

QUADERNI DELLA RIVISTA

RIVISTA DELLA CORTE DEI CONTI



CORTE DEI CONTI

ATTI DEL CONVEGNO

Giustizia al Servizio del Paese

Palermo - Palazzo Sclafani

12 e 13 ottobre 2023



Quaderno n. 2/2023

Direttore responsabile: Tommaso Miele
Direttore scientifico: Francesco Saverio Marini

Comitato scientifico

Nicolò Abriani – Federico Alvino – Franco Anelli – Luca Antonini – Miguel Azpitarte Sánchez – Luigi Balestra – Francesco Capalbo – Vincenzo Caputi Jambrenghi – Marcello Cecchetti – Stefano Cerrato – Vincenzo Cerulli Irelli – Fabio Cintioli – Giacomo D’Attorre – Gianluca Maria Esposito – Gabriele Fava – Francesco Fimmanò – Franco Gallo – Edoardo Giardino – Giovanni Guzzetta – Margherita Interlandi – Amedeo Lepore – Alberto Lucarelli – Massimo Luciani – Francesco Saverio Marini – Bernardo Giorgio Mattarella – Giuseppe Melis – Donatella Morana – Nino Paolantonio – Fulvio Pastore – Antonio Pedone – Giovanni Pitruzzella – Aristide Police – Stefano Pozzoli – Nicola Rascio – Giuseppe Recinto – Guido Rivosecchi – Aldo Sandulli – Maria Alessandra Sandulli – Franco Gaetano Scoca – Raffaele Trequattrini – Antonio Felice Uricchio – Nicolò Zanon

Quaderni della Rivista: coordinatore Alberto Avoli

Redazione: Ernesto Capasso e Anna Rita Bracci Cambini

Editing: coordinatore: Eleonora Di Fortunato
Agnese Colelli – Stefano De Filippis – Valeria Gallo – Lucia Pascucci – Paola Pellicchia

La Rivista della Corte dei conti è a cura del Servizio Massimario e Rivista

La rivista è consultabile anche in:
www.rivistacorteconti.it

RIVISTA
DELLA
CORTE DEI CONTI
QUADERNI

Quaderno n. 2/2023

Direttore responsabile
Pres. Tommaso Miele



LA GIUSTIZIA AL SERVIZIO DEL PAESE

ATTI DEL CONVEGNO

PALERMO, PALAZZO SCAFLANI

12 E 13 OTTOBRE 2023



© Corte dei conti
Convegno Giustizia e Servizio del Paese
Palermo, 12-13 ottobre 2023

*Indice**Indirizzi di saluto*

Renato Schifani	1
Gaetano Galvagno	3
Roberto Lagalla	5
Giuseppina Tutino Delisi	7
Francesco Greco	9
Guido Carlino	11

Prima sessione (Giustizia contabile): La magistratura contabile garanzia del buon andamento della pubblica amministrazione

Guido Carlino, <i>Introduzione della sessione</i>	17
Angelo Canale, <i>Il ruolo del pubblico ministero contabile tra continuità e contributo al cambiamento</i>	19
Vincenzo Lo Presti, <i>Responsabilità amministrativa: assetto attuale, prospettive evolutive e “paura della firma”</i>	23
Vito Mormando, <i>Il Consiglio di presidenza della Corte dei conti: organo di autogoverno o organo di amministrazione del personale di magistratura?</i>	27
Giuseppa Maneggio, <i>Il controllo della Corte dei conti quale garanzia del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione</i>	31
<i>Tavola rotonda</i> , Angelo Buscema, Tommaso Miele, Biagio Mazzotta, Marcello Cecchetti, Antonio Saitta, Gennaro Terracciano, Giuseppe Verde; modera Gianni Trovati	35

Seconda sessione (Giustizia amministrativa): La magistratura amministrativa nel rapporto tra potere pubblico, cittadini e imprese

Luigi Maruotti, <i>Introduzione della sessione</i>	55
Gabriele Carlotti, <i>Giudice amministrativo e funzione consultiva</i>	61
Eva Sonia Sala, <i>L'autogoverno nella giustizia amministrativa</i>	67
Mario Alberto di Nezza, <i>Giudice amministrativo e tutela dei diritti fondamentali</i>	71
Vincenzo Neri, <i>Effettività della tutela giurisdizionale e giudice amministrativo</i>	77

<i>Tavola rotonda</i> , Daria de Pretis, Carmine Volpe, Salvatore Veneziano, Giuseppina Tutino Delisi, Alessandro Albanese, Mario Calderara, Maria Cristina Cavallaro, Marcello Clarich, Giovanni Immordino, Massimo Luciani, Bernardo Mattarella; modera Lorenzo Salvia	81
--	----

Terza sessione (Giustizia ordinaria): La magistratura ordinaria garante dei diritti per lo sviluppo del sistema-Paese

Margherita Cassano, <i>Introduzione della sessione</i>	101
Luigi Salvato, <i>Il ruolo del pubblico ministero nell'ordinamento costituzionale quale garante e promotore dei diritti fondamentali</i>	105

Matteo Frasca, <i>Il ruolo della giurisprudenza di merito per la tutela e la promozione dei diritti anche in un orizzonte sovranazionale</i>	109
Roberto Romboli, <i>La difesa dei diritti da parte del giudice ordinario in epoca di tutela multilivello</i>	113
<i>Tavola rotonda</i> , Giovanni Amoroso, Francesco Paolo Sisto, Patrizia Di Dio, Bartolomeo Romano, Salvatore Ziino; modera Lirio Abbate	117
<i>Considerazioni conclusive</i>	
Guido Carlino, <i>Saluto al Presidente della Repubblica</i>	127
Vincenzo Morgante, <i>Considerazioni conclusive</i>	129
Silvana Sciarra, <i>Per una giustizia inclusiva e consapevole</i>	131
Giovanni Pitruzzella, <i>Democrazia e Stato di diritto: un'endiadi inscindibile</i>	133
Fabio Pinelli, <i>Una magistratura credibile per un'effettiva separazione dei poteri</i>	137
Alfredo Mantovano, <i>La Costituzione: unica bussola nei rapporti tra istituzioni</i>	141
Carlo Nordio, <i>Quando la giustizia è coltivata, i popoli prosperano</i>	143



Comandante
Comando Militare del Sud-Est del
Territorio di Brindisi

INDIRIZZI DI SALUTO

PRESIDENTE DELLA REGIONE SICILIANA*Renato Schifani*

Il mio saluto agli autorevolissimi vertici ed esponenti della giurisdizione costituzionale, civile, penale, amministrativa, contabile, tributaria dei rispettivi organi di autogoverno, agli accademici, ai protagonisti della società civile e della stampa, tutta convenuta a Palermo.

Palermo è lieta e orgogliosa di ospitare questo illustre consesso, che domani sarà ulteriormente onorato dalla presenza del Presidente Mattarella. Mi sia consentito, tuttavia, rivolgere un particolare saluto al presidente Guido Carlini, guida della Corte dei conti, che ha promosso questo prestigiosissimo evento a Palermo.

La circostanza che le magistrature siano convenute a Palermo nel settantacinquesimo anniversario dell'entrata in vigore della Costituzione riveste un importante valore simbolico per la città, ma anche per l'intera Regione che sono stato chiamato a governare, perché la Costituzione è il riferimento primo per tutti i poteri della Repubblica, affidando funzioni legislative, esecutive, giurisdizionali e delimitandone lo svolgimento.

Le potestà statuali tutte promanano da un'unica fonte di legittimazione, che è il popolo, ed esso si avvale di diverse forme per esercitare costituzionalmente la propria sovranità. Tuttavia, le funzioni, prime fra tutte quelle affidate alle istituzioni politiche ma anche quelle giurisdizionali, non possono prescindere dalla responsabilità, che diviene elemento di radicamento e di garanzia della legittimazione.

Come ricordava Piero Calamandrei, la Costituzione non è una macchina che, una volta messa in moto, va avanti da sé. La Costituzione è un pezzo di carta, diceva. La lascio cadere e non si muove. Perché si muova bisogna ogni giorno rimetterci dentro il combustibile. Bisogna metterci dentro l'impegno, lo spirito, la volontà di mantenere queste promesse, e concludeva aggiungendo: mettere anche la propria responsabilità.

La giustizia, come sottolineato opportunamente dal titolo prescelto oggi in questo illustre consesso, è servizio ai cittadini, un servizio alla comunità civile nel quale confidare, al quale rivolgersi per ottenere tutela, al quale affidare il riconoscimento della difesa dei diritti, delle posizioni giuridiche, delle aspettative di equità, la domanda di certezza del diritto. Ripeto, certezza del diritto.

I canoni fondamentali di ogni processo, che può essere conforme a Costituzione solo se è giusto, sono dettati dalla Costituzione all'articolo 111, primo e secondo comma. In tal guisa, ricordiamo, la giurisdizione deve attuarsi mediante un giusto processo regolato dalla legge. Ogni processo, recita l'articolo 111, deve svolgersi nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a un giudice terzo e imparziale e deve avere durata ragionevole. Questo nella revisione e integrazione delle disposizioni contenute nella Carta fondamentale del 1948 operata dal 1999.

Io c'ero. Ero parlamentare alla prima legislatura e ho avuto l'onore di partecipare a quel grande processo costituente dell'approvazione dell'articolo 111, votato all'unanimità da tutte le forze politiche. Quello che ci deve far riflettere è fino a che punto e in quale misura poi si sono succedute le norme attuative dell'articolo 111, perché più volte principi costituzionali a voi noti, non sta a me elencarli in questo illustre consesso, hanno trovato lenta attuazione: una per tutte la norma sui partiti.

Sono regole fondamentali, che devono ispirare riforme e interventi legislativi, ma anche il responsabile esercizio quotidiano della giurisdizione in una democrazia moderna, nella quale diritti e doveri assumono una dimensione evolutiva, influenzata da un sistema giuridico multilivello sempre più aperto alle dinamiche della globalizzazione.

Della declinazione della giurisdizione è parte integrante anche l'articolo 23 del nostro Statuto siciliano, a norma del quale gli organi giurisdizionali centrali devono avere in Sicilia le rispettive sezioni

per le questioni concernenti la Regione. Come è noto, ciò è avvenuto per il Consiglio di Stato, con l'istituzione del Consiglio di giustizia amministrativa, e per la Corte dei conti, che svolgono le funzioni giurisdizionali consultive e di controllo amministrativo e contabile, mentre – va ricordato – ancora si attendono le norme di attuazione per la Corte di cassazione, già oggetto di formale proposta da parte della Regione al Governo centrale.

Quale strumento giustiziale istituito dallo Statuto va poi richiamato il ricorso straordinario al Presidente della Regione, nel quale, come è noto, il Consiglio di giustizia amministrativa interviene con proprio parere obbligatorio e vincolante.

La disciplina statutaria e di attuazione permeano, quindi, la giurisdizione, costruendo un rapporto unico nel nostro ordinamento regionale e costituendo la base per il dispiegarsi del circuito democratico che lega Istituzione parlamentare, Governo e Magistratura. Un circuito democratico che deve poter dialogare, confrontarsi, anche severamente, riconoscendo e distinguendo i reciproci ruoli, che devono rimanere autonomi e indipendenti.

È preciso impegno del mio Governo dotare sia il Consiglio di giustizia amministrativa che la Corte dei conti per la Regione siciliana di nuove prestigiose sedi: Villa Belmonte e Palazzo delle Finanze. Per la prima sono in via di definizione le opere di manutenzione straordinaria. Per il secondo contiamo di definire a breve il trasferimento da parte del Governo centrale della proprietà dell'immobile; mentre il proficuo confronto con l'Agenzia del demanio potrà consentire di risolvere anche la questione di una sede appropriata per la Corte tributaria di secondo grado della Sicilia.

Il servizio della giustizia è cruciale per rendere effettiva la democrazia del nostro Paese, garantire diritti e doveri, assicurare la competitività dell'Italia ma anche maggiore equità alla nostra democrazia. Sono certo che i contributi e le riflessioni che emergeranno da questi due giorni potranno offrire nuova linfa al fondamentale dibattito sulla giustizia, al dialogo tra le giurisdizioni, alla consapevolezza che la legittimazione di ogni potere deve nutrirsi di responsabilità.

Responsabilità, legittimazione, diritto di esercitare i propri diritti da parte di ogni cittadino: questi sono i pilastri della nostra Costituzione, della nostra democrazia.

Con questo mi permetto di concludere questo mio intervento, augurandovi buon lavoro e un appuntamento alla giornata di domani, quando – ripeto – avremo l'onore di sentire le parole del Capo dello Stato. Grazie e buon lavoro!

* * *

PRESIDENTE DELL'ASSEMBLEA REGIONALE SICILIANA*Gaetano Galvagno*

Signore e signori, autorità, è con grande piacere che porto il mio saluto personale e dell'Assemblea regionale Siciliana al convegno sul tema "Giustizia al servizio del Paese", organizzato dalla Corte dei conti con un *parterre* di grande, grandissima competenza ed autorevolezza, come quello che si alternerà nel dibattito di questi giorni.

Un *parterre* composto da personalità come quelle che si confronteranno qui, a cominciare da Silvana Sciarra, Presidente della Corte costituzionale, Daria de Pretis, Giovanni Amoroso, Angelo Buscema, il Presidente della Regione, che ringrazio sempre per la sua costante presenza, Renato Schifani, e tutti i magistrati, tecnici, giornalisti, rappresentanti istituzionali che riunisco in un unico, cordiale saluto per evitare di tediare con una elencazione importante.

Un particolare ringraziamento desidero però rivolgerlo all'amico Guido Carlino, nostro concittadino, nonché Presidente della Corte dei conti e organizzatore di questo straordinario evento, particolarmente simbolico per la nostra Regione.

Mi sento anche di dover salutare il Presidente del Consiglio, Giorgia Meloni, che purtroppo non sarà con noi in quanto trattenuta da impegni di Governo, purtroppo anche a causa delle drammatiche vicende internazionali che ben conosciamo. A lei e al Ministro degli esteri desidero inviare, oltre che un saluto, un sentito augurio di buon lavoro.

Illustri convegnisti, io mi sono sforzato di non essere retorico. Ritengo che uno dei ruoli fondanti delle istituzioni sia quello di tener viva l'attenzione verso quanto accade nella nazione, verso le trasformazioni sociali ed economiche che sono in atto, verso le attese, le esigenze, le sensibilità dei cittadini, attraverso una costante, puntuale, dialogante e democratica messa a punto dei propri apparati organizzativi e delle disposizioni che ne regolano il funzionamento, con particolare riferimento agli aspetti legati ai rapporti che si intestano allo Stato e alle sue articolazioni, ma anche a quelli che – spesso molto complessi – si sviluppano tra i cittadini.

Un simile delicato lavoro non può che essere il frutto di una costante verifica e di un leale confronto, a cui credo, tra i poteri costituzionali, le loro articolazioni ed i diversi corpi sociali, oltre che con le varie istituzioni territoriali.

Ecco perché occasioni come quella odierna rappresentano certamente un'opportunità, che bisogna sottolineare e ben sfruttare fino in fondo nell'interesse di tutti. Governare una nazione non significa soltanto gestirne le criticità e i problemi, come purtroppo accade spesso, significa invece risolverli in maniera trasparente, efficace, condivisa e soprattutto funzionale.

Governare non significa condurre sistematiche gare di braccio di ferro per stabilire chi è più forte, significa provare a tendersi la mano e lavorare insieme, perché ad essere forte deve essere lo Stato nel suo complesso. Governare significa ascoltare, studiare, discutere, confrontarsi, proporre, ma soprattutto, cosa più difficile probabilmente, significa decidere, evitando di essere travolti dai comportamenti talvolta strumentali di chi è ben lontano dal voler lavorare in direzione del rinnovamento e preferisce salvaguardare le proprie, talvolta insostenibili rendite di posizione.

È per questa ragione, ad esempio, che parlare della magistratura contabile come garanzia del buon andamento della pubblica amministrazione è di fondamentale importanza, soprattutto se dal dibattito si riesce a far emergere proposte concrete, volte al buon governo della cosa pubblica.

È per questa ragione che affrontare il tema della magistratura ordinaria, come garante dei diritti per lo sviluppo del sistema Paese, può portarci a diventare una nazione più giusta e moderna, soprattutto se

il confronto tra gli attori in gioco si prospetta aperto alla società che cambia e alla sfida innovativa che essa ci impone.

La Costituzione affida alla politica il compito di individuare le soluzioni più idonee ad affrontare con determinazione e buonsenso i concetti legati all'efficienza, alla celerità, all'equità, e non certo quelli che riguardano la difesa di funzioni e posizioni, che mostrano la corda e che necessitano di profonde revisioni.

Per questa ragione la politica non può sottrarsi al compito che la Costituzione le affida, attraverso il Parlamento e il Governo ed attraverso le varie articolazioni territoriali, a cui spetta il compito di amministrare lo Stato e, pertanto, deve decidere.

In tal senso è giusto sottolineare come, oltre alla Corte dei conti, in Sicilia sieda il Consiglio di giustizia amministrativa, anch'esso figlio dell'autonomia statutaria, che in questi mesi ha mostrato di saper decidere.

Proprio il Cga – lo cito, permettetemi, con soddisfazione – entro il 2024 non avrà più ricorsi iscritti da più di due anni e la Sezione consultiva ha già smaltito tutto l'arretrato ed esamina gli affari dell'anno corrente.

Siamo, quindi, nell'ambito della definizione dei processi amministrativi in grado di appello, assolutamente in linea con le tempistiche previste a livello europeo e nazionale.

Diciamo, però, che la politica deve decidere, e “decidere” significa mantenere l'equilibrio tra i poteri in chiave di efficienza e soprattutto di buonsenso e di competenze, non certo di permanente sfida retorica e strumentale.

Sono fiducioso che un tale obiettivo di rinnovamento si possa realizzare meglio se il metodo dell'aperto e leale confronto, come quello scelto dagli organizzatori dell'importante appuntamento al quale stiamo partecipando, si possa allargare in tutte le direzioni, mettendo da parte qualsiasi pregiudizio e qualsiasi difesa corporativa.

Per quanto riguarda l'Assemblea regionale Siciliana, posso dire che è pronta ad accogliere idee e suggerimenti che siano attinenti alle proprie funzioni e che siano finalizzati nell'insieme a migliorare la sua attività, quella del Governo e quella degli enti che rientrano nelle sue competenze.

Mi rendo conto che non si tratta di un percorso semplice. Tuttavia, sono certo che sia indispensabile l'avvio e la rapida conclusione di un processo riformatore realmente concreto ed efficace, salvo che non si voglia passare alla storia non per chi ha lavorato per il bene comune e per il miglioramento della qualità delle istituzioni, bensì per chi non è stato capace di compiere le scelte necessarie e coraggiose indispensabili per traghettare la nazione in un futuro sempre più moderno, efficiente e veloce; un futuro che ci spinge costantemente in avanti e che è sempre meno disponibile ad attendere gli interessi di chi pensa che le ferrovie non servono per i passeggeri, bensì per i ferrovieri. Si sappia che è esattamente il contrario.

Ancora grazie per questa opportunità di confronto e tanti auguri di buon lavoro a tutti.

* * *

SINDACO DI PALERMO*Roberto Lagalla*

Signor Presidente della Corte dei conti, eccellenze, autorevoli rappresentanti della magistratura ordinaria, amministrativa e contabile, autorità civili, militari e religiose, signore e signori, è per me motivo d'onore e di particolare soddisfazione portare a voi tutti il saluto della città di Palermo, al quale unisco il mio personale ed il ringraziamento per avere scelto il capoluogo siciliano quale sede dell'odierno prestigioso consesso.

In questa decisione non si fa fatica a rinvenire l'attestazione di vicinanza e attaccamento alla sua città del presidente Carlino, al quale si deve il concepimento e l'organizzazione di queste giornate. A lui mi è gradito rivolgere un grato e riconoscente pensiero, confermandogli quella stima e quella elevata considerazione che egli ha ben meritato nel lungo periodo di servizio trascorso a Palermo e che oggi appaiono ancora più largamente riconosciute nel suo prestigioso ruolo di Presidenza della Corte, nobile e antica istituzione nazionale tramandata alla Repubblica sin dai tempi dell'Unità d'Italia.

Se oltremodo gradita è per noi l'opzione che riguarda Palermo quale sede prescelta per questo importante convegno di studi, molto opportuna appare per tutti la lungimirante intuizione di accogliere in un unico e articolato confronto i rappresentanti delle tre supreme magistrature italiane e della Corte di giustizia dell'Unione europea, e di approfondire, insieme a esperti insigni e maestri del diritto, gli argomenti di comune e più attuale interesse nel momento in cui i temi della giustizia continuano ad alimentare il dibattito sociale per le note refluenze che ogni procedimento, sia esso penale, civile, amministrativo o di responsabilità contabile, genera per un tempo quasi sempre imprevedibile sulla sfera personale, economica e professionale di ogni cittadino chiamato a rendere conto del proprio operato.

Le sessioni che seguiranno da oggi e fino alle conclusioni di domani, all'autorevole presenza del Capo dello Stato, pongono al centro della riflessione il ruolo e le complesse funzioni delle massime magistrature, anche alla luce dei processi di cambiamento e di innovazione dell'Italia nel momento in cui questa affronta la sfida del Pnrr e si confronta, nella mutevole scena internazionale, sulla competitività del sistema Paese e sul piano, non meno rilevante, dei diritti degli Stati e delle persone e della tutela sociale dei cittadini.

In questi contesti assume particolare rilevanza l'efficienza e la trasparenza delle pubbliche amministrazioni, alle quali è dedicata una parte significativa dei programmati lavori.

Sulla scorta dell'esperienza maturata attraverso i personali incarichi di servizio presso varie amministrazioni pubbliche, mi sia consentito sottolineare quanto importante risulti, per la corretta conduzione degli apparati burocratici, il regolare e costruttivo confronto con gli organi di vigilanza e controllo, che contribuisce in misura determinante al conseguimento degli obiettivi di miglioramento sociale e di sostenibilità economico-finanziaria che la stessa pubblica amministrazione deve porre al centro delle proprie strategie di pianificazione e delle correlate condotte di natura gestionale.

Al di là dei temi in discussione, mi piace comunque scorgere, in queste giornate ispirate al collegiale impegno della giustizia al servizio dell'Italia, il diffuso e confermato senso di devota appartenenza alle istituzioni fondanti della Repubblica e l'attenzione culturale e professionale con la quale le giurisdizioni si propongono, in piena aderenza al dettato costituzionale, di accompagnare, con senso di responsabilità e attiva partecipazione, il processo di crescita e di sviluppo del sistema Paese.

Ciò è di particolare conforto per tutte le amministrazioni. In particolare, lo è per quegli enti locali che sono chiamati a coniugare, non senza difficoltà, il soddisfacimento dei bisogni e delle esigenze dei cittadini con le complessità normative, burocratiche, organizzative, che spesso condizionano la vita e il rendimento delle stesse istituzioni territoriali.

Al riguardo, Palermo sta vivendo una stagione di profonda rivisitazione della macchina comunale per la necessità che la città avvertiva, e tuttora avverte, di assicurare migliori standard prestazionali alla comunità mediante l'efficacia della programmazione e l'auspicata efficienza delle realizzazioni, finalmente basate su una ritrovata sostenibilità finanziaria, recuperata dopo oltre un anno di difficili e complessi provvedimenti.

Sono convinto che questo convegno di studi, di certo coronato dal miglior successo, contribuirà ad alimentare in noi lo spirito di servizio con il quale diuturnamente cerchiamo di assolvere al non facile compito di amministratori locali.

Nel ringraziarvi ancora una volta per la vostra presenza, che conferisce sicuro prestigio alla nostra città, rinnovo i migliori auguri di buon lavoro.

* * *

AVVOCATO DISTRETTUALE DELLO STATO DI PALERMO

Giuseppina Tutino Delisi

Signor Presidente della Regione Siciliana, signor Presidente dell'Assemblea regionale, signor Sindaco di Palermo, signor Presidente della Corte dei conti, signor Presidente del Consiglio nazionale forense, autorità tutte, civili e militari, così veramente massicciamente presenti oggi, signore e signori, porgo a tutti i presenti, anche a nome dell'Avvocato generale dello Stato, l'avvocato Gabriella Palmieri Sandulli, il saluto dell'intera Avvocatura dello Stato. Porgo anche le scuse dell'Avvocato generale dello Stato, che aveva prontamente accettato, con sincero entusiasmo, l'invito del presidente Carlino a partecipare all'odierno prestigiosissimo convegno, ma purtroppo è stata trattenuta improvvisamente a Roma da imprevisti, imprevedibili e non altrimenti differibili impegni istituzionali.

Vivo è, in ogni caso, il compiacimento dall'Avvocato generale e mio personale – e vogliamo dare voce a questo nostro sentimento – per l'attenzione e il fattivo coinvolgimento del nostro istituto nell'organizzazione e gestione di questo importante evento, nel corso del quale verranno dialetticamente affrontati e approfonditi temi di rilevante interesse e grandissima attualità. Occasione di accrescimento professionale, questa, per una riflessione corale sulle emergenti problematiche socio-economiche, anche in vista della realizzazione, ormai imminente, dei Programmi nazionali di ripresa e resilienza.

Non voglio sottrarre tempo prezioso ai numerosi interventi programmati, ma mi sia consentito rivolgere un sentito ringraziamento al presidente Carlino per avere fortemente voluto e puntualmente organizzato, pur tra innumerevoli difficoltà logistiche nella nostra bella città di Palermo, questo importante convegno, che per il calibro veramente notevole non solo dei relatori, ma anche di tutti i partecipanti e gli iscritti al convegno e per l'importanza dei temi che verranno trattati, è destinata a diventare – e rimanere – una pietra miliare nella storia congressuale giuridica del nostro Paese.

Diceva Foscolo nei suoi Sepolcri che la civiltà ha inizio *“Dal dì che nozze e tribunali ed are dier alle umane belve esser pietose di sé stesse e d'altrui”*. Con il linguaggio sintetico e immediato del poeta, il Foscolo sintetizza in tre semplici parole – nozze, tribunali e are – i pilastri essenziali e basilari della civiltà umana: la famiglia, la religione e la giustizia. Quest'ultima, in particolare, nella sua complessiva accezione di complesso di norme sostanziali positive e di strumenti processuali per il componimento dei conflitti, si connota, quindi, come il tessuto connettivo della società civile.

Anche l'odierno convegno sintetizza efficacemente in una sola parola-chiave il ruolo della giustizia nell'attuale contesto socio-economico. La parola è *“Servizio”*. Non a caso, come sottolineato dal presidente Carlino, scritta con la lettera maiuscola, per evidenziare questo ruolo così importante che la giustizia ha in ogni civiltà e in particolare nel nostro Paese.

Come verrà certamente focalizzato nel corso dei programmati interventi, la giustizia, per un verso, assicura la realizzazione, giorno per giorno, di tutti i diritti e doveri dei consociati, in particolare di quello che ne è il filo conduttore, cioè l'eguaglianza sostanziale consacrata nell'articolo 3 della Costituzione, e consente, prospetticamente, il ragionato e ordinato sviluppo economico e sociale, obiettivo, questo, imprescindibile, in vista dell'efficiente ed efficace attuazione del progetto del Pnrr.

Come, infatti, sottolineato dal presidente Maruotti nel suo discorso di insediamento al Consiglio di Stato, la giustizia – sono le sue testuali parole – *“è una risorsa e non un freno per l'economia, una risorsa non solo necessaria sotto il profilo costituzionale, ma essenziale presidio di legalità e guardiana dell'effettivo soddisfacimento degli interessi pubblici”*.

Con questo augurio e auspicio, auguro buon convegno a tutti.

PRESIDENTE DEL CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE*Francesco Greco*

Signor Presidente della Corte dei conti, autorità civili e militari, signori e signore, desidero innanzitutto ringraziare il presidente Carlino e la Corte dei conti per aver organizzato queste due giornate sul tema della giustizia, centrando in modo preciso e corretto con il titolo l'oggetto della giustizia, che è al Servizio del Paese.

Spesso si sente parlare di "servizio giustizia", a mio modo di vedere erroneamente, perché la giustizia non è un servizio, è una funzione primaria dello Stato, è una funzione che assicura l'attuazione dei principi costituzionali, l'attuazione dei principi della Cedu, l'attuazione delle leggi, dei diritti fondamentali dei cittadini.

È la magistratura contabile e amministrativa ordinaria, è l'Avvocatura che sono al servizio della giustizia, e la giustizia è al Servizio del Paese. Ma la giustizia non è un servizio, è una funzione. La differenza non è cosa da poco, tra servizio e giustizia, che viene dispensata ai cittadini come un altro servizio, il servizio telefonico o il servizio di trasporto, che ha una finalità, rispetto alla funzione primaria dello Stato, che invece è una funzione indispensabile in uno Stato di diritto per l'attuazione dei principi democratici e di libertà. Ripeto, la magistratura, nelle sue declinazioni, nelle sue tre giurisdizioni, vorrei dire anche quella tributaria, insieme all'Avvocatura, è al Servizio del Paese e della giustizia.

Fatta questa considerazione preliminare – il mio sarà un brevissimo saluto, Presidente – vorrei svolgere qualche brevissima riflessione sui dati che il rapporto del Cepej, che è stato pubblicato qualche mese fa, ci dà come panorama di osservatorio generale sull'andamento in Europa della giustizia, perché il Cepej ha esaminato l'andamento della giustizia nei quarantasette Paesi che fanno parte dell'Europa, oltre che dei ventisette che fanno parte dell'Unione europea, ed emergono dati che debbono farci riflettere. Questa di oggi è certamente un'occasione importante per riflettere su questi dati. Infatti, se cominciamo dalle risorse che vengono destinate alla giustizia, vediamo che l'Italia è assolutamente in linea con tutti i Paesi europei, oltre che con quelli dell'Unione europea, perché l'Italia destina alla giustizia una percentuale rispetto al prodotto interno lordo pari allo 0,30 per cento, esattamente uguale a quello della media degli altri Paesi europei. Di quello 0,30 per cento destina il 65 per cento agli uffici giudiziari, il 65 per cento alle Procure della Repubblica, che rappresentano uno strumento importantissimo di lotta alla criminalità, e il 7 per cento all'assistenza ai cittadini. C'è una spesa complessiva per abitante, secondo i dati che ci dà il Cepej, addirittura superiore a quella dei Paesi europei. L'Italia destina per abitante una spesa complessiva di 82,15 euro, a fronte di 64 euro della media dei Paesi europei. Inoltre, nella distinzione, nella ripartizione tra tribunali, uffici del pubblico ministero e assistenza legale l'Italia supera gli altri Paesi europei.

Ciò in cui l'Italia è notevolmente al di sotto, Presidente, è il numero dei giudici, notevolmente al di sotto. Il numero totale dei magistrati delle tre giurisdizioni, quattro con la giurisdizione tributaria, rispetto ai Paesi europei è pari alla metà. In Italia abbiamo ogni 100.000 abitanti una percentuale di 11,86 giudici, a fronte della media europea che ne destina 22,2. Quindi, l'Europa ha il doppio, per 100.000 abitanti, dei giudici rispetto ai giudici italiani.

Lo stesso riguarda, ovviamente, il personale giudiziario, che in Italia è il 36 per cento e in Europa il 56 per cento, i pubblici ministeri, il cui numero in Europa è pari all'11,10 per cento, a fronte del 3,83 per cento in Italia. Quindi, è una percentuale bassissima delle Procure della Repubblica, cui forse l'Italia dovrebbe dedicare maggiore attenzione,

Vi è, poi, il numero degli avvocati, che è il triplo rispetto alla media dei Paesi europei. Anche se io la scorsa settimana sono stato a Londra, Presidente, dove la giustizia funziona, e ho scoperto che in

Inghilterra ci sono più avvocati che in Italia, perché ci sono 190.000 *solicitor* e 40.000 *barrister*, per un totale di 230.000, a fronte dei 240.000 avvocati italiani. Solo che l'Italia ha tanti tribunali, in Inghilterra sono a Londra, Liverpool, Manchester, Brighton e Birmingham, e finiscono lì le grandi città, dove ci stanno 230.000 avvocati, tra *solicitor* e *barrister*, a fronte del territorio nazionale italiano, che ne ha 240.000 complessivi.

Questo, quindi, tende a sfatare – per il dato che dirò adesso – la convinzione che il numero degli avvocati determina il cattivo andamento della giustizia. Del resto, se è vero che in Italia si registra il triplo degli avvocati rispetto ai Paesi europei, 398 avvocati ogni 100.000 abitanti, a fronte dei 172 avvocati ogni 100.000 abitanti in Europa, è altrettanto vero che la percentuale di ricambio, cioè le sopravvenienze degli affari delle cause e dei procedimenti giudiziari rispetto a quelli che vengono esauriti, vede l'Italia in una posizione di avanguardia rispetto ai Paesi europei. In Italia, secondo i dati del Cepej, in primo grado c'è un tasso di ricambio rispetto alle sopravvenienze del 104 per cento, a fronte del 98 per cento dei Paesi europei. Quindi, viene smaltito in primo grado il 104 per cento dei provvedimenti dei nuovi giudizi, dunque in misura superiore rispetto a quelli che sono pendenti, in secondo grado il 114 per cento, in Cassazione l'89 per cento – la Cassazione, quindi, dovrebbe riconsiderare questo dato –, nel penale abbiamo il 90 per cento, nel processo amministrativo c'è il 117 per cento delle sopravvenienze che viene smaltito. Quindi, è superiore la sopravvenienza rispetto alle cause pendenti.

Quello in cui invece l'Italia è fanalino di coda, ma molto in fondo, sono i tempi dei processi, e questo è un dato inspiegabile. In Italia abbiamo, nel procedimento in primo grado, una media di 675 giorni per lo smaltimento dei processi ordinari civili e penali; a fronte dei 237 giorni europei, quindi il triplo. In Corte di appello 1.026 giorni a fronte di 177 giorni nei Paesi europei, quindi quasi 10 volte di più. In Corte di cassazione 1.526 giorni – dati del Cepej – a fronte di 172 giorni; nel penale 498 giorni a fronte di 149 giorni; nel processo amministrativo 862 giorni a fronte di 358 giorni.

Allora, se le risorse destinate nel nostro Paese alla giustizia sono addirittura superiori rispetto agli Stati europei, com'è possibile che ci siano questi tempi per lo smaltimento dei processi, per la definizione dei processi? Evidentemente le cause stanno nella farraginosità del processo, un processo riformulato, riformato tante volte, reso sempre più difficile e più complesso, più farraginoso, pieno di trappole per gli avvocati e quindi per i cittadini. Se l'avvocato incorre in una trappola, è il cittadino che è caduto nella trappola. Quindi un processo pieno di trappole, farraginoso, complicato, sempre più complicato. La riforma Cartabia ci ha avvilito. Ci ha fatto perdere le speranze di avere un processo, come diceva il presidente Schifani, rivolto all'articolo 111 della Costituzione, al giusto processo. Il nostro processo non è un giusto processo.

Poi c'è l'organizzazione degli uffici giudiziari e termino. Io vorrei che si mettesse mano all'aspetto dell'organizzazione degli uffici giudiziari e quindi all'ordinamento giudiziario. Io, Presidente, ho fatto parte della Commissione che il ministro Nordio ha istituito per la riforma dell'ordinamento giudiziario, dove c'è stato un muro a fronte della richiesta dell'Avvocatura di entrare, riformare l'ordinamento giudiziario per renderlo duttile, per renderlo trasparente ai cittadini. Abbiamo incontrato un muro, che ha sostanzialmente lasciato l'ordinamento giudiziario identico a quello che oggi abbiamo e che non ha, a mio modo di vedere, offerto una soluzione per il recupero di questi tempi.

Termino, dicendo che l'Avvocatura è al Servizio del Paese. Noi siamo pronti a qualunque sacrificio perché la giustizia, come funzione primaria dello Stato, sia al Servizio del Paese e dei cittadini. Siamo pronti a qualunque sacrificio che sia funzionale a questo obiettivo. Grazie.

* * *

PRESIDENTE DELLA CORTE DEI CONTI

Guido Carlino

Saluto con grande cordialità il Presidente della Regione Siciliana, il Presidente dell'Assemblea regionale, il Sindaco di Palermo, l'Avvocato distrettuale dello Stato e il Presidente del Consiglio nazionale forense, ringrazio tutti per avere accolto il nostro invito e per le espressioni di apprezzamento che hanno voluto dedicare a questo appuntamento.

Un caloroso saluto va a tutti voi, che così numerosi avete aderito a questa nostra iniziativa, confermando il vostro interesse per la trattazione delle questioni su cui ci accingiamo a riflettere insieme.

Ringrazio lo Stato maggiore dell'Esercito, e per esso il generale Maurizio Scardino, per averci consentito di realizzare il convegno a Palazzo Sclafani, un tempo splendida residenza nobiliare trecentesca, tuttora ammirato tra le perle architettoniche della città di Palermo.

Ringrazio il comitato scientifico per l'impostazione delle tematiche oggetto del convegno e il comitato organizzatore per il lavoro svolto con la consueta dedizione. La mia personale gratitudine va agli illustri presidenti delle sessioni, ai moderatori, ai relatori, agli operatori del diritto e del mondo economico che, con la loro indubbia competenza, offriranno un prezioso contributo per ampliare a tutto campo l'orizzonte del confronto e degli spunti di approfondimento.

Si tratta della prima volta in cui tutti coloro che hanno la responsabilità dei vari plessi giudiziari si trovano insieme per parlare di "Giustizia al Servizio del Paese", dove il carattere maiuscolo della parola servizio non è un refuso, bensì il frutto di una precisa scelta finalizzata a evidenziare il vero motivo conduttore di questo convegno.

In questi giorni di aperto confronto cercheremo di spiegare che tanto i giudici quanti i magistrati del pubblico ministero assicurano uno dei servizi pubblici fondamentali della nostra Repubblica, vero e proprio anello di chiusura del sistema democratico, per garantire a tutti il rispetto delle regole fondamentali di convivenza sociale, la regolazione più efficace dei conflitti e il più corretto impiego delle risorse pubbliche.

La scelta di organizzare il convegno proprio in questa città è stata ispirata anche dalla consapevolezza del fondamentale ruolo qui assunto dalla magistratura nell'animare una nuova coscienza culturale dopo l'incubo stragista, con la consapevolezza che il sistema giustizia non può prescindere dalla fiducia nelle istituzioni da parte dei cittadini e dalla resistenza civile alla criminalità.

Proprio quindici giorni fa, in occasione del trentatreesimo anniversario della sua uccisione, è stata celebrata a Roma, nel cortile d'onore della Cassazione, una messa in memoria di Rosario Livatino, primo magistrato beato nella storia della Chiesa, che ci ha lasciato la forza di un'idea di magistratura a cui tendere con impegno. La vita e la crescita civile di una comunità si nutrono di etica dell'azione pubblica e di rispetto della legalità, che devono animare con autorevolezza e credibilità tutte le istituzioni, nell'interesse dei cittadini e a salvaguardia dell'eguaglianza sostanziale.

A queste finalità contribuisce anche la magistratura che, per bene operare e garantire una diffusa ed effettiva tutela dei diritti, ha bisogno di precondizioni imprescindibili, quali indipendenza e autonomia, presidi che costituiscono patrimonio dello Stato di diritto e della nostra democrazia costituzionale, affidati anche al ruolo di indirizzo e di vigilanza dei nostri organi di autogoverno.

Indipendenza indissolubilmente legata, come rivela il pensiero ancora attuale di Pietro Calamandrei, alla forza morale dei magistrati e al senso di responsabilità e autonomia spirituale necessarie per farla vivere.

Auspichiamo vivamente che al termine di queste due giornate sia chiaro l'autentico messaggio sul ruolo effettivo delle varie magistrature, le quali testimoniano che il potere giudiziario definito da

Montesquieu nel 1748 si inverte in un servizio universale, universalmente percepito come tale, condizione indispensabile per intensificare il rapporto di fiducia che i cittadini nutrono nei confronti di chi amministra la giustizia nel nostro Paese.

Vi ringrazio per l'attenzione, per la partecipazione, e auguro buon lavoro a tutti.

* * *

**PRIMA SESSIONE
(GIUSTIZIA CONTABILE)**

**LA MAGISTRATURA CONTABILE GARANZIA
DEL BUON ANDAMENTO DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE**



INTRODUZIONE DELLA SESSIONE

Guido Carlini (*)

La prima sessione del convegno è dedicata al ruolo che la magistratura contabile svolge a garanzia del buon andamento della pubblica amministrazione.

La complessa disciplina delle funzioni di controllo e giurisdizionali della Corte dei conti, che trovano fondamento rispettivamente negli articoli 100, comma secondo, e 103, comma secondo, della Costituzione, configura la Corte nel nostro ordinamento quale magistratura preposta al buon andamento della pubblica amministrazione, con particolare riguardo alla sana gestione finanziaria.

Ciò è tanto più vero in seguito alla legge costituzionale n. 1 del 2012, che ha introdotto nella Carta fondamentale il principio dell'equilibrio di bilancio, per effetto del quale l'istituto ha assunto un ruolo centrale nel sistema della legalità costituzionale.

Oggi, per effetto della riforma e a seguito di un'ampia giurisprudenza elaborata dalla Corte costituzionale, la Corte dei conti si presenta non soltanto come custode dell'equilibrio di bilancio, ma ancora di più come presidio indispensabile di taluni principi fondamentali, espressamente previsti dalla Costituzione, principi che vanno dal buon andamento della pubblica amministrazione all'equilibrio intergenerazionale, al bilancio come bene pubblico, alla salvaguardia dei diritti sociali sotto il versante dell'adeguata dotazione finanziaria e alla tutela degli interessi adespoti, ossia degli interessi diffusi, che non fanno capo a un soggetto determinato, ma che sono riferibili all'intera collettività e che per molto tempo sono rimasti privi di un plesso magistratuale e di adeguati strumenti di garanzia.

La tutela di questi principi è affidata non soltanto alla funzione di controllo esercitata dalla Corte affinché l'amministrazione, oltre a operare nel rispetto della legalità formale, si caratterizzi per un equilibrato uso delle risorse e dei beni pubblici, conformandosi ai principi di efficienza, efficacia ed economicità, ma anche a quella giurisdizionale.

Invero, il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile che scaturisce dal danno all'erario, pur avendo ad oggetto l'accertamento della violazione dei doveri inerenti al rapporto di servizio, è anch'esso volto, in definitiva, a tutelare l'interesse pubblico generale al buon andamento e al corretto impiego delle risorse pubbliche.

Va sottolineato che, ricorrendone i presupposti indicati dalla legge, la previsione della responsabilità amministrativa è fondamentale per rendere effettiva quella *public accountability* che deve contraddistinguere chiunque gestisca risorse della collettività o sia incaricato di funzioni pubbliche.

Quello della magistratura contabile è, quindi, un ruolo che rende un servizio al Paese e alla collettività con la sua organizzazione centrale e territoriale, che trova linfa vitale nel patrimonio di storia e di esperienza acquisito nel tempo attraverso il sinergico esercizio delle funzioni di controllo e giurisdizionali legate dal comune fine di assicurare il buon andamento dell'azione pubblica in tutte le sue dimensioni.

Essenziale per il perseguimento degli obiettivi di giustizia affidati alla Corte dei conti è l'ufficio del pubblico ministero nel suo ruolo propulsivo nella tutela dei diritti erariali e nella repressione dell'illecito erariale.

A tal proposito, cedo la parola al procuratore generale Angelo Canale, che ci illustrerà il ruolo del pubblico ministero contabile in chiave prospettica.

* * *

(*) Presidente della Corte dei conti.

IL RUOLO DEL PUBBLICO MINISTERO CONTABILE TRA CONTINUITÀ E CONTRIBUTO AL CAMBIAMENTO

Angelo Canale ()*

Prendo la parola per svolgere, in termini sintetici, il tema del ruolo del pubblico ministero contabile tra continuità e contributo al cambiamento.

Lo faccio, permettetemi, non senza una vena di emozione, dal momento che tra una settimana giungerà a termine il servizio che ho reso allo Stato per cinquant'anni, mezzo secolo, una vita. Una vita dedicata, prima come ufficiale e poi come magistrato, all'osservanza della legge e alla tutela del bene pubblico. Al Servizio del Paese.

Torniamo al tema odierno sottolineando preliminarmente che, quanto agli obiettivi fondamentali, l'odierna azione del pubblico ministero si svolge all'insegna della continuità rispetto al passato. Egli continua ad operare per la tutela delle risorse pubbliche, per la tutela dell'ordinamento e come presidio irrinunciabile di legalità. Di contro, l'esercizio di tale azione ha conosciuto negli anni, negli oltre 160 anni di storia della Corte dei conti, significative novità e importanti modificazioni.

È quindi utile ripercorrere brevemente le più significative tappe attraverso le quali si è plasmata l'attuale figura del pubblico ministero presso la Corte dei conti. Va detto che agli albori della Corte dei conti nazionale, parliamo dei lavori preparatori della legge n. 800 del 1862, proprio sulla presenza, sul ruolo e sulla collocazione istituzionale del Procuratore generale, pubblico ministero presso la Corte, si ebbero diversità di vedute, opposte opinioni, veri e propri contrasti.

Vi era chi ne affermava l'inutilità, perché, si diceva allora, la stessa Corte dei conti, in quanto preposta a far osservare la legge, era essa stessa un pubblico ministero. Non vi era bisogno di un soggetto dedicato al medesimo scopo. Vi era chi, invece, ne ravvisava l'utilità anche come stimolo per l'attività della stessa Corte, posto che l'occhio vigile e censorio, cito dai resoconti, *“di un uomo avente dignità quasi pari a quella del Capo della Corte, avrebbe giovato a stimolare l'attività e lo zelo della medesima”*. Si temeva da parte di altri che sorgesse un dualismo tra Presidente della Corte e la nuova figura del Procuratore generale.

Piano piano nel dibattito politico e dottrinario si andò affermando la necessità della presenza presso la Corte di un pubblico ministero. Ciò pareva coerente con le funzioni magistratuali attribuite alla Corte. Difatti, l'articolo 2 della legge n. 800 del 1862, infine, affermò che il Procuratore generale rappresenta presso la Corte il pubblico ministero. Tali funzioni il Procuratore generale esercitò da subito nei giudizi di conto, che furono la prima espressione della giurisdizione contabile.

Nei giudizi sui conti dei contabili egli aveva la rappresentanza del Governo, anche qui cito, *“spettando ad esso esclusivamente di sostenere e difendere, dinanzi alla Corte, le ragioni del Regio Erario, senza però per questo esser tenuto a sostenere i diritti in ragione erariale della cui sussistenza in forma di legge non fosse egli persuaso”*.

Nelle sue conclusioni egli era, pertanto, indipendente, essendo sempre prevalente, cito ancora, *“il suo carattere di pubblico ministero, pur quando rappresenta e difende la pubblica amministrazione”*. Ecco affacciarsi sin da allora quell'indipendenza dal potere esecutivo che ancora oggi caratterizza tutti gli interventi del Procuratore generale, anche quando muove osservazioni, sempre costruttive, anche se talvolta critiche, in sede di giudizio di parificazione o in altre circostanze; indipendenza che si lega indissolubilmente, anche nei giudizi di responsabilità, alla soggezione solo alla legge, al pari di qualsiasi magistrato quale egli è.

(*) Procuratore generale della Corte dei conti.

Le funzioni del Procuratore generale valicavano ai suoi albori quelle strettamente giudiziarie del pubblico ministero, essendo anche, in larga parte, di natura amministrativa, dovendo egli esercitare la sorveglianza sui contabili dello Stato e svolgere persino una funzione consultiva nei confronti dei ministri, cui dava pareri nelle materie della contabilità pubblica, in materia di pensioni e nelle altre che rientravano nella sfera d'azione della Corte dei conti.

La funzione consultiva oggi non appartiene più al Procuratore generale, ma entro certi limiti, alla Corte dei conti stessa, in particolare alle sue Sezioni del controllo; funzione che, avuto riguardo alla possibile evoluzione normativa, si vorrebbe oggi ulteriormente incrementare, attesa l'accresciuta complessità dell'azione amministrativa e le maggiori difficoltà che oggi incontrano i pubblici funzionari. In verità – ma è questa mia personale opinione – la funzione consultiva, che non abbia i caratteri della generalità e dell'astrattezza, a me sembra valicare il perimetro costituzionale delle funzioni attribuite alla Corte dei conti, corresponsabilizzandola nella gestione amministrativa e quanto meno attenuando quei caratteri di terzietà, neutralità e imparzialità che da una magistratura si devono sempre esigere.

Il Procuratore generale nelle previsioni della legge istitutiva operava, per così dire, in solitudine, coadiuvato solo da alcuni funzionari all'uopo designati dal Ministro delle finanze, condizione che presto si modificò con la previsione prima dei vice procuratori generali, poi di sostituti, ma le riforme degli anni Novanta introdussero, per effetto della cosiddetta “regionalizzazione” delle funzioni giurisdizionali, la figura del procuratore regionale, titolare in via esclusiva dell'azione di responsabilità in ambito regionale. Al Procuratore generale, oltre alla competenza in grado di appello, fu attribuito il ruolo di coordinamento dei procuratori regionali, per garantire l'unitarietà dell'Ufficio del pubblico ministero.

Oggi, circa un quarto, più o meno, dei magistrati della Corte dei conti appartengono all'Ufficio del pubblico ministero.

Il ruolo del Procuratore generale è seguire gli sviluppi della giurisdizione contabile. Nella legge di contabilità del 1869 si prevedeva, all'articolo 61, che agli ufficiali pubblici in generale era imposto di rispondere pecuniariamente innanzi alla Corte dei conti di ogni danno cagionato per colpa o negligenza. Promotore dell'azione risarcitoria era, naturalmente, il Procuratore generale della stessa. Si delineava in embrione una responsabilità non necessariamente legata al giudizio di conto. Per inciso, proprio in un commento alla legge del 1869 si faceva riferimento alla concorrente natura sanzionatoria della pronuncia di condanna, questione – quella della natura risarcitoria o sanzionatoria del giudizio di responsabilità – che terrà banco negli anni a venire e sulla quale ancora ci si interroga. Vero è che in una responsabilità che comunque è *sui generis*, perché non è penale e neppure civile, le due finalità coesistono e ad esse si aggiunge anche una finalità generale di deterrenza.

In connessione con il giudizio di conto e con esso integrato, il tema della responsabilità degli amministratori comunali fu affrontato con la legge crispina n. 5865 del 30 dicembre 1888. A ben vedere, si trattò di una riforma – quella crispina – che non innovava tanto in termini sostanziali quanto in termini processuali.

Incombevano già sugli amministratori locali le generiche responsabilità civili dei mandatari e gestori: la riforma crispina attribuì ai consigli di prefettura l'esame sindacatorio dei conti e le relative decisioni in tema di responsabilità afferenti alle gestioni finanziarie avevano natura di sentenze.

La Corte dei conti era giudice d'appello e il pubblico ministero vi rappresentava l'interesse pubblico.

Ed era giudice di primo grado relativamente ai conti degli amministratori provinciali, alla stessa stregua dei conti resi dai tesorieri, contabili e consegnatari statali. Il contabile si costituisce in giudizio con il deposito del conto, ma se ritarda o omette tale adempimento era – ed è tuttora – il pubblico ministero a chiederne l'imposizione attraverso il giudizio per resa di conto; era il pubblico ministero, in sede di giudizio di conto, che tutelava l'interesse dell'erario dello Stato o di altro soggetto pubblico.

Il processo evolutivo della responsabilità erariale – finalizzato all'obiettivo di tutelare il corretto e legittimo impiego delle risorse appartenenti alla comunità – si è arricchito nei successivi anni, fino

all'attualità, degli arresti della giurisprudenza delle sezioni giurisdizionali della Corte dei conti e delle Sezioni unite della Cassazione.

In tale contesto, e in coerenza con il tema del mio intervento, non posso mancare di sottolineare il contributo che i magistrati del pubblico ministero contabile hanno dato – e continuano a dare – alla crescita qualitativa e all'ampliamento del perimetro della giurisdizione contabile.

In alcune circostanze ho già avuto modo di segnalare la straordinaria capacità che ha avuto la giurisdizione contabile di adeguarsi ai mutamenti della pubblica amministrazione e del “fare amministrazione”, ai nuovi e talvolta inediti modelli organizzativi.

Spesso le novità normative che hanno riguardato la funzione giurisdizionale della Corte dei conti sono state precedute, anticipate cioè, dall'evoluzione della sua giurisprudenza: sono certamente meritevoli di apprezzamento ed elogio quei giudici delle sezioni giurisdizionali di primo e secondo grado quando hanno intrapreso, attraverso le loro sentenze, i percorsi innovativi riguardanti sostanzialmente tutti gli elementi costitutivi della responsabilità amministrativa, dal rapporto di servizio al concetto di danno risarcibile, all'elemento psicologico della condotta dannosa, ma è innegabile che la “spinta” a tale evoluzione l'ha data il titolare dell'azione, il pubblico ministero contabile, teorizzando, nel contesto dei propri atti di citazione in giudizio, le nuove figure di danno risarcibile e, attraverso un concetto più sostanzialista del rapporto di servizio, l'estensione soggettiva della responsabilità erariale ai soggetti anche privati, anche persone giuridiche, che svolgono o partecipano a funzioni pubbliche, che esercitano poteri autoritativi per conto dell'ente pubblico, che beneficiano di contributi pubblici per la realizzazione di obiettivi di pubblico interesse.

Oramai, su questa linea di pensiero, e di azione, si è consolidata la giurisprudenza delle Sezioni unite della Cassazione.

Un passaggio importante, che va segnalato, è consistito nel promuovere l'azione di responsabilità per i danni direttamente sofferti dall'Unione europea.

Ci è poi oramai riconosciuto a livello di istituzioni europee, come Olaf e più di recente la Procura europea, con il determinante contributo operativo della Guardia di finanza, un ruolo affatto secondario nel contrasto, attraverso le azioni risarcitorie, anche per il loro concorrente effetto di deterrenza, alle frodi in danno del bilancio comunitario.

Con la Procura europea ci lega un accordo operativo e altre istituzioni internazionali e gli organi di controllo di singoli Paesi guardano con interesse alle peculiarità della giustizia contabile e al ruolo del Procuratore della Corte dei conti nel contrasto alla corruzione.

In questo quadro, la collaborazione tra le procure penali e le Procure regionali della Corte dei conti, mai venuta meno, si è fatta negli ultimi anni più intensa e proficua, soprattutto dopo l'entrata in vigore, nel 2016, del primo codice della giustizia contabile.

Com'è noto, prima del codice, ai processi di responsabilità erariale si applicavano, per effetto del rinvio “c.d. dinamico” dell'articolo 26 del r.d. n. 1038 del 1933, le regole del processo civile, “in quanto applicabili”. Tralasciando, perché estranea al tema in trattazione, l'incertezza che derivava da tale disposizione, che imponeva al giudice contabile, nel processo, di valutare l'applicabilità o meno di istituti processuali civili ovvero le regole – di rango inferiore – poste dal datato regolamento del 1933 (che peraltro era ispirato dai principi del processo sindacatorio), va detto che alle regole del processo civile, processo ordinariamente tra parti private, era comunque estranea l'attività del pubblico ministero contabile.

La lacuna si rifletteva non solo sull'efficienza e l'efficacia degli accertamenti istruttori, che prima del codice della giustizia contabile erano basati, quando non prevalevano le prassi, su norme risalenti e lacunose, ma anche sulle garanzie difensive, con speciale riguardo a quelle preprocessuali.

Non è privo di significato l'apporto che i magistrati del pubblico ministero contabile hanno dato prima al dibattito in seno alla Corte, poi alla ispirazione del codice e infine alla sua realizzazione.

E ciò nel segno di quella aspirazione, che si rinnova in ogni giudizio di responsabilità, alla sintesi tra le esigenze di un processo moderno, equilibrato, attento alle esigenze difensive in ogni grado del procedimento e la più efficace tutela delle risorse pubbliche. Dopo le riforme sostanziali degli anni Novanta, il più recente codice della giustizia contabile ha infine contribuito al cambiamento del volto dei giudizi di responsabilità e ha inciso profondamente sul ruolo del pubblico ministero, attribuendogli finalmente pregnanti poteri istruttori, ma al contempo regolamentandone il concreto esercizio in coerenza con i principi del giusto processo e le garanzie difensive.

Chi ancora vede nei giudizi di responsabilità un relitto sclerotizzato del passato o lamenta presunte lesioni del diritto di difesa nel processo contabile, pecca di grave superficialità o addirittura di ignoranza.

Va sottolineato che mai come in questi momenti, con l'afflusso e l'impiego dei fondi del Pnrr, è indispensabile non delegittimare ma rafforzare e sostenere l'azione dei pubblici ministeri contabili, che nell'interesse di tutti "al servizio del Paese" operano in continuità rispetto al loro passato, nel segno dei principi e dei valori che ispirano la nostra Carta costituzionale.

Va infine detto che anche attraverso le azioni risarcitorie promosse dai procuratori regionali si attua quel principio di responsabilità che non può mancare, né essere depotenziato, perché esso rende più saldo l'ordinamento, mentre, viceversa, l'irresponsabilità ne costituisce fonte di disgregazione.

Grazie per l'attenzione.

* * *

RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA: ASSETTO ATTUALE, PROSPETTIVE EVOLUTIVE E “PAURA DELLA FIRMA”

Vincenzo Lo Presti ()*

Grazie, presidente. Ringrazio per l’invito a questo incontro e porgo un cordiale saluto a tutti i presenti.

Nel trattare il tema assegnatomi, tratterò brevemente l’evoluzione normativa e giurisprudenziale della responsabilità amministrativa e i mutamenti della pubblica amministrazione nel frattempo intervenuti.

Sin dall’Unità d’Italia appare chiara la necessità di controllo degli agenti pubblici e di tutela dell’erario dai danni da loro cagionati. Infatti, la legge n. 800 del 1862 istituisce la Corte dei conti e prevede la responsabilità contabile di chi ha maneggio di denaro o di beni pubblici.

La tutela delle pubbliche finanze viene poi rafforzata prevedendo una responsabilità amministrativa particolarmente rigorosa: dato che si risponde per colpa semplice, la responsabilità è solidale e trasmissibile agli eredi e la prescrizione è decennale. Solo in ipotesi tassative la responsabilità è limitata al dolo o alla colpa grave, ad esempio per i dipendenti degli enti locali e per i conducenti di mezzi pubblici.

Ciononostante, non si avverte una particolare necessità di contemperare le esigenze risarcitorie dell’erario con quelle di tutela degli agenti pubblici, ed espressioni come “paura della firma” e “burocrazia difensiva” sono praticamente sconosciute.

La disciplina della responsabilità segue l’assetto della pubblica amministrazione dell’epoca, ancorato alla mera legittimità dell’atto amministrativo e nel quale restavano in secondo piano i costi e i risultati dell’azione pubblica. Tale assetto genera un insostenibile incremento della spesa pubblica, che, per non aggravare la pressione fiscale, viene alimentata con un altrettanto insostenibile aumento del debito pubblico.

Per porre fine alla lievitazione dei costi, nei primi anni Novanta il legislatore promuove varie riforme, cercando di coniugare la necessaria legittimità dell’azione amministrativa con criteri di efficienza, efficacia ed economicità. Ciò avviene, in particolare, con la legge n. 241 del 1990, che impone, tra l’altro, l’obbligo di individuazione del responsabile del procedimento e di motivazione degli atti.

Si cerca, quindi, di superare l’assetto esclusivamente pubblicistico dell’amministrazione, considerato lento e inefficiente, in favore di modelli privatistici, ritenuti, invece, garanzia di maggiori risultati. A tal fine, la legge delega n. 421 del 1992 prevede la privatizzazione del pubblico impiego, la distinzione tra attività di indirizzo politico e attività di gestione e un nuovo sistema di controlli finalizzato alla verifica dei risultati.

Inoltre, la legge n. 142 del 1990 estende ad amministratori e dipendenti degli enti locali, che rispondevano solo per dolo o colpa grave e beneficiavano di una prescrizione quinquennale, le più rigorose norme sulla responsabilità degli impiegati dello Stato. Quindi, il decreto-legge n. 152 del 1991 istituisce in Calabria, Campania e Puglia sezioni giurisdizionali della Corte dei conti. Successivamente il decreto-legge n. 453 del 1993 decentra, in tutto il territorio nazionale, la giurisdizione contabile e la legge n. 20 del 1994 prevede una nuova disciplina della responsabilità amministrativa, che, sacrificando le esigenze risarcitorie dell’erario in favore di una maggiore tutela degli agenti pubblici, sgretola, su più fronti, il previgente sistema e in particolare limita la responsabilità al dolo e alla colpa grave. Così, dopo circa settant’anni, la responsabilità amministrativa per colpa semplice scompare dal nostro ordinamento giuridico.

(*) Presidente della Sezione giurisdizionale di appello per la Regione Siciliana della Corte dei conti.

La Corte costituzionale, interpellata sulla limitazione della responsabilità al dolo e alla colpa grave, con sentenza n. 371 del 1998 avalla la riforma e afferma che il legislatore è libero di stabilire il grado di colpa senza limiti o condizionamenti che non siano quelli della non irragionevolezza e non arbitrarietà e che la riforma è conseguente alla privatizzazione del pubblico impiego e serve a evitare che il timore della responsabilità esponga a rallentamenti e inerzie, nonché a determinare quanto del rischio dell'attività debba restare a carico dell'apparato e quanto a carico del dipendente, nella ricerca di un punto di equilibrio tale da rendere la responsabilità ragione di stimolo e non di disincentivo.

Negli anni successivi la giurisdizione contabile, a causa della crescente esternalizzazione delle funzioni pubbliche, si estende sotto il profilo soggettivo per comprendere l'attività dei privati che svolgono, per legge o convenzionalmente, attività amministrative ovvero siano destinatari di contribuzioni concesse per la realizzazione di progetti di pubblico interesse. Anche sotto il profilo oggettivo, la giurisdizione contabile si spinge oltre la nozione tradizionale di danno erariale inteso come risarcimento dei danni materiali, comprendendo anche la lesione di beni immateriali, come il diritto all'immagine dell'amministrazione e i danni da disservizio.

Il legislatore, inoltre, si dimostra particolarmente severo nei confronti di amministratori e revisori dei conti che abbiano cagionato il dissesto e prevede a loro carico, oltre alla normale responsabilità amministrativa, anche sanzioni pecuniarie, da cinque a venti volte la retribuzione mensile, nonché gravi sanzioni interdittive personali, consistenti nella impossibilità di ricoprire cariche pubbliche elettive e incarichi di revisione contabile per dieci anni.

Tale previsione normativa è sintomatica di una nuova tendenza legislativa, che, oltre alla tradizionale responsabilità amministrativa, prevede sempre più spesso ipotesi tipiche di responsabilità sanzionatoria, a tutela di valori costituzionali quali gli equilibri di bilancio, la sostenibilità del debito pubblico e il coordinamento della finanza pubblica. In tale contesto, il decentramento e l'ampliamento della giurisdizione contabile sono probabilmente causa di un incremento delle azioni di responsabilità e delle conseguenti condanne.

Ciò alimenta, come benzina sul fuoco, la paura della firma, favorendo atteggiamenti di burocrazia difensiva che rallentano la tanto invocata efficienza dell'amministrazione. Quindi, per mitigare i timori e probabilmente sulla spinta di coloro che, sottoposti a giudizio, ne avevano ricevuto una condanna, la legge n. 266 del 2005 prevede un condono contabile e i soggetti condannati per fatti commessi entro la data di entrata in vigore di tale legge in sede di appello possono chiedere la definizione del procedimento mediante il pagamento di una somma fra il 10 e il 20 per cento del danno quantificato nella sentenza di primo grado.

Vari profili di incostituzionalità, della norma istitutiva del condono contabile, vengono prospettati innanzi alla Corte costituzionale, lamentando tra l'altro l'assenza di una *ratio* normativa che non sia quella della limitazione del risarcimento e che i provvedimenti di questa natura creano aspettative sul loro ripetersi e riducono l'effetto di deterrenza che è la primaria ragion d'essere della responsabilità amministrativa. La Corte costituzionale, tuttavia, con sentenza n. 183 del 2007, afferma che anche tale norma è conforme alla Costituzione.

Da più parti viene ancora lamentato che presso le procure regionali della Corte vengono aperte istruttorie sulla base di notizie di danno non qualificate, ad esempio articoli di giornale, e iniziati numerosi procedimenti per il risarcimento del danno all'immagine dell'amministrazione conseguente a vari reati commessi da agenti pubblici. La paura della firma divampa e per rassicurare gli animi il decreto-legge n. 78 del 2009 stabilisce che le procure possono iniziare l'attività istruttoria, a pena di nullità, solo a fronte di specifica e concreta notizia di danno, limita la perseguibilità del danno all'immagine ai soli reati propri del pubblico ufficiale ed esclude la gravità della colpa quando il fatto dannoso tragga origine dall'emanazione di un atto vistato e registrato in sede di controllo.

Successivamente, l'articolo 130 del codice di giustizia contabile, in analogia al patteggiamento nel processo penale, prevede la definizione agevolata del giudizio mediante il pagamento di una somma non superiore al 50 per cento del danno contestato. Tale facoltà è riconosciuta anche ai soggetti condannati in primo grado mediante il pagamento di una somma non inferiore al 70 per cento del danno accertato.

Mi sembra evidente come il legislatore si muova nella direzione di una continua limitazione della responsabilità e da ciò deriva inevitabilmente che i danni provocati nella gestione delle pubbliche risorse restino sempre di più a carico della collettività. Tale tendenza trova una più recente conferma. Infatti, l'articolo 11 del decreto-legge n. 14 del 2020 prevede che, per i soli atti posti in essere per fronteggiare l'emergenza Covid, la responsabilità sia limitata al dolo.

In seguito, l'articolo 21 del decreto-legge n. 76 del 2020, varato per la semplificazione e l'innovazione digitale, prevede il cosiddetto "scudo erariale" e, per tutti i danni d'azione e non solo per quelli posti in essere per fronteggiare l'emergenza Covid, la responsabilità viene limitata esclusivamente al dolo e la prova del dolo richiede la dimostrazione della volontà dell'evento dannoso.

Successivamente, il decreto-legge n. 77 del 2021, finalizzato all'attuazione del Pnrr, e il decreto-legge n. 44 del 2023, emanato per il rafforzamento della capacità amministrativa delle amministrazioni pubbliche, prorogano lo scudo erariale fino al 30 giugno 2024.

In buona sostanza, prima per fronteggiare l'emergenza Covid e poi per semplificare e accelerare l'azione pubblica, nonché per l'attuazione del Pnrr, è stato ritenuto necessario e urgente limitare ancora la responsabilità amministrativa.

In tale ottica, l'articolo n. 23 del decreto-legge n. 76 del 2020 ha pure fortemente limitato l'ambito di applicazione del reato di abuso d'ufficio, ma ciò non è stato però ritenuto sufficiente e, come è noto, è già stato approvato un disegno di legge per l'abolizione del reato in questione e per limitare anche quello di traffico di influenze.

Ho l'impressione che tali limitazioni non abbiano dato buoni frutti, se si considerano gli acquisti di materiale sanitario inidoneo o a prezzi fuori mercato attualmente al vaglio delle giurisdizioni contabile e penale, e i ritardi nell'attuazione del Pnrr, da più parti denunciati.

Probabilmente limitare la responsabilità non ha incentivato l'efficienza dell'amministrazione, favorendo invece fenomeni di distrazione e spreco delle pubbliche risorse, cagionati da chi, esentato dalla responsabilità per colpa grave, ha superato la paura della firma con il coraggio dato dalla prospettiva dell'impunità.

Sono invece fermamente convinto che in ogni ordinamento democratico la responsabilità debba essere strettamente connessa all'esercizio di un potere o all'adempimento di un dovere, e ne costituisca la logica ed inevitabile conseguenza. Occorre quindi trovare un sistema ragionevole ed equilibrato per la ripartizione del rischio di gestione tra agenti pubblici e amministrazione.

A tal fine, potrebbe essere prevista una perimetrazione della colpa grave il più puntuale possibile. In tal senso, ad esempio, l'articolo 8 del decreto legislativo n. 149 del 2022 già prevede che, in caso di contenzioso, i rappresentanti dell'amministrazione che abbiano aderito ad accordi conciliativi, forieri di danni erariali, rispondano per fatti e omissioni commessi con dolo e colpa grave, quest'ultima consistente nella negligenza inescusabile, derivante dalla grave violazione della legge o dal travisamento dei fatti.

Analogamente, l'articolo 2 del decreto legislativo n. 36 del 2023, per le attività contrattuali della pubblica amministrazione, stabilisce che *"costituisce colpa grave la grave violazione di norme di diritto e degli autovincoli amministrativi, nonché la palese violazione di regole di prudenza, perizia e diligenza e l'omissione delle cautele, verifiche e informazioni preventive, normalmente richieste nell'attività amministrativa, in quanto esigibile nei confronti dell'agente pubblico, in base alle specifiche competenze e in relazione al caso concreto"* e inoltre che *"non costituisce colpa grave la violazione o l'omissione"*

determinata dal riferimento a indirizzi giurisprudenziali prevalenti o a parere delle autorità competenti”.

In tali ipotesi, il legislatore non esclude più la responsabilità per colpa grave, ma precisa quando la colpa grave può ritenersi sussistente. Questa mi sembra una strada ragionevole da seguire.

Mi avvio velocemente alla conclusione e osservo che, per contrastare la paura della firma, nessuna limitazione può essere sufficiente se non si pone rimedio alla patologica proliferazione normativa. Dal 1861, infatti, sono stati emanati oltre 200.000 atti normativi, di cui rimangono attualmente in vigore, al netto delle abrogazioni, circa 110.000.

Mi sembra inoltre veramente indispensabile il reclutamento di funzionari preparati, assunti per concorso”, cui offrire una formazione continua ed efficiente, perché, come ha acutamente affermato il Presidente degli Stati Uniti Lindon Johnson, *“il problema non è fare la cosa giusta, è sapere quale sia la cosa giusta”*, e, come ancor più acutamente aveva osservato il cancelliere tedesco Otto von Bismarck, *“con cattive leggi e buoni funzionari si può pur sempre governare, ma con cattivi funzionari le buone leggi non servono a niente”*.

Se poi, anche limitando ai minimi termini la responsabilità amministrativa, dovesse persistere, come temo, la paura della firma, allora non posso che concludere questo intervento con la frase pronunciata innanzi al Cardinale Borromeo da Don Abbondio, quando confessò *“il coraggio, uno, se non ce l’ha, mica se lo può dare”*.

Grazie per avermi ascoltato.

* * *

**IL CONSIGLIO DI PRESIDENZA DELLA CORTE DEI CONTI:
ORGANO DI AUTOGOVERNO O ORGANO DI AMMINISTRAZIONE
DEL PERSONALE DI MAGISTRATURA?**

Vito Mormando ()*

1. Il tema è assai complesso e investe la trattazione di profili il cui esame richiederebbe, per ciascuno di essi, un intero convegno e, certamente, professionalità più adeguate del sottoscritto.

2. Premetto subito, dunque, che al mio intervento darò un taglio da un lato in linea con la mia formazione accademica e professionale; dall'altro che prescindereò da opzioni di politica legislativa e motiverò le mie soluzioni, esclusivamente sulla base di un'interpretazione dei principi costituzionali di riferimento.

Svilupperò il tema della natura del Consiglio di presidenza della Corte dei conti come organo di autogoverno, piuttosto che di amministrazione, muovendo, innanzitutto dalle indicazioni, che sono contenute nell'art. 100 della Costituzione e segnatamente nel paradigma di autonomia e indipendenza della magistratura contabile.

3. La frase che gira tra i colleghi pubblicisti è: “tutte le magistrature sono uguali, ma solo una è più uguale delle altre”.

Ed è una frase che ne richiama subito un'altra: “tutti i consigli sono uguali, ma solo uno è più uguale degli altri”.

4. Come è agevole rilevare si tratta di una frase che, attraverso il ricorso al paradosso apre direttamente al tema centrale dell'individuazione del carattere delle magistrature speciali e conseguentemente dei relativi consigli.

Sul punto ritornerò tra breve, ma prima desidero fissare alcune date che rappresentano tappe storiche, a mio avviso, assai significative.

5. Il Consiglio superiore della magistratura venne istituito con legge n. 195 del 1958. Il Consiglio di giustizia amministrativa nel 1982, il Consiglio di presidenza della Corte dei conti solo nel 1988 con legge n. 117, a distanza di oltre trent'anni dalla istituzione del Csm.

6. Ma vi è un'altra data storica che occorre considerare e sulla quale riflettere: il dato ancora più significativo non è la costituzione del Cdp della Corte, da ultimo, rispetto alla magistratura ordinaria e a quella amministrativa.

Occorre, piuttosto, non dimenticare che la magistratura contabile fu istituita con legge 14 agosto 1862.

E occorre richiamare le parole di Cavour, quando evidenziava che vi era l'assoluta necessità di “*concentrare il controllo preventivo di legittimità sui decreti reali e sui decreti dei ministeri che comportavano un impegno di spesa*”.

Ed ancora: nel discorso di insediamento Quintino Sella invitò espressamente i magistrati a vigilare affinché il potere esecutivo non violasse la legge e ove ciò fosse accaduto a informare immediatamente il Parlamento.

Per inciso, ma ritornerò, l'informativa al Parlamento è rilevante sul tema della necessaria presenza dei membri laici.

7. Con l'ingresso della Costituzione le funzioni e le relative prerogative di garanzia della magistratura contabile danno avvio al riconoscimento del rango costituzionale in termini ancora più netti.

(*) Vicepresidente del Consiglio di presidenza della Corte dei conti.

Sono assai note le cadenze attraverso le quali l'art. 100 declina i poteri della Corte dei conti, ad essa assegnando tanto un'attività di controllo esterno e, dunque, come precisato dal Sandulli, non meramente amministrativa, ma anche giurisdizionale e requirente.

In realtà una lettura sistematica della Carta costituzionale e in particolare del titolo V autorizza, invece, una differente lettura nel senso della esistenza di un rapporto di omogeneità degli standard di indipendenza e autonomia di tutte le magistrature. E si tratta di un concetto che a sua volta si risolve in quello di "unità della giurisdizione".

8. Ma c'è di più! A mio avviso molto di più. Aldilà della collocazione topografica all'interno del titolo destinato al Governo, la Corte dei conti esercita le proprie funzioni ausiliarie essenzialmente nei confronti del Parlamento, così consentendo sempre al Parlamento di verificare la gestione posta in essere dall'esercizio. E questo è un connotato di grande rilevanza sul terreno della rilevanza costituzionale della Corte dei conti.

9. Ciononostante, bisogna arrivare al 1988 perché a questa magistratura venga dal "legislatore" istituito l'organo di autogoverno.

1862 - Istituzione

1948 - Costituzione

1988 - Consiglio di presidenza

10. Ma la descritta lunga sequenza si infrange quando nel 2009, con la legge n. 15/2009 si prevede, all'art. 11, c. 8, che "*Il Consiglio di presidenza della Corte dei conti, quale organo di amministrazione del personale, esercita le funzioni espressamente ad esso attribuito da norme di legge*".

Si tratta, a mio avviso, di una legge che segna una battuta di arresto nella prospettiva della doverosa attribuzione al Cdp di prerogative, poteri e funzioni uguali agli altri organi (Csm e Cga).

Sicuramente un passo indietro.

Intanto sul piano semantico il concetto di amministrazione evoca una idea economica o, meglio, aziendalistica di organizzazione, che mal si concilia con una magistratura, che la Costituzione vuole autonoma ed indipendente.

L'idea di una magistratura che debba essere amministrata più che non condivisibile mi sembra allarmante.

E, parallelamente, come può un organo che possiede il sigillo della rilevanza costituzionale essere de-mansionato al ruolo di organo che amministra.

E del resto, pensare che si possa amministrare un organo composto da soggetti che hanno il conforto delle garanzie di autonomia e indipendenza, così come disegnato nell'assunto della Corte costituzionale, mi sembra allarmante prima ancora che inammissibile.

11. Ecco allora che devo riprendere e svolgere la frase dei colleghi pubblicisti: "tutti gli organi di amministrazione sono uguali ma uno è meno uguale degli altri".

E bisogna riconoscerlo, che la Corte costituzionale, che pure è stata investita della questione, ha disatteso le aspettative decidendo, come ha scritto bene una parte molto autorevole della dottrina, di non decidere e limitando il proprio intervento esclusivamente al tema del rapporto numerico laici/togati.

Questo non significa che il Cdp debba necessariamente essere modellato alla stregua del Csm. Un conto è prendere atto che dalla necessità imposte dal dettato costituzionale di assicurare ad ogni magistratura un organo di autogoverno, come momento di riaffermazione sia interna che esterna di autonomia e indipendenza. Altra cosa è sostenere che tale risultato possa raggiungersi solo attraverso l'applicazione del modello Csm.

E tuttavia alcune indicazioni assai precise la Corte costituzionale le ha comunque affermate, prima fra tutte quella che *“un organo di garanzia debba comunque essere previsto”* e che all’interno di tale organo *“debba esserci la presenza di componenti laici e togati nel bilanciamento degli interessi”*.

12. Mi avvio a concludere presentando qualche proposta.

Qualche intervento si potrebbe prevedere, rispetto alla composizione dei togati elettivi che forse dovrebbe ricollegarsi alle diverse formazioni di carattere giurisdizionale e requirente della Corte dei conti.

Altro intervento vedrei proprio in ordine alla nomina del Presidente, che riserverei al Presidente della Repubblica, ma all’esito di un iter che veda una designazione unica del Cdp e un parere obbligatorio e non vincolante del Governo.

E oggi, ed ho concluso, da questo convegno per la forte partecipazione di magistrati e per la presenza di autorità di così alto rilievo deve venire un segnale deciso di riaffermazione della autonomia e indipendenza della magistratura contabile.

Perché lo dice la Costituzione e lo vogliono i cittadini.

* * *

IL CONTROLLO DELLA CORTE DEI CONTI QUALE GARANZIA DEL BUON ANDAMENTO E DELL'IMPARZIALITÀ DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

Giuseppa Maneggio ()*

Desidero, innanzitutto, salutare e ringraziare il Presidente della Corte dei conti per avere consentito l'organizzazione di questo importante convegno, dal grande valore simbolico, in una delle più belle città d'Italia.

Saluto le autorità, i colleghi e tutti gli ospiti intervenuti.

Il tema a me affidato concerne il ruolo delle funzioni di controllo della Corte dei conti a garanzia del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione.

Un ruolo, mi sia consentito evidenziarlo da subito, che trova fondamento nella nostra Costituzione ove la Corte dei conti è inserita, sia tra gli organi di garanzia della legalità e del buon andamento dell'azione amministrativa e di tutela degli equilibri di finanza pubblica (art. 100, secondo comma), sia tra gli organi giurisdizionali (art. 103, secondo comma).

Ne resta stabilita così, la centralità del ruolo di garanzia della corretta gestione delle pubbliche risorse rivestito dalla magistratura contabile.

In entrambe le funzioni la Corte opera, infatti, come garante terzo del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione.

Se, come abbiamo avuto modo di sentire dagli interventi che mi hanno preceduto, la responsabilità erariale non costituisce un elemento esterno all'esercizio dei poteri pubblici, ma viene introiettata all'interno del principio del buon andamento, come componente strutturale, garantendo che l'erogazione delle prestazioni e dei servizi pubblici persegua i fini determinati dalla Costituzione e dalla legge, parimenti, attraverso le funzioni di controllo la Corte dei conti è chiamata a perseguire le medesime finalità, accompagnando le fasi dell'agire amministrativo, sempre in qualità di organo magistratuale neutrale, autonomo ed indipendente.

Infatti, se la previsione di un sistema di controllo sulla gestione delle risorse pubbliche, il cui fine ultimo è corrispondere all'esigenza generale di garantire la collettività rispetto al corretto uso delle stesse, è elemento endemico di ogni Stato democratico, la terzietà garantita dal ruolo magistratuale della Corte dei conti è una caratteristica propria del nostro sistema che assume un particolare rilievo, in ambito internazionale, rispetto alle altre istituzioni superiori di controllo (tanto nell'area del Comitato di contatto dei presidenti dei Paesi dell'Unione europea e di Eurosaï - European Organisation of Supreme Audit Institutions, quanto, su scala mondiale, nell'ambito Intosaï - International Organisation of Supreme Audit Institutions), ma che, soprattutto, ha consentito, negli anni, di mantenere e consolidare il controllo a garanzia del buon andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione, adeguandosi all'evolversi della società e dei mutamenti dell'ordinamento.

Tanto, in due direzioni, non opposte, ma fra loro convergenti.

In primo luogo, rafforzando il ruolo di ausilio nei confronti dei diretti rappresentanti del popolo, divenendo le camere elettive le principali e naturali destinatarie dei risultati dei controlli della Corte dei conti e consentendo alla collettività un sindacato diffuso sulla gestione delle risorse pubbliche.

In secondo luogo, rispondendo negli anni, quale unico magistrato speciale della contabilità pubblica, e in particolare del bilancio (come tale costituzionalmente riconosciuto), alle esigenze di rafforzamento di un controllo esterno e neutrale sugli equilibri di finanza pubblica, adeguando i presidi posti in essere

(*) Componente del Consiglio di presidenza della Corte dei conti.

alla dimensione finanziaria che il principio di imparzialità e buon andamento dei poteri pubblici hanno assunto nel tempo.

Mi sia consentito, al riguardo, una brevissima digressione per inquadrare meglio questi principi, proprio al fine di meglio apprezzare l'imprescindibile ruolo della Corte dei conti nel garantirne l'attuazione nell'esercizio dell'azione amministrativa.

Come noto, nel periodo immediatamente successivo all'entrata in vigore della Costituzione, all'imparzialità e al buon andamento è stata dedicata gran parte dell'attenzione dottrinale, prevalendo, in linea generale l'orientamento volto a individuare i due valori come parte di un unico principio, per Giannini un'endiadi, volta a sancire il divieto di favoritismo sia nell'attività funzionale che in quella organizzativa.

Il principio di imparzialità si pone, dunque, in concorso con quello di buon andamento, come: fondamento della separazione tra politica e amministrazione (Corte cost. n. 390 del 2008); presupposto di continuità dell'azione amministrativa e di giusto procedimento; base per il riconoscimento della proceduralizzazione dell'agire amministrativo (Corte cost. nn. 40 e 135 del 1998).

Ma quel che preme maggiormente sottolineare, in questa sede, è l'evoluzione del pensiero giuridico che ha segnato il passaggio da una lettura prettamente programmatica della formulazione costituzionale, al riconoscimento della sua giuridicità, identificandola inizialmente con il dovere di buona amministrazione, per poi vedere affermarsi una vera e propria corrispondenza concettuale tra buon andamento ed efficienza, con effetti non solo sotto il profilo organizzatorio ma anche funzionale.

La giuridificazione del canone dell'efficienza, attuata sul fondamento del principio di buon andamento e imparzialità, si è poi mossa in parallelo con la progressiva affermazione dell'equilibrio di bilancio come principio cardine delle politiche pubbliche e delle relazioni interistituzionali.

Diversi fenomeni, quali il graduale allargamento dello Stato sociale e del perimetro pubblico, la crescente diversificazione delle modalità di intervento pubblico in economia, l'evoluzione dell'assetto istituzionale multilivello e il progressivo sviluppo del processo di integrazione europea, hanno determinato una progressiva espansione del ruolo politico, sociale e giuridico del bilancio pubblico, che, da semplice strumento contabile, è divenuto fondamentale strumento di espressione e garanzia dei fondamentali valori di uguaglianza, solidarietà, equità, autonomia, unità dell'ordinamento giuridico.

Ciò perché l'equilibrio finanziario costituisce il presupposto per la sostenibilità delle politiche pubbliche, e in particolare delle politiche economiche e sociali, requisito indispensabile per la realizzazione dei diritti di cittadinanza.

Nel contempo, si è presa coscienza di come un ottimale utilizzo delle risorse disponibili sia indispensabile per lo sviluppo economico e sociale del Paese e costituisca il presupposto per l'adempimento dei "doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale" sanciti dall'articolo 2 della Costituzione.

Nell'individuare i tratti salienti del principio di buon andamento nella pubblica amministrazione non posso non richiamare, dunque, quello dell'equilibrio di bilancio, che ritroviamo negli articoli 81, 117, 119 e, soprattutto, nell'articolo 97 della Costituzione. La loro rinnovata impostazione ha consentito di rivitalizzare l'interesse al buon andamento dell'amministrazione, ora indissolubilmente correlato alla sana gestione finanziaria nel conseguimento anche dell'importante obiettivo dell'equilibrio intergenerazionale.

In questa prospettiva, equilibrio di bilancio, ottemperanza ai vincoli finanziari e alle regole di coordinamento, sana gestione in termini di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione pubblica, diventano principi convergenti verso la realizzazione di una nozione di interesse pubblico aggiornata alla nuova consistenza delle esigenze di matrice nazionale ed europea che emergono e si impongono all'ordinamento giuridico.

Ecco, dunque, le ragioni che hanno determinato l'innescarsi di un processo di riconfigurazione del principio di buon andamento, incentrato sul profilo della economicità e della legalità finanziaria, che ha reso necessario anche un adeguamento del sistema dei controlli, esigenza rispetto alla quale la Corte dei conti si è dimostrata pronta, incrementando la tipologia delle funzioni svolte, nonché, in alcuni casi la natura delle stesse, assicurando, in ogni caso, attraverso il sindacato di legalità sull'attività finanziaria e sulla gestione patrimoniale, da parte di un giudice terzo e indipendente rispetto alla pubblica amministrazione, il giusto temperamento tra le esigenze della legalità e quelle del buon andamento dell'azione amministrativa.

La Corte costituzionale ha fornito un autorevole avallo alle diverse previsioni legislative che, nel tempo, hanno ampliato l'ambito e l'incidenza delle competenze della Corte di conti.

A cominciare dalla nota sentenza n. 29 del 12 gennaio 1995, ove la Consulta, alla luce dell'incremento dei centri di spesa pubblica conseguente al decentramento, ha riconosciuto la legittimità costituzionale dell'estensione del controllo della magistratura contabile, garante della corretta gestione delle risorse collettive.

È stato sancito, in tale occasione, un concetto che è alla base anche di tutta l'evoluzione successiva: la capacità espansiva delle funzioni di controllo della Corte dei conti dipende strettamente dall'ambito, soggettivo e oggettivo, della gestione dei fondi pubblici e, dunque, dal perimetro della stessa contabilità pubblica.

Pertanto, oltre ai controlli espressamente previsti dalla Costituzione – di legittimità sugli atti del Governo e sulla gestione del bilancio dello Stato, oltre al controllo sulla gestione finanziaria degli enti a cui lo Stato contribuisce in via ordinaria –, trovano fondamento nella norma costituzionale di base (art. 100 Cost.), nonché nell'articolo 97 (principio del buon andamento degli uffici pubblici), nell'articolo 81 (rispetto degli equilibri di bilancio) e nell'articolo 119 (coordinamento della finanza pubblica) della Carta, anche altre forme specifiche di controllo introdotte da leggi ordinarie.

Tutto il controllo sulla gestione del denaro pubblico trova quindi la sua legittimazione nella Costituzione, *“quale base abilitativa per l'istituzione Corte dei conti all'esercizio del controllo del percorso del denaro pubblico, nel segno dell'economicità, dell'efficacia e della proficuità della sua gestione, in ogni momento, sotto ogni aspetto e soprattutto dovunque esso si trovi”*.

In particolare, le funzioni assegnate alla magistratura contabile nei confronti delle regioni e degli enti locali sono state ridisegnate per corrispondere, secondo un ormai consolidato orientamento della Corte costituzionale, oltre che ad ovvie più persistenti esigenze di controllo su soggetti con maggiore autonomia di spesa, anche ad esigenze di coordinamento di finanza pubblica.

Negli ultimi anni, dunque, la necessità di rendere più effettivi i controlli sulla gestione delle pubbliche amministrazioni ha trovato nella Corte dei conti le condizioni per poter rispondere a tali nuove esigenze con la propria preesistente struttura organizzativa radicata sul territorio, e le cui attività sono suscettibili di coordinamento attraverso la Sezione centrale delle autonomie, nonché portate a fattore comune attraverso le analisi svolte dalle sezioni centrali che riferiscono al Parlamento nazionale.

Le nuove e più penetranti funzioni previste dal legislatore hanno trovato il pieno riconoscimento di una base costituzionale in diverse sentenze della suprema Corte, che ha riconosciuto in capo alla magistratura contabile la titolarità esclusiva del sindacato finanziario sui bilanci.

Si tratta di forme di controllo che la Consulta ha qualificato come appartenenti al *genus* legittimità-regolarità che, potendo coinvolgere situazioni soggettive, si caratterizza per un procedimento di natura paragiurisdizionale, ove, particolare attenzione è data al rispetto del contraddittorio, e che si manifesta in decisioni morfologicamente più assimilabili alle sentenze che ai referti propri del controllo sulla gestione.

Un altro profilo di particolare interesse che nel recente decennio ha caratterizzato le funzioni di controllo della Corte italiana è quello rivestito dai rapporti sempre più proficui con analoghi organi in campo europeo ed internazionale, con relazioni sempre più incisive.

È costante la stretta collaborazione con la Corte dei conti europea, organo con il quale negli anni si sono cementati gli interscambi in attuazione del principio cooperativo previsto dall'articolo 4 del TUE, principio che ha avuto diverse applicazioni, sia attraverso l'ampia assistenza a tali Istituzioni, ai sensi dell'articolo 287 del TFUE, nei controlli sui fondi comunitari svolti in Italia, sia promuovendo azioni di controllo congiunto su specifiche rilevanti materie.

Mi avvio alle conclusioni. Dopo oltre 160 anni dalla sua istituzione la Corte dei conti è chiamata ancora a svolgere un ruolo centrale e imprescindibile nell'esercizio delle funzioni di controllo e giurisdizionali che la Costituzione le intesta, per assicurare la tenuta e l'equilibrio dei conti pubblici e garantire la sana e corretta gestione delle risorse pubbliche.

È un ruolo che oggi più che mai alla Corte dei conti chiedono il Paese, l'Europa, le istituzioni, le amministrazioni e gli enti pubblici, gli amministratori e i funzionari pubblici, ma soprattutto i cittadini, in nome e nell'interesse dei quali – non lo dobbiamo mai dimenticare noi magistrati, ma non lo devono mai dimenticare neppure il Governo e il Parlamento, e, in generale, la politica – siamo chiamati quotidianamente a svolgere le importanti e delicate funzioni che ad essa intesta la Costituzione.

La Corte dei conti, infatti, oltre che un presidio di legalità, e segnatamente di legalità finanziaria, è, e deve essere percepita, come un presidio di democrazia al servizio dello Stato comunità, esercitando in posizione di autonomia, di indipendenza e di terzietà, e cioè con tutte le guarentigie di una magistratura, le funzioni che la Costituzione le assegna nell'interesse del Paese, delle stesse istituzioni e soprattutto dei cittadini.

* * *

TAVOLA ROTONDA

Angelo Buscema, Tommaso Miele, Biagio Mazzotta, Marcello Cecchetti, Antonio Saitta, Gennaro Terracciano, Giuseppe Verde; modera Gianni Trovati ()*

Gianni Trovati

Desidero ringraziare ancora gli organizzatori per avermi invitato a coordinare i lavori di questa tavola rotonda e ringrazio tutti voi relatori per essere qui con noi.

Le relazioni che hanno preceduto questa tavola rotonda sono state molto ricche di spunti. Per l'ingrato mestiere che mi è capitato di fare nella vita, tra le tante malattie professionali dei giornalisti c'è un certo strabismo, che ci porta a concentrarci sull'attualità stretta, che però è emersa dalle relazioni che abbiamo ascoltato nella prima parte della mattinata, e che, con una sintesi, leggo anche da alcuni passaggi più densi delle relazioni, da alcune considerazioni svolte dal presidente Carlino, dalla relazione del presidente della Sezione di appello siciliana, Vincenzo Lo Presti, l'immagine, l'idea, il rischio di una attività giurisdizionale o comunque anche di controllo, di una attività delle magistrature, della magistratura contabile in particolare, a rischio di attacco nel nome di una presunta o rivendicata esigenza di maggiore efficienza.

Inviterei un po' tutti a seguire questo *fil rouge*, perché nessuno nega l'esigenza, soprattutto il Pnrr ce lo impone, di una maggiore celerità ed efficienza delle pratiche pubbliche. A nessuno dei presenti sfugge il rischio di far passare sotto la bandiera dell'efficienza una obliterazione eccessiva o addirittura totale delle attività di controllo o di giurisdizione contabile.

Io partirei, in ossequio anche all'ordine che è stato costruito nel programma, dal giudice costituzionale Angelo Buscema, già Presidente della Corte dei conti, quindi persona molto informata dei fatti, riprendendo quello che è un filone della giurisprudenza costituzionale molto fiorente negli ultimi anni, non nuovissimo, quello della tutela costituzionale del bilancio come bene pubblico. È un bene pubblico l'efficienza, la celerità dell'azione amministrativa, la capacità di tradurre in spesa, in investimenti, eccetera, la procedura amministrativa. È un bene pubblico a tutela costituzionale, cioè la tutela più alta che il nostro ordinamento conosce, anche il bilancio, il suo equilibrio e la sua gestione.

Come si mettono insieme queste due esigenze così egualmente intense, ma così – almeno apparentemente – contrapposte, anche da quello che sentivo prima?

Angelo Buscema

Innanzitutto, desidero ringraziare per questo invito e per questa occasione di incontro. Essere qui presenti a un incontro sul tema della giustizia come servizio per i cittadini rappresenta un momento delicato, di riflessione importante. La presenza di tutte le magistrature, oltre che la presenza della Presidente della Corte costituzionale, dei colleghi giudici costituzionali, dimostra l'attenzione che su questo tema si vuole dare.

Il tema è quello della giustizia, non del bilancio. Il tema è la giustizia. La giustizia è un bene che va salvaguardato, in tutte le sue espressioni. Quando si parla di bilancio c'è sempre qualcuno che dice: la Corte dei conti dice di spendere meno. È il ruolo della Corte dei conti. La Corte dei conti svolge un ruolo forse ingrato, ma un ruolo essenziale. È un ruolo di garanzia dell'utilizzo delle pubbliche risorse da parte

(*) A. Buscema è giudice costituzionale; T. Miele è Presidente aggiunto della Corte dei conti; B. Mazzotta è Ragioniere generale dello Stato; M. Cecchetti è professore ordinario presso l'Università degli studi di Sassari; A. Saitta è professore ordinario presso l'Università degli studi di Messina; G. Terracciano è Prorettore dell'Università degli studi "Foro Italico" di Roma; G. Verde è professore ordinario presso l'Università degli studi di Palermo; G. Trovati è giornalista del *Sole 24 Ore*.

degli amministratori. Le somme che sono amministrare sono risorse dei cittadini. La garanzia che offre il controllo, che nel corso degli anni è stata riconosciuta alla Corte dei conti, è un ruolo di garanzia essenziale perché l'efficienza e l'efficacia delle spese devono coniugarsi con la esiguità delle risorse disponibili, cioè, occorre impiegare le risorse nella maniera più efficiente possibile. Questo perché il buon andamento non avrebbe alcun significato se non si potesse riverberare sul bilancio. Il buon andamento potrebbe rimanere una indicazione di massima, un principio, un valore di legittimità di scelte discrezionali fatte dal legislatore, dell'organizzazione degli apparati dell'azione amministrativa, ma rimarrebbe senza senso se non ci fosse, invece, il profilo della compatibilità con il bilancio. Equilibrio di bilancio che va visto non soltanto in una visione prospettica, immediata, ma anche con riferimento alle future generazioni. È un'attenzione molto importante. L'aumento dell'indebitamento porta a far sì che le risorse oggi vengano chieste – diciamo così – “in prestito” ai cittadini, ma gli effetti di questo indebitamento andranno sulle future generazioni. Questo è un principio sul quale evidentemente occorre sempre riflettere. Sono scelte difficili.

Come interviene la Corte dei conti? La Corte dei conti interviene con il controllo, un controllo che consente di intervenire sul piano della legittimità, sulla regolarità, attraverso il controllo sulla legalità della spesa, quindi, l'applicazione delle norme riferite al bilancio. E poi in un momento determinante, saliente, quello nel quale svolge il suo controllo attraverso la cosiddetta “parificazione” del rendiconto generale. Quello è un momento sul quale la Corte costituzionale ha riconosciuto alla Corte dei conti la possibilità di accedere alla Corte costituzionale per far valere le lesioni che possono portare, in realtà, squilibrio proprio alla finanza pubblica. Diverse sentenze ci sono state nel corso degli anni. Non perché è presente la presidente Sciarra, mi riferisco all'ultima, la n. 182/2023, che riguardava proprio questa regione, dove è stato affermato un principio importante.

Il giudizio della Corte non è soltanto legato al momento di approvazione politica del rendiconto con legge regionale, perché l'equilibrio di bilancio è un valore troppo importante, sul quale occorre avere massima garanzia. La garanzia è quella che offre un giudizio che si svolge in contraddittorio e che offre la possibilità, quindi, di esprimere una valutazione di compatibilità, che le risorse siano gestite nella maniera corretta. Questo, secondo me, è un punto saliente sul quale bisogna riflettere: la garanzia che offre il giudizio di parificazione. La Corte, attraverso questo processo, con l'evoluzione giurisprudenziale avutasi nel corso degli anni, ha posto, in realtà, questo tema.

Soprattutto la corretta applicazione del principio di buona amministrazione deve essere legata anche al principio di programmazione, di conformità a una progettualità. Lì è più semplice poter individuare la coerenza delle iniziative rispetto al principio di buon andamento. Quindi, secondo me la valutazione di questo utilizzo delle risorse pubbliche punta a un'esigenza di garanzia: garantire al cittadino che c'è un organo che verifica, che controlla, non soltanto di avere la fiducia del cittadino sull'utilizzo delle pubbliche risorse, ma anche la tutela di quelli che devono essere gli aspetti delle future generazioni. Credo che, in questo senso, il ruolo svolto dalla Corte dei conti sia estremamente importante.

Vorrei concludere con una considerazione. Qualcuno dei miei colleghi della Corte dei conti lo ricorderà. Da presidente, facendo le visite nelle sedi regionali, concludevo sempre con una espressione: “*I have a dream*”. Qual è il sogno? Il sogno è che ciascuno di voi, un funzionario o un magistrato, entrando in un pubblico esercizio e rispondendo alla domanda “lei dove lavora?” con le parole “io lavoro alla Corte dei conti”, si senta rispondere “grazie per il servizio che fate per noi”.

Gianni Trovati

Lei parlava di garanzia, di tutela dell'utilizzo delle risorse, che sono risorse dei cittadini; quindi, rivolgendosi a una platea di cittadini genericamente qualificabili come tali è possibile, è talvolta probabile, dipende dal grado di consapevolezza, che la risposta sia questa. Se, però, il pubblico esercizio è vicino

a un ente pubblico, a un piano dove ci sono i dirigenti di un ministero o di una regione, io non lo so quale tipo di risposta ci potrebbe essere.

Giro, quindi, questa questione al presidente aggiunto Tommaso Miele, con il quale voglio essere molto diretto, un po' per la consuetudine di lunga data che abbiamo. Quel signore che entra nel pubblico esercizio che diceva il giudice Buscema avrà l'impressione che la Corte dei conti è percepita come una risorsa o come un intralcio? E soprattutto, come si porta l'equilibrio della bilancia sul primo versante?

Tommaso Miele

Buongiorno a tutti. Saluto, intanto, i presenti e ringrazio gli organizzatori del convegno e i componenti del comitato scientifico per avermi coinvolto in questa tavola rotonda, che ci offre l'occasione per riflettere su un tema di grande interesse e attualità quale quello del ruolo e delle funzioni della Corte dei conti in questo particolare momento del "Paese", impegnato a intercettare le risorse del Pnrr che l'Europa ci ha messo a disposizione.

Farò come all'università: si risponde subito alla domanda e poi si discetta per spiegare. Dico subito che la Corte dei conti è una risorsa in un Paese democratico, perché in un Paese democratico l'autonomia di chi gestisce risorse pubbliche non può prescindere da controlli e responsabilità. A questo proposito, voglio riprendere le parole della presidente Maneggio in chiusura del suo intervento per aggiungere che la Corte è un presidio di legalità e di democrazia, perché svolge le funzioni che la Costituzione le intesta, in nome soprattutto dei cittadini, perché controlla l'equilibrio dei conti pubblici, ma anche la corretta gestione delle risorse, che sono costituite dalle tasse dei cittadini. La Corte dei conti, quindi, è sicuramente una risorsa, sia in sede di controllo, che in sede di giurisdizione.

Addentrandomi nella spiegazione, andrò a toccare il nervo scoperto, sottointeso dalla domanda. Sicuramente oggi, se il pubblico esercizio, cui faceva riferimento il presidente Buscema, è un ente pubblico dove ci sono amministratori e dirigenti, la Corte viene avvertita con sofferenza, con timore. Pertanto, c'è il rischio che possa essere – io dico ingiustamente – avvertita più come un intralcio, un freno all'azione amministrativa, che come una risorsa. Invece, ripeto, deve essere avvertita come una risorsa.

Allora, se dei problemi esistono, è bene che vengano affrontati. Nei pochi minuti a disposizione cercherò di illustrare quelle che potrebbero essere le soluzioni al tema che è sul tavolo di tutti gli amministratori e dirigenti pubblici: la "paura della firma". D'altronde, è inutile girarci intorno, e lo dico soprattutto ai tanti colleghi qui presenti: oggi la Corte – qui parlo a titolo personale, non tanto nel mio ruolo, e non potrebbe essere altrimenti, istituzionale di Presidente aggiunto della Corte – deve sapere che non è sufficiente adeguarsi, ma bisogna capire che cosa le chiede il Paese in questo momento. In poche parole, non può essere più la Corte dei tempi di Cavour, ma è una istituzione che deve corrispondere a quello che il Paese, le amministrazioni, le altre istituzioni, i cittadini, l'Europa chiedono.

Dico chiaramente, allora, che la "paura della firma" esiste, e va trovata una soluzione. Alcune soluzioni sono state già evocate. Il procuratore Angelo Canale, richiamando la funzione consultiva, ha parlato di valorizzazione del ruolo della Corte dei conti in sede consultiva. Oggi la funzione consultiva delle sezioni regionali di controllo è prevista solo su questioni di contabilità pubblica di carattere generale. Ma, parliamoci chiaro, le amministrazioni pubbliche non fanno accademia, non hanno quesiti di carattere generale.

Allora – e lo dico anche al legislatore, in un'ottica di politica istituzionale – bisognerebbe prevedere la possibilità, solo su determinate fattispecie, e quelle del Pnrr potrebbero essere fattispecie assolutamente importanti, anche in un'ottica di snellimento delle procedure che lo stesso Piano impone, di chiedere il parere delle sezioni regionali di controllo. Bisognerebbe poi prevedere la possibilità di una richiesta di controllo preventivo di legittimità su talune specifiche fattispecie, il che esonererebbe, e metterebbe al sicuro, amministratori, dirigenti e funzionari dal pericolo di incappare in ipotesi di responsabilità amministrativa.

Ringrazio Vincenzo Lo Presti per aver evocato – e il legislatore sta cominciando a intraprendere questa strada – la tipizzazione della colpa grave. Oggi il problema, lo dico anche con riferimento alle altre magistrature, è quello non di limitare, perché limitare è una parola brutta, ma di evitare un eccessivo uso della discrezionalità nell’interpretazione della legge da parte dei magistrati. Il legislatore lo ha fatto nel nuovo codice dei contratti pubblici, dove all’articolo 2, comma 3, con riferimento al principio della fiducia, ha tipizzato la colpa grave. Tipizzare la colpa grave, come ha ricordato Vincenzo Lo Presti, significherebbe dare una guida e una rassicurazione ad amministratori e dirigenti pubblici.

Una rassicurazione ai colleghi. Allargare il campo del controllo preventivo di legittimità della Corte dei conti non comporta commistioni di gestione con l’amministrazione, ma solo riconoscere un ruolo centrale alla Corte dei conti nella garanzia dell’efficienza e della celerità dell’azione amministrativa. Significherebbe rassicurare amministratori e dirigenti pubblici e consentirebbe alla Corte di dare un contributo importante al Paese nell’attuale contesto storico.

Gianni Trovati

Grazie al presidente Miele, anche per essere andato dritto su due temi fondamentali e che vorrei che riprendiate, ciascuno dalla propria ottica, nei vostri interventi.

Questi temi sono, da un lato, la funzione “consulenziale” della Corte dei conti – passatemi il termine a-tecnico – di appoggio, di supporto collaborativo nel controllo, che però, come si sentiva anche nelle relazioni iniziali, deve trovare un limite prima di sfociare in un affiancamento deresponsabilizzante dell’amministrazione, un equilibrio che non è semplice da trovare.

L’altro tema è la colpa grave. Sarò ancora più diretto. La colpa grave è la grande malata di questo periodo. So che, per esempio, nell’ambito del cantiere di costruzione dei decreti attuativi della riforma fiscale, è sul tavolo, a livello di ipotesi tecnica, anche un’idea di rafforzamento dell’azione di autotutela dell’amministrazione finanziaria che passa anche da un indebolimento della colpa grave in quel settore.

Sappiamo, però è bene dirlo in modo molto diretto, che la colpa grave è sotto esame, sotto attacco. C’è il rischio, o la possibilità, o la prospettiva addirittura di toglierla progressivamente di scena, limando prima di qua poi di là, tra Pnrr, autotutela eccetera. Quindi, è il caso di rifletterci molto.

Chiedo al Ragioniere generale Biagio Mazzotta, che ringrazio per la disponibilità: proprio sullo snodo fondamentale della gestione delle risorse pubbliche di cui alla Ragioneria vi occupate, lei come vede il ruolo della Corte nell’azione concreta, quotidiana di gestione di sinergie e possibili sviluppi di ulteriori alleanze tra l’azione dell’amministrazione e l’azione della Corte dei conti nella corretta gestione delle risorse pubbliche?

Biagio Mazzotta

Grazie a tutti, grazie per l’invito.

In effetti, per noi questo è un periodo caldo, ho fatto uno strappo alle regole per essere presente. Non potevo però mancare, con la Corte dei conti siamo vicini per tipo di lavoro che svolgiamo, si potrebbe dire che siamo “cugini”, e qui vengo anche alla sua domanda. Anche noi facciamo controlli, e anche noi non ci sentiremo mai dire “grazie per quello che fate alla Ragioneria generale dello Stato”, anzi forse il contrario.

Il tema di fondo è come conciliare i controlli con l’attività e il buon andamento dell’amministrazione; i controlli sono percepiti come intralcio o possono effettivamente essere d’aiuto alla tempestività e all’efficienza dell’azione organizzativa? Questo è un tema che, ormai da qualche anno, a livello di riflessione personale mi pongo, anche con riferimento alle attività svolte dalla Ragioneria generale dello Stato (RgS). I nostri sono controlli interni rispetto a quelli esterni della Corte dei conti.

Il nostro lavoro si svolge “in trincea” rispetto all’attività della Corte; in effetti va comunque sottolineato che siamo noi e la Corte svolgiamo attività complementari. La Ragioneria di norma interviene in

un momento antecedente a quello della Corte e il magistrato contabile può verificare da subito la legittimità sotto il profilo contabile prima delle sue considerazioni di competenza.

Collaboriamo con la Corte su molti settori, sia in fase di controllo preventivo, attraverso il nostro sistema delle ragionerie, in particolare, attraverso il colloquio quotidiano tra i nostri uffici centrali di bilancio e i magistrati addetti al controllo degli atti dei vari ministeri; ci si scambia le opinioni su come l'amministrazione procede. Anche in fase di controllo successivo le nostre analisi sono utilizzate dalla Corte dei conti.

Esistono diverse tipologie di controllo, oltre a quello preventivo; visto il tempo a disposizione non mi addentro sui tecnicismi del controllo successivo, di quello concomitante o dei controlli che si effettuano nei collegi di revisione o sindacali. In tutti questi casi c'è sempre comunque uno scambio di dati e opinioni tra noi e la Corte e una sinergia di intenti. Ciò accade anche nell'ambito dei controlli ispettivi che svolgiamo presso gli enti pubblici, i cui risultati comunichiamo costantemente alla Corte, e in diverse occasioni la Corte ci chiede approfondimenti su determinate materie o tematiche risultanti dalle analisi delle verifiche ispettive fatte.

C'è quindi un colloquio a 360 gradi, sia sotto il profilo gestionale (la "trincea" cui prima ho accennato e quindi la gestione delle risorse), sia a livello dei principi generali della contabilità pubblica. In questo campo siamo tenuti (lo faremmo anche se non lo fossimo) a sentire e chiedere il parere della Corte sulle principali modifiche alle norme di contabilità e anche alle scritture contabili. Su queste materie ci sentiamo pienamente in linea con la Corte nello svolgere la nostra attività di controllo.

In quest'ambito, qualcosa che potrebbe servire a far percepire meglio alla pubblica amministrazione il ruolo che svolgiamo potrebbe essere costituito dal fatto che sia la Ragioneria che la Corte potrebbero dare, ai fini della corretta gestione delle risorse, degli indirizzi ed essere di aiuto o di supporto all'azione amministrativa.

Nel 1923, quando fu costituita la Ragioneria nella sua attuale struttura (in verità la Ragioneria è nata nel 1869, ma ha assunto le sue attuali funzioni nel 1923), supportava le amministrazioni indicando le linee guida su come procedere nella corretta gestione amministrativa delle risorse pubbliche; inoltre, procedeva alla ordinaria esecuzione dei controlli effettivi sul rispetto delle regole di contabilità.

Ancora oggi noi potremmo, e possiamo, (lo ricordo sempre ai miei direttori) indicare all'amministrazione il percorso più corretto nell'utilizzo delle risorse.

La Corte parte sua svolge oggi un controllo di legittimità e di rispondenza al quadro normativo. Come prima accennavo, il dialogo tra noi è pressoché continuo nell'ottica di perseguire le medesime finalità prima ricordate.

Anche io ho una aspirazione, un po' diversa da quella del presidente Buscema. Il buon andamento dell'amministrazione, collegato – ai sensi dell'articolo 97, primo comma – all'equilibrio di bilancio e alla sostenibilità del debito, significa utilizzare al meglio le risorse disponibili; queste ultime non sono infinite, e noi possiamo farlo solo se riusciamo a realizzare una efficace programmazione.

Questo è il punto di partenza, quello che oggi è importante fare e che manca. Buon andamento vuol dire programmare per tempo, bene e gestire al meglio i fondi.

Le amministrazioni gestiscono le risorse, alcune anche bene, ma conosco poche amministrazioni che programmano, poche amministrazioni definiscono prima gli obiettivi da raggiungere definendo un cronoprogramma e cercando di realizzarlo rispettando le tappe previste.

Il Pnrr, che prima è stato evocato, è un metodo. Secondo me, dovremmo cercare ordinariamente di perseguire quel metodo. Ancora non ci stiamo riuscendo. Tentiamo spesso di suggerire il percorso della programmazione per arrivare a scelte politiche (anche politiche) consapevoli, ma non sempre veniamo ascoltati. Sono scelte politiche quelle di garantire i diritti civili e sociali, questo è scritto nella nostra Costituzione, ma questo possiamo farlo nel rispetto e nei limiti delle risorse a disposizione.

Le risorse disponibili, secondo me, costituiscono l'indicazione di dove porre l'asticella rispetto, ad esempio, ai livelli essenziali delle prestazioni e quindi alla realizzazione dei diritti che la Costituzione garantisce. Trovare un equilibrio tra queste due cose non è semplice, ma molto dipende dalle scelte politiche.

È chiaro che per la buona gestione e il buon andamento dell'amministrazione, la Corte dei conti e la Ragioneria generale, attraverso le loro indicazioni e raccomandazioni, possono indicare la strada verso l'obiettivo del corretto utilizzo delle risorse. Di questo ci rendiamo conto, e questo è un tema veramente importante ed è, secondo me, è la vera chiave di svolta per far sì che l'articolo 97 della Costituzione venga effettivamente attuato.

Mi fermo qui.

Gianni Trovati

Tanto è vera e stringente questa ultima considerazione che, se ci pensiamo, riprendendo proprio i termini utilizzati, non a caso, dall'intervento del Ragioniere generale, i livelli essenziali delle prestazioni (Lep), che dovrebbero tradurre addirittura numericamente il grado di tutela dei diritti civili e sociali previsti dalla Costituzione, rappresentano un sentiero talmente complicato che sono nella Costituzione da ventidue anni, e ancora stiamo costruendo un processo di attuazione che, al momento, solleva più incognite che certezze, almeno per chi guarda da fuori. Però, lì è esattamente il punto della programmazione.

Il discorso dei Lep – e mi rivolgo su questo al professor Marcello Cecchetti – ci introduce anche all'altra grande platea, addirittura più grande in termini di numerosità rispetto alle amministrazioni statali, dello sviluppo dell'autonomia regionale, che ha inciso in modo forte sui concetti che abbiamo portato avanti e incide in modo forte nella evoluzione del funzionamento e della giurisprudenza contabile. Poco fa è stata ricordata la parificazione. La parificazione c'è anche a livello regionale e rappresenta un momento determinante del controllo sui conti regionali, ma siamo in una fase di espansione o almeno tentata espansione della autonomia.

Il concetto di autonomia territoriale rischia spesso di entrare in contrasto con il concetto di tutela e di controllo. Questo nella pratica, prima ancora che nella riflessione. Come incide questo sviluppo e come vede lei la ricerca di questo equilibrio così complesso che abbiamo cercato di delineare fra controllo e autonomia?

Marcello Cecchetti

La domanda investe ovviamente un tema di grandissima complessità e ricchissimo di questioni problematiche alle quali non si può pretendere, in questa sede, di fornire risposte esaustive o che abbiano la pretesa di offrire certezze risolutive. Si può provare, ciò nondimeno, a esplicitare le coordinate di massima su cui impostare una riflessione di sistema.

Partiamo da un dato che emergeva tanto nella introduzione del presidente Carlino, quanto nella relazione della presidente Maneggio e nell'intervento del giudice Buscema. Prendiamo atto che la Corte dei conti, in sede di controllo, si è vista affidata nell'ultimo decennio un nuovo "servizio" a beneficio dei cittadini, un servizio che possiamo identificare, richiamando la giurisprudenza costituzionale, con l'espressione "controlli di legittimità-regolarità dei bilanci pubblici". Tali controlli hanno ad oggetto, in particolare, i bilanci degli enti pubblici territoriali ossia delle regioni e degli enti locali minori.

Questi controlli di legittimità-regolarità hanno una "missione" ben precisa e alcuni connotati del tutto peculiari. È stato già accennato dal giudice Buscema nel suo intervento, utilizzando un'espressione significativa: "*garantire la conformità*" dei bilanci di questi enti a un parametro giuridico-legale che si attegga come un parametro estremamente complesso e che, nel suo insieme, viene ormai individuato – utilizzando ancora un'espressione fatta propria dalla giurisprudenza costituzionale – come "legalità

costituzionale finanziaria” o “diritto del bilancio”. E la particolare complessità di tale parametro scaturisce dal fatto che esso è costituito, come una sorta di “blocco inscindibile” (che evoca da vicino il concetto di “blocco di costituzionalità), da norme costituzionali, ma anche da norme europee e da norme legislative ordinarie che, tra l’altro, si evolvono continuamente nel tempo perché subiscono aggiornamenti addirittura nelle leggi di bilancio annuali.

In attuazione della riforma costituzionale del 2012, questo parametro di legalità è stato consegnato alle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti come parametro su cui garantire e certificare per i cittadini la conformità/correttezza dei bilanci, dovendosi intendere ormai i bilanci come “beni pubblici”, secondo la qualificazione accolta a partire da Corte cost. n. 184 del 2016, ossia quale “fonte conoscitiva” da cui i cittadini possono verificare la corretta amministrazione delle risorse pubbliche e far valere la c.d. “responsabilità di mandato” degli amministratori.

Ora, deve osservarsi che l’istituzione di questi controlli di legittimità-regolarità, in realtà, ha comportato l’introduzione di un paradigma nuovo nelle relazioni fra Corte dei conti e autonomie territoriali, quello del c.d. “controllo-garanzia”, profondamente diverso da quello su cui tali relazioni erano costruite nel periodo precedente e che veniva pacificamente individuato nel c.d. “controllo-indirizzo”, ossia il controllo che si atteggiava secondo logiche meramente collaborative.

Nella disciplina della legge n. 20 del 1994 e della legge n. 131 del 2003, la Corte dei conti era configurata come un organismo che, all’esito dei controlli a essa affidati in materia di gestione della finanza pubblica, era chiamato a fornire alle regioni e agli enti territoriali minori, secondo logiche meramente refertuali, indirizzi e/o stimoli, indicazioni di buone pratiche, suggerimenti e linee guida di buona amministrazione, ai quali l’ente controllato, secondo le sue autonome determinazioni, poteva scegliere se e come adeguarsi.

Il controllo-garanzia, invece, implica evidentemente tutt’altro tipo di relazioni. Dal controllo-garanzia, infatti, scaturisce una attestazione/certificazione di conformità dei conti pubblici al parametro legale (come accennato, sempre composto anche di norme costituzionali ed europee) e, quindi, inevitabilmente discendono effetti conformativi e cogenti nei confronti degli enti assoggettati al controllo. Nei confronti delle regioni, in particolare, tali effetti conformativi e cogenti investono addirittura la legislazione regionale. Non possiamo dimenticare, come dimostrato dall’esperienza degli ultimi anni, che da questo controllo-garanzia può scaturire, direttamente durante l’esercizio del controllo, l’incidente di costituzionalità della legislazione rilevante per quel determinato bilancio o rendiconto oggetto di “validazione”, ma possono discendere anche i presupposti per la successiva attivazione del giudizio di legittimità costituzionale sulle leggi regionali potenzialmente investite dagli effetti “certatori” di quel controllo secondo il principio di continuità degli esercizi finanziari pubblici (si pensi a tutte le questioni di costituzionalità che, negli anni più recenti, sono sorte e sono state sollevate in sede di giudizio di parificazione dei rendiconti regionali o che sono state ritenute costruibili sul presupposto delle risultanze della parifica di un determinato rendiconto). In un simile contesto, dunque, la regione si vede in qualche modo coinvolta, piuttosto che in una logica di mera collaborazione con il controllore, in un vero e proprio giudizio di “legittimità-regolarità” dei propri conti, nell’ambito del quale non solo è possibile esaminare la conformità costituzionale di tutta la sua legislazione rilevante per quel bilancio, ma addirittura da cui può discendere la dichiarazione di incostituzionalità tanto della legislazione presupposta da quel bilancio, quanto la eventuale illegittimità costituzionale della legislazione successiva.

La sentenza della Corte costituzionale n. 184 del 2022, di cui abbiamo qui presente l’eccellentissima redattrice, la presidente Silvana Sciarra, ha affermato a chiare lettere che le regioni sono libere di adeguarsi o meno, nella loro auto-determinazione politica, alle risultanze di questo tipo di controlli, ossia, in definitiva, che esse sono libere di approvare anche leggi incostituzionali, ma, ciò nondimeno, sulle leggi che siano dubitate di illegittimità costituzionale, può sempre essere sollevato l’incidente di costituzionalità o proposto il ricorso da parte del Governo.

Se, dunque, la tipologia dei controlli-garanzia comporta relazioni ben diverse tra Corte dei conti ed ente controllato rispetto al paradigma meramente collaborativo dei controlli-indirizzo, occorre prendere atto, allo stato attuale, della necessità che il legislatore nazionale si faccia carico di cogliere almeno due grandi sfide.

La prima è quella di un riordino complessivo e organico della magmatica e stratificata disciplina dei controlli della magistratura contabile sulla finanza degli enti dell'autonomia territoriale, al fine di individuare adeguate modalità di convivenza armonica tra le due tipologie di controllo che attualmente si intrecciano e si sovrappongono in un "sistema" che finisce per essere tale solo di fatto, ma che ben poco ha di effettivamente "sistemico" e razionale. I controlli-indirizzo delle leggi del 1994 e del 2003, infatti, con le loro logiche informate al paradigma referenziale e collaborativo e le loro intrinseche "virtuosità" in termini prestazionali a favore degli Enti controllati, non sono stati affatto soppressi, con la conseguenza che oggi le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti svolgono a pieno titolo entrambe le tipologie di controllo e, quindi, si trovano in qualche modo "costrette" a relazionarsi con gli enti dell'autonomia territoriale (ma vale, ovviamente, anche la reciproca) secondo forme e modalità in cui si sovrappongono fino a confondersi, in un quadro di generale ambiguità e incertezza, le dinamiche del paradigma collaborativo e quelle del paradigma conformativo e vincolante.

La seconda sfida per il legislatore nazionale riguarda più specificamente i "controlli-garanzia" e, in particolare, la necessità di individuare, in ragione della acclarata efficacia conformativa e cogente degli esiti di tali controlli, i presidi adeguati alla tutela delle prerogative costituzionali degli enti dell'autonomia territoriale a fronte della impossibilità di invocare le tradizionali e "tranquillizzanti" logiche dei controlli di natura collaborativa. Tali presidi – non potendosi considerare sufficiente il rimedio propriamente giurisdizionale dell'impugnativa in unico grado davanti alle Sezioni riunite in speciale composizione della Corte dei conti prevista dagli articoli 11, comma 6, lett. e), e 123 del c.g.c., attivabile, a istanza di parte e con le forme del ricorso, avverso tutte le deliberazioni delle Sezioni regionali di controllo nelle materie di contabilità pubblica – non possono che essere rinvenuti, a mio avviso, nella disciplina del c.d. "rito del controllo", ossia nella regolazione dei procedimenti officiosi che si svolgono, per i diversi tipi di "controlli-garanzia", presso le suddette sezioni regionali. È innegabile che le forme e le modalità di svolgimento di tali procedimenti, con tutto ciò che comporta in termini di prerogative "difensive" non solo per l'ente controllato ma anche per il pubblico ministero contabile, sono oggi integralmente rimesse alla sensibilità istituzionale (o a quelle che possono considerarsi, al più, come "graziose concessioni") dei presidenti illuminati, i quali si determinano in modo assai variegato nel riconoscere, caso per caso, garanzie para-processuali o procedurali agli enti coinvolti.

Ebbene, è evidente come un sistema di controlli che voglia riuscire davvero a coniugare le esigenze della legalità costituzionale-finanziaria con le prerogative delle autonomie (altrettanto costituzionalmente riconosciute) non possa più fare a meno di abbandonare le graziose o illuminate "concessioni" dei presidenti delle singole sezioni regionali di controllo, ma richieda il presidio giuridico-normativo di una disciplina positiva del rito del controllo con specifico riferimento ai controlli-garanzia, anche a prescindere dalla *vexata quaestio* qualificatoria circa la riconducibilità di tali controlli alla giurisdizione o all'amministrazione, sulla quale, in questa sede, non è certo possibile soffermarsi.

Ecco perché, dopo la stagione delle ricostruzioni e sistemazioni delle giurisprudenze (in specie, costituzionale e contabile) che tanto hanno contribuito a chiarire e a razionalizzare nell'ultimo decennio, abbiamo certamente bisogno, oggi più che mai, di una nuova stagione di protagonismo del legislatore nazionale.

Gianni Trovati

E di un legislatore che, però, si muova in modo attento, diciamo così, su una materia così delicata e così ramificata sul territorio.

Con l'aiuto del professor Saitta, voglio mettere su questo tavolo, già ricco di argomenti, un ulteriore filone su cui questo dilemma tra efficienza e tutela, e controlli, diciamo così, si è sviluppato negli ultimi mesi: il codice degli appalti, la riforma appena entrata in vigore, quindi alle sue prime prove pratiche. Nei mesi che hanno accompagnato la scrittura di questa riforma, con una brutalità molto diretta (alcuni *leader* politici hanno un dono della sintesi molto particolare), si è detto: via, liberiamo il campo, non rompeteci le scatole, noi dobbiamo correre, correre, correre, correre. Suggestendo che la corsa fosse più libera senza controlli. Naturalmente, come sempre accade, il risultato normativo è un po' più mediato, meno diretto di alcune petizioni di principio, però ha animato un certo dibattito. È intervenuta più volte anche l'Autorità nazionale anticorruzione sul tema.

Come vede lei questa evoluzione su un settore che è delicatissimo, perché dagli appalti passa una fetta non indifferente delle risorse disponibili?

Antonio Saitta

Parafrasando Pascal, direi che la politica ha le sue ragioni che la ragione non può capire.

Nel suo impianto fondamentale, infatti, il codice dei contratti pubblici appare frutto soprattutto di contributi tecnici, dottrinali e giurisprudenziali più che di scelte politiche: il mandato contenuto nella legge delega del 2022 era esattamente di allinearsi al montante giurisprudenziale maturato nei dieci anni trascorsi dall'emanazione del codice del 2016.

Quanto al contenuto, il nuovo codice segna uno spartiacque o, almeno, ha l'ambizione di segnarlo, dal punto di vista dell'approccio normativo, e proprio per questo è stato salutato positivamente dai primi commentatori. Il decreto legislativo n. 36/2023 ha usato una tecnica normativa innovativa. Le disposizioni di dettaglio sono precedute da un'ampia parte contenente principi, posti anche in gradazione gerarchica al loro interno, sui quali campeggia quello del "risultato", che altro non è se non la declinazione del precetto costituzionale di buon andamento della pubblica amministrazione, sintesi di tutta una serie di altri complessi valori alla cui realizzazione la Corte dei conti, nell'esercizio delle sue funzioni, svolge un ruolo da protagonista.

Il principio del risultato vuole superare l'approccio – culturale e, quindi, anche latamente politico – che ha caratterizzato i due codici precedenti, nel 2006 e nel 2016, e che si è rivelato inefficace. Soprattutto il decreto legislativo n. 163/2006, come notò presto la Corte costituzionale con la sentenza n. 401 del 2007, individuava nella *ratio* ispiratrice di quel codice una sorta di tirannia del principio pro-concorrenziale. Era un testo normativo preoccupato soprattutto di favorire la competizione tra i concorrenti alle gare pubbliche, sulla base dell'assunto (tutto da dimostrare) secondo il quale quanta più concorrenza vi fosse stata nella fase precontrattuale, tanta maggiore efficienza si sarebbe ritrovata in quella realizzativa delle opere pubbliche o dell'acquisizione dei beni o dei servizi richiesti dalla pubblica amministrazione per soddisfare gli interessi dei cittadini.

Come l'esperienza si è fatta carico di dimostrare, anche sulla base dei rilievi fatti dalla stessa Corte dei conti, un impianto normativo così concepito si è presto tradotto in un'esplosione del contenzioso per ragioni meramente formali e in un irrigidimento delle procedure. Su questi elementi critici ha provato a intervenire in senso correttivo il decreto legislativo n. 50 del 2016 riconoscendo maggiori margini di discrezionalità alle stazioni appaltanti, ad esempio introducendo una fonte paranormativa, teoricamente flessibile, come le direttive dell'Anac che, però, si sono dimostrate anch'esse insufficienti e, comunque, inadeguate a risolvere i limiti di quell'approccio.

Ecco, allora, che il codice del 2023 sembra orientato – lo ha notato il consigliere Simonetti, componente del comitato di redazione del codice – a recuperare l'impostazione neo-contabilistica alla quale era ispirata la vecchia legislazione sui lavori pubblici, nel senso che le norme sulla contrattualistica pubblica servono innanzitutto a realizzare le opere, ad acquisire beni e servizi con il miglior rapporto qualità-

prezzo e nel rispetto di tutti gli altri valori giuridici in evidenza, non a garantire la concorrenza tra gli operatori del mercato quale valore in sé.

In una parola, il codice ha rimesso al centro – almeno questa è l’ambizione – il precetto di buon andamento della pubblica amministrazione. Ma, come accennavo sopra, questo è il punto di incrocio di tutta una serie di altri principi costituzionali in materia di pubblica amministrazione, tra i quali vi è quello della legalità, ovviamente, quello dell’efficienza, quello dell’economicità, della stessa concorrenza, della fiducia, in una parola, quello del buon uso delle risorse pubbliche.

Se l’applicazione effettiva di questi principi diverrà diritto vivente, avremo compiuto una sorta di rivoluzione culturale: si sarà varcato il mitico Rubicone che separa l’amministrazione per atti da quella, tanto vagheggiata, per risultati.

Tutto ciò chiederà un approccio profondamente diverso da parte degli attori in campo, *in primis* dai protagonisti della fase di programmazione (ossia i decisori politici) – come giustamente osservava il Ragioniere generale dello Stato, dottor Mazzotta – poi dalle amministrazioni e dai loro agenti chiamati nella fase effettuale e, infine, da tutti i plessi giurisdizionali.

E qui ci imbattiamo nel problema del quale un po’ tutti hanno fatto menzione in questo dibattito, “l’amministrazione difensiva” o, che dir si voglia, “la paura della firma”: si tratta di fenomeni reali i quali rimandano immediatamente al tema della responsabilità erariale per colpa grave.

Tempo fa rileggevo un notissimo contributo del presidente Canale, il quale osservava giustamente come la definizione della colpa grave si risolve spesso più in un esercizio linguistico, che in una vera e propria opera di perimetrazione di concetti definiti. Come dargli torto? In effetti, abbiamo di fronte due categorie giuridiche, la colpa – per sua natura residuale e, quindi, indeterminata – alla quale si deve sommare l’aggettivo della gravità, così aggiungendo ulteriori fattori di incertezza concettuale e ambiguità semantica.

Ecco, allora, la necessità di tipizzare la colpa grave per venire incontro a un’esigenza avvertita prima ancora che dalla magistratura, da tutti gli agenti della filiera della contrattualistica pubblica (lo ricordava Massimo Luciani in un bell’articolo su *Diritto e conti* di qualche tempo fa).

Sono gli agenti (delle amministrazioni, ma anche degli operatori economici) a richiedere innanzitutto parametri di comportamento conoscibili *ex ante*; solo in una seconda fase l’esigenza di avere certezza dei confini della colpa grave è avvertita dalla magistratura, la cui discrezionalità applicativa, a fronte di parametri di condotta preventivamente conoscibili, è tutt’altro che un disvalore: per applicare la norma al caso concreto il magistrato, a qualunque plesso giurisdizionale appartenga, deve avere un proprio margine di apprezzamento perché ciò è connaturato all’esercizio della funzione giurisdizionale (a meno che non si voglia credere ancora al modellino proto-illuministico del giudice *bouche de la loi* o alla sua riedizione in chiave post moderna e distopica del giudice robot).

Alla tipizzazione della colpa grave in tema di responsabilità amministrativa ci si sta arrivando per piccoli passi e in forma episodica. La Corte dei conti, ad esempio, ha provato a fare la sua parte, oltre che con la sua giurisprudenza, con il codice di giustizia contabile ma, trattandosi di un codice contenente norme processuali e non sostanziali, è riuscito solo per alcune fattispecie particolari (penso, ad esempio, agli artt. 69 e 95 c.g.c.).

Adesso abbiamo la sfida ben più ampia del codice dei contratti pubblici. Vedremo se, nella sua concreta applicazione riuscirà a far trovare quel punto archimedeo – fino ad oggi sfuggito anche se messo in evidenza dalla Corte costituzionale già nel 1998 con la sentenza n. 371 – secondo il quale la colpa grave e la responsabilità dell’agente pubblico devono essere elementi di stimolo e non di freno all’azione pubblica.

Aver provato ad oggettivizzare il parametro della colpa grave in seno al nuovo codice dei contratti pubblici potrà costituire anche un forte segnale per contrastare quel *trend* legislativo – che ha alle spalle

anche una pernicioso vulgata – concretizzatosi, com'è stato ricordato questa mattina dal presidente Lo Presti, innanzitutto nel famigerato articolo 21 del decreto-legge n. 76, del 2020 e dalla successiva legislazione post-pandemica, volto sostanzialmente a cancellare la responsabilità per colpa (a prescindere dal grado): si rischia di affermare l'idea secondo la quale i controlli e l'applicazione effettiva del principio di legalità costituiscano un ostacolo e non un valore per la realizzazione delle opere, l'acquisizione di beni e servizi e per la tenuta complessiva del sistema.

La difesa del bilancio pubblico, inteso davvero come bene pubblico, è, però, funzione costituzionale indefettibile perché nessun diritto può essere assicurato se i conti non sono in ordine.

Il nuovo codice – alla cui stesura ha contribuito anche la Corte dei conti nel comitato di redazione – può segnare un passaggio importantissimo in questo senso: le premesse normative per progredire verso l'inveramento dei principi costituzionali di legalità e buon andamento della pubblica amministrazione ci sono, ma occorre tradurle in diritto vivente e a questa prova sono chiamati tutti i plessi giudiziari.

Com'è stato ricordato dal presidente Buscema, oggi abbiamo netta la percezione che le risorse pubbliche non sono nostre. Non le abbiamo ereditate dai nostri avi, ma le abbiamo in prestito dai nostri figli che dovranno pagare il debito da noi contratto.

Gestire queste risorse nel migliore dei modi è, quindi, un dovere.

Gianni Trovati

Impressione questa che è già chiara, ma che temo sarà crescente nel corso dei prossimi mesi e dei prossimi anni.

Il tema della programmazione, rilanciato dal Ragioniere generale dello Stato, e quello della autonomia, sottolineato dal professor Saitta, indicano, e chiedo l'aiuto del professor Terracciano sul punto, un orizzonte da un certo punto di vista affascinante ma lontano, cioè quello di un'azione amministrativa che nel principio del risultato e nell'autonomia responsabile del decisore, non solo politico, ma anche amministrativo, trova un criterio più solido di azione. Siamo lontani in Italia da questa situazione.

In Italia, per esempio, non si fa mai, o quasi mai, nemmeno l'analisi di impatto delle riforme o delle leggi. Le si cambia prima di vedere se hanno funzionato bene, se hanno funzionato male, se non hanno funzionato per niente; però è un principio molto rilevante. Le chiedo come possa essere incentivato e vissuto non solo in termini di belle parole. L'azione deve essere autonoma e responsabile non perché è giusto o perché è scritto nel "catechismo", ma perché l'economia vive di incentivi e disincentivi e la giurisprudenza, il ruolo della Corte dei conti hanno un peso in questo.

Come si può spingere in questa direzione?

Gennaro Terracciano

Grazie al Presidente della Corte dei conti e anche al Segretario generale che ha *magna parte* per questa organizzazione. E ringrazio lei per la domanda stimolante.

Devo dire che in realtà gran parte delle riflessioni che su questo tema si possono fare sono già state fatte. Mi riferisco non solo agli ultimi interventi del collega Saitta o del presidente Tommaso Miele, che praticamente ha anticipato quello che avrei potuto dire io. Sono considerazioni su cui siamo assolutamente d'accordo.

Una prima riflessione è questa: credo che le riforme ordinamentali abbiano dei processi di maturazione lunghi. Se dieci anni fa ci fossimo riuniti in un consesso di questo genere, non avremmo ascoltato le parole che abbiamo ascoltato oggi. C'è una consapevolezza diffusa da parte di tutti i protagonisti, di tutti gli attori – magistratura, avvocatura, legislatore – della necessità assoluta di avere dei processi di riforma ordinati e in qualche modo organici.

Sappiamo tutti che la soluzione non può essere l'eliminazione della colpa grave. È una provocazione, probabilmente, o una necessità momentanea, ma la verità è che c'è necessità di avere una riforma

organica, e forse tutti questi interventi contingenti, decine e decine negli ultimi anni, possono avere avuto un ruolo nel far innalzare una coscienza critica da parte di tutti, rispetto a un problema che non è la paura della firma.

La paura della firma è semplicemente un modo sintetico per segnalare che, purtroppo, una sentenza lungimirante, la n. 371 che abbiamo richiamato tutti, nel 1998, più di vent'anni fa, già diceva: attenzione, la responsabilità, la configurazione della responsabilità non diventi un fattore di rallentamento. Dovrebbe essere di stimolo. Non esistono funzionari cattivi e funzionari buoni. Esistono i funzionari preparati e quelli che non lo sono ancora, ma non lo sono ancora non per propria esclusiva responsabilità, ma perché il nostro ordinamento non li mette in grado di aggiornarsi rispetto a una circostanza che è stata richiamata dal procuratore generale Canale, dal presidente Lo Presti e un po' da tutti, cioè, abbiamo una legislazione complessa e farraginoso che regola l'azione amministrativa.

Lo stesso codice degli appalti richiamato va in un senso, secondo me, molto corretto, cioè professionalizzazione, poche stazioni appaltanti, professionisti del settore, quindi con grande responsabilità, e non è un caso che il punto più avanzato dal nostro legislatore, che spero venga ripreso poi in una riforma organica, sia proprio quell'articolo 2, comma 3.

Guardate, quell'articolo 2, comma 3, risponde agli interrogativi del presidente Lo Presti, quando parlava giustamente di "concezione normativa": non dobbiamo limitare la responsabilità, ma delimitarla, darle un perimetro, perché qualunque soggetto agisca, qualunque agente pubblico, come noi usiamo dire, ha bisogno non solo di avere una normazione che lo metta in condizioni di poter operare e sapere che sta facendo atti legittimi, ma anche di sapere qual è il rischio della sua azione. Deve essere consapevole che la sua azione ha evidentemente una utilità, ma può avere anche una disutilità, quindi potrebbe essere soggetto a responsabilità. Deve essere consapevole dei propri poteri e della propria responsabilità.

Per fare questo, occorre delimitare, come è stato già detto, la colpa grave, perché il dolo è qualcosa che non ci interessa, il dolo è il dolo penale, cioè, è l'intenzione di procurare un danno, ma non ci interessa, quella è delinquenza.

Noi stiamo parlando di un agente che, convinto di svolgere un'azione legittima, in realtà sta facendo qualcosa di diverso. Come fare, quindi a delimitare? A mio parere non concentrandoci sul momento patologico, ma mettendolo in grado di non sbagliare. A fronte della cosiddetta "amministrazione difensiva", cioè, dobbiamo promuovere un'azione preventiva da parte delle istituzioni.

Il ruolo della Corte dei conti, a parere mio più che del legislatore è fondamentale, perché al di là delle apparenti ripartizioni – requirente, giurisdizione, controllo – la Corte dei conti è una, e in qualche modo tutte queste funzioni devono cooperare per consentire che il funzionario pubblico non arrivi a ciò che è una sconfitta per l'istituzione, ossia la sanzione. La condanna al risarcimento del danno di un funzionario è una sconfitta di tutti noi, perché significa che non siamo stati in grado di metterlo nelle condizioni di non sbagliare.

Come si fa? Premesso che nessuna soluzione è facile, il procuratore generale Canale ha parlato dell'attività consultiva. Certo, ci richiama alla necessità di evitare che attraverso la funzione consultiva si invada la sfera dell'attività amministrativa, però, se mi consentite, il Consiglio di Stato fa questo da sempre e nessuno dubita della terzietà, quindi perché non accentuare questa possibilità, cioè quella di aiutare, attraverso la funzione consultiva, a non sbagliare?

I controlli sono fondamentali, i controlli di legittimità preventiva rallentavano l'azione, però non è un caso che, eliminati i controlli preventivi, il grado di legittimità dell'azione amministrativa è stato quello che è, ma non per cattiveria, perché ovviamente c'è un problema di formazione, di capacità del personale.

Perché quindi non rafforzare i giustamente richiamati controlli concomitanti, cioè quelli cooperativi, collaborativi, che tendono a coadiuvare l'azione? Questi controlli rendono più facile la vita del

funzionario pubblico, che, avendo un dubbio, ha un sostegno da chi non è influenzato in sede giurisdizionale da quello che accadrà.

Tutto sommato, quindi, la funzione consultiva, quella requirente, quella giurisdizionale hanno una funzione unitaria, quella di evitare che il funzionario produca un danno, prima ancora di condannarlo al risarcimento del danno.

In questa chiave dovremmo imparare ad utilizzare degli strumenti che esistono in altri settori, parliamo prima di quello fiscale. La riforma organica che il decreto-legge di aprile 2023 ha preconizzato, cioè l'ultima norma in materia di non punibilità per la colpa grave, ha detto: “*in attesa della riforma organica della responsabilità*”; io avrei aggiunto “*riforma organica della responsabilità e del controllo*”, perché non possono andare se non di pari passo.

Anche con la funzione requirente, è incomprendibile il motivo per cui non si riesce a prevenire il processo. Perché le forme di abbreviazione, i ravvedimenti operosi non si possono fare in fase pre-processuale? Sarebbe una occasione per fare in modo che ci sia la soluzione del problema, anche attraverso l'autotutela, anche attraverso l'esercizio nuovo dell'attività amministrativa, per evitare o diminuire o recuperare il danno, senza arrivare alla fase patologica.

Potrebbe sembrare paradossale ma più sentenze di condanna ci sono, più siamo sconfitti.

Gianni Trovati

Il problema è che tutti questi principi piovono in un Paese che ormai legifera quasi esclusivamente per decretazione d'urgenza, tolta la legge di bilancio e poco altro.

Trovo molto curioso che nella norma da lei citata abbiamo non solo la normazione per decreto, ma ci siamo estesi all'annuncio di riforme per decreto, il che è abbastanza particolare. Si dice “faremo una riforma organica” e lo mettiamo dentro un decreto-legge, che nasce come eccezione, determinata dai caratteri di necessità e urgenza, ma è diventato la regola assoluta, al punto che l'interpretazione della necessità e urgenza vuol dire che fuori dal decreto-legge facciamo solo quello che non è necessario, cioè sostanzialmente nulla.

Abbiamo dato un'interpretazione estensiva al tema della certezza, intesa come certezza del diritto, ma anche come certezza delle regole, che è un antidoto al rischio di intensificare la battaglia tra efficienza e controllo. Viviamo in un mondo complesso, in una società di complessità crescente, ma se abbiamo un quadro, almeno dei principi generali, stabile nel tempo, non solo i funzionari si preparano, ma il diritto vivente cammina su un terreno più solido.

Quest'ansia a volte è anche motivata da ottime intenzioni di migliorare una normazione che ci pare inefficace. Ma intervenendo per decretazione successiva, si ha l'effetto di determinare irrocervi in cui è complicato entrare.

Chiedo dunque al professor Verde: quale peso ha questo aspetto? Il principio della certezza non solo del diritto, ma anche delle regole quanto è importante anche per rendere il rapporto tra efficienza e controllo un rapporto non conflittuale, ma coordinato?

Giuseppe Verde

La ringrazio per la domanda e ringrazio gli organizzatori per l'attenzione che hanno avuto nell'invitarmi. Provo a risponderle tra un attimo, perché nello svolgimento della giornata ho percepito che in più passaggi si è cercato di lavorare guardando l'orizzonte a valle, come cercare di evitare questa colpa, come cercare di intervenire sull'obbligo di firma. In alcuni passaggi, questa mattina, della relazione del presidente Lo Presti, se torno un attimo ai discorsi dell'inaugurazione dell'anno giudiziario del presidente Canale e del presidente Carlino, sul riferimento all'obbligo di firma si poneva anche un problema che chiama in causa la formazione universitaria. Poi mi ricollego al tema della complessità.

Probabilmente esiste la necessità di immaginare una formazione universitaria continua che sia attenta ai bisogni reali dell'amministrazione. È noto, per esempio, che la materia "contabilità pubblica", con la quale qualcuno di noi negli anni passati ha fatto i conti, è totalmente scomparsa dall'offerta formativa. Questo spinge un po' a guardare il problema che abbiamo sotto gli occhi, non soltanto quando ci interroghiamo sul perché della responsabilità, sul perché del ritardo.

Probabilmente un funzionario adeguatamente formato, consapevole delle sue capacità, in grado di potersi confrontare con la complessità dell'ordinamento, è in grado di superare le questioni che sono connesse a questa incertezza.

In tema di complessità e di necessità, innanzitutto dobbiamo distinguere nella parola "complessità" due accezioni. Una è quella che troviamo, per esempio, espressa in modo molto diligente e convincente, nella sentenza della Corte costituzionale a firma di Viganò, in riferimento alla Sicilia, al suo quadro normativo in materia di tutela dell'ambiente, da un'altra sentenza di Patroni Griffi, sentenza che ha aperto un dibattito tra gli studiosi di diritto costituzionale. La complessità è un'aspirazione che tutti abbiamo, è uno degli elementi che accompagna la nostra vita. Dobbiamo però avere gli strumenti per poterla gestire, dobbiamo avere elementi che consentano all'officina normativa, che ormai si è consegnata stabilmente dentro Palazzo Chigi, che possano contribuire a costruire almeno un quadro schematico.

Esiste poi un'altra accezione della complessità, che emerge quando noi giuristi ci confrontiamo con le questioni che attengono alla libertà di manifestazione del pensiero, come è declinata attraverso i *social*, quando ci confrontiamo sulle implicazioni dell'intelligenza artificiale rispetto alla tutela dei diritti, alla *cybersecurity*, quando ci confrontiamo con le politiche europee che guardano a una trasformazione della nostra economia nella logica del *green*. Che cosa può significare tutto questo per un funzionario pubblico la cui formazione si è completata vent'anni fa e che guarda questo orizzonte come minimo con un certo senso di incertezza?

Abbiamo la necessità di gestire la complessità, a mio parere, lavorando su due profili. Il primo è attivando una formazione adeguata alle questioni che oggi si pongono. Il secondo è sperando che nella produzione normativa Governo e Parlamento escogitino degli strumenti che provino a governare stabilmente i processi che possono condurre a una chiarificazione o certezza del diritto, perché sono certo che domani ci saranno sempre nuove emergenze ed esigenze che al momento non riusciamo a immaginare, che condurranno all'approvazione di nuove disposizioni la cui definizione come diritto positivo, diciamo chiaramente, non avviene più con la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, ma solo dopo che il giudice abbia definito la portata normativa e precettiva di una formulazione ambigua. Si chiamerà "sostituzione", sarà un elemento distorsivo del nostro sistema, ma è la vita nostra quotidiana.

Gianni Trovati

Ed è un rischio che viene, naturalmente, moltiplicato, anche nelle sue probabilità, quando si intensifica, anche numericamente, la lista dei provvedimenti più o meno estemporanei, più o meno gravati dai caratteri di necessità e urgenza.

Non mi sogno nemmeno, perché non ho gli strumenti e l'autorevolezza, di tirare delle conclusioni. Farò, però, due rapidissime osservazioni da "esterno". Nel corso della mattinata, dalle relazioni iniziali e dagli interventi abbiamo percepito alcune importanti evoluzioni e aperture dal lato della Corte dei conti, ed è stato sottolineato il principio della responsabilità, che non nasce solo quando un giudice contabile la contesta, ma è la responsabilità di un'azione efficace, sulla scorta del codice degli appalti. È un tipo di responsabilità che facilita o, comunque, agevola quella azione amministrativa per programmazione, che è la "Cenerentola" del nostro ordinamento, insieme alla contabilità pubblica.

Queste due evoluzioni sono importanti per superare alcune pesanti zoppie del nostro ordinamento. Naturalmente, per arrivare a dama, serve quello che in Europa chiamano il "trilogo", cioè ci vuole il

terzo interlocutore, che è il legislatore della politica. Interlocutore che avremo nelle prossime sessioni, in particolare domani, dei lavori di questo convegno.

* * *

**SECONDA SESSIONE
(GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA)
LA MAGISTRATURA AMMINISTRATIVA NEL RAPPORTO
TRA POTERE PUBBLICO, CITTADINI E IMPRESE**



© Corte dei conti
Convegno Giustizia al Servizio del Paese
Palermo, 12-13 ottobre 2023

INTRODUZIONE DELLA SESSIONE

Luigi Maruotti ()*

Il tema di questa seconda sessione è “La magistratura amministrativa nel rapporto tra potere pubblico, cittadini e imprese”.

Anche a nome dei colleghi, ringrazio gli organizzatori tutti, ed in particolare il Presidente Carlino, e porgo i miei più affettuosi saluti alla signora Presidente della Corte costituzionale Silvana Sciarra, alla signora prima Presidente della Corte di cassazione Margherita Cassano, alle autorità ed a voi tutti. Grazie della vostra attenzione.

Il mio compito è quello di introdurre la sessione riguardante la grande area tematica della magistratura amministrativa nel rapporto tra il potere pubblico, i cittadini e le imprese.

Direi innanzitutto che l’attuale quadro normativo è il frutto di una lunga evoluzione, che risale alla fine dell’Ottocento e che si potrebbe rappresentare – per certi aspetti – come l’universo, che è sempre in maggiore espansione.

Oramai, dalla fine dell’Ottocento sono progressivamente aumentati i poteri pubblici e dunque, correlativamente, sono aumentate le posizioni giuridiche tutelabili nei confronti dell’esercizio del potere della pubblica amministrazione.

Alla fine dell’Ottocento, erano soprattutto studiati gli interessi che oggi definiamo come “pretensivi”, nei casi di dinieghi.

Viceversa, quando si trattava di precedenti posizioni giuridiche di diritto soggettivo incise con l’emanazione di un provvedimento, a lungo si è discusso se – ai fini del riparto della giurisdizione – fossero ravvisabili diritti o interessi legittimi.

A lungo si ritenne che i diritti soggettivi rimanessero tali, se erano incisi da espressione di pubblici poteri.

Mi riferisco a quelli che noi oggi definiamo interessi difensivi, ma che in origine erano definiti come i diritti soggettivi.

Si pensi al “caso Laurens”, nel quale le Sezioni Unite nel 1891 affermarono che sussisteva la giurisdizione del giudice ordinario, in un caso in cui un prefetto aveva vietato un determinato uso di una nave, con incidenza sul diritto di proprietà.

Anche nel caso di incidenza sul diritto di proprietà con un decreto di espropriazione si affermava che sussisteva la giurisdizione del giudice ordinario, che poteva condannare al risarcimento del danno, qualora l’atto fosse risultato illegittimo per incompetenza o per violazione di legge e dunque fosse stato disapplicato.

Solo a partire dal 1949 le Sezioni unite – elaborando la nozione della degradazione o dell’affievolimento del diritto – hanno affermato che il decreto di esproprio incide su un interesse legittimo oppositivo, con la conseguente deducibilità anche del vizio di eccesso di potere.

Tale orientamento ha comportato una vera e propria svolta culturale, che ha condotto anche ad un costante dialogo tra la Corte di cassazione e il Consiglio di Stato, sulla portata di un principio oramai condiviso: quando un provvedimento lesivo è espressione del potere della pubblica amministrazione, sono ravvisabili posizioni di interesse legittimo, sia esso un interesse pretensivo o un interesse oppositivo.

(*) Presidente del Consiglio di Stato.

Tale svolta ha comportato un netto ampliamento dell'ambito della giurisdizione di legittimità, ora disciplinata dall'articolo 7 del codice del processo amministrativo, approvato con il decreto legislativo n. 104 del 2010: la giurisdizione di legittimità sussiste ogni volta che un provvedimento sia espressione del potere autoritativo dell'amministrazione, salvo che la legge disponga altrimenti.

Infatti, in coerenza con l'art. 113 della Costituzione, la legge in molti (ma tassativi) casi prevede la giurisdizione del giudice civile, del giudice tributario o di giurisdizioni speciali quando sono emessi atti d'esercizio del potere.

Si può comprendere come la giurisdizione di legittimità abbia un vastissimo campo di applicazione.

Il titolo di questa sessione fa riferimento al potere pubblico nei suoi rapporti con i cittadini e con le imprese.

In effetti, già il titolo evoca due grandi aree tematiche, la prima sul rapporto tra il potere e i cittadini e la seconda sul rapporto tra il potere e le imprese.

È inevitabile dunque richiamare le posizioni giuridiche dei singoli, i loro interessi legittimi, ad esempio quando vi è una mancata ammissione agli esami di maturità, una bocciatura all'università, un decreto di esproprio, un permesso di costruire o un diniego di permesso, una concessione demaniale.

E vanno richiamate le posizioni giuridiche delle imprese, i loro interessi legittimi, tanto che il giudice amministrativo è stato da tempo definito il "giudice dell'economia".

Vanno ad esempio richiamati gli interessi legittimi delle imprese, quando un'autorità indipendente esercita i suoi poteri regolatori, così come i loro interessi legittimi, quando si tratta di gare d'appalto: gran parte del prodotto interno lordo è gestito dalla pubblica amministrazione e, dunque, il giudice amministrativo verifica il rispetto della legalità nel settore dell'economia.

Va anche segnalato come nel corso del tempo vi sia stata una peculiare evoluzione della nozione di "pubblica amministrazione", che ha inciso anche sull'ambito della giurisdizione amministrativa.

In passato, sino agli anni Novanta del secolo scorso, per "pubblica amministrazione" si intendeva l'organizzazione amministrativa riconducibile al potere esecutivo, al Governo, alla regione, agli enti locali ed altre pubbliche amministrazioni cui le leggi avessero attribuiti poteri autoritativi.

Invece, dapprima in considerazione delle direttive comunitarie sugli appalti e delle relative leggi di recepimento e poi anche in altri settori, dapprima il Consiglio di Stato dal 1997 con alcune celebri sentenze e poi l'articolo 33 del decreto legislativo n. 80 del 1998, seguito dalla legge n. 205 del 2000 e da altre leggi, hanno definito le società e le imprese come "amministrazioni aggiudicatrici" o come "organismi di diritto pubblico", così come anche gli enti ecclesiastici cui siano attribuite risorse pubbliche per la manutenzione del loro patrimonio.

Ormai è frequente che i ricorsi al giudice amministrativo siano proposti da società contro atti di natura pubblicistica emessi da altre società, che bandiscono gare d'appalto: il diritto europeo è stato decisivo per constatare come i soggetti privati siano titolari di poteri pubblicistici, nella loro qualità di "amministrazioni aggiudicatrici" o di "organismo di diritto pubblico" e dunque quali "soggetti privati investiti di pubbliche funzioni" (evocando una famosa frase di Zanobini).

La notevole estensione della giurisdizione di legittimità è evidenziata anche dalla particolare tutela spettante agli interessi legittimi pretensivi.

Non possono sussistere diritti, quando si chiede un beneficio che non si ha e quando si chiede l'emanazione di un provvedimento ampliativo della propria sfera giuridica.

Quanto l'amministrazione ha il potere di emanare un permesso, una concessione, una autorizzazione, un nulla osta, l'istanza che attiva il procedimento fa sorgere interesse pretensivo: ogni diniego e ogni silenzio incide su posizioni di interesse legittimo, con la conseguente giurisdizione di legittimità.

Vorrei però tornare all'esame dei c.d. interessi legittimi difensivi, che sono configurabili quando un provvedimento amministrativo incide negativamente sull'interessato, "peggiorando" la sua sfera giuridica, come nel caso di un decreto di esproprio o di requisizione.

Dal 1949, sia la giurisprudenza sia la dottrina – per giustificare la sussistenza della giurisdizione di legittimità, malgrado l'avvenuta lesione del previo diritto – hanno frequentemente descritto la fattispecie, affermando che si ha la "degradazione" o l'"affievolimento" del diritto di proprietà.

Personalmente, non condivido l'opportunità di richiamare tali espressioni, perché esse non descrivono bene ciò che accade sul piano giuridico.

Il richiamo enfatico alla "degradazione" del diritto o al suo "affievolimento" negli anni Cinquanta e Sessanta può essere stato utile per far comprendere cosa accade quando è esercitato il pubblico potere.

In realtà, quando un provvedimento amministrativo lede l'altrui sfera giuridica, vi è la posizione correlativa di interesse legittimo, che giustifica la sussistenza della giurisdizione del giudice amministrativo.

Non vi è una "degradazione" o un "affievolimento", perché è configurabile una ben diversa posizione giuridica soggettiva, che ha una fortissima tutela giurisdizionale (come ben sanno gli avvocati amministrativi).

Se vi fossero diritti soggettivi, il giudice ordinario potrebbe unicamente condannare l'amministrazione al risarcimento del danno e non potrebbe annullare il provvedimento, ma solo disapplicarlo, per di più non potendo sindacare l'eccesso di potere.

Invece, il giudice amministrativo può annullare il provvedimento anche per eccesso di potere (ad esempio per insufficiente motivazione o inadeguata istruttoria) e può ripristinare la situazione anteriore all'emanazione del provvedimento.

Si deve anche rilevare che, grazie alle leggi degli anni Novanta – innanzitutto alla legge n. 142 del 1992 – e alla legge n. 205 del 2000, il giudice amministrativo è anche il giudice del risarcimento del danno, quando vi è la lesione arrecata all'interesse legittimo: vi è quindi una tutela a tutto tondo di queste posizioni giuridiche soggettive.

La Corte costituzionale, con le sentenze n. 204 del 2004 e n. 191 del 2006, ha affermato da un lato che il giudice amministrativo è il giudice naturale dell'esercizio della funzione pubblica, salvo che la legge disponga altrimenti, dall'altro che la tutela risarcitoria, nel caso di lesione arrecata con un atto autoritativo, non fa sorgere un diritto al risarcimento del danno, ma riguarda l'interesse legittimo in sé, il quale, oltre al rimedio di annullamento (che risale alla legge Crispi del 1889, istitutiva della Quarta Sezione del Consiglio di Stato), ha anche la tutela risarcitoria.

Va rimarcato come non esista un "diritto" al risarcimento quando è leso l'interesse legittimo con un atto autoritativo illegittimo: vi è un'unica posizione soggettiva lesa, l'interesse legittimo, che ha sia la tutela (tradizionale) dell'annullamento dell'atto illegittimo, sia quella (più recente) del risarcimento del danno.

Come si può rilevare, occorre prendere atto dell'evoluzione della giurisprudenza della Corte costituzionale e della Corte di cassazione, nonché delle leggi che hanno condotto all'attuale quadro normativo, nel quale la giurisprudenza amministrativa è diventata il giudice naturale della legalità degli atti della pubblica amministrazione.

Al riguardo, vorrei sottolineare che ritengo molto importante elaborare ed approfondire una nozione fondamentale.

In passato e ancora oggi sono stati spesso esaminati ed approfonditi i c.d. "diritti fondamentali".

Personalmente, ritengo che occorra invece esaminare ed affrontare – per la loro particolare importanza – gli "interessi legittimi fondamentali": queste sono le reali posizioni giuridiche soggettive, quando sono emessi provvedimenti autoritativi, che incidono su posizioni di rilievo costituzionali.

Si pensi ai provvedimenti (ai c.d. d.p.c.m.) emessi per gestire l'emergenza conseguente alla pandemia: i provvedimenti hanno impedito di andare a scuola, di andare a lavorare, anche di uscire di casa.

Si deve ritenere che la legge, quando attribuisce all'amministrazione un potere di tale intensità, o risulta incostituzionale – e allora sarà rimossa dalla Corte costituzionale – o è conforme alla Costituzione in quanto posta a tutela della collettività, salvaguardata dal provvedimento che esercita il potere: a fronte di quest'atto, è configurabile un interesse legittimo fondamentale.

Qualora sia esercitato il relativo potere, sussiste non un "diritto di andare a scuola", ma un interesse legittimo fondamentale.

L'aggettivo "fondamentale" evidenzia che la posizione merita la più grande attenzione da parte dell'amministrazione, innanzitutto, e poi della magistratura amministrativa.

Sono convinto che su tali tematiche sia importantissimo il dialogo tra il Consiglio di Stato e la Corte di cassazione, che sarà benefico per rendere ulteriormente più semplici e chiari i criteri di riparto della giurisdizione.

I have a dream: spero che presto gli avvocati sappiano con facilità dove poter proporre un ricorso e che le regole sulla *translatio iudicii* siano poco applicate, in un sistema giudiziario efficiente dove sia estremamente chiara l'individuazione del giudice avente giurisdizione.

La nozione di "interesse legittimo fondamentale" può risultare molto utile per evidenziare che spesso le amministrazioni devono effettuare le loro scelte discrezionali, talvolta anche sofferte, nel migliore utilizzo delle risorse economiche a favore dei cittadini.

Ad esempio, le regioni – a causa delle limitate risorse economiche – effettuano le loro scelte in tema di cura e di assistenza, o in tema di attribuzione di sovvenzioni o contributi a favori portatori di handicap oppure di loro familiari.

Permettetemi di segnalare la giurisprudenza della Terza Sezione del Consiglio di Stato, la quale ha evidenziato come tali scelte debbano rispettare i principi della ragionevolezza e della parità di trattamento, evitando che alcune categorie di pazienti siano penalizzate rispetto ad altre categorie, in ipotesi versanti in situazioni meno gravi.

Ecco l'importanza dell'interesse legittimo fondamentale, ecco l'importanza del sindacato del giudice amministrativo sull'eccesso di potere, ecco l'esame concreto dell'esigenza della persona che ha bisogno di quella protesi, di quella struttura o di quella somma per soddisfare le più fondamentali esigenze della vita quotidiana, come camminare, mangiare, bere.

Ed ecco l'importanza del sindacato del potere discrezionale della pubblica amministrazione: il titolare dell'interesse legittimo fondamentale invoca che essa abbia adeguatamente tenuto conto degli interessi in conflitto e delle esigenze individuali.

Il giudice amministrativo è anche il giudice che verifica se l'amministrazione abbia adeguatamente curato gli interessi pubblici e le posizioni giuridiche individuali.

A questo punto, per evidenziare la centralità della giustizia amministrativa nell'attuale società, dovrei parlare anche della giurisdizione esclusiva, ma per esigenze di tempo non posso parlarne.

Tuttavia, non posso che constatare come l'articolo 133 del codice del processo amministrativo richiami tantissimi casi di giurisdizione esclusiva, tanto che non sono bastate le lettere dell'alfabeto.

La giurisdizione esclusiva – con la connessa tutela dei diritti da parte del giudice amministrativo – riguardano tantissimi aspetti della nostra vita quotidiana: la tutela dell'ambiente, le materie dell'edilizia, dell'urbanistica, lo stato giuridico ed economico dei magistrati, degli avvocati dello Stato, dei prefetti.

Non può essere dunque negata la centralità del giudice amministrativo nella società contemporanea.

Infine, vorrei osservare che, per dare idonea ed effettiva tutela alle posizioni giuridiche soggettive, il giudice amministrativo deve essere "forte" e "indipendente".

Deve essere "forte", perché sono "forti" i poteri delle amministrazioni.

Deve essere “indipendente”, ed è dunque fondamentale la presenza istituzionale del Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa, ora disciplinato dall’articolo 18 della legge n. 205 del 2000, di cui vi parlerà la sua Vicepresidente.

Concludo, ricordando un’espressione di un noto uomo politico, che negli anni Ottanta del secolo scorso si chiese: “ma è mai possibile che un tribunale amministrativo regionale o il Consiglio di Stato possano annullare un regolamento statale”. In quella occasione, osai rispondere: “sì, è lo Stato di diritto”.

Ero giovane, ma non ho cambiato idea.

* * *

GIUDICE AMMINISTRATIVO E FUNZIONE CONSULTIVA

Gabriele Carlotti (*)

Un primo, caloroso ringraziamento ai colleghi della Corte dei conti per avermi invitato a partecipare a un convegno di altissimo livello scientifico e istituzionale. Un secondo ringraziamento a Lei, signor Presidente, per avermi affidato l'onore, ma anche l'onere di introdurre la seconda sessione dedicata alla magistratura amministrativa.

Ritengo non casuale la scelta di trattare dell'articolato rapporto tra la nostra magistratura, il potere pubblico, i cittadini e le imprese, proprio prendendo l'abbrivo da quella che è stata e continua a essere, da oltre 190 anni, la funzione originaria e caratteristica del Consiglio di Stato, cioè la funzione consultiva. Tale funzione di garanzia deve essere risultata di una qualche utilità se, quasi 120 anni dopo l'Editto di Racconigi, i Padri costituenti decisero di ribadire solennemente l'importanza nel primo comma dell'articolo 100 della Costituzione, secondo cui il Consiglio di Stato “è organo di consulenza giuridico-amministrativa e di tutela della giustizia nell'amministrazione”.

Muovo proprio dal collegamento che la disposizione costituzionale individua tra l'attività di consulenza giuridica e amministrativa e la tutela della giustizia nell'amministrazione. Il collegamento, infatti, è così stretto al punto da risolversi in una identità o, come fu autorevolmente affermato da Meuccio Ruini, in una “unità funzionale”. In altri termini, la funzione consultiva concorre, insieme con quella giurisdizionale, a realizzare la giustizia nell'amministrazione. Anzi, mi sia consentito dire che, forse, più della giurisdizione, che interviene necessariamente dopo un'epifania giuridica del potere, la funzione consultiva – la quale si estrinseca con modalità proteiformi che poi indicherò – assicura la legalità dell'esercizio del potere pubblico in momenti diversi del suo dispiegarsi. Di qui la perdurante e, per certi aspetti, accresciuta utilità della funzione consultiva in un ordinamento giuridico multilivello com'è l'attuale.

È questa l'idea alla base del mio intervento e su di essa mi soffermerò, provando ad argomentarla nei pochi minuti a mia disposizione.

Non è controvertibile che la funzione consultiva possa accompagnare la dinamica del potere amministrativo sin dal suo nascere e, poi, durante il trasmutare procedimentalizzato della funzione in atto, e dopo l'avvenuto esercizio del potere, quando quest'ultimo si sia concretato in una decisione amministrativa.

Può allora sostenersi che, in ciascuno di questi tre momenti, il Consiglio di Stato tuteli la giustizia nell'amministrazione, rispettivamente nelle forme della: a) consulenza sugli schemi di atti normativi, della b) consulenza sui quesiti posti dalle amministrazioni e nella c) consulenza, propriamente giustiziale, sui ricorsi straordinari.

Prima di procedere oltre, mi sia consentita, però, una precisazione terminologica e mi sia altresì consentito di svolgere due fondamentali considerazioni.

La precisazione è che, ogniqualvolta menzionerò il Consiglio di Stato – è stato accennato anche da lei, signor Presidente – intenderò riferirmi anche al Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, che del primo è a tutti gli effetti una sezione staccata, come stabilito dallo Statuto di autonomia della Regione Siciliana, che è legge costituzionale, nonché dalla relativa disciplina attuativa, avente forza di legge speciale e rinforzata, oltre che da una giurisprudenza recente dell'Adunanza plenaria.

Le due considerazioni.

(*) Presidente aggiunto del Consiglio di giustizia amministrativa.

La prima è che il Consiglio di Stato, a prescindere dal tipo di consulenza resa, opera sempre come organo tecnico e in modo neutrale e, quindi, in posizione di autonomia, indipendenza e terzietà, propria di ogni magistratura repubblicana.

La seconda essenziale considerazione è che la funzione consultiva, anche quando si occupa del passato, come accade in sede giustiziale, ha sempre una proiezione futura, essendo destinata a orientare, sulla base di precisi indirizzi conformativi, l'esercizio dei poteri amministrativi sia di *law making* sia di *adjudication*, con la duplice finalità di controllo, ma anche di cooperazione con l'amministrazione, al fine, sempre unitario, di individuare i modi corretti per realizzare gli obiettivi di volta in volta perseguiti dall'autorità.

Sulla base di tali premesse, occorre esaminare per prima la consulenza fornita dal Consiglio di Stato sugli schemi di atti normativi.

In questo caso il vaglio di legalità del Consiglio di Stato coglie l'atteggiarsi del potere pubblico nel momento della sua genesi, cioè esso si sofferma, ben prima della loro entrata in vigore, sulle norme che prevedono il potere pubblico e le sue forme di esercizio. Tale tipo di consulenza, che è di estrema utilità per i regolatori pubblici, ha conosciuto uno sviluppo importante nel corso delle ultime due decadi, in occasione soprattutto delle tre stagioni delle codificazioni (1999, 2003 e 2005).

A tale feconda attività di consulenza e, in particolar modo, alla "giurisprudenza" della Sezione consultiva per gli atti normativi va ascritto, tra l'altro, il merito di aver approfondito i temi, tra loro connessi, della qualità della regolazione e della semplificazione normativa, ancora avvertite come vere e proprie urgenze.

L'obiettivo di un miglioramento della qualità della regolamentazione è stato pervicacemente perseguito dal Consiglio di Stato nel corso degli anni, e non soltanto grazie all'assoluta padronanza delle tecniche di *drafting* sia normativo, sia formale, sia sostanziale, ma anche attraverso la promozione – se ne parlava oggi nella prima tavola rotonda – del sistematico ricorso a strumenti avanzati, quali sono l'analisi di impatto della regolamentazione, la verifica di impatto della regolamentazione e l'analisi tecnica normativa: questi sono strumenti di *better regulation* in grado di apportare elementi quali-quantitativi di valutazione in ordine, ad esempio, all'effettiva necessità di un intervento normativo (la verifica della cosiddetta "opzione zero"), ma anche in ordine alla ragionevolezza dei contenuti precettivi veicolati con lo schema di atto normativo. Il tutto nei termini di un'analisi costi-benefici e di adeguatezza dei mezzi considerati rispetto ai fini perseguiti.

Del pari, è frutto di un'acuta e articolata riflessione della Sezione consultiva per gli atti normativi l'elaborazione del concetto di "fattibilità" quale condizione di legittimità di un qualunque intervento normativo. Questa riflessione si è sviluppata soprattutto in occasione dei decreti attuativi della legge n. 124/2015.

Nell'interpretazione e nella visione del Consiglio di Stato, la verifica della fattibilità è divenuto uno dei profili, probabilmente il più importante, in base al quale deve essere valutata la legittimità degli schemi degli atti normativi sottoposti a parere.

L'aver incluso nell'ambito del preventivo vaglio consultivo sugli atti di regolamentazione il giudizio prognostico sull'idoneità delle norme a perseguire in concreto gli interessi pubblici avuti di mira costituisce, a mio avviso, un'idea assolutamente rivoluzionaria, che ha segnato il definitivo transito della funzione consultiva dal singolo atto all'intero processo di riforma, nonché dal piano meramente giuridico formale a quello propriamente sostanziale della valutazione della bontà delle regole, cioè della economicità, dell'efficacia, dell'efficienza, della sostenibilità finanziaria e organizzativa delle soluzioni regolatorie proposte.

Si tratta di un'interpretazione avanzata del principio costituzionale del buon andamento, che sotto questo aspetto, permea di sé anche l'esercizio del potere normativo.

Ponendosi esattamente nella scia di tali importanti insegnamenti, il Consiglio di Stato ha chiarito in plurime occasioni che, diversamente da quanto normalmente si pensi, le riforme giammai possono considerarsi realizzate con la mera entrata in vigore delle disposizioni. L'entrata in vigore delle disposizioni è un passaggio, ovviamente, necessario, ma mai sufficiente, giacché segna soltanto l'avvio di una riforma, non il suo compimento.

Ogni riforma, per essere effettivamente realizzata, richiede sempre un'attuazione concreta, che sia protratta nel tempo e costantemente monitorata. Esige, cioè, la creazione di un'organizzazione amministrativa, perché non si può avere nessuna reale tutela di situazioni giuridiche soggettive, siano essi interessi legittimi o diritti soggettivi, in assenza di un'organizzazione amministrativa, fatta di funzioni e di servizi pubblici, che quelle situazioni renda effettive.

L'attenzione alla dimensione sostanziale e alla fattibilità della regolamentazione è stata ribadita ed enfatizzata di recente, nella prospettiva di realizzare risultati di preminente interesse nazionale. Mi riferisco, ovviamente, ai molti pareri resi dal Consiglio di Stato sui provvedimenti di attuazione del Pnrr.

Può essere ricondotta alla consulenza sugli schemi di atti normativi, sebbene assai più intensa nelle sue forme di manifestazione e nelle sue implicazioni, anche l'attività prevista da varie disposizioni di redazione, di riordino e aggiornamento periodico di codici e testi unici, sia a carattere compilativo sia di natura regolamentare. In questo caso, il supporto prestato ai *lawmaker* consiste in qualcosa di più, giacché il Consiglio di Stato è chiamato a elaborare, a seguito di una richiesta del Governo, un vero e proprio testo normativo.

Di tali, peculiari forme di consulenza del Consiglio di Stato, che in genere vengono affidate a commissioni speciali, cioè, composte da colleghi sia delle sezioni giurisdizionali sia delle sezioni consultive, la più nota è certamente quella disciplinata dall'articolo 14 del testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato del 1924, n. 1054, secondo cui il Consiglio di Stato formula i progetti di legge e i regolamenti che gli vengono commessi dal Governo. Tale disposizione è stata spesso utilizzata per affidare al Consiglio di Stato la redazione di decreti legislativi con finalità di codificazione.

Qui il contributo consulenziale si spinge ancora più in là, dal momento che spetta in prima battuta al Consiglio di Stato compiere direttamente le scelte regolatorie, sebbene sulla base di indicazioni del Governo o di principi e criteri di una legge delega.

Di detta facoltà il legislatore e il Governo si sono avvalsi frequentemente, anche in un passato recentissimo, e in questo modo l'Istituto ha potuto contribuire grandemente alla codificazione dell'ordinamento vigente.

Sono espressione di tale attività di consulenza – ne cito solo alcuni esempi – il testo unico in materia di espropriazione per pubblica utilità – che lei, signor Presidente, conosce bene per averlo scritto –, il codice del processo amministrativo e, da ultimo, il codice dei contratti pubblici, quest'ultimo redatto nell'estate scorsa da una commissione composta da magistrati ed esperti, presieduta dal compianto presidente Franco Frattini, alla cui memoria dedico questo intervento.

Non spetta a me parlare del codice dei contratti pubblici, avendo contribuito a redigerlo, però debbo dire che è stato unanimemente apprezzato, anche quest'oggi, per la sua focalizzazione sul risultato, per l'elevata qualità redazionale, per l'alta innovatività delle scelte regolatorie compiute, peraltro, nel rigoroso rispetto di principi e criteri di delega e dei formanti sovranazionali interferenti, il tutto all'insegna della semplificazione normativa e sempre in vista del rilancio economico del Paese.

Non meno importante della consulenza sugli atti normativi – passo al secondo argomento – è quella che ha ad oggetto i quesiti rivolti dall'amministrazione al Consiglio di Stato. In questo caso, il rapporto con il potere riguarda le modalità di esercizio di esso, cioè la corretta applicazione e l'interpretazione delle norme che il potere prevedono.

Da sempre il Consiglio di Stato risponde ai dubbi delle amministrazioni, fornendo indicazioni orientative per la loro futura azione e offrendo soluzioni esegetiche applicative rivolte al perseguimento dell'interesse della generalità. Per questi motivi, il Consiglio di Stato si esprime soltanto su questioni di larga massima, non su questioni gestionali o di interesse particolare – in questo caso l'attività di consulenza spetta ad altre autorità – e nemmeno su questioni che siano già state sottoposte alla giurisdizione, per scongiurare, ovviamente, il prodursi di potenziali conflitti tra le due funzioni.

Ma, proprio in ragione del tono istituzionale di tale forma di consulenza, possono essere sottoposti quesiti al Consiglio di Stato non soltanto dalle amministrazioni *stricto sensu* intese, ma anche da altri enti od organi, anche costituzionali, e, più in generale, da tutte le istituzioni. Si registrano, infatti, richieste di parere da parte delle autorità indipendenti, da parte delle regioni e pure da parte delle Camere.

Anche in questo caso è stata notevole l'evoluzione della prassi. Si registrano, ad esempio, casi di quesiti avanzati congiuntamente da amministrazioni, con i quali si è chiesto di conoscere l'avviso del Consiglio di Stato su una questione importante, quasi a mo' di lodo.

Nell'esercizio di tale forma di consulenza e ponendosi al confine con quella resa sugli atti normativi, il Consiglio di Stato ha anche prestato, pressoché sistematicamente, il suo supporto a provvedimenti di *soft law*, rafforzandone in tal modo la *compliance*. Si pensi alla stagione – non fortunatissima – delle linee guida dell'Anac. Non di meno, anche in quel caso, il Consiglio di Stato è intervenuto costantemente con il suo magistero.

Con i pareri resi obbligatoriamente sui ricorsi straordinari sia al Presidente della Repubblica sia al Presidente della Regione Siciliana, il Consiglio di Stato verifica la legalità del potere pubblico che sia stato già esercitato. Sebbene con regole semplificate e seppure con pressoché esclusivo riferimento all'azione di annullamento, nel ricorso straordinario il parere opera alla stessa stregua di un provvedimento giurisdizionale, al quale è equiparato *quoad effectum*, grazie anche alla recente sentenza della Corte costituzionale n. 63/2023. Qui il parere definisce una controversia in modo vincolante e così della funzione consultiva viene esaltata la dimensione giustiziale.

L'istituto del ricorso straordinario, che è rimedio di antichissime origini, dovrebbe essere tuttavia riconfigurato, previa revisione profonda della sua disciplina, che ormai rimonta a oltre cinquant'anni fa, ossia al d.p.r. n. 1199 del 1971. Andrebbe anche valorizzato stante la sua perdurante utilità, perché offre ai cittadini e alle imprese una tutela in più, immediatamente definitiva, in unico grado, poco costosa e di altissima qualità.

Sarebbe utile accennare anche a due ulteriori e particolari forme di consulenza, cioè quella resa nell'ambito del procedimento disciplinare dei magistrati amministrativi e quella che si esprime nel potere di segnalazione al Governo dei casi in cui la legge risulti “oscura, imperfetta o incompleta”, ma il tempo sta per finire e, quindi, devo concludere.

Affido la chiusura a una breve riflessione, signor Presidente.

La giustizia amministrativa e, in particolare, il Consiglio di Stato sono al servizio del Paese anche attraverso l'esercizio della funzione consultiva. Tale funzione, ho cercato di dimostrarlo, è in grado di assicurare la qualità, la semplificazione e la fattibilità della regolamentazione, accompagnando le riforme lungo tutto il percorso della loro attuazione. È in grado altresì di orientare e di conformare l'azione amministrativa nell'interesse dello Stato-comunità. È, infine, in grado di tutelare i cittadini e le imprese a fronte dell'illegittimo uso del potere pubblico.

La funzione consultiva meriterebbe, allora, di essere ulteriormente ampliata e rafforzata anche attraverso interventi di riordino e – perché no? – di codificazione, al fine di potenziarne le versatili utilità in tutti e tre gli ambiti di intervento appena illustrati.

Ho accennato alla necessità di aggiornare la normativa sul ricorso straordinario, ma un analogo aggiornamento richiederebbe anche la disciplina della consulenza resa su quesiti, estendendo, ad esempio,

la legittimazione a proporli anche ad altre istanze rappresentative della società civile che non siano unicamente organi o enti pubblici.

Infine, una costante attività di consulenza del Consiglio di Stato, finalizzata alla manutenzione della normativa, potrebbe, sul modello francese della Commissione superiore per la codificazione, costituire un solido argine al dilagare dell'inflazione e del rumore legislativi.

Nel congedo, signor Presidente, faccio mie le parole, di piena fiducia nell'Istituto, con le quali Meuccio Ruini, che fu l'ispiratore dell'articolo 100 della Costituzione, concluse il suo discorso di insediamento come Presidente del Consiglio di Stato.

Era il 10 gennaio 1946 e l'Italia era appena uscita dalla tragedia immane del secondo conflitto mondiale. Disse Meuccio Ruini: *“Sono sicuro che il Consiglio di Stato italiano, mentre è orgoglioso della sua secolare tradizione, ha la piena coscienza dello spirito nuovo e dei gravi problemi dell'ora”*. Penso che queste parole siano ancora attuali.

* * *

L'AUTOGOVERNO NELLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

Eva Sonia Sala ()*

Desidero ringraziare innanzitutto il Presidente della Corte dei conti, Guido Carlino, per il graditissimo invito a questo convegno, così importante ed interessante.

Ringrazio, inoltre, tutte le autorità presenti, il Presidente della Corte costituzionale, della Corte di cassazione, le autorità civili, i colleghi del libero foro, i magistrati e tutti quanti vorranno dedicare un po' di attenzione al mio intervento.

La Carta costituzionale, con la precisa finalità di preservare e garantire l'indipendenza della magistratura da forme di condizionamento esterne, ha istituito, dettandone anche la modalità di costituzione e la composizione, l'organo di autogoverno della magistratura ordinaria, il Consiglio superiore della magistratura (Csm), limitandosi invece, per quanto riguarda le altre magistrature cosiddette "straordinarie", a fissare nell'articolo 108 solo il principio di una riserva di legge sulla disciplina da adottarsi per assicurare le medesime garanzie di tutela di indipendenza alle giurisdizioni speciali.

Non essendo, dunque, il Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa (Cpga) un organo espressamente previsto dalla Carta costituzionale, parte della dottrina, all'epoca in cui incominciarono ad avanzarsi le proposte di legge volte all'istituzione degli organi di autogoverno, si pose il problema se l'istituzione della Cpga, così come dell'organo di autogoverno della magistratura contabile e della magistratura tributaria, fosse una scelta costituzionalmente necessaria.

Oggi, con i noti provvedimenti della Corte costituzionale, non vi sono dubbi sulla necessaria presenza di un organo di autogoverno, sempre con funzione di garanzia dell'indipendenza dei magistrati e del corretto svolgimento della funzione giurisdizionale complessivamente intesa. In particolare, in forza del secondo comma dell'articolo 108 della Costituzione, là dove si prevede che la legge assicura l'indipendenza dei giudici di giurisdizioni speciali, non si può che concludere affermando essere costituzionalmente obbligatoria l'introduzione, da parte del legislatore, degli organi di autogoverno anche per le giurisdizioni speciali.

Mentre l'organo di autogoverno Csm rimane direttamente vincolato dalla descrizione del testo costituzionale, al legislatore ordinario è stato lasciato un certo spazio di discrezionalità, si può dire, per le altre magistrature, pur avendo come riferimento il modello previsto per il Csm, cosicché il numero dei componenti e le funzioni specifiche di ciascun organo sono state declinate con una diversa discrezionalità, come pure la procedure di designazione dei suoi componenti, mantenendo in ogni caso la prevalenza numerica della parte togata, assegnando potere deliberativo effettivo, con particolare riguardo ai compiti di gestione delle carriere e dello stato giuridico dei magistrati.

La prima legge istitutiva del Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa, la n. 186/1982, si discostava sensibilmente dal modello del Csm, non prevedendo la componente laica. Così l'organo era composto solo da membri di diritto e membri eletti dai togati. Solo nel 2000, con la legge n. 205, sono stati introdotti i quattro membri laici di nomina parlamentare eletti da Camera e Senato.

In vista di questi lavori, sono andata a riguardare gli estratti dei resoconti parlamentari, per comprendere meglio e rendere nella maniera più oggettiva possibile quale fosse l'intento del legislatore. Ho trovato così una dichiarazione dell'onorevole Schifani, all'epoca componente della Commissione, che descriveva così l'iter dei lavori: *"Abbiamo affrontato con molta attenzione il tema spinoso ed estremamente delicato della rappresentanza all'interno del Consiglio di presidenza del mondo della giustizia amministrativa. La Commissione ha elaborato una proposta di grande mediazione, sulla quale credo si sia*

(*) Vicepresidente del Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa.

trovata unanimemente d'accordo. Abbiamo innovato e modificato la preesistente struttura che aveva dato luogo a grandi malesseri all'interno del mondo della giustizia amministrativa, determinando a volte la paralisi del funzionamento di quell'organo. Abbiamo trovato un punto d'intesa, introducendo la nuova figura dei componenti laici nominati dalle Camere, che costituiscono una garanzia e un'oscillazione perenne tra le scelte e le valutazioni che verranno poste in essere da parte dei giudici amministrativi e da parte dei consiglieri di Stato. Questa soluzione la difendiamo e riteniamo che abbia costituito e costituisca ad oggi un punto di centralità, dalla quale non deflettere. Riteniamo che questa soluzione abbia contribuito notevolmente a sbloccare il confronto delle forze politiche all'interno delle Commissioni, che è stato, quasi in maniera continuata, di carattere costruttivo e non polemico”.

Vorrei proprio sottolineare questo aspetto della grande collaborazione all'epoca di tutte le componenti del Parlamento, maggioranza e opposizione, perché questo dà un grande valore al risultato conseguito, la struttura odierna e l'introduzione all'interno del Consiglio di presidenza della figura dei componenti laici.

Continuando nella lettura del resoconto dei lavori parlamentari, uno degli intervenuti al dibattito commentava: *“Nel momento in cui dobbiamo mediare un difficile rapporto fra due componenti dello stesso ordine”* – e si riferisce a questa composizione particolare della giustizia amministrativa in cui vennero unificati il Consiglio di Stato e i Tar – *“un arco di forze parlamentari che si presenti compatto nel ritenere che una certa situazione sia giusta, acquisita autorevolezza e maggiore forza di convinzione rispetto alle parti del confronto, che a volte è stato anche aspro”.*

Infine, il ministro Bassanini nel suo intervento aggiungeva: *“la riconosciuta autonomia finanziaria – del Consiglio di presidenza si intende – e l'introduzione dei membri laici mira a rendere effettivo l'autogoverno della magistratura amministrativa, se è vero che l'autogoverno non significa chiusura della corporazione, ma gestione trasparente del funzionamento del servizio di giustizia”.*

Questo era l'intento del legislatore e credo che sia chiaro.

Si è realizzato compiutamente? È presto per dirlo, perché sono pochi mesi che è iniziata per me questa esperienza, però quello che posso riferire è la prospettiva a cui tendere nell'agire.

Il magistrato è colui a cui è affidato il compito dello *iuris dicere*, nel senso più alto del termine, il suo compito è quello di rispondere nel concreto ad un bisogno ineliminabile dell'uomo: il bisogno di giustizia. Ecco che allora lo *iuris dicere* rettamente inteso è un rendere giustizia all'uomo, non è fare giustizia e non è fare “la” giustizia. La differenza non è terminologica, ma è essenziale, e consiste nella differenza di concepire il proprio agire come servizio al bene comune oppure come accaparramento di un potere.

Il magistrato non deve mai farsi sedurre dall'idea di esercitare un potere, perché questo inevitabilmente tende a corrompere il suo *iuris dicere*. Se la preoccupazione del Costituente era quella di garantire quanto più possibile l'indipendenza della magistratura, oggi, da avvocato con ormai trentennale iscrizione nell'albo, dico che io non vedo, nella magistratura in generale né tantomeno in quella amministrativa, così presente e così concreto il rischio della compromissione dell'autonomia.

Vedo piuttosto il rischio di una deriva verso l'autoreferenzialità, frutto di una distorsione dell'idea del compito del magistrato. Paradossalmente, il magistrato che non interpreta correttamente il suo ruolo, assumendosi il compito di fare la giustizia e non di rendere giustizia, è quel magistrato che cede la sua indipendenza, che mina la sua stessa autonomia.

È evidente che queste due situazioni, ogni *vulnus* all'indipendenza e l'autoreferenzialità, snaturano il fine proprio della magistratura e richiedono un'attenzione continua perché questi squilibri non si realizzino. L'introduzione della figura dei laici nel Consiglio di Presidenza della giustizia amministrativa e nelle altre magistrature, il ruolo che noi abbiamo, è proprio quello di dare un contributo a questo equilibrio.

Nel dibattito che precedette la riforma che avrebbe portato nel Consiglio di presidenza i laici, si era evidenziata l'illegittimità della sola presenza dei membri togati, alla luce del dettato costituzionale dell'articolo 101, "*la giustizia è amministrata in nome del popolo*". Questo rendeva imprescindibile il collegamento tra l'attività giurisprudenziale e la sovranità popolare.

Il dettato costituzionale, dunque, ha orientato il legislatore in modo da evitare che gli organi di autogoverno potessero diventare organi di rappresentanza meramente corporativa e determinare così l'isolamento o la separatezza della magistratura rispetto agli altri poteri dello Stato.

Gabriele Carloti, nel suo intervento, ha ben descritto come il Consiglio di Stato, che io ritengo un organo d'eccellenza, abbia invece proprio questa funzione e sia consapevole di questo ruolo collaborativo.

Dieci anni più tardi l'entrata in vigore dell'attuale disciplina, la Consulta ha dato conferma alla dottrina quando si poneva quel quesito sulla necessità costituzionale della presenza degli organi di autogoverno e ha confermato che la presenza dei membri laici negli organi di autogoverno della magistratura corrisponde ad un obbligo di rango costituzionale, precisando con la sentenza n. 87 del 2009, che degli organi di autogoverno debbono necessariamente far parte sia componenti eletti dei giudici delle singole magistrature, sia i componenti esterni di nomina parlamentare, nel bilanciamento degli interessi costituzionalmente tutelati ad evitare tanto la dipendenza dei giudici dal potere politico quanto la chiusura degli stessi in caste autoreferenziali.

La presenza dei laici negli organi di autogoverno assolve quindi ad una funzione di monitoraggio, potremmo dire di vigilanza nel governo della magistratura amministrativa, ma al contempo di richiamo a quell'essenziale funzione di servizio, consistente nell'amministrare la giustizia in nome del popolo.

Per questo motivo, i membri laici non possono che essere espressione almeno della maggioranza parlamentare, frutto delle scelte del corpo elettorale. Come è noto, ci sono diversi problemi ancora irrisolti, ma vorrei saltarli, perché entreremmo nel merito di altre questioni.

Quello che vorrei dire al termine di questo mio intervento è che, dal momento della nomina, ho sentito un'enorme responsabilità per il compito che mi è stato dato; di responsabilità in ragione di quel compito di servizio che abbiamo tutti noi. In questi pochi mesi, ho preso coscienza di avere il privilegio di osservare una magistratura da un punto di vista molto particolare, una magistratura d'eccellenza come quella amministrativa.

Nei lavori di commissione ho potuto constatare una competenza e una conoscenza incredibile dei testi normativi e ho potuto vedere all'opera menti raffinate che esprimono, con riflessioni straordinariamente competenti e brillanti, quella che credo proprio sia un'eccellenza al servizio del Paese.

* * *

GIUDICE AMMINISTRATIVO E TUTELA DEI DIRITTI FONDAMENTALI

Mario Alberto di Nezza (*)

Un sentito ringraziamento al presidente Carlino e al presidente Massi per l'organizzazione di questo importante convegno.

Il tema dei rapporti tra giurisdizione amministrativa e diritti fondamentali può essere affrontato rispondendo a due quesiti di fondo: il giudice amministrativo è “capace” di offrirne tutela in modo pieno ed effettivo? Se sì, perché ai fini del riparto di giurisdizione paiono riemergere impostazioni che si ritenevano ormai superate (come a es. a quella basata sulla distinzione tra attività amministrativa vincolata e discrezionale)?

In premessa è opportuno evidenziare come prima dell'entrata in vigore del codice del processo amministrativo, nel 2010, siano state le Sezioni unite della Corte di cassazione ad aver fornito, in consonanza con la giurisprudenza costituzionale, decisivi apporti al processo riformatore che ha interessato forme e modi della tutela giurisdizionale.

Dapprima la Corte costituzionale con la sentenza n. 77 del 2007 sulla *translatio iudicii*, nel ribadire la compatibilità con la Carta fondamentale di un sistema caratterizzato dalla pluralità dei plessi giurisdizionali, superava il “principio dell'incomunicabilità dei giudici appartenenti ad ordini diversi”, muovendo dal duplice rilievo che la “ragion d'essere dei giudici, ordinari e speciali”, è quella di “assicurare la tutela, attraverso il giudizio, dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi” e che dunque la pluralità degli ordini giurisdizionali “non può risolversi in una minore effettività o addirittura in una vanificazione della tutela giurisdizionale”: nelle parole della Corte, la Costituzione riconosce la pluralità dei giudici “affinché venga assicurata, sulla base di distinte competenze, una più adeguata risposta alla domanda di giustizia, non già affinché sia compromessa la possibilità stessa che a tale domanda venga data risposta”.

Partendo da tale assunto, due anni dopo le Sezioni unite (sent. n. 5456 del 2009, sui limiti della rilevabilità d'ufficio del difetto di giurisdizione) si interrogavano sul “concetto stesso di giurisdizione”, arrivando ad attestare la modificazione del suo “statuto processuale” e del suo “significato” in conseguenza dell'ingresso nel nostro ordinamento del principio della ragionevole durata del processo (art. 111 Cost.).

Esemplificativo di questa impostazione è il passo in cui si afferma che il “fine primario” del processo consiste nella «realizzazione del “diritto delle parti” ad ottenere una risposta affermativa o negativa in ordine al bene della vita oggetto della loro contesa», in linea con il principio dottrinario anglosassone *justice is justice on the merits*, non potendosi dubitare che “per giurisdizione deve essere inteso non in sé il potere di conoscere di date controversie, attribuito per una specifica parte a ciascuno dei diversi ordini dei giudici di cui l'ordinamento è dotato, ma quel potere che la legge assegna e che è conforme a Costituzione che sia assegnato ai giudici perché risulti attuata nel giudizio l'effettività dello stesso ordinamento”.

In questa prospettiva, incentrata sull'effettività della tutela, è legittimo interrogarsi sulla perdurante attualità di un assetto ordinamentale nel quale operano plessi giurisdizionali diversi.

Una prima risposta la offre proprio la Corte costituzionale: gli ordini giurisdizionali diversi danno “una più adeguata risposta alla domanda di giustizia” perché hanno “distinte competenze” (sent. n. 77 del 2007). Sembra così avere decisivo rilievo il dato di comune esperienza della maggior vantaggiosità, per i fini di qualsiasi organizzazione, dell'adozione del principio della divisione del lavoro.

(*) Componente del Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa. Testo preparato per l'intervento.

Qui si può aggiungere che alla base della preferenza ordinamentale per la pluralità degli ordini giurisdizionali sta, forse, anche l'esigenza di non privarsi del "confronto tra corti" ai fini di ottenere il risultato migliore per la tutela del cittadino. In questa ottica, la pluralità è garanzia di maggiore efficienza del "servizio" perché il dialogo tra "parti" diverse consente di addivenire a una "risposta di giustizia" più precisa ed efficiente.

Senonché, negli ultimi tempi tale confronto, e in particolare quello tra giudice ordinario e giudice amministrativo, è stato fonte di contraddizioni tanto che in talune ipotesi esso ha portato a dubitare della coerenza delle regole di fondo sulla tutela dei diritti, come ad esempio nel caso della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo qualora vengano in rilievo i diritti fondamentali.

Che il giudice amministrativo possa conoscere di tali posizioni è un dato pacificamente acquisito.

Dall'analisi dei testi normativi non si evince alcuna regola che gli impedisca di occuparsene (anzitutto perché ai fini della tutela giurisdizionale è controversa la stessa possibilità di individuare un'autonoma categoria di situazioni giuridiche soggettive così definite).

Un recente indirizzo del Giudice della giurisdizione sembra però aderire a un diverso ordine di idee, basato sul noto orientamento di fine anni Settanta sui diritti c.d. incompressibili e su alcune peculiari caratteristiche che possiederebbero i diritti fondamentali quando vengono a confrontarsi con i poteri pubblici. Sul versante opposto, il Consiglio di Stato ha di recente (sent. n. 7503 del 2023) riaffermato, in linea con l'orientamento tradizionale, l'attualità degli approdi raggiunti anche dalla giurisprudenza costituzionale (di cui si passa a dire).

In estrema sintesi si può dire che i diritti fondamentali, riguardati sotto il profilo della tutela in giudizio, vengono a specificarsi in interessi legittimi ogni volta che la legge attribuisca al potere amministrativo il compito di mediare tra il bene della vita e altri diritti fondamentali o tra il bene stesso e gli interessi della collettività. E a conoscere delle relative controversie non può che essere il giudice amministrativo, icasticamente definito dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 140 del 2007 "giudice naturale della legittimità dell'esercizio della funzione pubblica".

Con questa pronuncia la Corte, nel ritenere conforme all'articolo 103 della Costituzione la norma recante devoluzione alla giurisdizione esclusiva (del g.a.) delle controversie aventi a oggetto "le procedure ed i provvedimenti in materia di impianti di energia elettrica" di cui al d.l. n. 7/2002 con "le relative questioni risarcitorie" (art. 1, c. 552, l. n. 311/2004; v. oggi art. 133, c. 1, lett. o, c.p.a.), ha escluso che la giurisdizione potesse "competere al giudice ordinario per il solo fatto che la domanda [avesse] ad oggetto esclusivo il risarcimento del danno (sentenza n. 191 del 2006)": il giudizio amministrativo "in questi casi assicura la tutela di ogni diritto: e ciò non soltanto per effetto dell'esigenza, coerente con i principi costituzionali di cui agli artt. 24 e 111 Cost., di concentrare davanti ad un unico giudice l'intera protezione del cittadino avverso le modalità di esercizio della funzione pubblica, ma anche perché quel giudice è idoneo ad offrire piena tutela ai diritti soggettivi, anche costituzionalmente garantiti, coinvolti nell'esercizio della funzione amministrativa".

Da questa affermazione di principio la Corte ha tratto il corollario che non può ostare «alla validità costituzionale del "sistema" [...] la natura "fondamentale" dei diritti soggettivi coinvolti nelle controversie *de quibus* [...], non essendovi alcun principio o norma nel nostro ordinamento che riservi esclusivamente al giudice ordinario – escludendone il giudice amministrativo – la tutela dei diritti costituzionalmente protetti», e ha precisato al contempo come l'orientamento delle Sezioni unite sulla sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario "in presenza di alcuni diritti assolutamente prioritari (tra cui quello alla salute) risulta[ss]e enunciato in ipotesi in cui venivano in considerazione meri comportamenti della pubblica amministrazione" (cioè, peraltro, in linea con l'affermazione della sent. n. 191 del 2006 circa la non spettanza alla giurisdizione esclusiva della "cognizione del risarcimento del danno conseguente a meri comportamenti della pubblica amministrazione").

Di qui, la risposta convintamente positiva al quesito iniziale (sulla capacità del giudice amministrativo di tutelare i diritti fondamentali), nel senso che è del tutto conforme al quadro costituzionale la scelta del legislatore di attribuire “esclusivamente al giudice naturale della legittimità dell’esercizio della funzione pubblica poteri idonei ad assicurare piena tutela, e quindi anche una tutela risarcitoria, per equivalente o in forma specifica, per il danno asseritamente sofferto anche in violazione di diritti fondamentali in dipendenza dell’illegittimo esercizio del potere pubblico da parte della pubblica amministrazione”.

I rapporti, e le reciproche interferenze, tra plessi giurisdizionali sembravano avere in tal modo raggiunto un assetto tutto sommato stabile.

Senonché, come anticipato, in tempi più recenti le Sezioni unite paiono aver proceduto a progressivi affinamenti, se non a una vera e propria rimeditazione, dei propri indirizzi sul riparto.

Per fare qualche esempio, nel 2022 la Corte regolatrice (ord. n. 23436 del 2022) ha affermato la giurisdizione del giudice ordinario su una domanda risarcitoria avanzata da alcuni soggetti residenti nelle vicinanze di uno stabilimento agricolo lamentanti l’omesso compimento, da parte delle competenti autorità pubbliche, “dell’attività provvedimento necessaria ad evitare l’insorgenza del pregiudizio alla salute”, conclusione giustificata in base al risalente indirizzo sulla “non degradabilità” (a interesse legittimo) del diritto alla salute inaugurato dalle note pronunce sempre delle Sezioni unite 9 marzo 1979, n. 1463, e 6 ottobre 1979, n. 5172.

Un richiamo a queste due decisioni è contenuto anche in una pronuncia (ord. n. 4873 del 2022) quasi contemporanea a quella appena ricordata, con cui è stata affermata la giurisdizione del giudice ordinario sulle controversie relative al mancato rispetto, da parte dei gestori dei centri di accoglienza straordinari per i richiedenti asilo, delle misure legislative emergenziali per il contenimento della pandemia da Covid-19: ciò in quanto, per un verso, “nessun potere pubblico può incidere sul diritto alla salute degli ospiti, *sub specie* di diritto al distanziamento sociale, fino al punto da degradarlo ad interesse legittimo”, e, per altro verso, in quella ipotesi il legislatore aveva compiutamente predeterminato le modalità concrete di esercizio del servizio di accoglienza.

Il disconoscimento della giurisdizione amministrativa qui muove dalla necessità di effettuare una “verifica in concreto del quadro normativo e delle modalità con le quali è preso in considerazione il diritto fondamentale in gioco”, fattore reputato decisivo “ai fini del riparto delle giurisdizioni, dovendosi ritenere che ove il legislatore abbia delineato e predefinito in modo assoluto e cogente un determinato diritto fondamentale e le modalità della sua protezione, non prevedendo alcuna mediazione da parte del potere pubblico, la giurisdizione vada senza alcun dubbio attribuita al giudice ordinario, a diverse conclusioni dovendosi per contro giungere laddove il diritto fondamentale venga considerato nella sua dimensione solidale e, per ciò stesso, richieda l’intervento del potere pubblico in modo che esso possa eventualmente bilanciarlo con altri interessi e valori parimenti fondamentali”.

Ancora sulla legislazione emergenziale per il contenimento della pandemia da Covid-19, la giurisdizione del giudice amministrativo è stata affermata (S.U., ord. n. 28022/2022) su un provvedimento con cui una Asl aveva disposto, per motivi di sanità pubblica, l’isolamento e la quarantena domiciliare per i componenti di una squadra di calcio (in relazione ai casi di positività al Covid di alcuni atleti) dichiarati contatti stretti, anziché la c.d. quarantena “in bolla” prevista per l’intero “gruppo squadra” dalla disciplina di riferimento (c.d. “principio delle bolle”), sul rilievo che la controversia tendeva “alla verifica della legittimità del provvedimento rispetto alla disciplina dell’attività sportiva professionistica correlata alle prescrizioni di ordine sanitario previste da una molteplicità di fonti normative, primarie e secondarie”.

Mentre si registra una diversità di posizioni sulla questione della sospensione dei professionisti dai relativi albi per inosservanza degli obblighi vaccinali stabiliti dalla legge (art. 4 d.l. 1 aprile 2021, n. 44, convertito con modificazioni dalla l. 28 maggio 2021, n. 76).

Le Sezioni unite (ord. n. 28429 del 2022), individuato il *petitum* sostanziale nel “diritto ad esercitare l’attività (libero-)professionale sanitaria”, hanno affermato come la giurisdizione spettasse al giudice ordinario poiché “la situazione di diritto soggettivo rivendicata [...] – ossia di continuare ad esercitare la professione sanitaria [...], nonostante l’inadempimento all’obbligo vaccinale – non è intermediata dal potere amministrativo, ma soffre di limiti e condizioni previste esaustivamente dalla legge”. Ciò sulla base della propria “consolidata giurisprudenza”, “secondo cui appartiene alla cognizione del giudice ordinario la controversia in cui venga in rilievo un diritto soggettivo nei cui confronti la pubblica amministrazione eserciti un’attività vincolata, dovendo verificare soltanto se sussistano i presupposti predefiniti dalla legge per l’adozione di una determinata misura, e non esercitando, pertanto, alcun potere autoritativo correlato all’esercizio di poteri di natura discrezionale”.

Le Sezioni unite hanno pertanto ritenuto come in quell’ipotesi nessun potere discrezionale fosse attribuito alla pubblica amministrazione “nella conformazione del diritto all’esercizio della professione sanitaria, il cui svolgimento – e, dunque, il suo pieno dispiegarsi come posizione soggettiva piena e immediatamente tutelabile – viene sospeso temporaneamente in ipotesi di inadempimento dell’obbligo vaccinale in forza delle previsioni dettagliatamente recate dalla fonte legislativa [...], le quali [...] stabiliscono una scansione procedimentale alla quale la stessa pubblica amministrazione [...] deve soltanto dare mera attuazione”.

Nell’ottica della Corte regolatrice è cioè la legge ad avere “risolto, di per sé, il conflitto tra gli interessi in gioco, di eminente rilievo costituzionale, dando prevalenza al diritto alla salute (individuale e – soprattutto – collettiva) rispetto a quello al lavoro”, e avendo “al tempo stesso [...] dettato termini, modalità ed effetti dell’azione amministrativa, la quale deve esercitarsi, quindi, su un binario che non consente scelte discrezionali espressione del potere pubblico”; mentre la pubblica amministrazione «è tenuta unicamente ad accertare il compimento di una fattispecie legale specificamente regolata, ossia che – nei termini stabiliti dalle stesse disposizioni di legge – si sia determinato il “fatto” dell’inadempimento all’obbligo vaccinale [...]». «Da tale atto, di mera verifica dell’essersi determinato il “fatto” dell’inadempimento all’obbligo imposto dalla legge – che l’art. 4, comma 4, [...] qualifica, in coerenza con la morfologia della fattispecie legale implicata [...], come di “natura dichiarativa” – discende, in modo automatico e senza alcun apprezzamento discrezionale di sorta, la sospensione del sanitario dall’esercizio della (libera) professione».

E anche là dove la legge “consente l’esonero dall’obbligo vaccinale o il suo differimento”, non si verterebbe in ipotesi di esercizio di potere autoritativo discrezionale, ravvisandosi «una “mera discrezionalità tecnica necessaria per riscontrare se sussista o meno l’unica causa codificata di esonero dall’obbligo vaccinale (*id est* l’accertato pericolo per la salute)»».

A conclusioni opposte è giunto il Consiglio di Stato (Sez. III, n. 10648/2022 e n. 2916/2023), che ha ritenuto come nella specie venga in rilievo un “potere vincolato [...] esercitato a tutela della salute pubblica, di fronte al quale non necessariamente si contrappone un diritto soggettivo, ma può e deve correttamente configurarsi [...] un interesse legittimo alla corretta esplicazione di detto potere, esercitato dall’amministrazione sanitaria al fine di evitare la diffusione del contagio da virus Sars-CoV-2”: l’art. 7 c.p.a. afferma, infatti, “la sussistenza della giurisdizione amministrativa di legittimità quando sono impugnati [atti] emessi nell’esercizio del potere pubblico, e dunque autoritativi, non rilevando che si tratti di un potere discrezionale o vincolato” (a sostegno di questa argomentazione è richiamata Corte cost. n. 127/1998, «per la quale è un “postulato privo di qualsiasi fondamento” il sostenere che un atto vincolato non possa incidere su posizioni di interesse legittimo»).

L’impianto motivazionale delle Sezioni unite è stato fatto proprio dalla Corte costituzionale, che, chiamata a pronunciarsi sulla legittimità costituzionale delle disposizioni in esame (art. 4 d.l. n. 44/2021, cit.), nelle sentenze nn. 15 e 16 del 2023 ha mutuato l’indirizzo espresso dall’ordinanza n. 28429/22,

cit., dichiarando pertanto inammissibili (sotto il profilo della rilevanza) le questioni a essa rimesse dal giudice amministrativo (in quanto ritenuto carente di giurisdizione).

Da questa breve rassegna sembra possibile inferire un ritorno della Corte regolatrice, almeno quando vengano in rilievo diritti fondamentali, al vecchio criterio di riparto fondato sulla distinzione tra atto vincolato e atto discrezionale e sulla portata dirimente della “puntuale interpretazione del quadro normativo di riferimento, per comprendere se sia stata effettivamente conferita alla p.a. la facoltà di incidere su un diritto costituzionale, operando una mediazione tra interessi parimenti fondamentali, ovvero se la norma abbia predefinito *ex ante* l’assetto di interessi e configurato un diritto già pienamente in grado di affermarsi senza alcuna mediazione da parte del potere amministrativo, con un correlativo obbligo in capo all’amministrazione di rispettarlo” (S.U. n. 4873/22, cit.).

Teorica che, implicando la convergenza su uno stesso piano di elementi quali l’assenza di spazi discrezionali (non c’è esercizio di discrezionalità, *ergo* non c’è potere) per un verso e, per altro verso, la presenza di un “nucleo incompressibile” (che impedirebbe comunque l’estrinsecazione del potere amministrativo), ha portato alla rivitalizzazione di un canone che pareva ormai abbandonato in favore di quello dello scopo della norma.

Sta di fatto però che almeno sul piano concettuale, e con salvezza dei fenomeni patologici di interruzione del nesso di immedesimazione organica, l’agire, anche vincolato, della pubblica amministrazione è di norma funzionalizzato – così come lo è, in un apparente paradosso, l’inerzia: se la legge prevede un obbligo di provvedere, allora siamo nel campo delle attività funzionalizzate; se non lo prevede, allora anche la decisione di (non) provvedere è esercizio di discrezionalità – non riuscendosi altrimenti a comprendere le ragioni ultime dell’istituzione, con impiego di beni e risorse collettive, delle persone giuridiche pubbliche.

L’impostazione di fondo della Corte regolatrice potrebbe forse dipendere dal peso della tradizione: se, per un verso, l’articolo 1 c.p.a. sancisce che “la giurisdizione civile, salvo speciali disposizioni di legge, è esercitata dai giudici ordinari” (la giurisdizione civile è onnicomprensiva e si determina de residuo: al netto di quelle eccezionalmente devolute ai giudici speciali, le controversie sui diritti soggettivi spettano al giudice ordinario), per altro verso il richiamo alla sistematica della degradazione/affievolimento riecheggia una situazione di “minorata tutela” per i titolari di un interesse legittimo rispetto a chi possa vantare diritti soggettivi, i quali ultimi, specie se “fondamentali”, vanno tutelati a ogni costo.

Né paiono assumere rilievo le differenze organizzative, le quali pure meriterebbero autonoma considerazione (la Corte costituzionale ha colto nitidamente il punto nel passo della sentenza n. 383 del 1998, in cui si legge che “[n]on c’è organizzazione che, direttamente o almeno indirettamente, non sia finalizzata a diritti, così come non c’è diritto a prestazione che non condizioni l’organizzazione”).

Qui basti dire, sul piano dell’organizzazione (della funzione giurisdizionale), che le questioni di giurisdizione sembrano assimilabili a costi di transazione, imponendosene pertanto una considerazione in termini oggettivi quali meccanismi di scelta dell’“organizzazione” più adatta a risolvere una determinata controversia, più che come occasioni per rivendicare ambiti di potere. E non può seriamente dubitarsi che ai cittadini interessi soltanto il primo aspetto (stante la perdurante valenza del monito asburgico sugli scopi della giustizia, “*fiat iustitia et pereat mundus*”, nella versione non apocalittica datane da Ludwig von Mises: “*fiat iustitia ne pereat mundus*”).

* * *

EFFETTIVITÀ DELLA TUTELA GIURISDIZIONALE E GIUDICE AMMINISTRATIVO

Vincenzo Neri (*)

Mi unisco anch'io ai ringraziamenti alla Corte dei conti, al presidente Carlino e a tutti gli organizzatori di questo importante convegno, per l'invito che mi hanno rivolto. Queste occasioni sono molto importanti per riflettere sui temi comuni alle tre giurisdizioni. Un ringraziamento anche ai colleghi che mi hanno preceduto.

Il tema che mi è stato assegnato mi è particolarmente gradito. Almeno per questa volta non dovrò parlare di intelligenza artificiale, *black box* e altri temi che sono più di moda in questo periodo e in tutti i convegni che si fanno in giro per l'Italia.

L'effettività della tutela giurisdizionale è un tema molto importante ed è, a mio avviso, un tema che, parafrasando il titolo di una scrittrice inglese di duecento anni fa, Jean Austin, può essere affrontato con "ragione" e "sentimento". Con ragione perché è chiaro che ci vuole un approccio razionale, volto a perfezionare, sotto il profilo giuridico, il quadro delle tutele, ma anche con sentimento, perché è necessaria, da parte nostra, passione per garantire alla collettività una giustizia effettiva.

Passo a indicarvi rapidamente le questioni che ho selezionato. Il poco tempo che ho a disposizione mi impone di esprimermi con una modalità assertiva, e di questo chiedo scusa a tutti coloro che mi stanno ascoltando.

Inizierei con qualche riferimento normativo usando un ordine che non è casuale.

Innanzitutto, per quanto riguarda la nostra giustizia amministrativa, gli articoli 24, 103 e 113 Costituzione. È superfluo soffermarsi sul complesso di tutele garantite dalla Costituzione.

Un riferimento, perché ha sempre più importanza, occorre farlo all'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Sempre con questo ordine, che ribadisco non è casuale, va ora menzionato l'articolo 35 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Infine, l'articolo 1 c.p.a. che, essendo intervenuto dopo le fonti che or ora vi ho indicato, prevede che la giurisdizione amministrativa assicuri una tutela piena ed effettiva secondo i principi della Costituzione, del diritto europeo e del diritto convenzionale.

Fatta questa premessa, proverei a scattare un'istantanea su come è cambiato il giudice amministrativo. Il giudice amministrativo non è più il giudice dell'annullamento degli atti illegittimi, lesivi di interessi oppositivi, non è solo il giudice che annulla il decreto di esproprio illegittimo. È un giudice che opera in un contesto diverso, in cui la maggior parte degli interessi legittimi non sono più di tipo oppositivo, ma di tipo pretensivo e che, soprattutto nel secolo scorso, ma ancor di più negli ultimi vent'anni, si è attrezzato per dare una tutela effettiva agli interessi legittimi di quest'ultimo tipo.

In tutto questo, lo ricordava il collega di Nezza, un ruolo importantissimo lo ha avuto, secondo me, la sentenza della Corte di cassazione n. 500 del 1999 e poi le due sentenze, che già sono state ricordate dal presidente Maruotti, della Corte costituzionale, la n. 204 del 2004 e la n. 191 del 2006.

Qual è l'aspetto di queste due sentenze che, a mio avviso, deve essere ben evidenziato? Per me è importante ricordare che la Corte costituzionale ha affermato la parità tra i giudici, ordinario e amministrativo, e la possibilità che il giudice amministrativo garantisca una tutela effettiva anche attraverso il risarcimento del danno, che non è un diritto soggettivo collegato all'interesse legittimo leso, ma è una tecnica di tutela (prendo in prestito le parole della Corte costituzionale) di una posizione che nasce e rimane interesse legittimo.

(*) Presidente di Sezione del Consiglio di Stato.

Il codice, da questo punto di vista, ha sicuramente messo a sistema questi passaggi fondamentali nella storia del diritto amministrativo: la sentenza n. 500/1999, la legge n. 205 del 2000 nonché le sentenze della Corte costituzionale, già citate, del 2004 e del 2006 attribuiscono al giudice amministrativo un ampio ventaglio di azioni che oggi vanno molto oltre rispetto all'azione di annullamento pensata al momento della nascita della moderna giustizia amministrativa.

L'azione di annullamento è la prima che viene citata nel codice del processo amministrativo, all'articolo 29. È poi facile scorgere l'azione di condanna all'articolo 30 sia all'adozione di un provvedimento (articolo 30, comma 1, legato all'articolo 31 e all'articolo 34 del codice) sia alla condanna al risarcimento del danno con la previsione della c.d. pregiudiziale temperata. V'è inoltre il complesso delle azioni dichiarative disciplinate dall'articolo 31, volte a dichiarare l'illegittimità del silenzio serbato dall'amministrazione o la nullità di un provvedimento amministrativo, e infine l'azione che, in ragione della sua natura mista di cognizione e di esecuzione (come ricordato anche dalla Corte costituzionale), non è solo esecutiva, ossia il giudizio di ottemperanza.

Questo ampio ventaglio di azioni, che possono essere utilizzate a tutela delle posizioni giuridiche soggettive che si fanno valere davanti al giudice amministrativo, va a costruire un sistema di tutele effettive, alle quali il cittadino può certamente ambire.

Ma vi è di più. Dopo la pronuncia dell'Adunanza plenaria del 2011, in dottrina è stato affermato che è possibile far ricorso ad azioni atipiche e a rimedi atipici nell'ambito delle azioni tipiche.

Usiamo una metafora calcistica: entrando a gamba tesa in un dibattito tra civilisti, secondo me in modo condivisibile, l'Adunanza plenaria ha detto che al privato debbono essere garantite non solo le azioni previste dal codice del processo amministrativo, ma anche tutte le azioni atipiche che sono necessarie a garantire l'effettività della tutela giurisdizionale.

Con una sentenza e un parere del Consiglio di Stato, rispettivamente del 2011 e del 2020, è stata aggiunta anche la atipicità dei rimedi all'interno dell'azione tipica, perché, a seconda dei casi, è possibile modulare gli effetti dell'annullamento dell'atto illegittimo. Il giudice amministrativo potrà dunque annullare con efficacia *ex nunc* e non *ex tunc*. Potrà anche dichiarare l'illegittimità dell'atto senza annullarlo, imponendo all'amministrazione di esercitare in maniera legittima il potere e garantendo l'ottemperanza nel caso in cui l'amministrazione dovesse rimanere inerte. Tutto questo per una sorta di timore reverenziale nei confronti della pubblica amministrazione? Assolutamente no; al contrario, solo nei casi in cui questo sia necessario per meglio tutelare l'interesse che si fa valere in giudizio.

Non v'è dubbio, dunque, che oggi il giudice amministrativo, con questo ampio ventaglio di azioni, è in grado di garantire la necessaria effettività di tutela giurisdizionale.

Vorrei aggiungere un altro aspetto molto importante: questa effettività si traduce in un passaggio dal giudizio esclusivamente sulla legittimità dell'atto amministrativo, a un giudizio che invece va ad accertare qual è il concreto rapporto giuridico esistente tra il privato e la pubblica amministrazione. Nei manuali di trenta, quarant'anni fa non si parlava di rapporto giuridico-amministrativo perché non ci poteva essere il rapporto quando il potere pubblico si confrontava con il privato; oggi le cose, come a tutti voi è noto, sono cambiate e il giudice amministrativo ha ormai preso ampiamente consapevolezza di tutto questo, a mio avviso garantendo la tenuta del nostro sistema anche a livello sovranazionale.

Sotto tale ultimo aspetto, va ricordato che per la Corte europea dei diritti dell'uomo l'accesso al fatto deve essere pieno. È proprio quello che il giudice amministrativo oggi fa. Oggi il giudice amministrativo, con tutti gli strumenti, anche istruttori, che ha a disposizione, riesce a garantire un pieno sindacato sul fatto senza sostituirsi all'amministrazione.

Ho elencato molto rapidamente le cose che in questi anni sono cambiate. Evidentemente su ciascuno di questi punti si potrebbe fare un convegno specifico. Una parola, però, debbo riservarla allo strumento del risarcimento del danno. Non parlerò della qualificazione giuridica della responsabilità della pubblica

amministrazione o della giurisprudenza sul risarcimento del danno perché desidero soffermarmi sulla possibilità di sostituire l'annullamento col risarcimento del danno.

In via generale il risarcimento del danno è una tecnica di tutela che si aggiunge a quella demolitoria dell'atto illegittimo. Oggi, tuttavia, con riferimento a determinate tipologie di contratti di appalto, è prevista la possibilità di sostituire l'inefficacia del contratto e il subentro dell'aggiudicatario con il risarcimento. Occorre però ricordare che, quando si tratta di atto amministrativo illegittimo e non di contratto, l'Adunanza plenaria ha, in modo condivisibile, escluso che al privato possa essere attribuito solo il risarcimento del danno senza annullare l'atto. Perché? Perché annullare un atto illegittimo non significa solo tutelare l'interesse del privato che agisce. Tornando alla definizione che si dava di interesse legittimo all'inizio del secolo scorso, significa anche tutelare l'interesse pubblico. Quindi, l'annullamento non serve solo a ripristinare la posizione lesa del privato, ma serve anche a ripristinare la legittimità e la legalità dell'azione amministrativa.

A mio sommo avviso il tema dell'effettività della tutela giurisdizionale deve essere affrontato anche sotto altri aspetti.

Il primo è quello delle tutele integrate, di cui la Corte costituzionale si è più volte occupata. Oggi, se non ho mal interpretato gli orientamenti della Corte costituzionale, effettività di tutela giurisdizionale significa anche possibilità di poter contare su un sistema di tutele concorrente e integrato, ma non sostitutivo l'uno dell'altro. Le tutele si integrano e concorrono per innalzare il livello di tutela, ma non si sostituiscono, come tutta la vicenda Taricco ci insegna.

Secondo aspetto: tutela giurisdizionale e concentrazione delle tutele. Questo è un tema su cui forse è opportuno avviare – come auspicato dal presidente Maruotti, ma ritengo sia condiviso anche dalla presidente Cassano – una riflessione, perché la concentrazione delle tutele potrebbe garantire una maggiore effettività. È però anche vero che ci si trova di fronte a regole di riparto di giurisdizione sotto certi aspetti rigide. Spetterà alle Corti, e in particolare alla Corte di cassazione, trovare il giusto “compromesso”, nel senso nobile della parola, tra regole rigide di riparto e necessità di concentrazione della tutela.

Un'ultima questione: effettività della tutela giurisdizionale e macchina amministrativa. Qui, a mio avviso, dobbiamo spostare il campo di indagine dal profilo strettamente giuridico a quello più propriamente organizzativo, perché per esserci effettività di tutela giurisdizionale è necessario anche un aggiornamento dell'apparato amministrativo, ossia della macchina. Questo sta già accadendo con l'utilizzo delle risorse messe a disposizione dal Piano nazionale di ripresa e resilienza.

La giustizia amministrativa ha compiuto molti sforzi in questi ultimi anni, riuscendo a garantire una migliore tutela e dunque un miglior servizio. Il processo amministrativo telematico è il nostro fiore all'occhiello. Abbiamo avuto anche tanti riconoscimenti a livello internazionale. Un ruolo importante viene svolto dal servizio per l'informatica, lo Spi.

Effettività della tutela significa inoltre qualità delle decisioni. Nella scorsa consiliatura, grazie anche ad una proficua collaborazione tra il Consiglio di presidenza e l'Ufficio studi, è stato possibile istituire l'Ufficio del massimario, per raccogliere i diversi orientamenti giurisprudenziali di primo e secondo grado, divulgarli tra i giudici amministrativi e all'esterno, rendendo così più semplice il lavoro di giudici e avvocati. E questo è anche effettività, dal mio punto di vista, della tutela giurisdizionale.

Giusto perché non si può oggi fare un convegno senza parlare del tema di moda, dedico qualche secondo al tema dell'intelligenza artificiale e della *blockchain*. Anche su questi versanti, come giustizia amministrativa, ci stiamo molto impegnando perché strumenti utili per innalzare il livello di qualità della giustizia. Non è lontano il giorno in cui i nostri sistemi di ricerca delle fonti normative e dei precedenti giurisprudenziali faranno uso di *software* avanzati che potranno garantire risultati più accurati. Così come non si può escludere, anzi in alcuni casi è anche auspicabile, l'utilizzo nel processo amministrativo delle *blockchain*.

In conclusione, vorrei dire che, come giudici amministrativi, possiamo essere moderatamente orgogliosi del percorso che abbiamo sin qui compiuto e del livello di tutele che siamo riusciti a garantire. Tutele che, lo ripeto, servono a riparare il torto eventualmente subito dal privato e a tutelare l'interesse pubblico, anche ripristinando la legittimità dell'azione amministrativa.

Certo, c'è ancora molto da fare. Come ho affermato in occasione dei 190 anni del Consiglio di Stato a Torino, il Consiglio di Stato non è la Fortezza Bastiani del *Deserto dei Tartari* di Dino Buzzati, con riti stanchi e truppe sfiduciate, in attesa di un'invasione che non arriverà mai. Nel Consiglio di Stato occorre sempre rimboccarsi le maniche, darsi da fare e, soprattutto, agire per un potenziamento di questa tutela. Nessun consigliere di Stato, sempre in senso metaforico, si può dedicare a quelle sfarzose feste narrate nel *Grande Gatsby*, capolavoro della letteratura americana, anche perché tutti sappiamo qual è la fine che farà il protagonista. Non foss'altro per questo, è meglio evitare.

* * *

TAVOLA ROTONDA

Daria de Pretis, Carmine Volpe, Salvatore Veneziano, Giuseppina Tutino Delisi, Alessandro Albanese, Mario Calderara, Maria Cristina Cavallaro, Marcello Clarich, Giovanni Immordino, Massimo Luciani, Bernardo Mattarella; modera Lorenzo Salvia ()*

Lorenzo Salvia

Mi limiterò a disegnare solo la cornice del dibattito, il filo con il quale proveremo a legare gli interventi, che sono venuti fuori, questo voglio raccontarlo, durante una chiacchierata informale con uno dei partecipanti a questa tavola rotonda, che ha efficacemente sintetizzato così la questione: ma la giustizia, in particolare la giustizia amministrativa, per questo Paese è una zeppa o un motore, cioè, è un ostacolo o una leva di sviluppo? I giornalisti tutelano le proprie fonti. Quindi, non dirò mai chi ha usato questa metafora.

Nel tempo che abbiamo a disposizione proveremo a capire come la giustizia, anche quella amministrativa, possa, debba, sia, in realtà, al servizio del Paese per favorirne lo sviluppo.

Cominciamo subito dalla Vicepresidente della Corte costituzionale, Daria de Pretis, alla quale vorrei chiedere, dal suo punto di vista, dal vostro punto di vista, quali sono i nodi e le criticità che dalla giustizia amministrativa arrivano alla Corte costituzionale.

Daria de Pretis

Per ragioni di brevità tralascio i ringraziamenti tranne quello, doveroso, al presidente Carlini per l'invito e alla Corte dei conti che ha organizzato questo importante momento di confronto.

Quale servizio al Paese dalla giustizia amministrativa? C'è uno specifico della giustizia amministrativa nel servire il Paese rendendo giustizia nelle controversie insorte fra cittadino e pubblica amministrazione sull'uso del potere pubblico? C'è qualcosa di particolare nel rapporto tra giudice, legge, cittadini e imprese in questa specifica vicenda?

Le domande sono stimolate dal titolo di questa sessione. Esso evoca il potere, ma noi sappiamo che dietro la parola potere, se la vogliamo intendere in una logica costituzionale, c'è l'idea della funzione, il potere come funzione, c'è in altri termini l'interesse pubblico. Il potere non è infatti mai fine a se stesso, ma è necessariamente sempre funzionalizzato. Esso esiste in quanto preordinato a perseguire un interesse pubblico. Questo è il vero nodo, la vera specificità di ciò che sta sullo sfondo della specificità del controllo di legittimità, ciò che in particolare il giudice amministrativo deve tenere quando rende giustizia occupandosi della tutela delle posizioni soggettive affidate alla sua cura, quindi degli interessi legittimi, e, quando è necessario, anche dei diritti soggettivi.

L'interesse pubblico è complesso perché non si risolve nell'assolutizzazione di un particolare interesse ma si compone dei tanti interessi che di volta in volta si affacciano sulla scena delle scelte che devono essere compiute. In una data situazione può venirne in evidenza uno, ma è più normale che si debba constatare la presenza di una pluralità di interessi; uno può prevalere nettamente sugli altri, oppure i diversi interessi in gioco possono porsi in contrapposizione fra loro; così come possono contrapporsi

(*) D. de Pretis è Vicepresidente della Corte costituzionale; C. Volpe è Presidente aggiunto del Consiglio di Stato; S. Veneziano è Presidente del Tar Sicilia; G. Tutino Delisi è Avvocato distrettuale dello Stato di Palermo; A. Albanese è Presidente di Confindustria Sicilia; M. Calderara è professore ordinario presso l'Università degli studi di Messina; M.C. Cavallaro è professore ordinario presso l'Università degli studi di Palermo; M. Clarich è professore ordinario presso l'Università degli studi "La Sapienza" di Roma; G. Immordino è avvocato del Foro di Palermo; M. Luciani è professore ordinario presso l'Università degli studi "La Sapienza" di Roma; B. Mattarella è professore ordinario presso la Luiss di Roma; L. Salvia è giornalista del *Corriere della sera*.

fra loro diritti o libertà con essi connessi. Pensiamo soltanto alla salute che, addirittura al suo interno, può presentare situazioni conflittuali a seconda che la si consideri come diritto individuale o come diritto collettivo. Pensiamo all'ambiente, al lavoro, alla libertà di iniziativa economica, alla concorrenza e così via.

Parlare di interesse pubblico significa quindi riferirsi riassuntivamente a una situazione complessa, della cui complessità devono tenere conto le scelte di chi è chiamato a prendersene cura. Si tratta delle scelte che, da un lato, compie l'amministrazione quando esercita il suo potere discrezionale, e dall'altro, su un diverso piano, compie il legislatore quando definisce in via generale il quadro, optando per un determinato assetto della dinamica di questi interessi. Si tratta di scelte che richiedono di regola bilanciamenti, contemperamenti – il lessico può cambiare a seconda della prospettiva pubblica amministrativa, legislatore, ma la logica è comune –, di fronte ai quali anche il compito del giudice chiamato a verificare la correttezza, in termini di legittimità, di queste operazioni assume caratteri peculiari. Così il giudice amministrativo è chiamato a vagliare, in secondo grado, la valutazione degli interessi compiuta dall'amministrazione, non sostituendosi ad essa ma verificando che si sia mantenuta nei limiti dell'esercizio di quel potere.

Ricordo cose ovvie, ma lo faccio perché vorrei sottolineare qui – affrontando la questione nella prospettiva che in questo momento mi è più familiare, di giudice della Corte costituzionale – un aspetto dell'attività del giudice amministrativo nel suo duplice ruolo (comune a tutti i giudici, per vero): di giudice che controlla l'attività amministrativa nei termini che ho appena indicato, e, accanto a questo, di filtro verso la Corte costituzionale della legittimità costituzionale (anche) dell'assetto degli interessi compiuto dal legislatore.

Si tratta, in questo secondo caso, di un profilo che assume, nel giudizio amministrativo un tratto particolare, rispetto a quale vorrei svolgere qualche considerazione. A me pare infatti, guardando dall'angolo visuale del giudizio costituzionale, che questo filtro del giudice amministrativo presenti a sua volta una sua specificità rispetto a quello del giudice ordinario, una specificità che a me non sembra improprio collegare a quella che potrei chiamare la dimestichezza – la familiarità, quasi – di questo stesso giudice con l'attività di verifica dell'assetto degli interessi definito dall'amministrazione. In altri termini, quando pone il dubbio di legittimità costituzionale alla Corte costituzionale, il giudice amministrativo tende ad affrontare la verifica del bilanciamento operato dal legislatore, mettendo a frutto, anche in quest'analisi, la sua sperimentata attitudine al controllo del corretto esercizio del potere nell'atto amministrativo. Vi è, in questo, una comune cifra specifica delle due segnalate attività del giudice amministrativo, sia che operi come in funzione di controllo diretto dell'amministrazione, sia che svolga la sua funzione di *gatekeeper* verso la Corte costituzionale.

Faccio solo due esempi per cercare di spiegare meglio e dare un'idea concreta di quello che intendo.

Il primo è offerto da una sentenza abbastanza recente, la n. 218 del 2021, che ha deciso una questione di legittimità costituzionale sollevata dal Consiglio di Stato. Essa riguardava precisamente la dinamica degli interessi all'interno della stessa libertà di iniziativa economica privata. Si trattava, dunque, di una questione di interesse per le imprese e per il tema della concorrenza. Il dubbio del Consiglio di Stato investiva una norma in materia contratti pubblici di servizi che imponeva, alla concessionaria che non avesse ottenuto la concessione attraverso procedure di evidenza pubblica, l'obbligo di affidare all'esterno tutto il servizio. In nome della promozione della concorrenza, il legislatore aveva operato una scelta estrema, ritenendo di compensare così a valle con l'obbligo di esternalizzazione quella compressione della concorrenza stessa che era stata operata a monte dall'amministrazione attraverso la concessione senza evidenza pubblica. La radicalità della scelta sollevava però dubbi di costituzionalità del bilanciamento così operato, dubbi che il Consiglio di Stato ha fatto propri sottoponendoli alla Corte costituzionale. La Corte costituzionale ha raffrontato, all'interno dell'art. 41 Cost., la tutela della concorrenza e la tutela dell'iniziativa economica privata – che, come è noto, si estende, oltre l'avvio di

un'attività, anche al momento del suo esercizio, in particolare dell'organizzazione – e ha concluso per l'illegittimità costituzionale della soluzione.

Chiudo con il secondo esempio. Il riferimento è a quelle sentenze con le quali la Corte costituzionale, su impulso di vari giudici amministrativi (segnalo per tutte la questione promossa dal Tar Piemonte e decisa con la sentenza della Corte costituzionale n. 5 del 2019), ha dichiarato incostituzionali previsioni regionali, anch'esse in contrasto con la libertà di iniziativa economica privata, riconducendo la riscontrata illegittimità a una lesione della competenza statale in materia.

Anche in questi casi il giudice amministrativo si impegna nella verifica della tenuta costituzionale dell'assetto degli interessi definito dal legislatore regionale e, in qualche modo, quasi si “sostituisce” – mi sia consentita, per brevità, una formula sbrigativa – al Governo nel controllo della legge regionale, segnatamente con riguardo al rispetto dei limiti delle sue attribuzioni legislative. Il motivo di sostanza del dubbio sollevato dal giudice amministrativo attiene, ancora una volta, all'irragionevolezza – se non addirittura alla sproporzione – della scelta discrezionale del legislatore regionale nella definizione dei limiti posti all'iniziativa economica privata, ed è frutto dell'applicazione alla legge delle tecniche di sindacato della scelta sugli interessi normalmente applicate alla decisione amministrativa.

Lorenzo Salvia

Grazie della sintesi e della profondità. Al presidente Carmine Volpe affiderò le conclusioni, quindi lo salto e passo al presidente Salvatore Veneziano, a cui pongo la questione: il contrasto amministrativo alla criminalità organizzata, oltre ad essere naturalmente un'applicazione concreta del principio di legalità, è anche un contributo all'efficienza del sistema economico. Allora le chiedo: con quali risultati, ma anche con quali strumenti? Ne servirebbe qualcuno in più?

Salvatore Veneziano

Ringrazio il presidente Carlino per avermi coinvolto in questa tavola rotonda e tutta la Corte dei conti per l'ottima organizzazione del prestigioso evento.

Il tema propositomi, quello della garanzia della legalità, è il *leitmotiv*, direi il Dna esistenziale della giustizia amministrativa. Di fondo, tutte le nostre attività, tutta l'attività della giustizia amministrativa, tende a questo obiettivo, che credo sia fondamentale per ciascun ordinamento.

Questo obiettivo, che in origine si appuntava alla mera legittimità dei provvedimenti, attraverso l'unico strumento del giudizio impugnatorio, è diventato altro, si è evoluto. Abbiamo sentito dagli interventi precedenti quanto si sia ampliato il fronte di attività a vantaggio dei cittadini e più in generale degli individui che interagiscono con l'ordinamento italiano, nel senso di garantire, attraverso la tutela degli interessi pretensivi e le nuove tecniche di tutela, la legalità e la correttezza dell'azione amministrativa anche in funzione dell'accoglimento delle loro pretese in un quadro di complessiva legalità ordinamentale.

Focalizzando la risposta al tema dell'efficienza del sistema economico, occorre distinguere due piani: altro, evidentemente, è l'intervento di ordine un po' più generale che il giudice amministrativo opera a garanzia di una corretta regolazione e amministrazione del mercato in chiave di tutela della concorrenza, come appena ricordato dalla professoressa e giudice costituzionale de Pretis, nella duplice declinazione della verifica dell'attività regolatoria (emanazione delle norme destinate a disciplinare il mercato, ad opera delle autorità preposte) e della loro applicazione (verifica delle condotte degli operatori economici, ma anche garanzia delle prerogative dei privati). Si tratta delle funzioni per le quali si afferma che il giudice amministrativo è diventato giudice dell'economia e delle nuove funzioni amministrative che presidiano il mercato.

Altro – e più specifico, direi più di nicchia, ma assolutamente importante in territori come la Sicilia – è quello della tutela della legalità nei confronti della criminalità organizzata. È un campo che prevede

l'interferenza di un forte e incisivo potere amministrativo di prevenzione, di tutela anticipata nei confronti di determinati fenomeni, con il diritto di intrapresa economica della singola impresa che sia colpita da misure pregiudizievoli, ma che in realtà ha ricadute più generali a tutela della correttezza e della linearità di funzionamento del mercato e, quindi, produce effetti di tutela e garanzia di tutti gli altri operatori economici che su quel mercato competono.

Credo sia un profilo dal “sapore antico” e per noi giudici amministrativi tradizionale – perché comunque investe il controllo di un potere, di un potere molto incisivo riconducibile alla nozione giuridica di “ordine pubblico” –, ma che presenta un risvolto assolutamente rilevante e innovativo a presidio di un sano svolgimento della concorrenzialità e della corretta funzionalità del mercato. Non sta a me ricordare, infatti, che un'impresa che agisca sul mercato avvalendosi di un vantaggio acquisito non lecitamente – o che possa avere alle spalle attività illecite dalle quali trarre disponibilità finanziarie al di fuori degli ordinari canali del credito – chiaramente falsa il mercato di riferimento, falsa la concorrenza e danneggia le imprese correttamente operanti.

Il riferimento evidentemente è all'apparato degli strumenti amministrativi presenti nel c.d. “codice antimafia”, e quindi fondamentalmente ai poteri di comunicazione e di adozione di atti interdittivi da parte del prefetto, e all'attività di controllo svolta dalla giustizia amministrativa.

Qual è il ruolo della giustizia amministrativa in materia? Il ruolo della giustizia amministrativa è quello di esercitare il controllo sulla legittimità di tali atti, un controllo che deve essere correttamente bilanciato tra le esigenze di tutela dell'ordine pubblico economico sottese a tali poteri e la garanzia per l'impresa che ne sia colpita affinché questi atti siano legittimi e non eccedano lo scopo; si tratta di un'attività di estrema delicatezza, che attiene al controllo della correttezza del ragionamento e dell'iter seguito dall'autorità prefettizia per raggiungere lo scopo.

Non sto qui a ricordare, per motivi di tempo, tutta l'evoluzione dell'istituto, che è stato sempre sottoposto a notevoli critiche da parte di illustri studiosi, oltre che dagli operatori economici “colpiti”, poiché è un istituto che va a conculcare diritti costituzionalmente garantiti e deve quindi essere “maneggiato” con estrema cura da tutti gli operatori coinvolti.

Omettendo per motivi di tempo i passaggi intermedi, desidero solo ricordare che da ultimo, nel 2021, è intervenuta una modifica legislativa al c.d. “codice antimafia”, nel senso di un ampliamento delle garanzie procedurali e partecipative attraverso le quali risulta in qualche modo anche ampliato il potere di verifica e di controllo a valle del giudice amministrativo, perché attraverso un controllo sul corretto svolgimento del procedimento si può andare ad incidere anche sull'esito finale del giudizio.

E qui mi riferisco, molto sommariamente, a una serie di recenti pronunce, qualcuna anche del Tar Sicilia e del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, con le quali è stata data tutela giurisdizionale e piena attuazione all'accesso procedimentale e al contraddittorio in sede amministrativa in favore dell'impresa sottoposta a verifica antimafia; attraverso l'ampliamento degli ambiti del contraddittorio dentro il procedimento si ottiene il risultato di arricchire di contenuti fattuali e motivazionali il provvedimento, che poi, a valle, potrà essere eventualmente assoggettato ad una più completa verifica giurisdizionale.

Verifica giurisdizionale che la Corte costituzionale, nella famosa sentenza n. 57 del 2020, ha espressamente considerato elemento saliente, caratteristico e ineludibile, di garanzia di conformità dell'istituto al sistema delle libertà costituzionalmente garantite. D'altronde, vero è che il provvedimento interdittivo antimafia è adottato da un'autorità amministrativa che riunisce in sé (talvolta) l'iniziativa procedimentale e successivamente comunque l'attività istruttoria e quella decisionale – quindi in assenza delle garanzie proprie del procedimento di prevenzione innanzi al tribunale terzo –, ma attraverso la garanzia della tutela giurisdizionale amministrativa, ivi compresa quella cautelare, esso viene ricondotto al citato sistema di libertà costituzionalmente garantite.

Vi sono chiaramente anche altre innovazioni di rilievo che hanno determinato l'ampliamento e una maggiore flessibilità della gamma di misure adottabili: dall'ingresso all'interno del procedimento e nell'ambito del contraddittorio procedimentale della possibilità di adozione di misure c.d. di *self cleaning* a iniziativa della stessa impresa, alla previsione di misure alternative, quale un'attività di monitoraggio dell'attività imprenditoriale in sede amministrativa, che fa *pendant* con l'articolo 34-bis, che è il monitoraggio giudiziario.

È però ancora prematuro valutare gli effetti di tali altre misure, che non hanno ancora avuto adeguate occasioni di sperimentazione amministrativa e verifica giurisdizionale; mi sembra quindi egualmente prematuro ipotizzare l'introduzione di ulteriori misure.

In conclusione, desidero puntualizzare come la giustizia amministrativa sia chiamata – in questo delicatissimo settore che ha assunto rilievo ormai in tutto il territorio nazionale per effetto dell'ampliamento del raggio di azione delle organizzazioni criminali organizzate – ad operare con consapevolezza un'attività di verifica e bilanciamento tra gli interessi coinvolti, agendo prevalentemente sotto il profilo del controllo della correttezza procedimentale e della logicità dell'iter motivazionale seguito, senza sovrapporsi o sostituirsi al giudizio prefettizio.

Probabilmente, anche a legislazione sostanzialmente invariata, forse in futuro qualche ulteriore riflessione potrà essere operata per meglio corrispondere a certi canoni di piena ed effettiva giurisdizione, che ci sono stati ricordati anche durante i lavori che hanno preceduto questa tavola rotonda; tuttavia, sino a quando il legislatore manterrà su piani differenziati le misure di prevenzione propriamente giurisdizionali e quelle amministrative, il giudice amministrativo non potrà che tener conto di tale differenziazione e rispettare i principi che presiedono all'esercizio del potere amministrativo.

Lorenzo Salvia

Do la parola all'avvocato Giuseppina Tutino Delisi, Avvocato distrettuale dello Stato di Palermo. La funzione consultiva dell'Avvocatura dello Stato ha anche l'obiettivo di ridurre, di limitare il contenzioso. È questa, spesso, un'attività non compatibile con i tempi, con la stessa sopravvivenza, a volte, dell'impresa. Con quali risultati e con quali problemi viene svolta oggi?

Giuseppina Tutino Delisi

Rinnovo i ringraziamenti al presidente Carlino e, ovviamente, i saluti a tutto il consesso dei presenti.

Una piccolissima premessa. Immagino lo sappiate tutti, l'Avvocatura dello Stato è un corpo di avvocati specializzati, dipendenti pubblici, votati istituzionalmente alla tutela degli interessi patrimoniali e non patrimoniali dello Stato, della Regione Siciliana e di tutte le altre amministrazioni che si avvalgono per norma del nostro patrocinio. La scelta di un corpo unico, questo *pool* di avvocati, offre innegabili vantaggi: c'è una considerazione unitaria degli interessi dello Stato, che possono trascendere l'esito della singola causa, un'unità di indirizzo nell'attività defensionale, una visione complessiva delle problematiche della funzione amministrativa e una costante integrazione tra attività consultiva e contenzioso, con notevoli riduzioni degli oneri complessivi del costo dell'assistenza legale. In definitiva, spettano all'Avvocatura dello Stato sia la consulenza che la rappresentanza e difesa in giudizio delle amministrazioni, anche se sono dotate in ipotesi di ordinamento autonomo, purché ci sia una norma che preveda normativamente l'attribuzione del patrocinio.

In particolare, la consulenza che l'Avvocatura dello Stato presta, senza limiti di materia, in favore delle amministrazioni statali e degli enti ammessi al patrocinio, prescinde dal collegamento con situazioni potenzialmente o attualmente litigiose, spaziando dalle consultazioni legali, anche sull'opportunità di promuovere o abbandonare giudizi, all'esame di progetti di legge, regolamenti o capitoli, alla predisposizione e all'esame di contratti e transazioni, pareri su provvedimenti da adottare in ordine a questioni da definire in via amministrativa. Quindi, è una valutazione consultiva a tutto tondo, che, in pura teoria, ove richiesta tempestivamente dall'amministrazione, potrebbe portare a smorzare potenziali

contenziosi o anche a definire alternativamente, anziché in via contenziosa, in via stragiudiziale determinate liti, con – come diceva il nostro coordinatore – notevoli vantaggi in ragione di tempi e anche di costi delle problematiche giuridiche.

Ovviamente, non sempre è una strada percorribile. Ci ricollegiamo a quello che dicevamo stamattina. Noi diamo dei pareri per avere un indirizzo in determinati contesti, ma non sempre l'amministrazione attiva li segue, sempre per la famosa paura della firma, per dubbi, per problemi, perplessità o valutazioni di altro genere. Certamente, nel momento in cui si arriva a una soluzione stragiudiziale è un vantaggio sicuramente notevole per noi, che ovviamente lavoriamo un po' di meno, ma anche per l'amministrazione e per l'interesse della collettività, che ovviamente si avvantaggia di una definizione più rapida ed efficiente di determinati profili contenziosi.

In particolare, l'attività consultiva in sé considerata, quindi, esprime una peculiare forma di collaborazione tra organo tecnico-legale e organismi patrocinati, che in realtà è solo in linea di massima equiparabile al rapporto tra avvocato del libero foro in veste di consulenza legale e cliente. Questa collaborazione, infatti, è qualificata dall'indipendenza, neutralità e competenza generale dell'organo consulente, oltre che dalla riservatezza ai fini dell'accesso, ai sensi dall'articolo 7 della legge n. 241 del 1990, ed è finalizzata alla migliore cura extragiudiziale degli interessi pubblici generali e, in definitiva, alla tutela della sfera patrimoniale e non patrimoniale dell'ente, fino ad acquisire la veste della collaborazione all'azione di governo nei casi di predisposizione di disegni di legge e di testi regolamentari.

I pareri – salta la casistica scolastica – sono vincolanti, non vincolanti, obbligatori oppure facoltativi. In realtà, questa è una qualificazione che riguarda più l'amministrazione attiva, che può o è obbligata, a seconda dei casi, a chiedere il parere. Ma una volta che viene formulata la richiesta di parere, per l'amministrazione è sempre un parere obbligatorio, nel senso che deve essere evaso. Una volta evaso, l'amministrazione attiva avrà margine di autonomia. Se riterrà di seguirlo, *nulla quaestio*. Se riterrà di non seguirlo, avrà l'onere di una motivazione aggravata, per rappresentare le ragioni per cui intende discostarsi da questo parere.

Mi preme evidenziare il rapporto che esiste tra l'attività consultiva dell'Avvocatura e l'attività consultiva che abbiamo visto essere propria anche del Consiglio di Stato e della stessa Corte dei conti. Cito una massima, solo per ragioni sintesi. Come precisato testualmente dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 2994 del 2002 *“nell'esercizio dell'attività consultiva il Consiglio di Stato, quale organo di consulenza imparziale e terzo dello Stato ordinamento e non dello Stato apparato, non è destinato a supportare le scelte decisionali delle amministrazioni, quante volte esse ritengano, a loro discrezione, di avvalersi della consulenza del Consiglio, dal momento che tale funzione consultiva, svolta nell'interesse non dell'ordinamento generale, ma dell'amministrazione assistita, compete specificamente all'Avvocatura dello Stato. Al contrario, il Consiglio di Stato fornisce il proprio avviso solo in stretta e rigorosa interpretazione della legge e su questioni di larga massima, la cui soluzione potrà guidare la successiva azione amministrativa nel suo concreto futuro esplicarsi”*. Quindi, nessuna reciproca interferenza, nessuna problematica di potenziali conflitti. Sono ambiti e fette, dico io, di attività complementari, che comunque sono tutte funzionali al miglior funzionamento dello Stato in senso lato, perché, se lo Stato funziona bene, funziona bene tutto l'apparato e chiaramente tutti i consociati, cioè tutti noi, abbiamo una vita migliore sotto tutti i punti di vista, dei servizi, delle attività, anche della funziona giustizia, che è il motivo per cui stiamo qui oggi tutti a parlare.

Evidentemente, è una funzionalità che va a vantaggio del Paese in senso lato.

Lorenzo Salvia

Adesso cambiamo punto di vista, e quindi chiamo in causa il dottor Alessandro Albanese, Presidente di Confindustria Sicilia. Le faccio una domanda diretta e le chiedo una risposta diretta: la giustizia

amministrativa aiuta davvero lo sviluppo del Paese oppure no? Per tornare alla metafora iniziale, è una zeppa o è un motore?

Alessandro Albanese

Intanto, ringrazio anch'io il presidente Carlini per questa occasione che, devo dire, mi sta appassionando, da profano, alla giustizia.

Le rispondo immediatamente facendo una premessa. L'impresa, per essere impresa, prima di munirsi di bravi contabili e di un buon direttore di produzione, ha bisogno di alimentare una cosa fondamentale, che è il mercato. Se non è sul libero mercato, non è impresa. Noi abbiamo avuto un periodo nel quale dovevamo convincere gli imprenditori a denunciare il *racket*, la mafia, e per convincerli toccavamo la molla della convenienza: è più conveniente stare all'interno delle regole e non sottostare al giogo mafioso. Questo era l'unico argomento in grado di superare le reticenze degli imprenditori.

Qui cambia il paradigma, perché, se vogliamo stare nel libero mercato e vogliamo soprattutto alimentarci di concorrenza, che significa che l'azienda può crescere, può fare ricerca, può confrontarsi nel mercato globale, dobbiamo avere una certezza. L'unica certezza, specialmente quando ci misuriamo nel mondo dell'appalto pubblico, ma non soltanto, ce la può dare la giustizia amministrativa. Le devo dire, tra l'altro, e lo parlo con il contributo del Centro studi di Confindustria, che i tempi della giustizia amministrativa in Europa sono tra i più veloci di tutti. Pertanto, noi abbiamo una certezza del diritto e una certezza delle regole quando ci rivolgiamo alla giustizia amministrativa e, soprattutto, una certezza dei tempi, perché la velocità della decisione è il principale elemento.

Sarei stato in imbarazzo se avessimo parlato dei tempi della giustizia civile, ad esempio sul riconoscimento del rimborso dei crediti. Ma per quanto riguarda la giustizia amministrativa, è assolutamente il primo alleato dell'impresa nel riconoscimento del diritto e, pertanto, nel riconoscimento della libera concorrenza, nell'uguaglianza delle regole. Su questo penso che possiamo essere grati all'ordinamento tutto.

Confindustria ha un parere altrettanto netto sul giudizio concomitante della Corte dei conti: noi siamo assolutamente a favore. Siamo a favore perché riconosciamo che è meglio avere un controllo concomitante e sapere che gli appalti non debbono essere rivisti dopo anni. Il vero accorciamento dei tempi l'abbiamo con un giudizio concomitante e non con processi successivi.

Lorenzo Salvia

Risposta schietta, diretta e direi nulla affatto scontata.

Professor Mario Caldarera, con lei vorrei affrontare un tema specifico, ma importante, specie in questa terra, cioè il ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana. Vuole spiegarci se funziona ancora, se ha ancora senso, se può essere adattato in qualche modo?

Mario Caldarera

Che funzioni ancora, questo è certo. Se e come funziona è una cosa diversa, perché di recente la Corte costituzionale si è interessata del ricorso straordinario nella Regione Siciliana e ha annunciato la incostituzionalità del ricorso per violazione dell'articolo 3 della Costituzione.

Per rendersi conto di ciò, ma velocemente, bisogna tener conto che in Sicilia i ricorsi straordinari erano due, il primo era quello al Presidente della Regione Siciliana, previsto dallo Statuto, il secondo il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

Il problema si è posto nel momento in cui il Consiglio di Stato ha pensato bene di cominciare a giurisdizionalizzare il parere sul ricorso straordinario statale, e, rendendolo sostanzialmente parere vincolante, con il quale veniva espressa una pronuncia qualificabile come pronuncia di giustizia o di giurisdizione, anche sulla scorta della normativa comunitaria, il ricorso straordinario diventava un vero e proprio strumento giudiziario.

C'era un piccolo problema nell'amministrazione dello Stato: la legge n. 69 prevedeva che il parere emesso dal Consiglio di Stato potesse essere disconosciuto dal Presidente della Regione, con la conseguenza che il presidente poteva discostarsi dal parere, con il risultato che, se così fosse, non si potrebbe mai riconoscere la natura giurisdizionale, semi giurisdizionale ecco del ricorso straordinario.

Da qui l'intervento della Corte costituzionale, che ha ritenuto incostituzionale, in violazione dell'articolo 3, la norma di recepimento regionale, perché l'articolo 69 è stato recepito in Sicilia.

A me pare che la Corte costituzionale non si sia resa conto di una cosa: la normativa di recepimento siciliana è lo Statuto, uno Statuto speciale, con la conseguenza della garanzia di costituzionalità. Anche sotto l'aspetto quindi dell'intervento, è vero che c'è stata questa pronuncia, ma che anche prima non potesse essere considerato uno strumento fuorilegge è certo.

Da qui le problematiche che si aprono all'interno della Regione Siciliana, in particolare per quanto riguarda l'applicabilità del ricorso straordinario statale, con tutte le ulteriori conseguenze che potrebbero derivarne qualora non si riconoscesse più il valore vincolante del parere sul ricorso straordinario.

Tutto questo è in attesa di chiarimenti. Nel frattempo, la Corte ha pensato bene di togliere il ricorso straordinario, ma non ha chiarito se il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica possa essere ancora posto in essere con riferimento alla normativa regionale, quindi alla prossima puntata.

Lorenzo Salvia

Professoressa Maria Cristina Cavallaro, del ruolo di servizio della giustizia amministrativa abbiamo parlato abbondantemente. C'è però un fondamento costituzionale di questo ruolo, non è solo un'attività conquistata sul campo. Ce ne parla?

Maria Cristina Cavallaro

Sento anch'io il dovere e il piacere di ringraziare il presidente Carlino e il comitato organizzatore e scientifico di questo importante convegno per avermi consentito di ascoltare, prima ancora che prendere parte come relatrice della tavola rotonda.

Già il titolo di questo convegno offre una suggestione, cioè la Giustizia al Servizio del Paese. E in questo titolo, a mio modo di vedere, c'è già una sintesi di quella dicotomia, di cui s'è detto, tra la magistratura come potere, che ha il compito di comporre e completare l'ordinamento giuridico nel caso della sua frattura, e la magistratura come servizio. Ecco allora che nella formula offerta nel titolo del convegno odierno c'è l'idea di una magistratura che non è servizio pubblico, ma al contrario è un potere dello Stato, al servizio del Paese, chiamata a dare una risposta alla domanda di giustizia da parte del cittadino.

Il giudice amministrativo riesce da tempo a dare risposta alla domanda di giustizia del cittadino e non c'è dubbio che l'ampliamento dei poteri processuali, e dunque delle azioni proponibili al giudice amministrativo, abbia ampliato le tecniche di protezione dei diritti e delle posizioni giuridiche soggettive del privato nei confronti del pubblico potere, consentendo allo stesso giudice di offrire una maggiore risposta alla domanda di tutela.

Ritengo, però, che in questo ampliamento dei poteri del giudice amministrativo si annidi un effetto paradossale, che è bene sottolineare per scongiurare eventuali rischi che possono stare dietro questo ampliamento: il rischio cioè che, tutto sommato, il riconoscimento alla giurisdizione amministrativa di una tutela generalizzata, simmetrica alla tutela del giudice ordinario, e dunque il superamento dell'idea secondo la quale il giudice amministrativo è il giudice speciale e specializzato dell'interesse legittimo, mentre al giudice ordinario compete la generalità della tutela, cioè la tutela risarcitoria, possa creare una sorta di sovrapposizione tra le due giurisdizioni. Con la conseguenza di una possibile considerazione della superfluità della giurisdizione amministrativa e della possibilità di trasformarla in una articolazione della giurisdizione ordinaria.

Ritengo, quindi, che il compito dello studioso, come mi pare sia già emerso nell'ambito del dibattito, sia quello di rivendicare con forza una specificità e una ragione di esistenza della giurisdizione amministrativa, anche come giurisdizione generalizzata, il cui fondamento costituzionale, per ritornare alla suggestione offerta dal dottor Salvia, sta forse non solo nell'articolo 100 della Costituzione – cioè il Consiglio di Stato è il giudice che offre il completamento della giustizia nell'amministrazione – ma proprio già nell'articolo 24, nel dualismo delle situazioni giuridiche soggettive, nella necessità che il diritto soggettivo sia tutelato dal giudice ordinario e che l'interesse legittimo trovi, invece, una tutela in un giudice amministrativo capace di garantire il sindacato sul potere.

C'è poi un altro profilo su cui vorrei soffermare l'attenzione, ed è quello relativo all'altro soggetto del rapporto, cioè l'amministrazione. Già questa mattina è emerso il problema legato alla funzione amministrativa esercitata da funzionari che hanno la "paura della firma". Da parte mia posso dirvi che la sensazione che ho, vivendo un po' l'amministrazione dal suo interno, è che la decisione amministrativa sia assunta in altra sede: nel senso che lungo l'iter di formazione del provvedimento amministrativo si dia per scontato che ci possa sempre essere un momento successivo alla sua adozione, che è quello del ricorso al giudice amministrativo. Cosicché assai spesso la decisione si sposta dalla sede procedimentale a quella processuale.

Qualcuno diceva questa mattina: ho un sogno. Io non posso parlare di sogni, perché i sogni sono diversi, quindi diciamo che ho un auspicio, più che un sogno, e l'auspicio è quello di ridelimitare gli ambiti dell'amministrazione e della giurisdizione, nella consapevolezza che il profilo della giurisdizione debba subentrare nella fase della frattura dell'ordinamento, nella fase patologica dell'esercizio della funzione. L'idea è quella che, anche attraverso il ruolo consultivo delle magistrature, che è stato ampiamente richiamato, si possa supportare l'amministrazione nel tentativo di esprimere una funzione che sia fisiologicamente al servizio del cittadino, nel tentativo di evitare che l'ultima parola debba sempre spettare alla giurisdizione.

Ridelimitiamo gli ambiti e gli spazi dell'amministrazione e della giurisdizione, per far sì che l'amministrazione funzioni, senza bisogno di dover necessariamente e sempre ricorrere alla giustizia.

Lorenzo Salvia

Professor Marcello Clarich, questa mattina si è parlato anche di Pnrr, e secondo il Pnrr e diversi economisti la giustizia amministrativa è fondamentale per la crescita economica del Paese, quindi non un ostacolo, ma una leva. È così incondizionatamente, secondo lei?

Marcello Clarich

Dovrei partire prima dall'ostacolo e poi dalla leva, perché nella visione che hanno di noi i giuristi – qui abbiamo i giuristi rappresentati ai massimi livelli nelle varie specializzazioni – la giustizia è vista come un ostacolo. Uno dei più intelligenti economisti che si è occupato di sviluppo economico e di scarsa crescita dell'economia del nostro Paese, Salvatore Rossi, economista della Banca d'Italia, tanti anni fa, subito dopo la crisi del 2008, analizzando i fattori di ostacolo allo sviluppo economico del nostro Paese, tra essi metteva la giustizia. Perché metteva la giustizia? Anzitutto civile, ma vale anche per gli altri ambiti. Leggo solo questa frase, che mi aveva fatto riflettere: *“Nel nostro sistema di pensiero la giurisdizione è intrinsecamente a-economica: è espressione di sovranità e garanzia dei diritti, dunque, è una funzione senza costo e senza tempo, in cui ogni singolo processo ha valore assoluto. Questa assolutezza di pensiero esclude che si proceda a una valutazione di costi-benefici per la collettività, che non è servizio ai cittadini, ma un bene di valore infinito, dunque da perseguire costi quello che costi e senza limiti di tempo”*.

Dietro questo filone di pensiero di molti economisti ci sta, ad esempio, la spinta dell'Unione europea, in tutte le annuali indicazioni e raccomandazioni nel cosiddetto “semestre europeo” in vista della manovra di bilancio, a riformare pubblica amministrazione e giustizia. Ebbene, nel Pnrr troviamo esattamente

recepita questa idea che bisogna ridurre i tempi, anche a costo di trovare una mediazione tra dieci gradi di giudizio – esagero naturalmente – in relazione a quella che è la tradizione dell’assolutezza del singolo diritto da perseguire, senza alcuna limitazione né di costi né di tempi.

Vi è, tuttavia, un altro filone di pensiero, al quale mi trovo forse più vicino, che invece vede il sistema giustizia come un fattore fondamentale per lo sviluppo anche economico. Anche qui potrei citare tantissimi economisti e politologi, ma certamente l’elemento giustizia come componente dello Stato di diritto o *rule of law*, e poco fa il presidente Maruotti, nella sua introduzione, ha ricordato la giustizia con il giudice dell’economia, io dico anche il giudice per l’economia, cioè il giudice che riesce a dare certezze in tempi anche ragionevoli e risolvere le liti è un fattore fondamentale, che gli stessi economisti e politologi apprezzano sempre di più, perché le istituzioni, lo Stato di diritto, sono considerate ormai unanimemente come uno dei fattori fondamentali per promuovere o frenare lo sviluppo economico. È la grande distinzione, che è stata fatta in un libro di qualche anno fa, anche tradotto in Italia, molto famoso, tra istituzioni inclusive ed estrattive. Le istituzioni inclusive sono quelle, sostanzialmente, del modello liberaldemocratico, in cui la leva fondamentale è lo Stato di diritto, un’amministrazione imparziale, efficiente, un sistema di giustizia che dia certezza ai cittadini e alle imprese. L’altro modello, opposto, delle istituzioni estrattive, invece, si regge su sistemi in cui prevale chi ha più connessioni personali, il favore, il giudice, la corruzione e così via.

Quindi, la giustizia, nelle sue varie componenti, in questo filone di pensiero che mi convince personalmente di più, è uno degli elementi chiave per il successo anche di un sistema di crescita economica, che va di pari passo con la garanzia dei diritti.

Lorenzo Salvia

All’avvocato Giovanni Immordino vorrei chiedere: il ruolo di servizio della giustizia amministrativa, di cui abbiamo parlato e di cui stiamo ancora parlando, si sostanzia anche nella partecipazione del cittadino al procedimento amministrativo. Funziona, non funziona, potrebbe funzionare meglio?

Giovanni Immordino

Innanzitutto, devo ringraziare il presidente Carlino, anche a nome dell’associazione che rappresento, per l’organizzazione di questo prestigioso evento, ma soprattutto per l’invito all’Avvocatura.

L’Avvocatura, come sapete, ai sensi dell’articolo 2 della legge professionale, è tenuta a garantire l’effettività della tutela dei diritti, effettività che si manifesta anche grazie alla collaborazione con la magistratura. Ricordo, nel periodo drammatico della pandemia, quando, con il decreto-legge n. 18/2020, sono state per la prima volta adottate misure organizzative ai fini del funzionamento degli organi di giustizia (art. 83 per il giudizio ordinario, art. 84 per quello amministrativo, art. 85 per quello innanzi la Corte dei conti). Ricordo che per la prima volta è stata tipizzata la presenza dell’Ordine degli avvocati, quindi la presenza dell’Avvocatura, nella organizzazione degli uffici giudiziari.

Non a caso voglio ricordare questo momento. Proprio la settimana scorsa, in occasione di un altro rilevante evento celebratosi a Bari, ho apprezzato le parole della Presidente della Corte di cassazione, che ha parlato di collaborazione con il Consiglio nazionale forense ai fini della regolamentazione della questione giustizia. Devo dire che questo invito è stato recepito dal presidente Maruotti, il quale addirittura ha dato la sua disponibilità a continuare su questo percorso.

Oggettivamente, quella collaborazione, nata con gli ordini territoriali in quel momento così delicato della pandemia, ha consentito, soprattutto alla giustizia amministrativa, di operare. Posso dire che la giustizia amministrativa non si è fermata. Nell’anno 2020 anche le cause che non si potevano trattare sono state mandate in decisione mediante trattazione scritta. Questo è l’esempio maggiore, troncante, che dimostra quanto la giustizia amministrativa sia vicina al cittadino, sia vicina alle imprese, sia vicina in generale all’amministrazione.

Fatta questa premessa di fondo, che ritengo determinante, un altro aspetto che mi permetto di definire essenziale sul punto riguarda l'interpretazione dell'articolo 14 del codice del processo amministrativo, con riferimento all'articolo 125 della Costituzione. Sono contento che il presidente Maruotti abbia ricordato la natura del Consiglio di giustizia amministrativa, intesa come sezione del Consiglio di Stato. Ha ricordato pure la recente Adunanza plenaria che ha ritenuto la giurisdizione del Consiglio di giustizia amministrativa a proposito del regolamento di competenza.

Quello che mi preme rilevare è che tante leggi hanno spostato in maniera incommensurabile, dal mio punto di vista, la centralità dell'articolo 125 della Costituzione, che stabilisce che esiste un giudice naturale per le questioni territoriali: il tribunale amministrativo regionale. Non si capisce perché mentre a Palermo, quarto-quinto Tar d'Italia, siamo arrivati (ancora non li abbiamo superati) a 2.000 ricorsi, al Tar Lazio ne abbiamo già superati 13.000. E questo a causa di un accentramento inaccettabile della giurisdizione nell'ambito del giudice amministrativo centrale, per cui non si può più parlare di Tar Lazio, ma di Tar nazionale.

È vero, ci sono materie particolarmente delicate, che devono necessariamente essere sottratte alla giurisdizione dei singoli tribunali amministrativi, ma allora dobbiamo chiederci se l'articolo 125 della Costituzione sia adeguatamente applicato.

Alcuni di noi nei loro interventi hanno parlato di sogni. Anch'io ne ho uno: che l'articolo 125 della Costituzione sia attuato effettivamente, per garantire la effettività della tutela dei diritti del cittadino. Non è ammissibile che un cittadino palermitano, se per esempio vuole impugnare un provvedimento della soprintendenza nel quale si fa riferimento a una direttiva nazionale, deve farlo davanti al Tar Lazio.

Un'ultima annotazione a proposito del procedimento amministrativo. Si era parlato della tipizzazione, della responsabilità e quindi della colpa grave. È auspicata, su questo siamo tutti d'accordo.

Gli articoli 116 e 117 della Costituzione prevedono una tutela privilegiata, e io apprezzo l'attenzione della magistratura amministrativa a rispondere adeguatamente e immediatamente a questo tipo di esigenza.

Devo dire che il procedimento amministrativo, in particolare la sua conclusione, per quanto mi riguarda, è stata la tipizzazione della giurisprudenza che si è formata sul punto, cioè la necessità della partecipazione del cittadino ai fini dell'adozione del provvedimento, ma soprattutto il sacrosanto diritto del cittadino ad avere subito un provvedimento, perché il cittadino si rivolge alla giustizia per avere risposte immediate.

In particolare, l'articolo 2 (della legge n. 241 del 1990), sulla conclusione del procedimento, che individua una tempistica, al massimo 90 giorni, addirittura quando c'è la pronuncia del giudice amministrativo (117) c'è l'obbligo del giudice, secondo l'articolo 2, di trasmettere gli atti alla Procura della Corte dei conti per l'accertamento delle responsabilità dal momento in cui l'amministrazione non ha provveduto, credo che sia la maggiore garanzia in assoluto.

Lorenzo Salvia

Al professor Massimo Luciani vorrei chiedere una cosa specifica: c'è chi considera l'udienza nella giustizia amministrativa una cosa poco importante e chi invece pensa che possa essere valorizzata, che debba essere valorizzata e che possa dare molto di più. Lei cosa ne pensa?

Massimo Luciani

Le rispondo, certo, ma con una premessa. Qui siamo chiamati a parlare della Giustizia al Servizio del Paese, e questo tema si declina essenzialmente nei termini dell'effettività della tutela giurisdizionale, della quale non casualmente tutti hanno parlato. Dell'effettività della tutela giurisdizionale si danno però due letture estreme, per me parimenti insoddisfacenti.

La prima ravvisa l'effettività laddove il giudice si carica del riconoscimento a tutti i costi dei diritti fondamentali. In quella prospettiva, anzi, si potrebbe aggiungere che il giudice dovrebbe assicurare sempre anche la tutela degli stessi interessi legittimi fondamentali: una formula cara al presidente Maruotti e della quale ovviamente molto si potrebbe discutere, ma senza dimenticare, ad esempio, che la prima pronuncia di sistema in materia di vaccini è stata una sentenza della III Sezione del Consiglio di Stato (il che dimostra quanto il giudice amministrativo entri nelle questioni riguardanti le situazioni soggettive di libertà). Questa lettura induce sovente a forzare il dato testuale.

La seconda lettura fa coincidere l'effettività della tutela giurisdizionale con l'efficienza, in genere riduttivamente intesa come velocità della decisione. Decidere presto senza decidere bene, tuttavia, non funziona. La signora prima Presidente sa perfettamente che abbiamo vissuto stagioni della giurisprudenza della Suprema Corte di cassazione nelle quali s'è registrato un certo indulgere all'apposizione di alcuni filtri eccessivamente – mi permetto di dire – cavillosi rispetto ai potenziali vizi di forma. Ancora oggi, ogni tanto, questa tentazione riemerge, ma in genere è percepibile un ritorno della giurisprudenza di legittimità a una più saggia amministrazione del contenzioso, che non contempla il ricorso a strumenti troppo penalizzanti.

In realtà, queste due letture sembrano convergere su un punto, che è la necessità di soddisfare il vero bisogno del Paese. Ma qual è questo bisogno? A me sembra che si tratti di niente di meno e di niente di più che dell'applicazione della legge. La giurisdizione deve assicurare la fedele applicazione della legge, ma la “legge” da applicare è anche il secondo comma dell'articolo 111 della Costituzione, che impone la ragionevole durata del processo. Ed è “legge” da applicare, anzi, l'intera Costituzione, sicché occorre una energica sollecitazione a che le magistrature comuni (come si dice con formula che forse non è propriamente molto cortese, ma è probabilmente inevitabile) non si attengano ciecamente alle fonti primarie, ma sollevino le questioni di costituzionalità quando ne ricorrono i presupposti, perché è alla Corte costituzionale che i problemi devono arrivare, senza che il sindacato sulla non manifesta infondatezza sia praticato con eccessiva rigidità.

Qui si dimostra che la giurisdizione funziona bene solo se funziona bene l'intera filiera. Ma la filiera parte dalla costruzione della rappresentanza politica e comprende il legislatore, l'amministrazione, la scienza giuridica (che peraltro ha largamente abdicato al suo compito di guida), gli avvocati, infine i magistrati. Ecco: avvocati e magistrati. Per rispondere alla sua domanda, mi concentro soprattutto su questo per dire che, sebbene avvocati e magistrati stiano gli uni da una parte e gli altri dall'altra parte del banco, quello dell'udienza è il momento che li unisce, e in esso si potrebbe ricreare quel necessario dialogo che, altrimenti, risulta eccessivamente mediato dalla scrittura. La signora Presidente della Corte costituzionale, la signora Vicepresidente e i giudici costituzionali che sono presenti sanno benissimo che la Corte, nella più recente versione delle sue norme integrative, ha introdotto una nuova strutturazione dell'udienza, che a me pare molto utile, molto efficace. Partecipai proprio all'udienza in cui si sperimentò per la prima volta il nuovo metodo (che non ho tempo d'illustrare) e si tratta di un metodo che funziona.

Tuttavia, costruire bene il rapporto magistrati-avvocati o anche intervenire in altro modo sul funzionamento della “macchina” basta fino a un certo punto, perché non possiamo pretendere dalla giurisdizione ciò che il contesto non le consente di dare. Davanti a un mondo destrutturato non si può pretendere che a ristrutturare sia la giurisdizione, che non può ricomporre quanto ormai si è spezzato. Raccoglierei dunque la suggestione del consigliere di Nezza, ma parafraserei in modo ancora diverso il motto asburgico. Il mondo strutturato non esiste più e senza di esso la giurisdizione funziona male. Per questo, oggi, dobbiamo affermare con forza: *fiat mundus ne pereat iustitia*.

Lorenzo Salvia

Siamo all'ultimo intervento prima delle conclusioni. Professor Bernardo Mattarella, parliamo d'Europa: qual è il ruolo del giudice amministrativo nella tutela dei diritti che le norme europee attribuiscono ai cittadini e anche alle imprese?

Bernardo Giorgio Mattarella

Il diritto europeo è sempre stato piuttosto bravo nello scegliersi gli alleati giusti e l'alleanza fra il diritto europeo e il giudice amministrativo italiano ha funzionato piuttosto bene, a vantaggio di entrambi, con una particolarità: che il diritto europeo ha rafforzato il giudice amministrativo italiano soprattutto sul piano processuale, e il giudice amministrativo ha ricambiato il favore sul piano sostanziale.

Perché dico questo? Perché il giudice amministrativo ha sicuramente visto amplificati i propri poteri e i propri mezzi istruttori. Come ricordava prima il presidente Maruotti, il potere di condanna ha avuto un impulso decisivo dall'esigenza di attuazione di direttive europee, ma potremmo fare un discorso simile per la tutela cautelare, potremmo menzionare la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea relativa alla legittimazione a ricorrere, all'individuazione degli atti impugnabili, al termine per ricorrere al giudice amministrativo.

Con riferimento a quest'ultimo punto, vorrei menzionare una sentenza pubblicata pochissimi giorni fa dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, perché, quando l'articolo 1 del codice del processo amministrativo parla del diritto europeo, non parla solo del diritto dell'Unione europea, c'è anche il diritto Cedu che è importante, come dimostrato da questo caso relativo a una controversia fra un cittadino turco e la Turchia, relativa all'impugnazione di un atto che aveva escluso la valutazione di impatto ambientale su un certo insediamento.

La Corte europea ha dichiarato la violazione dell'articolo 6, quindi della tutela del diritto al contraddittorio, per l'interpretazione troppo rigorosa, formalistica della norma sul termine per ricorrere. Il giudice amministrativo italiano non avrebbe mai fatto un errore del genere.

Come dicevo, il giudice amministrativo italiano è stato rafforzato nei suoi poteri dal diritto europeo più degli altri giudici nei modi indicati, che si aggiungono naturalmente ad altri poteri attribuiti a tutti i giudici, come il potere di rinvio pregiudiziale e come il potere di disapplicazione delle norme contrarie al diritto europeo, che forse il giudice amministrativo italiano usa con particolare incisività, almeno in certi casi, come quello delle concessioni demaniali marittime.

Il giudice amministrativo italiano ricambia la cortesia, perché è diventato un paladino, un campione dei diritti assicurati ai cittadini dal diritto europeo. Gli esempi potrebbero essere tanti. Naturalmente l'esempio più ovvio è quello della concorrenza, quindi dei diritti degli operatori economici nel confronto concorrenziale in materia di contratti pubblici, ma non solo, o anche il diritto di impresa. In fondo, nel caso di cui parlava la professoressa De Pretis, relativo a quella sentenza della Corte costituzionale sulle subconcessioni, la Corte costituzionale ha applicato anche il principio di proporzionalità, che noi abbiamo preso dal diritto europeo e che è diventato strumento comune di uso da parte del giudice amministrativo.

Gli esempi potrebbero essere ancora altri, come certi diritti non attinenti alla sfera economica: il diritto alla libera circolazione dei lavoratori, come nel caso famoso dei direttori dei musei o, per usare un esempio di attualità, l'amministrazione algoritmica. In fondo, noi dobbiamo al Consiglio di Stato, per averli enunciati prima nella sua giurisprudenza e poi scritti nell'articolo 30 del nuovo codice dei contratti pubblici, se abbiamo qualche principio relativo all'uso di algoritmi nell'attività amministrativa e alla riserva di umanità, per citare un recente libro di un consigliere di Stato. Principi a loro volta in parte riconducibili alla disciplina europea dei dati personali.

Direi quindi che c'è stato uno scambio di favori proficuo fra diritto europeo e giudice amministrativo. Se posso concludere con un auspicio, spero che il giudice amministrativo italiano valorizzi ancora di

più, usi ancora di più questo suo ruolo di paladino dei principi del diritto europeo, soprattutto valorizzando qualcuno dei principi enunciati dall'articolo 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che danno corpo al diritto a una buona amministrazione.

Mi riferisco innanzitutto alla certezza dei tempi, perché il giudice amministrativo è veloce, ma le amministrazioni sono lente e noi abbiamo da più di trent'anni, nella legge sul procedimento, il principio del termine del procedimento, che non è mai stato preso troppo sul serio, neanche dalla giurisprudenza amministrativa. Cercherei di valorizzarlo maggiormente. Similmente, il presidente Maruotti parlava della creatività del giudice amministrativo, che forse potrebbe essere usata anche per colmare qualche lacuna, compresa la lacuna grave della legge n. 241, relativa alla partecipazione ai procedimenti regolatori, volti all'adozione di atti normativi generali.

Si potrebbe osare e cercare di colmare questa lacuna, anche sfruttando i principi di partecipazione che derivano dal diritto europeo.

Grazie al presidente Carlino per l'invito.

Lorenzo Salvia

Siamo arrivati al momento delle conclusioni. Ringrazio tutti perché siamo rimasti nella cornice di cui ho detto all'inizio – la giustizia amministrativa: ostacolo o leva per lo sviluppo? –, ma ci siamo concessi anche qualche sana divagazione. Mi viene in mente la celebre frase di don Milani “va bene stare nei binari, ma poi dentro quei binari faccio tutte le capriole che voglio”. Per le conclusioni, cedo la parola al presidente Carmine Volpe.

Carmine Volpe

Ringrazio anch'io il Presidente della Corte dei conti per avermi consentito di parlare in questa tavola rotonda. È sempre un'occasione proficua, soprattutto in un convegno trilaterale come questo, che mette insieme le giurisdizioni superiori del Paese. Credo sia importante creare un dialogo, perché ci sono alcuni punti in comune, altri meno, ma il dialogo è fondamentale soprattutto nell'ambito di una cornice più estesa, che è quella che poi porta al dialogo tra i giudici europei, di tipo orizzontale e verticale.

Alcune brevi considerazioni e meditazioni su quello che è stato detto.

Mi ha particolarmente colpito quello che ha detto questa mattina il professor Verde sulla certezza del diritto. Secondo me attualmente noi abbiamo una certezza fondamentale: quella dell'incertezza del diritto, che crea tutta una serie di problemi che derivano dalla complessità normativa, che non è soltanto una complessità di norme in un sistema multilivello e multistrato soprattutto per quanto riguarda la derivazione di disciplina di molte materie dall'ordinamento europeo, ma è anche un problema di complessità sociale. Il giudice, e quindi anche il giudice amministrativo, vive nell'ambito della società e, naturalmente, soffre di tale situazione di incertezza, che lo porta – è stato evidenziato anche questa mattina – a una maggiore attività interpretativa; la quale è in alcuni casi benvenuta, ma se poi arriva ad un livello elevato incomincia a creare una serie di problemi.

Giustizia: servizio o funzione? Io penso che noi giudici siamo espressione di una funzione. Il termine “servizio” non mi entusiasma, perché, quando sento parlare del servizio giustizia mi viene in mente colui il quale va la mattina al lavoro timbrando il cartellino e poi finisce il pomeriggio con un bel cappellino sulla testa con su la scritta “Servizio giustizia”. La funzione demandata al giudice, quindi anche al giudice amministrativo, è quella di risolvere controversie. La giustizia non fa parte di questo mondo. La funzione del giudice, il che spesso si dimentica, è quella di risolvere controversie tra le parti e, con riguardo al giudice amministrativo, controversie in cui una delle parti è una pubblica amministrazione o un soggetto equiparato alla pubblica amministrazione.

Bisogna avere fiducia nella giustizia amministrativa? Secondo me la fiducia si conquista sul campo. Credo quindi che occorre avere fiducia nel giudice amministrativo, sulla base dei risultati e della qualità

dell'attività svolta dallo stesso e indipendentemente da una previsione normativa. Recentemente abbiamo visto che il nuovo codice dei contratti pubblici, in una delle prime norme, afferma solennemente il principio generale della fiducia nella stazione appaltante e negli operatori del sistema. Ma può una norma imporre la fiducia in dei soggetti? O la fiducia va conquistata sul campo in seguito ai comportamenti, alle relazioni e ai procedimenti seguiti?

Questa mattina è stato detto da uno dei relatori “*I have a dream*”.

I don't have a dream, perché, per fortuna, ho una serie di autolimitazioni nell'ambito dei sogni, che escludono completamente quello che appartiene alla vita professionale. Sogno i figli quando erano piccoli, sogno mio padre quando era in vita, sogno mia madre quando era giovane, ma per fortuna non ho sogni di tipo professionale. Io vorrei soltanto che il sistema giustizia migliorasse e che funzionasse bene. Devo dire con senso critico, perché non mi piace l'autoreferenzialità, che nell'ambito della giustizia amministrativa ci sono alcuni problemi. Accenno solo a qualcuno: problemi di giurisdizione. Ultimamente, in Adunanza plenaria abbiamo affermato il principio della giurisdizione del giudice amministrativo per quanto riguarda il risarcimento del danno a seguito di affidamento incolpevole. Le Sezioni unite della Cassazione sono invece su una posizione del tutto diversa, ritenendo la giurisdizione del giudice ordinario. Sono stati seguiti ragionamenti diversi che hanno portato a conclusioni opposte, creando un contrasto di giurisprudenza.

La prevedibilità delle decisioni del giudice mi pare un problema abbastanza importante, soprattutto in questo momento. Se pensiamo alla nomofilachia della Cassazione, mi chiedo: dov'è finita la nomofilachia della Cassazione nell'ambito della giustizia tributaria, laddove, in presenza di migliaia di cause, abbiamo spesso affermazioni di principi del tutto diversi e a distanza di poco tempo?

Altro problema è quello della sinteticità. Il principio della sinteticità è affermato solennemente dal codice del processo amministrativo, come dovere del giudice e delle parti. Ma non sempre viene osservato, anche da parte del giudice amministrativo. Recentemente, per studiare in prossimità della relazione che avrei dovuto tenere in un convegno in materia *antitrust*, ho incominciato a leggere una rilevante sentenza della mia sezione in tema di abuso di posizione dominante, di circa 120 pagine. Arrivato poco dopo la pagina 50, non sono più riuscito a proseguire e ho abbandonato la lettura. Se io non riesco ad arrivare alla fine della lettura della decisione di un giudice, effettivamente un problema c'è.

Ancora, timidezza per quanto riguarda la quantificazione risarcitoria. Io credo che questo sia un problema rilevante per il giudice amministrativo.

Per quanto riguarda il Tar Lazio, il problema della competenza funzionale ma non mi pare centrale, mentre a mio parere esiste un altro problema rilevante: il Tar Lazio è diventato una sede disagiata. Introita oltre il 30 per cento dei ricorsi nazionali presentati al giudice amministrativo, ma non ci vuole andare più nessuno perché si lavora troppo. Con gli ultimi trasferimenti sono stati assegnati tra i venti e i trenta neoreferendari, neovincitori di concorso. Il che chiaramente crea tutta una serie di problemi soprattutto relativi alla qualità delle sentenze, che poi vengono impugnate in Consiglio di Stato. E se non regge il Tar Lazio, che costituisce la prima trincea della domanda di giustizia amministrativa, cede, conseguentemente, la seconda trincea, che è quella del Consiglio di Stato in appello.

Ancora, l'attività extra svolta dai magistrati amministrativi, che crea problema di terzietà e di indipendenza del giudice e un certo sindacalismo o sindacalizzazione per quanto riguarda l'attività svolta in seno al Consiglio di Presidenza, organo di autogoverno della giustizia amministrativa.

Io credo, avviandomi alla conclusione, che il *leitmotiv* di questa sessione sulla giustizia amministrativa sia l'esercizio del potere. Infatti, il problema centrale è quello dell'esercizio del potere pubblico e di come il giudice amministrativo svolga una funzione essenziale, che è quella della garanzia della legittimità dell'esercizio del potere.

Il giudice amministrativo non è il giudice dell'economia. Questa è un'altra definizione che non mi ha mai convinto più di tanto. Il giudice amministrativo è il giudice del controllo della legittimità

dell'esercizio della funzione pubblica. Noi, in Sezione VI abbiamo controversie che passano dalla demolizione del pollaio abusivo alle sanzioni *antitrust* in un cartello anticoncorrenziale di importo di svariati milioni di euro. In entrambi i casi, il giudice amministrativo svolge lo stesso compito, che è quello del controllo dell'esercizio del potere. Ma non è che perché una controversia vale poco o meno di un'altra, che impatta di più sull'economia, il giudice amministrativo assume connotati e caratteristiche diversi. Anzi, a maggior ragione, deve affrontare l'esame delle questioni nello stesso modo.

Vengo a un'ultima considerazione, secondo me abbastanza rilevante. Già da tempo ci stiamo avvicinando verso un controllo sull'esercizio del potere da parte del giudice amministrativo che va oltre la legittimità e si avvicina all'opportunità. La legittimità sostanziale diviene anche opportunità dell'azione amministrativa. Quelli che sono i principi di coerenza, adeguatezza, efficienza, efficacia, proporzionalità dell'azione amministrativa, che vanno controllati e che comportano, se non sussistono o sono violati, l'illegittimità dell'attività amministrativa, fanno sì che il controllo diventi di legittimità sostanziale e si sposti verso l'opportunità.

* * *

**TERZA SESSIONE
(GIUSTIZIA ORDINARIA)
LA MAGISTRATURA ORDINARIA GARANTE DEI DIRITTI
PER LO SVILUPPO DEL SISTEMA-PAESE**



INTRODUZIONE DELLA SESSIONE

Margherita Cassano (*)

Ringraziamo il presidente Carlino per questa preziosa occasione di confronto, che ci ha, tutti quanti, arricchiti nella sessione di ieri, piena di sollecitazioni che saranno motivo di ulteriore impegno nella nostra attività quotidiana. Oggi la nostra tavola rotonda sarà di confronto sulle tematiche che riguardano le prospettive della magistratura ordinaria. Mi scuserete se, nell'introdurre queste brevissime considerazioni, sarò assertiva e schematica, ma penso che siano prevalenti le esigenze di rispetto dei tempi.

Affinché la magistratura ordinaria possa garantire con effettività la tutela dei diritti fondamentali, occorrono due gruppi di precondizioni: precondizioni esterne e precondizioni interne. Tra le condizioni esterne, offro al dibattito queste considerazioni che riguardano la necessità di una stabilità del quadro normativo di riferimento, perché qualunque elaborazione giurisprudenziale e qualunque fattore di orientamento espresso dalla magistratura è destinato a essere vanificato se non abbiamo stabilità e certezza della disciplina da applicare in relazione alle singole fattispecie.

Qui viene in considerazione un secondo elemento che offro al dibattito. Probabilmente sulla assenza di stabilità del quadro normativo incide anche il mutato rapporto fra Parlamento e Governo nell'elaborazione normativa, perché vediamo progressivamente che il centro di elaborazione normativa si sposta sull'esecutivo, che è espressione della maggioranza del momento, e quindi è altrettanto umano e comprensibile che, nel succedersi dei Governi, sia sempre più accentuata la tendenza a cambiare di volta in volta le regole di riferimento. Questo sicuramente incide.

Terzo fattore esterno: le caratteristiche stesse della legge, che talora stanno perdendo le caratteristiche di astrattezza e di generalità che siamo abituati a conoscere. Penso al fenomeno delle cosiddette "norme provvedimento" e penso anche a un'altra tendenza su cui tutti insieme, le tre giurisdizioni, dovrebbero riflettere, che opportunamente è stata prospettata nel dibattito di ieri, ossia il fatto che è sempre più accentuata la tendenza culturale dell'ordinamento nel suo complesso a delegare alle magistrature ordinarie e speciali la risposta a problemi che forse potrebbero e dovrebbero trovare innanzitutto, in un moderno Stato di diritto, la risposta preventivamente.

In altri termini, l'approdo giudiziario dovrebbe essere l'*extrema ratio* quando non hanno funzionato tutte le altre sedi di soluzione dei conflitti. Che questo sia presente, da ultimo, nella consapevolezza del legislatore, mi pare sia dimostrato dagli ultimi provvedimenti di riforma dei codici di procedura civile e procedura penale, che, molto opportunamente, hanno introdotto valorizzandola, in ambito civile, la mediazione, non solo prima di accedere al giudice, ma la mediazione delegata dal giudice. In sede penale hanno introdotto una serie di meccanismi di blocco del processo a monte e a valle, per evitare l'instaurazione di processi che possono trovare una loro definizione in forme alternative a quelle che siamo abituati tradizionalmente a conoscere.

Infine, tra i fattori esterni di mutamento occorre sicuramente un cambiamento della mentalità di tutti i protagonisti del processo. Qui noi abbiamo bisogno della collaborazione preziosa dell'avvocatura, che è corresponsabile, insieme ai magistrati, della responsabilità di instaurare contenziosi in presenza dei relativi presupposti e di non utilizzare impropriamente le regole processuali.

Veniamo agli aspetti interni che, secondo me, incidono come precondizione. Enuncerò schematicamente i mutamenti interni necessari, scusandomene ancora una volta. Occorre da parte della magistratura ordinaria, ma penso da parte di tutte le magistrature, la consapevolezza della centralità dell'azione di interpretazione, in un contesto reso molto più complesso rispetto al passato, perché la norma è

(*) Prima Presidente della Corte suprema di cassazione.

interpretata e resa diritto vivente dal giudice nazionale che è chiamato a sperimentare, partendo dal tenore letterale della disposizione, il contenuto della previsione normativa calandola nel contesto della concretezza e della fattispecie, valutandola alla luce dei principi enunciati nell'ordinamento interno dalla Corte di cassazione e dalla Corte costituzionale, ma anche sperimentando la tenuta della soluzione interpretativa nella prospettiva dei principi enunciati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo e dalla Corte di giustizia. Quindi, possiamo dire oggi, e penso che valga per tutte le magistrature, che ciascuno di noi è destinato al contempo a rivestire il ruolo di giudice comune, di giudice comunitario e di giudice della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Secondo mutamento culturale: occorre la consapevolezza, a mio avviso, che dal comportamento di ognuno di noi, dal modo in cui ciascuno di noi interpreta la sua attività interpretativa dipende un valore più ampio, quello della prevedibilità e della stabilità degli orientamenti giurisprudenziali, che sono intimamente connessi al valore costituzionale del principio di uguaglianza di tutti i cittadini dinanzi alla legge.

Questa consapevolezza del valore, anche in prospettiva costituzionale, della prevedibilità e della stabilità degli orientamenti implica, per quanto riguarda il giudice ordinario, un mutamento di prospettiva, implica che ciascuno di noi superi quella fase di individualismo che spesso contraddistingue l'opera del giudice e su cui ha inciso in maniera molto significativa il drammatico periodo del Covid.

Occorre recuperare un'idea di comunità giuridica all'interno degli uffici. Comunità giuridica significa, come prescrive l'articolo 47-*quater* dell'ordinamento giudiziario, scambiarsi gli orientamenti di giurisprudenza, parlare e verificare, nel rispetto dell'autonomia interpretativa di ognuno, se sia possibile elaborare linee di orientamento, soprattutto in materia processuale, univoche, perché queste linee incidono sull'azione dell'avvocatura.

La coerenza dei nostri comportamenti e il rigore della nostra attività interpretativa si correlano infatti ad altri valori costituzionali, a partire dall'effettività del diritto di difesa, perché soltanto se si sa quale può essere il presumibile esito di una controversia, l'avvocato, insieme con il suo assistito, potrà più consapevolmente scegliere se adire o no il giudice. Incide poi sul valore costituzionale della ragionevole durata del processo, e infine sulla nostra soggezione soltanto alla legge, perché è soltanto così che creiamo il raccordo tra la nostra attività, la previsione normativa e l'esercizio della funzione giudiziaria in nome della sovranità popolare.

Uscire dall'individualismo interpretativo significa anche – e veniamo a uno dei temi che saranno trattati in questo confronto a più voci – sensibilità e nuova attenzione agli approdi interpretativi della controversia nei gradi successivi di giudizio.

Penso che non possa essere condiviso l'atteggiamento di chi ritiene che il compito del magistrato si esaurisca nel decidere la singola causa sottoposta alla sua cognizione. Oggi, un magistrato moderno, fedele interprete del suo ruolo deve proiettarsi nei gradi successivi di giudizio, informarsi sull'esito della controversia, non in funzione, a mio avviso, di impropria conformazione autoritativa, perché il valore dell'autonomia e della libertà interpretativa è indiscutibile, ma in funzione di rafforzamento delle motivazioni dei futuri provvedimenti che si facciano carico delle ragioni di critica, espresse dai giudici nei gradi successivi di giudizio, e consentano quindi di dare nuovo significato.

Qui veniamo a un altro valore che è sotteso alla nostra riflessione: il significato di nomofilachia, che offro anche qua al dibattito. Nomofilachia non significa collocazione autoritativa della Corte di cassazione, che irrigidisce il processo di elaborazione interpretativa. A mio avviso, nomofilachia esprime un valore metodologico, cioè il dovere metodologico di mantenere una soluzione ragionevolmente adottata in un determinato contesto storico, perché la norma non è mai immutabile, deve essere sempre riempita di significato alla luce del divenire sociale e alla luce delle nuove istanze.

Una nomofilachia intesa in questo modo (questo è un altro passaggio logico che offro alla riflessione) significa apertura e costante confronto della Corte di cassazione con i giudici del merito, perché noi

siamo perfettamente consapevoli che la prima domanda di giustizia approda al giudice di primo grado, che è chiamato nell'immediatezza a impegnarsi nella risposta interpretativa, transita nei gradi successivi di giudizio, trova una sua definizione e una sua composizione all'interno della Corte di cassazione, le cui decisioni tanto potranno ottenere nel tempo in quanto formano oggetto di nuova accettazione da parte dei giudici di merito.

La preconditione della tenuta di queste decisioni è la loro persuasività, quindi la loro completezza argomentativa, che si faccia carico del dibattito che è maturato nei gradi precedenti di giudizio. Una nomofilachia circolare, quindi, che si confronti e dialoghi con i giudici di merito, ma anche una nomofilachia che sia dialogica, aperta alla comunità dei giuristi, perché noi abbiamo bisogno dell'apporto del mondo universitario, dell'intera comunità giuridica, per avere una prospettiva critica sul nostro operato.

Questa nomofilachia circolare e dialogica implica anche il confronto con le altre giurisdizioni su temi che possano essere di comune interesse. Il lavoro che stiamo avviando con il giudice amministrativo consiste proprio in questo primo tentativo innovativo di mettere sul campo quali sono le questioni aperte, su cui si registrano contrasti interpretativi fra di noi, e verificare, nel rispetto delle diverse prerogative, se ci possano essere dei punti di equilibrio, nell'interesse più alto dei cittadini cui interessa, che da noi chiedono, come dicevamo prima, prevedibilità e stabilità dei nostri orientamenti.

Infine, è chiaro che questo dialogo, questo confronto e la centralità dell'azione interpretativa implicano anche una diversa qualità e proporzionalità dei nostri provvedimenti giudiziari.

Ieri ho sentito più volte evocare il fattore tempo. Il fattore tempo di per sé può essere sì fattore di regolazione rapida, ma non è detto che al tempo possa e debba accompagnarsi anche l'adeguato approfondimento. Quindi, è necessario coniugare tempo e qualità delle decisioni, perché il processo di interpretazione è un processo lungo e complesso.

Infine, e davvero chiudo, sullo sfondo della nostra tavola rotonda di oggi c'è un altro grande tema che meriterebbe un seminario a sé stante: cosa intendono i giudici delle tre giurisdizioni per diritti fondamentali, perché mi pare che anche qua noi dobbiamo fare chiarezza metodologica al nostro interno, tra quei diritti fondamentali che sono saldamente ancorati in scelte del legislatore e quelli che vengono impropriamente evocati come diritti, ma sono le aspettative, i desideri, i bisogni individuali, che non necessariamente assurgono al rango di diritti fondamentali.

Penso, quindi, che per ciascuno di noi interpreti, e parlo in particolar modo per la magistratura ordinaria, debba essere forte la consapevolezza di quello che è il nostro limite, nel dettato normativo, alla creazione, alla proliferazione dei cosiddetti diritti fondamentali, che tali non sono, perché quest'opera "creativa" potrebbe snaturare e porsi in conflitto con la collocazione costituzionale della magistratura, che ha una selezione, una legittimazione esclusivamente tecnico-professionale.

È un tema grandissimo, però è giusto che cominciamo, come intera comunità giuridica, a parlarne, perché molto spesso, nelle domande di giustizia che ci vengono formulate, tutto assurge al rango di diritto fondamentale, ma deve essere in noi forte la consapevolezza che la moltiplicazione e la creazione per via giurisprudenziale dei cosiddetti diritti fondamentali rischia di avere un costo, un sacrificio, una compressione per diritti già regolati dal legislatore.

Quindi, torniamo al punto di inizio, e chiudo. Anche da questo punto di vista, il nostro Stato di diritto ha bisogno di ritrovare un punto di equilibrio nella dialettica tra legge ed attività giudiziaria, nella consapevolezza che in una moderna democrazia, in un moderno Stato di diritto esistono più centri di imputazione di responsabilità per concorrere all'attuazione dell'ordinamento, nella consapevolezza che una democrazia fondata soltanto sulle decisioni giudiziarie o sui principi elaborati dai giudici sarebbe una democrazia di stampo autoritario.

* * *

IL RUOLO DEL PUBBLICO MINISTERO NELL'ORDINAMENTO COSTITUZIONALE QUALE GARANTE E PROMOTORE DEI DIRITTI FONDAMENTALI

Luigi Salvato ()*

Ringrazio anzitutto il presidente Guido Carlino per l'invito e per la bellissima accoglienza e saluto le autorità civili e militari presenti. Un saluto e un abbraccio ai colleghi di tutte le giurisdizioni; se è vero che non è stata realizzata l'unità della giurisdizione, è evidente che siamo tutti accomunati da una stessa identità e che operiamo per un fine comune.

Il tema di oggi è la magistratura ordinaria come garante dei diritti per lo sviluppo del sistema Paese; rapidamente mi soffermerò sul ruolo del pubblico ministero quale garante e promotore dei diritti fondamentali. Per ragioni di tempo mi limito in modo assertivo a delineare una sorta di traccia suscettibile di approfondimento.

Ritengo che si possa muovere dalla quarta relazione sullo Stato di diritto della Commissione europea dello scorso luglio, in cui è stato ribadito che un sistema giudiziario indipendente ed efficiente è garanzia dei diritti fondamentali, ma anche di una crescita economica che li rispetti, che non può avvenire a danno dei diritti fondamentali. Questo bilanciamento – termine che definisce quella che sembra una sorta di pietra filosofale dei nuovi tempi – deve tenere conto dei mutamenti dell'economia, della finanziarizzazione dell'economia, del sempre maggiore *input* tecnologico e di un'economia che si sposta al di sopra degli stessi Stati sovrani.

Se il sistema giudiziario è garanzia dei diritti fondamentali e di una crescita economica che li rispetti, dobbiamo partire da una premessa. Di questo sistema giudiziario sicuramente è parte il pubblico ministero. Lo stabilisce il nostro ordinamento, che ha superato il vecchio modello. Uso le parole del presidente Giuliano Amato scritte già negli anni Sessanta: il nostro ordinamento ha superato il modello secondo cui il pubblico ministero era l'anello di una catena che legava l'intero ordine giudiziario all'esecutivo. All'esito di una complessa evoluzione, che – se volete – ha avuto un andamento carsico, la Costituzione ha attribuito al pubblico ministero le funzioni di rappresentante della Repubblica, la cui sovranità appartiene al popolo.

La Costituzione tiene insieme, all'interno dell'ordine giudiziario, giudice e pubblico ministero, con delle indubbie differenze, ma altrettanto sicuramente le due figure sono omologate quanto all'indipendenza esterna, che per il pubblico ministero rinviene fondamento nei principi dell'obbligatorietà dell'azione penale e di legalità dell'accusa.

A me sembra certo, quindi, che la Costituzione esclude che con legge ordinaria il pubblico ministero possa essere assoggettato a forme di controllo o di condizionamento esterni, perché ha configurato il pubblico ministero – e utilizzo una definizione della Corte costituzionale – quale organo di giustizia. Questa configurazione è frutto del costituzionalismo moderno, che ha fissato il principio di separazione dei poteri, dell'equilibrio tra gli stessi e tra diritti e doveri, e ha modificato il paradigma del diritto e delle istituzioni, rendendo il pubblico ministero una istituzione di garanzia dei diritti fondamentali.

Nello Stato liberale e di diritto – ha scritto Luigi Ferrajoli – le funzioni di garanzia dei diritti fondamentali fornite dalla sfera pubblica per il tramite della giurisdizione e dell'azione del pubblico ministero erano essenzialmente quelle penali. Nello Stato costituzionale di diritto, con l'introduzione di limiti e vincoli costituzionali imposti anche alla sfera pubblica, a tutela, oltre che dei diritti di libertà, dei diritti sociali e dei beni comuni, il ruolo di garanzia del pubblico ministero è destinato ad allargarsi,

(*) Procuratore generale della Corte di cassazione.

parallelamente a quello della giurisdizione, contro le loro lesioni ad opera di atti invalidi o di atti illeciti o di inadempimenti commessi anche dai pubblici poteri.

L'ordinamento costituzionale ha anticipato l'evoluzione avutasi in ambito europeo. Sappiamo che la differenza dei sistemi di giustizia penale e delle differenti culture giuridiche danno ragione dell'inesistenza di un modello uniforme di pubblico ministero anche all'interno degli Stati dell'Unione europea. Nondimeno, secondo la Corte di Strasburgo, il pubblico ministero è un membro del potere giudiziario, e presupposto dell'indipendenza del sistema giudiziario è anche l'indipendenza del pubblico ministero, rilevante, ad avviso della Corte di giustizia, a pregnanti fini e rimarcata nella relazione sullo Stato di diritto che ha definito l'autonomia del pubblico ministero – sono parole che trovate nella relazione – tema importante, di impatto diretto sull'Unione europea.

Sotto la spinta della giurisprudenza di queste Corti e a seguito della istituzione di Eppo, cioè della Procura europea, e di Eurojust, che ha conosciuto un'evoluzione nel 2017, stabilendo che possono accedere ad Eurojust magistrati provenienti sia dal pubblico ministero sia dalla magistratura giudicante, è risultata significativamente mutata la figura del pubblico ministero e accentuata la correlazione tra magistratura requirente e giudicante.

Soprattutto, in importanti atti, quali la Dichiarazione di Bordeaux, la Carta di Roma, è chiaramente affermato che nel tempo si è imposto il ruolo distinto ma complementare dei giudici e dei procuratori. Compito dei pubblici ministeri è di agire in nome della società e nell'interesse pubblico per rispettare e proteggere i diritti dell'uomo. Il pubblico ministero deve essere al servizio della società e assicurare che lo Stato di diritto sia garantito con un'amministrazione della giustizia equa, imparziale ed efficiente.

Credo, però, ci sia un ulteriore tassello da aggiungere. A me sembra che la missione assegnata dalla Costituzione italiana al pubblico ministero si completi di significato alla luce della centralità che assumono nel nostro ordinamento i doveri.

Diritto e dovere sono tendenzialmente due facce di una stessa medaglia. L'esigenza di rovesciare il rapporto tra governanti e governati, di riguardarlo dalla parte del popolo, di affermare che l'uomo ha diritti preesistenti all'istituzione dello Stato ha imposto la transizione dalla priorità dei doveri alla priorità dei diritti e ha reso recessiva l'attenzione ai doveri.

Che cosa è accaduto? È accaduto che nella post-modernità in cui viviamo si è attuato quello che Gilles Lipovetsky ha definito il "crepuscolo del dovere", ma nel crepuscolo del dovere che stiamo vivendo si annidano rischi che aveva già avvertito Norberto Bobbio, il quale, dopo aver indicato nell'età dei diritti il *signum prognosticum* del progresso morale dell'umanità, scrisse: "Se avessi ancora qualche anno di vita, che non avrò, sarei tentato di scrivere L'età dei doveri".

Allora, credo che tutti quanti noi, e i magistrati del pubblico ministero *in primis*, dei quali faccio parte, debbano prestare una nuova attenzione ai doveri. Ce lo impone la Costituzione, che nell'articolo 2 li contempla accanto ai diritti quali strumenti di solidarietà. Il richiamo ai doveri nel corso dei lavori della Costituente fu esplicitato osservando che "poiché l'uomo è animale sociale e non può essere giuridicamente considerato se non in quanto tale, ai diritti naturali fanno riscontro i correlativi doveri, senza il rispetto dei quali non è possibile l'umana convivenza. I doveri, anche quelli degli articoli successivi all'articolo 2, sono doveri naturali, al pari dei diritti: rispetto della vita altrui, della libertà di movimento altrui, dell'onore altrui".

Certo, non possiamo trascurare che occorre fare delle distinzioni per quanto concerne il rapporto tra diritti e doveri nell'ambito del diritto privato e del diritto costituzionale, tenere conto che dobbiamo distinguere tra doveri stabiliti dalla Costituzione e dal diritto pubblico, ed è certo che nella dimensione costituzionale il legame tra diritti e doveri non significa mai diretta corrispondenza biunivoca tra situazioni soggettive. È molto più complesso.

I diritti stabiliti dalla Costituzione li possiamo interpretare estensivamente. I doveri, invece, restrittivamente, perché per i doveri vige un generale principio di legalità. Quando si tratta di doveri, la

Costituzione non è suscettibile di venire immediatamente a contatto con le condizioni soggettive individuali, però tali profili non eliminano i nessi che li avvincono. Inoltre, sono i doveri che calano la persona in una trama di relazioni con le altre persone e con le istituzioni, concorrendo a realizzare i principi personalista e pluralista e la solidarietà.

Ed è la solidarietà che garantisce la coesione sociale e la convivenza civile. Quindi i doveri costituiscono l'argine a una concezione eccessivamente individualistica che si va affermando e che rischia di rendere i cittadini delle monadi isolate e di minare il primato della dignità umana e della dimensione politica. I doveri sono essenziali a fondare l'etica pubblica; la garanzia dei diritti fondamentali esige evidentemente l'osservanza dei doveri, anche da parte dei pubblici poteri.

Centralità dei doveri e strumentalità dei doveri anche alla tutela dei diritti fondamentali rendono chiaro che il principio di separazione dei poteri e la garanzia di diritti esigono che i doveri siano presidiati da un organo terzo ed imparziale. Certo, la decisione spetta sempre al giudice all'esito di un giusto processo, ma il sistema di garanzia rischia di essere inefficace se i controlli, di competenza del potere giudiziario, sono riservati a un organo sottoposto al controllo di un potere diverso da quello giudiziario.

Resta fermo che quest'ultimo deve essere equilibrato da un adeguato sistema di *check and balance*, che è garanzia del principio di separazione dei poteri; e resta certo, perché ce lo ha detto la Corte costituzionale, che stabilire quali condotte sono meritevoli di sanzione penale spetta solo ed esclusivamente al legislatore. La stessa Corte costituzionale, benché con la sua giurisprudenza abbia conosciuto un'evoluzione, passando da una fase in cui negava radicalmente la possibilità di sindacare la discrezionalità del legislatore all'identificazione di casi e limiti in cui è possibile sindacare la scelta, si è mantenuta comunque rispettosa della discrezionalità del legislatore.

Se così è, allora comprendiamo che vi è un soggetto istituzionale che è chiamato a ricercare la verità, un guardiano della legge che ha quale unico faro l'applicazione della legge e deve svolgere accertamenti su circostanze anche a favore della persona sottoposta alle indagini, proprio perché deve garantire i valori di legalità.

Mi avvio alla conclusione. Ritengo di poter affermare che, in definitiva, nella dimensione della legalità e della solidarietà costituzionale, si staglia chiaro il ruolo del pubblico ministero che, come affermato dalla Corte costituzionale, peraltro significativamente accostando le figure del p.m. ordinario e del p.m. contabile, sempre agisce nell'interesse oggettivo dell'ordinamento, assumendo un vero ruolo di organo di giustizia. Sono le sentenze n. 1 e n. 375 del 1996. E, può aggiungersi, ciò fa nell'esercizio di una funzione obiettiva e neutrale, quale tessera di un complesso mosaico istituzionale che è diretto ad assicurare il rispetto dell'ordinamento giuridico, a garantire i diritti, ma anche l'adempimento dei doveri, quindi una moderna democrazia pluralista e l'ordinato sviluppo del Paese.

* * *

IL RUOLO DELLA GIURISPRUDENZA DI MERITO PER LA TUTELA E LA PROMOZIONE DEI DIRITTI ANCHE IN UN ORIZZONTE SOVRANAZIONALE

Matteo Frasca (*)

La Costituzione qualifica la magistratura come potere diffuso e l'ordinamento colloca i giudici di merito come prima istituzione per la tutela dei diritti.

Negli anni Settanta, nel contesto normativo scandito da diverse riforme, come lo Statuto dei lavoratori, il divorzio, l'obiezione di coscienza, la riforma sanitaria, i giudici di merito avviarono un intenso processo di promozione dei diritti e delle garanzie in attuazione della Costituzione, nella consapevolezza, come affermato nel congresso dell'Associazione nazionale magistrati tenutosi a Gardone nel 1965, *“della portata politico-costituzionale della propria funzione di garanzia per assicurare un'applicazione della norma conforme alle finalità fondamentali volute dalla Costituzione”*.

Diversi e in diversi settori sono stati gli interventi dei giudici di merito attuativi delle norme costituzionali.

Appena pochi giorni fa la Suprema Corte ha ribadito la competenza del giudice di merito nella valutazione della conformità della retribuzione ai criteri indicati nell'articolo 36 della Costituzione e ha rimarcato la necessità di tenere conto anche delle indicazioni provenienti dall'Unione europea e dall'ordinamento internazionale.

La funzione legislativa non è più monopolio dello Stato nazionale, in quanto accanto allo stesso esistono altre istituzioni alle quali è attribuita una funzione regolatrice, e tra esse quelle sovranazionali.

La primazia dell'ordinamento comunitario trova fondamento nella Costituzione, e il vincolo del diritto comunitario, nelle ipotesi di disposizioni immediatamente applicabili, si traduce nella disapplicazione della norma interna contrastante.

L'effetto vincolante è esteso anche alle decisioni della Corte di giustizia, in quanto integrano nel significato le possibilità applicative della norma comunitaria.

Un quadro composito e articolato di fonti con le quali è chiamato a confrontarsi in prima istanza il giudice di merito, che in questo contesto dinamico, anche con la possibilità della disapplicazione della norma statale, esercita una sorta di controllo diffuso di “comunitarietà” della legge nazionale.

Non va trascurato, poi, che il giudice italiano ha l'obbligo di conformarsi al diritto dell'Unione e tale obbligo discende espressamente anche dall'articolo 2 della legge n. 117/1988, secondo cui, ai fini della responsabilità civile dei magistrati, rileva la violazione manifesta del diritto unionale e nella relativa valutazione deve tenersi conto dell'inosservanza dell'obbligo di rinvio pregiudiziale o del contrasto dell'atto o del provvedimento con l'interpretazione espressa dalla Corte di giustizia.

L'indebolimento della funzione legislativa dello Stato e la frammentazione nella titolarità a dettare le regole si riflettono sul rapporto tra legislazione e giurisdizione.

Le istanze sociali trovano sempre più spesso come primo interlocutore la magistratura di merito, avamposto istituzionale per la verifica della tutelabilità di ogni nuova pretesa alla quale il legislatore, per scelta o per incapacità, non abbia voluto o saputo dare risposta.

Ma il giudice, a differenza del legislatore, che può decidere di dare ingresso o meno alle istanze sociali, assumendone la responsabilità politica, non può rispondere con un *“non liquet”*.

La funzione giurisdizionale va esercitata in ogni caso e non può essere mai rifiutata.

Una pretesa, anche se respinta, è comunque entrata nel circuito sociale, ponendo il tema all'attenzione della collettività.

(*) Presidente della Corte di appello di Palermo.

Nell'era della globalizzazione, sulla giurisdizione si riversa una grande quantità di istanze sociali, con una sostanziale delega diffusa alla risoluzione dei conflitti, rendendo ancora più attuale il tema dell'equilibrio tra potere legislativo e potere giudiziario.

Tramontata l'idea del diritto "chiaro e preciso" e del giudice "bocca della legge", la mediazione del conflitto si sposta sempre più frequentemente dal momento della creazione della regola a quello della sua applicazione.

Lo scadimento della qualità della legislazione, al quale certamente contribuisce la fluidità della società attuale, alimenta l'opinabilità e genera incertezza e disomogeneità applicativa.

Così, i confini tra la funzione del giudice e quella del legislatore finiscono con l'apparire meno netti di quanto in passato si fosse tradizionalmente inclini a riconoscere.

L'interpretazione delle norme giuridiche da applicare compete a qualunque giudice, di ogni ordine e grado. In fondo, ogni decisione sia del giudice di legittimità sia del giudice di merito attua in qualche misura e al tempo stesso lo *ius litigatoris* e lo *ius constitutionis*, definisce la vicenda del caso concreto ed enuncia la regola di diritto che la dirime. Questa regola costituisce precedente giudiziario, idoneo a definire ogni altra questione, ogni altra controversia nella quale è in discussione la medesima *quaestio iuris*.

In senso formale la nomofilachia è un compito attribuito alla Corte di cassazione, che però, nell'espletamento di questa funzione, si avvale delle sollecitazioni provenienti dai giudici di merito.

Questi apportano il loro contributo anche prospettando letture e soluzioni innovative, che si trasformano in diritto vivente, e lo fanno anche con il dialogo mediato che intrattengono con la Corte di giustizia, alla quale sono soprattutto i giudici di merito a rivolgersi.

Non va poi trascurato che il numero delle controversie che pervengono al giudice di legittimità è notevolmente inferiore a quello che investe i giudici di merito, le cui decisioni non impugnate diventano definitive ed entrano nel circuito della nomofilachia diffusa anche senza il crisma della Suprema Corte.

Ma il giudice di merito deve avere anche la consapevolezza di essere parte di un sistema al quale deve assicurare coerenza, vivendo l'autonomia e l'indipendenza come presidio dell'uguaglianza dei cittadini, che va difeso da tutti con intransigenza.

L'uniformità dell'interpretazione della legge compete alla Corte di cassazione, ma ogni giudice non è una monade senza finestre di un universo; di questo universo fa parte, e pertanto, per assicurare efficacia ed effettività alla tutela dei diritti, deve contribuire alla realizzazione di un sistema, che, in nome di una malintesa idea di indipendenza, non sia schizofrenico e disorientante.

In un contesto nel quale il formante giurisprudenziale ha un rilievo decisivo, la prevedibilità delle decisioni, che anche la Corte europea dei diritti dell'uomo ritiene nell'interesse della certezza del diritto, assume un valore enorme.

La prevedibilità non è quel conformismo che Calamandrei riteneva la peggiore sciagura che potrebbe capitare a un magistrato.

Il magistrato conformista e burocrate non ci appartiene ed è ben lontano dal modello costituzionale al quale costantemente ci ispiriamo.

Non c'è dubbio che una giurisprudenza statica e insensibile alle sollecitazioni che vengono dall'evoluzione della comunità non avrebbe consentito gli approdi della tutela aquiliana del credito, del danno biologico, della tutela della persona, per cui è necessario trovare un non facile punto di equilibrio e, per dirla con Piero Curzio, "*l'ordinamento deve lasciare spazio all'evoluzione della giurisprudenza, ma le ragioni per il cambiamento devono essere forti, consapevoli e convincenti. Devono essere in grado di prevalere sulle ragioni della stabilità*".

Da un lato, quindi, non si possono ignorare le ragioni della stabilità, imposte da esigenze di garanzia e dalla necessità di assicurare l'uguaglianza dei cittadini, nonché dall'obiettivo di porre ciascuno nella condizione di indirizzare la propria condotta, valutandone preventivamente le eventuali conseguenze.

Dall'altro, si deve tenere conto anche delle ragioni del cambiamento, in quanto l'inarrestabile evoluzione della giurisprudenza è linfa vitale della democrazia e, come acutamente rilevato da Paolo Grossi, *“bisogna evitare che la prevedibilità del diritto sia strumentale a garantire la impietosa disuguaglianza tra ricchi e poveri”*.

L'articolo 3 della Costituzione si rivolge a tutte le istituzioni, compresa la magistratura, e la Costituzione, come afferma Calamandrei, *“non è immobile, è rinnovatrice e mira alla trasformazione della società”*.

Le innovazioni procedono a ritmi incalzanti e, come ha ricordato il Capo dello Stato, i cambiamenti vanno governati per evitare che si creino disuguaglianze.

Sine spe sine metu, quindi, per poter adempiere alla funzione di giudice non solo come mediatore del conflitto sociale, ma soprattutto come giudice dei diritti, e per farlo con quella indipendenza che costituisce la precondizione della fiducia da parte dei cittadini, che confidano in un'interpretazione del diritto libera da condizionamenti, ma prevedibile e tendenzialmente stabile.

Contemperare le ragioni del cambiamento con quelle della stabilità è un obiettivo non agevole e nella sua declinazione concreta deve confrontarsi con la realtà, evitando il rischio di un dualismo tra giudici di merito e giudici di legittimità che vada al di là di quello funzionale.

Si impone un rapporto di leale cooperazione, che Antonio Ruggeri ritiene indispensabile per perseguire il miglior risultato possibile per le parti che sono davanti al giudice.

La produzione giurisprudenziale della Suprema Corte ha raggiunto numeri incredibili e la sua diffusione è divenuta sempre più rapida e aggiornata praticamente in tempo reale.

Questa è certamente una grande conquista in funzione dello scambio di informazioni ed è una preziosa risorsa, ma la disponibilità di una così vasta produzione giurisprudenziale non deve alimentare il rischio della pigrizia dei giudici di merito, che potrebbero essere interessati, anche per carichi di lavoro spesso ingestibili, più alla ricerca del precedente di legittimità calzante alla decisione della controversia che alla fisiologica elaborazione di un più faticoso e autonomo percorso di studio e di approfondimento.

Ne verrebbero fuori un sostanziale appiattimento della giurisprudenza e il suo impoverimento qualitativo, innescando un circolo vizioso destinato a ripercuotersi negativamente anche sulla Suprema Corte, che sarebbe privata degli stimolanti contributi provenienti dai giudici di merito, in relazione ai quali si formano e si consolidano gli orientamenti del Giudice di legittimità.

Sotto altro profilo va considerato che l'accelerazione verso l'immediatezza della decisione della Corte di legittimità, per l'autorevolezza formale e sostanziale che riveste, ha come controindicazione, della quale credo si debba comunque tenere conto, la riduzione dei contributi provenienti dai giudici di merito, che non fanno neppure in tempo a formarsi.

Così, se la decisione della Corte di cassazione non segue a un fecondo dibattito da parte dei giudici di merito, ma obbedisce maggiormente alla necessità di una risposta urgente, vieppiù sollecitata dal convulso divenire della legislazione sostanziale e processuale, si rischia di perdere un apporto importante.

Tuttavia, la prevedibilità del diritto e una nomofilachia completa devono coinvolgere anche la giurisdizione di merito.

Lo ha ricordato poc'anzi la presidente Cassano, e Giovanni Canzio parla al riguardo di nomofilachia orizzontale o circolare, promossa dai giudici di merito in quanto sono i primi a confrontarsi con la fluidità sociale e che torna agli stessi giudici che verificano le ricadute della giurisprudenza di legittimità.

L'articolo 47-*quater* dell'ordinamento giudiziario attribuisce al presidente di sezione la cura e lo scambio di informazioni sulle esperienze giurisprudenziali endosezionali e chiama tutti i magistrati a un impegno di responsabilità, non già per conseguire il conformismo della giurisprudenza, ma per acquisire consapevolezza di eventuali contrasti e promuovere la ricerca di soluzioni interpretative condivise, così concorrendo alla prevedibilità delle decisioni che riduce la quantità della domanda di giustizia, consente maggiore possibilità di approfondimento, anche in funzione di sottoporre a revisione critica orientamenti consolidati, consegna certezza alla collettività sul diritto vivente, aumentando la fiducia nella magistratura, alla quale è chiesto un impegno sempre più arduo nella tutela dei diritti e in particolare di quelli fondamentali.

Credo che sia sempre attuale l'insegnamento di Stefano Rodotà, secondo cui i temi di una vita sono i diritti, quelli individuali e quelli sociali, perché è da quelli che si misura la qualità di una società.

* * *

LA DIFESA DEI DIRITTI DA PARTE DEL GIUDICE ORDINARIO IN EPOCA DI TUTELA MULTILIVELLO

Roberto Romboli ()*

Ringrazio il presidente Carlino e il segretario generale della Corte dei conti per l'invito e per avermi dato la possibilità di essere presente, ascoltare e adesso intervenire in questo interessantissimo convegno.

I diritti, specialmente quelli definiti come fondamentali, appartengono a tutte le persone, indipendentemente dalla loro cittadinanza o dal colore della pelle, e la loro difesa rappresenta la funzione principale assegnata al giudice nell'ordinamento costituzionale.

Il ruolo del giudice, nell'espletamento di questo compito, si è fatto via via sempre più complesso.

Cercherò di indicare, in estrema sintesi, il perché di questa affermazione, sia attraverso una prima valutazione di ordine generale sia, soprattutto, come risulta dal titolo di questo intervento, in epoca di tutela multilivello.

La complessità deriva dal fatto che, come già è stato detto, viviamo in una età che Bobbio, come ricordato poco fa dal procuratore generale Salvato, ha definito l'età dei diritti, da tenere certamente distinti, come ha sostenuto la presidente Cassano nella sua introduzione, dai meri desideri.

Una fase che qualcuno ha definito come caratterizzata da una vera e propria esplosione dei diritti, quelli che, in maniera non del tutto definita, sono chiamati i "nuovi diritti", e tutto ciò non ha potuto non avere ricadute sul ruolo del giudice.

Il giudice, infatti, è stato chiamato non soltanto a difendere i diritti, ma anche ad individuarne l'esistenza e a dare loro una qualificazione, una volta che la Corte costituzionale – con una giurisprudenza risalente e del tutto consolidata, ampiamente condivisa dalla dottrina costituzionalistica – ha qualificato la previsione dei diritti inviolabili, di cui all'articolo 2 della Costituzione, come norma aperta.

Inevitabile quindi l'ampliamento dei compiti del giudice per la necessità di valutare se la domanda di tutela che gli viene avanzata abbia ad oggetto una pretesa qualificabile o meno come diritto inviolabile o diritto fondamentale.

È poi a tutti evidente come il compito del giudice è diventato ancora più complesso a causa delle omissioni del legislatore. Assistiamo, negli ultimi anni, a un legislatore spesso latitante, soprattutto e in particolare quando oggetto sono temi che si definiscono "sensibili", che determinano una divisione e una differenza di posizioni nella società civile.

Questo certamente non aiuta il giudice nello svolgimento delle funzioni ad esso assegnate dalla Costituzione, ma anzi scarica sullo stesso una responsabilità che, nella divisione dei poteri, non gli spetta, ma dovrebbe essere svolta da coloro che sono stati eletti dal corpo elettorale e che verso il corpo elettorale portano una responsabilità politica.

Questo perché mentre il legislatore è libero di decidere se, quando e come intervenire, e non può giuridicamente essere obbligato, il giudice – come ricordava correttamente poco fa il presidente Frasca – al contrario, a fronte di una domanda di tutela di un diritto, "deve" decidere.

Vale infine la pena di aggiungere come, accanto ai diritti che potremmo definire come "costituzionali" perché stanno scritti con chiarezza nella Costituzione, esiste tutta una fascia di situazioni per le quali la Costituzione non pone un divieto, ma neppure ne impone la tutela, in quanto semplicemente la consente. In questi casi la Costituzione riconosce l'esistenza di una serie di situazioni, la tutela delle quali viene lasciata alle scelte discrezionali e responsabili dei rappresentanti del corpo elettorale.

(*) Componente del Consiglio superiore della magistratura e professore ordinario presso l'Università degli studi di Pisa.

Si tratta di diritti che potremmo quindi definire come “legali”. Faccio un esempio che ha interessato praticamente quasi tutti i Paesi europei: quello del matrimonio omosessuale. In nessun Paese il matrimonio omosessuale è stato introdotto in via giurisprudenziale, ma è stato qualificato (tra gli altri in Spagna, Francia, Belgio, Portogallo), come un diritto non imposto né escluso dalla Costituzione, ma rimesso alle scelte politiche del legislatore.

Chiaro come la posizione del giudice non sia la stessa se la richiesta di tutela ha ad oggetto un diritto “costituzionale” oppure un diritto “legale”, che pone problemi soprattutto di fronte ad omissioni del legislatore.

Vengo rapidamente alla tutela multilivello. In questo caso la maggiore complessità è derivata dal fatto, a tutti evidente, per cui fino ad un certo momento, anche recente, il parametro a cui il giudice era tenuto a riferirsi era essenzialmente – se non esclusivamente – rappresentato dalla Costituzione e dalle leggi costituzionali.

Successivamente la situazione è venuta a complicarsi a seguito della approvazione, e direi soprattutto della valorizzazione, di Carte a contenuto costituzionale in quanto contenenti un catalogo di diritti.

La Convenzione europea dei diritti dell’uomo, com’è noto, è stata ratificata in Italia nel 1955, prima quindi che la Corte costituzionale entrasse in funzione. Ciononostante, è divenuta parametro costituzionale, al fine di poter denunciare la sua violazione davanti alla Corte, solamente dopo oltre mezzo secolo.

È infatti solo dal 2007 – a seguito delle c.d. sentenze gemelle – che un giudice può denunciare una legge perché contrastante con la Cedu, in quanto violazione indiretta dell’articolo 117, primo comma, della Costituzione per la parte in cui impone alla legge di rispettare gli obblighi internazionali.

Il giudice in particolare non può procedere alla disapplicazione di una legge o di un atto con forza di legge qualora lo ritenga in contrasto con la Cedu, ma deve sollevare questione di costituzionalità, solo dopo aver accertato la conformità della Cedu ai principi costituzionali.

Due anni dopo le “storiche” sentenze gemelle (nel 2009) è stata riconosciuta una efficacia giuridica pari a quella dei trattati istitutivi della Unione europea alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, la quale pure ha determinato una chiara ripercussione sul ruolo del giudice nella tutela dei diritti.

Mi limito a segnalare un importante mutamento di giurisprudenza che ha riguardato i giudici e il comportamento ad essi richiesto: per diversi anni nell’ipotesi di una legge ritenuta al tempo stesso in contrasto con i principi costituzionali e con il diritto eurounitario, la Corte costituzionale ha invitato i giudici a porre prima la questione alla Corte di giustizia e solo successivamente al Giudice costituzionale, giustificando ciò con la necessaria rilevanza della questione di costituzionalità.

A seguito dell’efficacia giuridica riconosciuta alla Cdfue la nostra Corte, alla fine del 2017, ha cambiato giurisprudenza chiedendo ai giudici di passare prima da Roma, poi solo successivamente rivolgersi a Lussemburgo in caso di doppia pregiudizialità, allorché la supposta violazione fosse riferita contemporaneamente alla Costituzione e alla Cdfue.

Il fondamento della nuova giurisprudenza è stato individuato nella constatazione che la Carta dei diritti, a differenza della generalità dei regolamenti dell’Unione europea, contiene non regole ma principi, per cui appare preferibile, a giudizio della Corte costituzionale, una decisione con effetti *erga omnes* rispetto ad una disapplicazione avente effetti solo *inter partes*.

Questa indicazione per i giudici non si è realizzata, come la precedente, attraverso una imposizione (inammissibilità della questione), bensì tramite un suggerimento, fondato sulla *auctoritas* del Giudice costituzionale e sulla bontà delle ragioni poste a suo fondamento.

Attualmente, quindi, per il giudice si presentano, in caso di supposta doppia violazione della Costituzione e della Cdfue, due possibilità: a) seguire il consiglio della Corte costituzionale e sollevare la

questione di costituzionalità, salvo poi rivolgersi a Lussemburgo; b) andare prima davanti alla Corte di giustizia e, in questo caso, attenersi poi a quanto deciso da quest'ultima.

Così, recentemente la Corte costituzionale ha ritenuto che la Cassazione, una volta fatto il rinvio pregiudiziale, non poteva sollevare questione di costituzionalità, ma avrebbe dovuto procedere alla disapplicazione in osservanza della interpretazione fornita dalla Corte di giustizia.

In conclusione, oggi possiamo sostenere, come assolutamente pacifico in dottrina da molti anni, che il fondamentale principio di soggezione del giudice soltanto alla legge, deve essere inteso come soggezione dello stesso "al diritto" e non alla legge parlamentare.

Come ha scritto Valerio Onida, oggi *"i giudici non hanno più solo la Costituzione come riferimento, ma debbono confrontarsi anche con la Cedu e con la Carta, con questo il diritto costituzionale interno non è che regredisce ma piuttosto è uno sviluppo: una visione attuale del diritto costituzionale non può più rimanere limitata alla dimensione nazionale. I diritti ormai sono diritti universali, il futuro è nelle organizzazioni a livello sovranazionale: il futuro è là non è più soltanto nel diritto interno"*.

Il giudice, infatti, è soggetto alla legge, ma solamente se questa è ritenuta conforme alla Costituzione, altrimenti è tenuto a tentare una lettura costituzionalmente conforme della legge e, qualora non sia ritenuta possibile, a sollevare questione di costituzionalità.

Allorché il giudice dubiti della conformità della legge alla Cedu egli, prima di proporre l'eccezione di costituzionalità, deve tentare una lettura della legge in conformità alla Cedu, così come interpretata dalla Corte di Strasburgo, pur con i limiti della tutela più intensa, del margine di apprezzamento, di una valutazione sistemica e non frazionata e del carattere consolidato della giurisprudenza europea.

Allorché il giudice ritenga che una legge possa porsi in contrasto con il diritto dell'Unione europea, ha la facoltà o l'obbligo (se giudice di ultima istanza) di fare un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia per ricevere la interpretazione corretta e spesso quindi la soluzione al dubbio di contrasto. In caso di chiaro (o chiarito) contrasto egli è obbligato a disapplicare la legge nazionale, in applicazione del principio del primato del diritto dell'Unione europea che costituisce il fondamento della stessa.

* * *

TAVOLA ROTONDA

Giovanni Amoroso, Francesco Paolo Sisto, Patrizia Di Dio, Bartolomeo Romano, Salvatore Ziino; modera Lirio Abbate ()*

Lirio Abbate

Siamo chiamati a intervenire, dopo l'introduzione fatta, su "La magistratura ordinaria garante dei diritti per lo sviluppo del sistema-Paese". Chiederei subito al presidente Giovanni Amoroso se può dare una definizione della giustizia, se è un servizio per la comunità o forse un potere.

Giovanni Amoroso

Ringrazio innanzitutto il presidente Carlino per avermi coinvolto in questo interessantissimo convegno. I tempi stretti della tavola rotonda mi consentiranno solo di fare qualche sintetica riflessione.

Il sistema giustizia, costituito nel suo complesso dai giudici ordinari e dai giudici speciali (giudice amministrativo e giudice contabile, ma anche giudice tributario), è certamente – e non può che essere – al Servizio del Paese. E lo è con la peculiare connotazione di essere articolato in una pluralità di giurisdizioni: in particolare le "supreme magistrature ordinaria ed amministrative" di cui parla l'articolo 135, primo comma, della Costituzione. Sono la Corte di cassazione, che esercita la funzione unificante della nomofilachia, il Consiglio di Stato e la Corte dei conti. Le tre sessioni del convegno rispecchiano, appunto, questa pluralità di giurisdizioni.

A questo proposito vorrei ricollegarmi alla tavola rotonda di ieri, dove il tema del riparto di giurisdizione ha costituito il *focus* della discussione. Il "pareggio finale" tra giurisdizione ordinaria e giurisdizione amministrativa. Direi che, in realtà, c'è stato inizialmente in Assemblea costituente. Alla proposta di introdurre l'unitarietà della giurisdizione, che Calamandrei sosteneva, si contrapponeva la posizione di Mortati, Bettiol, Perassi e altri, che, invece, ritenevano che dovesse conservarsi la pluralità di giurisdizioni.

Alla fine la scelta è stata di tipo conservativo, perché è rimasto il generale sindacato sulla giurisdizione della Corte di cassazione, mentre il sindacato di legittimità (quello per violazione di legge di cui al settimo comma dell'articolo 111 della Costituzione) non è altrettanto generale – e non lo è tuttora – perché sono rimaste le giurisdizioni del giudice amministrativo e della Corte dei conti, nei cui confronti opera il limite dell'ottavo comma dell'articolo 111 (contro le decisioni del Consiglio di Stato e della Corte dei conti il ricorso in cassazione è ammesso per i soli motivi inerenti alla giurisdizione).

All'inizio, la separatezza delle giurisdizioni, in realtà, creava dei problemi. Però le cose sono cambiate nel corso degli anni.

Già con la riforma del processo civile del 1990, con la legge n. 353, fu modificata l'obbligatorietà della sospensione del giudizio di merito nel caso di regolamento preventivo di giurisdizione, che costituiva una grossa pietra d'inciampo per l'uso strumentale che non di rado se ne faceva.

C'è poi tutta la vicenda, giurisprudenziale e normativa che si snoda tra il 1999 e il 2006: quindi la ben nota (e già più volte ricordata) sentenza n. 500 del 1999 delle Sezioni unite della Corte di cassazione, seguita dall'interpretazione che la Corte costituzionale ha dato dell'articolo 103, primo comma, della Costituzione quanto all'ambito della giurisdizione del giudice amministrativo (il riferimento è essenzialmente alle sentenze n. 204 del 2004 e n. 191 del 2006).

(*) G. Amoroso è giudice costituzionale; F.P. Sisto è Viceministro della giustizia; P. Di Dio è vicepresidente di Confcommercio Imprese; B. Romano è consigliere giuridico del Ministro della giustizia; S. Ziino è professore associato presso l'Università degli studi di Palermo; L. Abbate è giornalista della *Repubblica*.

Poi è venuta la *translatio iudicii*, riconosciuta prima in via giurisprudenziale e poi introdotta normativamente, per cui in caso di dichiarazione di difetto di giurisdizione il processo prosegue con trasferimento del processo dal giudice, che in ipotesi sia stato malamente adito, a quello che abbia la giurisdizione.

Da ultimo, la riforma Cartabia – ossia il decreto legislativo n. 149 dello scorso anno – ha modificato l'articolo 37 del codice di procedura civile quanto al regime della rilevabilità del difetto di giurisdizione, e ha previsto l'inammissibilità del ricorso che faccia valere la violazione delle regole della giurisdizione da parte di chi quella giurisdizione ha adito.

Quindi, direi, sono cambiate molte cose e si sono avvicinate le tre giurisdizioni, tutte e tre garanti dei diritti, come ribadito più volte dalla Corte costituzionale.

Questa iniziativa odierna del convegno, che ha il merito di mettere a confronto e a colloquio le tre giurisdizioni, ha avuto un precedente alcuni anni fa, a seguito di un'iniziativa che si è protratta per alcuni anni. È stato un lavoro di cinque anni, dal 2012 al 2017, confluito poi in un documento che fu chiamato "Memorandum", presentato al Presidente della Repubblica, con una serie di proposte per l'efficientamento proprio della giustizia e per ipotizzare momenti di convergenza tra le tre giurisdizioni.

Proprio il convegno potrebbe costituire una nuova ripartenza di quel dialogo che, in realtà, si è fermato nel 2017, con la presentazione di questo documento, peraltro pubblicato a suo tempo dal *Foro Italiano* con una serie di commenti. La finalità è quella di una maggiore certezza del diritto.

A questo proposito la presidente Cassano ha ricordato opportunamente il valore centrale della certezza del diritto, della nomofilachia, della produzione del principio giurisprudenziale, che poi si consolida in diritto vivente.

Gli strumenti diretti a favorire la certezza del diritto sono stati incrementati proprio a seguito delle riforme più recenti.

Ormai è acquisito il rafforzamento della giurisprudenza di legittimità in ragione della particolare valenza delle pronunce delle Sezioni unite, introdotta dalla riforma processuale del 2006 con il nuovo articolo 374 del codice di procedura civile, che ha attribuito a tali pronunce una particolare "forza". Una norma analoga, poi, è stata prevista anche nel codice della giustizia amministrativa, poi nel codice di giustizia contabile, nonché da ultimo anche nel codice di procedura penale. È questa una nomofilachia "rinforzata" proprio in ragione della particolare "valenza" attribuita da una disposizione processuale in simmetria nelle tre giurisdizioni: l'articolo 374 del codice di procedura civile, l'articolo 99 del codice del processo amministrativo, l'articolo 117 del codice di giustizia contabile.

Più recentemente la riforma Cartabia, con l'introduzione dell'articolo 363-*bis* del codice di rito, ha previsto una nomofilachia sollecitata dai giudici di merito, chiamati a pronunciarsi in controversie che presentino difficoltà interpretative e che abbiano carattere seriale (nel senso che è prevedibile che il problema interpretativo insorto potrebbe porsi in numerosi casi). Il giudice può interpellare anticipatamente, con rinvio interpretativo pregiudiziale, la Corte di cassazione così innescando una forma anticipata di nomofilachia.

Quindi oggi il giudice di merito si ritrova un ventaglio di rinvii pregiudiziali arricchito, perché ha la possibilità del rinvio interpretativo alla Corte di cassazione, di nuovo conio introdotto lo scorso anno; può sempre fare il rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia, di cui ci ha parlato il professor Romboli; e può porre la questione incidentale di legittimità costituzionale, che, con riferimento alle tutele multilivello, nazionale ed europea, ha assunto uno spazio maggiore dopo che la Corte ha superato la dottrina cosiddetta della doppia pregiudizialità.

Insomma, le riforme processuali degli ultimi anni sono orientate verso il raggiungimento di una maggiore certezza del diritto, in un sistema di pluralità di giurisdizioni e di tutele multilivello; ciò che è

condizione essenziale della cosiddetta giustizia predittiva, ossia della prevedibilità delle decisioni dei giudici; la quale – va sottolineato – ridonda anche in effettività del servizio-giustizia reso al Paese.

Tutto ciò rafforza, direi significativamente, l'esigenza di nomofilachia, una sorta di *stare decisis* di tipo anglosassone, ma compatibile con l'articolo 101 della Costituzione, secondo cui il giudice è soggetto soltanto alla legge. Quindi, è una forma, costituzionalmente conforme, di fedeltà ai precedenti.

Lirio Abbate

Vorrei ora portarvi sul terreno che la giustizia ci fa toccare con mano, e in questo può aiutarci la vicepresidente di Confcommercio, Patrizia Di Dio. In che modo la giustizia, civile o penale, aiuta l'imprenditore o lo ostacola, secondo la sua esperienza?

Patrizia Di Dio

Grazie. Intanto consentitemi di manifestare di essere veramente lieta di portare la prospettiva delle imprese, la prospettiva dal lato di Confcommercio, che è la più grande rappresentanza di imprese a livello europeo, con oltre 700.000 associati, e in Italia è voce autorevole del terziario di mercato, che costituisce il 40 per cento dell'occupazione e il 40 per cento del valore aggiunto nazionale. Cercherò di dare un po' di numeri diversi, in termini quantitativi, anche dal punto di vista economico, visto che rappresento questa voce.

Noi di Confcommercio siamo da sempre consapevoli del ruolo fondamentale della sicurezza e della giustizia, che assumono un valore di struttura essenziale per lo sviluppo economico, oltre che per l'ordinato funzionamento delle relazioni tra le imprese. L'approccio sul tema della giustizia da parte di Confcommercio non è ideologico. Siamo consapevoli delle difficoltà. Siamo anche consapevoli del miglioramento che negli ultimi anni è stato dato come impulso per cercare di risolvere i problemi endemici, però qualche numero è utile, visto che in letteratura esiste ampia evidenza di come siano legate l'efficienza della giustizia e le *performance* del sistema economico e produttivo di un Paese.

Già nel 2011 il Governatore della Banca d'Italia Mario Draghi denunciava che l'inefficienza della giustizia costava l'un per cento di Pil. Ieri forse non si è evocato questo contenuto economico e quanto pesa per il sistema Paese. Era il 2011. Lo vorrei aggiornare con quello che il ministro, proprio qualche giorno fa qui a Palermo, nell'ambito di un convegno, ha dichiarato, e cioè che la perdita in termini di inefficienza e di mancanza di certezza del diritto equivale al 2 per cento, ovvero circa 40 miliardi di euro.

Questa perdita è una perdita di ricchezza nazionale. Ho sentito tantissimi autorevoli interventi che in punta di diritto ovviamente ragionano e mettono insieme, ma noi parliamo da un punto di vista di *performance* di un sistema Paese, e queste inefficienze della giustizia giocano in termini di mancanza di competitività delle imprese, mancanza di mobilità nel senso di volontà degli investimenti, frenano anche l'impulso verso l'innovazione, perché, nel momento in cui non c'è la certezza del diritto, le aziende diventano automaticamente più caute, si guardano bene dal rischiare eventuali controversie.

A proposito della lentezza, non entro nel merito di quali possano essere le cause, perché abbiamo sentito ieri che le cause non sono dovute all'investimento strutturale, a quanto investiamo in termini di giustizia; quindi, non sta a me valutare quali possano essere le soluzioni, ci sono voci sicuramente più autorevoli.

Cito soltanto un numero: 101,50 euro è il costo della giustizia in capo a ciascun cittadino, circa lo 0,3 per cento del Pil, come allocazione strutturale di risorse finanziarie (per cercare di commentare anche da un punto di vista economico, mondo da cui vengo), per cui mi sembra che non sia una spesa anomala tale da giustificare questa lentezza dei processi.

Il termine è come valutano le aziende italiane il sistema giustizia. L'ultima ricerca che mette a confronto il sistema giustizia nelle valutazioni da parte delle imprese non è lusinghiera.

Questo determina a cascata che anche il credito bancario per le aziende, in un Paese in cui il sistema giustizia non funziona, è più difficoltoso, e ciò induce a comportamenti più cauti e soprattutto amplifica l'incertezza e la sfiducia, quello che chiamiamo *sentiment* negativo, e da economisti sappiamo che il *sentiment* positivo o negativo è molto funzionale nella decisione e anche nell'attrattività degli investimenti esterni.

A proposito della fiducia basta ricordare quello che diceva Einaudi, che insegnava che, in un sistema economico in cui la tutela dei diritti di proprietà è efficace, gli incentivi al risparmio, all'investimento, all'avvio di nuove attività di impresa, insomma all'espansione anche di quelli esistenti, sono senz'altro più positivi. Questo determina una prospettiva di crescita, nel medio e lungo periodo, sicuramente più vantaggiosa per tutti.

A noi appare chiaro che la perdita di Pil, che si misura in decine di migliaia di euro, a cui si aggiunge una legislazione caotica e dalle contrastanti interpretazioni amministrative e giurisprudenziali, è veramente un drenaggio di risorse. Abbiamo parlato in termini di diritti, di funzione, di servizio. La mia voce parla in termini di perdita economica, di perdita di ricchezza.

Oltre ad essere un diritto non solo costituzionale, ma diritto stabilito dalla Cedu, vorrei richiamare il diritto alla libera impresa, che è un altro diritto fondamentale. Un Paese deve garantire democraticamente il diritto alla libera impresa; quindi, quello di cui stiamo parlando è un tema di democrazia, ma la perdita di Pil, di decine di miliardi di euro, il drenaggio di risorse che costantemente pesa sulle attività economiche e sui servizi; quindi, la perdita del sistema economico e della ricchezza non è solo un problema che riguarda le imprese, ma è un problema di ricchezza del Paese e in quanto tale riguarda tutti noi.

Lirio Abbate

A questo punto, professor Romano, come dobbiamo vivere questa giustizia? Da una parte, se condotta in un certo modo, ci fa pagare le conseguenze economiche, dall'altra abbiamo parlato anche prima delle lentezze della giustizia. Oggi il cittadino come deve viverla?

Bartolomeo Romano

Il tema è particolarmente complesso e si potrebbe iniziare dicendo che la speranza è l'ultima a morire; quindi, sotto questo versante, dobbiamo avere istituzionalmente e per professione la speranza nella prospettiva futura.

Io credo che, paradossalmente, lo stato della giustizia penale italiana sia comparativamente migliore dello stato della giustizia civile, e non a caso nell'accurato intervento della dottoressa Patrizia Di Dio la sottolineatura era proprio alla lentezza del procedimento civile, che certamente è capace di bloccare gli imprenditori e la capacità di produrre.

Naturalmente in terra di Sicilia non posso non dire che la libertà d'impresa è anche libertà dalla criminalità di stampo mafioso; quindi, è chiaro che l'attenzione deve essere particolarmente orientata anche al contrasto al fenomeno criminale. Questo, però, naturalmente non può non farci comprendere come l'approccio soltanto giuridico sia un approccio limitato, perché ponendo insieme quello che diceva Patrizia Di Dio e quello che era implicito nella sua domanda, è chiaro che un sistema Paese funzionante necessita anche di implementazioni dal punto di vista del tessuto socioeconomico. È un problema non soltanto socioeconomico, ma è anche un problema di natura culturale.

Sotto questo versante il mondo della giustizia necessita di parlare non soltanto ai tecnici quali oggi tutti noi qui siamo, ma anche a un uditorio più vasto, come d'altra parte la trasmissione via internet di questo convegno ci consente di fare.

Sotto questo versante, io credo che dobbiamo spiegare ai cittadini, per quello che è possibile, come gli interventi che si possono fare in materia penale debbono essere guardati da una prospettiva che non è soltanto quella degli addetti ai lavori, che un po' tendono talvolta a parlarsi addosso e a guardare dalla

loro prospettiva la chiave dei diritti. Siamo qui molto a riflettere sul ruolo dei giudici, sul ruolo dei pubblici ministeri, sul ruolo del legislatore, ma poco, forse, siamo attenti a parlare ai destinatari delle norme, cioè a un uditorio più vasto.

Sotto questo profilo, dovremmo imparare a guardare meno retrospettivamente alle nostre posizioni e a guardare a un modello di giustizia che possa essere più efficiente, più lineare, più moderno. Sotto questo versante, naturalmente, le scelte che si possono e, dal mio punto di vista, si devono fare, devono guardare certamente al panorama europeo e al panorama costituzionale, ma leggendo le fonti europee e le fonti costituzionali italiane non nella loro cristallizzazione lontana di un tempo che fu, ma guardando alla loro attuale vigenza.

Sotto questo versante, in tema di giustizia, non si può che partire dall'articolo 111 della Costituzione, così come riformato profondamente nel 1999.

Dal mio punto di vista, l'articolo 111 è il faro che dovrebbe illuminare la giustizia penale.

Tuttavia, è un faro che non da tutti viene guardato, forse perché la sua luce è talmente forte che, guardandolo, si rimane abbagliati e quindi non si distinguono i commi, non si distinguono i precetti e non si comprende come l'articolo 111 della Costituzione, dal mio punto di vista, sia chiaramente la matrice di un nuovo modello processuale, il quale chiaramente lascia immaginare un processo di parti.

Ho ascoltato dal Procuratore generale il richiamo a una formula antica, il pubblico ministero parte imparziale, che certamente ha una sua nobiltà, ma che, dal mio punto di vista, forse non è perfettamente coerente con il riformato articolo 111.

Noi dovremmo saper affrontare le novità, che sono anche novità costituzionali e novità interpretative. Neppure la Costituzione, che, sono convinto, probabilmente è la più bella del mondo, è un testo che deve rimanere immutabile, e infatti è stato modificato persino in questi giorni con l'ingresso dello sport. Tuttavia, è un testo al quale aggrapparci nella sua attuale formulazione.

Ecco, se noi leggessimo e avessimo il coraggio di leggere lo stato attuale della giustizia, capendo anche le evoluzioni che sono intervenute in ambito europeo, ma anche in ambito costituzionale italiano, forse saremmo più pronti ad abbandonare vecchi steccati e a capire che il mondo della giustizia ha un suo naturale interlocutore, che sono i destinatari delle norme penali, i quali non sono più, come si diceva una volta, i cittadini, perché noi sappiamo benissimo che gran parte o buona parte, purtroppo, delle nostre patrie galere sono occupate da persone che non sono italiane e molti sono addirittura extracomunitari.

Quindi, se avessimo la onestà di leggere lo stato attuale della giustizia prendendo in considerazione tutte queste sfaccettature, avremmo un approccio – lo dico da professore di diritto penale da una vita – meno dogmatico e avremmo la capacità di porci nella prospettiva della risoluzione dei problemi, che non sono i problemi delle caste, non sono i problemi dei magistrati, degli avvocati, dei professori, dei politici, ma sono i problemi, a cascata, e sono quelli più importanti, di coloro i quali quelle norme poi le troveranno sul proprio groppone, persone che naturalmente sono in gran parte indifese perché non tutti hanno la capacità di difendersi e alle quali dobbiamo offrire un quadro il più possibile chiaro, lineare ed efficiente.

In questa prospettiva, naturalmente, si sta lavorando; in particolare, è già stato presentato un disegno di legge a prima firma del Ministro della giustizia. Soltanto i tempi futuri diranno se le modifiche che saranno messe in campo saranno in grado di semplificare anche il rapporto fra il cittadino e lo Stato. Lo Stato non deve essere più visto, dal mio punto di vista, come un nemico, come un oppressore, ma deve essere visto come un soggetto che in qualche modo ti accompagna nel tuo percorso.

Lirio Abbate

Abbiamo introdotto l'argomento dei cortocircuiti creati, a volte, dal sistema. Vorrei chiedere al professor Ziino se è così, se vede un cortocircuito in tutto questo.

Salvatore Ziino

Ringrazio il presidente Carlino per avermi invitato a questo bellissimo convegno. Prima di rispondere alla domanda, vorrei sottolineare anche la bellezza del titolo odierno, perché recupera – questo è un tema fondamentale – la magistratura come garante dei diritti. Peraltro, questo filo conduttore ha caratterizzato tutte le relazioni. È un tema particolarmente interessante e rilevante perché, purtroppo, negli ultimi anni la giustizia civile è stata vista troppo spesso come un ostacolo all'economia, piuttosto che come un momento di sviluppo della persona e di tutela dei diritti.

In questo senso, la chiosa per cui la magistratura ordinaria è garante dei diritti per lo sviluppo del sistema Paese ci dà l'idea della necessità di una visione complessiva del sistema, che purtroppo in questi ultimi anni, invece, si è concentrata sui temi relativi allo sviluppo dell'economia, creando un fraintendimento per cui lo sviluppo dell'economia deve passare attraverso una riduzione, a qualsiasi costo, della durata del processo. Questo atteggiamento ha comportato anche una serie di riforme e di posizioni della giurisprudenza che, in parte, sono entrate in contrasto con la funzione di garanzia della stessa magistratura.

Il tema, quindi, su cui dobbiamo oggi confrontarci è quello di un ritorno alla funzione di garanzia, che passa anche attraverso la tutela multilivello di cui abbiamo parlato oggi. Questo comporta, ovviamente, anche per le imprese e per il cittadino un momento di incertezza, che è dovuta, però, non tanto alla giurisprudenza, che si sforza in ogni modo di creare delle linee direttive, ma proprio all'evoluzione sociale, che ha creato sistemi di tutela multilivello che si incrociano e, purtroppo, a volte entrano in contrasto, perché sono frutto di visioni culturali differenti, che dovrebbero essere superate.

Concludo con l'auspicio che la funzione di garanzia venga svolta sia dalla giurisprudenza, che da questo punto di vista è encomiabile, sia dal legislatore, che dovrebbe valorizzare i diritti di difesa delle parti rispetto all'intento di accelerare ad ogni costo il processo civile, intento che purtroppo non è stato realizzato e che richiede interventi strutturali.

Lirio Abbate

Viceministro Sisto, a lei la parola.

Francesco Paolo Sisto

Ho ascoltato con molta attenzione e dico subito che la mia prima impressione è che la parola “ordinamento” non sia stata sufficientemente valutata. Ordinamento significa mettere in ordine un regolare assetto delle disposizioni, un funzionamento appunto ordinato, ritmico. Io ho l'impressione che si confonda molto spesso la chiarezza o la complessità con una sorta di sovrapposizione di funzioni. La complessità diventa un alibi per poter fare tutti un po' di tutto. Questo è un dato che dobbiamo assolutamente evitare, perché la soluzione a problemi articolati deve essere ordinata, la separazione dei poteri è scritta chiaramente nella Costituzione, e dobbiamo rispettare le regole costituzionali.

Sulla Costituzione non si può fare jazz, non si può interpretare a seconda di quelle che sono le prospettive. Né l'Europa può diventare una esimente al rigore nell'interpretazione delle norme costituzionali. Io ho avuto l'impressione che qualche fonte europea sia stata utilizzata per dribblare quelli che sono comandi chiarissimi della Carta costituzionale.

L'articolo 101 della Costituzione dice che i magistrati sono soggetti soltanto alla legge, e la locuzione “soltanto alla legge” significa alla legge, non ai diritti. È evidente che il giudice deve rispettare la legge. Questo è il punto.

La confusione fra legge e diritti rientra in quella sovrapposizione fra complessità, neologismi, *new deal* delle letture e delle categorie, ma che va in contrasto assoluto con il principio del rispetto della legge da parte del giudice.

È scritto “soltanto alla legge”, ed è stato usato un avverbio che non ha un significato casuale.

Attenzione anche all'idea del giudice demiurgo. Unica citazione: Platone, *La Repubblica*. Demiurgo significa lavoratore del popolo. Ebbene, a volte ho l'impressione che si scambi il ruolo del giudice con una sorta di soggetto che può, da solo, gestire tutto quello che c'è da gestire, in sovrapposizione a tutto quello che può essere sovrapposto. Come diceva il mio maestro Renato Dell'Andro, una sorta di analogia *in malam partem* per i cittadini, per i diritti, che in qualche maniera potrebbe portare il giudice non soltanto a creare diritti, ma anche a negarli.

Del resto, non dobbiamo pensare soltanto alla funzione propulsiva, ma anche alla funzione negatoria dei diritti. Se pensiamo che il giudice possa creare diritti e che essi possano essere soggetti alla legge, noi corriamo il rischio che nell'attività ermeneutica si vadano addirittura a sopprimere dei diritti che la legge, invece, prevede.

Diceva bene la presidente Cassano, è un'espressione che mi piace molto: c'è una differenza tra diritti, desideri e ideologie. Sono cose completamente diverse. E va rigorosamente affrontato anche il tema delle "pulsioni culturali", in un'ottica di ortodossia nel rispetto delle norme costituzionali. Quando il procuratore Salvato fa riferimento a un Pubblico ministero guardiano della legge, io dico "ci mancherebbe". È evidente che il Pubblico ministero è guardiano della legge. Mi stupirebbe il contrario. Deve comportarsi secondo quelli che sono i parametri previsti dalla legge e verificare che la legge sia rispettata. L'articolo 104 della Costituzione, quando fa riferimento all'autonomia e all'indipendenza, va letto in stretta correlazione con il 111: terzietà ed imparzialità.

Qui, parliamoci chiaro, solo il giudice per la nostra Costituzione è terzo e imparziale. L'altra magistratura no, è autonoma e indipendente, ma questo è un nostro *must*, un mantra assoluto: nessuno intende mettere in discussione l'autonomia e l'indipendenza dei giudici, meno che mai quella dei pubblici ministeri. L'imparzialità – attenzione – non è soltanto l'imparzialità del provvedimento. L'imparzialità per la Costituzione è immanente nel giudice. Anche prima del provvedimento il giudice deve essere imparziale. È una caratteristica di vita, non una caratteristica del provvedimento. Negheremmo la dizione "giudice terzo e imparziale" non "provvedimento imparziale". Su questo credo non ci possano essere dubbi e non ci possa essere nessuna interpretazione a corrente alternata, a seconda di come va, e *ad usum*.

Mi avvio rapidamente alla conclusione. Quando ascolto il presidente Frasca, in un brillante intervento, dire che il confine tra giudice e legge diventa sempre più sottile, io mi preoccupo molto. Nella Costituzione non è così. Il confine tra giudice e legge è tracciato dalla legge che il giudice deve applicare. Non c'è alcuna possibilità di snellire e semplificare, mortificare quel netto confine. Anche il legislatore, anche noi, abbiamo delle responsabilità. Abbiamo dato l'alibi a interventi di diritto creativo, è vero. Anche la sentenza n. 242 del 2019 della Corte costituzionale (Cappato) dimostra che delle volte il legislatore è disattento, è lento, è inerte. E questo apre degli spazi, *imputet nobis* si potrebbe dire. Abbiamo anche noi delle responsabilità e dobbiamo rispondere con un giudizio anamnestic: conoscenza dei problemi; un giudizio diagnostico: analisi delle soluzioni normative; prognostico: l'impatto delle norme sull'economia e sui cittadini, e ultimo la terapia: la legge.

Due considerazioni velocissime in chiusura. Il tema della prevedibilità delle decisioni è un tema importante. Noi assistiamo oggi a un'alterazione, di fatto. Per tante ragioni la Cassazione molte volte decide in stato di necessità, alcune sentenze delle Sezioni unite sono vere e proprie leggi, perché riscrivono in modo creativo – nel senso migliore del termine – alcune carenze interpretative delle norme. Allora si corre il rischio di turbare il sistema delle fonti con delle sentenze che addirittura danno origine a possibili conseguenze disciplinari, che diventano vera e propria produzione normativa. Su questo credo che dobbiamo riflettere, per evitare questa forma di turbamento e per ricondurre il diritto vivente non ad una regola di creatività e neanche a un sistema di turbamento delle fonti.

La prevedibilità ci tenga lontano dall'intelligenza artificiale sostituita ai magistrati e all'umanità dei magistrati. Questo è un tema che mi sta molto a cuore. Non pensiamo che l'efficienza possa fare a meno

dei cervelli, del cuore, della passione, della capacità di percepire direttamente quelle che sono le situazioni dei processi.

Un breve cenno a Bobbio e l'età dei diritti, che non sono i desideri, non sono le ideologie. La fisiologia è che il giudice decida *secundum legem*, né *praeter legem* né *contra legem*. Questo non è. Può essere qualche volta fisiologia patologica, ma è sempre certamente patologia.

Ultima considerazione: l'articolo 2 della Costituzione è una norma aperta. Un richiamo veramente *flash* alla parola "responsabilità". Responsabilità di tutti, del legislatore, dei magistrati e dell'avvocatura verso – il titolo di questo convegno – il Paese. Il Paese non è soltanto economia, civiltà, *welfare*. Il Paese sono anche i cittadini come persone.

Voglio concludere dicendo: noi scriviamo le riforme nell'interesse dei cittadini-persone. Sono convinto che questo possa essere un richiamo in grado di fare soltanto bene alla nostra giustizia.

* * *

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

SALUTO AL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Guido Carlini (*)

Signor Presidente della Repubblica,

è davvero un onore per me rivolgere a Lei un deferente saluto di benvenuto, certo di interpretare il comune sentimento di tutte le magistrature oggi qui riunite, a testimonianza dell'unità della giurisdizione al Servizio del Paese.

La Sua presenza, Signor Presidente, primo magistrato e supremo garante della Costituzione, conferisce un significato più profondo al nostro convegno e attesta la Sua sensibilità nei confronti della magistratura, ben consapevole del grande rilievo sociale della funzione da essa svolta.

Averla qui, oggi, ci incoraggia e ci sprona ad assolvere ai nostri compiti con ferma dedizione, al fine di corrispondere alle aspettative della cittadinanza, che chiede un'azione onesta e fattiva alle sue istituzioni, coprotagoniste di un comune percorso di rinascita economica e sociale, in cui il ruolo del sistema giurisdizionale si rivela sicuramente cruciale.

La scelta di tenere questo evento nella città di Palermo nasce dalla consapevolezza che questa terra è stata teatro di drammatici episodi che hanno visto il sacrificio di tanti esponenti della magistratura, del mondo politico, sociale, economico, la cui visione costituisce un'eredità, che trova nell'etica e nella legalità i valori fondanti che non possono non permeare idee, aspirazioni, identità e le stesse libertà.

Valori, questi, che devono costituire l'*habitus* che i cittadini a cui sono affidate funzioni pubbliche hanno l'obbligo di indossare con fierezza nello svolgimento dei propri compiti, che vanno assolti con disciplina e onore, come voluto dai Padri costituenti con l'articolo 54, consci di essere servitori della collettività e garanti del bene comune.

Una via, questa, che naturalmente coinvolge anche il sistema giustizia posto al centro di vitali interessi del Paese.

I cittadini si aspettano magistrati che siano di valore, credibili, motivati e impegnati a dare risposta alle loro istanze con efficienza e celerità dei giudizi, con equilibrio e sobrietà, senza mai travalicare i poteri e, ovviamente, nel rispetto della legalità.

Ciò richiede un continuo affinamento della professionalità e un aggiornamento costante, da affiancare a viva umanità, umiltà, ragionevolezza e a un radicato senso dell'istituzione.

Il fermo riferimento ai valori dell'autonomia e dell'indipendenza, che trovano espressione nella pratica del quotidiano giudicare, è una connotata e imprescindibile qualità del servizio giustizia e rappresenta una garanzia essenziale per i cittadini.

Indipendenza fondata tuttavia sulla consapevolezza piena della soggezione del giudice alla legge, cui è preclusa qualsiasi funzione creativa rimessa invece ad altra funzione espressiva della sovranità popolare, nel quadro dei delicati equilibri disegnati dalla nostra Costituzione.

Il filo conduttore che ha unito queste giornate di lavori è la garanzia offerta dalla giurisdizione che i diritti dei cittadini siano effettivamente tutelati con una valida e motivata decisione nel merito, resa in tempi ragionevoli e nel rispetto della legalità, della certezza del diritto e del giusto processo.

Una giurisdizione che in questo momento storico, caratterizzato dalla necessità del rilancio dell'economia dopo la crisi pandemica, abbia inoltre piena consapevolezza del nuovo volto da dare alla funzione giustizia, sempre più coerente con gli obiettivi di rinnovamento chiesti dall'Europa e oggetto degli

(*) Presidente della Corte dei conti.

ambiziosi traguardi previsti dal Pnrr che individuano tra le prospettive di rilancio del nostro paese una serie di riforme e investimenti efficaci nel settore della giustizia.

Mi consenta, Signor Presidente, di rinnovarle il mio ringraziamento per avere accolto il nostro invito e proseguiamo i lavori con le conclusioni dei nostri autorevoli ospiti, moderate da Vincenzo Morgante al quale cedo la parola.

* * *

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Vincenzo Morgante ()*

Signor Presidente della Repubblica, a lei, alle autorità presenti, alle signore e ai signori, il mio saluto personale più cordiale.

A me è stato riservato l'onore di moderare questa ultima sessione di lavoro del convegno, che ha visto insieme le giurisdizioni rappresentate ai più alti livelli operanti nel nostro Paese. A tal proposito, mi sia consentito di esprimere un convinto e sentito apprezzamento e la gratitudine di tutti al presidente della Corte dei conti Carlino e al segretario generale Franco Massi, per la impeccabile organizzazione di questo evento. Evento che ha visto, attraverso una partecipazione attenta e qualificata, lo svilupparsi di un confronto sui temi della giustizia, sulle criticità esistenti, sulle prospettive di riforma e, per alcuni profili, anche di autentica palingenesi.

Sono tre le maiuscole presenti nel titolo scelto per questa assise, che, come ha opportunamente ricordato il presidente Carlino, si svolge a Palermo, in Sicilia, terra che ha dato un contributo importante, anche in termini di vite umane, nell'impegno per la giustizia e per la legalità. Dicevo, tre maiuscole riferite alle parole "Giustizia", "Servizio", "Paese". Tre maiuscole per tre parole chiave, per intendere il ruolo fondamentale della giustizia per la tutela dei diritti in uno Stato democratico, fondato, secondo i principi della nostra Costituzione, sulla uguaglianza e sulla pari dignità delle persone. Giustizia a servizio del Paese, dunque; giustizia a servizio del bene comune nell'interesse dei cittadini come snodo centrale e imprescindibile per il progresso della comunità.

Sono stati, come le dicevo, Presidente, due giorni molto intensi, ricchi. Diversi i profili affrontati con il ruolo della magistratura contabile, della magistratura amministrativa, della magistratura ordinaria, nel dialogo tra le diverse giurisdizioni, nello sguardo all'attesa dei cittadini, al mondo dell'impresa, ai rapporti nazionali e sovranazionali. Adesso, alla sua presenza, proviamo a tirare le fila del dibattito sviluppatosi e lo facciamo con il contributo autorevole di personalità delle istituzioni, del diritto e del Governo.

* * *

(*) Direttore di TV2000.

PER UNA GIUSTIZIA INCLUSIVA E CONSAPEVOLE

Silvana Sciarra ()*

Signor Presidente della Repubblica, lei esprime nella città di Palermo, con la sua presenza, la solennità, se posso dire, di questo convegno, che si è svolto con la partecipazione dei più alti esponenti delle più alte magistrature.

Anch'io, come il nostro moderatore, devo esprimere con convinzione la mia gratitudine e i miei complimenti al presidente Carlino. Sono sicura di interpretare le intenzioni di tutti i presenti, perché davvero c'è una regia molto articolata dietro questo convegno, che è un'esperienza di condivisione e di ascolto: corti che si ascoltano da ieri a oggi e che ascoltano. Ascolto, signor Presidente, è una parola che lei ha usato recentemente, rivolgendosi ai giovani magistrati che erano in procinto di assumere le loro funzioni. Quindi, è davvero una parola importante per la giustizia.

Fin dalle prime battute del convegno, citando Calamandrei, è emerso il tema dell'indipendenza quale filo conduttore di ogni intervento, rievocando nell'ultima sessione di questa mattina sulla giustizia ordinaria, presieduta dalla presidente Cassano, il tema dell'indipendenza anche per i pubblici ministeri. Un tema storico, che però è anche un tema contemporaneo che chiede alle corti virtuose, come sono tutte le corti rappresentate e riunite qui ieri e oggi, di svolgere un ruolo che definirei paradigmatico in Europa, per confermare la solidità dello Stato di diritto in cui operano le nostre corti e per far apprezzare quanto i valori fondanti dell'Unione europea hanno permeato l'agire dei giudici a ogni livello. Vorrei ricordare, e veniva ricordato ieri nella sessione dedicata alla giustizia amministrativa, il ruolo importante del diritto europeo e quanto i giudici si siano appropriati delle fonti europee.

Indipendenza che si riflette, ma forse sarebbe meglio dire che investe direttamente gli organi di autogoverno. Anche questa convinzione è emersa con chiarezza nel dibattito. È stato molto istruttivo per me e immagino per tutti ascoltare anche quelle voci. Voci all'unisono sono poi state quelle delle corti che operano per affermare l'imparzialità e il buon andamento della pubblica amministrazione e che hanno accentuato, a questo proposito, un dato che mi piace ricordare in presenza del signor Presidente.

È il dato della progettualità, che ricorreva nel dibattito di ieri, un dato che ha due risvolti: quello della programmazione, che io dico è anche un dato di trasparenza nella progettualità, quindi un buon uso delle risorse disponibili sotto l'occhio vigile, ma debbo dire tutt'altro che arcigno, della Ragioneria dello Stato, e abbiamo ascoltato il Ragioniere generale ieri; poi quello evocativo, ma io direi per niente retorico, del richiamo alle future generazioni e/o all'equilibrio intergenerazionale. È divenuto un dato sempre più ricorrente nella giurisprudenza delle corti europee e delle corti internazionali e richiama, lo ricordava anche Luigi Salvato oggi, noi a doveri presenti, quindi incombenti, per colmare questo iato temporale fra l'oggi e il domani.

A questo riguardo, ho trovato di grande interesse il richiamo a una responsabilità delimitata, si è sottolineato ieri, e non limitata che si inserisce nel dibattito aperto sulla tipizzazione della colpa grave. Questo ha interessato soprattutto la prima sessione del convegno ieri. Il controllo può e deve creare efficienza e, veniva detto, raffinare la cultura della buona amministrazione e dell'efficienza del sistema economico. Sono grata, anche a nome del collegio dei giudici costituzionali che modestamente rappresento, per l'attenzione che molti oratori hanno voluto riservare alla giurisprudenza della Corte costituzionale, così come sono grata per l'invito rivolto a me e ad alcuni autorevoli giudici costituzionali che hanno partecipato al dibattito.

Poiché l'ospite è il presidente Carlino, io non posso non esprimere molta soddisfazione per i passi avanti che la Corte costituzionale ha compiuto nell'allontanare quello che viene definito come rischio di

(*) Presidente della Corte costituzionale.

zone d'ombra, perlomeno nei giudizi in via incidentale, ampliando il giudizio di parifica, che non è più intesa come funzione ausiliaria. Non le si attribuisce più una funzione ausiliaria ma, come è stato detto, è l'esercizio di un protagonismo istituzionale della parificazione. Venendo da tutt'altra materia, dal diritto del lavoro, non avrei mai immaginato di appassionarmi anche a questo tema e ora lo faccio un po' mio.

Quindi, concludo con i miei complimenti, complimenti che vanno a tutti quelli che hanno parlato nelle varie sessioni e che hanno svolto considerazioni collocate in un quadro veramente completo. Qui i richiami del presidente Amoroso sono molto utili e forse questa completezza si sostanzierà in una qualche proposta delle giurisdizioni qui riunite. Un quadro completo, dicevo, della giustizia nelle sue molte articolazioni.

Questo esercizio, secondo me, è stato detto e quindi riprendo uno spunto che è emerso molto bene nei due giorni, riguarda l'evolvere della democrazia, in totale sintonia con le istituzioni che presidiano la giustizia. Per evolvere della democrazia intendo la tutela delle libertà garantite dalla Costituzione del secondo dopoguerra. Non è senza ragione che siano stati riproposti di recente libri che esaltano il pensiero liberale, come se ci fosse bisogno di tornare sui capisaldi del pensiero liberale, che stanno a dimostrare come i giuristi devono in alcune occasioni davvero saper sollevare lo sguardo verso una rappresentazione completa dei sistemi democratici, guardando alla storia e alle sue conquiste.

Ho un esempio in mente, un libro di recente ripubblicato, ripreso dalla storia, un libro che riproduce l'ultima lezione di Raymond Aron al Collège de France, tenuta nel 1978, che s'intitola "Libertà e uguaglianza". In questa lezione il filosofo e sociologo francese si sofferma su quelle libertà che – cito – "*per poterne godere devono essere garantite dai divieti rivolti a coloro che ci impedirebbero di esercitarle, per esempio la sicurezza degli individui, una libertà come altre garantite dalla giustizia e garantite contro gli abusi della giustizia; ma tante altre libertà, la libertà di circolazione, la libertà di trovare un lavoro e poter accedere in tal modo alle libertà sociali. Se nel tempo sono state viste come resistenza agli abusi dello Stato, oggi sono ancora più percepite come garanzie della nostra libertà*".

Con queste parole, non mie, ma che tento modestamente di fare mie, dico che questo convegno è la prova di una giustizia inclusiva e molto consapevole.

* * *

DEMOCRAZIA E STATO DI DIRITTO: UN'ENDIADI INSCINDIBILE

Giovanni Pitruzzella ()*

Signor Presidente della Repubblica, la sua presenza è un grande onore per tutti noi che partecipiamo a questo convegno e attesta la grande rilevanza delle tematiche che sono state affrontate,

Signora presidente della Corte costituzionale, signor vicepresidente del Csm, signor ministro della giustizia, signor sottosegretario alla Presidenza del Consiglio, autorità, signore e signori,

le relazioni e gli interventi che si sono succeduti in questo convegno – per cui mi sento in dovere di esprimere un plauso e un ringraziamento alla Corte dei conti e, in particolare, al suo presidente Guido Carlino e al segretario generale Franco Massi – hanno messo in evidenza, tra l'altro, la condivisione dell'idea secondo cui la giurisdizione è un “servizio” da rendere al cittadino, per tutelarne i diritti e consolidare il buon funzionamento della democrazia, in un sistema in cui democrazia e Stato di diritto formano un'endiadi inscindibile. In questa prospettiva, mi sembra opportuno evidenziare il ruolo cruciale che svolge la collaborazione tra i giudici, di tutte le giurisdizioni, e la Corte di giustizia dell'Unione europea.

Il meccanismo che rende possibile il dialogo è il rinvio pregiudiziale previsto dall'articolo 267 del Tfeue, che la stessa Corte ha qualificato come la “chiave di volta” del sistema, il quale mira ad assicurare l'unità di interpretazione del diritto dell'Unione, garantendone la coerenza, la piena efficacia e l'autonomia.

Alcuni rinvii pregiudiziali proposti dai giudici italiani hanno dato un grande contributo già agli albori dell'esperienza comunitaria con casi celebri quali Costa-Enel, Simmenthal e Francovich, con i quali sono stati formulati alcuni dei principi costituzionali che caratterizzano l'ordinamento comunitario. Oggi il dialogo tra la Corte di giustizia e i giudici italiani continua con ancora maggiore intensità. Nel quinquennio 2018-2022 la Corte ha deciso 2.879 rinvii pregiudiziali (che rappresentano circa il 67 per cento della sua complessiva attività) e di questi ben 291 provenivano da giudici italiani (quindi circa il 10 per cento). Soltanto la Germania ha proposto più rinvii (536), mentre dopo l'Italia c'è la Spagna con 237, l'Austria con 193, la Polonia con 184, la Francia con 140 e via via tutti gli altri Stati membri. Se poi consideriamo un periodo più lungo – dal 1952 al 2022 – le domande pregiudiziali proposte dall'Italia sono state 1.736 su un totale di 13.028 ed hanno riguardato tutti gli organi giurisdizionali, provenendo 7 dalla Corte costituzionale, 191 dalla Corte di cassazione, 257 dal Consiglio di Stato e ben 1281 dagli altri organi giurisdizionali, tra cui vanno ricompresi non solo i giudici di merito ma anche la Corte dei conti che, soprattutto negli ultimi anni, ha sottoposto importanti rinvii alla Corte di giustizia.

Non è solo il dato quantitativo che rileva, ma anche l'importanza delle questioni sottoposte alla Corte. Al di là delle storiche decisioni citate all'inizio, i giudici italiani hanno continuato a contribuire a rilevanti sviluppi del diritto dell'Unione in casi celebri come M.A.S. e M.B, Consob, Inps, e via via tanti altri.

Il meccanismo del rinvio pregiudiziale costituisce – come già detto – la “chiave di volta” del sistema perché grazie ad esso sono resi operativi alcuni principi fondamentali che definiscono la struttura costituzionale dell'Unione. Il principio del primato del diritto dell'Unione e il principio dell'effetto diretto delle disposizioni dei trattati e del diritto derivato chiare, precise e incondizionate sono stati formulati da sentenze della Corte provocate da rinvii pregiudiziali e hanno avuto due conseguenze di portata straordinaria. In primo luogo, quella di configurare i singoli individui quali soggetti dell'ordinamento eurounioniale, titolari di situazioni soggettive derivanti direttamente da esso e che possono essere fatte valere davanti a un giudice nazionale. In secondo luogo, quella di rendere i giudici nazionali al contempo

(*) Avvocato generale della Corte di giustizia dell'Unione europea.

giudici europei perché competenti ad applicare il diritto dell'Unione, in presenza delle condizioni richieste per l'effetto diretto, e, in certi casi, a disapplicare il diritto nazionale incompatibile col primo.

Questi principi e il rinvio pregiudiziale permettono di rendere effettivo un altro principio che definisce la struttura costituzionale dell'Unione: quello dell'eguaglianza degli Stati membri sancito dall'articolo 4 del TUE. Gli Stati membri sono eguali davanti al diritto europeo e nessuno Stato potrà pretendere di essere più eguale degli altri, in ragione per esempio della sua forza economica o del suo ruolo geopolitico. Il diritto dell'Unione si applica in modo uniforme in tutti gli Stati membri e nessuno Stato potrà praticare soluzioni opportunistiche dirette a piegarlo a suo vantaggio ed a discapito degli altri Stati membri. Il rinvio pregiudiziale permette alla Corte di fornire l'interpretazione che varrà in tutti gli Stati membri garantendo così l'eguaglianza davanti al diritto eurounionale sia degli Stati sia dei singoli individui.

In questo processo circolare, basato sulla collaborazione tra i giudici nazionali e la Corte, sono maturati alcuni dei grandi cambiamenti dell'Unione, che è passata dall'iniziale ispirazione mercantilistica all'Europa dei diritti, che all'inizio è stata un prodotto della giurisprudenza della Corte di giustizia formatosi partendo dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri (sentenza *Handelsgesellschaft*, del 1970). Solo successivamente i diritti fondamentali hanno trovato riconoscimento nel diritto scritto, culminando nella Carta dei diritti fondamentali che ha lo stesso valore giuridico dei trattati.

Oggi, la Corte è sensibile nell'evitare che la Carta dei diritti fondamentali entri in tensione con il catalogo dei diritti delle Costituzioni degli Stati membri, enfatizzando che essa si applica solamente nei confronti delle istituzioni europee e degli Stati quando attuano il diritto eurounionale. Al contempo, se la Carta deve trovare applicazione ne valorizza gli aspetti di tutela di quei diritti che servono a limitare gli eccessi delle dinamiche autonome del mercato, rendendo così peculiare il modello socio-economico europeo (ben lontano dal fondamentalismo di mercato che ha avuto più consensi al di là dell'Atlantico). Questo avviene non solo nell'ormai amplissima giurisprudenza sulla tutela dei dati personali o sulla tutela dei diritti fondamentali nell'età di internet, ma anche nella costruzione dell'Europa sociale. Così, per esempio, la Corte ha riconosciuto nella sentenza *Max Planck* del 2018 l'efficacia diretta nei rapporti tra il lavoratore e il datore di lavoro della disposizione della Carta che garantisce il diritto alle ferie retribuite. Anche se, il più delle volte, la Corte ha cercato di contemperare l'esigenza di riconoscere una tutela particolarmente forte del lavoratore, in quanto parte debole della relazione contrattuale, con l'esigenza di lasciare agli Stati membri un margine di manovra nell'attuazione del diritto sociale europeo, in modo da tenere conto delle peculiarità locali (così, per esempio, nella sentenza *Ccoo* del 2019, sulle modalità per garantire il rispetto dell'orario di lavoro e il diritto al riposo del lavoratore).

Proprio sul crinale dei rapporti tra un nucleo di comuni valori costituzionali e il rispetto dell'autonomia costituzionale degli Stati membri si sviluppa la relazione tra l'identità europea e le identità nazionali, che sono garantite dall'articolo 4 del TUE. Ci sono, a mio avviso, due modi superficiali di guardare a questa relazione. Da una parte, c'è la visione gerarchica che ricostruisce la relazione secondo una logica *botton-down*, dove l'identità europea si impone in svariati campi su quella nazionale. Dall'altra parte, c'è una visione oppositiva che vede nell'identità nazionale qualche cosa da contrapporre all'identità europea, tracciando una sorta di linea rossa che la prima non dovrebbe mai superare. In realtà, quando funziona, la relazione è basata sul reciproco rispetto e sul dialogo tra ordini legali, che trovano una fondamentale espressione nella cooperazione tra Corti costituzionali e Corte di giustizia.

L'Unione sempre più si atteggia come una "comunità di valori" che sono quelli elencati nell'articolo 2 del TUE: dignità umana, libertà, democrazia, eguaglianza, Stato di diritto, rispetto dei diritti umani, compresi quelli delle persone appartenenti alle minoranze. Questi valori sono il portato delle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri. Quando uno Stato decide di far parte dell'Unione decide liberamente di condividere questi valori e di rispettarli. Perciò, la Corte di giustizia afferma che essi sono dotati di piena efficacia giuridica (così anche recentemente nei cosiddetti *Conditionality judgments* del

2023). Ciò è avvenuto, in particolare, con riguardo al valore dello Stato di diritto e al connesso principio dell'indipendenza e imparzialità dei giudici (a partire dal caso Associazione dei giudici portoghesi del 2018) e alla solidarietà tra Stati (Germania c. Commissione del 2021). Parimenti, la Corte afferma che una volta che uno Stato ha scelto, in assoluta libertà, di voler far parte dell'Unione e di condividere quei valori non potrà poi sottrarsi al loro rispetto (sentenza Repubblica).

Al fine di specificare tali valori comuni in più precisi principi in modo da delineare con maggiore nettezza l'identità europea e stabilire, al contempo, ciò che invece costituisce parte dell'identità nazionale da salvaguardare, è fondamentale il dialogo tra la Corte di giustizia e le Corti costituzionali. Un esempio sicuramente virtuoso di questa dinamica riguarda i rapporti tra la Corte di giustizia e la Corte costituzionale italiana. Quest'ultima, nel dialogo con i giudici di Lussemburgo, ha garantito certi aspetti dell'identità costituzionale italiana, ma ha anche concorso allo sviluppo dell'identità europea, specie di recente con riguardo a certi aspetti del diritto sociale europeo, per esempio con le sentenze n. 54 e n. 67 del 2022. Sentenze di grandissima rilevanza che comunque hanno riconosciuto, senza ambiguità, le caratteristiche dell'ordinamento eurounionale, a partire dal principio del primato e dal ruolo della Corte di giustizia nell'assicurare l'interpretazione uniforme del suo diritto.

* * *

UNA MAGISTRATURA CREDIBILE PER UN'EFFETTIVA SEPARAZIONE DEI POTERI

Fabio Pinelli ()*

Signor Presidente della Repubblica, eccellenze, autorità, signore e signori, grazie innanzitutto al presidente Carlini per questo importantissimo convegno di studi e per l'onore che mi ha dato di essere qui con voi.

Due immagini sospese, quasi due flash mi permetto di sottoporre alla vostra attenzione, prima di una breve sintesi pertinente con l'oggetto del convegno. La prima: su cosa si fonda oggi, in una società sempre più conflittuale, la legittimazione del magistrato. La seconda: quale ruolo può avere il Consiglio superiore della magistratura nel contributo alla costruzione di un modello di magistrato, che aiuti il sistema Paese a riconoscersi nelle regole della Repubblica.

Il primo punto. Il magistrato opera in una società fortemente conflittuale, liquida, che non riesce più a essere contenuta dai corpi intermedi quali enti tradizionalmente regolatori del conflitto. Le formazioni familiari, politiche, sindacali e religiose, un tempo agenzie di risoluzione dei conflitti, sembrano aver smarrito la loro funzione di mediazione, lasciando spazio al conflitto interindividuale.

Ogni conflitto della società non può che cercare di trovare soluzione oggi nella giurisdizione. Siamo nell'epoca della giurisdizionalizzazione della società, ma è bene ricordare che il diritto non può tutto, la giustizia non può tutto, può riparare a un torto, ma non può riconciliare. La riconciliazione appartiene alla capacità della società di ricostruire i legami sociali. Non è compito precipuo della giurisdizione, cosicché chiediamo alla giustizia molto di più di quanto essa possa dare.

Per altro verso, la legittimazione del magistrato si deve fondare, oggi più di ieri, in un riconoscimento ordinamentale, proprio perché in un sistema normativo ipertrofico il giudice costituisce l'unica agenzia di risoluzione del conflitto.

La magistratura deve essere un porto sicuro, credibile. La credibilità del magistrato passa anzitutto attraverso la qualità del processo tecnico-giuridico di interpretazione della norma. Passa dal grado di fedeltà alla lettera della legge in grado di frenare ogni impulso creativo dell'interprete e di dare una risposta prevedibile di giustizia al cittadino.

È proprio dallo sguardo del cittadino che passa la legittimazione esterna che si affianca alla legittimazione interna di buon governo delle norme e che si fonda sull'affidamento da parte del cittadino dell'indipendenza del suo giudice.

Il cittadino non guarda, infatti, all'indipendenza del giudice in quanto persona, ma al giudice in quanto espressione di giudizio terzo e imparziale.

L'indipendenza ha un contenuto concreto e, in relazione al giudizio, non è un'astratta petizione di principio. Possiamo dire, dunque, che il valore da perseguire è l'indipendenza di giudizio del giudice, non solo la sua formale indipendenza ordinamentale. Dall'indipendenza del suo giudizio dipende la reputazione dell'Istituzione, che si fonda sulla credibilità del magistrato, di ogni singolo magistrato, il quale deve essere riconosciuto come soggetto autenticamente imparziale oltre che autonomo e indipendente nell'espressione del suo giudizio.

Ecco perché ai magistrati viene chiesto non solo di essere imparziali e indipendenti, ma anche di apparire tali, perché da questo dipende il modo in cui viene avvertita la genuinità del loro giudizio.

Le società fortemente polarizzate, come la nostra, hanno bisogno di figure terze che possano risolvere in modo "giusto" i conflitti, attraverso figure credibili che per il loro specifico ruolo costituzionale hanno doveri più stringenti di qualsiasi altro funzionario pubblico.

(*) Vicepresidente del Consiglio superiore della magistratura.

Le istituzioni vivono di reputazione e la credibilità del magistrato richiede che la giurisdizione sia caratterizzata da percorsi argomentativi intellegibili, percorsi volti alla costruzione di un sistema non solo prevedibile, ma tendenzialmente certo.

Appare sempre più urgente, dunque, superare il disorientamento di un sistema che non appare più legato al rigore della legalità formale e in cui il diritto giurisprudenziale sia ad esso sovrapposto, senza metodi interpretativi riconoscibili, sino a creare un sistema misto, un *tertium genus* a volte confuso e promiscuo.

Secondo punto: quale ruolo può avere il Consiglio superiore della magistratura nella proiezione pubblica di un modello di magistrato che aiuti il sistema Paese nelle regole della Repubblica.

Spettano proprio al Consiglio superiore della magistratura le discussioni sul modello costituzionale di magistrato, sull'individuazione degli strumenti più idonei ed efficaci per garantirne l'indipendenza interna ed esterna e la soggezione soltanto alla legge, l'elaborazione di strumenti sempre più raffinati per garantire l'etica, l'adeguatezza culturale e l'impegno professionale dei magistrati senza condizionamenti della funzione.

È evidente, infatti, che con l'esercizio della discrezionalità amministrativa in materia di valutazione di professionalità, di organizzazione degli uffici, di conferimento degli incarichi, ovvero con l'esercizio della giurisdizione disciplinare, l'azione del Consiglio dispiega legittimamente un immediato effetto conformativo, disegnando inevitabilmente un modello culturale di magistrato e di funzionamento degli uffici giudiziari preferibile rispetto ad altri possibili.

Di questa responsabilità il Consiglio si è reso da tempo consapevole e consapevolmente l'ha esercitata e la esercita grazie al proficuo dibattito culturale reso possibile dal pluralismo ideale dei propri componenti.

Così si è valorizzata l'eterogeneità delle esperienze e provenienze della componente togata da quella di nomina parlamentare. Per altro verso, questa funzione politica, questa elaborazione culturale ampia sulla giurisdizione e sui magistrati è e deve rimanere finalizzata per rendere migliore, più consapevole e proficuo l'esercizio dei poteri di governo che, l'articolo 105 della Costituzione assegna al Consiglio, che essi soli costituiscono la ragione della sua esistenza, rendendo appunto possibile la costruzione di un modello credibile di magistrato.

Insomma, tenerla non solo a mente, ma considerare la Carta costituzionale vera e propria guida di indirizzo operativo, laddove prevede che il Consiglio Superiore della Magistratura è organo innanzitutto di amministrazione della giurisdizione, posto a garanzia dell'autonomia e dell'indipendenza della magistratura.

L'alta amministrazione della giurisdizione, effettuata in modo coerente, puntuale e tempestivo significa migliore efficienza del sistema giustizia offerto ai cittadini.

Declinare correttamente questi due temi, pervenire alla definizione di un tale modello vuole dire, dunque, produrre effetti benefici e virtuosi per l'intero Paese.

Un'affidabile immagine pubblica della magistratura sollecita la necessaria attenzione, con il contributo di tutti e il reciproco riconoscimento e rispetto dei diversi ruoli, a un clima di fiducia collettiva nel sistema giuridico e negli attori istituzionali.

Una magistratura credibile rende possibile un atteggiamento responsabile, persuadente e non conflittuale da parte degli altri attori istituzionali, ivi compresa la politica, e soprattutto rende possibile un'effettiva separazione dei poteri, dove anche la politica deve saper interloquire con il rispetto che un'istituzione fondamentale per la democrazia, come la magistratura, sempre merita.

Il conflitto tra politica e magistratura, punto di principale frizione nell'ordine costituzionale, per certi aspetti anche fisiologico, cavalca le debolezze di immagine dell'uno o dell'altro attore, perché nelle

democrazie contemporanee ordinamento politico e ordinamento giuridico sono confinanti e ad ogni arretramento dell'uno corrisponde un avanzamento dell'altro.

È un conflitto che è destinato ad acuirsi se da un lato c'è l'ambizione di intervenire su scelte che spettano a chi rappresenta la volontà dei cittadini e, dall'altro, non si rispettano l'autonomia e l'indipendenza di giudizio dei magistrati.

È, dunque, necessaria una pacificazione, un dialogo fruttuoso alla ricerca e alla costruzione di un sistema giudiziario il più possibile condiviso, che disegni compiutamente un nuovo modello di giustizia in una moderna liberaldemocrazia del ventunesimo secolo.

* * *

LA COSTITUZIONE: UNICA BUSSOLA NEI RAPPORTI TRA ISTITUZIONI

Alfredo Mantovano (*)

Signor Presidente della Repubblica, saluto lei e i vertici delle giurisdizioni qui rappresentate, che non menziono non per mancanza di rispetto, ma solo per ragioni di tempo.

Ringrazio il presidente Carlini per l'invito e la Corte dei conti per l'organizzazione di questo convegno. Anche a nome della Presidente del Consiglio, oggi impegnata in un delicato viaggio in Africa, manifesto in modo non formale gratitudine per l'operato delle Corti a tutela del diritto del nostro ordinamento. Proprio perché vorrei onorare l'importanza di questa assise, la cui autorevolezza è attestata dalla presenza su tutti del Capo dello Stato, ritengo difficile lasciare fuori la porta l'insieme delle incomprensioni sorte tra l'esecutivo e i settori delle giurisdizioni. Poiché si tratta di incomprensioni in larga parte non nuove, negli ultimi decenni le hanno avute quasi tutti i Governi con le differenti magistrature, prenderle in considerazione significa non enfatizzare le polemiche e ancor meno proporre chiavi di lettura delle più controverse vicende giudiziarie. Significa provare a coglierne le cause. Significa porsi nella prospettiva di superare conflitti che non fanno bene a nessuno, né a bene amministrare né a rendere giustizia.

Se la dialettica tra istituzioni è per molti aspetti fisiologica, la bussola per l'ordinato svolgimento dei rapporti tra esse è la nostra Costituzione. La professionalità, l'indipendenza, l'imparzialità dei giudici che controllano l'attività dell'amministrazione, dirimono le controversie, giudicano le responsabilità dei cittadini sono garanzia di qualità e di obiettività del giudizio, ma, al tempo stesso, valori costituzionali preziosi.

È superfluo ricordare che la Costituzione pone le scelte del legislatore in una posizione di preminenza rispetto all'intervento giudiziario, con un solo fondamentale limite: la conformità alla stessa Carta, la cui verifica compete alla Consulta.

In uno dei suoi rari interventi pubblici, Rosario Livatino rese evidente questo concetto quando ricordò che il magistrato altro non è che un dipendente dello Stato, al quale è affidato lo specialissimo compito di applicare le leggi che quella società si dà attraverso le proprie istituzioni, in un momento di squisita delicatezza del loro operare, il momento contenzioso. Per ciò stesso – continua Livatino – il magistrato non dovrebbe essere una realtà sul cui mutamento ci si debba interrogare. Egli è un semplice riflesso della legge che è chiamato ad applicare. Livatino non era un sostenitore del giudice come mera *bouche de la loi*. Era, piuttosto, dell'idea che al giudice non spetti un ruolo di avanguardia ideologica a supplenza di una legge valutata come inadeguata. È questo il punto. La preminenza del ruolo del Parlamento e la soggezione del giudice alla legge, ai sensi dell'articolo 101 della Costituzione, lungi dal descrivere la prevaricazione di un potere su un altro, sono il segno distintivo della democraticità del nostro sistema e un postulato diretto del principio della sovranità popolare.

Non compete alle Corti né l'invenzione del diritto né la teorizzazione della maggiore idoneità della procedura giudiziaria a comporre quei conflitti che richiedono esercizio di discrezionalità politica, né la sostituzione a organi nazionali o sovranazionali nel qualificare le relazioni tra gli Stati. Ciò per doveroso rispetto sia dei parametri costituzionali sia del mandato ricevuto da chi, a scadenze periodiche, esercita il diritto di voto.

Compete alle Corti esprimersi in nome del popolo italiano, non in vece del popolo italiano. Il parametro per il giudice non è la condivisione o la non condivisione dei contenuti della norma che è chiamato ad applicare, a meno che non dubiti motivatamente della sua coerenza con la Costituzione. In tal caso, però, la strada obbligata è non già la disapplicazione, bensì la questione di illegittimità. Se nel nostro

(*) Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio dei ministri.

ordinamento il controllo di costituzionalità non è rimesso a un'iniziativa diretta e diffusa da parte del giudice, parimenti non può esistere una verifica diffusa della conformità delle leggi alla normativa europea. Il potere-dovere di disapplicazione di una norma nazionale contrastante con il diritto europeo deve intendersi limitato ai soli casi di contrasto diretto e immediato tra i due precetti, tale da rivelarne la incompatibilità. Non può invece trasmodare in una revisione, da parte dei giudici nazionali, dell'applicazione della normativa interna sulla base di incerte e opinabili interpretazioni della relazione tra le due fonti.

Dunque, l'imparzialità del giudice vale certamente rispetto alle parti in causa, ma ancor prima rispetto alla norma da applicare. Questo chiama in causa anche la mancata regolamentazione da parte del legislatore di una materia che il giudice ritiene, invece, meritevole di normazione pubblicistica. Pure tale ipotetica mancata regolamentazione è una scelta. Ora, io non vorrei ledere il monopolio delle citazioni in latino del ministro Nordio, però i nostri padri lo dicevano nel modo più chiaro: *ubi lex noluit tacuit*; e aggiungevano che *ex facto oritur ius*.

Il senso di questa massima riporta al legame tra la vita e il diritto, tra i fenomeni sociali e le esigenze di normazione. È la politica, nel senso più alto del termine, ad avere la funzione di confrontarsi con reale non già per recepire e regolare tutto quello che si presenta, ma per coglierne l'essenza, per affiancarla ai valori di riferimento e per trarne le scelte necessarie assumendone la relativa responsabilità, pur essa di natura politica.

A fronte di chi teorizza la necessità per il giudice di far riferimento ai criteri di giustizia tratti dalla dinamica sociale, mi permetto di domandare chi elabori questi criteri. Chi conferisce significato alla dinamica sociale e in virtù di quale mandato?

Torno al punto di partenza e chiudo. Il servizio che le corti rendono al Paese è grande e a esse va la nostra sincera gratitudine. Ciò raccomanda, nel rispetto dell'indipendenza di ogni giurisdizione, un dialogo costruttivo tra esecutivo e autorità giudiziaria, qual è quello in corso, per esempio, attraverso un tavolo tecnico tra il Governo e la Corte dei conti, a proposito del quale auspico che esso fornisca indicazioni chiare sulla identificazione dei profili del danno erariale per scongiurare quella paura della firma che purtroppo esiste e paralizza la vita della nazione.

Signor Presidente, la gratitudine verso le Corti sarà tanto più grande quanto più il servizio che esse rendono sarà rispettoso dei confini delle proprie competenze e delle attribuzioni affidate agli altri poteri, ciò anche quando l'indirizzo politico degli organi democraticamente rappresentativi sia diverso da quello auspicato dei giudicanti. Ne guadagneranno la certezza del diritto, la serenità dei rapporti tra poteri dello Stato, la fiducia dei cittadini nelle istituzioni, beni che tutti auspichiamo che divengano meno rari.

* * *

QUANDO LA GIUSTIZIA È COLTIVATA, I POPOLI PROSPERANO

Carlo Nordio (*)

Il mio deferente ossequio al signor Presidente della Repubblica. Un saluto cordiale a tutte le autorità e un ringraziamento agli organizzatori.

“Quando sono coltivata, i popoli prosperano”: così la Giustizia definisce sé stessa in una famosa lunetta del Perugino. È un’integrazione artistica al più razionale motto del diritto romano, che avevo scritto in latino, ma che per non contraddire l’amico Mantovano citerò solo in italiano: dare a ciascuno il suo e non far del male a nessuno. Così il valore dell’etica si coniuga con quello altrettanto nobile e utile del buon governo e della buona gestione finanziaria.

Le braccia della giustizia reggono, come sappiamo, la bilancia e la spada. La prima rappresenta l’equilibrio e la proporzione e la seconda l’effettività dei suoi interventi. Permettetemi di dire che su quella bilancia non vengono pesati soltanto la gravità dei delitti da spiare e le giustificazioni dei crediti da esigere, ma anche le compatibilità tra le risorse finanziarie disponibili, i risultati che si intende raggiungere e i mezzi con cui ci si propone di perseguirli.

Di conseguenza, la giustizia, nel perimetro costituzionale della pluralità delle giurisdizioni, deve concepirsi in senso unitario, così come la definivano i maestri del diritto amministrativo, nella giurisdizione degli atti e nella giurisdizione dei rapporti, garantendo la tutela dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi nelle sedi a ciò deputato. Ecco allora che, nonostante le aree di eventuale sovrapposizione delle tre giurisdizioni, occorre che tutte operino, pur nel rispetto delle singole autonomie di giudizio e di disciplina, con l’obiettivo comune della ricerca del corretto punto di equilibrio tra le ragioni dell’impresa e dell’economia e i diritti dei cittadini che producono e utilizzano beni e servizi. Obiettivo questo al cui perseguimento ritengo possano essere funzionali l’armonizzazione delle interpretazioni tra le giurisdizioni, la cooperazione e lo scambio conoscitivo, la stabilizzazione del dialogo inter-giurisdizionale.

Per questo rivolgo il mio deferente ringraziamento alla lungimiranza degli organizzatori di questo convegno e ai suoi relatori, che con i loro interventi hanno cercato di dipanare l’ingarbugliata matassa di leggi che si sono sedimentate nel tempo. Come ho detto, là dove la giustizia funziona i popoli prosperano. Questo è il nostro faro e anche il nostro obiettivo, ancor più nell’attuale fase storica caratterizzata da una negativa congiuntura economica. Questa è la nostra sfida e il nostro compito: trasformare la giustizia in ogni sua declinazione.

Nei miei numerosi incontri con numerosi ministri e ambasciatori è emersa l’unanime riluttanza a investire in Italia a causa della lentezza dei processi e della incertezza del diritto. Questa semiparalisi ci costa il 2 per cento di Pil. Dobbiamo invertire questa tendenza, trasformando quello che Amleto chiamava “*the law’s delay*”, i ritardi delle leggi, in una leva di crescita per il futuro. Non a caso l’Europa ha inserito le riforme della giustizia tra le condizioni essenziali per ottenere i fondi del Pnrr. Posso assicurare la dottoressa Di Dio, che stamattina ha manifestato le ragioni delle imprese, che noi cercheremo, per dirla in termini filosofici, di privilegiare la ragion pratica rispetto alla ragion pura, essere più pratici piuttosto che teorici.

In questo irripetibile momento storico, in cui il Paese ha la possibilità di compiere un significativo balzo in avanti, le tre magistrature, ciascuna nel suo ruolo, devono dunque attuare il massimo sforzo per contribuire allo sviluppo del sistema Paese, assicurare il corretto rapporto tra potere pubblico, cittadini e imprese nell’ambito di una pubblica amministrazione efficiente, trasparente e imparziale. Un agire

(*) Ministro della giustizia.

congiunto che consentirà di cogliere fino in fondo le occasioni del *Recovery Plan* e tenere i fondi Pnrr lontani da appetiti illeciti.

In questo solco si innestano i nostri interventi, quelli già attuali e quelli in gestazione, anzitutto il primario impegno nel rispettare le scadenze concordate con l'Europa. L'attuazione e il successo del Pnrr, come lei, signor Presidente, ha più volte ricordato, non è una vittoria o una sconfitta di un Governo o dell'altro, ma è una opportunità unica. Raggiungere questi obiettivi è pertanto una missione e una responsabilità che va condivisa.

I primi dati statistici dicono che il meccanismo, sia pur lentamente, ha cominciato a muoversi nella giusta direzione. Nonostante le risalenti criticità, il Ministero della giustizia sta operando al massimo per assicurare a quel delicato ingranaggio più risorse e più aumenti. Lo stiamo facendo con nuove assunzioni di personale amministrativo, tenendo conto della specificità dei territori, accelerando, anche con l'ausilio della tecnologia, i tempi di immissione in ruolo dei nuovi magistrati, assicurando adeguate condizioni di lavoro per i magistrati onorari, con sempre più digitalizzazione, con sempre più servizi direttamente fruibili dai cittadini. Questo fervore ci permetterà di entrare in una nuova era e allo stesso tempo di avvicinare il cittadino alle istituzioni. Questo più che un auspicio è una necessità.

Concludo dicendo che la storia millenaria del nostro straordinario Paese ha prodotto i vertici della religione, dell'arte, della scienza, della musica, ma ha periodicamente assistito a un allontanamento dei cittadini dalle istituzioni, viste spesso con diffidenza e talvolta addirittura con ostilità. Nei tempi recenti, grazie alla Costituzione repubblicana, questi sentimenti negativi si sono attenuati e la nostra coscienza civile è migliorata, nella consapevolezza che la libertà e la giustizia sociale, entrambe essenziali alla democrazia, sono state assicurate nella legge e nell'ordine; ma è essenziale, per una sua definitiva maturazione, che il cittadino si senta protetto da una giurisdizione rapida ed effettiva e da una certezza del diritto dove non sono ammissibili interpretazioni arbitrarie o creative. Su questo, quello che ha detto il collega sottosegretario Mantovano mi trova d'accordo al 100 per cento.

Questo avrà un effetto benefico nell'economia e nelle finanze. Noi non possiamo e non dobbiamo permettere che qualcuno possa un domani rivolgerci il terribile rimprovero dell'Antico Testamento: sei stato pesato e sei stato trovato mancante. La bilancia della nostra giustizia e anche dei nostri conti non sarà una bilancia truccata. È significativo che questi argomenti vengano trattati proprio qui a Palermo, dove tanti hanno sacrificato la vita per combattere ogni forma di illegalità e di abuso. Non sono stati sacrifici vani, ma è proprio in memoria e in onore di questi martiri che dobbiamo continuare a dispiegare tutte le nostre energie nell'interesse della comunità. Per questo ai magistrati, ai colleghi, agli avvocati, al personale amministrativo e al mondo dell'accademia dico: camminiamo avanti insieme, nell'interesse esclusivo del Paese.

* * *

Direzione e redazione

Via Antonio Baiamonti, 25 - 00195 Roma - tel. 0638762191 - E-mail: massimario.rivista@corteconti.it



ISBN 978-88-498-5743-6



9 788849 857436

I.S.S.N. 0392-5358
(c.m. 30-443900120101)