale in tema di prescrizione dell'azione risarcitoria a seguito di irreversibile trasformazione del bene illegittimamente occupato	661

CAPITOLO 7
IL RISARCIMENTO IN FORMA SPECIFICA
RENDE SOSTANZIALE
LA TUTELA GIURISDIZIONALE AMMINISTRATIVA?

1. Cenni generali sul risarcimento in forma specifica	663
2. Il risarcimento in forma specifica nel giudizio amministrativo	665
2.1. Reintegrazione in forma specifica ed interessi oppositivi	666
2.2. Reintegrazione in forma specifica ed interessi pretensivi	667
2.2.1. Tesi restrittiva	668
2.2.2. Tesi estensiva	675
2.2.3. Tesi mediana	675
2.3. Contenuto e funzione della pronuncia reintegratoria. Verso l'azione di esatto adempimento (legge n. 15/2005 e d.l. n. 35/2005 conv. dalla legge n. 80/2005)	677
2.4. Il problema della configurabilità del rimedio reintegratorio nelle ipotesi di attività amministrativa tecnico-discrezionale	682
3. Rapporto tra il rimedio del risarcimento per equivalente e il rimedio del risarcimento in forma specifica	685
3.1. Domanda di reintegrazione in forma specifica proposta in corso di giudizio	690
3.2. Cumulo tra condanna reintegratoria e condanna al risarcimento per equivalente	691
3.3. Il limite della eccessiva onerosità	692

CAPITOLO 8
LE TECNICHE DI TUTELA DELL'INTERESSE LEGITTIMO

1. Evoluzione storica e ragioni della struttura impugnatoria del processo amministrativo	693
2. I dieci corollari processuali del sistema impugnatorio	696
3. Come si cambia per non morire: dal giudizio sull'atto al giudizio sul rapporto	698
3.1. L'imperativo costituzionale	698
3.2. La tutela risarcitoria dell'interesse legittimo impone la penetrazione della fondatezza sostanziale della pretesa	699
3.3. Il legislatore varca il Rubicone	700
3.3.1. La legge n. 205/2000 allarga i motivi aggiunti, introduce la consulenza tecnica, stabilizza lo strumento del risarcimento in forma specifica ed introduce la tutela cautelare atipica	701
3.3.2. Le novità introdotte dalle leggi nn. 15 e 80/2005: il sindacato sostanziale sui vizi formali e l'indagine al rapporto in caso di giudizio relativo al silenzio	703
3.4. I dieci corollari processuali rovesciati del giudizio sul rapporto sistema impugnatorio	704
4. I caratteri classici dell'azione di annullamento nel processo amministrativo a struttura impugnatoria	706
5. L'art. 21- <i>octies</i> , comma 2, della legge n. 241/1990 vince l'equazione tra riscontro del vizio di legittimità e sanzione dell'annullamento del provvedimento illegittimo	711
6. Le azioni dichiarative	714
7. L'azione di nullità (art. 21- <i>septies</i> della legge n. 241/1990) ed i problemi di riparto di giurisdizione. In particolare, la nullità per violazione o elusione del giudicato	715
7.1. La natura giuridica dell'azione di nullità	717

7.2. Il regime dell'azione di nullità: interesse ad agire, prescrizione, rilevazione d'ufficio e principio della domanda	718
8. L'azione di accertamento in tema di accesso agli atti della P.A.	721
9. L'azione di accertamento in materia di silenzio-rifiuto (art. 2 della legge n. 241/1990, come mod. dalla legge n. 80/2005)	721
9.1. Natura della giurisdizione del G.A. in materia di silenzio-rifiuto. Una nuova giurisdizione di merito?	725
10. L'azione atipica di accertamento e condanna	728

CAPITOLO 9

INTERESSI COLLETTIVI E DIFFUSI:
TUTELA PROCEDIMENTALE E GIURISDIZIONALE

1. Premessa	731
2. Requisiti per la legittimazione al ricorso degli enti esponenziali	736
3. (<i>Segue</i>): la scelta adottata in materia di associazioni di protezione ambientale dalla legge n. 349/1986	740
4. (<i>Segue</i>): il criterio della partecipazione procedimentale ed i relativi riflessi processuali	747
5. Prospettive di tutela degli interessi diffusi e collettivi in ambito civile. La legittimazione delle associazioni di tutela dei consumatori alla contestazione dei comportamenti violativi delle norme antitrust (sentenza delle sezioni unite della Cass., 4 febbraio 2005, n. 2207)	751
6. La tutela risarcitoria dell'ambiente <i>ex lege</i> n. 349/1986 e d.lgs. n. 267/2000 ...	756
6.1. Nozione di ambiente	756
6.2. Il problema della giurisdizione in materia di danno ambientale	761
6.3. La struttura dell'illecito	764
6.4. Titolarità del diritto al risarcimento e legittimazione attiva secondo la previgente disciplina	768
6.5. Forme di risarcimento e quantificazione del danno secondo la previgente disciplina	772
6.6. È ammissibile la transazione in materia di danno ambientale (Cons. Stato, Commissione speciale, 18 maggio 2001, n. 426/2001, Corte dei Conti, sezione centrale di controllo di legittimità, delib. 1/2003/P)	775
7. Tutela comunitaria dell'ambiente	776
8. La legge delega al Governo n. 308 del 15 dicembre 2004, per il riordino, il coordinamento e l'integrazione della legislazione in materia ambientale	776
9. Il d.lgs. n. 152/2006 (c.d. codice dell'ambiente)	780

SEZIONE QUARTA

LA NOZIONE DI ENTE PUBBLICO
TRA TRADIZIONE INTERNA
E PROSPETTIVA EUROPEA

CAPITOLO 1

GLI ENTI PUBBLICI

1. Premessa: la distinzione tra ente pubblico ed ente privato	789
2. Lo <i>status</i> di ente pubblico	795
3. I limiti alla « pubblicizzazione » legislativa	798

CAPITOLO 2

GLI ENTI PUBBLICI IN FORMA SOCIETARIA.
LE IPOTESI PROBLEMATICHE
DELLE SOCIETÀ STATALI E LOCALI
A PARTECIPAZIONE PUBBLICA

1. Premessa	801
-------------------	-----

2.	Sono configurabili enti pubblici a struttura societaria? Si afferma il principio della neutralità della veste societaria	802
3.	Natura giuridica delle società derivanti dalla trasformazione degli enti pubblici economici (legge n. 359/1992)	808
3.1.	Implicazioni in punto di sindacato del giudice contabile e di giurisdizione (<i>ante</i> d.lgs. n. 80/1998 e legge n. 205/2000)	812
3.1.1.	Permane il controllo della Corte dei Conti?	812
3.1.2.	La sottoposizione al giudizio di responsabilità della Corte dei conti (Cass., Sez. Un., ord. n. 1977/2003 e sent. n. 3899/2004) .	817
3.1.3.	Quale Giudice è deputato alla cognizione delle controversie relative agli enti sottoposti a privatizzazione solo formale? ...	820
4.	Le società a partecipazione pubblica locale (artt. 113 e 116 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267) prima delle leggi di riforma n. 448/2001 e n. 326/2003	823
4.1.	Breve panorama normativo sulle forme di gestione dei servizi pubblici locali prima della legge n. 448/2001	824
4.2.	La questione della natura giuridica delle società deputate alla gestione dei servizi pubblici locali	826
4.3.	Le modalità di affidamento del servizio: non è necessaria la concessione. Problemi comunitari (<i>rinvio</i>)	830
4.4.	La scelta dei <i>partners</i> privati soggiace ai principi di evidenza pubblica. Profili di giurisdizione (art. 6, comma 1, legge n. 205/2000). L'art. 244 d.lgs. n. 163/2006	836
4.5.	Il problema dello svolgimento di attività extraterritoriali	846
5.	Il nuovo regime della gestione dei servizi pubblici locali dopo la legge n. 448/2001 e il d.l. n. 269/2003 (convertito in legge n. 326/2003)	849
6.	La Consulta fa il punto sui rapporti tra Stato e Regioni in materia di servizi pubblici locali (sentenza 27 luglio 2004, n. 272)	854

CAPITOLO 3 L'IN HOUSE PROVIDING

1.	Premessa	857
2.	Appalti pubblici, concessioni di pubblico servizio ed <i>in house providing</i>	859
3.	La sentenza Teckal (18 novembre 1999, causa C-107/98) codifica l'istituto ...	859
3.1.	Il concetto di controllo analogo nelle interpretazioni successive alla sentenza Teckal	862
3.2.	(<i>Segue</i>): <i>b</i>) la destinazione dell'attività svolta dal soggetto aggiudicatario	868
4.	<i>L'in house</i> indiretto	873
5.	<i>In house</i> frantumato	873
6.	<i>L'in house</i> convenzionato non è configurabile	874
7.	<i>L'in house</i> sotto forma di società a responsabilità limitata	875
8.	<i>In house providing</i> , organismi di diritto pubblico e principi comunitari a tutela della concorrenza	875
9.	L'evoluzione giurisprudenziale: il Cons Giust. amm. Reg. sic. fa il punto sulla disciplina dell'affidamento <i>in house</i>	881
10.	Cons. Stato, sez. V, 23 ottobre 2007, n. 5587 invoca l'intervento dell'Adunanza plenaria del Consiglio	883
11.	La risposta dell'Adunanza plenaria n. 1/2008	885
12.	<i>In house providing</i> e disciplina interna dei servizi pubblici locali	888
12.1.	La disciplina contenuta nell'attuale formulazione dell'art. 113, T.U.E.L. concerne « la tutela della concorrenza » nel settore dei servizi pubblici locali	889
12.2.	Servizi pubblici locali « di rilevanza economica » e « privi di rilevanza economica »	890

12.3.	Accoglimento della nozione di <i>in house providing</i> nell'attuale formulazione dell'art. 113, T.U.E.L. Le tappe di una complessa vicenda normativa	892
12.3.1.	(Segue): art. 113, T.U.E.L. nell'originaria formulazione (riproduttiva dell'art. 22, legge n. 142/1990 e successive modificazioni)	892
12.3.2.	(Segue): modifiche all'art. 113, T.U.E.L. introdotte con legge n. 448/2001	898
12.3.3.	(Segue): modifiche all'art. 113, T.U.E.L. introdotte con decreto legge n. 269/2003, convertito in legge n. 326/2003	899
12.3.4.	Il disegno di legge « Lanzillotta »	903
12.4.	L' <i>in house</i> è una regola o un'eccezione?	904
12.5.	Rapporti tra l'art. 113, comma 5, T.U.E.L. (d.lgs. n. 267/2000) ed il codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 163/2006)	906
12.6.	Una nuova ipotesi di affidamento <i>in house</i> (art. 3, d.l. n. 203/2005 convertito nella legge n. 248/2005) e sua compatibilità con i principi comunitari	914
13.	Evidenza pubblica a valle e giurisdizione	916

CAPITOLO 4

LA NOZIONE COMUNITARIA
DI PUBBLICA AMMINISTRAZIONE:
LA CONTROVERSA CATEGORIA
DI ORGANISMO DI DIRITTO PUBBLICO
NEL SETTORE DEGLI APPALTI PUBBLICI

1.	La multiformità della nozione europea di pubblica amministrazione	919
2.	Organismo di diritto pubblico: il quadro normativo	922
3.	I tre requisiti dell'organismo di diritto pubblico	925
3.1.	La « personalità giuridica »	925
3.2.	(Segue): l'« influenza pubblica »	931
3.3.	(Segue): il c.d. requisito « teleologico »	938
3.3.1.	a) bisogni di interesse generale	940
3.3.2.	(Segue): b) carattere non industriale o commerciale	943
3.3.3.	Recenti sviluppi giurisprudenziali sul requisito teleologico	943
3.3.3.1.	Strumentalità al funzionamento degli enti politici ...	945
3.3.3.2.	Indici sintomatici del carattere industriale o commerciale	949
3.3.3.3.	La gestione imprenditoriale ed il rischio finanziario .	953
3.3.4.	Importanza relativa del requisito teleologico	955
4.	Un caso emblematico dell'impalpabilità del concetto di organismo di diritto pubblico: l'ente Fiera di Milano	959

CAPITOLO 5

GLI ATTI AMMINISTRATIVI
DEI SOGGETTI PRIVATI EQUIPARATI:
PROFILI SOSTANZIALI E PROCESSUALI

1.	Le questioni sollevate dall'estensione anche a soggetti privati delle regole pubblicistiche in tema di appalti	963
2.	Il problema della giurisdizione sugli atti di gara di soggetti privati	964
2.1.	Il contrasto giurisprudenziale tra Cassazione e Consiglio di Stato prima del d.lgs. n. 80/1998 e della legge n. 205/2000	965
2.1.1.	La posizione tradizionale della Corte di Cassazione	967
2.1.2.	La posizione del Consiglio di Stato	970
2.1.3.	Il <i>revirement</i> della Cassazione	976

2.2.	Il legislatore risolve i problemi ermeneutici affidando la giurisdizione esclusiva al giudice amministrativo (art. 33, comma 2, lett. e), del d.lgs. n. 80/1998; art. 6 legge n. 205/2000 e 244 d.lgs. n. 163/2004). Conferma dell'assunto alla luce della legge n. 15/2005	977
2.2.1.	L'ampiezza dell'equiparazione in relazione agli obblighi di evidenza pubblica	978
2.2.2.	Il problema dell'autovincolo	979
2.2.3.	Giurisdizione esclusiva ed appalti sottosoglia	981
2.2.4.	Dubbi di costituzionalità	983

SEZIONE QUINTA
LE AUTORITÀ INDIPENDENTI

CAPITOLO 1
**LE AUTORITÀ INDIPENDENTI
TRA NEUTRALITÀ E PARAGIURISDIZIONALITÀ**

1.	Premessa	991
2.	L'evoluzione della P.A. da un modello piramidale ad un modello policentrico	992
3.	Le ragioni dell'avvento delle autorità indipendenti	998
4.	Profili di originalità funzionale del fenomeno: neutralità e paragiurisdizionalità	1003
4.1.	La classificazione delle autorità in relazione ai profili funzionali: autorità settoriali e trasversali; autorità di controllo e di regolazione	1009
5.	L'eccentricità del modello sul piano soggettivo	1011
6.	Amministrazioni o quarto potere: esiste una copertura costituzionale? La giurisprudenza opta per la tesi amministrativa (Cass., sez. I civ., 20 maggio 2002, n. 7341)	1019
7.	Presupposti e limiti ai quali è subordinato il giudizio di compatibilità costituzionale	1027
8.	Autorità statali indipendenti e nuove competenze regionali in base al nuovo titolo V della Costituzione	1029
9.	Autorità indipendenti e diritto comunitario: un vincolo ormai indissolubile ..	1033

CAPITOLO 2
LA TUTELA GIURISDIZIONALE

1.	Premessa	1035
2.	Necessità e <i>ratio</i> del sindacato giurisdizionale sulle autorità indipendenti	1037
3.	L'identificazione del giudice delle autorità indipendenti	1039
3.1.	Il riparto di giurisdizione prima del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80	1040
3.1.1.	I motivi della preferenza per il modello della giurisdizione esclusiva	1040
3.1.2.	Panoramica sulle singole norme che si occupano della giurisdizione	1042
3.1.3.	L'assoggettamento al normale riparto di giurisdizione delle altre autorità	1048
3.2.	L'assetto della giurisdizione dopo l'art. 33 del d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 e l'art. 7 della legge 21 luglio 2000, n. 205	1049
3.2.1.	Dal decreto n. 80/1998 ai correttivi apportati dalla legge n. 205/2000	1049
3.2.2.	Il problema della giurisdizione sull'attività vigilata	1052
3.2.3.	La giurisdizione sull'attività di vigilanza	1052

3.2.4.	La giurisdizione in materia di sanzioni adottate nell'esercizio dei poteri di vigilanza	1055
3.2.5.	Conclusioni	1062
3.3.	L'art. 4 della legge n. 205/2000 presuppone ma non radica la giurisdizione amministrativa	1063
3.4.	Gli effetti della sentenza n. 204/2004 della Corte costituzionale	1064
4.	I limiti del sindacato giurisdizionale amministrativo. Il problema del sindacato sulla discrezionalità tecnica	1068
4.1.	La situazione precedente al d.lgs. n. 80/1998	1068
4.2.	Le novità dettate dal d.lgs. n. 80/1998, le recenti aperture giurisprudenziali ed i dubbi di costituzionalità in tema di sindacato sulle valutazioni tecniche	1069
4.3.	Le novità introdotte dalla legge di riforma del processo amministrativo (legge n. 205/2000) e le prime applicazioni giurisprudenziali	1071
5.	Le azioni proponibili	1075
5.1.	La situazione precedente al d.lgs. n. 80/1998	1075
5.2.	Le novità dettate dal d.lgs. n. 80/1998	1075
5.3.	Le novità dettate dalla legge n. 205/2000	1076
5.4.	Anche per le autorità indipendenti inizia l'era della responsabilità. In particolare il danno da omessa vigilanza: dalla sentenza della Cass. civ., sez. I, 3 marzo 2001, n. 3132 alla sentenza della Cass., sez. un., 2 maggio 2003, n. 6719	1077
5.4.1.	Gli effetti della sentenza n. 204/2004 della Corte costituzionale ..	1084
5.4.2.	Il Tribunale di primo grado CE 11 luglio 2007 C 351/03 afferma il principio della responsabilità della Commissione per danni cagionati alle imprese per effetto di provvedimenti antitrust illegittimi	1087
6.	Il processo amministrativo delle autorità indipendenti	1087
6.1.	I precedenti legislativi diretti a varare riti accelerati	1087
6.2.	L'art. 4 della legge n. 205/2000 estende a tutte le <i>authorities</i> il rito abbreviato: il problema della definizione dell'ambito soggettivo di applicazione	1088
6.3.	L'ambito oggettivo della previsione: i provvedimenti e l'attività ordinaria delle autorità	1092
6.4.	I caratteri acceleratori del processo	1094
7.	Il Garante della privacy: dalla legge n. 675/1996 al nuovo Testo Unico (d.lgs. n. 196/2003)	1097
8.	Rappresentanza ed evocazione in giudizio delle autorità indipendenti	1100
9.	La tutela giustiziale: il ricorso al Presidente della Repubblica avverso gli atti delle autorità indipendenti	1103

SEZIONE SESTA
**IL RAPPORTO DI LAVORO
 ALLE DIPENDENZE DELLA P.A.
 DOPO LA PRIVATIZZAZIONE**

CAPITOLO 1
 I PRINCIPI GUIDA DELLA RIFORMA

1.	Verso il nuovo	1109
2.	Rapido <i>excursus</i> storico	1111
2.1.	Il regime antecedente alla privatizzazione	1111
2.2.	La crisi del sistema pubblicistico ed i perché della privatizzazione	1113
2.3.	La scelta privatizzatrice: la prima privatizzazione (d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29)	1114

2.4.	La seconda privatizzazione (legge n. 59/1997, d.lgs. n. 80/1998, legge n. 50/1999 e legge n. 340/2000) e il d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165. Gli sviluppi successivi	1116
2.5.	Il microcosmo degli enti locali (d.lgs. n. 267/2000, artt. 88 ss.) e i rapporti di lavoro alle dipendenze delle Regioni prima e dopo la riforma del Titolo V, Parte seconda, Cost.	1120
2.5.1.	La riforma del Titolo V, Parte II, Cost.	1122
3.	Gli interrogativi sollevati dalla privatizzazione sul versante costituzionale	1126
4.	Ambito di applicazione della riforma	1129
5.	Il nuovo sistema delle fonti	1130
5.1.	Applicazione della normativa di diritto comune	1130
5.2.	La contrattualizzazione	1132
5.3.	Rapporti tra legge e contratti: il problema della rilegificazione delle materie contrattualizzate	1134
5.4.	L'efficacia <i>erga omnes</i> del contratto collettivo	1135
5.5.	Il problema dell'impugnazione dei contratti collettivi	1138
5.5.1.	Il procedimento di interpretazione, validità ed efficacia dei contratti collettivi (art. 64 T.U.)	1138
6.	Gli atti di macro organizzazione	1143
7.	La disciplina degli atti di micro-organizzazione e di gestione del rapporto di lavoro: risentono ancora di una natura funzionalizzata?	1144

CAPITOLO 2

LA DISTINZIONE TRA POLITICA E AMMINISTRAZIONE

1.	Evoluzione della dirigenza: la genesi del d.P.R. n. 748/1972 attraverso i principi della Costituzione	1149
2.	Il nuovo volto della dirigenza dopo il d.lgs. n. 29/1993. Profili generali	1153
2.1.	Dalla legge n. 59/1997 alla legge n. 145/2002	1155
3.	Dubbi di costituzionalità	1156
3.1.	Nei confronti del dirigente pubblico non è ammissibile il recesso <i>ad nutum ex art. 2118 c.c.</i>	1159
4.	La dirigenza nelle amministrazioni non statali	1161
5.	Il nuovo assetto dei rapporti tra politica e amministrazione	1162
5.1.	Il rapporto tra indirizzo politico-amministrativo e competenza dei dirigenti	1162
5.2.	I poteri residuali del Ministro sugli atti dei dirigenti	1167
5.2.1.	I problemi scaturenti dall'originaria formulazione del d.lgs. n. 29/1993	1167
5.2.2.	La trasformazione del potere di intervento del Ministro sugli atti dei dirigenti	1169
5.3.	Il problema del rapporto tra dirigenti di uffici dirigenziali generali ed altri dirigenti	1172
6.	Delegabilità delle funzioni e « proiezioni esterne » della dirigenza nella legge n. 145/2002	1174
7.	La disciplina degli incarichi di funzioni dirigenziali: la tutela giurisdizionale (<i>rinvio</i>)	1176
7.1.	Il quadro normativo: dalla dirigenza come <i>status</i> alla dirigenza come situazione funzionale legata al conferimento di uno specifico incarico ..	1176
7.2.	Lo <i>spoil system</i>	1181
7.3.	Il problema della motivazione del conferimento di incarico dirigenziale ..	1186
7.4.	(<i>Segue</i>): riflessi in tema di revoca e mancata conferma dell'incarico ..	1186
8.	La responsabilità per attività amministrativa illegittima dopo la sent. n. 500/1999, sez. un. e la legge n. 205/2000	1188
9.	La dirigenza degli enti locali	1188

CAPITOLO 3
LA TUTELA GIURISDIZIONALE

1. Giurisdizione e pubblico impiego: sviluppi storici	1197
2. Rapporto di impiego ed altri rapporti lavorativi o convenzionali	1199
3. Le linee generali del nuovo riparto di giurisdizione: i motivi della devoluzione al giudice ordinario	1201
4. Il criterio di riparto sul piano soggettivo	1204
4.1. La tutela piena delle categorie non privatizzate avanti al G.A. in sede di giurisdizione esclusiva dopo la legge n. 205/2000 ed alla luce della demolizione del dogma dell'irrisarcibilità degli interessi legittimi. Profili di costituzionalità dopo la sentenza n. 204/2004 della Corte costituzionale	1207
5. I criteri di riparto sul piano oggettivo: dalla classificazione per materie al criterio previsto dall'art. 29, d.lgs. n. 80/1998	1213
5.1. La giurisdizione del G.O. è esclusiva?	1215
6. Problemi di confine: procedure concorsuali ed assunzione	1219
6.1. Concorsi esterni e accessi non concorsuali: la nozione di concorso	1219
6.2. La posizione del vincitore di concorso: diritto o interesse legittimo?	1225
6.3. Diritto allo scorrimento della graduatoria e domande di riammissione in servizio	1229
6.4. Altri problemi di riparto relativi a mutamenti organizzativi della P.A. ed a zone di confine tra concorso ed assunzione diretta	1234
6.5. I concorsi interni	1235
6.5.1. L'orientamento iniziale prevalente è favorevole alla giurisdizione del G.O.	1235
6.5.2. La Cassazione muta rotta con la sentenza 15 ottobre 2003, n. 15403 delle Sezioni Unite	1241
6.5.3. La giurisprudenza successiva e i nodi ancora irrisolti	1245
6.6. I concorsi a quota riservata agli interni	1248
6.7. Il problema dei diritti dei titolari di riserve	1249
6.8. Autotutela sulla procedura concorsuale	1249
6.9. Caducazione della procedura concorsuale e sorte del contratto di lavoro	1250
6.10. Questioni risarcitorie	1251
7. Incarichi dirigenziali	1251
7.1. I termini del dibattito interpretativo prima della legge n. 145/2002	1252
7.2. Incidenza della legge n. 145/2002 sul dibattito	1259
8. Le indennità di fine rapporto e le questioni pensionistiche	1265
9. La repressione della condotta antisindacale	1266
9.1. Impugnazione della precettazione in materia di sciopero nei servizi pubblici essenziali	1270
9.2. Controversie in materia di discriminazioni razziali ed etniche	1270
10. Le controversie promosse da organizzazioni sindacali, dall'ARAN o dalle pubbliche amministrazioni	1271
11. Il problema del termine per il passaggio del contenzioso. Questioni di diritto transitorio	1271
11.1. Il termine del 15 settembre 2000	1274
12. Gli atti amministrativi presupposti tra disapplicazione ed impugnazione. Riflessi sul tema della risarcibilità degli interessi legittimi	1276
13. Le pronunce adottabili dal G.O.	1285
14. (<i>Segue</i>): la tutela risarcitoria	1288
15. La tutela cautelare	1291
16. Il nodo dell'esecuzione forzata	1292
17. Sopravvive il ricorso straordinario nei settori interessati dalla privatizzazione?	1300

TOMO II

SEZIONE SETTIMA

DISCREZIONALITÀ AMMINISTRATIVA E TECNICA:
IL SINDACATO GIURISDIZIONALECAPITOLO 1
PROFILI GENERALI

- | | |
|--|------|
| 1. L'attività amministrativa e i suoi limiti | 1305 |
| 2. Rinvio ai capitoli di approfondimento | 1306 |

CAPITOLO 2
LA DISCREZIONALITÀ AMMINISTRATIVA
ED IL RELATIVO SINDACATO GIURISDIZIONALE

- | | |
|--|------|
| 1. Premessa | 1309 |
| I. NOZIONE E CARATTERI DELLA DISCREZIONALITÀ AMMINISTRATIVA; RAPPORTI CON IL MERITO | 1310 |
| 2. La discrezionalità tra riserva di funzione amministrativa ed esigenza di tutela giurisdizionale | 1310 |
| 3. Le teorie elaborate su nozione e caratteri della discrezionalità amministrativa | 1311 |
| 3.1. La discrezionalità come facoltà di scelta tra più comportamenti giuridicamente leciti per il soddisfacimento dell'interesse pubblico e per il perseguimento di un fine rispondente alla causa del potere esercitato . | 1311 |
| 3.2. La discrezionalità come ponderazione comparativa dell'interesse pubblico primario con gli interessi secondari (pubblici, collettivi e privati) | 1312 |
| 4. (<i>Segue</i>): la discrezionalità amministrativa come ponderazione di interessi dopo la legge 7 agosto 1990, n. 241 e la legge n. 15/2005 | 1315 |
| 4.1. Il ruolo della partecipazione del privato al procedimento e l'importanza della generalizzazione dell'obbligo di motivazione dei provvedimenti amministrativi | 1315 |
| 4.2. (<i>Segue</i>): i due momenti della discrezionalità amministrativa: giudizio e scelta | 1316 |
| 5. Oggetto della discrezionalità amministrativa | 1317 |
| 5.1. Rilevanza della dicotomia attività vincolata-attività discrezionale ai fini del riparto di giurisdizione | 1319 |
| 5.2. Casi in cui il potere discrezionale diventa vincolato in ragione del rango dei diritti tutelati: i c.d. « diritti inaffievolibili » | 1320 |
| 5.3. L'esercizio del potere discrezionale in materia di pianificazione urbanistica | 1321 |
| 6. Merito amministrativo e suoi rapporti con la discrezionalità amministrativa . | 1322 |
| II. IL SINDACATO GIURISDIZIONALE SULLA DISCREZIONALITÀ AMMINISTRATIVA: RAPPORTO TRA DISCREZIONALITÀ AMMINISTRATIVA E PROCESSO AMMINISTRATIVO | 1325 |
| 7. Generalità | 1325 |
| 8. Il grimaldello dell'eccesso di potere quale strumento di verifica giudiziale del corretto esercizio del potere discrezionale | 1325 |
| 9. Rilevanza della dicotomia attività vincolata-attività discrezionale ai fini del riparto di giurisdizione | 1327 |
| 9.1. L'inerzia dell'Amministrazione nell'esercizio dell'attività discrezionale | 1328 |
| 10. Il problema dell'esercizio del potere discrezionale dopo la sentenza amministrativa di annullamento | 1329 |

10.1. Nuovo provvedimento amministrativo non rispettoso dei vincoli derivanti dalla sentenza amministrativa	1330
10.2. Nuovo provvedimento diretto all'esercizio del potere amministrativo senza violazione dei vincoli derivanti dalla sentenza	1330
11. Sindacato sulla discrezionalità amministrativa e la sentenza delle sezioni unite n. 500/1999 in tema di risarcimento del danno da lesione dell'interesse legittimo	1331
12. Il sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità amministrativa dopo le leggi nn. 15 e 80/2005	1334

CAPITOLO 3

LA DISCREZIONALITÀ TECNICA E LA SUA SINDACABILITÀ GIURISDIZIONALE

1. Premessa	1338
2. Il concetto di discrezionalità tecnica	1338
3. La tendenza della dottrina tradizionale ad accomunare discrezionalità tecnica ed amministrativa come territori riservati all'amministrazione	1340
3.1. La distinzione tra accertamento tecnico e discrezionalità tecnica basata sulla opinabilità della soluzione	1343
3.2. L'accertamento tecnico, a differenza della discrezionalità tecnica, non è riservato alla P.A.	1344
3.3. Riflessi della distinzione sul piano della giurisdizione	1345
4. Discrezionalità tecnica e discrezionalità mista	1346
5. L'orientamento tradizionale restrittivo in materia di sindacabilità giurisdizionale degli atti espressione di discrezionalità tecnica	1348
5.1. Le ragioni sostanziali legate all'assimilazione della discrezionalità tecnica a quella amministrativa	1348
5.2. I motivi processuali della tesi restrittiva: mancanza di strumenti a disposizione del Giudice amministrativo per sindacare le valutazioni tecniche	1350
6. (<i>Segue</i>): il ruolo della motivazione nei giudizi aventi ad oggetto valutazioni tecniche quale strumento per assicurare una sia pur limitata giustiziabilità ..	1353
7. (<i>Segue</i>): il riparto di giurisdizione alla luce della tradizionale concezione di discrezionalità tecnica	1354
7.1. Rassegna degli orientamenti che attribuiscono rilievo alla dicotomia accertamento tecnico-discrezionalità tecnica. La discrezionalità tecnica ha capacità di affievolire la posizione giuridica soggettiva?	1354
7.2. Esame della casistica: l'iscrizione agli albi professionali	1355
7.3. Il caso dell'ammissione agli esami di abilitazione. In particolare l'abilitazione alla professione di psicologo	1355
7.4. Il caso del diniego di cure all'estero o in strutture non convenzionate ..	1358
8. Superamento del dogma dell'insindacabilità delle valutazioni tecniche	1359
8.1. La dottrina critica l'assimilazione alla discrezionalità amministrativa: la discrezionalità tecnica è estranea al merito ed alla riserva di funzione amministrativa	1359
8.2. Il Consiglio di Stato recide il legame tra merito e discrezionalità tecnica e distingue tra opportunità ed opinabilità (sez. IV, 9 aprile 1999, n. 601)	1361
9. I problemi ancora sul tappeto: i limiti del sindacato e della sostituzione del giudice amministrativo	1363
9.1. La tesi del carattere riservato degli apprezzamenti tecnici	1364
9.2. Indirizzo che mantiene la riserva nei soli casi previsti dalla legge	1365
9.3. La tesi dell'abolizione totale della riserva	1365
10. L'intensità del controllo giurisdizionale intrinseco sulla discrezionalità tecnica	1366

11. (<i>Segue</i>): la ripetizione della valutazione tecnica è possibile ma non sempre necessaria. Il rapporto di progressività tra sindacato estrinseco e sindacato intrinseco	1371
12. (<i>Segue</i>): quali sono gli effetti della sostituzione giudiziale?	1373
13. Novità giurisprudenziali e legislative in tema di consulenza tecnica d'ufficio .	1376
14. Il riparto di giurisdizione alla luce della nuova concezione di discrezionalità tecnica	1379
15. Sindacato sulla discrezionalità tecnica e risarcibilità degli interessi legittimi dopo la sent. n. 500/1999 delle sezioni unite e l'art. 7 della legge n. 205/2000 .	1381
16. Il sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità tecnica a dopo le leggi nn. 15 e 80/2005	1384
17. Profili di diritto comunitario e comparato	1385
17.1. Il quadro comunitario e la giurisprudenza della Corte di Giustizia	1386
17.2. Effetti dell'orientamento comunitario sui sistemi nazionali. Panoramica sui principali ordinamenti europei	1390

SEZIONE OTTAVA
IL SILENZIO AMMINISTRATIVO

CAPITOLO 1
I SILENZI AMMINISTRATIVI DOPO LA LEGGE N. 80/2005

1. Il tempo dell'azione amministrativa	1393
2. L'inerzia della P.A. dopo la legge n. 80/2005	1395
3. I silenzi amministrativi	1396
3.1. a) Il silenzio-rifiuto	1396
3.2. b) Il silenzio-assenso: la generalizzazione dell'istituto ad opera dell'art. 3, comma 6-ter, d.l. n. 35/2005, convertito in legge n. 80/2005	1398
3.3. c) Il silenzio-diniego	1399
3.4. d) Il silenzio-rigetto	1403
3.5. e) Il silenzio procedimentale	1405
3.5.1. Il silenzio procedimentale nei rapporti tra amministrazioni diverse: profili di legittimità costituzionale	1408
4. La tutela penale contro il silenzio. Riflessi in sede penale della nuova disciplina del silenzio-assenso introdotta dalla legge n. 80/2005	1409

CAPITOLO 2
L'OBBLIGO DI PROVVEDERE E IL SILENZIO-RIFIUTO

1. Premessa	1416
2. L'espressa previsione dell'obbligo di provvedere	1416
3. L'obbligo di provvedere anche in assenza di una espressa previsione legislativa .	1417
4. Obbligo di provvedere e interessi legittimi pretensivi	1420
4.1. L'istanza diretta ad ottenere provvedimenti ampliativi. L'obbligo di provvedere in astratto e in concreto	1420
4.2. L'istanza diretta ad ottenere il riesame di atti inoppugnabili	1422
4.3. L'istanza diretta ad ottenere provvedimenti sfavorevoli per i terzi	1425
5. Le mere denunce e le denunce qualificate nei procedimenti d'ufficio	1427
5.1. Legittimazione del denunciante a ricorrere contro l'archiviazione (o il silenzio) dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato	1430
6. La tutela contro il silenzio-rifiuto della P.A.: osservazioni generali	1435
7. Il procedimento di formazione del silenzio-rifiuto: il problema della necessità della diffida prima della riscrittura dell'art. 2, legge n. 241/1990 ad opera della legge n. 80/2005	1438
7.1. La necessità della diffida dopo l'art. 2, legge n. 205/2000	1440

7.2.	Le novità introdotte dall'art. 2, legge n. 15/2005 e dall'art. 3, comma 6-bis, d.l. n. 35/2005 (convertito in legge n. 80/2005): non è più necessaria la diffida	1442
7.3.	Gli argomenti a sostegno della scelta compiuta dal legislatore	1444
8.	Il termine per ricorrere prima delle leggi n. 15/2005 e n. 80/2005: la giurisprudenza prevalente applica il termine di decadenza	1447
8.1.	Un orientamento minoritario: il termine per impugnare si rinnova <i>de die in diem</i> finché dura l'inerzia	1448
8.2.	La tesi che applica il termine di prescrizione e le relative obiezioni ..	1450
8.3.	Le novità in materia di termine per ricorrere contenute nelle leggi n. 15/2005 e n. 80/2005	1453
8.4.	La riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento	1455
9.	L'oggetto del sindacato giurisdizionale nel ricorso contro il silenzio-rifiuto: l'evoluzione dottrinale e giurisprudenziale fino alla legge n. 80/2005	1456
9.1.	La I fase: la giurisprudenza nega il sindacato sulla fondatezza dell'istanza	1457
9.2.	La II fase: la decisione dell'Adunanza plenaria n. 10/1978 e la successiva evoluzione giurisprudenziale fino alla legge n. 205/2000	1458
9.3.	La III fase: l'oggetto del sindacato giurisdizionale nel ricorso contro il silenzio-rifiuto dopo l'art. 2, legge n. 205/2000. La lettura restrittiva accolta dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con la sentenza 9 gennaio 2002, n. 1	1461
9.3.1.	Osservazioni sulla soluzione accolta dall'Adunanza plenaria n. 1/2002	1464
9.3.2.	Le tesi che individuano due riti per i ricorsi contro il silenzio ..	1470
9.4.	La IV fase: la riscrittura dell'art. 2, legge n. 241/1990 ad opera dell'art. 3, comma 6-bis, d.l. n. 35/2005 (convertito in legge n. 80/2005)	1471
9.4.1.	L'ipotesi in cui il ricorrente chiede solo la dichiarazione dell'obbligo di provvedere	1473
9.4.2.	Una nuova ipotesi di giurisdizione di merito?	1474
9.4.3.	L'ottemperanza anomala ed il ruolo del commissario <i>ad acta</i> nel rito del silenzio secondo Cons. Stato, sez. VI, 25 giugno 2007, n. 3602	1478
9.4.4.	I limiti del potere del G.A. di conoscere il merito della pretesa. La verifica della fondatezza della pretesa in caso di attività vincolata	1479
9.4.5.	Il problema del sindacato sulla fondatezza della pretesa in caso di discrezionalità tecnica	1481
9.4.6.	Recenti sviluppi giurisprudenziali	1484
9.5.	La V fase: il disegno di legge Nicolais	1487
10.	L'ambito oggettivo di applicazione del rito speciale contro il silenzio della P.A.: il problema del silenzio significativo, del silenzio-rigetto, del silenzio su istanze volte a far valere diritti soggettivi	1489
11.	Ricorso contro il silenzio e riparto di giurisdizione	1493
12.	Diniego espresso sopravvenuto nel corso del giudizio contro il silenzio-rifiuto	1497
13.	Il danno da ritardo	1500
13.1.	La giurisdizione	1501
13.2.	La pregiudizialità	1502
13.3.	Il tempo come bene della vita	1502
14.	Ricorso contro il silenzio-rifiuto e tutela ai controinteressati	1504
14.1.	L'indirizzo tradizionale: nel giudizio contro il silenzio-rifiuto non vi sono controinteressati	1504
14.2.	La tesi che ammette l'intervento per ordine del giudice	1505
14.3.	Verso l'ampliamento della nozione di controinteressato	1509

CAPITOLO 3
LA LIBERALIZZAZIONE DELLE ATTIVITÀ ECONOMICHE PRIVATE:
LA DENUNCIA DI INIZIO DI ATTIVITÀ E IL SILENZIO-ASSENSO
DOPO LA LEGGE N. 80/2005

1. La denuncia di inizio di attività e il silenzio-assenso dopo la legge n. 80/2005	1511
2. La denuncia in luogo di autorizzazione: caratteri generali	1512
2.1. La natura della dichiarazione di inizio attività	1513
2.2. L'originaria versione dell'art. 19, legge n. 241/1990 e la sua prima riscrittura ad opera dell'art. 2, comma 11, legge n. 537/1993	1517
2.3. La riformulazione dell'art. 19 ad opera della legge n. 80/2005	1518
3. Il campo di operatività della nuova D.I.A.: vi rientrano anche le autorizzazioni espressioni di discrezionalità tecnica?	1520
4. Le eccezioni previste al campo di applicazione della nuova D.I.A. In particolare: gli atti imposti dal diritto comunitario	1522
5. Rapporti tra la nuova D.I.A. e le discipline speciali preesistenti. In particolare: la denuncia di inizio di attività in materia edilizia	1524
5.1. La disciplina dettata dal Testo Unico dell'edilizia	1525
6. I poteri di controllo dell'Amministrazione e la posizione giuridica del soggetto che presenta la D.I.A.	1528
7. La posizione giuridica del terzo	1530
7.1. La tesi che limita la tutela davanti al giudice ordinario	1531
7.2. La tesi che ammette una tutela anche nei confronti dell'amministrazione rimasta inerte	1532
7.3. (<i>Segue</i>): l'esercizio dei poteri di autotutela dopo la scadenza del termine di trenta giorni	1533
7.4. Tesi della diretta impugnabilità della D.I.A.	1537
7.5. La nuova giurisdizione esclusiva in materia di D.I.A.	1540
8. Il silenzio-assenso	1542
9. La generalizzazione dell'istituto del silenzio-assenso: il nuovo art. 20, legge n. 241/1990	1544
10. Le eccezioni al silenzio-assenso	1546
11. Profili di legittimità costituzionale	1548
12. Natura giuridica del silenzio-assenso	1550
12.1. <i>a)</i> Il silenzio come atto	1550
12.2. <i>b)</i> Il silenzio-assenso come fatto	1551
12.3. <i>c)</i> Il silenzio-assenso come valutazione legale tipica	1552
13. Il silenzio-assenso su domanda non conforme a legge	1552
14. La nuova disciplina del termine per provvedere introdotta dalla legge n. 80/2005	1553
14.1. Il termine per provvedere sulle istanze presentate nei centottanta giorni dall'entrata in vigore della legge	1557
15. Il diniego successivo alla formazione del silenzio-assenso e l'autotutela	1558
16. Contestazione della formazione del silenzio-assenso da parte della pubblica amministrazione	1561
16.1. Sull'ammissibilità di un'azione di mero accertamento del silenzio-assenso proposta in assenza di contestazione da parte dell'amministrazione	1562

CAPITOLO 4
LA VIOLAZIONE DEL TERMINE NEI PROCEDIMENTI
DIRETTI ALL'EMANAZIONE DI PROVVEDIMENTI SFAVOREVOLI

1. Il principio della certezza del tempo dell'azione amministrativa e la questione delle conseguenze dell'inosservanza del termine nei procedimenti restrittivi della sfera giuridica del privato	1565
---	------

2. La posizione della giurisprudenza amministrativa	1567
3. Casi in cui la giurisprudenza afferma che il termine è perentorio	1569
4. La posizione critica della dottrina: la distinzione fra procedimenti ad istanza di parte e ad iniziativa di ufficio	1571
5. Le ripercussioni delle novità introdotte dalla legge n. 80/2005 in materia di silenzio-assenso	1574
6. La tipologia di invalidità che affligge il provvedimento tardivo: nullità o annullabilità?	1576

SEZIONE NONA

IL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

CAPITOLO 1

PRINCIPI GENERALI

1. La nozione di procedimento amministrativo	1581
1.1. ... nell'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale	1582
2. L'evoluzione normativa in materia di procedimento fino al varo della legge n. 241/1990	1584
2.1. I criteri dell'azione amministrativa enunciati dalla legge sul procedimento	1586
2.2. I principi previsti dalla legge n. 15/2005: l'avvento della privatizzazione e il recepimento dei principi comunitari	1587
2.3. Il principio di trasparenza: l'accesso ai documenti amministrativi	1593
2.3.1. I principi in materia di ambiente	1593
2.3.2. Il principio di precauzione	1594
2.4. I principi in materia di contratti pubblici	1597
2.5. Il nuovo equilibrio tra legalità procedimentale e patologia dell'atto amministrativo nella legge n. 15/2005 (<i>rinvio</i>)	1598
3. Il procedimento amministrativo dopo la riforma del Titolo V della Costituzione e la legge n. 15/2005	1599
3.1. L'applicabilità della legge n. 241 alle regioni e agli enti locali prima della riforma del Titolo V della Costituzione	1599
3.2. Il riparto di competenze Stato-Regioni-Enti locali in merito alla disciplina del procedimento dopo la riforma del Titolo V della Costituzione	1600
3.2.1. La disciplina del procedimento nel quadro delle competenze legislative esclusive	1600
3.2.2. La disciplina del procedimento nel quadro delle competenze statutarie e regolamentari	1601
3.3. La necessità di principi procedurali unitari su tutto il territorio nazionale anche dopo la riforma costituzionale	1602
3.4. La soluzione di cui all'art. 29 della legge n. 241 dopo le modifiche apportate dalla legge n. 15/2005	1604
4. Il rapporto tra la legge n. 241/1990 e le normative speciali in tema di procedimento amministrativo	1607
5. La legge n. 241/1990 riguarda anche l'attività privatistica della P.A.?	1608
6. La semplificazione dei procedimenti amministrativi	1610
7. Il rapporto tra procedimento nazionale e procedimento comunitario (<i>rinvio</i>) ...	1611

CAPITOLO 2

**IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO
DIVENTA IL QUASI RESPONSABILE DEL PROVVEDIMENTO**

1. Premessa	1613
2. I soggetti responsabili	1616

2.1. L'unità organizzativa	1616
3. Il responsabile del procedimento	1620
3.1. Natura giuridica dell'atto di designazione del responsabile del procedimento	1620
3.2. I rapporti tra responsabile e ufficio	1624
4. Il responsabile nei procedimenti complessi	1626
5. I compiti	1628
6. (<i>Segue</i>): l'elaborazione delle risultanze dell'istruttoria e la fase costitutiva del procedimento alla luce dell'art. 4 della legge n. 15/2005	1632
7. Profili di responsabilità	1639

CAPITOLO 3

LA PARTECIPAZIONE AL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

1. La partecipazione procedimentale anteriormente al varo della legge n. 241/1990. Il principio del giusto procedimento	1645
1.1. Il giusto procedimento	1647
2. Il concetto di partecipazione nella legge n. 241/1990 e nella legge n. 15/2005	1649
3. Le fattispecie escluse dalla partecipazione	1651
3.1. Atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione	1651
3.2. Procedimenti tributari	1653
3.3. La comunicazione di avvio del procedimento	1653
3.4. Il momento dell'avvio del procedimento	1655
3.4.1. Comunicazione di avvio e subprocedimenti	1657
3.5. Contenuto	1658
3.6. Modalità	1659
3.7. Destinatari	1660
4. Le deroghe all'obbligatorietà della comunicazione	1666
4.1. ... previste dal legislatore...	1666
4.1.1. ... individuate dalla giurisprudenza	1670
4.1.2. La comunicazione di avvio del procedimento per gli atti vincolati	1676
4.1.3. Le novità introdotte dall'art. 21- <i>octies</i> della legge n. 241/1990 (<i>rinvio</i>)	1678
5. Gli interventori eventuali	1680
6. Le modalità di partecipazione	1683
7. I riflessi processuali della partecipazione di determinati soggetti	1686

CAPITOLO 4

DALL'AVVISO DI PROCEDIMENTO AL PREAVVISO DI PROVVEDIMENTO
(ART. 10-BIS DELLA LEGGE N. 241/1990)

1. Profili generali del nuovo istituto	1689
2. Ambito di applicazione della norma	1690
3. La natura istruttoria e pre-decisoria del preavviso di rigetto	1698
4. Collocazione temporale dell'incombente	1699
5. Il problema della competenza ed i destinatari dell'avviso	1701
6. Collocazione nella scansione delle fasi procedimentali	1702
7. Preavviso e giusto procedimento	1703
8. Effetti del preavviso: l'interruzione del termine procedimentale	1705
9. Effetti ulteriori del preavviso e contenuto dell'intervento	1706
9.1. Vincolo di corrispondenza tra preavviso e provvedimento finale	1709
10. I rapporti con l'art. 21- <i>octies</i> della legge n. 241/1990	1710

CAPITOLO 5
LA CONFERENZA DI SERVIZI

1. Panorama normativo	1715
2. L'utilità dell'istituto	1716
3. Il problema della natura giuridica	1717
4. Conferenza istruttoria (art. 14, commi 1 e 3)	1723
4.1. La funzione	1723
4.2. L'indizione è obbligatoria o facoltativa?	1724
4.3. I soggetti ammessi alla conferenza	1726
4.4. La adozione del provvedimento finale e suoi rapporti con le indicazioni emerse in sede di conferenza	1729
4.5. Una <i>species</i> di conferenza istruttoria: la conferenza trasversale a procedimenti connessi	1731
5. Conferenza di servizi decisoria (art. 14, comma 2)	1731
5.1. Caratteri dell'istituto	1731
5.2. L'iniziativa della convocazione: la conferenza decisoria diventa obbligatoria (art. 14, comma 2, come mod. dall'art. 9 della legge n. 340/2000)	1734
6. Una nuova figura di conferenza di servizi: la conferenza anticipata su istanze e progetti preliminari	1738
7. Il procedimento della conferenza di servizi (art. 14-ter)	1741
7.1. Organizzazione, funzionamento e tempi (commi 01, 1, 2 e 3)	1741
7.2. In particolare, il ritardo nell'adozione della V.I.A. (commi 4 e 5)	1743
7.3. Rapporti tra soggetto designato in rappresentanza dell'ente ed ente rappresentato (comma 6)	1744
7.4. L'acquisizione tacita dell'assenso (comma 7)	1747
7.5. Richiesta di chiarimenti (comma 8)	1749
7.6. Provvedimento finale (comma 9)	1749
8. I dissensi espressi in sede di conferenza di servizi (art. 14- <i>quater</i>)	1756
8.1. L'originaria disciplina dettata dalla legge n. 241: la conferenza ha bisogno dell'unanimità	1756
8.2. Si passa alla procedura aggravata ai fini del recupero del dissenso (legge n. 537/1993)	1757
8.3. Con la legge n. 127/1997 l'amministrazione procedente può adottare il provvedimento ed incorrere nel potere di sospensione attribuito all'organo di vertice	1758
8.4. I correttivi apportati dalla legge n. 191/1998	1758
8.5. La legge n. 340/2000 generalizza il principio maggioritario. La legge n. 15/2005 lo « stempera »	1759
8.5.1. Effetti del dissenso espresso in conferenza	1763
8.6. La problematica del silenzio dell'amministrazione procedente	1765
9. Il nuovo volto della conferenza di servizi alla luce del nuovo titolo V della parte II della Costituzione	1766
10. Profili processuali	1775

SEZIONE DECIMA
**LA MOTIVAZIONE DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO
ALLA LUCE DELLE LEGGI NN. 15 E 80/2005**

CAPITOLO 1
PROFILI GENERALI:
RAPPORTI TRA PROCEDIMENTALIZZAZIONE DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA
E MOTIVAZIONE DEL PROVVEDIMENTO

1. La motivazione come risultante dell'istruttoria procedimentale	1783
---	------

2. Rapporti tra intensità della motivazione e conflittualità del procedimento ...	1784
3. Il legame tra procedimento e motivazione nella disciplina dettata dall'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241	1785
4. (<i>Segue</i>): riflessi sulla patologia della determinazione conclusiva	1786
5. Rinvio ai capitoli di approfondimento	1786

CAPITOLO 2

LA MOTIVAZIONE DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO
ALLA LUCE DELLA LEGGE 7 AGOSTO 1990, N. 241

I. LA MOTIVAZIONE PRIMA DELL'AVVENTO DELLA LEGGE 7 AGOSTO 1990, N. 241	1790
1. Assenza di un principio generale in punto di obbligo di motivazione	1790
2. Conseguenze negative dell'assenza di un obbligo di motivazione sul piano della trasparenza amministrativa e della pienezza della tutela giurisdizionale	1790
3. La costruzione dottrinale e giurisprudenziale dell'obbligo di motivazione in relazione a talune categorie di atti	1791
4. La motivazione diventa il grimaldello del controllo giurisdizionale nelle ipotesi dottrinali e pretorie di motivazione obbligatoria. Evoluzione storica del ruolo e dell'importanza della motivazione ai fini del sindacato	1793
II. LA MOTIVAZIONE DOPO LA LEGGE 7 AGOSTO 1990, N. 241	1795
5. L'art. 3 della legge n. 241/1990 generalizza l'obbligo di motivazione	1795
6. Le eccezioni espresse all'obbligo di motivazione (art. 3, comma 2)	1798
6.1. Eccezioni all'obbligo di motivazione di elaborazione dottrinale e giurisprudenziale. Casi problematici vagliati dalla giurisprudenza	1801
7. (<i>Segue</i>): in particolare, il problema della motivazione in materia di concorsi ed esami	1805
7.1. Il Consiglio di Stato n. 924/2008 riafferma la tesi negativa	1814
8. La struttura della motivazione espressa. Graduazione della motivazione in rapporto alla conflittualità procedimentale ed al perimetro della discrezionalità di cui gode l'amministrazione	1824
9. Il legislatore recepisce la tecnica della motivazione <i>ob relationem</i> (art. 3, comma 3)	1826
9.1. I problemi applicativi ed interpretativi in materia di motivazione <i>ob relationem</i>	1827
10. Specificazione del termine e dell'autorità alla quale ricorrere (art. 3, comma 4)	1829
11. Riflessi dell'obbligo di motivazione sull'istituto del provvedimento implicito ..	1830
12. Le nuove tipologie dei vizi relativi alla motivazione	1831
13. La riforma della motivazione nella legge n. 15/2005	1832
13.1. La motivazione in caso di mancato recepimento della proposta del responsabile	1833
13.2. La c.d. « motivazione anticipata » nell'art. 10- <i>bis</i> della legge n. 241	1834
13.3. Motivazione e nullità (art. 21- <i>septies</i> della legge n. 241)	1835
13.4. La dequotazione del vizio motivazionale nel nuovo art. 21- <i>octies</i> , comma 2 della legge n. 241	1835

CAPITOLO 3

MOTIVAZIONE E PROCESSO AMMINISTRATIVO

1. Premessa	1837
2. Motivazione del provvedimento, accesso ai documenti e decorso del termine per l'impugnazione	1838
2.1. La prassi del ricorso al buio prima della legge n. 241/1990	1838

2.2.	Le novità scaturenti dalla legge n. 241/1990 in tema di accesso e motivazione: generalità	1838
2.3.	La conoscenza dei documenti amministrativi prima dello spirare del termine per l'impugnazione è soltanto teorica	1839
2.4.	La conoscenza della motivazione è necessaria ai fini del decorso del termine di impugnazione?	1841
3.	La motivazione tra esigenza di legalità e voglia di conservazione: il problema dell'integrazione in giudizio <i>ex post</i> della motivazione	1843
3.1.	L'orientamento contrario all'integrazione in giudizio della motivazione	1844
3.2.	La tesi favorevole all'integrazione	1847
3.3.	Le novità scaturenti dalla risarcibilità dell'interesse legittimo dopo la sent. n. 500/1999 e l'art. 7 della legge n. 205/2000	1850
3.3.1.	... e dall'art. 21- <i>octies</i> , comma 2, della legge n. 15/2005	1852
3.3.2.	L'incidenza della legge n. 80/2005 in tema di silenzio-rifiuto ..	1853
4.	Intervento del nuovo provvedimento in corso di giudizio	1854
5.	Rapporti tra giudicato di annullamento e motivazione del provvedimento successivo	1856
5.1.	Sentenza di annullamento e nuovo provvedimento diversamente motivato. Il rischio di una sequenza illimitata di provvedimenti illegittimi non soddisfatori	1856
5.2.	I tentativi di ricostruzione alternativa del sistema. La tesi della formazione progressiva del giudicato	1857
5.3.	(<i>Segue</i>): la tesi che limita al primo provvedimento successivo al giudicato la possibilità di integrare la motivazione	1858
5.4.	Conclusioni alla luce delle leggi n. 15 e n. 80/2005	1859

SEZIONE UNDICESIMA

**L'INVALIDITÀ DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO
ALLA LUCE DELLE LEGGI N. 15/2005 E N. 80/2005**

CAPITOLO 1

**INVALIDITÀ E RIESAME DELL'ATTO AMMINISTRATIVO
DOPO LA LEGGE N. 15/2005: OSSERVAZIONI GENERALI**

1.	Premesse	1865
2.	L'invalidità del provvedimento: stato dell'arte e nuovo assetto	1869
3.	Il problema della nullità nel diritto amministrativo tra teoria negoziale e teoria autonomistica	1871
4.	L'impatto della novella sul dibattuto rapporto tra diritto amministrativo e diritto privato: il nuovo comma 1- <i>bis</i> dell'art. 1 della legge sul procedimento .	1875
5.	La nullità del provvedimento nella legge di riforma: un primo confronto con il diritto vivente anteriore	1877
6.	Il nuovo art. 21- <i>octies</i> della legge n. 241/1990: i vizi formali e la restrizione delle cause di annullabilità del provvedimento	1879
7.	(<i>Segue</i>): il problema dell'efficacia viziante delle violazioni di carattere formale	1880
8.	Il potere di riesame degli atti amministrativi alla luce della legge n. 15/2005 .	1882

CAPITOLO 2

L'INESISTENZA DELL'ATTO AMMINISTRATIVO

1.	L'inesistenza dell'atto amministrativo. Utilità della nozione	1887
2.	La distinzione tra nullità e inesistenza. Rilevanza pratica	1889

2.1.	La teoria funzionale (o causalistica) della fattispecie. Critica. La teoria realistica	1891
3.	Le ipotesi di inesistenza dell'atto amministrativo	1894
3.1.	(Segue): il difetto di sottoscrizione	1894
3.2.	(Segue): l'atto <i>ioci causa</i> o <i>docendi causa</i>	1897
3.3.	(Segue): l'usurpazione del potere	1898
3.4.	(Segue): la carenza di potere	1899
4.	L'inesistenza dell'atto: conseguenze di disciplina	1901
4.1.	Atto inesistente e autotutela	1901
4.2.	Insanabilità dell'atto inesistente	1901
4.3.	L'atto inesistente e il c.d. diritto di resistenza	1902
4.4.	L'atto inesistente e la responsabilità dell'amministrazione	1903
4.5.	La tutela giurisdizionale nei confronti dell'atto inesistente: in particolare, l'interesse ad agire	1903

CAPITOLO 3

LA NULLITÀ DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO

1.	La nullità dell'atto amministrativo: emancipazione dal concetto di inesistenza	1905
2.	La teoria pandettistica o negoziale	1907
3.	La critica alla teoria negoziale	1908
4.	La teoria autonomistica o panpubblicistica	1910
5.	Il provvedimento nullo nella più recente elaborazione giurisprudenziale: una tesi mediana. Un crescente interesse verso la categoria della nullità del provvedimento amministrativo	1911
6.	Il problema della individuazione delle ipotesi di nullità dell'atto amministrativo	1914
7.	Il problema della configurabilità del provvedimento nullo per violazione di norme imperative. La nullità <i>virtuale</i>	1915
7.1.	La carenza di potere: un vizio di diritto speciale dell'atto amministrativo	1918
7.2.	(Segue): l'atto viziato da carenza di potere tra inesistenza e nullità virtuale. Il dibattito anteriore alla legge di riforma	1921
7.3.	L'ambito di estensione della carenza di potere: a) l'usurpazione di potere	1924
7.3.1.	(Segue): b) incompetenza assoluta e incompetenza relativa	1924
7.3.2.	(Segue): c) il provvedimento in violazione o elusione del giudicato	1930
7.3.3.	(Segue): d) la consumazione del potere di provvedere: <i>ne bis in idem</i> e decorso del termine perentorio	1934
7.4.	Casi discussi di carenza di potere: violazione del diritto comunitario .	1936
7.4.1.	(Segue): il provvedimento adottato sulla base di una norma incostituzionale	1937
7.4.1.1.	L'efficacia della legge incostituzionale	1037
7.4.1.2.	Gli effetti della pronuncia di incostituzionalità sui provvedimenti amministrativi	1940
7.4.2.	(Segue): il provvedimento adottato in esecuzione di un decreto legge non convertito	1943
7.4.3.	(Segue): la norma retroattiva	1944
7.5.	Le ripercussioni della legge di riforma sulla teoria della carenza di potere. In particolare, la nozione di « difetto assoluto di attribuzione »: verso il tramonto della carenza di potere in concreto?	1945
8.	La mancanza degli elementi essenziali dell'atto amministrativo. Il problema della c.d. nullità strutturale	1952

8.1.	(<i>Segue</i>): a) secondo la teoria negoziale	1953
8.2.	(<i>Segue</i>): b) secondo la teoria pubblicistica	1954
8.3.	(<i>Segue</i>): prime osservazioni sulla nullità strutturale dopo la legge n. 15/2005	1957
9.	Le nullità testuali	1958
10.	Il regime della nullità	1962
10.1.	La giurisdizione	1963
10.2.	I poteri decisorii del giudice amministrativo	1965
10.2.1.	La posizione della giurisprudenza	1967
10.3.	La disciplina del termine nell'azione di nullità	1969
10.4.	La legittimazione a far valere la nullità del provvedimento amministrativo; il problema della rilevabilità d'ufficio	1971
10.5.	La nullità parziale	1973
10.6.	La nullità derivata	1974
10.7.	L'autotutela del privato avverso il provvedimento amministrativo nullo. Il c.d. diritto di resistenza	1978
10.8.	Il potere di autotutela ed il provvedimento nullo	1980
10.9.	La conservazione dell'atto nullo. La sanatoria	1983

CAPITOLO 4

IL NUOVO REGIME DEI VIZI FORMALI AI SENSI DELL'ART. 21-OCTIES DELLA LEGGE 241/1990, INTRODOTTI DALLA LEGGE 15/2005

1.	I vizi formali: nozione e tipologie	1986
1.1.	I vizi relativi alla forma del provvedimento	1988
1.1.1.	(<i>Segue</i>): il difetto di motivazione come vizio formale	1989
1.1.2.	(<i>Segue</i>): incompetenza	1993
1.2.	I vizi relativi al procedimento	1994
2.	La distinzione tra vizi formali e vizi sostanziali nell'elaborazione giurisprudenziale	1996
2.1.	La comunicazione di avvio del procedimento. Profili generali	1997
2.1.1.	(<i>Segue</i>): ambito di applicazione	1998
2.1.2.	(<i>Segue</i>): modalità, tempi e contenuto della comunicazione	2001
2.1.3.	(<i>Segue</i>): le novità della legge n. 15/2005 in punto di contenuto della comunicazione; l'introduzione del preavviso di provvedimento sfavorevole	2002
2.2.	Le conseguenze dell'omissione della comunicazione di avvio del procedimento	2004
2.2.1.	Il principio del raggiungimento dello scopo: la conoscenza <i>aliunde percepta</i> dell'avvio del procedimento	2006
2.2.2.	(<i>Segue</i>): il problema dell'applicabilità dell'art. 7 ai procedimenti iniziati su istanza del privato	2011
2.2.3.	La valutazione (postuma) circa l'utilità della partecipazione mancata	2012
2.2.4.	(<i>Segue</i>): comunicazione di avvio del procedimento e attività vincolata	2016
2.2.5.	L'omissione della comunicazione di avvio del procedimento dopo la novella del 2005 (art. 21-octies, comma 2, seconda parte)	2021
2.3.	L'obbligo di motivazione del provvedimento amministrativo. Profili generali	2024
2.3.1.	(<i>Segue</i>): contenuto e funzione della motivazione	2024
2.3.2.	(<i>Segue</i>): le conseguenze della violazione dell'obbligo di motivazione	2027

2.3.3.	(<i>Segue</i>): i vizi della motivazione tra annullabilità e irregolarità. Il problema dell'integrazione della motivazione in giudizio	2029
2.3.4.	(<i>Segue</i>): la motivazione del provvedimento nella legge n. 15/2005. Esiti della riforma sulla « dequotazione » della motivazione	2034
2.4.	La violazione delle norme sulla competenza alla luce del nuovo art. 21- <i>octies</i>	2037
2.5.	La regola del raggiungimento dello scopo nella materia elettorale	2039
2.6.	I vizi formali nel funzionamento degli organi collegiali	2040
2.7.	La giurisprudenza amministrativa in tema di carenza dell'interesse a ricorrere	2041
2.8.	Conclusioni	2044
3.	Profili comparatistici	2045
3.1.	I vizi procedurali e formali nell'ordinamento tedesco	2046
3.1.1.	(<i>Segue</i>): il rimedio caducatorio: limiti	2047
3.1.2.	(<i>Segue</i>): la sanatoria	2048
3.2.	I vizi formali nelle elaborazioni della giurisprudenza amministrativa francese	2050
3.3.	I vizi di legittimità degli atti adottati dalle istituzioni comunitarie	2052
4.	Le novità introdotte dalla legge n. 15/2005: la restrizione dei casi di annullabilità	2053
5.	Il problema della legittimità costituzionale e dell'opportunità politica della scelta legislativa	2056
6.	L'ambito di applicazione dell'art. 21- <i>octies</i>	2061
7.	Le ripercussioni della legge di riforma sull'oggetto del giudizio amministrativo e sulla nozione di interesse legittimo	2064
7.1.	Il problema della natura sostanziale o processuale della norma	2071
7.1.1.	Tesi dell'irregolarità	2071
7.1.2.	Tesi del raggiungimento dello scopo	2072
7.1.3.	Tesi processualistica	2073
7.1.4.	Tesi sostanzialistica	2076
8.	Il tipo di pronuncia conseguente all'applicazione dell'art. 21- <i>octies</i>	2081
9.	Problemi probatori	2082
9.1.	La prova della mancanza di alternative di diritto ai sensi del primo periodo del secondo comma	2083
9.2.	La prova della mancanza di alternative di fatto ai sensi del secondo periodo del secondo comma	2085
10.	Prime applicazioni giurisprudenziali in tema di vizi formali. In particolare, sull'integrazione postuma della motivazione (Tar Campania, Salerno, sez. I, 4 maggio 2005, n. 760)	2086
10.1.	(<i>Segue</i>): sul vizio di incompetenza. Inapplicabilità dell'art. 21- <i>octies</i> , comma 2 (Tar Campania, sent. n. 3780/2005). Critica	2093
10.2.	(<i>Segue</i>): sulla mancata comunicazione di avvio del procedimento	2094
10.3.	(<i>Segue</i>): sul mancato invio del preavviso di diniego	2100

CAPITOLO 5

IL POTERE DI RIESAME DEGLI ATTI AMMINISTRATIVI

1.	Introduzione	2102
2.	Il potere di riesame: inquadramento dogmatico	2104
2.1.	La tesi del potere di riesame come potere di controllo	2105
2.2.	La tesi mediana: il riesame come espressione mista di amministrazione attiva e di funzione di controllo	2106
2.3.	La tesi della c.d. autoimpugnativa	2106

2.4.	La tesi del procedimento di secondo grado	2108
2.5.	La tesi dell'autotutela	2109
2.5.1.	La nozione di autotutela	2110
2.5.2.	L'attività di esecuzione coattiva diretta delle pretese dell'amministrazione	2110
2.5.3.	Il fondamento dell'esecutorietà	2112
2.5.4.	Singole ipotesi applicative: a) l'art. 823 c.c.; b) l'art. 7 L.A.C.; c) l'art. 40 T.U. edilizia; d) l'art. 54 T.U.E.L.	2113
2.5.5.	Rilievi critici: il principio di legalità ed il problema del fondamento normativo dell'autotutela	2116
2.5.6.	I rapporti tra l'autotutela e la tutela giurisdizionale e giurisdiziale	2117
2.6.	La tesi del potere di riesame come espressione dell'amministrazione attiva	2119
2.7.	Dall'inquadramento dogmatico alle conseguenze pratiche	2121
2.7.1.	In particolare, la valutazione dell'interesse pubblico all'eliminazione del provvedimento	2121
2.7.2.	La rilevanza dell'affidamento del privato	2123
2.7.3.	L'operatività degli effetti del ritiro	2124
2.7.4.	Il procedimento di riesame	2125
2.8.	Osservazioni conclusive	2125
3.	I problemi di disciplina dell'annullamento e della revoca nell'assetto normativo anteriore	2127
3.1.	Potere di autotutela, tempo e affidamento	2127
3.1.1.	La tutela dell'affidamento nel diritto comunitario	2127
3.1.2.	Una rassegna delle soluzioni possibili: cenni di diritto comparato	2130
4.	Il ritiro degli atti amministrativi nell'ordinamento italiano, alla luce della legge di riforma n. 15/2005	2137
4.1.	La tutela dell'affidamento nella legge di riforma del procedimento amministrativo. I limiti all'annullamento d'ufficio	2140
4.1.1.	L'annullamento d'ufficio <i>ex art. 21-nonies</i> , legge n. 241/1990 nella recente evoluzione giurisprudenziale	2145
4.2.	Affidamento e revoca del provvedimento nel nuovo art. 21- <i>quinquies</i> della legge n. 241/1990: l'obbligo di indennizzo	2150
4.2.1.	(<i>Segue</i>): i criteri di computo dell'indennizzo e la consequenziale distinzione tra risarcimento e indennizzo	2153
4.2.1.1.	I nuovi criteri per la quantificazione dell'indennizzo in caso di revoca del provvedimento: le novità del decreto legge n. 7/2007 (c.d. decreto Bersani- <i>bis</i>)	2155
4.2.1.2.	I pregi della disciplina: si colma una lacuna	2156
4.2.1.3.	Una prescrizione di difficile applicazione: la conoscenza (o conoscibilità) da parte del privato della contrarietà dell'atto all'interesse pubblico	2157
4.2.1.4.	Gli aspetti oscuri della nuova norma	2158
4.2.1.5.	I rapporti con la responsabilità precontrattuale della P.A.	2161
4.2.2.	(<i>Segue</i>): la giurisdizione esclusiva sulle controversie relative all'indennizzo	2163
4.3.	Le ipotesi di interesse pubblico <i>in re ipsa</i> all'eliminazione del provvedimento amministrativo, in particolare alla luce della risarcibilità degli interessi legittimi	2167
4.4.	L'autotutela nei confronti dei provvedimenti pluristrutturati	2171
4.5.	Autotutela e risarcimento del danno: il problema della sopravvivenza del principio di pregiudizialità	2176

4.6. L'autotutela in pendenza di giudizio e la procedibilità del ricorso	2180
5. L'autotutela prevista dal comma 136 dell'art. 1, legge n. 311/2004 (legge finanziaria per il 2005)	2183
5.1. (<i>Segue</i>): in particolare, l'annullamento di provvedimenti incidenti su rapporti contrattuali o convenzionali	2186
5.2. La giurisdizione sull'indennizzo	2188
6. Autotutela e silenzi positivi dopo la legge n. 80/2005	2190
7. Giudicato ed annullamento per violazione del diritto comunitario	2193
8. La sospensione dell'efficacia del provvedimento	2195
9. Il riesame con esito conservativo dei provvedimenti adottati dall'amministrazione	2196
9.1. L'impatto della disciplina dell'art. 21- <i>nonies</i> , comma 2, legge n. 241/1990	2196

SEZIONE DODICESIMA
**L'ACCESSO AI DOCUMENTI AMMINISTRATIVI
DOPO LE LEGGI N. 15 E N. 80/2005**

CAPITOLO 1
PROFILI GENERALI

1. Il principio di trasparenza. Cenni	2201
1.1. Il diritto di accesso come principio generale dell'azione amministrativa e il rapporto con la potestà legislativa e normativa degli enti territoriali	2202
2. Il fondamento costituzionale	2205
3. Natura giuridica del diritto di accesso: diritto soggettivo o interesse legittimo?	2205
4. Autonomia del diritto di accesso	2215
5. Diritto di accesso o diritti di accesso?	2217
6. La titolarità del diritto di accesso	2218
6.1. L'interesse all'esercizio del diritto di accesso. Caratteri	2220
6.2. La situazione giuridicamente rilevante	2225
7. (<i>Segue</i>): interessi diffusi e diritto di accesso	2230
8. Il documento accessibile	2234
8.1. Nozione	2234
8.2. (<i>Segue</i>): ... in particolare: l'accesso agli atti preparatori	2236
8.3. ... e agli atti interni	2237
9. L'accesso alle informazioni	2239
9.1. (<i>Segue</i>): ... in materia ambientale e nell'ordinamento degli enti locali	2241
10. I limiti al diritto di accesso	2243
11. Limiti tassativi e limiti facoltativi	2244
12. I limiti oggettivi al diritto di accesso come individuati nel nuovo art. 24 della legge n. 241	2245
12.1. I documenti connessi ai documenti segreti	2248
13. Gli altri casi di atti sottratti all'accesso individuati dalle pubbliche amministrazioni o dai regolamenti governativi	2249
13.1. La nuova disciplina del segreto d'ufficio	2254
14. L'esercizio del diritto di accesso (d.P.R. n. 184/2006)	2255
14.1. La richiesta di accesso	2256
14.2. La risposta dell'amministrazione	2258

CAPITOLO 2
**ACCESSO ALL'ATTIVITÀ DI DIRITTO PRIVATO DELLA P.A.
E DEI GESTORI DI SERVIZI PUBBLICI**

1. I termini del problema	2265
---------------------------------	------

2. L'orientamento giurisprudenziale contrario	2266
3. L'orientamento favorevole	2269
4. L'approccio « sostanziale »	2272
5. L'indirizzo giurisprudenziale intermedio: la decisione n. 14/1998 della sez. IV del Consiglio di Stato	2274
6. Alla ricerca di un valido parametro discreetivo: <i>ratio</i> dell'inclusione dei concessionari (ora gestori) di pubblico servizio tra i soggetti passivi dell'accesso .	2276
7. Dovere di imparzialità quale criterio da osservare per delimitare l'ambito oggettuale del diritto di accesso. L'intervento dell'Adunanza plenaria (decisioni nn. 4 e 5/1999) e successivi sviluppi giurisprudenziali. Il concetto di strumentalità adottato dal Consiglio di Stato nelle decisioni nn. 1303 e 1618/2002	2280
8. Quali novità dopo la legge n. 15/2005?	2285
9. Accesso agli atti degli organismi di diritto pubblico e soggetti privati equiparati alle pubbliche amministrazioni	2290
10. L'Adunanza plenaria n. 11/2007 esclude l'ostensibilità delle relazioni del direttore dei lavori e del collaudatore sulle riserve avanzate dall'esecutore di lavori pubblici	2292

CAPITOLO 3

I RAPPORTI TRA RISERVATEZZA ED ACCESSO ALLA LUCE DELLA NORMATIVA IN TEMA DI TUTELA DEI DATI PERSONALI

1. Il principio di pubblicità nella legge n. 241/1990. La riservatezza come limite alla trasparenza	2295
2. (<i>Segue</i>): la comparazione dei valori nell'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale antecedente al varo della legge n. 675/1996	2298
2.1. Gli orientamenti dottrinali... ..	2298
2.2. ... e quelli giurisprudenziali	2303
3. L'avvento della legge n. 675/1996 sui dati personali. Rapporti con la normativa sull'accesso	2311
3.1. Profili generali	2311
3.2. Permane la giurisdizione amministrativa del G.A. in tema di accesso a dati personali?	2312
3.3. (<i>Segue</i>): nulla di nuovo sul versante dei rapporti di valore tra accesso e riservatezza?	2314
4. Il legislatore risolve (?) d'imperio il problema dell'accesso ai dati sensibili (d.lgs. 11 maggio 1999, n. 135)	2316
5. Il d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196 chiarisce i dubbi sull'accesso ai dati sensibili. Le novità introdotte dalla legge n. 15/2005	2320
5.1. Modalità di accesso ai documenti riservati: resta la limitazione alla sola visione del documento?	2327
6. Accesso agli atti delle procedure a evidenza pubblica: il problema della tutela del <i>know how</i>	2330
7. Accesso ai documenti detenuti dall'Autorità antitrust	2332
8. La tutela procedimentale e processuale della riservatezza	2333
8.1. Tutela in sede procedimentale	2335
8.2. Tutela processuale	2336

CAPITOLO 4

IL RITO DELL'ACCESSO DOPO LE LEGGI N. 15/2005 E N. 80/2005

1. Premessa	2339
2. La scelta legislativa in favore di un modello abbreviato di giurisdizione amministrativa esclusiva e di accertamento. Principali implicazioni processuali .	2341

2.1.	Le implicazioni processuali della creazione di un modello di giurisdizione esclusiva	2342
3.	Le parti	2345
3.1.	Legittimazione attiva: si tratta di un rito processuale universale in tema di accesso	2345
3.2.	Le amministrazioni (o soggetti privati equiparati) resistenti	2346
3.3.	I soggetti controinteressati	2347
3.4.	Interventori	2349
4.	I termini	2350
4.1.	Verso un rito abbreviato	2350
4.2.	Il termine per il ricorso	2351
4.3.	Termine per il deposito del ricorso e per la notifica di ricorso e di appello incidentale	2353
4.4.	La sospensione feriale dei termini	2354
5.	Il ricorso	2355
6.	Il problema della tutela cautelare in corso di giudizio	2357
7.	La « decisione ». Problemi in tema di esecuzione, ottemperanza e sospensione	2358
8.	Rapporti tra rito abbreviato e giudizio amministrativo principale. L'autonomia del diritto di accesso e le novità apportate dall'art. 1 della legge n. 205/2000	2360
8.1.	Le dimenticanze del legislatore del 1990	2360
8.2.	L'accesso proposto in vista del ricorso giurisdizionale: riflessi in tema di ricorso al buio e termini di decadenza	2361
8.3.	Accesso in pendenza di ricorso giurisdizionale amministrativo; la soluzione adottata dalla legge n. 205/2000 e le modifiche introdotte dalla legge n. 15/2005	2364
8.3.1.	Il problema dell'accesso in pendenza di ricorso nell'elaborazione di dottrina e giurisprudenza	2364
8.3.2.	La soluzione partorita dall'art. 1, comma 1, della legge n. 205/2000 modificativo dell'art. 21, comma 1, della legge n. 1034/1971: profili generali	2368
8.3.3.	La natura del giudizio incidentale: le diverse tesi ed i relativi corollari	2371
8.4.	Il problema dei motivi aggiunti	2375
8.5.	Effetti dell'accesso sul ricorso incidentale nel giudizio base	2376
9.	L'accesso in pendenza di giudizio civile e di ricorso amministrativo	2376
10.	Il problema dell'inerenza dell'atto a procedimento penale	2378
11.	Il nuovo regime della difesa nel rito dell'accesso (art. 4, comma 3, legge n. 205/2000)	2380
11.1.	Eliminazione della difesa tecnica per il privato	2382
11.2.	Eliminazione della difesa tecnica per l'amministrazione	2383
12.	Il ricorso al difensore civico e alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi (nuovo art. 25, comma 4, legge n. 241/1990)	2385
12.1.	Rapporti intercorrenti tra il ricorso alla Commissione per l'accesso e quello dinanzi al giudice amministrativo	2391
13.	La tutela giustiziale del diritto di accesso	2392
14.	Tutela penale del diritto di accesso alla luce della legge 26 aprile 1990, n. 46 .	2393
15.	La tutela civile (risarcitoria) del diritto di accesso	2399
16.	La tutela giurisdizionale dell'accesso nei confronti delle assicurazioni <i>ex art.</i> 146, d.lgs. n. 209/2005 (codice delle assicurazioni private)	2402

SEZIONE TREDICESIMA
ACCORDI E CONTRATTI

CAPITOLO 1
GLI ACCORDI AMMINISTRATIVI

1. L'esercizio consensuale del potere amministrativo	2407
2. Dall'accordo puramente preparatorio all'accordo giuridicamente vincolante con l'art. 11 della legge n. 241/1990	2408
3. Ambito applicativo degli accordi ex art. 11: accordi procedimentali e sostitutivi. La legge n. 15/2005 rende atipici anche gli accordi sostitutivi	2410
3.1. Altre questioni inerenti all'ambito applicativo	2411
4. La disciplina degli accordi ai sensi dell'art. 11 della legge n. 241/1990	2413
5. La natura giuridica degli accordi	2415
5.1. Corollari della tesi privatistica sul piano della disciplina	2418
5.2. Corollari della tesi pubblicistica sul piano della disciplina	2420
5.3. Le distanze tra le due tesi si accorciano con le leggi n. 205/2000 e nn. 15 e 80/2005	2424
6. Il procedimento di formazione: la necessità della previa determinazione amministrativa ai fini dell'intervento dell'accordo (art. 11, comma 4- <i>bis</i>)	2425
7. Il recesso	2431
8. La giurisdizione esclusiva del G.A.	2434
9. Casistica	2437
9.1. Cessione volontaria in materia espropriativa	2437
9.2. Accordi quadro in materia di contratti pubblici	2438
9.3. Convenzione di lottizzazione	2439
10. Gli accordi tra pubbliche amministrazioni: l'accordo di programma ex art. 34, d.lgs. n. 267/2000 e gli accordi atipici ex art. 15, legge n. 241/1990: rapporto di <i>species a genus</i>	2440

CAPITOLO 2
I CONTRATTI DELLA P.A.

1. L'attività di diritto privato della P.A. alla luce della legge n. 15/2005	2443
2. L'autonomia contrattuale della P.A. ed il limite della funzione pubblica	2449
3. La soggezione al diritto comune	2452
3.1. In particolare, il recesso dai contratti ex art. 21- <i>sexies</i> della legge n. 241/1990	2454
4. Classificazione dei contratti della P.A.	2459
4.1. Il procedimento di formazione del contratto	2459
4.2. L'evidenza pubblica fra diritto interno e diritto comunitario	2464
5. Contratti e appalti: il codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture	2467
5.1. Estensione dei principi del Trattato anche a fattispecie non codificate dalle direttive: appalti sottosoglia, concessioni di servizi, concessioni di beni, contratti diversi dagli appalti ed atipici	2470
5.2. La nozione comunitaria di appalto: delimitazione soggettiva e oggettiva	2474
5.3. Il confine mobile fra appalti e concessioni	2477
5.4. Il codice dei contratti al vaglio della Corte costituzionale	2478
6. (<i>Segue</i>): la disciplina della gara nel codice dei contratti pubblici	2482
6.1. La tipologia delle procedure ad evidenza pubblica	2482
6.2. Il <i>project financing</i>	2485
6.3. La partecipazione alla gara: requisiti, raggruppamenti temporanei di imprese e avvalimento	2486

6.4. I criteri di selezione e di aggiudicazione degli appalti pubblici	2490
6.5. L'aggiudicazione e la stipulazione del contratto: la tutela in caso di rifiuto o ritardo nella stipulazione	2493
7. La tutela giurisdizionale	2498
7.1. Evoluzione storica	2498
7.2. Dall'art. 6 della legge n. 205/2000	2498
7.3. ... all'art. 244 del codice contratti	2509
8. La sorte del contratto in caso di annullamento dell'aggiudicazione fra annullabilità, nullità ed inefficacia: profili sostanziali e questioni di giurisdizione .	2512
9. I limiti di tutela giurisdizionale in tema di controversie relative alle procedure di progettazione, approvazione e realizzazione di infrastrutture ed insediamenti produttivi	2525
10. Legittima l'impugnazione da parte della singola impresa partecipante ad un'A.T.I. dell'aggiudicazione dell'appalto: Corte giust., sez. VI, ord. 4 ottobre 2007, in C-492/06	2526
11. La direttiva CE n. 66/2007	2527

SEZIONE QUATTORDICESIMA

IL RIPARTO DI GIURISDIZIONE TRA G.O. E G.A.

CAPITOLO 1

L'EVOLUZIONE STORICA DEI CRITERI DI RIPARTO

Introduzione	2538
1. La situazione prima della l.a.c.; il riparto tra tribunali ordinari e tribunali del contenzioso amministrativo	2539
2. La « legge abolitrice del contenzioso » e il periodo successivo	2545
2.1. Le opzioni sul tappeto e la scelta per una giurisdizione ordinaria universale sui diritti soggettivi con contestuale abolizione dei tribunali del contenzioso	2545
2.2. I limiti della legge abolitrice	2548
2.2.1. L'esiguità dei poteri affidati al giudice ordinario e l'importanza dei limiti interni	2548
2.2.2. L'ampiezza delle deroghe alla scelta di abolire i tribunali del contenzioso	2550
2.2.3. Gli interessi diversi dai diritti non trovano tutela giurisdizionale	2551
2.3. La distinzione tra diritti ed interessi quale criterio non di riparto di giurisdizione ma di riparto di attribuzioni	2554
3. L'istituzione della quarta sezione del Consiglio di Stato	2557
3.1. La nozione di interessi nella legge del 1889 ha un significato processuale o sostanziale? La tutela affidata al Consiglio di Stato è di tipo soggettivo o oggettivo?	2559
3.2. Dubbi iniziali sulla natura giurisdizionale della sezione IV del Consiglio di Stato e loro superamento	2561
3.3. Nasce il problema del riparto di giurisdizione: i criteri elaborati dalla giurisprudenza dopo la legge del 1889	2564
3.3.1. La tesi della giurisdizione di puro annullamento ed il criterio del <i>petitum</i> formale e della doppia tutela nella giurisprudenza della sezione IV del Consiglio di Stato	2564
3.3.2. La Cassazione abbraccia la teoria della <i>causa petendi</i> (rinvio) .	2566
4. Gli anni successivi e il concordato giurisprudenziale	2568

4.1.	I criteri di riparto astrattamente praticabili	2568
4.2.	La Cassazione nel 1891 avalla il principio della <i>causa petendi</i> : motivazioni ed argomenti	2570
4.3.	Il Consiglio di Stato resiste con la teoria del <i>petitum</i> ed il sistema della c.d. doppia tutela	2572
4.4.	Il concordato giurisprudenziale del 1929-30 sana il conflitto a favore del criterio della c.d. <i>causa petendi</i>	2574
4.5.	La giurisprudenza della Cassazione successiva al concordato: nascita ed abbandono del modello della « prospettazione »	2575
5.	I lavori della Costituente e la Costituzione del 1948: prevale il mantenimento della giurisdizione doppia ed il principio della <i>causa petendi</i> come criterio di riparto	2577
5.1.	Il modello della doppia giurisdizione prevale sulla tentazione della giurisdizione unica	2577
5.2.	La Costituzione positivizza il criterio della <i>causa petendi</i> quale criterio tendenziale di riparto ed introduce il modello della giurisdizione esclusiva del G.A. (art. 103 Cost.)	2579
5.3.	La Costituzione non positivizza il divieto per il G.O. di annullare i provvedimenti amministrativi (art. 113 Cost.); il problema della giurisdizione esclusiva del G.O. estesa agli interessi legittimi (rinvio)	2581
5.4.	La Costituzione non positivizza l'impossibilità per il G.A. di conoscere delle c.d. questioni patrimoniali consequenziali	2583
5.5.	Altre norme costituzionali di interesse per il sistema di giustizia amministrativa	2584
6.	Dalla istituzione dei Tar con la legge 6 dicembre 1971, n. 1034, al potenziamento del modello della giurisdizione esclusiva e piena del G.A. con il d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80 e con la legge 21 luglio 2000, n. 205. Le sentenze nn. 204/2004, 191/2006 e 140/2007 della Corte costituzionale (rinvio)	2585

CAPITOLO 2

IL RIPARTO IN BASE AL CRITERIO DELLA CAUSA PETENDI

1.	Con l'affermazione del criterio della <i>causa petendi</i> l'indagine si sposta sul piano sostanziale	2588
2.	Teorie in materia di distinzione fra diritti soggettivi ed interessi legittimi: atti di imperio e atti di gestione	2589
3.	(<i>Segue</i>): attività discrezionale e attività vincolata	2591
3.1.	Il nodo della discrezionalità tecnica	2592
3.2.	Anche l'atto vincolato può sortire un effetto di degradazione? La questione dell'interesse perseguito dall'attività amministrativa vincolata ..	2594
4.	(<i>Segue</i>): tesi che annette rilievo alla funzionalizzazione dell'attività all'interesse pubblico e distingue tra attività vincolata nell'interesse pubblico ed attività vincolata nell'interesse privato	2596
5.	(<i>Segue</i>): norme di azione e norme di relazione	2597
6.	(<i>Segue</i>): tesi che fa leva sull'interesse sostanziale che il privato difende a fronte dell'esercizio del potere amministrativo	2599
7.	(<i>Segue</i>): atti emanati in carenza e con cattivo uso del potere amministrativo .	2602
7.1.	Il problema della carenza in concreto del potere amministrativo	2604
7.2.	Il problema dell'illegittimità costituzionale della norma attributiva del potere	2610
7.3.	Profili comunitari	2611
7.4.	Obiezioni mosse al criterio di riparto basato sul binomio carenza/cattivo uso del potere	2611

8.	L'estensione dell'area dei diritti soggettivi amplia la giurisdizione del giudice ordinario: le scelte legislative	2613
9.	(<i>Segue</i>): giudice ordinario e diritti inviolabili dell'individuo nella giurisprudenza della Cassazione	2616
9.1.	La teoria dei diritti intangibili	2616
9.2.	In particolare le molteplici facce del diritto alla salute nell'ottica pre-tensiva ed oppositiva. L'incidenza della giurisdizione esclusiva ai sensi dell'art. 33 del d.lgs. n. 80/1998 (rinvio)	2621
9.3.	Le critiche al modello dei diritti resistenti a tutta oltranza	2627
10.	Potere amministrativo e giurisdizione dopo l'art. 21- <i>septies</i> della legge n. 241/1990 e le sentenze nn. 204/2004, 191/2006 e 140/2007 della Corte costituzionale	2633
10.1.	Carenza in concreto, nullità e riparto dopo l'art. 21- <i>septies</i> della legge n. 241/1990	2634
10.2.	Giurisdizione e comportamenti: il problema del giudice del risarcimento del danno (rinvio)	2638
10.3.	Il sottile confine tra poteri pubblici e poteri privati della P.A. ed il riparto di giurisdizione	2640
11.	Crisi dell'interesse legittimo e conseguente crisi della <i>causa petendi</i> : la tentazione del modello della giurisdizione per materie	2644
11.1.	Attenuazione del carattere autoritativo dell'azione amministrativa ...	2644
11.2.	Dubbi sulla tenuta comunitaria dell'interesse legittimo	2645
11.3.	La sortita della Bicamerale	2646
11.4.	Dubbi dottrinali sulla tenuta dell'interesse legittimo dopo la caduta del dogma dell'irrisarcibilità	2648
11.5.	Gli interventi della Corte europea per i diritti dell'uomo	2648
11.6.	Verso il riparto per materie?	2649
12.	Un caso concreto di dubbio nel criterio del riparto: la giurisdizione in materia di risarcimento del danno va intesa come ordinaria giurisdizione generale di legittimità, o come un'ipotesi di giurisdizione esclusiva?	2650

CAPITOLO 3

IL RIPARTO DI GIURISDIZIONE PER MATERIA:
LA GIURISDIZIONE ESCLUSIVA DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO

1.	Profili generali e cenni storici	2651
2.	Le riforme del 1998 e del 2000 espandono il modello della giurisdizione esclusiva: da eccezione a regola?	2653
3.	La scure della Corte costituzionale ridimensiona la portata eversiva della giurisdizione esclusiva del G.A.: la giurisdizione esclusiva torna un'eccezione?	2655
3.1.	Corte cost. n. 204/2004 riscrive l'art. 33 e amputa l'art. 34 del d.lgs. n. 80/1998	2655
3.2.	Corte cost., 11 maggio 2006, n. 191 interpreta e ridimensiona la portata di Corte cost. n. 204/2004: è necessario che i comportamenti devoluti alla giurisdizione esclusiva del G.A. siano, almeno mediamente, riconducibili all'esercizio di un pubblico potere	2658
3.3.	Corte cost., 27 aprile 2007, n. 140 attribuisce al G.A. esclusivo anche la tutela di diritti fondamentali	2659
4.	Alla ricerca del potere perduto: la distinzione opaca tra comportamenti meri e comportamenti amministrativi	2661
5.	Il terreno nel quale la distinzione tra comportamenti amministrativi e comportamenti meri è più scivolosa: occupazione appropriativa ed usurpativa ...	2666

5.1. La Cassazione restringe la giurisdizione esclusiva ai soli casi di occupazione esecutiva di provvedimenti illegittimi	2668
5.2. Il Consiglio di Stato la estende ai casi di connessione in senso lato con il potere pubblico	2670
6. La giurisdizione sul risarcimento del danno è a sua volta una materia di giurisdizione esclusiva?	2672
7. La dicotomia diritto-interesse conserva rilievo ai fini delle tecniche di tutela e dei mezzi processuali	2674
8. Giudice amministrativo, diritti fondamentali e nuove previsioni normative in tema di giurisdizione amministrativa esclusiva estesa alle controversie relative a « diritti costituzionalmente tutelati »	2675
<i>Indice analitico</i>	2679