
INDICE-SOMMARIO

- Presentazione della V edizione [XXI]
- Presentazione della IV edizione [XXIII]
- Presentazione della III edizione [XXV]
- Presentazione della II edizione [XXVII]
- Presentazione della I edizione [XXIX]
- Presentazione dell'aggiornamento 2015 [XXX]

PARTE I I PRINCIPI GENERALI

1. IL PRINCIPIO DI LEGALITÀ

1. La duplice funzione del principio di legalità: di indirizzo e di garanzia [3]. – 2. Il fondamento normativo [5]. – 3. Il principio di legalità nel diritto amministrativo: uno sguardo alle altre branche del diritto [6]. – 3.1. Che tipo di principio di legalità è accolto nel diritto amministrativo? [7]. – 3.2. Le ricadute applicative del principio di legalità: la tipicità dei provvedimenti amministrativi e le ordinanze libere [9]. – 3.3. L'atipicità dei comportamenti mediamente collegati al provvedimento amministrativo [12]. – 4. Il principio di legalità e la presunta *dequotazione* ad opera dell'art. 21 *octies* legge n. 241/1990 [13]. – 5. Il principio di legalità e i suoi corollari. Rinvio [15]. – 6. L'autonomia negoziale della p.a. e la capacità di stipulare contratti atipici [16]. – 7. A mezza via tra legge e provvedimento: le leggi-provvedimento [18]. – 8. I poteri impliciti [21]. – 8.1. Premessa. La distinzione con il provvedimento implicito [21]. – 8.2. Il fondamento normativo [23]. – 8.3. I poteri impliciti nel diritto interno [24]. – 8.4. Poteri impliciti e Autorità Amministrative Indipendenti [28]. – 8.5. La giurisprudenza amministrativa e i poteri impliciti [29]. – 8.6. Poteri impliciti e concetti generali [32]. – 9. Principio di legalità e linee guida Anac [34]. – 10. Principio di legalità e rinuncia abdicativa al diritto di proprietà: rinvio [37].

2. I RAPPORTI CON IL DIRITTO SOVRANAZIONALE

1. Principio di legalità nel diritto transnazionale [39]. – 2. Il provvedimento anticomunitario tra disapplicazione, annullabilità, nullità e autotutela doverosa [45]. – 3. Il giudicato anticomunitario [51]. – 4. Giudicato amministrativo e sentenza della Corte Edu [53]. – 5. Responsabilità dello Stato per mancata attuazione delle direttive UE. Rinvio [55]. – 6. Eccesso di potere giurisdizionale per violazione del diritto UE [55].

3. I PRINCIPI GENERALI DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA: PROPORZIONALITÀ E PRECAUZIONE

1. Il principio di proporzionalità nell'esperienza storica e nel diritto comparato [63]. – 2. I principi di proporzionalità e sussidiarietà fra UE e diritto interno [65]. – 3. Le applicazioni giurisprudenziali del principio di proporzionalità [68]. – 4. Il sistema elettorale ed il “test di proporzionalità” nella sentenza della Corte cost., 13 gennaio 2014, n. 1 [74]. – 5. Il principio di precauzione [78]. – 6. Precauzione ed emergenza [80]. – 7. Precauzione e tecniche di gestione del rischio: la versione paralizzante del principio di precauzione o del rischio zero (c.d. *lockdown*) [82]. – 8. La versione permissiva o minimalista del principio di precauzione [83]. – 9. La teoria mediana: il principio di precauzione ragionevole e proporzionato [84]. – 10. Le tecniche di gestione del rischio [85].

4. LA TRASPARENZA E LE NUOVE FRONTIERE DEL DIRITTO DI ACCESSO

1. La trasparenza [87]. – 1.1. La situazione antecedente alla legge n. 241/1990 [89]. – 1.2. L'intervento della legge n. 241/1990 [90]. – 1.3. Le modifiche legislative del 2005 [90]. – 1.4. La trasparenza come “accessibilità totale” [91]. – 2. La natura giuridica del “diritto” di accesso previsto dalla legge n. 241/1990: l'accesso documentale [92]. – 2.1. La tesi dell'interesse legittimo [93]. – 2.2. La tesi del diritto soggettivo [94]. – 2.3. Le modifiche legislative a favore della tesi del diritto soggettivo [96]. – 2.4. Le tesi intermedie [96]. – 2.5. Le ricadute applicative della questione [97]. – 3. La legittimazione attiva ad accedere [98]. – 3.1. La legittimazione degli enti esponenziali di interessi collettivi [100]. – 3.2. Diritto di accesso e diritto di cronaca giornalistica [101]. – 4. I documenti accessibili [102]. – 4.1. L'accesso agli atti interni [103]. – 4.2. L'accesso agli atti di diritto privato della p.a. [103]. – 5. I soggetti passivi dell'accesso [104]. – 5.1. L'accesso agli atti dei gestori di servizi pubblici [105]. – 6. Il caso affrontato dall'Ad. plen. n. 7/2012 [105]. – 6.1. La natura giuridica della SIAE e la sua legittimazione passiva all'accesso [106]. – 6.2. La natura privatistica dei documenti richiesti [106]. – 6.3. La legittimazione attiva degli associati SIAE [107]. – 6.4. La legittimazione attiva del Codacons [108]. – 6.5. Accesso e rapporti di lavoro di società a partecipazione pubblica [109]. – 7. I limiti al diritto di accesso [113]. – 7.1. In particolare, la tutela della riservatezza [114]. – 7.2. L'accesso alle dichiarazioni rese dai lavoratori in sede ispettiva [116]. – 7.3. L'accesso agli atti dell'anagrafe tributaria: Cons. Stato, Ad. plen., n. 19/2020 [118]. – 8. Il diritto di accesso civico previsto dall'art. 5 l. co. d.lgs. n. 33/2013: l'accesso semplice [121]. – 8.1. Le modalità di esercizio del diritto di accesso civico [124]. – 8.2. La legittimazione all'accesso civico [125]. – 8.3. Tutela giurisdizionale [126]. – 8.4. Natura giuridica del diritto di accesso civico [126]. – 8.5. Le differenze con il diritto di accesso disciplinato dalla legge n. 241 [127]. – 9. L'accesso civico generalizzato introdotto dal d.lgs. n. 97/2016 [128]. – 9.1. Le modalità di

esercizio dell'accesso civico generalizzato [130]. – 9.2. I limiti all'accesso generalizzato [131]. – 10. I rapporti tra le tre forme di accesso [132]. 11. Accesso civico generalizzato e contratti pubblici: Cons. Stato, Ad. plen., n. 10/2020 [134]. – 12. Gli obblighi di trasparenza in relazione alle società pubbliche. Rinvio [136].

5. SUSSIDIARIETÀ ORIZZONTALE E LA TUTELA DELLE POSIZIONI SOGGETTIVE TRA INTERESSI DIFFUSI, COLLETTIVI E *CLASS ACTION*

1. Il principio di sussidiarietà orizzontale [137]. – 2. Titolarietà di interessi diffusi e collettivi. L'Ad. plen. n. 6/2020 [142]. – 3. La legittimazione delle associazioni ambientaliste [148]. – 4. Effettività della tutela e *class action* amministrativa [151]. – 5. Presupposti dell'azione e legittimazione processuale [153]. – 6. La preventiva diffida e l'ordine di ripristino [154]. – 7. Rapporti tra *class action* pubblica e azione di classe prevista dal c.p.c. [156]. – 8. L'esigua casistica giurisprudenziale [158]. – 9. La legittimazione a ricorrere dell'Antitrust ai sensi dell'art. 21 *bis* della legge n. 287/1990. Rinvio [160]. – 10. Brevi osservazioni conclusive [162].

PARTE II

L'ORGANIZZAZIONE AMMINISTRATIVA

1. LA SOGGETTIVITÀ PUBBLICA

1. L'evoluzione della p.a. [165]. – 2. Pluralismo di interessi e pluralismo di enti [167]. – 3. Il pluralismo organizzativo [167]. – 4. La qualificazione della persona giuridica pubblica e la nozione funzionale e cangiante di ente pubblico: conseguenze in punto di disciplina applicabile [168]. – 5. Gli indici sintomatici della pubblicità [169]. – 6. Il caso dell'azienda speciale [172]. – 7. L'inquadramento fornito dal diritto comunitario [174]. – 7.1. L'organismo di diritto pubblico [175]. – 8. L'esercizio privato di pubbliche funzioni [177]. – 9. Le società a partecipazione pubblica [180]. – 9.1. Società pubbliche e danno erariale [185]. – 9.2. Le società *in house* [186]. – 9.3. Il riparto di giurisdizione sulle società pubbliche [197]. – 9.4. Società a partecipazione mista pubblico-privata [201]. – 9.5. Gli obblighi di trasparenza in relazione alle società pubbliche [202].

2. I SERVIZI PUBBLICI LOCALI

1. La nozione di servizio pubblico [207]. – 2. La disciplina dei servizi pubblici [210]. – 3. Assunzione e gestione del servizio pubblico [210]. – 4. La disciplina europea [213]. – 5. La disciplina dell'affidamento della gestione dei servizi pubblici locali: evoluzione storica [215]. – 5.1. La legge n. 142/1990 e il T.U. Enti locali [216]. – 5.2. Le riforme del 2001 e del 2003 [218]. – 5.3. Il problema dell'affidamento dei servizi pubblici locali alle società a capitale misto [220]. – 5.4. L'art. 23 *bis* del d.l. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008 [224]. – 5.5. Il *referendum* abrogativo e l'art. 4 d.l. n. 138/2011, convertito dalla legge n. 158/2011 [227]. – 5.6. La sentenza n. 199/2012 della Corte costituzionale [229]. – 6. La legge Madia, lo schema di d.lgs. sui servizi pubblici e il parere del Cons. Stato 3 maggio 2016, n. 1075 [231].

3. LE AUTORITÀ AMMINISTRATIVE INDIPENDENTI

1. Premessa: le Autorità indipendenti nell'ambito del modello dello Stato regolatore [233]. – 1.1. L'autonomia soggettiva [236]. – 1.2. L'autonomia organizzativa [238]. – 1.3. L'indipendenza funzionale [239]. – 1.4. Le funzioni [241]. – 1.5. La legittimazione a sollevare questione di legittimità costituzionale: Corte cost., n. 13/2019 [246]. – 2. Il potenziamento delle funzioni dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato e l'art. 21 bis legge n. 287/1990 [248]. – 3. Il fondamento dell'art. 21 bis e i dubbi di compatibilità costituzionale [249]. – 3.1. Tesi della giurisdizione oggettiva [249]. – 3.2. Tesi della giurisdizione soggettiva [253]. – 3.3. Tesi del potere di derivazione comunitaria [255]. – 4. La sequenza procedimentale prevista dal II co. dell'art. 21 bis legge n. 287/1990 [256]. – 4.1. La natura del parere motivato e il suo rapporto con il provvedimento conseguente della p.a. [256]. – 4.2. L'individuazione del *dies a quo* [259]. – 4.3. Sollecitazione del potere di azione da parte dei privati interessati [260]. – 5. L'Anac e i poteri riconosciuti dal d.lgs. n. 50/2016 [260].

PARTE III

L'ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA

SEZIONE I

IL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

1. IL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO E I VIZI NON INVALIDANTI DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO

1. Premessa: il procedimento amministrativo [271]. – 2. Dal provvedimento al procedimento: la concezione garantistica [273]. – 3. Procedimento amministrativo e algoritmo informatico [278]. – 4. Giusto procedimento e interdittiva antimafia [281]. – 5. La comunicazione di avvio del procedimento: verso l'abbandono delle forme nei rapporti col cittadino [283]. – 6. Il preavviso di rigetto [288]. – 7. L'art. 21 *octies* II co. legge 7 agosto 1990, n. 241 e l'attività discrezionale della p.a. [290]. – 8. La natura (processuale o sostanziale) dell'art. 21 *octies* II co. legge n. 241/1990 [294]. – 9. Considerazioni conclusive [296].

2. IL SOCCORSO ISTRUTTORIO E LE IRREGOLARITÀ ESSENZIALI

1. Premessa [301]. – 2. Il soccorso istruttorio nella legge sul procedimento amministrativo [302]. – 3. Il soccorso istruttorio nei contratti pubblici [303]. – 4. L'introduzione del I *ter* co. nell'art. 46 d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 e la procedimentalizzazione del soccorso istruttorio [310]. – 5. Il soccorso istruttorio previsto dall'art. 83 IX co. d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 [312]. – 6. Il d.lgs. n. 50/2016 e le applicazioni giurisprudenziali [313]. – 7. Il soccorso istruttorio "processuale" [315]. – 8. Soccorso istruttorio e oneri di sicurezza nel d.lgs. n. 163/2006: Cons. Stato, Ad. plen., sentenze 2 aprile 2015, n. 9 e 27 luglio 2016, n. 19 [317]. – 9. Soccorso istruttorio e oneri di sicurezza nel d.lgs. n. 50/2016 [321]. – 9.1. Gli ulteriori sviluppi della vicenda: il dialogo tra Corti [324].

3. L'INCIDENZA DELLE SOPRAVVENIENZE DI FATTO E DI DIRITTO SUL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO E SUL GIUDICATO

1. *Ius superveniens* e procedimento amministrativo: cenni generali [329]. – 2. Il caso dei pubblici concorsi [331]. – 3. Le sopravvenienze nel giudizio di ottemperanza [333]. – 4. Esecuzione del giudicato e sentenze della Corte di giustizia dell'Unione europea: Cons. Stato, Ad. plen., 9 giugno 2016, n. 11 [335]. – 5. La revisione delle penalità di mora in sede d'ottemperanza: Cons. Stato, Ad. plen., 9 maggio 2019, n. 7 [337]. – 6. La problematica del provvedimento amministrativo retroattivo [340].

4. LA S.C.I.A. TRA SEMPLIFICAZIONE E LIBERALIZZAZIONE PARZIALE

1. La S.c.i.a [343]. – 1.1. Natura giuridica [343]. – 1.2. Atto di liberalizzazione o semplificazione [344]. – 1.3. S.c.i.a. e attività tecnico-discrezionale [346]. – 1.4. La S.c.i.a. dopo la legge n. 122/2010 [346]. – 2. S.c.i.a. e concentrazione dei regimi amministrativi: l'art. 19 *bis* legge n. 241/1990. S.c.i.a. unica e condizionata [347]. – 3. I (contro) poteri della p.a. alla luce della legge n. 124/2015 [349]. – 4. S.c.i.a. e tutela del terzo controinteressato [352]. – 4.1. L'Adunanza plenaria n. 15/2011 [353]. – 4.2. L'art. 19 VI *ter* co. legge n. 241/1990 e l'*esclusiva* tutela del silenzio inadempimento [356]. – 4.3. Il T.a.r. per la Toscana, sez. III, 11 maggio 2017, n. 667 solleva questione di legittimità costituzionale [357]. – 4.4. Corte cost., sentenza 13 marzo 2019, n. 45 [361]. – 5. *Overruling* e S.c.i.a. [363].

5. PROCEDIMENTO COMPLESSO E CONFERENZA DI SERVIZI

1. Premessa [367]. – 2. La conferenza di servizi [369]. – 3. Cenni storici [370]. – 4. La conferenza di servizi nell'era della semplificazione [371]. – 5. Conclusioni [375].

SEZIONE II

IL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO

1. LA RILEVANZA GIURIDICA DELL'INERZIA DELLA P.A.

1. L'obbligo di concludere il procedimento [379]. – 2. L'inerzia della p.a.: strumenti di tutela [381]. – 2. Il silenzio nei rapporti verticali. L'art. 20 legge 7 agosto 1990, n. 241 [382]. – 3. Il silenzio assenso e il dovere (onere?) di provvedere [383]. – 4. Sulla permanenza in capo alla p.a. di un potere di provvedere prima del d.l. 16 luglio 2020, n. 76 [385]. – 5. ... e dopo il d.l. n. 76/2020 [386]. – 6. Silenzio assenso e interessi sensibili. Cons. Stato, Ad. plen., 27 luglio 2016, n. 17 [389]. – 7. Silenzio assenso tra pp.aa. e tra queste e i gestori di beni o servizi pubblici: l'introduzione dell'art. 17 *bis* legge n. 241/1990 [392].

2. IL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO TRA INTERPRETAZIONE E INTEGRAZIONE

1. Premessa: l'interpretazione tra legge, provvedimento e contratto [397]. – 2. I criteri di in-

interpretazione del contratto [397]. – 3. *Segue*. L'applicazione al provvedimento amministrativo [399]. – 4. Dall'interpretazione all'integrazione del provvedimento: è ammissibile l'integrazione "cogente" del provvedimento amministrativo [401]. – 5. Integrazione cogente e bando di gara [405]. – 6. Conclusioni [406].

3. LA MOTIVAZIONE DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO

1. L'obbligo di motivazione [407]. – 1.1. Le funzioni della motivazione [408]. – 1.2. La funzione della motivazione degli atti regolatori delle Autorità amministrative indipendenti [409]. – 2. Motivazione in senso formale ed in senso sostanziale [410]. – 2.1. L'elaborazione giuridica sulla motivazione prima del 1990 [410]. – 2.2. L'avvento dell'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241 [412]. – 2.3. La giurisprudenza comunitaria [413]. – 2.4. Motivazione anomala [414]. – 3. Motivazione implicita [414]. – 3.1. La giurisprudenza comunitaria [416]. – 4. La diversa intensità della motivazione e Cons. Stato, Ad. plen., 17 ottobre 2017, n. 8 [416]. – 5. Motivazione e discrezionalità tecnica. Cons. Stato, Ad. plen., 20 settembre 2017, n. 7 [417]. – 6. Motivazione, abusi edilizi ed attività vincolata della p.a.: Cons. Stato, Ad. plen., 17 ottobre 2017, n. 9 [418]. – 7. Il problema della motivazione postuma [420]. – 7.1. La tradizionale tesi negativa [421]. – 7.2. La tesi positiva [423]. – 7.3. La tesi intermedia [424]. – 7.4. Conclusioni [425].

4. LA DISCREZIONALITÀ TECNICA E IL SINDACATO "INTRINSECO FORTE"

1. Nozione di potere vincolato e nozione di potere discrezionale [427]. – 1.1. Nozione di discrezionalità tecnica [430]. – 2. Discrezionalità tecnica e sindacato del giudice: il sindacato del g.a. sulla discrezionalità tecnica prima dell'entrata in vigore della legge n. 205/2000. Il sindacato "estrinseco" [433]. – 2.1. Sindacato del g.a. sulla discrezionalità tecnica dopo l'entrata in vigore della legge n. 205/2000. Il sindacato "intrinseco" [434]. – 2.2. L'intensità del sindacato intrinseco: distinzione tra "sindacato forte" e "sindacato debole" [434]. – 3. Azione di condanna al rilascio di un provvedimento e discrezionalità tecnica [435]. – 4. Valutazione dell'offerta nelle gare d'appalto [438]. – 4.1. Esclusione dell'offerta anomala e sindacato giurisdizionale [438]. – 5. Dichiarazione di vincolo di bene culturale come atto connotato da discrezionalità tecnica [439]. – 6. Sindacato sulla discrezionalità tecnica delle Autorità indipendenti [441]. – 7. Sindacato del g.a. sui provvedimenti del CSM [444]. – 8. L'esaurimento della discrezionalità tecnica [446].

5. L'AUTOTUTELA COME NUOVO PARADIGMA NEI RAPPORTI TRA CITTADINI E PP.AA.

1. Premessa [449]. – 2. L'autotutela nel diritto amministrativo: il potere di secondo grado [451]. – 3. Provvedimenti demolitori e conservativi [452]. – 4. La revoca del provvedimento amministrativo e l'affidamento: l'indennizzo [453]. – 5. L'annullamento d'ufficio e le forme di autotutela doverosa [455]. – 6. Autotutela e affidamento del privato. L'art. 21 *noties* e il relativo ambito di applicazione [461]. – 7. Autotutela e proporzionalità [464]. – 8. Autotutela e S.c.i.a. [465]. – 9. Autotutela e conferenza di servizi [468]. – 10. Autotutela e silenzio significativo [469].

6. L'ESERCIZIO CONSENSUALE DEL POTERE

1. Il tradizionale connotato unilaterale del provvedimento amministrativo: difficoltà di conciliazione con il contratto [471]. – 2. Contratti di diritto privato e di diritto pubblico: la difficile coesistenza tra autorità e consenso [472]. – 3. I contratti di diritto privato e di diritto pubblico [473]. – 4. Il recesso nei contratti di diritto privato e nei contratti di diritto pubblico [476]. – 4.1. L'orientamento della giurisprudenza amministrativa [477]. – 4.2. La giurisprudenza della Corte di cassazione [479]. – 5. L'ordinanza di rimessione del Cons. Stato, sez. V, 5 dicembre 2013, n. 5786 [479]. – 6. Cons. Stato, Ad. plen., 20 giugno 2014, n. 14 [482]. – 7. Cenni critici [485]. – 8. L'incidenza del d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 [487].

7. LA NULLITÀ DELL'ATTO AMMINISTRATIVO

1. L'invalidità dell'atto amministrativo. L'inesistenza [493]. – 2. La nullità. Inquadramento dell'istituto [496]. – 3. L'evoluzione interpretativa: dal riconoscimento giurisprudenziale al riconoscimento normativo [497]. – 4. Aspetti critici delle diverse ipotesi di nullità previste dall'art. 21 *septies*. Il riparto di giurisdizione [499]. – 5. La nullità nel codice del processo amministrativo [503]. – 6. Il regime giuridico della nullità secondo il Cons. Stato, Ad. plen., sentenza 16 ottobre 2020, n. 22 [504]. – 7. La natura del giudizio amministrativo sulla nullità del provvedimento nella giurisprudenza amministrativa [506].

PARTE IV

LA RESPONSABILITÀ DELLA P.A.

1. LA RESPONSABILITÀ PRECONTRATTUALE DELLA P.A.

1. Premessa [511]. – 2. La responsabilità precontrattuale prima dell'aggiudicazione [513]. – 2.1. Il Cons. Stato, Ad. plen., sentenza 4 maggio 2018, n. 5 e la responsabilità precontrattuale in assenza di trattativa [515]. – 3. La responsabilità precontrattuale da "contatto sociale": Corte di cassazione, sentenza 12 luglio 2016, n. 14188 [518]. – 4. Profili di giurisdizione. Rinvio [521].

2. RESPONSABILITÀ DELLA P.A. PER ATTI LEGITTIMI

1. Premessa [523]. – 2. L'illecito del legislatore [524]. – 3. Gli spostamenti patrimoniali non giustificati [526]. – 4. *Negotiorum gestio* [527]. – 5. Pagamento dell'indebitato [528]. – 6. Ingiustificato arricchimento: cenni generali [529]. – 7. Corte di cassazione, sez. un., sentenza 26 maggio 2015, n. 10798 [532].

PARTE V**NOVITÀ E QUESTIONI CONTROVERSE
IN TEMA DI APPALTI PUBBLICI E CONCESSIONI****1. APPALTI PUBBLICI: QUESTIONI CONTROVERSE**

1. Le novità del nuovo codice dei contratti pubblici: cenni generali [537]. – 2. I requisiti di partecipazione negli appalti pubblici. In particolare le omissioni dichiarative: Cons. Stato, Ad. plen., 28 agosto 2020, n. 16 [538]. – 3. Il principio di immodificabilità soggettiva dell'operatore economico [542]. – 4. Avalimento: premessa [547]. – 4.1. Le origini dell'istituto: giurisprudenza e normativa comunitaria [548]. – 4.2. L'avvalimento nell'art. 89 d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 [550]. – 4.3. Il contenuto del contratto di avvalimento [552]. – 4.4. La natura del contratto di avvalimento [555]. – 4.5. L'avvalimento e gli istituti affini [558]. – 5. Il raggruppamento temporaneo di imprese e i consorzi (ordinari e stabili) [558]. – 6. Il subappalto [561]. – 7. L'indicazione degli oneri di sicurezza aziendale. Rinvio [565].

2. LE CONCESSIONI

1. Premessa [567]. – 2. La disciplina: cenni generali [570]. – 3. La fase esecutiva [577].

PARTE VI**I BENI****1. I BENI PUBBLICI**

1. I beni pubblici e quelli privati [581]. – 2. Classificazione e disciplina normativa. Il Demanio [583]. – 2.1. Il patrimonio indisponibile [585]. – 2.1.1. Il danaro della p.a. [586]. – 2.2. La privatizzazione dei beni pubblici. La c.d. sdemanializzazione [588]. – 3. Criterio di individuazione dei beni pubblici e regime giuridico dei rispettivi atti [590]. – 3.1. L'orientamento delle Sezioni Unite in tema di ambiente, paesaggio e beni culturali [591]. – 3.2. Natura dell'atto di classificazione e conseguente riparto di giurisdizione [592]. – 4. I diritti reali (pubblici) su cosa altrui. Le servitù pubbliche e gli usi civici [594]. – 5. Uso e godimento dei beni pubblici. La concessione [596]. – 6. Problematiche in tema di tutela dei beni pubblici [598].

2. GOVERNO DEL TERRITORIO E PEREQUAZIONE URBANISTICA

1. Governo del territorio ed evoluzione della disciplina urbanistica [601]. – 2. Strumenti di pianificazione territoriale [603]. – 3. Perequazione urbanistica [604].

PARTE VII

IL POTERE ESPROPRIATIVO

1. LE ESPROPRIAZIONI: IL POTERE ESPROPRIATIVO “ORDINARIO”

1. Premessa [611]. – 2. Potere espropriativo e conformativo: differenze [612]. – 2.1. Potere espropriativo e figure affini [612]. – 3. Le varie forme di espropriazione [613]. – 3.1. *Segue*. Il procedimento espropriativo previsto dal d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327. L'espropriazione diretta [614]. – 3.2. Il vincolo preordinato all'esproprio [614]. – 3.3. Dichiarazione di pubblica utilità [616]. – 3.4. Decreto di esproprio [618]. – 3.5. La determinazione (anche provvisoria) dell'indennità di esproprio [618]. – 3.6. La cessione volontaria [619]. – 4. L'espropriazione sostanziale e di valore [620]. – 5. L'espropriazione legale o *ope legis* [621]. – 6. L'espropriazione a carattere sanzionatorio [622].

2. LE FORME DI ESPROPRIAZIONE INDIRETTA E L'OCCUPAZIONE PROVVEDIMENTALE

1. L'espropriazione indiretta: le occupazioni [623]. – 1.1. L'occupazione acquisitiva [623]. – 1.2. L'occupazione usurpativa [624]. – 2. L'incidenza della giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo [625]. – 3. L'occupazione sanante: primo atto [625]. – 4. Il periodo di *interregnum* conseguente alla pronuncia della Corte costituzionale [628]. – 5. L'occupazione sanante: secondo atto [629]. – 6. L'art. 42 *bis* del d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327 e la Corte costituzionale, sentenza 30 aprile 2015, n. 71 [631]. – 7. Provvedimento emesso ai sensi dell'art. 42 *bis* del d.P.R. n. 327/2001 e giudicato di restituzione [635]. – 8. Provvedimento emesso ai sensi dell'art. 42 *bis* del d.P.R. n. 327/2001 e attività di diritto privato [638]. – 9. I rapporti con il giudizio sul silenzio inadempimento [639]. – 10. Indennizzo e giurisdizione [640].

3. I MODI DI ACQUISTO DELLA PROPRIETÀ DELLA P.A.: RINUNCIA IMPLICITA E L'USUCAPIONE “PUBBLICA”

1. I modi di acquisto della proprietà da parte della p.a. [643]. – 2. La rinuncia implicita al diritto di proprietà quale ulteriore modo di acquisto della proprietà: gli argomenti a favore [644]. – 2.1. ... e quelli contrari [647]. – 3. L'Adunanza plenaria n. 2/2020 ritiene inammissibile la rinuncia abdicativa al diritto di proprietà [648]. – 4. L'usucapione entra a Palazzo Spada [651]. – 5. L'individuazione del termine [652]. – 5.1. *Segue*. Occupazione usurpativa [652]. – 5.2. *Segue*. Occupazione di urgenza protratta anche dopo la scadenza dei termini previsti dalla legge [653]. – 5.3. *Segue*. Decreto di esproprio successivamente annullato [653]. – 6. L'usucapione pubblica non esiste e la retromarcia dell'Adunanza plenaria [653]. – 7. Usucapione e profili di giurisdizione [655]. – 8. Conclusioni [655].

PARTE VIII
PROCESSO AMMINISTRATIVO,
GIURISDIZIONE E TUTELA

1. PROCESSO AMMINISTRATIVO E *ORDO QUAESTIONUM*

1. Presupposti processuali e condizioni dell'azione [659]. – 2. La tassonomia delle questioni. Cons. Stato, Ad. plen., 27 aprile 2015, n. 5 [660]. – 3. La graduazione dei motivi [664]. – 4. I limiti alla graduazione dei motivi [665]. – 5. La pratica dell'assorbimento dei motivi [667]. – 6. Le deroghe al divieto [668].

2. L'INTERESSE A RICORRERE NEL PROCESSO AMMINISTRATIVO: SPUNTI IN TEMA DI REGIME DI IMPUGNAZIONE

1. Il processo amministrativo: presupposti processuali e condizioni dell'azione [671]. – 2. Legittimazione ad agire [672]. – 3. L'interesse a ricorrere [675]. – 4. *L'ordo quaestionum*: Cons. Stato, Ad. plen., sentenza 27 aprile 2015, n. 5. Rinvio [677]. – 5. Gli atti endoprocedimentali: gli atti a carattere consultivo, gli atti soprassessori e gli atti provvisori [678]. – 6. L'impugnazione di atti presupposti a contenuto generale: i bandi di gara [681]. – 6.1. I bandi contenenti clausole immediatamente lesive [682]. – 6.2. La tesi che negava l'esistenza di clausole immediatamente lesive [683]. – 6.3. Le clausole escludenti [684]. – 6.4. Le clausole che richiedono determinati requisiti soggettivi (escludenti in astratto) [685]. – 6.5. Le clausole che impongono oneri assolutamente incomprensibili o sproporzionati (escludenti in concreto) [686]. – 6.6. Le clausole diverse da quelle escludenti al vaglio della Adunanza plenaria [686]. – 6.7. L'ordinanza di remissione all'Adunanza plenaria: Cons. Stato, sez. III, ordinanza 7 novembre 2017, n. 5138 [690]. – 7. I principi delineati dal Cons. Stato, Ad. plen., 26 aprile 2018, n. 4 [691]. – 8. Le circolari quali norme interne [695]. – 8.1. La natura giuridica delle circolari [696]. – 8.2. Gli orientamenti della giurisprudenza amministrativa in punto di regime di impugnabilità delle circolari [699]. – 8.3. Cons. Stato, Ad. plen., sentenza 14 novembre 2011, n. 19 [701]. – 8.4. La sentenza del T.a.r. per il Lazio, sez. II., 30 agosto 2012, n. 7395 [702].

3. IL RICORSO INCIDENTALE

1. Il ricorso incidentale [705]. – 2. *Segue*. L'inquadramento giuridico [708]. – 3. L'ordine di trattazione del ricorso principale e del ricorso incidentale [713]. – 4. *Segue*. Il caso delle pubbliche gare [714]. – 5. La pronuncia del Cons. Stato, Ad. plen., 10 novembre 2008, n. 11 [718]. – 6. La giurisprudenza successiva e la sentenza del Cons. Stato, Ad. plen., 7 aprile 2011, n. 4 [719]. – 7. La remissione della questione alla Corte di giustizia dell'Unione europea [722]. – 8. La pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea, sez. IV, sentenza 4 luglio 2013, C-100/12 [725]. – 9. Le ordinanze di remissione all'Adunanza plenaria: Cons. Stato, 17 maggio 2013, n. 2681 e 30 luglio 2013, n. 4023 [727]. – 10. Cons. Stato, Ad. plen., 30 gennaio 2014, n. 7 [730]. – 11. Cons. Stato, Ad. plen., 25 febbraio 2014, n. 9 [731]. – 12. L'incidenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, sez. X, sentenza 4 luglio 2013, C-

100/12 *Fastweb* [732]. – 13. Corte di giustizia dell'Unione europea, grande sezione, sentenza 5 aprile 2016, C-689/2013, *Puligienica* [735]. – 14. L'applicazione dei principi della sentenza *Puligienica*: Cons. Stato, sez. III, sentenza 26 agosto 2016, n. 3708 [736]. – 15. Il ricorso incidentale nuovamente all'Adunanza plenaria: Cons. Stato, sez. V, ordinanza 6 novembre 2017, n. 5103 [737]. – 16. La Corte di giustizia dell'Unione europea, sez. IV, sentenza 5 settembre 2019, C-133/18, *Lombardi* [738].

4. LA GIURISDIZIONE, I LIMITI E LE DEROGHE

1. I connotati della giurisdizione in generale [741]. – 2. Il sistema monista. La giurisdizione del giudice ordinario. Limiti interni ed esterni. Il potere di disapplicazione [743]. – 3. Il sistema dualista. La nascita della giurisdizione del giudice amministrativo [745]. – 4. I limiti interni ed esterni alla giurisdizione del g.a. [750]. – 4.1. L'eccesso di potere giurisdizionale. Rinvio [751]. – 4.2. Il potere di disapplicazione delle linee guida [754]. – 5. I comportamenti della p.a. [755]. – 6. L'ulteriore presupposto della giurisdizione amministrativa: l'esistenza della p.a. [759]. – 7. Il criterio della prevalenza e la deroga alla giurisdizione per ragioni di connessione [760]. – 8. Gli atti politici [762]. – 8.1. L'atto di indizione del referendum [763]. – 8.2. L'insindacabilità del rifiuto di avviare le trattative sulle intese religiose [764]. – 9. La giurisdizione in relazione al danno da legittimo affidamento [765].

5. LA GIURISDIZIONE ESCLUSIVA

1. Nozioni generali [769]. – 2. La giurisdizione esclusiva dal r.d. 30 dicembre 1923, n. 2840 al d.lgs 2 luglio 2010, n. 104 (c.p.a.) [770]. – 3. La pretesa possibilità di impugnare le sentenze del Consiglio di Stato innanzi alla Corte di cassazione per motivi di legittimità [773]. – 4. Corte cost., sentenza 15 luglio 2016, n. 179: la possibilità per la p.a. di far valere l'inadempimento degli accordi sostitutivi [776]. – 5. Giurisdizione esclusiva e diritti fondamentali [778]. – 5.1. La teorica dei diritti resistenti a tutt'oltranza [779]. – 5.2. Corte cost., sentenza 27 aprile 2007, n. 140 e la compatibilità della g.a. con i diritti fondamentali [781]. – 5.3. Il codice del processo amministrativo: il legislatore espressamente prevede la devoluzione al g.a. di controversie afferenti diritti fondamentali [783]. – 6. Le applicazioni giurisprudenziali [785]. – 6.1. La doppia anima del diritto alla salute: il progressivo superamento della teorica della indegradabilità [785]. – 6.2. Cons. Stato, 2 settembre 2014, n. 4460 [789]. – 6.3. Giurisdizione esclusiva e servizi pubblici: Cons. Stato, Ad. plen., 12 aprile 2016, n. 7 [796]. – 7. Ulteriori questioni in tema di giurisdizione esclusiva [799]. – 7.1. Giurisdizione esclusiva e affidamento [799]. – 7.2. Giurisdizione esclusiva e indennizzo da occupazione provvedimento, ai sensi dell'art. 42 *bis* d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327 [802]. – 7.3. La giurisdizione esclusiva sui contratti pubblici: revisione dei prezzi, proroga del contratto, autotutela [806]. – 7.4. La giurisdizione sulle convenzioni urbanistiche e sul relativo atto di transazione [810]. – 7.5. Giurisdizione esclusiva e atti di pianificazione [811]. – 7.6. Giurisdizione esclusiva e pubblico impiego [811]. – 7.7. Giurisdizione sull'elettorato attivo [815].

6. LA TUTELA CAUTELARE NEL PROCESSO AMMINISTRATIVO FRA RITO ORDINARIO E MODELLI SPECIALI

1. Premessa [817]. – 2. L'evoluzione storica [818]. – 3. La tutela cautelare nel c.p.a.: cenni generali [822]. – 4. L'art. 55 X co. c.p.a. e le difficoltà interpretative [823]. – 5. Sentenza in forma semplificata e l'avviso alle parti [824]. – 6. Tutela cautelare e incidente di costituzionalità [826]. – 7. Tutela cautelare e riti speciali [827]. – 7.1. Tutela cautelare e riti previsti dall'art. 119 c.p.a. [828]. – 7.2. Tutela cautelare e rito previsto dall'art. 120 c.p.a. [829]. – 7.3. Tutela cautelare e disposizioni processuali per le controversie relative a infrastrutture strategiche [830]. – 8. Conclusioni [831].

7. IL PRINCIPIO DI EFFETTIVITÀ DELLA TUTELA NELLE APPLICAZIONI GIURISPRUDENZIALI

1. La tutela giurisdizionale innanzi al g.a.: le tappe di un'evoluzione [833]. – 2. L'azione di accertamento atipica: Cons. Stato, sez. VI, 9 febbraio 2009, n. 717 [836]. – 3. Il principio di effettività nel c.p.a. e la pluralità delle tutele [838]. – 4. La consacrazione giurisprudenziale dell'atipicità della tutela: Cons. Stato, Ad. plen., sentenza 23 marzo 2011, n. 3 [840]. – 5. L'azione di adempimento: il riconoscimento giurisprudenziale ad opera del T.a.r. per la Lombardia, sez. III, sentenza 8 giugno 2011, n. 1428 [841]. – 6. *Segue*. Cons. Stato, Ad. plen., sentenza 29 luglio 2011, n. 15 e il simultaneo riconoscimento dell'azione "complessa" di adempimento e dell'azione di accertamento atipica [842]. – 7. L'azione di adempimento nel secondo correttivo al c.p.a. e l'ammissibilità dell'azione di adempimento autonoma [844]. – 8. Oltre i confini dell'azione di annullamento: Cons. Stato, sez. VI, 10 maggio 2011, n. 2755 [846]. – 8.1. *Segue*. Profili critici [848]. – 9. La limitazione per il futuro del principio di diritto e Cons. Stato, Ad. plen., sentenza 22 dicembre 2017, n. 13 [849].

8. LA TUTELA RISARCITORIA NELL'AMBITO DELLE TUTELE RICONOSCIUTE DAL C.P.A.

1. Responsabilità e tutela risarcitoria [853]. – 2. La distinzione tra modelli riparatori, inibitori e in forma specifica [854]. – 3. Tutela risarcitoria e tutela caducatoria [854]. – 4. Cons. Stato, Ad. plen., 13 aprile 2015, n. 4 [857]. – 5. Inutilità dell'annullamento ed emersione dell'interesse a fini risarcitori [859]. – 6. Tutela in forma specifica e per equivalente [860]. – 7. Condanna generica e condanna sui criteri [862]. – 8. Tecniche di liquidazione del danno e *compensatio lucri cum damno*: Cons. Stato, Ad. plen., 23 febbraio 2018, n. 1 [863]. – 9. Il tempo del provvedere e il risarcimento del danno da ritardo [867]. – 10. Il risarcimento del danno da perdita di *chance* all'Adunanza plenaria [873]. – 11. La responsabilità da impossibilità di eseguire il giudicato e il risarcimento del danno da mancata aggiudicazione: Cons. Stato, Ad. plen., sentenza 12 maggio 2017, n. 2 [875]. – 11.1. Spunti critici [877]. – 12. Risarcimento del danno e interdittiva antimafia: Cons. Stato, Ad. plen., 6 aprile 2018, n. 3 e Ad. plen. 23 ottobre 2020, n. 23 [878].

PARTE IX IL GIUDIZIO DI OTTEMPERANZA

1. IL GIUDICATO

1. Il giudicato [883]. – 2. Gli effetti del giudicato amministrativo [887]. – 3. Giudicato esterno, interno e implicito [890]. – 4. La rilevanza del giudicato amministrativo nel processo civile e nel processo penale [893]. – 5. Il giudicato amministrativo e le sopravvenienze: Cons. Stato, Ad. plen., sentenza 9 giugno 2016, n. 11. Rinvio [896].

2. IL GIUDIZIO DI OTTEMPERANZA TRA MODELLI SURROGATORIO E COMPULSORIO

1. Premessa [897]. – 1.1. Dalle origini del giudizio di ottemperanza al codice del processo amministrativo [898]. – 1.2. La prescrittibilità dell'*actio iudicati* [900]. – 1.3. L'esecuzione delle misure cautelari *ex art. 114 IV co. c.p.a.* [901]. – 1.4. Il c.p.a. prende posizione sulla natura mista del giudizio di ottemperanza [902]. – 2. I labili confini tra l'azione di ottemperanza e un nuovo giudizio di cognizione [905]. – 2.1. La soluzione del Cons. Stato, Ad. plen., sentenza 15 gennaio 2013, n. 2 [908]. – 3. L'ottemperanza ai provvedimenti equiparati al giudicato del g.o.: le ordinanze di arresto del credito *ex art. 553 c.p.c.* [911]. – 4. L'azione risarcitoria nel giudizio di ottemperanza tra precedenti e nuove incertezze [915]. – 5. L'impugnazione degli atti del commissario *ad acta*. I limiti di sindacabilità da parte del g.a. [919]. – 6. L'ottemperanza ai provvedimenti "delle altre parti" *ex art. 112 I co. c.p.a.* [921]. – 7. La compatibilità tra *astreintes* e il modello surrogatorio [923]. – 8. La sentenza del Cons. Stato, Ad. plen., 25 giugno 2014, n. 15 [925]. – 9. Le penalità di mora ad "applicazione automatica" e la legge di stabilità del 2016 [930]. – 10. La revisione delle penalità di mora in sede d'ottemperanza: Ad. plen., 9 maggio 2019, n. 7. Rinvio [931].

PARTE X L'IBRIDA NATURA DEL RICORSO STRAORDINARIO

1. I ricorsi amministrativi: origini storiche [935]. – 2. Natura giuridica [938]. – 3. Il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica: nascita ed evoluzione [940]. – 4. Gli atti impugnabili [943]. – 5. Principio di alternatività e atti presupposti [944]. – 6. Le azioni esperibili: accertamento e condanna [947]. – 7. Ricorso straordinario e giudizio di ottemperanza [948]. – 8. Le novità introdotte dalla legge n. 69/2009 [950]. – 9. La concorrenza tra il ricorso innanzi al g.o. e quello straordinario innanzi al Capo dello Stato: Corte cost., sentenza 26 marzo 2014, n. 73 [956]. – 10. Ricorso straordinario al Capo dello Stato e "giudicato implicito" sulla giurisdizione. Corte di cassazione, sez. un., sentenza 14 maggio 2014, n. 10414 [957]. – 11. Cons. Stato, Ad. plen., ordinanza 14 luglio 2015, n. 7 [959]. – 12. Conclusioni [960].