

### 3.4 Schema del procedimento contrattuale

La complessità dell'argomento è tale che, per quanti sforzi di operare chirurgicamente possano farsi, il quadro complessivo riesce di difficile acquisizione.

Appare assai utile, allora, sintetizzare i punti fondamentali in uno schema grafico, in cui per ciascuna fase del procedimento contrattuale si evidenziano atti, posizione soggettive e tutela processuale del privato.

Ciò affiancando:

- 1) la serie pubblicistica;
- 2) la serie privatistica;
- 3) le relative azioni ed il riparto di giurisdizione.

Lo schema fa riferimento al procedimento previsto dal Codice dei contratti e che il riferimento alla giurisdizione amministrativa è globalmente fatto a quella esclusiva, anche laddove non vi sia cognizione su diritti.

<b>FINO ALLA STIPULAZIONE DEL CONTRATTO</b>		
<b>1. SERIE PUBBLICISTICA</b> atti del procedimento amministrativo	<b>2. SERIE PRIVATISTICA</b> atti del procedimento negoziale	<b>AZIONI DEL PRIVATO e GIURISDIZIONE</b> 1. pubblicistiche 2. privatistiche a) tutela specifica b) tutela per equivalente
<b>FASE PRELIMINARE DI FORMAZIONE DELLA VOLONTA'</b>		
▪ <b>determinazione a contrattare</b> atto interno di organizzazione	▪ <b>manifestazione di volontà preliminare</b>	
<b>FASE DI SCELTA DEL CONTRAENTE</b>		
▪ <b>procedimento di gara</b> - bando di gara - domande di partecipazione - atti della gara - aggiudicazione <u>atti amministrativi</u>	▪ <b>fase precontrattuale</b> - invito a offrire al pubblico - proposta del privato - trattativa plurilaterale - accettazione della proposta <u>atti paritetici</u>	<b>1. vizio di legittimità della gara</b> a) azione di annullamento dell'atto lesivo ed eventuale ottemperanza per il rifacimento della gara o per l'aggiudicazione > <b>GA</b> b) azione di risarcimento del danno <i>ex</i> art. 2043 c.c. per lesione di interesse

<i>interesse legittimo del partecipante all'aggiudicazione</i>	<i>affidamento precontrattuale</i> (per la tesi tradizionale manca una relazione intersoggettiva)	legittimo > <b>GA</b> <b>2. recesso ingiustificato dalle trattative</b> azione di risarcimento del danno <i>ex art.</i> 1337 c.c. <b>GO</b>
--	--	---

### FASE DI STIPULAZIONE DEL CONTRATTO

<p>▪ <b>aggiudicazione</b></p> <p>accertamento costitutivo - <i>interesse legittimo dell'aggiudicatario alla stipulazione del contratto</i></p>	<p>▪ <b>trattativa bilaterale</b></p> <p><i>aspettativa alla stipulazione del contratto</i> (per la tesi minoritaria dall'aggiudicazione nasce un vero e proprio diritto soggettivo alla stipulazione in capo all'aggiudicatario)</p>	<p><b>1. rifiuto di stipulazione del contratto o ritiro della aggiudicazione illegittimi</b></p> <p>a) azione di annullamento dell'atto lesivo ed eventuale azione di ottemperanza per la stipulazione del contratto &gt; <b>GA</b></p> <p>b) azione di risarcimento del danno <i>ex art.</i> 2043 c.c. per lesione di interesse legittimo &gt; <b>GA</b></p> <p><b>2. rifiuto di stipulazione del contratto o ritiro della aggiudicazione legittimi</b></p> <p>azione di risarcimento del danno <i>ex art.</i> 1337 c.c. &gt; <b>GA</b> (secondo una tesi minoritaria GO)</p>
<p>▪ <b>aggiudicazione</b></p>	<p>▪ <b>stipulazione</b></p> <p>contratto perfetto</p>	

### DOPO LA STIPULAZIONE DEL CONTRATTO

<p><b>1. SERIE PUBBLICISTICA</b></p> <p>atti del procedimento amministrativo</p>	<p><b>2. SERIE PRIVATISTICA</b></p> <p>atti del procedimento negoziale</p>	<p><b>AZIONI DEL PRIVATO e GIURISDIZIONE</b></p> <p><b>1. pubblicistiche</b></p> <p><b>2. privatistiche</b></p> <p>a) tutela specifica</p> <p>b) tutela per equivalente</p>
--	--	---

FASE DI APPROVAZIONE DEL CONTRATTO		
<p>▪ <b>poteri di controllo</b> <i>interesse legittimo alla approvazione</i></p>	<p>▪ <b>condizione sospensiva</b> <i>aspettativa o diritto soggettivo sottoposto a condizione</i></p>	<p><b>1. diniego di approvazione illegittimo</b> a) azione di annullamento del diniego e di condanna al rilascio dell'approvazione &gt; <b>GA</b> b) azione di annullamento del diniego e di risarcimento del danno <i>ex art. 1218 c.c.</i> &gt; <b>GA</b> - secondo la tesi privatistica azione <i>ex art. 1218 c.</i> &gt; <b>GO</b> - per la tesi pubblicistica azione di annullamento e risarcimento del danno <i>ex art. 2043 c.c.</i> &gt; <b>GA</b></p> <p><b>2. diniego di approvazione legittimo</b> azione di risarcimento del danno <i>ex art. 1338 c.c.</i> &gt; <b>GA</b> (secondo altra tesi GO)</p>
FASE DI ESECUZIONE		
<p>▪ <b>approvazione</b> autorizzazione in funzione controllo</p>	<p>▪ <b>avveramento della condizione</b> <i>diritto soggettivo pieno</i></p>	<p><b>2. inadempimento</b> azioni contrattuali &gt; <b>GO</b></p>
<p>▪ <b>ritiro degli atti di gara</b> provvedimento di riesame <i>interesse legittimo oppositivo</i></p>	<p>▪ <b>caducazione del contratto</b></p>	<p><b>1. ritiro illegittimo</b> a) azione di annullamento &gt; <b>GA</b> e azione di adempimento &gt; <b>GO</b> b) azione di annullamento e di risarcimento del danno <i>ex art. 1218 c.c.</i> &gt; <b>GA</b> - chi esclude in questa fase la giurisdizione esclusiva distingue: azione di annullamento al <b>GA</b> / azione di responsabilità al <b>GO</b> - secondo la concezione privatistica adempimento e risarcimento dinanzi al <b>GO</b></p>

		<b>2. ritiro legittimo</b> azione di risarcimento del danno <i>ex art.</i> 1338 c.c. <b>GA</b> (secondo altra tesi GO)
--	--	---