



## BIBLIOTECA

### Il Sistema delle tutele

#### Introduzione

Benvenuti.

In questa lezione parleremo del sistema delle tutele che il nostro ordinamento offre ai cittadini contro gli atti e i comportamenti della PA e dei soggetti privati equiparati dalla legge.

Questo sistema di tutele è garantito dall'impianto normativo e giurisprudenziale della giustizia amministrativa.

#### La giustizia amministrativa

Il sistema di giustizia amministrativa adottato in Italia è quello della doppia giurisdizione, secondo il quale sono previsti due ordini di giurisdizione:

- quella ordinaria
- e quella amministrativa

Entrambi sono garantiti dal comma 1 dell'art. 113 Cost., ai sensi del quale contro gli atti della PA "è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi dinanzi agli organi di giurisdizione ordinaria o amministrativa".



Accanto ai rimedi giurisdizionali (che sono quelli appena descritti), il nostro ordinamento prevede una terza via, di tipo non giurisdizionale: la cd. tutela in via amministrativa.

## I ricorsi amministrativi

Parlando della tutela in via amministrativa, iniziamo la nostra trattazione dai **ricorsi amministrativi**.

Si tratta di istanze che i soggetti interessati possono presentare ad un'autorità amministrativa:

- affinché questa risolva una controversia insorta nell'ambito del sistema dell'Amministrazione Pubblica
- per ottenere la tutela di una situazione giuridica soggettiva che si assume essere lesa da un provvedimento o da un comportamento dell'Amministrazione

Tali ricorsi si differenziano da quelli giurisdizionali perché sono rivolti ad autorità appartenenti all'Amministrazione stessa, le quali si pronunciano con un provvedimento (decisione amministrativa) al termine di un procedimento amministrativo di secondo grado. La funzione svolta dall'Amministrazione non è dunque di tipo giurisdizionale, ma è attività amministrativa giustiziale. Siamo cioè nell'ambito della funzione amministrativa di secondo grado, in quanto la PA è chiamata a decidere, in contraddittorio con le parti interessate, una controversia concreta e attuale, occasionata da un proprio antecedente atto amministrativo.

## Il procedimento per i ricorsi amministrativi

Il procedimento si caratterizza per i seguenti elementi:

- può essere attivato solo a istanza di parte
- l'identificazione dei contenuti è rimessa a chi propone l'istanza
- al ricorrente è riservata la potestà di introdurre nel procedimento gli interessi da valutare (individuazione e piena disponibilità dell'oggetto del ricorso)
- l'autorità cui ci si rivolge ha una discrezionalità limitata ai motivi indicati dal ricorrente, ossia dedotti avverso l'atto impugnato (cd. principio dispositivo)

Il ricorso amministrativo va tenuto distinto dai reclami e dalle denunce, che possono essere presentate alla PA da chiunque e per qualunque motivo.

I reclami e le denunce sono privi di tutela giuridica (spesso non trovano riscontro in alcuna norma) e non comportano l'obbligo di provvedere da parte dell'Amministrazione presso la quale è inoltrato.

I ricorsi amministrativi, invece, hanno valore di rimedio giuridico e obbligano l'Amministrazione adita a pronunciarsi sull'istanza, in quanto si pone in essere un procedimento amministrativo disciplinato dalla legge.

### Le tipologie di ricorsi amministrativi

Nel decreto del Presidente della Repubblica n. 1199/1971 sono contemplate tre tipologie di ricorsi amministrativi:

1. il **ricorso gerarchico**, a sua volta distinto in:
  - a) **ricorso gerarchico proprio**, che è un rimedio a carattere generale, proponibile contro atti non definitivi indipendentemente da un'esplicita previsione di legge, indirizzato all'autorità gerarchicamente superiore a quella che ha adottato l'atto ritenuto lesivo dal suo destinatario, a tutela di un interesse legittimo o di un diritto soggettivo
  - b) **ricorso gerarchico improprio**, che è un rimedio di carattere eccezionale, esperibile cioè nei soli casi espressamente previsti dalla legge, che si caratterizza per la mancanza di un rapporto gerarchico tra l'autorità che ha adottato l'atto impugnato e quella decidente. È esperibile innanzi ad un organo monocratico o collegiale avverso delibere di organi collegiali o monocratici indifferentemente, nonché ad un organo statale avverso provvedimenti di altro Ente pubblico
2. il **ricorso in opposizione**, basato su motivi di legittimità e di merito ed esperibile nei soli casi previsti dalla legge con presentazione allo stesso organo che ha emanato l'atto, solo contro atti non definitivi
3. il **ricorso straordinario al Capo dello Stato**, che è un rimedio di carattere generale, esperibile cioè in tutti i casi in cui non sia escluso dalla legge, ovvero incompatibile con il sistema. È proponibile contro atti nei cui confronti, in ragione del loro carattere definitivo, non sono esperibili rimedi amministrativi ed è caratterizzato dall'alternatività rispetto al ricorso al giudice amministrativo

### Le tipologie di ricorsi amministrativi: ricorsi ordinari e straordinari

A livello classificatorio, il ricorso amministrativo si definisce:

- **ordinario**, quando ha per oggetto provvedimenti non definitivi della Pubblica Amministrazione



- **straordinario**, che realizza una tutela del tutto differente e ha per oggetto atti amministrativi definitivi (ad esempio il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica)

### Le tipologie di ricorsi amministrativi: ricorsi impugnatori e non impugnatori

I ricorsi, infine, si suddividono in:

- **impugnatori**, per atti amministrativi ritenuti lesivi
- **non impugnatori**, per meri comportamenti o rapporti giuridici

### La definitività dell'atto

Ai fini dell'individuazione dell'idonea forma di tutela esperibile, è necessario verificare se il provvedimento lesivo sia **definitivo**.

Gli atti amministrativi diventano definitivi:

- a seguito del rigetto del ricorso gerarchico
- a seguito dell'inutile decorso del termine di 90 giorni dalla proposizione del medesimo

Sono, invece, automaticamente definitivi gli atti adottati dagli organi di vertice dell'Amministrazione o dagli organi collegiali o quelli che, per legge, sono dichiarati definitivi (es. i provvedimenti prefettizi in materia di requisizione, occupazione d'urgenza, decreti espropriativi e dichiarazioni di pubblica utilità).

Avverso gli atti non definitivi, è esperibile:

- il ricorso gerarchico
- o, laddove contemplato, il ricorso in opposizione
- nonché il ricorso giurisdizionale al Tribunale Amministrativo Regionale



Avverso gli atti definitivi, invece, è esperibile:

- il ricorso giurisdizionale al TAR
- quello straordinario al Capo dello Stato

### Profili procedurali

Ma quali sono i soggetti legittimati a proporre un ricorso amministrativo?

Ebbene, sono legittimati a proporre il ricorso amministrativo sia le persone fisiche, sia le persone giuridiche che abbiano interesse.

L'interesse a ricorrere può essere costituito da:

- un diritto soggettivo
- un interesse legittimo
- da un interesse diffuso

Questo interesse deve essere:

- personale
- diretto
- e attuale

### Profili procedurali: Termini di presentazione del ricorso

Sotto il profilo dei termini, il ricorso amministrativo gerarchico e il ricorso in opposizione devono essere proposti entro 30 giorni da:

- la notificazione del provvedimento
- dalla data della pubblicazione del provvedimento (ove prevista)

- o, infine, dalla data della piena conoscenza dell'atto

### **Profili procedurali: Termini di presentazione del ricorso**

Il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica deve, invece, essere proposto entro il termine di 120 giorni.

Il diritto a proporre il ricorso amministrativo si estingue per:

- il decorso dei termini (decadenza)
- oppure in caso di acquiescenza, allorché l'interessato compia atti positivi o negativi incompatibili con la volontà di proporre il ricorso medesimo

### **Profili procedurali: Termini di presentazione del ricorso**

La decisione sul ricorso, poi, deve essere comunicata:

- sia al ricorrente
- che ai controinteressati
- e all'autorità che ha emanato l'atto impugnato

In particolare, per quest'ultima, l'eventuale accoglimento preclude la possibilità di adottare un atto identico a quello annullato, ma non la possibilità di regolare in altro modo la medesima situazione.

### **Profili procedurali: Estinzione del procedimento di ricorso**

Il procedimento introdotto con il ricorso amministrativo può poi estinguersi per:

- rinuncia al ricorso



- cessazione della materia del contendere (allorché viene meno l'atto impugnato)
- sopravvenuta carenza di interesse (quando, nel corso del procedimento, sia venuto meno l'interesse al ricorso)

## La tutela giurisdizionale

Come abbiamo detto all'inizio, una specificità del sistema di giustizia amministrativa italiano consiste nella presenza di una duplicità di giudici:

- ordinario
- e amministrativo

Entrambi i giudici sono competenti a dirimere le controversie tra cittadino e Pubblica Amministrazione.

Il criterio generale di riparto della giurisdizione tra i due ordini giudiziari è quello delle situazioni soggettive fatte valere in giudizio:

- diritti soggettivi, devoluti alla giurisdizione del giudice ordinario
- interessi legittimi, devoluti alla giurisdizione del giudice amministrativo

L'art. 24 Cost. prevede, in linea generale, l'azionabilità delle situazioni giuridiche soggettive dei privati nei confronti della Pubblica Amministrazione, senza alcuna esenzione. La norma costituzionale recita infatti: "Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi".

L'art. 103 Cost., a sua volta, conferma l'avvenuta costituzionalizzazione del sistema della doppia giurisdizione. In particolare, assegna al giudice amministrativo la generale giurisdizione di legittimità, che attiene a posizioni di interesse legittimo e rimette al legislatore il compito di estendere la giurisdizione amministrativa per particolari materie anche ai diritti soggettivi. Testualmente così recita la norma: "Il Consiglio di Stato e gli altri organi di giustizia amministrativa hanno giurisdizione per la tutela nei confronti della Pubblica Amministrazione degli interessi legittimi e, in particolari materie indicate dalla legge, anche dei diritti soggettivi".

Infine, l'art. 113 Cost. consacra la generale ammissibilità della tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi contro gli atti della PA.

## Il Codice del processo amministrativo



Con il **D.Lgs. 104/2010**, in attuazione dell'art. 44 L. 69/2009, è stato approvato il Codice del processo amministrativo (c.p.a.).

Con il Codice è stato operato un riordino della disciplina vigente, con taluni aggiustamenti in adesione alla copiosa giurisprudenza costituzionale e delle giurisdizioni superiori, nonché il coordinamento con le norme del codice di procedura civile, in quanto espressione di principi generali.

Il Capo II del Codice del processo amministrativo (artt. 4-6) individua gli organi della giurisdizione amministrativa e cioè:

- i **Tribunali amministrativi regionali** (TAR), che sono organi di giurisdizione amministrativa di primo grado, come pure il Tribunale di giustizia amministrativa per la Regione autonoma del Trentino Alto Adige (TRGA), che resta disciplinato dal proprio statuto speciale e dalle relative norme di attuazione
- ed il **Consiglio di Stato**, che è l'organo di giurisdizione amministrativa di secondo grado (insieme al Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana - CGARS)

In base agli artt. 7, 133, 134, c.p.a. a questi organi sono devolute le controversie nelle quali si faccia questione di interessi legittimi e, nelle particolari materie indicate dalla legge, di diritti soggettivi, concernenti l'esercizio o il mancato esercizio del potere amministrativo, riguardanti provvedimenti, atti, accordi o comportamenti riconducibili, anche mediamente, all'esercizio di tale potere, posti in essere da Pubbliche Amministrazioni.

Infine, la loro giurisdizione si estende, nei casi previsti dalla legge e dal Codice, anche al merito delle controversie.

### La giurisdizione amministrativa di legittimità, esclusiva e di merito

Vediamo, dunque, le tre diverse tipologie di giurisdizione che possono radicarsi in capo al giudice amministrativo:

- 1) la **giurisdizione generale** di legittimità, che comprende le controversie relative ad atti, provvedimenti o omissioni delle Pubbliche Amministrazioni, incluse quelle relative al risarcimento del danno per lesione di interessi legittimi e agli altri diritti patrimoniali consequenziali, pure se introdotte in via autonoma
- 2) la **giurisdizione esclusiva**, che è assegnata al giudice amministrativo nelle particolari materie in cui la legge consente al giudice amministrativo di conoscere anche di diritti soggettivi, ai sensi dell'art. 103 Cost.
- 3) la **giurisdizione di merito**, che si radica anch'essa nei soli casi previsti dalla legge ed è di carattere eccezionale, sostanziandosi nel peculiare sindacato sul corretto e congruo esercizio del potere amministrativo discrezionale, che si traduce nell'attribuzione al giudice di un potere istruttorio e decisorio che va oltre il limite del mero riscontro della legittimità dell'atto e ne consente un pieno sindacato di merito

Tra le materie rientranti nella giurisdizione di merito, l'ipotesi più importante è quella del giudizio di ottemperanza volto a ottenere che l'Amministrazione si conformi al giudicato dei tribunali (ordinari o amministrativi), che abbiano riconosciuto la lesione di un interesse giuridicamente protetto.



## Il processo amministrativo

Il giudizio amministrativo è un giudizio di parte e ha inizio con la proposizione di un ricorso avverso atti amministrativi, vale a dire con l'impugnativa rivolta al riconoscimento della nullità, all'annullamento, alla revoca o alla riforma dell'atto.

Si riconoscono 3 forme di tutela del processo amministrativo, e cioè:

- 1) **tutela dichiarativa**, in cui si sottopone all'esame del giudice un determinato rapporto giuridico intercorrente tra le parti privata e pubblica (processo di cognizione)
- 2) **tutela cautelare**, in cui la parte che promuove il giudizio ottiene dal giudice misure d'urgenza per impedire che nelle more del giudizio di cognizione si verifichino danni gravi e irreparabili tali da rendere inutile o da ridurre l'utilità della sentenza che conclude il giudizio (processo cautelare)
- 3) **tutela esecutiva**, in cui, a valle della pronuncia emanata in sede di cognizione, si conforma la situazione di fatto a quella di diritto nei casi in cui la parte soccombente non provveda spontaneamente a porre in essere le attività esecutive (processo di esecuzione)

## Le azioni

Anche le azioni di cognizione proponibili nel giudizio di cognizione sono riconducibili a tre tipi:

- 1) **azione di accertamento**
- 2) **azione di condanna**
- 3) **azione costitutiva**

Vediamole in dettaglio...

### Le azioni: Azione di accertamento

L'azione di accertamento (o dichiarativa) mira a stabilire, in presenza di una contestazione, il modo di essere di un determinato rapporto giuridico tra il ricorrente e la PA. Ciò avviene soprattutto in sede di giurisdizione esclusiva.



Attualmente, però, è consolidata l'affermazione secondo cui è consentito per l'interessato agire innanzi al giudice amministrativo al fine di ottenere una sentenza di accertamento, anche al di fuori delle ipotesi di giurisdizione esclusiva, sebbene con alcuni limiti.

### Le azioni: Azione di condanna

L'azione di condanna, invece, una volta accertata dal giudice una difformità tra situazione di fatto e situazione di diritto, mira ad imporre alla parte soccombente di porre in essere un'attività volta a rimuovere tale difformità.

La condanna può avere ad oggetto un facere specifico o anche il risarcimento del danno.

Pertanto, le azioni di condanna nei confronti della PA si distinguono in:

- **azioni reintegratorie**, mediante le quali il ricorrente mira ad ottenere un provvedimento o comunque un'attività tale da soddisfare direttamente il proprio interesse (tali azioni sono previste sia per la giurisdizione esclusiva, sia per la giurisdizione di legittimità)
- **azioni risarcitorie**, mediante le quali il ricorrente mira a ottenere una decisione del giudice che ordini all'Amministrazione di pagare una somma di denaro (in passato ammesse solo nella giurisdizione esclusiva, anche alla giurisdizione di legittimità)

### Le azioni: Azione costitutiva

Infine, l'azione costitutiva – l'azione più usuale nel processo amministrativo - è volta a costituire, modificare o estinguere una situazione giuridica soggettiva.

A differenza delle sentenze di accertamento e di condanna, la sentenza costitutiva opera, anzitutto, una modifica nella configurazione del rapporto giuridico tra le parti e, a valle di tale modifica, ove necessario, richiede un adeguamento della situazione di fatto al nuovo assetto del rapporto giuridico. La sentenza di annullamento di un atto amministrativo rientra tipicamente in questo schema.

### Profili formali



Le predette azioni si introducono con relative domande esposte nel ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale competente.

Ai sensi dell'art. 40, c.p.a. il ricorso deve contenere:

- gli elementi identificativi del ricorrente, del suo difensore e delle parti nei cui confronti il ricorso è proposto
- l'indicazione dell'oggetto della domanda, ivi compreso l'atto o il provvedimento eventualmente impugnato, e la data della sua notificazione, comunicazione o comunque della sua conoscenza
- l'esposizione sommaria dei fatti
- i motivi specifici su cui si fonda il ricorso
- l'indicazione dei mezzi di prova
- l'indicazione dei provvedimenti chiesti al giudice
- la sottoscrizione del ricorrente, se esso sta in giudizio personalmente, oppure del difensore, con indicazione, in questo caso, della procura speciale

### **Profili formali: Notificazione del ricorso**

Qualora sia proposta azione di annullamento, il ricorso deve essere notificato, a pena di inammissibilità:

- alla PA che ha emesso l'atto impugnato
- e ad almeno uno dei controinteressati

I termini del ricorso (decorrenti dalla notificazione, comunicazione o piena conoscenza, ovvero – per gli atti di cui non sia richiesta la notificazione individuale – dal giorno in cui sia scaduto il termine della pubblicazione, se questa sia prevista dalla legge o in base alla legge) sono:

- di 60 giorni
- o, nella materia degli appalti pubblici, di 30 giorni

Il termine per la notificazione del ricorso è aumentato di 30 giorni, se le parti o alcune di esse risiedono in altro Stato europeo, o di 90 giorni se risiedono fuori dal territorio europeo.



La notificazione dei ricorsi nei confronti delle Amministrazioni dello Stato è effettuata presso l'Avvocatura Generale o Distrettuale dello Stato, secondo le norme vigenti per la difesa in giudizio delle stesse.

Se la notificazione del ricorso nei modi ordinari sia particolarmente difficile per il numero delle persone da chiamare in giudizio, il presidente del Tribunale o della sezione cui è assegnato il ricorso può disporre, su richiesta di parte, che essa sia effettuata per pubblici proclami, prescrivendone le modalità.

## Le sentenze

La decisione sul ricorso prende il nome di sentenza. Le sentenze, a seconda del contenuto, possono essere:

- **sentenze definitive**, che pongono fine al rapporto processuale perché pronunciano su tutti i punti della causa precludendo l'ulteriore esame della domanda o **sentenze interlocutorie**, che risultano inidonee a concludere il processo e possono essere meramente istruttorie, oppure possono risolvere una o alcune delle questioni poste al giudice
- e **sentenze di rito**, che decidono sulle questioni pregiudiziali statuendo, a seconda dei casi, l'inammissibilità, irricevibilità, l'improcedibilità o la nullità del ricorso
- **sentenze di merito**, che decidono accogliendo o rigettando le domande proposte dal ricorrente

Specularmente alle azioni esperibili di cui abbiamo detto poco fa, le sentenze di accoglimento possono suddividersi in:

- **sentenze costitutive**, tipiche del giudizio di legittimità, hanno come effetto il totale o parziale annullamento dell'atto amministrativo con efficacia ex tunc (eliminando quindi i suoi effetti dalla emanazione)
- **sentenze di accertamento**, che risolvono uno stato di incertezza circa la spettanza o meno di una situazione giuridica soggettiva
- **sentenze di condanna**, che comportano non solo l'accertamento del diritto, ma anche l'obbligo per la PA di ottemperare a quanto stabilito dalla pronuncia, sia che si tratti di corrispondere la somma oggetto dell'accertamento, sia che si debba tenere un determinato comportamento

## Le impugnazioni

Veniamo ora alle impugnazioni della sentenza.



Da un punto di vista classificatorio, anche in ambito amministrativo, può distinguersi tra mezzi di impugnazione:

- ordinari, che impediscono la formazione della cosa giudicata formale (appello e revocazione ordinaria)
- e straordinari, che possono esperirsi anche nei confronti di una sentenza passata in giudicato (revocazione straordinaria ex art. 396 c.p.c. e opposizione di terzo)

Detto questo, nel sistema processuale amministrativo i mezzi di impugnazione tipici avverso le sentenze dei Tribunali Amministrativi Regionali sono:

- l'appello al Consiglio di Stato
- la revocazione
- l'opposizione di terzo
- il ricorso per Cassazione per motivi attinenti alla giurisdizione

## Conclusioni

Bene, con questo siamo giunti alla fine anche di questa lezione.

Vi ricordo che abbiamo parlato del sistema di tutele apprestato dall'ordinamento per i cittadini nei confronti di atti e comportamenti della PA.

Abbiamo distinto tra i mezzi di tutela amministrativi (i ricorsi amministrativi) ed evidenziato gli elementi essenziali della tutela in sede giurisdizionale davanti al giudice amministrativo.

Grazie e buon lavoro!