*Effettività della tutela giurisdizionale e giudice amministrativo[[1]](#footnote-1)\**

Grazie, Presidente. Naturalmente, anche io mi unisco 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.

Come diceva lei, signor Presidente, queste occasioni sono molto importanti per riflettere sui temi comuni alle tre giurisdizioni.

Un ringraziamento anche ai Colleghi che mi hanno preceduto e all’avvocato Sala per le belle parole, e naturalmente anche a lei, signor Presidente.

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.

Promettendo che non ruberò più di un minuto, o due al massimo, per ciascun punto, 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 garantito 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. disposizione quest’ultima che, essendo intervenuta dopo le fonti che or ora vi ho indicato, prevede che la giurisdizione amministrativa assicuri una tutela piena ed effettiva secondo i princìpi della Costituzione, del diritto europeo e del diritto convenzionale.

Fatta questa premessa, proverei a scattare un’istantanea, spero davvero in pochi minuti, 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, giudice ordinario e giudice 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.

Il Codice, da questo punto di vista, ha sicuramente messo a sistema questi passaggi fondamentali nella storia del diritto amministrativo – la sentenza n. 500 del 1999, la legge n. 205 del 2000 nonché le sentenze già citate del 2004 e del 2006 della Corte costituzionale – attribuendo al giudice amministrativo un ampio ventaglio di azioni che 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 dall’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 ad accertare 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 che c’era 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 rispettivamente del 2011 e del 2020 del Consiglio di Stato 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 riesercitare 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 è 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.

A questo vorrei aggiungere un altro aspetto molto importante: questa effettività si traduce in un passaggio dal giudizio sull’atto amministrativo, 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 50-60 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 detto molto rapidamente quelle che sono le cose che in questi anni sono cambiate. Evidentemente su ciascuno di questi punti si potrebbe davvero fare un convegno. Un pensiero debbo però riservare 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, solo per un attimo, 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, in modo condivisibile, l’adunanza plenaria ha 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 sommesso avviso il tema dell’effettività della tutela giurisdizionale deve essere affrontato anche sotto altri aspetti.

Il primo è quello delle tutele integrate. La Corte costituzionale si è più volte occupata di questo. 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 innalzarne il livello ma non sono sostitutiva una dell’altra, 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 macchina amministrativa della 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 si tratta di 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 della *blockchain*.

Proprio la scorsa settimana, durante un convegno a Catania, mi è stato dato un volume, scritto da un giovane professore universitario, che ha esaminato proprio questi aspetti, quello della effettività della tutela giurisdizionale sotto il profilo dell’ammodernamento della macchina amministrativa.

A mo’ di conclusione, vorrei dire che, come giudici amministrativi, possiamo essere orgogliosi del percorso che abbiamo sin qui compiuto e del livello di tutele che siamo riusciti a garantire. Tutele che, come dicevo, servono a riparare il torto eventualmente subìto 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 de “Il deserto dei Tartari” di Dino Buzzati, con riti stanchi e truppe sfiduciate, in attesa dell’invasione dei Tartari, che non arriverà mai. Nel Consiglio di Stato occorre sempre rimboccarsi le maniche, darsi da fare e, soprattutto, agire per un costante potenziamento della tutela. Nessun consigliere di Stato, sempre in senso metaforico, si può dedicare a quelle sfarzose feste narrate nel *Il grande Gatsby*, autentico capolavoro della letteratura americana, anche perché, aggiungo, tutti sappiamo qual è la fine che farà il protagonista. Non foss’altro per questo, è meglio evitare.

Ancora una volta, grazie al presidente Carlino, alla Corte dei conti e a tutti voi per l’attenzione che mi avete riservato.

**Vincenzo Neri**

*Presidente di Sezione del Consiglio di Stato*

1. \* **Trascrizione della relazione orale tenuta al Convegno di studi, Giustizia al servizio del Paese, organizzato dalla Corte dei Conti nei giorni 12 e 13 ottobre 2023 a Palermo. Il testo riporta opinioni dell’autore e non impegna l’Istituto cui appartiene**. [↑](#footnote-ref-1)