

**Considerazioni sull'art. 12 del Codice del processo amministrativo (arbitrato e giurisdizione amministrativa) dopo l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato del 23 marzo 2011 n. 3\***

**Maria Vaccarella**

L'art. 12 del recente *Codice del processo amministrativo*<sup>1</sup> non porta modifiche alla precedente norma sull'arbitrato (l'art. 6 co. 2) contenuta nella L. 21 luglio 2000 n. 205 – «*Disposizioni in materia di giustizia amministrativa*» .

L'art. 12 ripropone infatti testualmente la precedente previsione: «*Le controversie concernenti diritti soggettivi devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo possono essere risolte mediante arbitrato rituale di diritto*»<sup>2</sup>.

L'art. 6, co. 2, della L. 205 del 2000 era certamente norma innovativa, perché nel regime precedente a quello instaurato con la L. 205, l'arbitrato come mezzo di risoluzione delle liti era considerato alternativo alla sola giurisdizione del giudice ordinario.

---

<sup>1</sup> Approvato col d.lgs. 2.7.2010 n. 104, *Attuazione dell'art. 44 della L. 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al Governo per il riordino del processo amministrativo*.

<sup>2</sup> Precedentemente, com'è noto, l'arbitrato era un rimedio alternativo alla sola giurisdizione ordinaria; non erano arbitrabili le situazioni caratterizzate dalla indisponibilità (interessi legittimi) né i diritti, racchiusi nelle materie di giurisdizione esclusiva. In riferimento a questi ultimi diritti tale sbarramento risulta eliminato dalla L. 205/2000 pur permanendo la non arbitrabilità delle questioni dipendenti e comunque collegate a un'attività autoritativa, provvedimentale o comportamentale, condotta sulle quali doveva pronunciarsi il giudice amministrativo. Per quanto riguarda gli interessi legittimi tale preclusione permane ancora oggi vista la riproposizione testuale dell'art. 6, co. 2, nell'art. 12 del Codice del processo amministrativo.

In effetti il problema della indisponibilità ha sempre alimentato un vivace dibattito dottrinale e giurisprudenziale anche dopo l'emanazione della L. 205/2000 considerando che in seguito a suddetta legge veniva ampliata la sfera di attribuzioni (competenza) appartenenti alla giurisdizione del giudice amministrativo. Ciò considerando in particolar modo l'art. 35, co. 1, d.lgs. n. 80 del 31.3.1998, come riformulato dall'art. 7 L. 205/2000: «*Il giudice amministrativo, nelle controversie devolute alla sua giurisdizione esclusiva, dispone, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, il risarcimento del danno ingiusto*»; e il co. 4 dell'art. 35 ove leggiamo che «*Il primo periodo del 3° co. dell'art. 7 della L. 6 dicembre 1971 n. 1034 è sostituito dal seguente: "Il tribunale amministrativo regionale, nell'ambito della sua giurisdizione, conosce anche di tutte le questioni relative all'eventuale risarcimento del danno, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, e agli altri diritti patrimoniali consequenziali"*» .



L'emanazione della L. 205/2000, che ha comportato un decisivo ampliamento della giurisdizione del giudice amministrativo, ha continuato un percorso iniziato con l'emanazione del d.lgs. 31 marzo 1998 n. 80 e proseguito con il Codice del processo amministrativo.

Con l'inserimento dell'art. 6, co. 2, della L. 205 si sono poste questioni piuttosto complesse riguardanti i rapporti tra l'arbitrato<sup>3</sup> così introdotto nelle

---

<sup>3</sup> Diversi sono gli studi sull'arbitrato in questi ultimi anni: v. in particolare le monografie di M. ANTONIOLI, *Arbitrato e giurisdizione esclusiva*, Milano, 2004, e M. DEL SIGNORE, *La compromettibilità in arbitrato nel diritto amministrativo*, Milano, 2007; v. anche, più di recente, L. PERFETTI, *Sull'arbitrato nelle controversie di cui sia parte l'amministrazione pubblica. La necessaria ricerca dei presupposti teorici e dei profili problematici*, in *Riv. arb.*, 2009, 589 ss.. In effetti c'è da dire che permane un ampio dibattito ancora oggi sulla distinzione in particolare tra arbitrato irrituale e rituale. Una parte della dottrina, in base a vari argomenti, riconduce ad unità le due forme arbitrali in quanto accomunate da identità di funzione e di struttura. Sul punto v. G. CANALE, *Arbitrato e "collegato lavoro"*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it), secondo cui «a sostegno di questa tesi è invocato l'art. 808 ter c.p.c., che sottolineerebbe la funzione di giudizio e la struttura processuale dell'arbitrato irrituale, nonché il rilievo che principi e criteri direttivi contenuti nella legge delega per la riforma del 2006 erano indirizzati ad unificare l'istituto dell'arbitrato, interamente regolato dal codice di rito; la caratteristica distintiva tra le due figure di arbitrato sarebbe rinvenibile unicamente negli effetti del lodo, in un caso positivamente equiparati a quelli di una sentenza, e nell'altro ad un contratto, e nella possibilità, per il primo, di acquisire efficacia esecutiva. Altri autori invece prediligono una lettura contrapposta delle due figure di arbitrato e riaffermano l'autonomia di quello irrituale, che dovrebbe così essere, in larga misura, regolato da norme ricavabili dalla disciplina del codice civile. La discussione ha tratto (e trae) nuova linfa dalla disciplina dell'arbitrato irrituale in materia di lavoro, poiché già gli artt. 412 ter e quater c.p.c. nella previgente versione, sia pur definendo irrituale la determinazione degli arbitri, ne consentivano l'esecutività, accentuando le analogie di questo nuovo modello di arbitrato con quello rituale. L'interesse del dibattito è evidente, non solo in sé, ma anche per le sue immediate ricadute pratiche, poiché coloro che sostengono la tesi c.d. unitaria non incontrano difficoltà a colmare le lacune normative con l'applicazione delle norme dettate per l'arbitrato rituale, di volta in volta ritenute compatibili e salva espressa volontà contraria delle parti» (4-5).

E sull'arbitrato irrituale v. L. PENASA, *L'arbitrato irrituale nelle controversie devolute alla giurisdizione amministrativa*, in *Dir. proc. amm.*, 4/2010, che rileva che la questione della compromettibilità dell'arbitrato irrituale di cui è parte la pubblica amministrazione ha recentemente costituito oggetto di un dictum della Cassazione (SS.UU., 16.4.2009 n. 8987) nella quale viene negata la possibilità per la pubblica amministrazione di attribuire ad arbitri liberi la soluzione delle controversie di cui è parte, in quanto la pubblica amministrazione, nell'esercizio della propria autonomia negoziale, incontra limiti maggiori di quelli imposti ai privati, in ragione della sua funzione istituzionale di perseguimento dell'interesse pubblico. Tali limiti precluderebbero la possibilità di avvalersi dello strumento dell'arbitrato libero per tre ragioni: «perché si affiderebbe il componimento della lite a soggetti individuati in difetto di qualsiasi procedimento legalmente determinato e, perciò, senza adeguate garanzie di trasparenza e pubblicità della scelta. Poi gli arbitri opererebbero secondo modalità parimenti non predefinite e non corredate dalle appena enunciate garanzie. Infine si affiderebbe il perseguimento dell'interesse pubblico (che anche nel componimento negoziale delle controversie deve potersi realizzare) ad un



controversie con la pubblica amministrazione e la giurisdizione amministrativa, vista la possibile compromettibilità<sup>4</sup> in arbitri dei diritti, così come previsto dalla norma; in particolar modo di quelle situazioni di diritto, risarcitorie, e dei diritti patrimoniali consequenziali a una pronuncia di annullamento o comunque di accertamento dell'illegittimità di un comportamento<sup>5</sup>.

Sono sempre stati pacificamente considerati compromettibili tutti quei diritti a tutela di interessi patrimoniali, di res, di utilità e tra questi i danni procurati alla persona e al suo patrimonio – diritti risarcitori – dall'attività autoritativa anche comportamentale della p.A. non solo discendenti da una lesione di diritti ma anche di interessi legittimi<sup>6</sup>, comunque riconducibili – collegati – all'attività autoritativa della p.A.<sup>7</sup>.

---

*soggetto diverso dalla p.A. e sottratto ad ogni controllo, con l'effetto di rendere evanescente anche l'eventuale individuazione di qualsiasi conseguente responsabilità».*

<sup>4</sup> Sulla compromettibilità delle questioni relative al risarcimento del danno per lesione degli interessi legittimi è stato osservato che *«le controversie in questione devono ritenersi arbitrabili poiché hanno ad oggetto un diritto risarcitorio sicuramente disponibile. Questa conclusione non muta anche se si volesse accogliere una concezione rimediale dell'azione risarcitoria, riguardata, cioè, come forma di tutela dell'interesse legittimo che si affianca all'azione di annullamento. Come si è già visto l'interesse legittimo è ritenuta posizione giuridica disponibile, per cui altrettanto si dovrà dire per una delle sue forme di tutela»* (L. PENASA, *L'arbitrato irrituale ...*, cit., 1307).

<sup>5</sup> Sulla compromettibilità delle situazioni soggettive in arbitrato sia consentito rinviare ad un precedente lavoro sul tema: M. VACCARELLA, *Arbitrato e giurisdizione amministrativa*, Torino, 2004, 40. Certamente compromettibili sono sempre state considerate, come tuttora, tutte quelle questioni relative ai diritti pieni, disponibili, di natura patrimoniale *«non necessariamente derivanti da attività svolte dalla p.A. iure privatorum ma comunque circoscritti ai casi in cui l'amministrazione si avvale della propria autonomia negoziale; tutte quelle rientranti nella c.d. attività paritetica ... escluse dalla compromettibilità tutte quelle caratterizzate da un inscindibile legame con l'attribuzione alla pubblica amministrazione di potestà pubbliche. Si è sempre ritenuto, del resto, che quando nel campo dei beni e servizi l'azione della p.A. era esercitata in modo autoritativo la dipendenza da una norma escludeva la disponibilità delle situazioni da queste nascenti mentre, allorché nella sua azione la p.A. si serviva dell'autonomia negoziale e quindi stipulava contratti a disciplina privatistica (contratti di appalto, forniture, locazioni), le relative situazioni erano, per quanto riguardava i diritti, compromettibili»*.

<sup>6</sup> Per una comprensione dell'arbitrato come mezzo di risoluzione delle controversie è necessario certamente lo studio delle posizioni soggettive così come si sono sempre più evolute nel nostro ordinamento giuridico. Gli studi sono numerosi, fra questi in particolare v. G. PALMA, *Le posizioni giuridiche soggettive nell'ordinamento italiano*, in *Le situazioni giuridiche soggettive del diritto amministrativo, Parte II - Trattato di diritto amministrativo*, diretto da G. Santaniello, 1999, Padova. Come evidenzia l'A., *«si è soliti, a fini meramente sistematici, configurare distintamente, con nettezza di tratti, le due posizioni soggettive: interesse legittimo e diritto soggettivo, ma se queste vengono immerse nella realtà della vita giuridica, si può scoprire come possano reciprocamente interagire.*



Ma proprio il collegamento con il pubblico potere all'indomani della L. 205 ha sempre reso problematica la questione della compromettibilità in arbitri delle controversie riguardanti i diritti risarcitori e i diritti patrimoniali consequenziali derivanti dalla lesione di interessi legittimi e delle controversie relative ai diritti, pur racchiusi nella giurisdizione esclusiva del

---

*Ed ancorché non sia negabile che entrambe possano rinvenirsi allo stato (per così dire) puro, in molti casi risultano strettamente collegate nel processo continuo di successione delle vicende giuridiche, rispecchiando, quasi in filigrana, l'evidenza che il reale intreccio degli interessi sociali riceve ad opera del complessivo ordinamento giuridico» (109 ss.).*

<sup>7</sup> Come rileva la Suprema Corte di Cassazione a SS.UU., ordinanza 9.9.2010 n. 19253, le pronunce della Corte Costituzionale 204/2004, 1919/2006, 140/2007 riguardano i caratteri, le condizioni e i limiti della giurisdizione esclusiva. Essa, ai fini della compatibilità costituzionale delle norme di legge devolutive di controversie a tale giurisdizione, deve basarsi sui seguenti presupposti «a) coinvolgimento di situazioni giuridiche di diritto soggettivo o di interesse legittimo strettamente connesse; b) assegnazione, da parte del legislatore, al giudice amministrativo della cognizione non di "blocchi di materie" ma di materie determinate; c) che l'amministrazione agisca in tali ambiti predefiniti come autorità, e cioè attraverso la spendita di poteri amministrativi che possono essere esercitati sia mediante atti unilaterali e autoritativi, sia mediante moduli consensuali, sia mediante comportamenti, purché questi costituiscano comportamenti posti in essere nell'esercizio di un potere pubblico e non consistano, invece, in meri comportamenti materiali avulsi da tale esercizio». Da ciò deriva dunque che «il riferimento ai comportamenti della p.A. deve essere inteso nel senso che quelli che rilevano, ai fini del riparto della giurisdizione, sono soltanto i comportamenti costituenti espressione di un potere amministrativo e non anche quelli meramente materiali, posti in essere dall'Amministrazione al di fuori dell'esercizio di un'attività autoritativa». Dunque, quando vengono in rilievo ad esempio questioni meramente patrimoniali, connesse al mancato adempimento da parte dell'Amministrazione di una prestazione pecuniaria nascente dal rapporto obbligatorio, i comportamenti posti in essere dall'Amministrazione stessa non sono ricompresi nell'ambito dell'attività giudiziaria del giudice amministrativo. Nella specie, all'esame della Suprema Corte veniva portata una questione riguardante pretese pecuniarie nascenti da un rapporto obbligatorio di tipo privatistico, nell'ambito del quale le questioni dedotte erano di natura meramente patrimoniale, come tali fuori della giurisdizione del giudice amministrativo e rientranti nella giurisdizione del giudice ordinario.

Cfr. in particolare, sulla pronuncia della Corte Costituzionale n. 191/2006 e sui suoi possibili esiti ricostruttivi, A. TRAVI, *Principi costituzionali sulla giurisdizione esclusiva ed occupazioni senza titolo dell'amministrazione*, in Foro it., n. 6/2006, 1630, secondo il quale «decisivo per valutare la sentenza della Corte è il valore da assegnare all'espressione "mediatamente", tale espressione riproposta anche nel dispositivo della dichiarazione di legittimità costituzionale, sta infatti a descrivere il livello minimo essenziale di relazione col potere amministrativo che deve sussistere per giustificare, secondo l'interpretazione della Corte Costituzionale, la giurisdizione esclusiva». Inoltre, secondo l'A. non va dimenticato che le considerazioni svolte dalla Corte Costituzionale riguardano le «condizioni "minime" perché il legislatore, nell'esercizio della sua discrezionalità, possa introdurre un'ipotesi di giurisdizione esclusiva. Una volta rispettate queste condizioni l'ultima parola in materia di giurisdizione spetta alla Cassazione».



giudice amministrativo, dato il loro necessario legame, anche mediato, con l'esercizio di un pubblico potere<sup>8</sup>.

C'è da dire che non solo l'enunciazione del principio di effettività della giurisdizione (art. 7, co. 7, del Codice) ma anche la concentrazione davanti al giudice amministrativo di ogni forma di tutela degli interessi legittimi e, nelle particolari materie indicati dalla legge, dei diritti soggettivi e quindi il consolidamento di una completa giurisdizione – piena - che abbraccia una serie di controversie nelle quali trovano sempre più spazio i diritti patrimoniali consequenziali e quelli risarcitori per lesione di interessi

---

<sup>8</sup> Per quanto riguarda la compromettibilità delle questione risarcitorie in arbitri v. ordinanza Cass. SS.UU., 23 marzo 2011, n. 6594, dove si evidenzia che *«l'attrazione della tutela risarcitoria nell'ambito della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo può verificarsi esclusivamente qualora il danno patito dal soggetto che ha proceduto all'impugnazione dell'atto, sia conseguenza immediata e diretta dell'illegittimità dell'atto amministrativo impugnato»*. Nel caso specifico all'esame della Corte il proprietario di un suolo (ma ben poteva essere il titolare di altro diritto reale) si era visto annullare in autotutela la concessione edilizia. Certamente il proprietario del suolo, o il titolare di altro diritto reale, ha un interesse pretensivo al rilascio della concessione edilizia e la domanda di risarcimento del danno con riferimento all'ingiusto diniego del rilascio della concessione si propone al giudice amministrativo. Ma nel caso all'esame della Suprema Corte, essendo intervenuto l'annullamento d'ufficio (ben poteva essere giurisdizionale sul ricorso di un interessato titolare di un interesse oppositivo), per la riscontrata illegittimità della concessione ed essendo stato il proprietario (o il titolare di altro diritto reale che lo legittima a edificare) giustamente privato di tale diritto, non può invocare adducendo la perdita di esso, il risarcimento del danno. *«Sulla base di questa situazione non può invocare né la tutela di annullamento di un qualche atto (a meno che non si ritenga di impugnare il provvedimento d'ufficio che, una volta riconosciuto legittimo non consente più di invocare lo ius aedificandi quale fondamento di una ulteriore tutela), né quella risarcitoria, alla possibilità di quel tipo di tutela strettamente collegata. La legittima privazione del diritto di edificare non autorizza nessuna delle due tutele e non consente, quindi (non costituendo la tutela risarcitoria un'autonoma ipotesi di giurisdizione esclusiva), che possa essere invocata dinanzi al giudice amministrativo la tutela risarcitoria. Tuttavia, l'annullamento in autotutela di un provvedimento illegittimo con il quale la p.A. aveva concesso il diritto di edificare può integrare gli estremi di un atto illecito per violazione del principio del *neminem laedere* imputabile alla p.A. per aver ingenerato nell'utente l'incolpevole convincimento di poter legittimamente procedere all'edificazione del fondo; la tutela risarcitoria fondata sull'affidamento riguarda un danno che prescinde oggettivamente dalla valutazione dell'esercizio del pubblico potere, il cui contenuto non dipende dalla natura privatistica o pubblicistica del soggetto che ne è responsabile, atteso che la p.A. è tenuta a rispettare nell'esercizio dell'attività amministrativa principi generali di comportamento.*

*La possibilità di questa sola tutela autonoma porta ad eludere la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ma anche quella di legittimità stante la consistenza di diritto soggettivo della situazione nel caso di specie fatto valere e si dichiara la giurisdizione del giudice ordinario»*.



legittimi<sup>9</sup>, rende ancora oggi incerta l'applicabilità dell'art. 12, tenendo conto che ormai l'azione di condanna può essere proposta al giudice amministrativo contestualmente ad altra azione, ma anche in via autonoma (art. 30 del Codice)<sup>10</sup>.

E' sempre stata, d'altra parte, occasione di dibattito la compromettibilità in arbitri dei diritti patrimoniali consequenziali e dei diritti risarcitori per lesione di interessi legittimi rientranti nella giurisdizione di legittimità del giudice amministrativo ed anche le situazioni di diritto (oltre che di interesse legittimo in caso di loro lesione) rientranti nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, anche se dopo l'entrata in vigore della L. 205/2000 è caduta, come già detto, tale preclusione, dovuta ad un consolidato orientamento dottrinario e giurisprudenziale ed al fatto che, per quanto riguarda i diritti soggettivi racchiusi nella giurisdizione esclusiva, la *ratio* della loro inclusione è da ricercarsi, come ribadito più volte dalla Corte Costituzionale, nello stretto intreccio con gli interessi legittimi<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> Art. 7, co. 4, del Codice del processo amministrativo: «sono attribuite alla giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo le controversie relative ad atti, provvedimenti o omissioni delle pubbliche amministrazioni, comprese quelle relative al risarcimento del danno per lesione di interessi legittimi e agli altri diritti patrimoniali consequenziali, pure se introdotte in via autonoma»; co. 5: «nelle materie di giurisdizione esclusiva indicate dalla legge e dall'art. 133, il giudice amministrativo conosce, pure ai fini risarcitori, anche delle controversie nelle quali si faccia questione di diritti soggettivi».

<sup>10</sup> Art. 30, co. 1: «L'azione di condanna può essere proposta contestualmente ad altra azione o, nei soli casi di giurisdizione esclusiva e nei casi di cui al presente articolo, anche in via autonoma»; co. 2: «può essere chiesta la condanna al risarcimento del danno ingiusto derivante dall'illegittimo esercizio dell'attività amministrativa o dal mancato esercizio di quella obbligatoria. Nei casi di giurisdizione esclusiva può essere altresì chiesto il risarcimento del danno da lesione di diritti soggettivi. Sussistendo i presupposti previsti dall'art. 2058 del Codice civile, può essere chiesto il risarcimento del danno in forma specifica».

<sup>11</sup> I dubbi che si sono posti per quanto riguarda la compromissione in arbitri e che ancora oggi sembrano porsi ugualmente, riguardano, come già detto, non solo i diritti per risarcimento dei danni derivanti da lesione di interessi legittimi ma anche per lesione di diritti soggettivi. Essi si sono accresciuti, come evidenzia la dottrina, all'indomani della nota sentenza della Corte Costituzionale n. 204/2004 dal momento che «il riferimento all'amministrazione-autorità contenuto in essa era elemento di (ulteriore) delimitazione delle materie di (possibile o legittima) attribuzione alla giurisdizione esclusiva, spezza la sequenza logica del ragionamento della Corte; perché mentre secondo le affermazioni iniziali le materie possono essere individuate semplicemente con riferimento alla compresenza di diritti soggettivi ed interessi legittimi, tenendo conto del nuovo requisito, le materie si riducono a quelle in cui sono presenti solo interessi legittimi. Ma se questa è la conclusione da essa deriva la conseguenza per cui la giurisdizione esclusiva non ha ragion



---

d'essere» (F.G. SCOCA, *Giurisdizione amministrativa e risarcimento del danno nella sentenza della Corte costituzionale n. 204 del 2004*, in *Le nuove frontiere del giudice amministrativo tra tutela cautelare ante causam e confini della giurisdizione esclusiva*, in *Il Foro amm. T.A.R.*, vol. III, suppl. 12/04, 49 ss.). Come evidenzia l'A., dall'avverbio *anche* si trae il convincimento che il giudice amministrativo si può occupare della tutela di diritti soltanto quando essi convivono nella stessa materia con gli interessi legittimi. «*E' stato elaborato un processo dedicato alla tutela dei diritti soggettivi, si è verificata una rilevante sperequazione tra diritti rientranti nelle materie di giurisdizione esclusiva e diritti lasciati fuori da tale giurisdizione; sperequazione determinata anche, inizialmente, dalla diversità dei gradi di cognizione, nonché ancor oggi dalla sottrazione all'opera nomofilattica della Cassazione*». Secondo l'A., inoltre, «*a differenza dell'epoca in cui è stata introdotta se venisse meno la giurisdizione esclusiva, la tutela nei confronti dell'amministrazione, sia sotto il profilo della razionalità sia sotto quello dell'astensione, non ne soffrirebbe granché. Ciò dipende ... da due fattori, l'uno attinente ... alla storia della giurisdizione esclusiva, l'altro relativo al "potenziamento" della giurisdizione generale di legittimità, compiutosi con la L. 205 del 2000. Per quanto attiene al primo aspetto è sufficiente segnalare che la giurisprudenza amministrativa non ha costruito un processo di giurisdizione esclusiva, diverso da quello proprio della giurisdizione generale di legittimità*».

Cfr. sul punto A. POLICE, *La giurisdizione sulle controversie in materia di urbanistica ed edilizia torna all'antico*, in *Le nuove frontiere del giudice amministrativo ...*, cit., 45 ss., secondo cui «*quanto alla giurisdizione in materia di urbanistica ed edilizia le conclusioni non sono dissimili (dalla giurisdizione esclusiva in materia di pubblici servizi), riconoscendosi la legittimità costituzionale della giurisdizione esclusiva soltanto laddove le amministrazioni "svolgono le loro funzioni pubblicistiche" e negando invece che il giudice amministrativo possa conoscere delle "controversie nelle quali la pubblica amministrazione non esercita alcun pubblico potere"*. Tali affermazioni confermano che la posizione assunta dalla Corte configura la legittimità costituzionale della giurisdizione esclusiva soltanto laddove la controversia è comunque caratterizzata dalla presenza di un interesse legittimo, di una "situazione giuridica soggettiva che dialoga con il potere". Ma se c'è un interesse legittimo, ed è questo aspetto che pare sfugga alla Corte, l'attribuzione della giurisdizione al giudice amministrativo opera in virtù del generale criterio di riparto per situazioni soggettive e non vi è necessità, né ragione alcuna per fondare una giurisdizione esclusiva di quel giudice».

v. anche M.A. SANDULLI, *Introduzione al tema*, in *Le nuove frontiere ...*, cit., 10 ss., secondo cui «*come meglio si evince nella parte relativa alla dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 34 del vecchio d.lgs. 80/1998 "salvato" dall'art. 7, L. 205 del 2000, la Corte afferma che la giurisdizione esclusiva è costituzionalmente legittima soltanto quando l'amministrazione agisce come "autorità" (anche se utilizzando gli strumenti privatistici sostitutivi del provvedimento, che sono sostanzialmente quelle previsti dall'art. 11 L. 241/90) e dunque, sostanzialmente, quando la materia, per esplicita puntualizzazione della stessa sentenza, "sarebbe comunque soggetta alla giurisdizione generale di legittimità"*. Tali statuizioni equivalgono in sostanza a dire che la giurisdizione esclusiva (che sta tradizionalmente e pacificamente ad indicare la giurisdizione sui diritti) è possibile solo quando non ci sono diritti e dunque, contraddittoriamente, quando la giurisdizione ... non è esclusiva».

E ancora, v. L. IANNOTTA, *L'adozione degli atti non autoritativi secondo il diritto privato*, in *Dir.amm.*, Milano, n. 2/2006, 362-363, secondo cui «*gli atti di natura non autoritativa ... vanno ricercati in fattispecie nelle quali l'amministrazione si confronta non già con i diritti soggettivi perfetti inconciliabili in quanto tali con l'esercizio del potere amministrativo; bensì con diritti di diversa natura che possano coesistere con l'esercizio del potere amministrativo dal quale sono, in qualche modo, condizionati e incisi. Un potere sebbene definito non autoritativo resta amministrativo ed espressione, ancorché finale ed esecutiva, di autorità; così come restano amministrativi e rientrano nell'esercizio di un*



La questione che soprattutto si poneva (e si pone, visto che la norma non risulta modificata) all'attenzione della dottrina e della giurisprudenza, riguardava il "quando", il momento in cui le relative controversie fossero compromettibili in arbitri: ovvero se questi ultimi dovevano attendere l'esito del giudizio di annullamento da parte del giudice amministrativo o potevano pronunciarsi direttamente disapplicando incidentalmente l'atto ritenuto illegittimo, finendo così col giudicare su un diritto risarcitorio ma non sulla situazione di base azionabile con il ricorso<sup>12</sup>. Essa sembra essere ancor oggi all'attenzione degli studiosi anche per il fatto che il giudice amministrativo può conoscere ormai in modo pieno sia nella giurisdizione di legittimità che nella giurisdizione esclusiva, della condotta della p.A.; una conoscenza completa, una pienezza di giudizio utile non solo a garantire certezza e stabilità nei rapporti giuridici tra amministrazione e privati ma anche, ad individuare celermente da parte del soggetto che agisce e da parte del giudice che deve giudicare, quello che spetta, il conseguimento del bene della vita, dal momento che, come leggiamo nella sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 3 del 23 marzo 2011, c'è stata la *«trasformazione del giudizio amministrativo, ove non si frapponga l'ostacolo dato dalla non sostituibilità di attività discrezionali riservate alla pubblica amministrazione, dal giudizio amministrativo sull'atto, teso a vagliarne la legittimità alla stregua dei vizi denunciati in sede di ricorso e con salvezza del riesercizio del potere amministrativo, al giudizio sul*

---

*potere amministrativo i comportamenti riconducibili alla funzione amministrativa e che ne accompagnano l'esplicazione. Deve trattarsi peraltro di diritti che, parafrasando la Corte Costituzionale, partecipino in un certo qual modo della natura dell'interesse legittimo (con la dignità sostanziale e la pienezza ed effettività di tutela che oggi lo contraddistinguono: come riconosce la Corte Costituzionale nella sentenza n. 204/2004) e che implicano non già l'assenza di autorità in capo all'amministrazione bensì la consumazione di tutta la libertà lasciata all'amministrazione dalla legge e l'esercizio previo di tutti i poteri che la contraddistinguono con la sua trasformazione in esecuzione. In altri termini, deve trattarsi di diritti riconosciuti dalla legge, ma la cui conformazione finale dipende, in base alla legge, dalla pubblica amministrazione come autorità».*

<sup>12</sup> Sulla problematica v. M. VACCARELLA, *Arbitrato ...*, cit., 188; e anche *Diritti e arbitrato prima e dopo la legge n. 205 del 2000*, in *Foro amm. C.d.S.*, n. 2/2005, Giuffrè



*rapporto regolato dal medesimo atto, volto a scrutinare la fondatezza della pretesa sostanziale azionata».*<sup>13</sup>

E proprio l'ampiezza di tutela<sup>14</sup> che il giudice può accordare potrebbe far dubitare della necessità di ricorrere allo strumento arbitrale, indipendentemente dalla questione relativa al *quando*, di cui si è detto.

Il problema riguardante il momento in cui gli arbitri potevano conoscere delle controversie si ricollegava a sua volta e, ne implicava la soluzione, all'altrettanto complessa vicenda della c.d. pregiudizialità amministrativa per lungo tempo dibattuta in dottrina e giurisprudenza e oggetto di diversità

---

<sup>13</sup> Anche perché, come leggiamo nella stessa sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 3/2001, «*come osservato dalle Sezioni Unite ... nella sentenza n. 500/99 l'interesse legittimo non rileva come situazione meramente processuale, ossia quale titolo di legittimazione per la proposizione del ricorso al giudice amministrativo, né si risolve in un mero interesse alla legittimità dell'azione amministrativa in sé intesa ma si rivela posizione strettamente sostanziale, correlata, in modo intimo e inscindibile, ad un interesse materiale del titolare ad un bene della vita, la cui lesione (in termini di sacrificio o di insoddisfazione a seconda che si tratti di interesse oppositivo o pretensivo) può concretizzare un pregiudizio*».

<sup>14</sup> L'interesse legittimo al pari del diritto è oggi tutelato in modo pieno. Esso va «*inteso come la posizione di vantaggio riservata ad un soggetto in relazione a un bene della vita interessato dall'esercizio del potere pubblicistico, che si compendia nell'attribuzione a tale soggetto di poteri idonei ad influire sul corretto esercizio del potere, in modo da rendere possibile la realizzazione o la difesa dell'interesse al bene*» «*Anche nei riguardi della situazione di interesse legittimo l'interesse effettivo che l'ordinamento intende proteggere è quindi sempre l'interesse ad un bene della vita che l'ordinamento sulla base di scelte costituzionalmente orientate confluite nel disegno codicistico, protegge con tecniche di tutela e forme di protezione non più limitate alla demolizione del provvedimento ma miranti, ove possibile, alla soddisfazione completa della pretesa sostanziale*» «*In questo quadro normativo, sensibile all'esigenza di una piena protezione dell'interesse legittimo come posizione sostanziale correlata ad un bene della vita risulta coerente che la domanda risarcitoria, ove si limiti alla richiesta di ristoro patrimoniale senza mirare alla cancellazione degli effetti prodotti dal provvedimento, sia proponibile in via autonoma rispetto all'azione impugnatoria e non si atteggi più a semplice corollario di detto ultimo rimedio secondo una logica gerarchica che il Codice del processo ha con chiarezza superato*» (Ad.Plen. n. 3/2011).

Per quanto riguarda poi in particolare la pienezza di tutela bisogna ricordare che il riconoscimento dell'autonomia della tutela risarcitoria rispetto a quella demolitoria, come viene evidenziato nella sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, non fa altro che attuare i principi costituzionali e comunitari riguardo alla *pienezza ed effettività della tutela giurisdizionale* richiamati peraltro dall'art. 1 del Codice oltre che dai criteri di delega fissati dall'art. 44 della L. 18 giugno 2009 n. 69. Ciò è dovuto ad un lungo processo evolutivo opera sia del legislatore che della giurisprudenza in base al quale sono state ampliate le tecniche di tutela dell'interesse legittimo con l'introduzione di una pluralità di azioni: «*si sono infatti aggiunte alla tutela di annullamento la tutela di condanna (risarcitoria reintegratoria ex art. 30), la tutela dichiarativa ... e, nel rito in materia di silenzio inadempiuto, l'azione di condanna pubblicistica ... all'adozione del provvedimento, anche previo accertamento, nei casi consentiti, della fondatezza della pretesa dedotta in giudizio*».



di opinioni tra Consiglio di Stato e Cassazione: ovvero del rapporto intercorrente tra l'azione di annullamento e l'azione risarcitoria (di strumentalità, accessorietà, autonomia), rapporto tra la nuova domanda giudiziale, prevista dall'art. 7, co. 3, L. T.A.R. n. 1034/1971, nel testo novellato dall'art. 7, L. 205/2000, e la tradizionale azione di annullamento degli atti amministrativi per motivi di legittimità.

Dalla soluzione del rapporto tra le azioni dipendeva in effetti la deferibilità in arbitri della questione: la non necessaria pregiudizialità tra annullamento e risarcimento così come dava al giudice la possibilità di pronunciarsi direttamente sulla pretesa risarcitoria senza dover attendere il previo annullamento o accertamento della illegittimità della condotta, avrebbe consentito anche all'arbitro di pronunciarsi direttamente su di essa in quanto il diritto al risarcimento sarebbe stato autonomo rispetto alla posizione di interesse legittimo che il soggetto asseriva nel ricorso essere stato leso, dal momento che non si sarebbe dovuto attendere l'esito della pronuncia del giudice amministrativo, esclusivo o di legittimità<sup>15</sup>.

Il dibattito relativo alla c.d. pregiudizialità sembrerebbe completamente risolto e superato in seguito all'entrata in vigore del Codice del processo lì dove esso ammette la possibilità di un'azione autonoma a tutela della lesione sia di interessi legittimi sia di diritti, nelle materie affidate alla giurisdizione esclusiva.

Ma all'indomani dell'introduzione del criterio dell'autonomia delle due azioni e dunque della proponibilità in via autonoma, indipendentemente dall'impugnazione preventiva dell'atto amministrativo illegittimo, dell'azione risarcitoria, dubbi permangono rispetto al problema di cui sopra in seguito alla recentissima pronuncia del Consiglio di Stato in Adunanza Plenaria che ha riguardato appunto il rapporto tra le due azioni.

C'è da premettere che molte perplessità erano state già avanzate circa la portata dell'art. 30, in riferimento in particolar modo al co. 3, secondo

---

<sup>15</sup> v. L. PENASA, *L'arbitrato irrituale ...*, cit.: secondo l'A., circa la questione della pregiudiziale amministrativa, essa non rileva ai fini dell'arbitrabilità o meno di tali diritti, ma ai soli fini della loro soluzione nel merito.



periodo, del Codice, che molti hanno inteso quasi come una reintroduzione da parte del legislatore, seppure indiretta, della regola della pregiudizialità anche alla luce della previsione del breve termine di 120 giorni per la proponibilità della domanda di risarcimento per lesione di interessi legittimi (art. 30, co. 3, primo periodo)<sup>16</sup>.

In effetti la pronuncia dell'Adunanza Plenaria n. 3/2010 sembra aver voluto chiarire la portata dell'art. 30, co. 3 (secondo periodo) anche perché sembra che l'azione di condanna, in particolare l'azione di risarcimento del danno derivante da illegittimo esercizio dell'attività amministrativa o dal mancato esercizio di quella obbligatoria, sia nata già sottoposta a dei limiti, dal momento che, nel caso di autonoma attivazione dell'azione di tutela risarcitoria il giudice potrà valutare nel merito il comportamento delle parti, con la conseguenza che potrà escludere il risarcimento nei casi in cui siano riscontrabili comportamenti di tipo opportunistico, comportamenti valutabili alla stregua del canone di buona fede e del principio di solidarietà in cui è chiaro che lì dove non c'è stata l'attivazione dello strumento volto all'impugnazione del provvedimento lesivo o non c'è stata comunque la diligente utilizzazione di tutti gli altri strumenti di tutela previsti dall'ordinamento – tra cui le misure cautelari previste dall'ordinamento processuale e tutti gli altri strumenti potenzialmente idonei ad evitare il danno, quali la via dei ricorsi amministrativi e l'assunzione di atti di iniziativa finalizzati alla stimolazione della tutela amministrativa – l'omessa attivazione di questi costituisce «un dato valutabile ai fini dell'esclusione o della mitigazione del danno evitabile con ordinaria diligenza»<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> Art. 30, co. 3: «La domanda di risarcimento per lesione di interessi legittimi è proposta entro il termine di decadenza di 120 giorni decorrente dal giorno in cui il fatto si è verificato ovvero dalla conoscenza del provvedimento se il danno deriva direttamente da questo. Nel determinare il risarcimento il giudice valuta tutte le circostanze di fatto e il comportamento complessivo delle parti e, comunque, esclude il risarcimento dei danni che si sarebbero potuti evitare usando l'ordinaria diligenza, anche attraverso l'esperimento degli strumenti di tutela previsti».

<sup>17</sup> Come si evidenzia nella sentenza n. 3/2010, l'Adunanza Plenaria rileva la omessa o tardiva impugnazione sul versante prettamente causale in modo sostanziale «come fatto che preclude la risarcibilità di danni che sarebbero stati presumibilmente evitati in caso di rituale utilizzazione dello strumento di tutela specifica predisposto dall'ordinamento a



In seguito all'entrata in vigore del Codice e quindi con la eliminazione della necessaria preventiva azione di annullamento quale antecedente logico, non necessariamente cronologico, dell'azione risarcitoria dato che già da prima le due azioni potevano essere contestuali, può sembrare che con la fine della pregiudizialità sia possibile compromettere in arbitri le questioni risarcitorie senza attendere la pronuncia del giudice. Ma ciò non sembra ragionevole, poiché nel caso di lesione di interessi legittimi, i diritti risarcitori così come gli altri diritti patrimoniali consequenziali possono essere riconosciuti a seguito di pronuncia del giudice. Ciò vale, come già detto, anche per i diritti ricompresi nelle numerose e importanti materie di giurisdizione esclusiva. Diritti che sono sempre, occorre sottolinearlo ancora, collegati, anche mediamente, con l'esercizio di un potere pubblico.

E occorre anche sottolineare che il giudice può, anche nel corso del giudizio di annullamento – art. 34, co. 3, del Codice – quando l'annullamento del provvedimento impugnato non risulta più utile per il ricorrente, accertare l'illegittimità dell'atto se sussiste l'interesse ai fini risarcitori. A ciò si deve aggiungere che il giudice, in caso di introduzione autonoma dell'azione risarcitoria, può, come prevede la norma, escludere il risarcimento dopo aver valutato il comportamento tenuto dalle parti: in questo caso il diritto non c'è.

---

*protezione delle posizioni di interesse legittimo onde evitare la consolidazione degli effetti dannosi». Il legislatore certamente non ha reintrodotta la pregiudizialità amministrativa come regola processuale di rito ma ha voluto trovare un punto di equilibrio nell'ambito delle alternative tra l'autonomia tra i due rimedi o la dipendenza dell'uno rispetto all'altro, trovando una soluzione che non considera l'omessa impugnazione quale «sbarramento di rito aprioristico e astratto» all'azione risarcitoria ma valuta tale condotta «come fatto concreto da apprezzare, nel quadro del comportamento complessivo delle parti, per escludere il risarcimento dei danni evitabili per effetto del ricorso per l'annullamento e tanto sulla scorta di una soluzione che conduce al rigetto e non alla declaratoria di inammissibilità, della domanda avente ad oggetto danni che l'impugnazione, se proposta nel termine di decadenza, avrebbe consentito di scongiurare. La mancata promozione della domanda impugnatoria non pone un problema di inammissibilità dell'actio danni ma è idonea ad incidere sulla fondatezza della domanda risarcitoria». Quindi non c'è una preclusione processuale alla verifica della fondatezza o meno dell'azione risarcitoria ma certamente il giudice sarà libero di valutare nel suo libero convincimento, anche facendosi assistere dagli strumenti tecnici a sua disposizione, se una tutela di tipo impugnatorio preventivo avrebbe evitato il danno per cui è causa.*



Sembra pertanto che, visto che l'art. 12 del Codice<sup>18</sup> ripropone testualmente la precedente formulazione, la pronuncia del giudice sia comunque indispensabile affinché nasca il diritto risarcitorio. Ciò trae conforto da quanto si è detto prima, dal momento che gli ampi poteri del giudice amministrativo consentono un accertamento sempre più completo e profondo della vicenda processuale e della sostanzialità delle posizioni fatte valere.

Qualche dubbio in più potrebbe nascere invero circa le varie ipotesi a cui si fa riferimento in modo espresso nella sentenza n. 3/2011 dell'Adunanza Plenaria rispetto alle quali si potrebbe ipotizzare una loro diretta compromettibilità in arbitri dal momento che, in questi casi, non ci sarebbe la necessità di dover valutare il comportamento delle parti; sappiamo infatti che in caso di autonoma azione di risarcimento esso riveste un ruolo *eziologico* nella eventuale produzione di un pregiudizio dovuto al mancato utilizzo e dunque alla mancata corretta attivazione dei rimedi messi a disposizione dall'ordinamento<sup>19</sup> dal momento che il giudice valuterà il

---

<sup>18</sup> Già diversi sono i commenti al Codice del processo amministrativo, tra questi v. G. LEONE - L. MARUOTTI - C. SALTELLI (a cura di), *Codice del processo amministrativo*, Padova, 2010.

<sup>19</sup> Cfr. C.d.S., Sez. VI, 31 marzo 2011 n. 1983, secondo cui «*anche se la domanda risarcitoria è proponibile in via autonoma ed indipendentemente dalla preventiva impugnazione dell'atto amministrativo illegittimo, il giudice amministrativo deve tener conto, per ciò che concerne l'imputabilità, della mancata proposizione di una domanda giudiziale di annullamento dell'atto che deve essere qualificato come illegittimo e colposamente causativo di danno ingiusto. L'art. 1227 cpv, cod. civ., è applicabile anche ai giudizi proposti innanzi al giudice amministrativo prima dell'entrata in vigore del Codice del Processo Amministrativo. L'onere nell'ordinaria diligenza cui è tenuto l'avente diritto al risarcimento, previsto da tale norma, comporta l'esclusione della responsabilità dell'amministrazione se emerge che il danno avrebbe potuto essere contenuto o evitato attraverso la diligente cura, anche giudiziale, delle posizioni di costui. La regola si fonda sul canone generale di correttezza e buona fede oggettiva, che riguarda non solo le relazioni tra consociati, ma anche, seppur in modo particolare, le loro relazioni con la p.A.. Ai sensi dell'art. 1227, 2° co., c.c., deve ritenersi in linea generale che il risarcimento del danno non sia dovuto dalla p.A. in caso di mancata impugnazione dell'atto illegittimo foriero di danno. Va precisato tuttavia che la pretermissione, da parte del danneggiato da un atto dell'amministrazione, della previa domanda di giustizia contro l'atto stesso non costituisce sempre e comunque una violazione del canone di ordinaria diligenza ai sensi dell'art. 1227, cpv, c.c.; infatti, una tale pretermissione può impedire, o limitare, il sorgere del diritto al risarcimento se, in concreto, emerge che: a) la mancata azione giudiziale è caratterizzata da colpevolezza (secondo una concreta e ordinaria esigibilità); b) fra la pretermissione e l'insorgenza del danno sussiste un nesso di consequenzialità diretta,*



comportamento ed escluderà la favorevole valutazione della tutela risarcitoria quando essa maschera *una ormai tardiva azione di annullamento*<sup>20</sup>.

Dubbi dunque potrebbero sorgere lì dove non ci sia un comportamento opportunistico né sia riscontrabile un certo abuso del processo<sup>21</sup> poiché vi sono situazioni nelle quali certamente sarebbe inutile ricorrere allo strumento impugnatorio, e di conseguenza il mancato ricorso ad esso è frutto di *una opzione discrezionale e ragionevole e non sindacabile* in quanto *l'interesse all'annullamento non esiste o è venuto meno e non sia comunque adeguatamente suscettibile di soddisfazione*<sup>22</sup>.

Tuttavia, anche in questi casi deve ritenersi che la pronuncia del giudice amministrativo - il sindacato giurisdizionale sulla vicenda - è necessaria per la nascita del diritto in quanto volta ad accertare la fondatezza della domanda, se può essere conseguito quanto richiesto, se si è in presenza di tutti gli elementi necessari per una eventuale pronuncia di accoglimento, infatti, anche in queste situazioni c'è stato un esercizio del potere da parte della p.A..

A questo punto sarebbe lecito porsi la domanda: allora quando è possibile la compromettibilità delle questioni in arbitri?

Sembra pertanto, ritornando su un'idea proposta in un precedente lavoro, che ancor oggi, a distanza di alcuni anni, la via percorribile sia la possibile

---

*perché il secondo non si sarebbe verificato se l'interessato avesse debitamente svolto l'azione di annullamento».*

<sup>20</sup> Questo orientamento, come peraltro si evidenzia nella sentenza dell'Adunanza Plenaria, è perfettamente in linea con la prevalente giurisprudenza comunitaria ed è già presente nel sistema normativo anteriore al Codice del processo, lì dove si escludeva la praticabilità di una soluzione rigidamente processuale che imponeva la proposizione del ricorso di annullamento quale condizione per accedere alla tutela risarcitoria.

<sup>21</sup> *quale esercizio improprio sul piano funzionale e modale del potere discrezionale della parte di scegliere le più convenienti strategie di difesa ...* (Ad.Plen. n. 3/2010).

<sup>22</sup> Al punto 7.23 della sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 3 leggiamo: *«le ipotesi a titolo esemplificativo in cui sarebbe inutile far leva sullo strumento impugnatorio, come ad esempio l'ipotesi in cui il provvedimento sia stato immediatamente eseguito producendo una situazione di fatto irreversibile, quella in cui i tempi tecnici del processo non consentano, ragionevolmente, di praticare in modo efficiente, il rimedio della tutela ripristinatoria; o ancora, le situazioni in cui per effetto di una specifica previsione di legge ... il mezzo dell'annullamento non possa soddisfare, in termini reali, l'aspirazione al conseguimento del bene della vita desiderato».*



compromettibilità in arbitri, una volta chiusa la fase dell'*an debeatur*, delle questioni relative al *quantum debeatur*, andando così incontro alle difficoltà del giudice amministrativo di procedere alla sua diretta determinazione. Ciò si ricava dalla lettura dell'art. 35, 2° co., d.lgs. 21 marzo 1998 n. 80 come novellato dall'art. 7 L. 205/2000<sup>23</sup>.

Attualmente questa disposizione, pur modificata, si ritrova nell'art. 34 del Codice<sup>24</sup>. Ritengo pertanto che ancora oggi, chiusa nel processo la fase dell'*an debeatur*, nella fase riguardante il *quantum debeatur* un accordo consentirebbe di chiudere in tempi brevi la vicenda sottoposta al sindacato del giudice, evitando la sua prosecuzione e dunque il ricorso (eventuale) in ottemperanza; così come sembra proponibile un ricorso all'arbitrato anche prima del giudicato in conseguenza della pronuncia del giudice di prime cure, in modo da evitare volontariamente la prosecuzione dell'eventuale, ulteriore fase giurisdizionale. Ed ancora, sarebbe possibile, deve ritenersi, un arbitrato nella fase dell'ottemperanza, così come la stessa giurisprudenza<sup>25</sup>, in un passato non troppo lontano ha, in un certo senso, delineato (in ragione dell'indefettibile esecuzione del giudicato e in rapporto agli ampi poteri attribuiti al giudice amministrativo)<sup>26</sup> avendo presente anche la possibilità che nel processo di ottemperanza venga proposta la domanda risarcitoria ai sensi dell'art. 30, co. 5, del Codice, riconoscendo

---

<sup>23</sup> Art. 35, co. 2, del d.lgs. 80/1998, stabilisce: «*Nei casi previsti dal co. 1 il giudice amministrativo può stabilire i criteri in base ai quali l'amministrazione pubblica o il gestore del pubblico servizio devono proporre a favore dell'avente titolo il pagamento di una somma entro un congruo termine. Se le parti non giungono ad un accordo, con il ricorso previsto dall'art. 27, 1° co., n. 4, del Testo Unico approvato con R.D. 26 giugno 1924 n. 1054, può essere chiesta la determinazione della somma dovuta*».

<sup>24</sup> Art. 34, co. 4, del Codice del processo amministrativo: «*In caso di condanna pecuniaria il giudice può, in mancanza di opposizione delle parti, stabilire i criteri in base ai quali il debitore deve proporre a favore del creditore il pagamento di una somma entro un congruo termine. Se le parti non giungono ad un accordo, ovvero non adempiono agli obblighi derivanti dall'accordo concluso, con il ricorso previsto dal Titolo I del Libro IV, possono essere chiesti la determinazione della somma dovuta, ovvero l'adempimento degli obblighi ineseguiti*».

<sup>25</sup> v. Consiglio di Stato, Sezione IV, 14 giugno 2001 n. 3169. Su queste ipotesi v. M. VACCARELLA, *Arbitrato ...*, cit., 226 ss.

<sup>26</sup> Cfr. artt. 112 e 114 C.d.P.A..



all'arbitrato una funzione complementare, piuttosto che alternativa, alla giurisdizione del giudice amministrativo.

Maria Vaccarella