

QUARTA PARTE – GIUSTIZIA

CAPITOLO XXVI

IL RIPARTO DI GIURISDIZIONE

1. Inquadramento del problema della giurisdizione

2. Evoluzione storica dei criteri di riparto della giurisdizione e quadro normativo di riferimento

2.1 La legge di abolizione del contenzioso amministrativo

2.2. L'avvento della giurisdizione amministrativa

2.3 Il concordato tra Cassazione e Consiglio di Stato sul criterio della *causa petendi*

2.4 La cristallizzazione del criterio della *causa petendi* nella Costituzione

3. Il riparto di giurisdizione nell'era della dicotomia diritto soggettivo / interesse legittimo

3.1 La teoria della prospettazione

3.2 La teoria della forma giuridica dell'atto (d'imperio o di gestione)

3.3 La teoria della norma violata (di azione e di relazione)

3.4 La teoria della natura del potere (discrezionale o vincolato)

3.5 La teoria dell'affievolimento (carenza o cattivo uso del potere)

4. Le giurisdizioni esclusive come rimedio al malfunzionamento del criterio della *causa petendi*

5. Il riparto di giurisdizione nell'era delle privatizzazioni

5.1 La privatizzazione del pubblico impiego

5.2 Le privatizzazioni soggettive

5.3 Le privatizzazioni oggettive

6. L'ampliamento delle giurisdizioni esclusive e la giurisdizione sul risarcimento del danno

6.1 Gli articoli 33 e 34 decreto legislativo n. 80 del 1998

6.2 L'art. 7, comma 1 lett. a), b) legge n. 205 del 2000

6.3 L'art. 35 decreto legislativo n. 80 del 1998

7. L'alt imposto dalla Corte Costituzionale

8. L'apparente disobbedienza del legislatore: le leggi n. 15 e 80 del 2005, la legge n. 246 del 2005

9. La rilettura del criterio della causa petendi: la teoria del rapporto giuridico e lo schema logico norma-potere-effetto

10. Applicazioni del modello logico

10.1 I poteri privati della P.A.

10.2 I poteri pubblici "puri" della P.A.

10.2.1 Attività vincolata

10.2.2 Diritti fondamentali

10.3 I poteri pubblici "impuri" della P.A.

10.3.1 Atti nulli

10.3.2 Comportamenti mediatamente collegati al potere

10.4 I poteri intermedi della P.A.

11. La giurisdizione esclusiva dopo Corte Cost. n. 204/04 e n. 191/06

11.1 Servizi pubblici (art. 33 Dlgs. 80/98)

11.2 Urbanistica, edilizia ed espropriazioni (art. 34 Dlgs. 80/98)

11.3 Contratti pubblici

11.4 Ipotesi contemplate dalla legge n. 241 del 1990

11.5 Ipotesi di settore

12. Difetto di giurisdizione e translatio iudici

CAPITOLO XXVII

LA RESPONSABILITA' DELLO STATO VERSO I CITTADINI

1. Inquadramento

1.1 L'applicazione dell'art. 2043 c.c. all'esercizio delle funzioni sovrane

1.2 La natura della responsabilità

1.3 Il problema della pregiudizialità

1. La violazione del diritto nazionale

2.1 Funzione legislativa

2.2 Funzione giurisdizionale

2.3 Funzione amministrativa

2. La violazione del diritto comunitario

3.1 Aspetti generali

3.2 Funzione legislativa

3.3 Funzione giurisdizionale

3.4 Funzione amministrativa

3. La violazione del diritto internazionale

4.1 Aspetti generali

4.2 La responsabilità verso gli stranieri

4.3 La responsabilità verso i cittadini

4.4 La teoria dell'atto politico

CAPITOLO XXVIII

LA RESPONSABILITÀ NELL'ESERCIZIO DELL'ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA

1. Inquadramento

1.1 La responsabilità amministrativa

1.2 La responsabilità civile

2. La responsabilità civile per lesione di diritti soggettivi

2.1 Nell'attività di livello II

2.1.1 Negozi

2.1.2 Comportamenti

2.1.3 Fatti

2.2 Nell'attività di livello I

2.2.1 Attività strettamente vincolata

2.2.2 Diritti incompressibili

2.2.3 Comportamenti mediamente riconducibili al potere

3. La responsabilità civile per lesione di interessi legittimi

3.1 Evoluzione storica

3.1.1 Il dogma dell'irrisarcibilità

3.1.2 L'art. 35 del D.lgs. n. 80 del 1998

3.1.3 La sentenza n. 500/99 delle S.U. della Corte di Cassazione

3.1.4 L'art. 7 della legge n. 205 del 2000

3.2 Il modello

3.2.1 La natura giuridica

3.2.2 La posizione soggettiva azionata e il riparto di giurisdizione

3.3 La struttura: l'elemento oggettivo

3.3.1 La condotta

3.3.2 Il danno ingiusto

3.3.3 Il rapporto tra illegittimità e illiceità: analisi logica

3.3.4 Illiceità senza illegittimità e illegittimità senza illiceità

3.3.5 Il danno risarcibile (patrimoniale e non patrimoniale)

3.3.6 Il danno da inerzia e da ritardo

3.3.7 Le prospettive di riforma

3.4 La struttura: l'elemento soggettivo

3.4.1 L'imputabilità

3.4.2 La colpevolezza

3.5 Il risarcimento del danno

3.5.1 In forma specifica

3.5.2 Per equivalente

3.6 L'azione risarcitoria nel processo amministrativo

3.6.1 La pregiudiziale amministrativa: analisi logica

3.6.2 La pregiudiziale nel danno da ritardo

3.6.3 La pregiudiziale alla luce del nuovo capo IV-bis della legge 241/90 (atto nullo, illegittimità non invalidante, autotutela)

3.6.4 Risarcimento del danno e giudizio di ottemperanza

3.6.5 La prescrizione dell'azione di risarcimento

3.6.6 La proponibilità in corso di causa

4. La responsabilità del pubblico dipendente

4.1 La responsabilità civile

4.2 La responsabilità amministrativa

CAPITOLO XXIX

LE TUTELE NEI CONFRONTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

SEZIONE I

La tutela dinanzi al giudice ordinario

1. Caratteri della giurisdizione ordinaria sull'azione amministrativa

2. I limiti esterni alla cognizione del giudice ordinario: artt. 2 e 3 L.A.C.

2.1 Il merito amministrativo

2.2 L'interesse legittimo

2.3 La giurisdizione amministrativa su diritti soggettivi

3. I limiti interni alla cognizione del giudice ordinario

3.1 L'art. 4 L.A.C.

3.2 L'art. 5 L.A.C. e la disapplicazione

4. Le azioni esperibili

4.1 Azioni di cognizione

4.1.1 Dichiarative

4.1.2 Costitutive

4.1.3 Ordinatorie

4.2 Azioni cautelari

4.3 Azioni esecutive

SEZIONE II

La tutela dinanzi al giudice amministrativo

1. Caratteri della giurisdizione amministrativa sull'azione amministrativa

1.1 Il rapporto di I livello e la giurisdizione di legittimità

1.2 Il rapporto di II livello e la giurisdizione ordinaria

1.3 L'attività intermedia e la giurisdizione esclusiva

2. Dal giudizio sull'atto al giudizio sul rapporto

2.1 Tesi favorevole

2.2 Tesi contraria

3. Le azioni esperibili nella giurisdizione di legittimità

3.1 Azioni costitutive

3.2 Azioni di accertamento

3.2.1 Ammissibilità dell'azione atipica

3.2.2 Nullità

3.2.3 Accesso ai documenti

3.2.4 Silenzio

3.2.5 Disapplicazione

3.3 Azioni ordinatorie

4. Le azioni esperibili nella giurisdizione esclusiva

4.1 Controversie su diritti soggettivi

4.2 Controversie su interessi legittimi

4.3 Controversie sul risarcimento danni

5. La giurisdizione di merito

6. Le prospettive di riforma

SEZIONE III

La tutela dinanzi al giudice tributario

1. La giurisdizione tributaria

2. La giurisdizione ordinaria in materia tributaria

3. La giurisdizione amministrativa in materia tributaria

SEZIONE IV

La tutela dinanzi alla pubblica amministrazione

1. Aspetti generali

2. Il ricorso gerarchico e in opposizione

3. Il ricorso straordinario al P.d.R.

CAPITOLO XXX

IL PROCESSO DI COGNIZIONE

1. Aspetti generali

- 1.1 Il giusto processo
- 1.2 Il fine del processo amministrativo e il problema della verità
- 1.3 Il sillogismo del giudice amministrativo

2. I presupposti processuali

- 2.1 Giurisdizione
- 2.2 Competenza
 - 2.2.1 I criteri
 - 2.2.2 Le modificazioni
 - 2.2.3 L'incompetenza e i relativi rimedi
- 2.3 Capacità processuale

3. L'azione

- 3.1 Legittimazione *ad causam*
- 3.2 Interesse ad agire
- 3.3 Il ricorso
 - 3.3.1 Parti
 - 3.3.2 *Petitum*
 - 3.3.3 *Causa petendi*
 - 3.3.4 L'oggetto del giudizio amministrativo e la dicotomia atto/rapporto
- 3.4 I motivi aggiunti
- 3.5 Il ricorso incidentale

4. Lo svolgimento del giudizio

- 4.1 Fase introduttiva
 - 4.1.1. Notificazione e deposito del ricorso
 - 4.1.2 Costituzione della resistente e del controinteressato. Ricorso incidentale
 - 4.1.3 Intervento in giudizio
- 4.2 Istruttoria
- 4.3 Discussione
- 4.4 Decisione
- 4.5 Il giudicato amministrativo
- 4.6 Vicende anomale (interruzione, sospensione, estinzione)

5. I riti speciali

- 5.1 Il giudizio abbreviato (art. 4 L. 205/00)
- 5.2 Il giudizio immediato e semplificato (artt. 3 e 9 L. 205/00)
- 5.3 Il giudizio sul silenzio
- 5.4 I riti camerati

6. Il processo nelle aree di giurisdizione esclusiva

- 6.1 L'introduzione della causa
- 6.2 L'istruttoria e i poteri di cui all'art. 35, comma 3 Dlgs. 80/98
- 6.3 La decisione
- 6.4 La tutela sommaria nelle controversie su diritti patrimoniali

7. Le impugnazioni

- 7.1 Il ricorso in appello
 - 7.1.1 Natura giuridica ed oggetto
 - 7.1.2 Effetto devolutivo e divieto di *ius novorum*
 - 7.1.3 L'interesse e la legittimazione ad appellare
 - 7.1.4 Lo svolgimento del giudizio di appello e la decisione
 - 7.1.5 L'effetto espansivo esterno
- 7.2 Il ricorso per revocazione
- 7.3 L'opposizione di terzo
- 7.4 Il ricorso per cassazione e il regolamento preventivo di giurisdizione

CAPITOLO XXXI

IL PROCESSO CAUTELARE ED ESECUTIVO

SEZIONE I

Il giudizio cautelare

1. Inquadramento

2. Il modello tradizionale e la sua evoluzione

- 2.1 La formulazione originaria dell'art. 21, comma 7 della legge TAR
- 2.2 L'incidenza della giurisprudenza costituzionale
- 2.3 L'influenza della giurisprudenza comunitaria
- 2.4 L'influenza della giurisprudenza amministrativa

3. Il nuovo modello (art. 3 L. 205/00)

3.1 L'odierno art. 21, comma 8 della legge TAR

3.2 I presupposti della tutela cautelare

3.3 Le forme della tutela cautelare

3.4 Interessi legittimi oppositivi

3.5 Interessi legittimi pretensivi

3.6 Diritti soggettivi

4. Il procedimento cautelare

4.1 L'istanza e la trattazione

4.2 La decisione

4.3 L'esecuzione delle ordinanze cautelari

4.4 Revoca, modificazione e riproposizione delle misure cautelari

4.5 Il procedimento cautelare nei giudizi di cui all'art. 23-bis della legge TAR

4.6 Le impugnazioni

5. La tutela cautelare urgente

5.1 Ammissibilità e presupposti in pendenza del processo

5.2 Procedimento

5.3 Ammissibilità anteriormente all'instaurazione del processo (art. 245 d.lgs. 163/06)

SEZIONE II

Il giudizio di esecuzione

1. Inquadramento

2. L'esecuzione del giudicato nei confronti della pubblica amministrazione

2.1 L'obbligo di conformarsi alle sentenze del giudice ordinario

2.2 L'obbligo di ottemperare alle sentenze del giudice amministrativo

2.3 Oggetto, natura e presupposti del giudizio di ottemperanza

3. Il procedimento

3.1 Introduzione e trattazione del ricorso

3.2 I poteri del giudice dell'ottemperanza

3.3 Il commissario *ad acta*

3.4 L'appello avverso le sentenze emesse dal giudice dell'ottemperanza

3.5 Il risarcimento del danno in sede di ottemperanza

4. L'esecuzione delle sentenze di primo grado

4.1 Il dibattito storico sull'ammissibilità

4.2 La soluzione dell'art. 10 della legge n. 205 del 2000

4.3 Il problema resta aperto per le sentenze del giudice ordinario

5. L'esecuzione delle altre pronunce

5.1 Le ordinanze cautelari

5.2 Le sentenze sul silenzio

5.3 Le decisioni sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica

5.4 Le sentenze del giudice ordinario dell'esecuzione