Intervista al Presidente del Consiglio di Stato Filippo Patroni Griffi

Verona, 28 settembre 2019 -

(Trascrizione)

Avv. Stefano Bigolaro *(Presidente Associazione veneta degli avvocati amministrativisti)*

Ringrazio il Presidente Patroni Griffi, ringrazio la sorte della possibilità di fare un sacco di domande, ed effettivamente sono molte.

Devo dire che credo sia la prima volta che c'è un'intervista pubblica a un Presidente del Consiglio di Stato da parte di un esponente dell'avvocatura.

Presidente Patroni Griffi

Vero

Avv. Bigolaro

Ed è una manifestazione di grande sensibilità e di grande intelligenza e disponibilità, e che apprezzo moltissimo

Naturalmente ho molte domande, me le sono preparate. Non sono solo mie, sono in un certo senso espressione di un lavoro collettivo, insomma, come associazione veneta, come unione nazionale, sono domande che girano.

Ma la prima cosa che vorrei chiedere è questa. I ruoli sono evidentemente molto diversi ma siamo parti, in una prospettiva più ampia, di un sistema che serve a rendere una funzione, a rendere un servizio, a rendere il servizio della giustizia amministrativa

Abbiamo a che fare, sia noi come avvocati, sia i giudici amministrativi, con qualcosa di particolare, che è l'interesse pubblico, come si diceva.

Con gli interessi pubblici, perché son tanti gli interessi pubblici. Abbiamo a che fare con le amministrazioni, con l'operato delle amministrazioni, per attaccare o per difendere gli atti dell'amministrazione, per giudicarli da parte dei giudici.

Ecco, la domanda, che è una domanda in realtà fondamentale, è questa: un giudice quando giudica, giudica della legittimità dei provvedimenti o guarda anche alla rispondenza della sua decisione all'interesse pubblico ?

Presidente Patroni Griffi

Allora, in alcuni casi la risposta è facile, nel senso che la legge ci dice che dobbiamo tenere in particolare

considerazione l'interesse pubblico. Così avviene in materia di appalti e per le grandi opere, per esempio.

Normalmente non succede questo, cioè la legge non ci dice nulla.

E in più abbiamo una caratteristica: soprattutto nel giudizio cautelare gli addetti ai lavori dicono che noi conosciamo, anche valutiamo in quella sede, anche il merito amministrativo, cioè l'opportunità delle scelte.

E non c'è dubbio che nella sede cautelare noi ci sentiamo un po' più svincolati dal dato normativo, perché l' interesse che noi dobbiamo valutare e dobbiamo bilanciare sono gli interessi in gioco.

Noi però lì come ragioniamo? Questo l'avvocato lo capisce e lo sa già. Come ragioniamo? Noi cerchiamo di guardare più che alla preminenza o meno dell' interesse pubblico, alla situazione di danno che si viene a creare, se cioè noi abbiamo un provvedimento amministrativo quale che sia - può essere l'esclusione da un concorso, come può essere un appalto o come può essere un' espropriazione per realizzare un'opera pubblica - noi ragioniamo in termini: se io sospendo o viceversa non sospendo il provvedimento, si crea una situazione irreversibile per cui alla fine il giudizio finale è inutile che lo do?

Ecco, questo è il tipo di valutazione che noi facciamo prevalentemente nella fase cautelare. Poi certo se il ricorso

è palesemente fondato o è palesemente campato in aria, questo non è che non incida oggettivamente nella difesa.

Per il resto io credo che, come dicevo prima, l'interesse pubblico inteso come interesse della collettività, e che come lei ricordava non è uno solo, anzi molte volte sono in conflitto tra loro gli interessi pubblici (le opere pubbliche insegnano, TAV e via dicendo...), quindi ci sono, ci possono essere anche interessi pubblici tra loro confliggenti.

Ma comunque, per restare al conflitto tradizionale privato-pubblico, il pubblico ha una posizione di preminenza negli Stati a diritto amministrativo, da sempre. Non dimentichiamoci che questi Stati a diritto amministrativo sono l'evoluzione liberale degli Stati autoritari, dove l'interesse pubblico era prevalente e non sindacabile. Negli Stati di diritto amministrativo diventa, resta prevalente ma diventa sindacabile.

A questo punto tutto questo è vero secondo me oggi nel procedimento, cioè nel farsi dell'azione amministrativa, però per il principio di legalità tutto questo è vero se l'amministrazione rispetta la legge. Quando io cittadino dico che l'amministrazione non ha rispettato la legge e vado davanti a un giudice, in quel momento le amministrazioni sono sul piano di parità, e devono essere sul piano di parità anche nel giudizio finale del giudice.

Cioè il giudice in quel momento deve valutare solo se quell'atto è illegittimo o no, non può farsi a mio avviso condizionare da considerazioni che attengono alla, come dire, opportunità di quell'atto.

Naturalmente, intendiamoci, nell' interpretazione di una norma e nella risoluzione della controversia il giudice, se vuole essere un buon giudice, come tutti i giudici e non solo quelli amministrativi, deve farsi guidare dal buonsenso. Cioè se a un certo punto la soluzione, secondo quello che appare lo stretto diritto, è completamente insensata, uno un paio di domande se le deve fare prima di scrivere quella cosa in sentenza, e riconsiderare se non sia possibile, secondo legge, una diversa e più ragionevole soluzione.

Avv. Bigolaro

Grazie. Posso proseguire nella domanda? Io devo premettere questo, che tutte le domande che faccio, le faccio con uno spirito di ricerca insieme, cioè della soluzione dei problemi e quindi……..

Presidente Patroni Griffi

Se è un modo garbato per chiedere se può fare domande cattive, sicuramente le può fare.

Avv. Bigolaro

No, apprezzo moltissimo che Lei abbia ricordato che le parti davanti al giudice amministrativo sono in condizioni di parità anche se una delle parti è portatrice di un interesse pubblico. Ecco, questo è il principio di base.

Presidente Patroni Griffi

Di Benvenuti, no?

Avv. Bigolaro

Di Benvenuti.

Ecco ma…….

Certo nelle decisioni cautelari c'è un contemperamento delle esigenze in gioco che può portare a delle decisioni che tengono conto delle situazioni concrete, degli interessi concreti.

Può capitare che ci siano delle decisioni di merito che non vengono assunte perché la loro assunzione comporterebbe degli effetti devastanti sulla organizzazione amministrativa?

Presidente Patroni Griffi

Spero di no, anche se mi rendo conto che produrre effetti devastanti sull' organizzazione amministrativa non fa bene

a nessuno. Io faccio un esempio di una sentenza molto criticata, secondo me sacrosanta, dell'Adunanza plenaria.

Era una questione complicata sulla permanenza del potere, o sulla decadenza del potere dell'amministrazione dei beni culturali in materia vincolistica. Ora non posso parlare del caso perché era complicatissimo.

C'era un problema appunto di stabilire se dopo un certo tempo l'amministrazione conservasse o no quel potere di imposizione del vincolo. La plenaria dice no, in realtà - sulla base di una serie di successione di leggi nel tempo - questo potere era soggetto a termine. Chiaramente quel potere… in tutti i casi già verificati; l'Amministrazione si era comportata secondo una pacifica interpretazione della legge, che quel potere non fosse soggetto a termine. La sentenza ha detto: da oggi che si pubblica la sentenza l'amministrazione può esercitare, in quei 30 giorni che aveva, può esercitare o non esercitare il potere.

Allora, questa sentenza è stata criticata dalle due parti in causa, perché l'amministrazione ha detto: 30 giorni sono troppo pochi e noi non ce la facciamo a rivedere tutto; e dagli altri che dicono: scusate, ma allora io sono assoggettato a questo potere anche quando, secondo la legge, il potere era soggetto a termine. Ebbene, secondo me quello è stato un modo, che noi confesso abbiamo mutuato dalla Corte costituzionale, forse in maniera impropria perché capisco che la Corte Costituzionale è un giudice

diverso dal giudice amministrativo, però forse quello è stato un modo a mio avviso intelligente - forse sensato, più semplicemente - di contemperare la tutela del privato con l'esigenza di non creare un grave danno all' interesse pubblico in un' ipotesi in cui l'amministrazione si era comportata secondo un indirizzo che fino a quel momento era pacifico, fino a quella plenaria, nel senso che fosse legittimo, e che quindi ci sembrava eccessivo improvvisamente capovolgere con un ribaltamento sia della giurisprudenza che dell'interpretazione generale della dottrina di quell' articolo.

Quindi… però mi auguro che invece le sentenze vengano fatte a prescindere dalle loro ricadute.

Avv. Bigolaro

Perfetto.

Un'altra cosa: noi siamo qui, nel Veneto, e nel Veneto abbiamo una percezione molto forte di una crisi numerica della giustizia amministrativa. Cioè i ricorsi al TAR, in concreto, sono diventati nel giro di pochi anni un terzo, meno di un terzo di quelli che erano solo pochi anni fa. Ci stavamo domandando…

Beh, il fenomeno è nel Veneto ma non è solo veneto, ma nazionale, con l’unica eccezione del TAR Lazio, per altre ragioni.

Ecco, ci stavamo domandando: da che cosa dipende questo? Lei pensa che le amministrazioni facciano atti più legittimi di prima?

Presidente Patroni Griffi

Allora, a volere essere ottimista secondo me c'è un po' più

di trasparenza amministrativa e la trasparenza, o anche formule organizzative di alcune amministrazioni soprattutto locali virtuose, aiutano sempre. Ad esempio, il confronto anticipato con il cittadino, con sportelli o altre formule di uffici di relazioni col pubblico, di trasparenza sui siti, aiutano sicuramente, se non proprio una buona amministrazione, una migliore amministrazione.

Quindi io credo che ci siano stati dei mutamenti nella legislazione e anche nel modo di essere delle amministrazioni o almeno di alcune di queste, che aiutano la riduzione del contenzioso. Certo non nella misura però che viene segnalata in genere dagli Ordini professionali.

C'è la seconda causa che è quella dei costi.

La giustizia ha evidentemente dei costi, a parte come dire delle difese tecniche, ha costi anche di accesso. Nel caso nostro in particolare ci sta il famoso e per alcuni famigerato contributo unificato, che soprattutto per questo, per certe cause, è molto elevato e quindi può scoraggiare il cittadino nell'accesso alla giustizia.

E devo dire che questo contributo... Allora, noi dobbiamo partire da un dato di fatto, che tutte le risorse limitate hanno bisogno di un costo.

Ora tutto è una questione di proporzionalità di questi costi. Infatti la Corte di giustizia, cui un TAR aveva rimesso il problema del costo del contributo unificato, la Corte di giustizia lo ha ritenuto compatibile col sistema dell'Unione europea, salvo la verifica della proporzionalità e la congruità del contributo.

Personalmente credo che in parte questo problema possa essere attenuato rimodulando in maniera più articolata questo contributo. Cioè, per un appalto di 500 milioni credo che non ci siano barriere all'accesso costituite da contributi unificati. Però per molte cause, per gli stessi appalti di cifre molto inferiori, ma superiori alla soglia attuale massima, il costo può essere eccessivo. Quindi probabilmente una rimodulazione del contributo potrebbe essere un qualcosa che venga incontro a questa crisi.

L' altro problema: secondo me, c'è un problema di fiducia dovuto a una oggi ancora scarsa prevedibilità delle decisioni. Cioè la gente molte volte non fa ricorso perché non sa come va a finire. Ora, posto che nessuno può sapere come va a finire un ricorso, però un apprezzabile grado di prevedibilità ci vorrebbe. Questo è un problema sentito in tutta Europa, è un problema molto elevato e dipende da vari fattori. Noi cerchiamo di farvi fronte introducendo dei

meccanismi volti ad assicurare una più possibile interpretazione uniforme del diritto, attribuendo dei poteri speciali all' adunanza plenaria del Consiglio di Stato e alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione. Anche queste cose sono state criticate, secondo me - non ci possiamo fermare, è troppo tecnico - ma insomma, male, perché il valore della prevedibilità della decisione è un valore che si ricollega direttamente a quello dell'uguaglianza. Quindi quando io sento anche i giudici che dicono ma noi siamo soggetti soltanto alla legge, non all'Adunanza plenaria o a alle Sezioni Unite, io dico: tu forse sarai soggetto a chi ti pare, però l' ufficio giudiziario, il valore vero è che il giudice inteso non come persona fisica ma come ufficio giudiziario, renda giudizi il più possibile conformi ai propri precedenti perché almeno così un cittadino sa se è probabile che la perda o no.

Naturalmente poi ci sono i cambiamenti di giurisprudenza che servono a rendere vivace e dinamica la giurisprudenza, però un po' di prevedibilità in più ci vorrebbe.

Quarto fattore: secondo me c'è un fattore anche di natura economica, cioè ci sono meno affari in giro ed è chiaro quindi che ci siano anche meno contestazioni, per esempio di gare pubbliche, ma perché si fanno meno gare, e non perché siano più legittimi sicuramente i provvedimenti amministrativi.

C'è un concorso di fattori. Intendiamoci, noi siamo tra i Paesi a più alto tasso del contenzioso e questo dipende da un'

amministrazione non brillante ma non solo da quello, cioè siamo un Paese tendenzialmente litigioso.

Questo ricade anche sul lavoro dei giudici, cioè, io muoio d'invidia quando vado in Europa e sento dei giudici corrispondenti a noi, con l' eccezione forse dell' Olanda e del Belgio, in un anno senza arrivare alle corti anglosassoni che stanno a 50 cause all' anno che invece noi facciamo in un'udienza, come lei ben sa, però diciamo che noi abbiamo un contenzioso paurosamente elevato in rapporto alla popolazione.

E quindi forse bisognerebbe giocare anche su dei sistemi un po'…, in cui non si arrivi necessariamente al giudice. In questo per esempio se non sbaglio proprio l'UNAA proponeva l'estensione anche al giudizio amministrativo della mediazione amministrativa, che a me sembra un qualcosa di molto interessante, che una volta nel diritto amministrativo non si poteva fare perché si diceva che gli interessi pubblici erano indisponibili. Oggi non è più così, c'è l'accordo e la - tra virgolette - contrattazione tra privati e pubblico è fisiologica. Ci sono molti modelli consensuali e forse la mediazione amministrativa potrebbe essere un modo per non ingolfare i tribunali senza far diminuire l'offerta di giustizia.

Avv. Bigolaro

Sì, la sua risposta ha toccato vari temi, vorrei approfondire una per una le varie ragioni della crisi. Lei ha detto che c'è un concorso di cause.

Prima cosa, che le amministrazioni sono più avvedute, nel senso che è raro trovare qualcuna che si dimentichi di cose come la comunicazione di avvio del procedimento o il prediniego. Quindi, sotto un profilo formale, l'attività amministrativa spesso è migliore.

Spesso c'è un impegno nella motivazione che formalmente rende l'atto più presentabile. Ecco, ma non sempre si ha l'impressione che questo miglioramento formale corrisponda a un miglioramento sostanziale della decisione amministrativa.

Il giudice amministrativo è attrezzato per cogliere quello che non va oltre… cioè, il problema è il controllo giurisdizionale sulla discrezionalità amministrativa, in particolare tramite l'eccesso di potere come categoria.

Il giudice amministrativo coglie questa insufficienza del miglioramento formale?

Presidente Patroni Griffi

Allora, Lei sa meglio di me che il giudice amministrativo nasce con l'eccesso di potere, cioè è abituato a cogliere i riflessi sostanziali dei vizi formali. Il sindacato fino almeno

alla Costituzione è stato fatto tutto così, si coglieva il vizio formale quando c'era odore di una illegittimità sostanziale.

Oggi sicuramente il giudice è più imbrigliato, anche il giudice amministrativo, di quanto non fosse una volta, cioè il quadro normativo di riferimento è più stringente.

E sicuramente noi dobbiamo anche trovare un equilibrio tra controllo sul corretto uso della discrezionalità dell'amministrazione e ingerenza nelle scelte dell'amministrazione, tanto più che l' amministrazione già di suo oggi come oggi ha paura di fare scelte. La cosiddetta "fuga dalla firma" di cui parlava, se non sbaglio, Cantone a Varenna è assolutamente reale, in molte amministrazioni, come ha fatto vedere l'esperienza. Molte amministrazioni dicono: ma qua la cosa è dubbia, facciamo questo, andiamo dal giudice, poi il giudice se ci dice di fare così noi lo facciamo.

Quindi questo è un problema in cui noi dobbiamo trovare il punto di equilibrio. Io credo, da un punto di vista non solo teorico ma anche di applicazione giurisprudenziale, soprattutto in alcuni settori ritenuti tabù, noi ormai facciamo un controllo molto pregnante della discrezionalità tecnica, in cui dobbiamo stare attenti che la Cassazione non ci venga a dire che sconfiniamo nel merito amministrativo.

Cito una sentenza e un orientamento giurisprudenziale.

Una sentenza che riguardava un concorso universitario in cui, dopo quattro giudizi di idoneità di un candidato tutti negativi nonostante fossero stati progressivamente annullati, il giudice amministrativo ha comunque detto: vabbè, abbiamo capito – cioè, non è scritta così la sentenza, ma nella sostanza… - abbiamo capito da questo non lo vuoi promuovere, non lo vuoi ritenere idoneo. Visto che invece secondo noi tutte le tue obiezioni si sono rivelate illegittime, ora noi ti ordiniamo di rifare un giudizio promuovendolo, cioè giudicandolo idoneo. Questa vertenza spero che venga in Cassazione perché anche nel modo in cui è scritta, non proprio così ma il dispositivo è questo, la Cassazione ci potrebbe dire: qui è esercitato un potere di merito. Anche se oggi, dopo il codice, il processo di cognizione e l'ottemperanza si sono molto avvicinate e l'ottemperanza al giudizio di merito, forse anche la Cassazione ci deve un po' ripensare a queste cose.

L'altro orientamento riguarda gli atti di esercizio di discrezionalità tecnica, tutti, che sono i più delicati evidentemente, e in particolare gli atti delle autorità indipendenti, che non sono atti rilevanti per i comuni mortali, perché le sanzioni dell'Antitrust sono atti che evidentemente riguardano le alterazioni del mercato con riflessi sui consumatori, oppure gli atti di regolazione di Agcom e soprattutto di ARERA riguardano le tariffe, e quindi cose che toccano da vicino tutti i cittadini. Bene, rispetto al

passato in cui per un periodo si era parlato di sindacato estrinseco o di sindacato debole, e cioè che il giudice dovesse valutare soltanto se la scelta dell'autorità, la scelta sanzionatoria o regolatoria non fosse proprio… che non stesse né in cielo né in terra, cosa che oggettivamente era difficile perché queste non sono autorità sprovvedute e la materia è molto complicata, oggi - anche sulla scia di un orientamento europeo e in particolare della Corte europea dei diritti dell' uomo sul giusto processo e sulla piena tutela - oggi si tende a dire che la scelta deve essere quella attendibile: cioè il giudice deve valutare se tra le possibili alternative poste davanti alla scelta amministrativa l'amministrazione abbia scelto la migliore delle possibili, e quindi non soltanto una possibile ma la migliore delle possibili.

Questo naturalmente complica molto il giudizio sulla discrezionalità tecnica, perché per esempio ci costringe a utilizzare molto di più lo strumento della consulenza tecnica, peraltro facendo attenzione che le tariffe non siano decise dal consulente tecnico perché altrimenti possiamo pure chiudere l'ARERA e risparmiamo un sacco di soldi. Quindi il punto di equilibrio è molto delicato. Devo dire però che questi problemi sorgono in un contenzioso molto tecnico, un contenzioso ad alto tasso di tecnicità dove anche tutte le parti sono attrezzate per affrontare questi discorsi. Spero che lo siamo anche noi, ecco, questo sì.

Avv. Bigolaro

Tornando al discorso del contributo unificato come altra concausa, noi abbiano fatto un sondaggio a livello di unione nazionale, e la grandissima parte di noi individua il contributo unificato come problema principale della giustizia amministrativa.

So che non ha una grande importanza teorica, però ha un'importanza pratica evidente.

Devo dire che il contributo unificato viene percepito come una vera barriera, voluta specie nel settore degli appalti.

Come unione io non farò nomi, però ci è capitato di sottoporre a un esponente politico uno studio in cui cercavamo di dimostrare che abbassando il contributo unificato in tema di appalti sostanzialmente c'erano più ricorsi e quindi si sarebbe introitato per lo Stato un incasso maggiore.

E la risposta molto franca di questo esponente politico è stata di dirci no, non ci siamo capiti, il contributo unificato non serve a incassare, serve a deflazionare il contenzioso.

Ecco, una risposta così ci ha evidentemente gelato.

Lei non pensa che…

Cioè, fare ricorso in un certo senso serve a chi fa ricorso ma serve anche a garantire la legalità complessiva dell'operato

dell'amministrazione Lei non pensa che ogni volta che un ricorso non è fatto perché c'è un contributo unificato troppo elevato, sia una perdita un po' per tutti?

Presidente Patroni Griffi

Allora, la risposta è sì, con un "caveat".

Posso raccontare un aneddoto: molti anni fa, una trentina, ero da poco entrato in Consiglio di Stato, c'era un incontro di queste Corti europee, c'era un lord inglese, perché all' epoca era proprio una sezione della Camera dei Lord, ora c'è la Corte Suprema in Inghilterra, ma quello era un lord effettivo, che era quello deputato alle controversie amministrative, e raccontava che a un amico suo – questi erano tutti benestanti, come potete immaginare, era un circolo piuttosto ristretto - che gli chiedeva se impugnare quella che insomma da noi avremmo detto un' espropriazione di una sua tenuta - non di un suo terreno, una sua tenuta - questo lord, che è un pochettino come dire, snob all'inglese, disse: mah, se ce ne hai un' altra di pari estensione per poterti pagare il giudizio, impugnalo pure.

Ora chiaramente questa è roba da Inghilterra, da lord e di altri tempi, quindi non è questa la risposta giusta.

Io credo che sicuramente noi dobbiamo rimuovere il più possibile le barriere all' accesso, all'accesso alla giustizia evidentemente.

Però quello che dicevo prima è un dato di fatto.

Se noi - tra virgolette - avessimo che per qualsiasi cosa si fa un ricorso - tra virgolette - tanto è gratis, noi non saremo in grado di tenere i tempi per esempio della giustizia. Cioè è chiaro che il rapporto - a parità di risorse, cioè i magistrati - il rapporto tra numero di ricorsi e tempi della giustizia è inevitabilmente in collegamento, quindi è chiaro che dei meccanismi di deflazione del contenzioso si devono trovare. Tutti gli Stati europei, in questo proprio tutti, hanno dei filtri rigorosissimi all' accesso all' ultima istanza, sia in civile che in amministrativo. Più o meno le corti superiori si scelgono se decidere o no un reclamo avverso la sentenza della corte inferiore, con un tasso di discrezionalità che a noi italiani ci sconcerta, che da noi non si potrebbe fare, sarebbe incostituzionale palesemente con quelle modalità.

Allora, tornando al costo di accesso, io credo che un costo di accesso ci debba essere, perché ormai pure se vado in ospedale c'è un costo di accesso e per quanto la giustizia sia fondamentale, come si dice dalle parti mie: la salute è la prima cosa. E quindi oggettivamente un costo di accesso ci deve essere. Il problema è sempre quello della ragionevolezza di questo costo. Allora, quello che io dicevo prima, la rimodulazione - perché negli appalti è vero, cioè mentre in quei pochi grandi appalti da centinaia di milioni il ricorso si fa, tale e quale, qualunque sia il contributo unificato, lì si potrebbe anche alzare.

Ci sono degli appalti medi per cui i costi sono oggettivamente spropositati, io li ho visti. Quella, come dire, aliquota… ci vuole una rimodulazione delle aliquote e dei costi, non si può pensare che in maniera così differenziata il costo sia lo stesso, perché questo non è ragionevole. E del resto la Corte di giustizia, quando ci ha detto che la barriera costituita dal contributo d' accesso è ragionevole ed è compatibile col sistema dell'Unione europea ci ha anche dato un "caveat" di cui naturalmente nessuno si è occupato, e il "caveat" è: questi costi devono essere ragionevoli. Probabilmente l'articolazione attuale, io l'ho detto anche al congresso dell'UNAA, non è ragionevole perché ha delle fasce troppo ravvicinate, mentre andrebbe molto più disarticolato.

Però che debba costare qualcosa, io penso che debba costare qualcosa.

Lei il ticket lo paga, no? Quindi…

Avv. Bigolaro

C'era una cosa che mi veniva in mente, che è questa: a risentirne sono, in particolare, diciamo quelle cause che rientrano nel contenzioso bagatellare.

Ecco, qui il giudice amministrativo, il Consiglio di Stato in particolare, si occupa di cose di stratosferica importanza,

delle massime infrastrutture, e nel contempo si occupa delle verande abusive.

C'è il rischio, lo chiedo con estrema umiltà, che il contenzioso bagatellare possa essere sacrificato in questo sistema che porta tutto avanti al giudice amministrativo? Perché il contenzioso bagatellare, a parte per noi professionisti, perchè il più delle volte è quello che ci dà da vivere, ma non è questo…

Presidente Patroni Griffi

Ma anche per le parti. E' bagatellare per gli altri, non per la parte.

Avv. Bigolaro

Non per la parte. Ha a che fare con l'effettività della tutela, insomma, e ha un'importanza che rende necessario che la giustizia se ne occupi.

Presidente Patroni Griffi

No, io credo che del contenzioso bagatellare occorrerà occuparsene perché appunto, come dicevo prima, non è bagatellare per la parte e quindi l'effettività di un sistema di giustizia deve essere assicurata a tutti, indipendentemente dal valore della questione per la collettività.

Detto questo, forse, ma è più complicato, perché noi avendo due gradi di giudizio e avendo un obbligo costituzionale che tutte le cause vengano portate in Cassazione e in Consiglio di Stato – cosa che non c'è negli altri Paesi - è chiaro che una modulazione del contenzioso, per esempio riducendolo in un grado di trattazione; io non ce l'ho questa possibilità, se non - in modo paradossale - attribuendo l' unico grado all'istanza di massimo grado, il che è però abbastanza sconclusionato evidentemente. Quindi probabilmente se io potessi ragionare in un' ottica di riforma seria, costituzionale voglio dire, probabilmente il problema che lei poneva, cioè dare effettività anche al contenzioso minimo, si può risolvere modulando i gradi di giudizio sul contenzioso, però questo noi non lo possiamo fare e finché abbiamo questo sistema costituzionale, io credo che, pur trovando degli espedienti organizzativi come noi facciamo, creando udienze tematiche, creando… forse - questa è un'opinione personale, strettamente personale - forse anche introducendo per alcune cause almeno in primo grado il giudice monocratico, come esiste in moltissimi Paesi europei, come esiste in parte da noi, e predisponendo quindi eventualmente anche un giudice monocratico in parte, cioè un giudice monocratico con possibilità di reclamo al collegio.

Insomma degli espedienti organizzativi forse li possiamo individuare, però in linea di principio non si può dire al

cittadino: della tua veranda non gliene importa niente a nessuno, tu non hai tutela. Questo proprio non si può dire, effettivamente.

Avv. Bigolaro

Dovrete continuare a occuparvi di verande abusive…

Presidente Patroni Griffi

Credo di sì.

Se ne venissero meno sarebbe meglio, però… forse dovremmo invertire il contributo unificato, massimo per le verande abusive e per gli appalti poca roba…

Avv. Bigolaro

Sempre tra le cause della crisi numerica.

Le sentenze, molte volte, le sentenze del giudice amministrativo non comportano il soddisfacimento delle esigenze sostanziali di chi propone ricorso, e quindi ci sono il problema di portare l'Amministrazione a raggiungere un certo obiettivo e a svolgere una certa attività, l'ottemperanza e il risarcimento del danno.

Ecco, per l'ottemperanza abbiamo una lunga tradizione, e peraltro si incrementano i numeri dei giudizi di ottemperanza.

Il risarcimento del danno è una cosa relativamente recente per il giudice amministrativo. Sempre nel sondaggio che avevamo fatto tra i nostri iscritti risulta che coloro che ritengono che le decisioni del giudice amministrativo in tema di risarcimento del danno sono adeguate e in linea con la tutela che sarebbe assicurata dal giudice ordinario, sono il 4,93 per cento, che non è una grandissima percentuale. Ecco, lei pensa che il giudice amministrativo possa migliorare la propria attenzione alla responsabilità risarcitoria, o pensa che sia un problema insuperabile perché comunque la quantificazione del danno nel giudizio amministrativo non è facile?

Questo passaggio può comportare una maggiore effettività delle decisioni del giudice amministrativo?

Presidente Patroni Griffi

Il risarcimento del danno è un problema, per il giudice amministrativo, nato male.

Cioè è nato per un'esigenza sacrosanta, quella di assicurare una tutela completa tutta davanti allo stesso giudice per le stesse controverse, evitando quello che una volta si faceva,

una specie di spola tra giudice amministrativo e giudice civile.

Quindi l'ispirazione era buona.

Nasce, sostanzialmente grazie ad una sentenza della Corte di Cassazione, che fino al 1999 negava la possibilità di risarcire il danno per situazioni di diritto amministrativo. E poi dal 1999 in poi le cose cambiano dopo la nota sentenza di cui oggi ricorre il quarantennale *(rectius, ventennale)*. E quindi viene portato al giudice amministrativo.

Sicuramente il giudice amministrativo non nasce attrezzato per questo, da un punto di vista pratico mi rendo conto che quelli di noi che meglio lo sappiamo fare sono quelli che vengono dalla magistratura ordinaria, perché chiaramente hanno un'esperienza pregressa

C'è però un problema che lei ha accennato, almeno in forma dubitativa e interrogativa, cioè quanto è adatto il risarcimento del danno per la tutela delle situazioni soggettive di diritto amministrativo? Cioè, la tutela avanti al giudice amministrativo nasce essenzialmente come tutela annullatoria e quindi ripristinatoria, cioè il giudice amministrativo in genere deve eliminare gli effetti dannosi del comportamento dell'amministrazione nei confronti dei cittadini.

Il danno aveva e secondo me e ha tuttora una logica nella misura in cui quella tutela non è sufficiente.

Per il giudice civile il risarcimento del danno è una forma equivalente di tutela, e quindi c'è una relazione, e io anziché darti una tutela ripristinatoria che in quel caso è molto più complicata, ti do il risarcimento del danno. Da noi la cosa curiosa è che è esattamente il contrario, cioè a noi il risarcimento del danno dovrebbe servire quando non si riesce a dare la tutela riparatoria. L'esempio di questo si ha per esempio nella norma sul giudizio di ottemperanza, quando dice proprio quando non riesci a fare nient'altro perché ormai si è creata una situazione irreversibile, a prescindere da ogni colpa, dice la plenaria, io avrò un risarcimento del danno. Quindi il modello di responsabilità che si è venuto formando davanti a noi è diverso della responsabilità che si è venuta sviluppando davanti al giudice civile.

Secondo me una delle soluzioni potrebbe essere quella di semplificare le cose. Come?

Prevedendo un sistema prevalentemente indennitario, cioè con indennizzi davanti al giudice amministrativo, possibilmente anche precalcolati come avviene in alcuni settori del civile, e poi lasciare alla parte l' onere, da tutti i punti di vista, qualora il sistema indennitario precostituito non la soddisfi, di andare davanti al giudice civile per chiedere l'ulteriore danno da dimostrare.

Forse questo riconduce la tematica del risarcimento del danno davanti al giudice amministrativo a un qualcosa che

secondo me il risarcimento del danno ha, quando si dice che è una funzione rimediale, cioè il risarcimento del danno non è il risarcimento di un diritto; il risarcimento del danno è una tecnica riparatoria di un fatto illecito. Quindi io se non riesco a riparare con l'annullamento o con un ordine ripristinatorio, bene; per la parte in cui non ci riesco ti do dei soldi in sostituzione, ma è un modo di pensare diverso da quello che è nel giudizio civile il risarcimento del danno. Forse è meglio, come dire, tornare in parte alle origini, prevedere un sistema rimediale quindi di tipo indennitario davanti al giudice amministrativo e, se questo sia insufficiente nella prospettazione delle parti, vado davanti al giudice civile a chiedere la differenza, ma con tutti altri presupposti; la prova, la prova dell'elemento soggettivo. Cose complicate, come lei sa, da provare.

Avv. Bigolaro

Senta, un'ultima cosa sulla crisi numerica.

Noi abbiamo l'impressione che siano troppo pochi i ricorsi accolti.

Vado proprio in concreto. Noi cerchiamo di tenere delle statistiche, al TAR Veneto siamo sull' ordine di un 25 per cento di ricorsi accolti e le percentuali sembrano più o meno omogenee sul territorio nazionale. Ora queste statistiche valgono quello che valgono, può dipendere da tanti fattori.

Però la situazione è una situazione in cui anche per colpa del contributo unificato siamo spesso noi avvocati che scoraggiamo i nostri clienti a proporre ricorso al TAR, dicendo: no, quello non farlo, tienilo come ultima ratio ma non farlo.

I ricorsi che proponiamo sono proprio quelli che non puoi fare a meno di proporre.

Quindi questa percentuale ridotta di accoglimento dei ricorsi ci sembra un po' patologica.

Ecco, c'è questa impressione anche a livello nazionale?

Presidente Patroni Griffi

Questo non lo so dire, nel senso che di sicuro il livello è un po' basso sul livello nazionale. Ora, non ne dubito perché lei lo fa bene, però non lo so, quindi non so rispondere, su questo dato non ero preparato, a differenza di quello che immaginavo.

Però, cioè, non è una cosa che mi stupisce del tutto, perché il dato europeo è sicuramente che i ricorsi accolti sono meno dei ricorsi respinti…

Forse dipende dal fatto che è vero che, come dicevo prima, nel processo le parti debbono essere in posizione di parità, ma di parità processuale.

La sostanza è che la legislazione nei nostri Paesi che si fondano sul diritto amministrativo è una legislazione che sicuramente tende a dare una prevalenza, una preminenza agli interessi collettivi.

E tutto quello che un giudice può fare in questi casi è quello di riuscire a valutare se l'amministrazione in concreto abbia valutato quanto doveva l'interesse del privato. Ma molte volte l' interesse del privato è destinato a soccombere, per legge, non per il Giudice, e quindi questo può essere uno dei motivi.

Altri non so se ce ne siano, però il dato ripeto non è un dato… in questa misura certo un po' mi stupisce, però il fatto che i ricorsi respinti superino gli accolti, questa è sicuramente una cosa che ci accomuna agli altri Paesi con giudici amministrativi (cioè quasi tutti, come dicevo prima). Perché può essere interessante, a Venezia, cioè voglio dire questo è un tema di incontro tra specialisti con i dati alla mano perché sicuramente è un tema importante.

Avv. Bigolaro

Sì, noi abbiamo un po' l'impressione che sia più facile quando resisti che quando ricorri, come avvocato.

Presidente Patroni Griffi

Questo credo che sia vero per gli avvocati, è molto più facile. No, ma è più facile resistere non perché vinci ma perché è più facile dire a uno no, vabbe', questo è il motivo che tu dici e io so controbattere. Se io mi debbo inventare una censura, se io dovessi fare l'avvocato, cosa che non saprei mai fare, ma se dovessi fare l'avvocato credo che farei solo l'avvocato dei resistenti perché inventarsi la censura, cogliere la censura è sicuramente un mestiere difficile e quindi…

Quindi, però, scusi se il 25 per cento degli avvocati perdono i ricorsi ci sono solo il 25… pensi che l'altro 75 però li vince.

No, perché chiaramente c'è l'avvocato anche dall' altra parte, che ormai non è più l'avvocato dello Stato, non tutte le amministrazioni hanno avvocati propri.

Avv. Bigolaro

Sì, non apro il fronte di come le amministrazioni scelgono il loro avvocato.

Presidente Patroni Griffi

No no, non saprei che dire…

Avv. Bigolaro

Quindi c’è da parte della categoria una qualche perplessità sul numero dei ricorsi respinti e di quelli accolti, che forse si lega a un risultato un po' strano. Abbiamo fatto un sondaggio: vorreste sopprimere il giudice amministrativo? Per capire se tra di noi c'è qualcuno favorevole a una giurisdizione unica, e la cosa… mi sembra una domanda evidentemente con una risposta obbligata, perché facendo questo lavoro è come un suicidio, a parte ogni valutazione positiva sul giudice speciale, però è come un suicidio dire che non vogliamo la giustizia amministrativa, però più del 20 per cento di noi ha detto che sarebbe meglio sopprimere il giudice amministrativo.

E’ un risultato che ci ha lasciato interdetti, insomma, e che si lega a questo disagio che le rappresentavo.

Presidente Patroni Griffi

Questo sicuramente. Bisognerebbe poi dopo chiedere agli stessi avvocati dopo 5 o 6 anni di giustizia civile cosa vorrebbero sopprimere, però detto questo, questo un po’ dipende… sicuramente secondo me è un po’ diminuita la cultura amministrativistica, la scienza giuridica amministrativistica in Italia, cioè non abbiamo più le stesse persone che c'erano una volta, non ci sono più quei centri… Una volta accademia e studi legali erano tutti insieme ed era un po' un’élite della scienza giuridica italiana, oggi poiché le

élite tendono a scomparire, ci si è molto più comunizzati e quindi forse l'aspirazione di un diritto comune ad amministrazione e cittadini prende un po' più piede.

Io, voglio dire, sono abbastanza laico su queste cose nel senso che secondo me le soluzioni che servono sono quelle più pratiche.

E l'esperienza dice che - se davanti a noi ci vogliono forse non un anno ma ci vogliono tre anni, quattro anni - mia sorella per fare una causa condominiale in primo grado ha impiegato nove anni…

Quindi, posso dire la verità, se andiamo a un confronto comparativo, non per merito nostro, perché ripeto non è una questione di giudici e avvocati ma del sistema, dicevo non per merito nostro ma per semplificare, siamo ancora più competitivi noi.

Questo non significa che uno deve dire tanto quelli stanno peggio, chiaramente, ma deve migliorare. Per esempio quei risultati che io dicevo prima essere propri dei riti speciali noi dovremmo cercare progressivamente di omogeneizzarli, prendendo atto dei tempi.

Solamente io l' anno scorso, proprio quando ho cominciato, ho trasformato, avendone il potere, un'altra sezione consultiva in una sezione giurisdizionale, attribuendole le cause non più per materia, come facciamo abitualmente, ma per età, cioè ho preso un blocco di cause che erano

pendenti e le ho portate tutte a quella sezione, che non avrà cause cautelari e si occuperà solo di merito, per cercare di eliminare 5 o 6 annualità di cause nei prossimi due anni.

Però su questo, posso dire? dobbiamo concorrere tutti. Quando era ancora in quarta fissai un blocco di cause che ritenevo indecentemente pendenti dal 2009 e le fissai in blocco. Ebbi alcune garbate proteste, prevalentemente di amici avvocati perché quelli non amici non me lo venivano a dire: ma perché hai fissato tutte queste cause? Come perché ho fissato, sono del 2009! In realtà poi andai a vedere bene, erano quasi tutte cause edilizie con sospensive.

C'erano tutte cause in cui illeciti presunti edilizi con provvedimenti di demolizione o simili o dinieghi di condono erano stati impugnati. Avevano ottenuto ovviamente la sospensiva, in questi casi la si dà sempre la sospensiva per il fatto del danno irreversibile, e naturalmente nessuno aveva interesse a trattare quella causa.

Non solo le parti, giustamente, ma manco le amministrazioni che stavano tranquille a casa loro mantenendo quelle 200 cause che la quarta aveva dal 2009.

Quindi bisogna un pochettino aiutarsi tutti e guardarsi negli occhi tutti per cercare di migliorare, e secondo me - ripeto - i problemi più gravi non della giurisdizione nostra, tutta, sono tempi e accettabile prevedibilità delle decisioni,

perché i sistemi che funzionano veramente hanno queste due caratteristiche: la sentenza viene resa in tempi brevi e quando uno va da un avvocato, l'avvocato è in grado di dirgli: guarda, qui abbiano x per cento di probabilità di vincere o di perdere. Quando l'avvocato, giustamente, dice: non ho idea di come andrà a finire, l' alternativa è andare al banco lotto e giocarci tre numeri; allora c'è qualcosa che non funziona nel sistema. Non so se anche in Veneto giocate al banco lotto…

Avv. Bigolaro

... al Casinò

No, lo so che sto andando lungo sui tempi però non posso non fare un'ulteriore domanda almeno…

Perché ogni cosa che lei dice apre in me una serie di domande che trattengo a forza, ma almeno qualcuna…

Ecco, il Consiglio di Stato – lei parlava prima di una sezione che è stata cambiata da consultiva a giurisdizionale - è un organo che racchiude in sé funzioni giurisdizionali e funzioni consultive.

Questa compresenza è una tradizione storica importante prevista a livello costituzionale, però ecco: un suo predecessore ha dato il nome a un codice dei contratti, che è una cosa strana - in gergo parliamo di Codice De Lise - e non è un parlamentare, non è un ministro, è un presidente

del Consiglio di Stato e questo è forse il segno più tangibile di come ci sia un apporto molto qualificato alla costruzione di una normativa così importante come il codice dei contratti pubblici.

Quindi il ruolo consultivo del Consiglio di Stato è un ruolo straordinariamente importante

Però, ferma restando la compresenza di queste funzioni nello stesso organo, a livello di persone possono le stesse persone in tempi diversi dare il loro contributo alla formazione di un sistema normativo e dopo giudicare di quel sistema normativo?

Presidente Patroni Griffi

Allora, questo – come lei ricordava - è un sistema che nasce dalla tradizione storica ma che è attuale in tanti altri Paesi.

Sicuramente è attuale nei paesi con i Consigli di Stato, che anzi hanno una attività consultiva molto ma molto più ampia della nostra. Cioè in Francia c'è un parere obbligatorio, su tutti i disegni di legge del Parlamento, del Consiglio di Stato, cosa che ovviamente da noi non è; da noi è su tutti i regolamenti del Governo come parere obbligatorio.

Questo avviene anche in altri paesi con Consiglio di Stato.

Avviene una limitata funzione consultiva affidata a giudici

Noi abbiamo avuto l'esempio ultimo del parere negativo dato dalla Corte di giustizia all' adesione dell'Unione Europea alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, alcune funzioni consultive le ha la Corte Suprema svedese che è una Corte non amministrativa soltanto, è una Corte giudiziaria.

Questo in genere viene fatto perché?

Per quello che diceva lei prima, sicuramente per un apporto tecnico, perché si presume che nelle Corti superiori ci siano persone attrezzate tecnicamente e persone che conoscono - questo è il primo collegamento - che conoscono l'applicazione della norma, quindi sanno come la norma viene o verrà letta, e quindi perciò si chiede il contributo nella fase di costruzione della norma.

Però per tornare invece più a noi, la nostra attività consultiva per il 91/92 per cento riguarda attività ormai quasi giurisdizionale, cioè ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica, che sono dei ricorsi amministrativi che vengono decisi su parere vincolante del Consiglio di Stato senza bisogno di una difesa tecnica in unico grado.

Quindi noi alle Sezioni consultive per il 92 per cento facciamo un mezzo alternativo alla giurisdizione di risoluzione di controversie, e quindi per questo non c'è problema. C'è l'altro x per cento, l'8%, in cui noi diamo pareri obbligatori sui regolamenti, non vincolanti ma

obbligatori sui regolamenti del Governo, e rispondiamo a quesiti che le amministrazioni spontaneamente ci pongono su questioni di particolare importanza giuridica evidentemente. Faccio un esempio: non solo le amministrazioni del Governo, ormai ci chiedono pareri le autorità indipendenti, ci ha chiesto il Senato un parere sulla vicenda dei vitalizi.

La cosa più giornalistica è stato il parere chiesto di comune accordo dalla Regione se non sbaglio proprio del Veneto, era, sì sui vaccini, dalla Regione Veneto e dal ministro della Salute, che in pratica avevano scelto questa sede consultiva, come una sede arbitrale, come se fosse.

Perché ce lo chiedono? Secondo me ce lo chiedono perché siamo giudici, oggi. Prima non era così, evidentemente, prima era tutta un'altra logica, oggi ce lo chiedono perché siamo giudici perché loro vogliono un'istanza neutra, cioè non vogliono un consiglio perché altrimenti hanno l'Avvocatura dello Stato che glielo dà forse anche meglio di noi.

Ma loro vogliono un'istanza neutra in cui ci sia una, come dire, una posizione il più tecnica possibile, il meno possibile influenzata da quei fattori di ordine politico che nella fase ascendente della costruzione della norma non solo ci sono, inevitabilmente, ma ci devono essere per quel discorso che facevamo prima.

La domanda più specifica però sua dice invece: fermo restando ciò, come può la stessa persona, sia pure in tempi diversi?

A questa domanda ha risposto in 2 o 3 sentenze nell' arco di tempo la Corte europea dei diritti dell'uomo.

La prima di queste sentenze ha creato un terremoto a Lussemburgo, perché il Consiglio di Stato del Lussemburgo aveva, essendo sul modello francese, funzioni consultive e funzioni giurisdizionali. Solo che erano in 5 i giudici, tutti, e facevano funzioni consultive e giurisdizionali per cui rispetto a un parere sul Piano Regolatore Generale della città di Lussemburgo, se ben ricordo, quello che era l'equivalente al Piano Regolatore, chi aveva dato il parere era inevitabilmente pure chi doveva giudicare delle impugnative sul parere, 5 erano e quindi quelli erano. Questa sentenza ha portato allo splittamento del Consiglio di Stato lussemburghese in due Consigli

Questa questione ha allarmato non poco gli altri Paesi europei, e i francesi soprattutto sono arrivati a dire: che cosa state dicendo?

La Corte allora è ritornata, ha detto no, ma vi rendete conto di qual era la situazione in Lussemburgo? E' chiaro che per il Consiglio di Stato francese, che ha non 100 come noi, ma 400 giudici, è chiaro che un problema del genere neanche si pone.

Quindi, cosa dico? che è chiaro che chi abbia partecipato in concreto alla costruzione di un atto non può giudicare di quell'atto, e questa era la situazione lussemburghese. Per la norma il discorso è diverso, perché il giudice si trova comunque ad applicare e interpretare la norma in un'indefinita serie di casi. Quindi che il giudice partecipi alla costruzione della norma (non fa la norma, questo è ovvio perché la fa sempre il Governo o la fa il Parlamento), che il giudice dia il proprio contributo tecnico e poi dopo si trovi ad applicare, non necessariamente quella norma ma la norma come esce nell'ordinamento, per un' indefinita serie di casi, a me sembra che ci possa stare.

Teniamo presente anche un'altra cosa: che il giudice applica una stessa norma per mille casi. Allora una parte potrebbe dire, ma tu l'hai già interpretata così, che vengo a fare davanti a te? so già come la pensi. Ma è inevitabile che sia così perché non è che io mi posso fare per ogni applicazione della norma un giudice ad hoc, perché avrei bisogno di qualche milione di giudici.

Quindi secondo me noi dobbiamo uscire dalla mentalità che è un po' italiana, devo dire, quindi la trovo diffusa forse anche più di quello che lei mi ha detto, la mentalità italiana che se uno si è occupato di una questione perciò solo non può rioccuparsene. Dipende da come, in che veste si è occupato di quella questione.

Qui stiamo parlando per esempio di un parere su un regolamento sui seggiolini su cui il Consiglio di Stato ha dato un parere, dopodiché l'amministrazione fa come gli pare, tendenzialmente segue il parere del Consiglio di Stato perché sono pareri in punto di legittimità. Se l'amministrazione fa come gli pare e un cittadino impugna, non solo non lo trovo strano, ma tutto sommato lo trovo una garanzia di conoscenza di quel giudice che conosce perfettamente tutto di quella norma, come è nata, come si è sviluppata, come deve essere applicata.

Quindi io su questa diciamo interferenza… secondo me questa non è un'interferenza illecita, per usare un'espressione di un altro ramo del diritto, ma è un'interferenza che può avere una sua utilità, stando attenti chiaramente all'ipotesi di incompatibilità su cui invece bisogna essere molto attenti, anche semplicemente quando c'è l'odore dell'incompatibilità, non quando c'è l'incompatibilità, come dire, conclamata.

Avv. Bigolaro

No, se posso, non volevo parlare di interferenze o del divieto di occuparsi della cosa.

Era un discorso così, molto più semplice, nel senso che i Consiglieri di Stato sono – almeno quelli che ho avuto modo di vedere all' opera - sono tutti delle persone preparatissime

Sono una grande risorsa sotto ogni profilo.

Difatti vengono, a parte le funzioni consultive, spesso ricevono incarichi extragiudiziari: Ecco, molto semplicemente, se sono così pochi e così bravi, perché non fanno soltanto i giudici? questo potrebbe essere un altro modo di rappresentare la situazione.

Presidente Patroni Griffi

Allora, se separiamo il discorso delle funzioni consultive di istituto dagli incarichi esterni dei singoli Consiglieri, quindi su questa premessa, perché secondo me invece nell' istituto è giusto che restino le due funzioni, anche perché non è che tolgono tutte queste risorse, anche perché sono pochi ormai quella che si occupano della funzione consultiva, c'è un diverso problema che è quello degli incarichi esterni.

Io su questo pure sono sempre stato laico, e personalmente ne ha fatti vari, ho ricevuto molto, spero di aver dato abbastanza.

Ma questo, ecco, questi non ce li impone il medico, cioè non è che noi diciamo deve esserci un Consigliere di Stato lì, e infatti non ci sono solo i Consiglieri di Stato, ci sono i magistrati ordinari, ci sono i funzionari parlamentari, avvocati dello Stato, quindi noi per fortuna non è che - ammesso che siamo tutti bravi - ma comunque non siamo soli, per fortuna perché saremmo troppo pochi.

Però nel momento in cui le istituzioni, non la politica, le istituzioni ancorché rette da un politico, hanno sicuramente bisogno di un serbatoio tecnico molto preparato; se lo riescono a trovare altrove, ben venga.

Cioè, io, anche nella qualità di Presidente non farò mai quello che decenni fa si faceva, di proporre Consiglieri di Stato a un Ministro. Però ammetto di ricevere telefonate da Ministri per avere dei nomi di Consiglieri di Stato. Ora io non è che posso dire no.

Evidentemente c'è un'esigenza di avere certe professionalità in certi posti. Il problema quindi è non tanto di vietare ad alcuni di andare, ma creare queste professionalità altrove, cioè bisogna allargare la platea dell'eccellenza. Cosa che per la verità è già avvenuta perché i Consiglieri di Stato che oggi vanno in incarichi governativi sono molti di meno di quelli che ci andavano una volta, spero non perché siamo diventati più scarsi ma semplicemente perché ci sono più persone preparate altrove, cosa che a me personalmente è capitato di constatare.

Ripeto, penso ai funzionari parlamentari o agli avvocati dello Stato o penso ai magistrati ordinari, che per la verità stanno soprattutto nei posti di amministrazione della giustizia e però stanno anche nei posti dove andiamo anche noi.

Io quindi, addirittura ritengo che… quando ricevo queste telefonate di cui parlavo prima, un Consigliere di Stato deve anche decidere dove andare, cioè non può andare dappertutto, deve essere un posto dove abbia senso che dia la propria professionalità.

E non è che può andare per qualsiasi cosa, fuori, perché altrimenti è bene che stia dentro, e quindi io…… mi è capitato anche di sconsigliare vivamente dei colleghi dall'andare ad assumere certi incarichi, anche di recente.

Dott. Maurizio Battista *(giornalista dell'Arena di Verona)*

Volevo inserirmi un attimo in questo tema delle competenze, delle consulenze e collaborazioni. Lei a me risulta abbia partecipato, sia uno dei padri della legge anticorruzione nella pubblica amministrazione, che poi è passata con il nome Severino, però dietro penso che anche lei abbia dato, da quello che mi risulta, una mano nella legge contro la corruzione nella pubblica amministrazione. E' soddisfatto dei risultati? questa la prima domanda.

La seconda domanda, che si attacca subito: prima ha citato Cantone a Varenna, per l'Anac, è se ritiene che il ruolo dell'Anac in questo momento sia adeguato o sottostimato.

Presidente Patroni Griffi

Allora, posto che ho partecipato non da Consigliere di Stato ma da Ministro, giusto per ….no, perché altrimenti l'avvocato mi dice; pure la legge anticorruzione…!

No, lo dovevo fare per dovere di istituto

Dunque io di quella legge, che abbiamo molto, su cui abbiamo molto ragionato, soprattutto con Paola Severino, anche con altri membri del Governo ma soprattutto con Paola Severino, una delle prime cose che feci quando diventai ministro, questo me lo ha ricordato Cantone sia a Varenna sia pure in uno dei suoi libri (ora non ricordo quale), era quello.

Noi avevamo un disegno di legge pendente in Parlamento, nella precedente legislatura – no, nella legislatura del precedente Governo – che era un disegno di legge anticorruzione, ed era un disegno di legge anticorruzione imposto, perché ormai noi eravamo assoggettati a forti critiche internazionali perché la convenzione di Merida dell'ONU, cui noi avevamo aderito ma non ratificato e soprattutto non approvato, quello di creare un'autorità nazionale anticorruzione

Questo era il motivo del disegno di legge, che era un disegno molto scarno, creava questa autorità (non ricordo neanche in capo a chi).

Il problema però non era creare l'autorità, era creare una diversa cultura del contrasto alla corruzione: noi abbiamo

sempre pensato che la corruzione si combattesse ovviamente col codice penale, con le indagini e con le condanne, che ovviamente sono sacrosante.

Senonché questo significava affrontare il problema a valle anziché a monte, mentre in tutti i Paesi del mondo si affronta a monte. E' questa è la critica che ci veniva fatta anche a livello internazionale, quindi si trattava di mettere su un sistema di prevenzione della corruzione. Ripeto, nel nostro Paese anche oggi continuo a sentire autorevolmente che questo non serve a niente perché bisogna semplicemente fare le indagini e reprimere i corruttori; lo sento dire anche autorevolmente.

Però, detto questo, io non credo che sia così. Serve un sistema di prevenzione della corruzione e noi quando facemmo quella legge, prendendo le migliori pratiche straniere, confrontandoci con l' OCSE che ci venne a fare una sorta di report, anzi una review, come dire in progress, mettemmo su quel sistema, al quale demmo anche una prima parziale attuazione con dei decreti attuativi, riuscimmo a fare…. era un momento di crisi del Governo, nessuno si rendeva conto di niente, e quindi riuscii a portare nell'ultimo Consiglio dei Ministri tre decreti legislativi sulle incompatibilità e i conflitti di interesse e il codice della trasparenza, che secondo me sono passati appunto perché nessuno si rendeva conto di quello che stava succedendo.

Dopodiché se ne sono resi conto, infatti, e sono sorti una serie di problemi, di contrasti: quella legge, approvata all'unanimità ebbe dei contrasti enormi in Parlamento. Io ricordo che nella votazione finale, alle dichiarazioni di voto, si alzò un esponente, il capogruppo di uno dei vari partiti di maggioranza (non il minore dei partiti di maggioranza) che criticò tanto la legge che io mi voltai verso la collega Severino (all' epoca collega) e dissi: questi ci votano contro; e lei - molto più saggia di me facendo l'avvocato – disse: non ti preoccupare, questo devono fare, così, ma poi dopo vedrai che ci voteranno tutti a favore. Fu approvata pressoché all' unanimità, quella legge.

Detto questo, però, io personalmente sono soddisfatto perché credo che quello sia stato l'inizio in Italia dell'idea di prevenzione della corruzione. Certo è stato un inizio molto farraginoso, gli adempimenti erano tanti, le amministrazioni preparate "zero" a quel tipo di adempimenti, e ripeto, alcuni nostalgici della repressione totale e solo quella.

Quindi… però dire che in sette anni non sia successo niente sul piano della cultura della prevenzione, mi sembra dire una cosa ingiusta

Passiamo all'ANAC: anche qui, allora, l'ANAC è stata criticata perché si impicciava di tutto, poi mentre la si criticava perché si impicciava di tutto le si davano delle competenze le più disparate. Penso all' Expo, con questa formula data al Presidente, non all' ANAC, ma al Presidente

che uno deve pure capire che cosa significa in italiano; oppure le sono state date competenze… il pre-contenzioso, per esempio sugli appalti. Poi, ancora una volta, l'ANAC non ha il potere di imporre linee guida però tutti andavano a fare quesiti all'ANAC, e l'ANAC diceva: scusate, invece di rispondere a mille quesiti posso fare le linee guida e rispondo a tutti insieme ? E su questo tra l'altro anche con un avallo del Consiglio di Stato, cui l'ANAC si era rivolta facoltativamente in sede consultiva.

Ora è chiaro, autorità del genere esistono in altri Paesi da decenni. Il codice della trasparenza, noi abbiamo introdotto l'accesso civico dalla sera alla mattina, in Inghilterra ci hanno lavorato quattro anni per l'entrata in vigore.

Noi dobbiamo renderci conto che ci sono scelte che danno degli effetti immediati e ci sono scelte che danno degli effetti nel tempo. Se noi vogliamo solo le scelte immediate mentre quelle nel tempo diciamo vabbè, ci vuole tanto tempo, chi se ne importa, non si comincia mai. E allora cose che oggi per fortuna vengono date per scontate, non lo erano vent' anni fa.

Prima della legge sul procedimento, che ormai non sono più vent'anni, sono trent' anni l'anno prossimo, una serie di cose non erano nella nostra cultura, oggi sono diventante scontate. Nel frattempo uno deve dare tempo ai meccanismi istituzionali di andare a regime, poi

chiaramente con gli adeguati correttivi perché ci sono cose che magari può fare un'altra parte.

Avv. Bigolaro

Noi non possiamo che ringraziare per la franchezza e la disponibilità il Presidente del Consiglio di Stato.

Applausi

Dott. Maurizio Arena

Grazie di cuore, perché è stato impegnativo il fuoco di fila…

Presidente Patroni Griffi

…. Faceva caldo. Non so se perché rispondevo o fa caldo in assoluto.

C'è un avvocato, prego.

Avv. Barbara Bissoli *(Presidente dell'Ordine degli Avvocati di Verona)*

Una domanda.

Il tema di questa edizione di "Lex and the city" è il diritto alla buona amministrazione, vorremmo sapere dal giurista

Patroni Griffi che significato ha per lui la buona amministrazione della giustizia e la buona amministrazione della cosa pubblica. Lo abbiamo intuito dalla lunga intervista, però con un paio di tweet vorremmo capire …

Presidente Patroni Griffi

… due pillole, allora. Partiamo con la buona amministrazione della cosa pubblica: questa è una cosa importante e io non sono tra quelli che ritengono che l'affermazione del diritto alla buona amministrazione nella Carta europea sia una chiacchiera.

No, io penso che questo sia importante per il solito discorso, quando certe cose entrano nella cultura prima o poi hanno degli effetti pratici.

Se dovessi dire in poche parole, diritto alla buona amministrazione della cosa pubblica significa che l'amministrazione deve uscire dall'autoreferenzialità di sentirsi depositaria dell'interesse pubblico e deve capire che oggi, proprio perché il principio di legalità non funziona come una volta, l'interesse pubblico si fa nel confronto con gli altri.

Quindi la chiave vera è quella di valorizzare le regole del confronto, che dette in diritto sono le regole della procedura, il procedimento e quindi della procedura.

Il buon giudice, la buona amministrazione… allora il buon giudice deve - oltre che lavorare e prepararsi ma questo però va bene, e questo sarebbe lo stipendio - il giudice deve fare qualcosa di simile ma di più complicato, il giudice deve pensare che non è il depositario della interpretazione del diritto e della norma.

Cioè noi abbiamo una grande cosa. Sentivo, nei miei interessi extragiuridici che però hanno un collegamento giuridico, sentivo una critica letteraria famosa che commentava il processo di Kafka. Allora, la sentenza non è una cosa che c'è in natura, è quello che viene fuori dal processo, vabbe' quello kafkiano spero che non sia proprio un modello, però è qualcosa che viene dal processo.

Il processo cos'è? Dove ci si confronta, sicuramente si confrontano le parti, le parti però si confrontano davanti al giudice e con il giudice. Secondo me un giudice intelligente deve capire, deve formarsi la sua idea dopo il confronto con le parti. Cioè quando io studio un fascicolo già c'è una prima idea di confronto perché ci sono gli atti di parte, questo è ovvio, però quello deve essere, come dire, un ragionamento circolare che il giudice deve fare, cioè io ho questi dati di fatto, certo mi faccio una prima idea però poi dai successivi sviluppi (cioè dagli altri atti di parte, il nostro processo è prevalentemente scritto) e anche in udienza io debbo cogliere quello che dicono gli avvocati, metterlo insieme, riverificare se la mia soluzione era buona.

E’ quello che i filosofi dicono il ragionamento, è proprio il ragionamento circolare quello che deve guidare un buon giudice, che deve confrontare e mettere in discussione il proprio convincimento progressivamente. Poi a un certo punto deve decidere, e che Dio ce la mandi buona, però il processo per arrivare alla decisione deve essere secondo me, deve essere questo e perciò secondo me il processo di Kafka è proprio bello, perché ti fa capire questa idea come è applicata in maniera distorta, cioè il contrario dell’idea del modello processuale.