

MARIO EGIDIO SCHINAIA

(Presidente del Consiglio di Stato)

Cerimonia di insediamento Relazione sullo stato della giustizia amministrativa

Roma, 15 febbraio 2007

SOMMARIO: Indirizzi di saluto - I Insediamento del Presidente del Consiglio di Stato. - II Relazione sullo stato della giustizia amministrativa - Premessa - III Le rinnovate funzioni consultive del Consiglio di Stato. - 1. Il ruolo delle funzioni consultive nel quadro costituzionale e la loro recente riforma - 2. Il potenziamento del ricorso straordinario al Capo dello Stato come forma di "Alternative Dispute Resolution" - 3. Le ridefinite funzioni consultive su contratti e convenzioni - 4. La funzione consultiva sull'attività normativa - 5. Prospettive *de jure condendo* - IV L'attività giurisdizionale del plesso Consiglio di Stato - TAR - 1. Le innovazioni e la complessità - 2. La tutela risarcitoria - 3. Specifiche questioni emerse dalla giurisprudenza del 2006 - 4. Le statistiche e l'arretrato - 5. I problemi connessi alle carenze di organico - 6. I possibili rimedi. - 6.a) Le sezioni stralcio. - 6.b) Ufficio studi e massimario. - 6.c) Le udienze tematiche. - 6.d) Le procedure informatiche. - Conclusioni.

Indirizzi di saluto

Signor Presidente della Repubblica,

ho l'onore di porgerLe, unitamente alla magistratura amministrativa tutta, un deferente saluto e un sincero ringraziamento per aver voluto rendere solenne, con la Sua presenza, la cerimonia odierna, che testimonia la Sua squisita sensibilità istituzionale verso le supreme magistrature tutte, che assolvono il medesimo compito di assicurare la giustizia.

Un saluto riconoscente rivolgo al signor Ministro della giustizia, che ha voluto insediarmi su delega del signor Presidente del Consiglio dei ministri, per le lusinghiere espressioni usate nei confronti dell'Istituto e della mia persona.

Un omaggio sentito a tutte le alte Autorità presenti, alle magistrature consorelle, all'Avvocatura dello Stato, al Foro privato, a tutta la magistratura amministrativa e al personale che con essa collabora con impegno.

Un saluto affettuoso, infine, rivolgo ai miei illustri predecessori qui presenti e, in particolare, al Presidente Alberto de Roberto, con il quale ho avuto il privilegio di collaborare intensamente sino a pochi giorni fa nel comune spirito di servizio, accompagnato da una antica amicizia.

I - Insediamento del Presidente del Consiglio di Stato.

Signor Presidente della Repubblica,

per la particolare circostanza del quasi coincidente mio insediamento con l'inizio dell'anno, ho ritenuto di suggerire (ed il suggerimento è stato subito accolto) di accomunare, per comprensibili ragioni di sobrietà, questa tradizionale cerimonia a quella,

di recente nascita, del rapporto annuale che il Presidente del Consiglio di Stato svolge sull'andamento della giustizia amministrativa nell'anno appena decorso.

La prima è risalente nel tempo e costituiva per il Consiglio di Stato, istituto assai parco di riti (presso il quale, pur dopo l'attribuzione di funzioni giurisdizionali non usava neppure l'inaugurazione dell'anno giudiziario), l'unica occasione per dar conto alle massime autorità dello Stato ed al Paese di quel che si era fatto, per indicare i problemi di maggior rilievo e i modi per affrontarli in futuro.

La seconda, invece, è stata opportunamente voluta dal Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa con deliberazione del 2002.

Con la stessa, sotto la spinta dei tribunali amministrativi regionali, insediati ormai in tutto il territorio nazionale da oltre un quarto di secolo con una sfera di attribuzioni man mano crescenti, si è stabilito di istituire la cerimonia di inaugurazione dell'anno giudiziario presso i TAR e le Sezioni staccate dal 2002 e presso il Consiglio di Stato dal 2003. Nella delibera, sommariamente è stata disciplinata la stessa cerimonia, ma solo relativamente ai TAR.

In relazione a tale delibera, presso il Consiglio di Stato ha avuto luogo nel 2003 la prima cerimonia denominata, con gli opportuni adattamenti di sostanza e senza pompa alcuna, semplicemente "Relazione sullo stato della giustizia amministrativa", che ha avuto luogo a partire dal 2003 con la presenza del Capo dello Stato che Ella, Signor Presidente, anche quest'anno ha voluto onorare, dando lustro alla giustizia amministrativa.

Mi sia consentita una brevissima digressione al riguardo.

Nel passato era sembrato essere d'ostacolo alla istituzione di detta annuale cerimonia presso il giudice amministrativo la mancanza del pubblico ministero, che per la magistratura ordinaria invece era attributario istituzionale del rapporto sull'amministrazione della giustizia, cui seguiva formalmente l'apertura dell'anno giudiziario da parte del presidente della Suprema Corte di cassazione, il giorno successivo seguiva quella analoga presso le Corti d'appello.

Ma ora, sia pure per strade diverse, questa ragione impeditiva per il giudice amministrativo non ha più senso, atteso che anche per la magistratura ordinaria, a partire dallo scorso anno, come aveva premesso il presidente pro-tempore della Suprema Corte di cassazione nel suo primo rapporto, per la prima volta nella storia della magistratura, era stata esaudita una antica e diffusa aspirazione, quella cioè di affidare ai rappresentanti della magistratura giudicante quel compito.

Perciò è ormai giustificato che un rapporto sullo stato della giustizia amministrativa debba essere per analogia svolto, dal Presidente dell'organo di ultima istanza, annualmente e non già in occasione di ogni insediamento dello stesso in tempi variabili, essendo detta cadenza temporale la più adeguata a segnalare l'andamento e i problemi posti dalla giustizia amministrativa con riferimento alle esigenze del tempo presente.

Pertanto, le due distinte occasioni rituali sono state riunite.

Saranno quindi sufficienti, per quanto attiene al mio insediamento, poche battute. Prima di tutto rivolgo a Lei, Signor Presidente, e al Presidente del Consiglio dei Ministri il sentito ringraziamento per la mia nomina. Ringraziamento che parimenti rivolgo al

Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa, che ha espresso al riguardo parere favorevole all'unanimità, così attestando la positiva valutazione del mio pregresso impegno, in particolare di quello svolto come presidente aggiunto.

Mi riprometto pertanto di svolgere il mio mandato, ancorchè relativamente breve, con la consapevolezza derivante dalla mia pregressa conoscenza dei problemi della giustizia amministrativa, nella linea della continuità con l'operato del mio illustre predecessore, che non vuol essere mero continuismo, ma sviluppo intenso di ciò che si è già impostato. Questo è nell'aspettativa dei miei colleghi e dell'organo di autogoverno che ho l'onore di presiedere e con il quale antivedo una armoniosa collaborazione.

Non ritengo di dover dire altro con riferimento al mio insediamento e passo senza ulteriore indugio alla Relazione sulla giustizia amministrativa che svolgo, in quest'anno 2007, per il 2006.

Titolo questo, che escluso l'anno di riferimento, è lo stesso di quello coniato dal mio illustre predecessore e costantemente ripetuto nelle cinque relazioni annuali che egli ha svolto.

II Relazione sullo stato della giustizia amministrativa - Premessa

Un noto sociologo, Bauman, per indicare la precarietà vissuta in condizioni di continua incertezza, con la paura di essere colti alla sprovvista o rimanere indietro, ha detto, forse con una certa esagerazione, che la nostra è una società liquida.

È certo, comunque, che i giorni che viviamo sono giorni di grandi cambiamenti.

La globalizzazione rompe molti spazi e traccia nuovi confini: muta le realtà nazionali e i territori locali, modifica le identità e ridisegna i modelli e i rapporti tra autorità e libertà.

I grandi processi migratori pongono in una luce prima non conosciuta la questione della cittadinanza sociale.

Le dinamiche dell'Unione Europea e del commercio mondiale introducono fra gli ordinamenti elementi non solo di confronto ma anche di competizione.

Pubblico e privato si intrecciano secondo sequenze non consuete.

Questo contesto innesca forti dinamiche di scomposizione e ricomposizione dei regimi giuridici e favorisce i processi di estensione, dall'uno all'altro, di nuove tecniche di tutela.

Anche la giustizia amministrativa accompagna questi processi e sembra costituire uno dei luoghi in cui si tenta la ricomposizione di queste dinamiche.

Nuovi diritti del cittadino nei confronti dei poteri pubblici, privatizzazioni e liberalizzazioni (con l'affiorare recente di qualche distinguo), organizzazione dei grandi servizi e qualità delle prestazioni, attività di regolazione e sindacato sulle autorità indipendenti sembrano costituire i settori in cui si muove, oggi, l'orizzonte della giustizia amministrativa.

È per questa ragione che tentare di dare un'informazione sullo stato di questa giustizia significa, in qualche modo, intercettare alcune delle questioni poste dai processi di modernizzazione e contribuire ad evidenziare il ruolo che l'ordinamento pare disegnare per i giudici amministrativi.

III Le rinnovate funzioni consultive del Consiglio di Stato.

1. Il ruolo delle funzioni consultive nel quadro costituzionale e la loro recente riforma

Una rassegna, sia pur breve, dei grandi temi della giustizia amministrativa non può non muovere – senza tema di apparire anacronistica, sia pure nell'ordine della trattazione – dalle funzioni consultive che la Costituzione pone, accanto a quelle giurisdizionali, in capo al Consiglio di Stato.

Ciò per almeno tre ragioni.

Primo, per la natura comune e complementare delle due funzioni, poiché l'attività consultiva è anch'essa un'attività neutrale di garanzia svolta, come quella giurisdizionale, secondo canoni di assoluta autonomia e indipendenza. Tale complementarietà è tipica dei sistemi dotati di una giustizia amministrativa autonoma da quella ordinaria, dove le funzioni consultive perseguono, in via preventiva, il medesimo scopo di garanzia della legittimità dell'agire pubblico che il giudice persegue *ex post*, su istanza del cittadino che si dichiara leso da provvedimenti o comportamenti illegittimi. Una funzione di prevenzione del contenzioso, quindi, che giova alla funzione giurisdizionale ed è ad essa strettamente connessa.

Secondo, perché tale rapporto di stretta complementarietà è confermato dalla Carta costituzionale, che assegna al Consiglio di Stato la funzione di realizzare la **giustizia nell'amministrazione**, in un quadro complessivo omogeneo, che si fonda sull'articolo 24 e si sviluppa negli articoli 100, 103 e 113, di forte compenetrazione del nostro sindacato "terzo" – preventivo e successivo – con l'esercizio dei poteri pubblici.

Terzo, perché il Consiglio di Stato svolge queste funzioni quale organo dello Stato-ordinamento e non dello Stato-apparato. Difatti, negli ultimi anni siamo stati investiti di importanti questioni non soltanto dal Governo, ma anche dal Parlamento e dalle Autorità indipendenti. Anche le Regioni, in conformità di un itinerario riconosciuto percorribile sin dal 1980, richiedono direttamente il parere del Consiglio di Stato, mostrando l'esigenza di avvalersi – almeno in relazione a certi affari – di una consulenza distaccata e neutrale.

Lasciando immutato questo contesto di fondo, la legge n. 127 del 1997 ha profondamente riformato le funzioni consultive, mettendole – a mio avviso – al passo con i tempi.

In particolare, ha:

1) valorizzato la funzione "alternativa alla giurisdizione" della decisione dei ricorsi straordinari al Capo dello Stato;

2) fortemente limitato l'attività di consulenza obbligatoria su contratti e altri singoli provvedimenti dell'amministrazione, affermando la necessità del parere per i soli schemi generali di contratti-tipo, accordi e convenzioni;

3) esaltato la funzione consultiva sugli atti normativi del Governo, anche con l'istituzione di una settima Sezione del Consiglio di Stato.

Quella di oggi è l'occasione per tracciare un primo bilancio di questo nuovo assetto. Specie per sopperire all'abolizione dei controlli sugli enti locali che potevano costituire un'utile guida nei non infrequenti casi dubbi. Le Sezioni consultive, quindi, sono state chiamate a pronunciarsi su quesiti proposti dal Governo, dalle Regioni dalle Autorità indipendenti, dai Comuni nonché, in qualche occasione, dalle stesse Camere parlamentari. È anche accaduto che dette Sezioni hanno avuto modo di esprimersi su gran numero delle questioni poste dalla recente legislazione, ispirando, più di una volta, soluzioni poi confermate in sede normativa. Si fa al riguardo riferimento sommario alla statistica: in sede di consultazione facoltativa i pareri richiesti assommano a 166 e i definiti a 179. Inoltre sono stati resi 107 pareri su schemi di atti normativi.

2. Il potenziamento del ricorso straordinario al Capo dello Stato come forma di "Alternative Dispute Resolution".

Quanto alla prima funzione, va rilevata l'evoluzione, in questi ultimi anni, dell'istituto del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

Questo strumento tradizionale vive, ora, una nuova collocazione istituzionale in un contesto dove l'Europa valorizza sempre di più le cd. ADR - *Alternative Dispute Resolution*.

L'idea di fondo è che la giurisdizione va considerata come una risorsa non illimitata, da riservare alle questioni più rilevanti sul piano sociale e istituzionale. Pertanto, nell'interesse del cittadino, occorre introdurre rimedi di tutela che ne assicurino la soddisfazione, con le dovute garanzie di terzietà, al di fuori del sistema processuale ordinario.

Nel nostro ordinamento, il rimedio alternativo per eccellenza al giudizio amministrativo è proprio il ricorso straordinario, che affianca alla tradizionale terzietà della decisione da parte delle Sezioni consultive del Consiglio i valori aggiunti dell'economicità e dell'unicità del giudizio.

Alle equiparazioni normative introdotte dalla legge n. 205 del 2000 (dalla indicazione del relatore alla previsione di una fase cautelare) si affianca quella recente e innovativa giurisprudenza delle Sezioni consultive che mira, sempre di più, ad assicurare un rapporto diretto tra le parti e la effettività della loro tutela, prescindendo, se necessario, dalla intermediazione del Ministero competente laddove questi si dimostri inerte.

La piena alternatività al ricorso in sede giurisdizionale richiede una piena assimilazione nelle garanzie di tutela.

Il disegno di legge cd. "Nicolais", di recente approvato dal Governo in materia di semplificazione amministrativa, accogliendo i voti del mio predecessore, risolverà – ci auguriamo, ma l'auspicio è stato recentemente condiviso dalla Corte Costituzionale – i due residui nodi per una piena equiparazione dell'effettività della tutela, relativi alla proponibilità delle questioni di costituzionalità e all'esecutorietà del rimedio.

Si prevede, infatti, che il Consiglio di Stato possa sollevare anche in sede di esame del ricorso straordinario questioni di legittimità costituzionale (come già può sollevare questioni interpretative dinanzi alla Corte di giustizia e come già avviene per i giudizi

arbitrali e per i pareri della Corte dei conti) e che le decisioni del Presidente della Repubblica sul ricorso straordinario possano essere eseguite con il giudizio di ottemperanza.

Ho parlato di potenziamento del ricorso straordinario, ma non per segnalare, in difetto, lo scarso seguito attuale di quella che nel passato si chiamava la giustizia dei poveri, tutt'altro. È sufficiente al riguardo, un breve cenno statistico: nel 2006 sono pervenute 3326 richieste di parere su ricorsi straordinari e ne sono stati resi 6873 (questo numero elevato si spiega in quanto si era verificato nell'anno precedente un accumulo di ricorsi seriali presentati dal personale di un ministero) nel termine medio di tre mesi dalla loro ricezione, fatti salvi i casi per i quali si è resa necessaria un'attività istruttoria.

3. Le ridefinite funzioni consultive su contratti e convenzioni

Quanto alla seconda funzione, quella di consulenza obbligatoria su contratti e convenzioni-tipo, la legge n. 127 del 1997 ha certamente limitato la possibilità del Consiglio di Stato di incidere sui singoli atti della pubblica amministrazione, che tradizionalmente accresceva la qualità dell'azione amministrativa.

Forse la soppressione "tout court" di tutti i pareri obbligatori sui contratti, senza invece limitarla a quelli inferiori ad una certa soglia di spesa, è stata un po' drastica.

Ma ha dimostrato la capacità di rinnovare fortemente, modernizzandola, una funzione antica, concentrandola su atti caratterizzati dalla astrattezza, con una conseguente ulteriore sottolineatura del carattere neutrale del parere.

Questa innovazione va, poi, letta in connessione con il rafforzamento dei poteri consultivi sull'attività generale e astratta per definizione: quella normativa. Entrambe le operazioni segnano una trasformazione – si potrebbe dire, "genetica" – delle funzioni consultive: dal sostegno all'attività di mera gestione dell'amministrazione pubblica al ruolo di organo ausiliario nell'attività "strategica" di amministrazione e di regolazione, soprattutto secondaria.

4. La funzione consultiva sull'attività normativa.

La funzione consultiva sull'attività normativa segnala una crescente attenzione del legislatore, che vi è intervenuto cinque volte negli ultimi dieci anni.

Si tratta delle leggi n. 127 del 1997, n. 80 del 1999, n. 229 del 2003, n. 246 del 2005 e, da ultimo, n. 80 del 2006.

Le funzioni consultive sull'attività normativa del Governo appaiono ormai costituire un'attribuzione "propria" del Consiglio di Stato, che ne connota fortemente il ruolo istituzionale in un ordinamento incisivamente riformato negli ultimi anni.

Ciò merita qualche riflessione.

Va innanzitutto chiarito che anche questa terza funzione consultiva ha un ruolo di "garanzia oggettiva" sul processo di produzione delle regole ed è permeata dalle stesse caratteristiche di autonomia e neutralità delle precedenti.

L'appartenenza di queste funzioni all'attività primaria dell'Istituto è confermata dalla creazione, ai sensi della legge n. 127 del 1997, di una Sezione permanente del Consiglio di Stato.

In capo al Consiglio di Stato il legislatore ha, quindi, identificato una funzione "ad hoc", con una sua autonomia anche nell'ambito delle altre funzioni consultive tradizionali, riservate alle altre Sezioni e da queste, ora, funzionalmente separate.

Il rilievo è accentuato dalla dimensione "multilivello" che l'attività normativa vive in questi anni. Appare evidente la necessità, confermata dalla legge, di una visione unitaria dei processi di regolazione in tale sistema.

Essa vale per la normativa comunitaria come per quella regionale, per quest'ultima anche in considerazione dell'avvertita esigenza di un sostegno tecnico, in posizione di indipendenza e in grado di favorire la necessaria "coerenza" del sistema, per le nuove funzioni normative delle Regioni in rapporto a quelle dello Stato dopo la riforma del Titolo V.

In relazione ai "nuovi settori" della regolazione, ampie prospettive si aprono, ora, anche per l'attività normativa delle Autorità indipendenti, espressamente riconosciuta da un recente parere del Consiglio di Stato, che ha superato la tradizionale impostazione negativa in considerazione dall'evoluzione dell'ordinamento a partire dagli anni novanta.

La novità forse più importante degli ultimi anni è il coinvolgimento del Consiglio di Stato nel processo di riordino normativo.

Già l'art. 17, comma 25, della legge n. 127 del 1997, nel delimitare le funzioni consultive obbligatorie del Consiglio di Stato, vi fa rientrare, accanto all'attività regolamentare – governativa e ministeriale – anche "*l'emanazione dei testi unici*". La legge n. 229 del 2003 richiede il nostro parere sui nuovi schemi di "codice" di settore e il d.d.l. Nicolais prevede la possibilità che il Governo chiami il Consiglio di Stato a redigere direttamente alcuni testi unici, come già più volte accaduto nel passato, anche recente. L'Istituto ha avuto modo di offrire molteplici spunti di riflessione sia sui singoli settori codificati (ricordo, da ultimo, il contributo fornito, nell'anno appena trascorso, sul codice degli appalti pubblici) e di confronto sul tema delle "regole sulla normazione".

L'Adunanza Generale e la Sezione consultiva per gli atti normativi non si sono sottratte al compito di identificare alcuni profili rilevanti di carattere sistemico e generale, attinenti appunto alla materia delle fonti del diritto e all'impatto su di essa dei nuovi "codici". Alcuni spunti sono stati poi raccolti dal legislatore con le leggi n. 246 del 2005 e con la legge n. 80 del 2006.

Mi limito a menzionare tre ordini di questioni, affrontate dal Consiglio di Stato nei suoi pareri, che potranno eventualmente costituire oggetto di approfondimento nella futura attività del Governo.

Il primo è relativo al "metodo della codificazione". Il Consiglio di Stato individua una serie di questioni metodologiche: trattandosi di un processo di codificazione concepito unitariamente dalla legge, con principi e criteri generali comuni, si segnala soprattutto l'esigenza di un approccio coerente, se non coordinato, degli interventi di codificazione, nel "centro del Governo" (si richiama anche il positivo esempio della "Commission supérieure de codification" francese).

Il secondo segnala la necessità di intervenire quanto prima in relazione a quella amplissima delega di cui all'art. 14, commi 12 e ss., della legge n. 246 del 2005 (nota come la cd. "delega taglia-leggi") che, con la finalità del riordino legislativo consente (con poche eccezioni) una revisione sistematica di tutta la normazione primaria antecedente al 1970 secondo gli ampi principi e criteri contenuti nella legge. n. 59 del 1997.

Si tratta di un intervento ciclopico, che forse converrebbe focalizzare in particolare su alcuni settori, su cui il Consiglio di Stato è pronto a fare la sua parte.

Il terzo e ultimo profilo è relativo al contenuto dei codici e, in generale, degli atti normativi.

Il Consiglio di Stato ha più volte rilevato la necessità di inserire nei "codici", oltre al mero consolidamento "formale", anche elementi che comportino una effettiva semplificazione "sostanziale", e preferibilmente una – anche parziale – deregolazione della materia (sub specie di liberalizzazione), secondo i criteri generali di delega valevoli per tutti gli interventi di codificazione di cui alla legge n. 229.

Ciò suggerisce di associare sistematicamente il Consiglio di Stato all'attività di "semplificazione" normativa in senso lato anche mediante un sostegno tecnico alla fase di "messa a regime" degli strumenti. Un primo segnale in questa direzione viene, ora, dall'art. 1 della legge n. 80 del 2006, che prevede il parere del Consiglio di Stato su un atto per definizione "non normativo", ma con forti implicazioni ordinamentali, quale è il "piano annuale di semplificazione" previsto dalla stessa legge.

Si rileva, infine, come – per i codici ma anche per gli altri schemi di intervento – si debba rendere più maturo il ricorso ai nuovi strumenti, non solo giuridici, di qualità della regolazione: l'analisi di impatto della regolazione (AIR), la consultazione, la valutazione ex post dell'impatto regolamentare (VIR). La possibilità di tale ricorso risulta, in effetti, troppo spesso poco approfondita dagli schemi sottoposti all'esame del Consiglio di Stato.

Tale ultima tematica è resa attuale dagli interventi in materia di liberalizzazioni e semplificazioni.

Essa si fonda sulla consapevolezza che il rilancio della competitività e dello sviluppo del Paese passano anche attraverso una migliore qualità (e semplicità) delle sue regole.

Anche su questo, quale organo di garanzia sulle funzioni normative, siamo pronti a fare la nostra parte. Sul piano numerico la Sezione consultiva per gli atti normativi ha espresso, nel 2006, 148 pareri (10% in più rispetto al 2005; 20% in più rispetto al 2004).

5. Prospettive de jure condendo.

In una prospettiva *de jure condendo*, la funzione consultiva del Consiglio di Stato potrebbe assolvere ad un ruolo importante nell'attuale assetto costituzionale di riparto di competenze normative e amministrative tra Stato, Regioni ed enti locali, e di attribuzione di poteri regolamentari alle Autorità indipendenti.

Inoltre, una riduzione quantitativa dell'attività consultiva sul livello normativo secondario, unita alla concentrazione sull'attività di regolazione, potrebbe indurre il nostro legislatore a conferire al Consiglio di Stato italiano le funzioni – con le relative

risorse – che quello francese ha già da tempo: quelle di codificazione sistematica "à droit constant". A tutti è evidente quanto ci sia bisogno di quest'opera.

Va, invece, segnalato un fenomeno che non fa ben sperare sulla sensibilità delle amministrazioni a questo tema e su cui si richiama l'attenzione del futuro legislatore: la sempre più ricorrente previsione, in varie leggi della scorsa legislatura, di decreti ministeriali o governativi che si definiscono espressamente come "non aventi valore regolamentare", anche in presenza di evidente portata innovativa dell'ordinamento.

Inoltre, in un'ottica di ulteriore "spostamento del baricentro" delle funzioni consultive del Consiglio di Stato sull'attività di indirizzo e di regolazione, si potrebbe avviare, con serenità, una riflessione sulla opportunità della estensione delle funzioni consultive ai TAR.

Difatti, soprattutto in relazione all'attività normativa, una funzione consultiva diffusa sul territorio nazionale potrebbe:

1) contribuire ad un "regolamento di confini" tra funzione normativa statale e regionale, per la prevenzione del contenzioso in Corte Costituzionale;

2) contribuire ad una migliore formulazione dei regolamenti delle Autorità indipendenti e degli enti locali;

3) contribuire all'ormai imprescindibile esigenza di riordino e codificazione delle norme – anche locali – esistenti, anche tramite il meccanismo della cd. "delega taglia-leggi" e la sua "regionalizzazione";

4) fornire il proprio apporto al processo di semplificazione amministrativa avvertita a tutti i livelli dell'ordinamento. Non mi nascondo, certo, la delicatezza dell'estensione e tutte le sue implicazioni anche in ordine agli organici dei TAR: quanto detto sono riflessioni che sin da ora si offrono al legislatore.

IV L'attività giurisdizionale del plesso Consiglio di Stato - TAR.

1. Le innovazioni e la complessità.

L'attività giurisdizionale è quella che impegna, in misura di gran lunga prevalente, il sistema della giustizia amministrativa, cioè del **giudice dell'amministrazione** nell'ambito attribuitogli dalla legge a partire dalla Costituzione e riconfermato autorevolmente nella sostanza dalle due ultime sentenze della Corte Costituzionale (sent. 204 del 2004 e n. 191 del 2006) che hanno posto termine, se ve ne era bisogno, ad indebite illusioni.

È noto che mentre i tribunali amministrativi regionali sono totalmente coinvolti in compiti giurisdizionali, il Consiglio di Stato in distinte sezioni, al pari di altri Paesi europei che si ispirano al modello del "Conseil d'Etat" francese, è investito anche di funzioni consultive di cui ho parlato ampiamente.

Ma con una differenza di fondo: Consiglio di Stato e Tar hanno lo stesso ambito di competenza all'interno della loro giurisdizione. E ciò appunto fa la differenza ed ha dato nerbo al nostro sistema di giustizia articolato in due gradi, l'ultimo dei quali assorbe anche il ruolo proprio della Corte di cassazione nella giurisdizione ordinaria, salvo che per le sole questioni che attengono al riparto di giurisdizione.

Tuttavia, per la rilevanza, la complessità ed il numero delle questioni affrontate il Consiglio di Stato riversa oggi le sue maggiori energie nell'attività giurisdizionale pur non essendo questa la funzione originariamente ad esso attribuita.

Il contenzioso davanti al giudice amministrativo, pertanto, presenta oggi tratti profondamente diversi rispetto al tradizionale giudizio impugnatorio, svolto in origine dalla IV Sezione del Consiglio di Stato.

È un contenzioso rivolto ad assicurare la tutela – piena – del soggetto (singolo e collettivo) nei confronti della "pubblica amministrazione-autorità" così definita dalla Corte Costituzionale con le citate sentenze n. 204 del 2004 e n. 191 del 2006.

Sono passati oltre due anni dalla prima sentenza, con cui la Consulta ha ridefinito i criteri di riparto della giurisdizione ed oggi il quadro interpretativo è più chiaro, grazie alla elaborazione giurisprudenziale dei principi affermati dal giudice delle leggi.

La riscrittura, ad opera della Corte, dell'art. 33 del D.lgs. n.80 del 1998 ha consentito di restringere la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, in materia di servizi pubblici, a quelle controversie collegate all'azione della pubblica amministrazione come autorità, caratterizzate da uno stretto legame tra interessi legittimi e diritti soggettivi.

In questo settore non sono sorti contrasti tra la giurisprudenza amministrativa e civile, entrambe concordi nell'escludere la sussistenza della giurisdizione amministrativa per quelle controversie meramente patrimoniali relative ad attività e prestazioni rese nell'espletamento di un pubblico servizio.

È anche pacifica l'attribuzione al giudice amministrativo di quelle controversie relative all'adozione di strumenti consensuali in sostituzione del potere autoritativo.

Risulta così irrilevante, ai fini del riparto di giurisdizione, la dismissione da parte dell'amministrazione della sua tradizionale veste autoritativa e l'utilizzo, sempre più frequente, di moduli convenzionali.

Tali strumenti restano pur sempre caratterizzati dal vincolo di scopo del perseguimento dell'interesse pubblico e richiedono così un sindacato giurisdizionale non dissimile da quello esercitato dal giudice amministrativo sull'esercizio del potere.

Qualche problema interpretativo in più è sorto in seguito alla soppressione – ad opera della Corte Costituzionale con la sentenza n. 204 del 2004 – del termine "comportamenti" contenuto nella norma concernente la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in materia urbanistica ed edilizia.

Ferma restando la sussistenza della giurisdizione ordinaria in caso di meri comportamenti materiali dell'amministrazione, in alcun modo ricollegabili all'esercizio del potere, i dubbi interpretativi hanno riguardato le controversie relative alle procedure espropriative, caratterizzate dall'annullamento della dichiarazione di pubblica utilità o dalla conclusione della procedura oltre i termini previsti.

Con la sentenza n. 191 del 2006 la Corte Costituzionale ha fornito ulteriori elementi di chiarimento, ritenendo conforme a Costituzione l'attribuzione al giudice amministrativo delle controversie, in cui i "comportamenti" costituiscono esecuzione di atti o provvedimenti amministrativi, ancorché viziati da illegittimità.

La giurisprudenza immediatamente successiva alla nuova pronuncia della Corte non è stata univoca nell'applicare i principi affermati dalla Consulta.

È auspicabile che al cittadino vengano al più presto offerte indicazioni precise riguardo al giudice cui rivolgersi per ottenere tutela nelle varie fattispecie attinenti la materia espropriativa, soprattutto con riferimento alle fattispecie della c.d. espropriazione fuori termine dell'annullamento in sede giurisdizionale della dichiarazione di pubblica utilità e delle modalità di utilizzo da parte della pubblica amministrazione dello strumento della c.d. espropriazione sanante, previsto dall'art. 43 del T.U. espropriazioni.

2. La tutela risarcitoria.

Alcune specifiche riflessioni merita la questione della tutela risarcitoria che si può ottenere davanti al giudice amministrativo.

Nella relazione sullo stato della giustizia amministrativa dello scorso anno erano state espresse perplessità riguardo a una decisione delle Sezioni Unite della Corte di cassazione, con cui il riparto di giurisdizione veniva fatto dipendere da una scelta del ricorrente.

Il quadro giurisprudenziale è nuovamente mutato dopo la pubblicazione delle ordinanze della Cassazione del giugno del 2006.

Non può che essere accolto con favore il definitivo riconoscimento da parte della Cassazione della sussistenza della giurisdizione del giudice amministrativo per i danni derivanti da un provvedimento amministrativo illegittimo.

È stato chiarito che la giurisdizione amministrativa sussiste sia in caso di domanda risarcitoria proposta unitamente all'azione di annullamento sia in caso di domanda proposta in via autonoma, il che è conforme a quanto elaborato dalla giurisprudenza amministrativa.

L'attenzione si sposta ora su alcune problematiche consequenziali.

Tra queste vi è quella della c.d. pregiudiziale amministrativa, rispetto alla quale la Cassazione ha affermato che costituirebbe una diminuzione dell'effettività della tutela del cittadino ammettere la necessaria dipendenza del risarcimento dal previo annullamento dell'atto illegittimo e dannoso.

Sul punto il dibattito è ancora aperto.

L'auspicio è che il giudice amministrativo, aiutato in questo dagli apporti della dottrina, sappia coniugare le esigenze espresse dalla Cassazione con le altrettanto importanti esigenze di certezza delle situazioni giuridiche di diritto pubblico, cui il termine breve di decadenza per impugnare gli atti amministrativi è funzionale.

Va comunque ribadita la costante disponibilità del giudice amministrativo a rivedere e limare i propri orientamenti, se il fine è quello di rendere più effettiva la tutela giurisdizionale.

Resta aperta anche l'ulteriore questione posta dalla Cassazione, che ha ipotizzato un suo sindacato, ai sensi dell'art. 362, primo comma c.p.c., in caso di mancato esame da

parte del giudice amministrativo di una domanda autonoma di risarcimento del danno per la ragione che nel termine per ciò stabilito non è stato chiesto l'annullamento dell'atto.

Dopo la sentenza n. 204/2004 della Corte Costituzionale sembrava chiaro che la questione della pregiudiziale costituiva un problema interno alla giurisdizione amministrativa, ed anche in questo caso è auspicabile che le due giurisdizioni trovino un punto di incontro delle rispettive elaborazioni giurisprudenziali, che sia conforme al vigente quadro costituzionale.

Come indicato dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 204 del 2004, il risarcimento del danno è uno strumento di tutela ulteriore, rispetto a quello classico demolitorio (e/o conformativo), da utilizzare per rendere giustizia al cittadino nei confronti della pubblica amministrazione.

Nel rendere giustizia, si deve evitare che i contrasti giurisprudenziali possano contribuire a creare incertezza e a disorientare il cittadino.

La giustizia è un servizio pubblico; un servizio per il cittadino. Il concorso di due giurisdizioni deve costituire un arricchimento delle tutele in modo che attraverso due ordini di giurisdizioni ci sia un solo, ed efficiente, servizio al cittadino.

In questa logica, il giudice amministrativo deve acquisire maggiore consapevolezza del fatto che la tutela risarcitoria è oggi una componente essenziale della tutela che a lui viene chiesta.

Consiglio di Stato e T.A.R. dovranno dimostrare di non avere alcuna remora nel condannare l'amministrazione al risarcimento dei danni, causati colposamente nell'esercizio illegittimo dell'attività amministrativa.

Solo in questo modo, il giudice amministrativo confermerà di avere quella piena dignità di giudice ordinario per la tutela, nei confronti della pubblica amministrazione, delle situazioni soggettive di interesse legittimo.

Più in generale il giudice amministrativo, che non è più il giudice del solo annullamento, non mancherà di utilizzare a pieno tutte le tecniche di tutela che gli sono state messe a disposizione dal legislatore (dalla tecnica risarcitoria a quella di accertamento) per somministrare un servizio coerente con gli standard comunitari e con gli imperativi costituzionali.

Dall'esame della giurisprudenza amministrativa di quest'ultimo anno emerge che la strada intrapresa è quella giusta e l'invito non può che essere di continuare tale percorso.

3. Specifiche questioni emerse dalla giurisprudenza del 2006.

Passo ora ad alcuni specifici profili emersi nella giurisprudenza amministrativa del 2006, lasciando alle relazioni dei Presidenti dei Tribunali amministrativi regionali un più analitico quadro del contenzioso davanti al giudice amministrativo, che hanno immediatamente preceduto o che seguiranno a questa relazione, augurandomi, con l'ausilio del Consiglio di presidenza, che questa discrepanza non si verifichi per l'avvenire.

Il giudice amministrativo è stato chiamato a sindacare diverse attività dell'amministrazione, suscettibili di produrre ampie ricadute in settori anche di particolare rilevanza e criticità dell'ordinamento.

Dal diritto pubblico dell'economia alla tutela della concorrenza, dalla libertà religiosa alla protezione delle parti più deboli, dalla tutela dell'ambiente alla realizzazione delle più importanti opere pubbliche.

Solo per fare alcuni esempi del ben più ampio e ricco panorama della giurisprudenza.

L'avvento e la metabolizzazione dello strumento della consulenza tecnica hanno consentito un sindacato incisivo sulla discrezionalità tecnica anche in settori connotati da un tasso di notevole tecnicismo specialistico nei quali operano le Autorità indipendenti.

La giurisprudenza del Consiglio, da ultima, ha aggiunto tessere importanti al mosaico di un sindacato in seno al quale la consapevolezza della inammissibilità di una sostituzione dell'autorità giudiziaria nel merito di valutazioni opinabili di pertinenza delle Autorità si è coniugata con un sindacato a tutto tondo sulla correttezza e sulla completezza dell'istruttoria e degli accertamenti posti a sostegno della decisione finale.

La pienezza e l'effettività del sindacato sono state corroborate, con specifico riferimento al Garante della Concorrenza, dal riconoscimento, in sintonia con le coordinate tracciate dalla Cassazione, del potere, in capo al Giudice amministrativo, di modificare l'importo della sanzione inflitta dall'organismo amministrativo, in guisa da definire "au fond" la "res litigiosa" e da evitare una riedizione dell'attività amministrativa in contrasto con l'esigenza della contrazione dei tempi della giustizia.

Il contenzioso relativo alle Autorità indipendenti deve essere ulteriormente segnalato proprio perché è uno dei terreni di applicazione, insieme al contenzioso economicamente nevralgico degli appalti pubblici, del rito accelerato coniato dall'art. 23 bis della legge n. 1034/1971.

L'utilizzo dei meccanismi acceleratori previsti da detta norma (dimezzamento dei termini processuali, pubblicazione del dispositivo, sentenza semplificata, potenziamento della tutela cautelare) ha consentito infatti la definizione (dal ricorso introduttivo al termine del giudizio di seconde cure) di contenziosi importanti in un arco di tempo talora inferiore all'anno, in modo da centrare quell'obiettivo della sincronizzazione tra i tempi processuali e le esigenze socio-economiche sottese al giudizio del mercato che rappresenta la scommessa ineludibile per una giustizia che voglia essere veramente tale.

E' un vanto della giustizia amministrativa essere riuscita a definire controversie, particolarmente complesse e di rilevante impatto economico e sociale, riuscendo a contenere il tempo complessivo dei due gradi di giudizio in un arco di circa un anno e mezzo, ed anche inferiore.

Vanno poi segnalate anche le applicazioni giurisprudenziali dei meccanismi di cui agli artt. 21 octies e 2 della legge n. 241/1990, che hanno consentito, ove non vi si opponga la riserva della funzione discrezionale e venga in rilievo un'attività amministrativa vincolata, un sindacato sulla fondatezza sostanziale della pretesa che definisca in modo sostanziale il rapporto controverso elevando la sentenza del giudice amministrativo da apostrofo che divide due segmenti dell'azione amministrativa a punto fermo che chiude definitivamente la partita contenziosa in favore di uno dei due litiganti.

Sempre per rimanere sul terreno di decisioni che hanno toccato snodi nevralgici dell'economia pubblica, la giurisprudenza amministrativa non si è sottratta al non facile compito di cercare, nel solco delle coordinate legislative nazionali ed europee, il giusto

equilibrio che sintetizzi l'interesse pubblico alla realizzazione di importanti opere pubbliche (centrali elettriche, rigassificatori, importanti arterie stradali) con l'imperativo costituzionale e comunitario di assicurare la compatibilità di siffatte iniziative con la tutela della salute e dell'ambiente.

In tema di tutela ambientale, di particolare interesse appare la decisione, che riconosce la legittimazione a proporre ricorso giurisdizionale avverso i provvedimenti di localizzazione di infrastrutture nel territorio ad un Comitato cittadino costituitosi per la valorizzazione di interessi urbanistici ed ambientali collegati alla salute; ciò nell'assunto che l'attribuzione della legittimazione a ricorrere a tutela dell'ambiente alle Associazioni individuate ex art. 13 legge 8 luglio 1986, n. 349 non esclude che analoga legittimazione possa essere riconosciuta ad Associazioni non espressamente individuate dall'art. 13 e sulla base della valutazione delle caratteristiche proprie delle medesime.

Sempre con riguardo alla tutela ambientale, il Consiglio di Stato ha affermato, relativamente ad altra controversia, che la detta legittimazione delle associazioni ambientaliste riguarda in ogni caso, l'organismo nazionale formalmente riconosciuto e non le sue strutture territoriali, da ritenere prive di autonoma legittimazione processuale.

Infine con riferimento ai rapporti del giudice amministrativo con la Corte di Giustizia della Comunità europea, in relazione alla rilevanza comunitaria della tutela ambientale è opportuno richiamare la recente ordinanza, con la quale in Consiglio di Stato ha rimesso a detta Corte varie questioni volte a precisare i criteri di individuazione dei progetti per i quali si renda necessario – ai sensi della normativa comunitaria – la valutazione di impatto ambientale, specie con riferimento ai ricorsi per opere realizzate progressivamente, in virtù di una serie di progetti redatti in tempi successivi.

Di qui la fisiologica alternanza di decisioni che hanno sindacato la correttezza delle soluzioni date dalle amministrazioni in sede di sintesi degli interessi in parola. Significative sono, in particolare, le decisioni del Consiglio che, in sede di sindacato sulla valutazione di impatto ambientale, hanno consentito l'espletamento di opere pubbliche di rilevanza anche strategica.

Il ruolo della giurisprudenza amministrativa, nella ricerca di detto equilibrio, risulta accentuato dalla conferma della giurisdizione amministrativa esclusiva sugli appalti pubblici, anche relativi ad opere strategiche, confermata e potenziata dall'art. 244 del codice dei contratti pubblici o di settori di giurisdizione esclusiva in campi di opere pubbliche potenzialmente incidenti sulla salute individuale e collettiva.

Sarebbe però sbagliato ritenere che il diritto pubblico dell'economia costituisca il prevalente settore, in cui i giudici amministrativi riversano le proprie energie.

Accanto a controversie di rilevante impatto economico trovano, infatti, ingresso nelle aule della giustizia amministrativa altre cause, di minore risonanza, in cui sono i più deboli a rivolgersi al giudice.

E' il caso, ad esempio, dei giudizi riguardanti l'ingresso e il soggiorno in Italia di cittadini extracomunitari.

Qui il giudice amministrativo è chiamato ad applicare una disciplina soggetta a frequenti cambiamenti, anche ad opera della Corte Costituzionale, a fattispecie che attengono a diritti fondamentali della persona.

Alle connaturali difficoltà nel giudicare questioni, in cui a volte l'aspetto giuridico si fonde con quello umano, si aggiunge il problema di vicende unitarie "spezzate" sotto il profilo del riparto di giurisdizione.

Diniego del permesso di soggiorno ed espulsione del cittadino extracomunitario sono provvedimenti che attengono ad una unica vicenda, ma che vedono due diversi giudici chiamati ad intervenire.

Esigenze di concentrazione e di razionalità del sistema consiglierebbero, invece, di individuare un unico giudice. Valuti il legislatore quale, ma che sia solo uno.

In tema di contenzioso degli enti locali, molto esteso, è sufficiente in questa sede richiamare la decisione relativa alla rappresentanza processuale, che ha ritenuto essere rimessa all'autonomia statutaria non solo la definizione della materia delle autorizzazioni a promuovere la lite o a resistervi, ma anche l'individuazione del soggetto titolare del potere di rappresentanza processuale in via generale o in relazione a determinate categorie di controversie; peraltro, in assenza di una specifica norma dello Statuto che attribuisca la detta rappresentanza ad altro organo del Comune, il Sindaco ha la rappresentanza in giudizio dell'Ente senza la necessità di alcuna autorizzazione da parte della Giunta municipale atteso che l'art. 50 T.U. 18 agosto 2000, n. 267, nell'attribuire al Sindaco, nel nuovo quadro ordinamentale degli Enti locali, la rappresentanza dell'Ente, non circoscrive tale potere ai soli aspetti politico-istituzionali, ma deve ritenersi comprensiva del potere di rappresentanza processuale in via generale.

Le controversie sul pubblico impiego nel passato costituivano il contenzioso più numeroso davanti al giudice amministrativo.

Per effetto del D. lg.vo n. 80 del 1998 dal 1 luglio 1998 è stata trasferita al giudice ordinario quella parte del contenzioso anzidetto concernente il c.d. impiego contrattualizzato. Però non solo è rimasto attribuito al giudice amministrativo tutto il contenzioso pendente a detta data - che costituisce ancora la parte più cospicua dell'arretrato del giudice amministrativo, che viene man mano smaltito - ma per quest'ultimo è rimasta ferma non solo l'attribuzione di tutti i ricorsi relativi alle procedure concorsuali per le assunzioni di personale delle amministrazioni pubbliche, a norma dell'art. 63, comma 3 del decreto legislativo n. 165 del 2001, ma anche quella per i ricorsi relativi al c.d. impiego non contrattualizzato.

E quest'ultimo non è un contenzioso di scarso rilievo. Infatti ricorrono ancora davanti al giudice amministrativo, come giudice esclusivo del pubblico impiego, i professori universitari, i diplomatici, il personale militare e della polizia di Stato, i magistrati ed altre categorie per essere sintetici. Trattasi di contenzioso non solo molto pesante come numero, ma anche particolarmente delicato. In particolare innumerevoli sono le decisioni in materia di stato giuridico dei magistrati e di organizzazione degli uffici giudiziari a mero titolo esemplificativo cito la recentissima decisione.

In materia di attribuzione di funzioni in caso di ripristino del rapporto d'impiego ai sensi del comma 57 dell'art. 3 della legge 24 dicembre 2003, n. 350, la Sezione (dec. 7 dicembre 2006, n. 7210) ha interpretato la disposizione dell'art. 2 comma 3 secondo periodo D.L. 16 marzo 2004, n. 66 - secondo cui al magistrato riammesso in servizio che, al momento dell'anticipato collocamento in quiescenza, aveva maturato nell'ultima funzione esercitata un'anzianità non inferiore a dodici anni, è attribuita, anche in soprannumero, una funzione di livello immediatamente superiore, previa valutazione del C.S.M. - come riferita all'effettivo esercizio della funzione.

Infine, per concludere questa rassegna indicativa di indirizzi giurisprudenziali significativi della realtà odierna della nostra giustizia, merita segnalare la decisione del Consiglio di Stato che, nel porre fine ad un contenzioso che involgeva delicate questioni sociali, etiche e religiose legate all'affissione del crocifisso delle aule scolastiche, ha affrontato la questione se l'esposizione del crocifisso nelle aule scolastiche sia lesiva dei contenuti delle norme fondamentali del nostro ordinamento costituzionale, che danno forma e sostanza al principio di laicità che connota oggi lo Stato italiano, e al quale ha fatto più volte riferimento la Corte Costituzionale. Al di là della risposta data al quesito il tema evoca la difficoltà del compito al quale è stato chiamato il Giudice amministrativo in sede di interpretazione di coordinate costituzionali che toccano il nucleo essenziale della sfera morale, sociale e religiosa.

Il quadro che emerge da questa rapida e non esaustiva rassegna è quello di una ricerca da parte del giudice amministrativo di un sindacato da esercitare in modo sempre più effettivo, rinverdendo la sua migliore tradizione.

Il compito non è certo facile.

I principi da seguire sono quelli dell'effettività della tutela giurisdizionale, della certezza del diritto e della ragionevole durata del processo che costituiscono una sorta di trinità.

L'effettività della tutela risulterebbe attenuata in assenza della certezza del diritto, chiaro indice di affidabilità di un sistema.

Entrambi i principi verrebbero vanificati se la decisione del giudice arriva oltre un ragionevole tempo di attesa.

Nei settori della nuova economia il divario tra "tempo giuridico" e "tempo reale" costituisce un problema rilevante e si deve evitare che le decisioni del giudice giungano "fuori tempo massimo", quando l'innovazione ha reso obsolete le azioni contestate o ha già radicalmente modificato il mercato, sul quale si intendeva ripristinare la legalità o la concorrenza.

4. Le statistiche e l'arretrato

Anche grazie al rito accelerato, previsto dall'art. 23-bis della legge T.A.R., la giurisdizione amministrativa è stata spesso in grado di garantire la ragionevole durata del processo, anche in presenza di controversie particolarmente complesse.

Tuttavia, il compito del giudice amministrativo è quello di rendere giustizia in tempi ragionevoli per tutti, non essendo giuridicamente ed eticamente ammissibile il consolidarsi di una generalizzata giustizia a due velocità.

La ragionevole durata del processo deve essere, quindi, assicurata al cittadino per ogni tipologia di controversia.

I richiamati principi devono essere garantiti anche per quelle questioni che, all'occhio del giudice (o del legislatore), possono sembrare minori, ma che tali non sono per il ricorrente, che può anche avere torto, ma se si rivolge al giudice lo fa per chiedere giustizia.

Pochi dati statistici sono sufficienti per dare conto dell'andamento del contenzioso davanti al giudice amministrativo di primo e di secondo grado.

Nel 2006 sono stati presentati ai Tribunali amministrativi regionali 58.087 ricorsi, numero leggermente inferiore a quello dei ricorsi pervenuti nell'anno precedente (62.046).

Continua, ma in misura attenuata, l'andamento decrescente registrato a partire dall'anno 2000, dovuto a vari fattori che si sono succeduti nel tempo, quali il passaggio alla giurisdizione ordinaria di molte controversie in tema di pubblico impiego, la cessazione del contenzioso in materia di leva obbligatoria, la perdita della giurisdizione nei procedimenti di ingiunzione, l'introduzione del contributo unificato per le spese di giustizia.

I ricorsi definiti nel 2006 in primo grado sono stati complessivamente 93.058, con un saldo attivo di 34.971 ricorsi, a conferma di una produttività attestata dal 2002 su un livello largamente superiore al contenzioso in entrata, con una conseguente diminuzione delle controversie pendenti. Negli ultimi tre anni, vi è stata una riduzione di circa il 25% per i TAR e il 20% per il Consiglio di Stato.

In grado di appello il contenzioso di merito in entrata presenta una riduzione anche davanti al Consiglio di Stato: sono pervenuti 7.140 appelli (contro gli 8.239 del 2005); ne sono stati definiti 8.172.

Permangono, tuttavia, preoccupanti situazioni di arretrato determinatosi nel periodo precedente al 2002, in presenza di un contenzioso in continua ascesa e ad un organico del personale di magistratura e amministrativo largamente incompleto rispetto alla dotazione complessiva.

Al 31 dicembre 2006, l'arretrato complessivo per i TAR era pari a circa 600 mila ricorsi e per il Consiglio di Stato era pari a 20.465 appelli.

La consistenza dell'arretrato sopra esposta, nonostante il perdurare della tendenza alla diminuzione, in misura che peraltro si va man mano attenuando rispetto agli anni precedenti, richiede una particolare attenzione.

Quand'anche il rapporto tra ricorsi pervenuti e sentenze rese dovesse essere costante – il che non è sicuro – per l'eliminazione dell'arretrato occorrerebbe almeno un decennio. Con l'effetto che i ricorsi oggi proposti andrebbero totalmente a collocarsi, specie quelli c.d. normali, nel girone dell'arretrato rispetto al momento della loro decisione. Così perpetuandosi la giustizia amministrativa a due velocità.

Le dimensioni delle giacenze sono tali da richiedere misure straordinarie, che mi riservo di sottoporre agli organi competenti, misure tanto più urgenti in presenza di una preoccupante crescita del contenzioso per la durata eccessiva dei processi ai sensi della legge n. 89 del 2001.

Suscita infatti vivo allarme l'aumento in progressione, che si duplica anno per anno, di richieste risarcitorie avanzate ai sensi della cd. "Legge Pinto", che comportano spese rilevantissime per l'erario senza che, peraltro, si incida in alcun modo sull'arretrato, che permarrà sino a quando una decisione sul merito del ricorso non venga presa.

Faccio un esempio tratto da un grande TAR meridionale, dove nel 2004 sono stati emessi per ritardata giustizia 291 decreti di condanna, nel 2005 i decreti sono diventati 493 e nel 2006 si è arrivati a 960. La progressione, in prospettiva, è inquietante, considerando che l'arretrato è di circa 160 mila ricorsi.

Non sarebbe meglio destinare queste ingenti risorse, invece che per risarcire i danni dell'arretrato, per adottare le misure idonee a smaltirlo e a impedire che si formi in futuro?

Ai dati sopra indicati per il contenzioso di merito si affiancano quelli relativi alla tutela cautelare, che ha registrato nel 2006 l'adozione di 29.239 ordinanze, oltre a 3.722 decreti monocratici, a testimonianza dell'alto volume della domanda di giustizia cui è chiamato a rispondere il giudice amministrativo di primo grado.

Alte, anche davanti al Consiglio di Stato, le cifre del contenzioso cautelare.

Le istanze presentate per la sospensione dell'efficacia della sentenza impugnata sono state 2.993; gli appelli proposti avverso ordinanze cautelari adottate dai TAR sono stati 3.436. I giudizi cautelari hanno raggiunto, davanti al Consiglio di Stato, un totale di 6.429 unità, non lontano dal numero dei giudizi di merito.

A ciò si aggiunge l'attività del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, che è l'organo di appello rispetto ai provvedimenti giurisdizionali del TAR per la Sicilia.

I ricorsi pervenuti nel 2006 sono stati 1.669, di cui 371 avverso sentenza con istanza di sospensiva, 546 avverso sentenza 680 avverso ordinanza cautelare, 82 relativi ad altre tipologie.

La sezione giurisdizionale, nell'anno 2006, ha trattato 1.210 controversie di natura cautelare, emettendo 1.027 ordinanze.

La stessa Sezione nel merito ha trattato 1514 controversie emettendo 883 decisioni.

Prima di passare alla disamina dei profili organizzativi di questo fondamentale pubblico servizio che chiamiamo giustizia amministrativa, sui quali si può e si deve operare per renderlo rispondente alle esigenze attuali, è opportuno riepilogare ciò che nell'ultimo decennio l'ha connotata, determinando, come comunemente si riconosce, svolte epocali:

- la tutela risarcitoria degli interessi legittimi;
- il contenzioso "esclusivo" in settori nevralgici del diritto pubblico dell'economia (pubblici appalti, servizi pubblici, liberalizzazioni, Autorità indipendenti);
- l'aumento del contenzioso su temi religiosi e sociali quale effetto della globalizzazione;
- il contributo dato dalle sezioni consultive al Governo nell'"età della ricodificazione".

Le nuove funzioni sono state inoltre accompagnate da un significativo, e impegnativo, nuovo strumentario processuale:

- il giudizio immediato comune a tutti i settori del contenzioso;
- il giudizio abbreviato in materie "determinate", sì, ma sempre più numerose, che assicura l'esaurimento di due gradi di giudizio in meno di due anni;
- la tutela cautelare monocratica;
- da ultimo, con il codice dei contratti pubblici, la tutela cautelare "ante causam", prima ancora della proposizione di un ricorso di merito, in relazione ad appalti e concessioni di lavori, servizi e forniture.

Ed è altamente probabile l'ampliamento ulteriore di questo strumentario processuale.

Si è già detto del d.d.l. Nicolais che prevede la possibilità di sollevare questione di legittimità costituzionale in sede di ricorso straordinario e di promuovere un processo di ottemperanza per conseguire l'esecuzione delle decisioni del Presidente della Repubblica sul ricorso straordinario.

Si è anche già detto della previsione del d.d.l. Nicolais che consente al Governo di affidare al Consiglio di Stato la diretta redazione dei testi unici di semplificazione.

Il rito abbreviato è destinato, "de jure condendo", ad essere esteso a materie sempre più numerose, e dunque a diventare un rito generale e non più speciale.

E lo stesso è a dirsi per la tutela cautelare "ante causam", che per ragioni di parità di trattamento non potrà che essere estesa a tutto il contenzioso, essendo privo di giustificazione il riconoscimento di essa limitatamente al contenzioso sugli appalti pubblici.

Le nuove funzioni e i nuovi strumenti del giudice amministrativo sono da accogliere con favore, connotando il suo ruolo istituzionale nella società civile. Tuttavia, occorre preoccuparsi che le funzioni siano esercitate e gli strumenti utilizzati con l'efficienza e la tempestività che ci si aspetta, e senza nocimento per i restanti settori del contenzioso, che non devono subire rallentamenti temporali e peggioramenti qualitativi.

In conclusione, occorre con forza affermare che non c'è servizio pubblico efficiente senza organizzazione adeguata.

Purtroppo, le nuove funzioni e i nuovi strumenti processuali non sono stati accompagnati dalle necessarie innovazioni organizzative.

I cambiamenti epocali degli ultimi dieci anni sono avvenuti con risorse umane pressoché invariate.

La parabola evangelica del vignaiolo insegna che si può dare di più solo a taluno, purché non si tolga a qualcun altro ciò che comunque gli è dovuto.

Nella giustizia amministrativa, se le risorse umane restano quasi invariate la parabola sarà stata inutilmente richiamata, in quanto l'abbreviazione dei tempi del contenzioso per determinate materie comporta un inevitabile allungamento dei tempi per le altre materie che non fruiscono di corsie processuali preferenziali.

E non ci si può non porre il dilemma etico, prima che giuridico, se sia giusto che i processi sugli appalti pubblici siano decisi prima dei ricorsi dei cittadini extracomunitari a rischio di espulsione, o dei ricorsi del cittadino che aspira al rilascio di un permesso di costruire.

Va riconosciuto il merito all'ultima legge finanziaria di aver previsto un significativo, anche se ancora insufficiente, aumento del personale di supporto alla giustizia amministrativa nel suo complesso.

Si auspica che sia, ora, consentito per la giustizia amministrativa non solo l'espletamento dei concorsi ma anche la successiva assunzione di tutti i vincitori.

5. I problemi connessi alle carenze di organico.

Tale stato di cose si riflette in un aumento dei carichi di lavoro dei singoli magistrati, che sempre più spesso sono chiamati ad un gravoso impegno al di sopra dei carichi massimi fissati dal Consiglio di presidenza.

Le statistiche giudiziarie dell'ultimo anno dimostrano che lo sforzo di magistrati e personale amministrativo è stato immane e meritevole di apprezzamento, essendo aumentata la quantità dei contenziosi definiti rispetto agli anni precedenti.

Ma tale sforzo *ultra vires* non è esigibile a tempo indeterminato, e non può costituire rimedio all'inevitabile aumento del contenzioso collegato all'aumento delle materie.

È pertanto indispensabile por mano celermente a misure organizzative concrete. L'esigenza non è più dilazionabile, pena la perdita di credibilità della giustizia amministrativa pubblica, a vantaggio di forme di giustizia privata (quali arbitrati, arbitraggi, transazioni).

Nel fare riferimento alle questioni di carattere organizzativo ed ordinamentale relative al "servizio giustizia-amministrativa", non posso, preliminarmente non dedicare spazio e qualche notazione all'attività dell'Organo di autogoverno, la cui presidenza ho parimenti da breve assunto.

Il Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa, ai cui membri, laici e togati, rivolgo nuovamente un caloroso saluto ed un sincero augurio di buon lavoro, è chiamato alla non facile sfida di accompagnare, con atti concreti ed efficaci, un percorso di nuova e maggiore efficienza della giustizia amministrativa, e quindi di rispondenza alle esigenze della collettività.

Non appare un caso, del resto, che il legislatore della legge 205 del 2000 abbia voluto l'organo di autogoverno aperto ad eminenti personalità della società civile, scelte dai Presidenti delle due Camere.

Orbene, il Consiglio di Presidenza, grazie anche alla sua composizione mista, costituisce una preziosissima risorsa, non solo nell'ottica della buona amministrazione del plesso della magistratura amministrativa ma anche, e non da ultimo, per migliorare l'efficienza del servizio giustizia in favore della collettività.

E, ribadisco, l'efficienza di un servizio pubblico non può prescindere dall'organizzazione.

Mi rendo conto, come ho già premesso, che un incremento di organico – esteso ed idoneo ad abbattere l'arretrato nel giro di un quinquennio per i due gradi di giudizio e nel contempo a rendere adeguato e pienamente efficiente il sistema di giustizia amministrativa – non sia realizzabile, sia per ragioni economiche che per difficoltà di reperire magistrati pienamente idonei per non far scadere il livello di preparazione che è loro richiesto e che oggi viene dimostrato.

Ma un minimo aumento di organico, per assicurare quanto meno il funzionamento del sistema senza scadimenti, mi sembra davvero indispensabile nei suoi due gradi di giudizio, così come è indispensabile un ulteriore aumento di personale amministrativo, per non compromettere lo svolgimento del servizio.

6. I possibili rimedi

6.a) Le sezioni stralcio

Per l'abbattimento dell'arretrato, da verificare previamente e con sicurezza nella composizione della giacenza, potrebbe farsi ricorso alla creazione di sezioni stralcio, così come è opinione ampiamente condivisa, anche in sede di giustizia ordinaria.

Tuttavia, le sezioni da creare nei due gradi della giustizia amministrativa presentano aspetti del tutto peculiari, che dovrebbero differenziarle, rispetto a quelle di cui si parla per il giudice ordinario, sia nella composizione che nei contenuti, tenendo inoltre conto che l'arretrato, come ho detto sopra, è distribuito a macchia di leopardo tra i vari TAR.

Gli organismi associativi dei magistrati amministrativi ne stanno studiando le modalità istitutive e organizzative. Sono disponibile ad ascoltare le eventuali proposte, che apriranno sperabilmente un costruttivo dibattito i cui esiti saranno sottoposti all'esame del Consiglio di presidenza. Auspico solo che si tenga conto della peculiarità del nostro sistema di giustizia.

Mi sia consentito un riferimento personale. Nell'anno 2000 in un convegno svoltosi in Campidoglio, in occasione del decennale della mia presidenza al TAR del Lazio, credo di essere stato uno dei primi a denunciare l'enorme arretrato ed a proporre come rimedio possibile la creazione di sezioni stralcio, nonché la creazione di assistenti del giudice amministrativo. L'idea ebbe seguito in sede governativa con la presentazione di un disegno di legge di iniziativa del Presidente del Consiglio dei Ministri e del Ministro della funzione pubblica e fu approvato dal Senato, con la previsione dell'adeguata copertura finanziaria; per affrettare i tempi detto disegno di legge venne trasformato in decreto legge, ma la caduta di quel Governo ne segnò la fine.

Mi permetterei di suggerire di riallacciare quel filo spezzato.

Ciò detto, passo ad indicare le misure organizzative in corso e quelle possibili da attuare.

Tuttavia, se si vuole essere realisti, tutte presupporrebbero un sia pur minimo aumento di organico di magistrati e di personale amministrativo, in maniera che le proposte misure di razionalizzazione del lavoro dei magistrati possano incrementare la produttività senza discapito per la qualità del lavoro. Anche ai paladini della giustizia amministrativa non può essere negato il tempo di vita.

6.b) Ufficio studi e massimario

Si stanno riorganizzando l'ufficio studi e massimario. Ad oggi la giustizia amministrativa non ha un ufficio del massimario organizzato a regime come quello della Cassazione.

Esso è invece indispensabile per assicurare un reperimento completo e sistematico di tutte le decisioni e pareri (questi ultimi a tutt'oggi non agevolmente conoscibili attraverso le riviste giuridiche), e per garantire uniformi orientamenti.

Ovviamente per l'efficiente funzionamento di tali uffici, i magistrati ad essi destinati dovrebbero operarvi a tempo pieno o quantomeno con un sensibile sgravio del lavoro ordinario.

È irrealistico pensare che un magistrato addetto ai compiti istituzionali a tempo pieno possa anche essere un efficiente e tempestivo massimatore ed elaboratore di studi.

6.c) Le udienze tematiche

Delle udienze tematiche molto si è parlato e qualcosa di notevole è stato fatto, sia presso alcuni TAR che presso le Sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato. Ma il loro rilancio in questa sede s'impone, perchè spesso il richiamo a dette udienze avviene empiricamente, quando non viene solo menzionato, specie in occasione di comunicazioni ufficiali.

La fissazione di udienze tematiche richiede però un lavoro organizzativo a monte, di individuazione ed esame dei fascicoli, lavoro che non può essere affidato al personale di segreteria, del resto carente anche per le funzioni proprie, ma agli stessi magistrati, con l'ausilio di assistenti che potrebbero essere neolaureati, stagisti, praticanti e simili.

Tali assistenti inoltre potrebbero rendere più celere il lavoro del magistrato, anche mediante l'attività di raccolta normativa e giurisprudenziale pertinente a ciascun ricorso.

Presso alcuni TAR sono in corso convenzioni con le Università variamente articolate per *stage* formativi di neolaureati per un sotteso rapporto simbiotico. Queste esperienze sono attentamente seguite dal Consiglio di presidenza.

Ed invero, pur dovendo fronteggiare ristrettezze finanziarie, di portata peraltro ancora non del tutto accertabile, la stipula di convenzioni con istituzioni universitarie e accademiche, unitamente all'utilizzazione, da parte degli Organi di magistratura sul territorio, di giovani studenti e studiosi in *stage* di approfondimento e di inserimento, potrebbe consentire quell'interscambio di esperienze che è linfa vitale per la sopravvivenza della giustizia amministrativa e per il suo maggior radicamento nel tessuto della società civile.

6.d) Le procedure informatiche

Sul piano organizzativo la giustizia amministrativa riserva un attento impegno alle procedure informatiche a sostegno delle attività istituzionali.

È stato realizzato e sperimentato presso tre Tribunali amministrativi (Liguria, Marche, Valle d'Aosta) il "processo amministrativo informatico". La sperimentazione, dopo gli interventi integrativi e correttivi apportati durante il suo svolgimento, ha dato esito positivo.

La nuova procedura consente di gestire il processo in ogni sua fase con le modalità proprie delle tecnologie telematiche; inoltre, rende possibili sofisticate elaborazioni e rilevazioni statistiche, utili per accelerare i tempi di definizione dei ricorsi e smaltire le giacenze, anche mediante l'individuazione delle controversie suscettibili di essere trattate congiuntamente.

Sotto quest'ultimo profilo, tangibili benefici sono conseguibili anche all'atto dell'installazione della procedura, che richiede, in via preliminare, la confluenza nel nuovo archivio informatico dei dati identificativi dei ricorsi pendenti.

Allo stato, il processo informatico è in funzione a pieno regime presso il TAR della Valle d'Aosta dove, anche in virtù dell'elevata partecipazione degli studi legali, larga parte dei ricorsi (dall'accettazione alla pubblicazione della sentenza) è trattata con le nuove modalità operative.

L'intento è di estenderne gradatamente l'applicazione nel corso del prossimo biennio a tutte le sedi della giustizia amministrativa, sempre che siano resi disponibili i mezzi necessari per conseguire tale obiettivo.

Conclusioni

Rientra nello stile delle relazioni sull'andamento della giustizia terminare con una più o meno breve conclusione.

Non voglio sottrarmi, ma sarò estremamente sintetico in quanto, specie negli ultimi paragrafi, si sono formulate le conclusioni mediante analitiche esposizioni sullo stato della giustizia amministrativa e sui rimedi sommessamente prospettati.

Non starò a ripetermi.

Mi sia però consentito di richiamare le difficoltà dei nostri compiti e lo spirito di dedizione con il quale vengono affrontate, nel solco di una tradizione ultracentenaria, sempre attenta ai pilastri dell'ordinamento in evoluzione.

I giudici amministrativi e il personale degli uffici continueranno perciò ad impegnare tutte le loro energie per rispondere alle attese delle Istituzioni, a cominciare da quella che Lei, signor Presidente della Repubblica, rappresenta, e dei cittadini tutti.

La ringrazio di cuore per l'attenzione che ci ha voluto dedicare.

Ringrazio tutti gli intervenuti che hanno avuto la pazienza di ascoltarmi.