

**queste istituzioni**

---

**Relazione all'inaugurazione  
dell'anno giudiziario  
del TAR Lombardia**

**Domenico Giordano**

**Numero 2/2022**  
**30 giugno 2022**

---

# Relazione all'inaugurazione dell'anno giudiziario del TAR Lombardia

di Domenico Giordano\*

*Lo scorso 26 marzo, in occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario del TAR Lombardia, il Presidente Domenico Giordano ha tenuto una relazione di grande respiro, in cui ha dedicato ampia riflessione al PNRR ed alla giurisdizione.*

*Nello spirito di costante dialogo fra accademia, istituzioni e professioni che connota la nostra Rivista ci è parso coerente dare spazio a quel discorso su queste pagine. Lo pubblichiamo quindi qui di seguito semplicemente omissato dei passaggi più contingenti legati alla circostanza dell'inaugurazione.*

*Il contributo non è stato sottoposto a referaggio.*

## Sommario

1. La giustizia amministrativa, memoria e prospettiva. – 2. Natura ed effetti giuridici del PNRR. – 3. PNRR e riflessi sul sindacato del giudice amministrativo. – 3.1. La tutela nei contratti pubblici. – 3.2. Prospettive della tutela giurisdizionale. – 3.2. La tutela nel settore energia. – 4. PNRR e misure per la giustizia amministrativa. – 5. Riflessioni conclusive.

## 1. La giustizia amministrativa, memoria e prospettiva.

Le circostanze in cui mi trovo a presentare la consueta relazione, in occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario, sono peculiari e non solo per il perdurare della pandemia, la quale – si spera – possa avere presto termine, ma soprattutto perché la cerimonia ha luogo mentre in Europa si consuma una tragica aggressione che, insieme al massacro di molte vite umane, manda in frantumi valori democratici e libertà fondamentali che supponevamo intangibili.

In tale contesto, in cui il diritto internazionale mostra di non disporre di strumenti efficaci per prevenire e fermare l'orrore al quale assistiamo, può apparire fuori luogo parlare di protezione dei diritti, come mi appresto a fare, ma credo che proprio questa rottura di civiltà, questa barbarie renda assolutamente necessario continuare a discorrerne.

Per cominciare, consentitemi uno spazio personale: tra un mese dovrò lasciare la Presidenza del TAR Lombardia per raggiunti limiti di età.

---

\* Presidente del TAR Lombardia.

La consapevolezza di aver ormai concluso il servizio mi induce a dare un tono di saluto particolarmente sentito a questa relazione, senza tralasciare il doveroso rendiconto dell'attività svolta nell'anno.

Un saluto che senza dare eccessivo spazio all'emozione, che pure è presente, mi consenta di fare qualche riflessione sulla giustizia amministrativa, che indubbiamente ha subito cambiamenti profondi da quando ho iniziato il lavoro di giudice amministrativo ad oggi.

La giustizia amministrativa non è un'anomalia, né tanto meno un male necessario. Essa è invece parte essenziale del nostro sistema giudiziario, come riconosciuto non solo dagli operatori, ma anche dai cittadini che ad essa si rivolgono per la tutela di ben precise situazioni soggettive.

La sua origine è peculiare: è sorta all'ombra del potere esecutivo, da cui si è affrancata molto presto, grazie al prestigio e all'impegno di chi la esercitava. L'assunzione del carattere giurisdizionale del controllo della pubblica amministrazione ad opera del Consiglio di Stato ha ampliato la possibilità di tutela di interessi privati e al tempo stesso ha garantito che l'interesse pubblico, così come delineato dal sistema normativo, fosse legittimamente perseguito.

Sono concetti noti, che è bene richiamare per valutare appieno la portata del cambiamento subito dalla giustizia amministrativa.

Nel tempo, si è consolidata la posizione di interesse legittimo che sin dall'inizio ha costituito l'oggetto del giudizio amministrativo. Un interesse di incerta definizione che veniva (e viene) individuato mediante la presenza di determinati indici, primo tra tutti la sussistenza di un potere capace di incidere sulla posizione del privato che, con il rimedio giurisdizionale, è in grado di promuovere l'intervento del giudice, chiamato a stabilire la conformità a diritto dell'azione amministrativa. La tutela del privato è stata per molto tempo strettamente connessa con la garanzia del corretto agire del potere pubblico, tant'è che si è molto discusso se la giurisdizione amministrativa fosse una giurisdizione di diritto oggettivo oppure soggettivo.

Se l'entrata in vigore della Costituzione ha risolto questa tematica nel senso di una precisa scelta a favore della soggettivizzazione, non si può dire che le modalità del sindacato sull'azione amministrativa abbiano seguito tale caratterizzazione.

Al riguardo è sufficiente ricordare che, per molto tempo, tale scrutinio era centrato su un generico difetto di motivazione, mentre l'effetto conformativo non era valorizzato mediante precisi canoni ermeneutici posti dalla pronuncia e veniva esaltata la formula della salvezza dei poteri dell'amministrazione.

Inizialmente, il giudice amministrativo ha avuto come parte necessaria del processo un'amministrazione autoritativamente "forte" e dotata di grande autonomia nella cura di un interesse pubblico, che il sistema garantiva con pari o forse maggiore dignità di quello privato.

Proprio la presenza di questo "personaggio" (l'interesse pubblico) ha giustificato il sorgere e il mantenimento della nostra giurisdizione speciale.

Questa architettura ha mostrato segni di cedimento nel momento in cui il potere esecutivo ha perso autorità e autorevolezza, nel momento in cui questo potere non è stato percepito come idoneo a garantire ciò che la legislazione prevedeva a vantaggio del privato.

Sono gli anni della dilatazione della spesa pubblica, delle aspettative di benefici, seppur non normativamente accordati, come spesso accadeva nel settore del pubblico impiego, all'epoca non privatizzato; anni in cui si chiede al giudice amministrativo di invertere i principi costituzionali, quelli in cui si impone una maggiore effettività delle sentenze senza concedere all'amministrazione di reiterare l'esercizio del potere se non nel senso definito dal giudice.

Un'evoluzione, altri direbbe un sovvertimento, della giustizia amministrativa che assume piena consapevolezza dell'esigenza di tutela del privato, le cui pretese trovano protezione nelle pronunce del giudice amministrativo, a volte costretto ad una funzione di supplenza rispetto a lacune del sistema normativo.

Gli interventi legislativi, seppure non organici, non sono mancati; il processo amministrativo è stato potenziato, l'interesse pubblico non è più soverchiante, l'azione dell'amministrazione ha assunto la connotazione di "servizio".

Si consolida nel tempo una giurisprudenza attenta a dare tutela all'interesse privato, con ciò facendo venir meno l'accusa da sempre rivolta al giudice amministrativo di essere contiguo con l'amministrazione e di anteporre la difesa dell'interesse pubblico rispetto a quello privato.

Viviamo oggi il tempo dell'effettività della tutela del privato, che diviene protagonista del processo amministrativo, al cui interno chiede il riconoscimento del proprio interesse nei confronti di una amministrazione "servente", non più espressione del primato dell'interesse pubblico su quello privato, ma strumento per la piena realizzazione dei diritti della persona. Si affermano gli istituti della partecipazione procedimentale, dell'urbanistica compensativa e concertata, del dovere di soccorso istruttorio, della proporzionalità quale canone dell'azione amministrativa.

All'interno di questo paradigma, nell'ambito di un salutare processo di democratizzazione dell'azione amministrativa, le procedure si sono adeguate alla sempre maggiore complessità delle dinamiche multilivello sul piano sociale, economico e ultranazionale. Di questo occorre non smarrire la consapevolezza.

L'aspirazione, a volte in forma esasperata, ad una maggiore semplificazione, se da un lato esalta un reclamato valore di celerità degli interventi pubblici, dall'altro rischia di compromettere la democraticità dell'azione amministrativa, non più aperta ad un effettivo e completo contraddittorio con tutti gli interessi coinvolti.

Nel contempo, le forme giuridiche (interesse legittimo e diritto soggettivo) hanno perso la loro caratterizzazione a vantaggio dell'interesse comunque protetto dall'ordinamento, a fronte

del quale si assiste a fenomeni di maggiore incertezza nell'individuazione del giudice competente.

In linea con il contesto sociale, dove tutto è “liquido”, questa impostazione non rende certezza di quale sia il giudice competente a sindacare le situazioni soggettive delle quali si reclama tutela e l'esito del controllo di giurisdizione ad opera della Corte di Cassazione non sembra più radicato su parametri consolidati.

Si è detto – e a ragione – che il processo amministrativo è stato “civilizzato”, nel senso che la pienezza di tutela garantita dal processo ordinario rappresenta un dato acquisito anche per quello amministrativo. Basta un cenno all'ampiezza dei poteri istruttori, all'ampliamento del sindacato sulla discrezionalità tecnica, alla possibilità di ottenere un'ottemperanza piena al *decisum* del giudice amministrativo secondo la logica dell'*one shot*, al perfezionarsi delle tecniche risarcitorie, che costituiscono il riflesso dell'espansione del potere esercitato in forma consensuale.

L'effettività della tutela processuale, legata al potenziamento della giurisdizione amministrativa, ha portato ad esaltare l'intervento di quest'ultima sempre più chiamata, nei fatti, a porsi quale *tertium comparationis* nel rapporto del cittadino con il potere pubblico.

Non è mai stato in discussione il carattere giurisdizionale della funzione del giudice amministrativo, che è garantita dalla sua posizione di terzietà e di indipendenza. Nondimeno, a volte è stato contestato lo stravolgimento del contenuto delle sentenze amministrative, quasi che avessero assunto una dimensione di provvedimento emesso in forma giurisdizionale.

Il giudice amministrativo ha bisogno di un'amministrazione “forte” (ma ovviamente non vessatoria), che abbia consapevolezza del suo ruolo di Potere dello Stato, che deve perseguire l'interesse pubblico, da non intendere come sommatoria di interessi individuali, senza favoritismi, discriminazioni e inutili aggravii.

Solo così la giustizia amministrativa potrà esaltare il ruolo che le compete di “controllore dell'uso del potere” e non quello, poco apprezzato, di sostituto della amministrazione (si pensi al disfavore con cui è accolto l'azzeramento delle nomine ai vertici degli Uffici Giudiziari, che, secondo l'opinione pubblica, sarebbero ormai di dominio del giudice amministrativo).

La conservazione del *proprium* della giustizia amministrativa non può che passare attraverso la crescita di competenze della pubblica amministrazione, le cui determinazioni devono essere assunte non solo nell'astratto rispetto della legge, ma anche nella piena consapevolezza della realtà su cui vengono ad incidere.

Proprio l'emergenza epidemiologica ci consegna l'esperienza di un'amministrazione risoluta nell'attuazione della disciplina dettata per fronteggiare la crisi sanitaria, con apprezzabili risultati in termini di efficienza, anche se non sempre pronta a cogliere le differenze

che la realtà presenta, con inevitabile tensione nelle dinamiche tra l'esercizio del potere e le libertà dei cittadini.

Un riflesso di questo cortocircuito è riconoscibile nelle domande che oltre 450 ricorrenti hanno rivolto al TAR Lombardia per contestare le limitazioni imposte alle libertà individuali, se non la stessa imposizione dell'obbligo vaccinale.

Pur in assenza nel nostro ordinamento di un sistema di garanzie costituzionali adeguato a governare le situazioni di emergenza, il Tribunale, senza intaccare il quadro generale e senza farsi trascinare nel dibattito scientifico sull'efficacia dei vaccini, ha assicurato la tutela di diritti fondamentali, manovrando i consueti criteri di ragionevolezza e proporzionalità tra il mezzo e il fine.

Le decisioni, sinora prevalentemente cautelari e quindi provvisorie, che abbiamo pronunciato sul tema dell'obbligo vaccinale, attestano che in singoli casi l'azione emergenziale ha trascurato aspetti sui quali il privato ha giustamente reclamato la protezione del giudice amministrativo.

In tal modo, le istanze particolari che i soggetti rappresentano al giudice amministrativo, perdono quella caratteristica che potrebbe farle apparire "odiose", in quanto contrapposte al bene comune curato dall'amministrazione, giacché servono invece a comporre un quadro più armonico e completo della realtà che il sistema legale richiede debba essere disciplinata.

La giustizia amministrativa indirizza così l'amministrazione sul binario della legalità e al contempo soddisfa le istanze particolari, in quanto compatibili con la cura dell'interesse pubblico.

Lo sguardo che ho rivolto al nostro passato, seppure preannuncia la nostalgia per un lavoro appassionante, vale a inoltrarsi dalla memoria al futuro della giustizia amministrativa. Un futuro che è indissolubilmente legato al Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, al quale dedicherò alcune riflessioni.

## **2. Natura ed effetti giuridici del PNRR.**

Gli interventi previsti dal PNRR rappresentano il prossimo orizzonte con il quale anche la Giustizia amministrativa si dovrà confrontare.

Un orizzonte variegato e complesso, sol che si consideri la stretta correlazione tra il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza e gli altri strumenti di pianificazione, quali il Piano Nazionale per gli Investimenti Complementari di cui al decreto-legge 6 maggio 2021, n. 59 e il Piano Nazionale Integrato per l'Energia e il Clima 2030, di cui al Regolamento (UE) 2018/1999 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 dicembre 2018.

Gli obiettivi da realizzare e le misure da attuare saranno veicolati da atti, provvedimenti e accordi, sui quali il giudice amministrativo, nei limiti della sua giurisdizione, sarà chiamato a

svolgere un sindacato e ciò pone innanzitutto l'esigenza di inquadramento del PNRR, quanto alla sua natura e agli effetti che ne derivano.

La disciplina contenuta nel Regolamento UE 2021/241 è di portata generale, ma individua in modo puntuale i settori di intervento, gli obiettivi da conseguire, i parametri da rispettare e i limiti da osservare. Ciò conduce ad evidenziare che il Piano non esprime scelte politiche pienamente autonome dello Stato, in quanto le determinazioni fondamentali e i contenuti imprescindibili sono posti direttamente dalla normativa eurounitaria e di ciò occorrerà tenere conto in sede applicativa.

Come già sottolineato da attenta dottrina, la proposta approvata presenta un contenuto prescrittivo vincolante per lo Stato membro, che è obbligato ad attuare le riforme e i progetti di investimento fissati nel piano, cui seguiranno atti interni di esecuzione adottati dagli organi legislativi ed esecutivi di ciascuno Stato.

Il sistema prevede l'attivazione anche di obblighi di controllo e di verifica per gli Stati membri (art. 22 del Regolamento) in ordine al corretto utilizzo dei finanziamenti erogati, all'attuazione delle riforme e dei progetti di investimento approvati, all'adozione di "misure adeguate per prevenire le frodi, la corruzione e i conflitti di interesse", che si aggiungono agli ordinari poteri di vigilanza della Commissione europea e delle altre Istituzioni europee (come l'OLAF - Ufficio europeo per la lotta antifrode - e la Corte dei conti).

Più complesso risulta l'inquadramento giuridico del PNRR sul versante del diritto interno.

Il PNRR nasce come provvedimento amministrativo, quale atto generale adottato dal Governo, per la pianificazione di interventi di ampio respiro, incidenti su vari e diversificati ambiti della vita del Paese, che beneficiano del finanziamento europeo.

Questa prospettazione, che per alcune interpretazioni conduce a sussumere il Piano tra gli atti di alta amministrazione, ne coglie sicuramente un profilo genetico e descrittivo, ma non sembra totalmente appagante alla luce del complessivo contesto normativo in cui il Piano si colloca.

La proiezione pluriennale del Piano e la rilevanza della sua realizzazione per il futuro del Paese inducono ad un'interpretazione che ne rafforzi la natura e gli effetti giuridici e che sia in grado di conservarne l'operatività nonostante l'eventuale modificazione della compagine governativa, tenendo presente che dall'attuazione del Piano dipende il conseguimento e la conservazione dei finanziamenti erogati e da erogare per la sua esecuzione.

Seppure nei termini dubitativi imposti dalla novità e dalla complessità del tema, appare coerente una valutazione (avanzata anche da attenta Dottrina) che dia adeguata rilevanza ai contenuti del d.l. n. 77/2021, ossia di un atto avente forza e valore di legge.

Il decreto, rubricato “Governance del Piano nazionale di ripresa e resilienza”, oltre che come “prime misure di rafforzamento delle strutture amministrative e di accelerazione e snellimento delle procedure”, non si limita a disciplinare le procedure amministrative da attivare “in tutti i settori incisi dalle previsioni” del Piano nazionale di ripresa e resilienza, ma detta norme di portata sostanziale, che attingono direttamente ai contenuti del PNRR.

Per l’attuazione del Piano, il D.L. definisce un complesso modello di organizzazione, calibrato sui contenuti specifici del Piano, incidente anche sull’ordine delle competenze amministrative.

Non si tratta di un meccanismo organizzativo dell’azione amministrativa funzionale all’attuazione di qualunque progetto di dimensione nazionale, ma di un sistema calibrato sui contenuti specifici del Piano, sulle misure e sugli obiettivi che esso pone e cui fa ripetutamente rinvio; del resto, il D.L. è stato adottato dopo l’approvazione del Piano da parte del Governo, sicché il riferimento al Piano non può essere inteso in modo astratto, ma si concretizza nel rinvio a specifici contenuti.

Il Piano è stato poi sottoposto al vaglio discrezionale delle Istituzioni Comunitarie, ma il D.L. lo richiama non in quanto tale, nella sua dimensione statica di provvedimento governativo, quanto nella sua collocazione eurounitaria ai sensi del citato Regolamento UE n. 241/2021 e quindi nei contenuti assunti una volta ultimato l’iter di approvazione svolto dalla Commissione e dal Consiglio.

In tal senso, proprio l’art. 1 fissa il principio per cui il D.L. n. 77 definisce un quadro normativo finalizzato alla realizzazione “dei traguardi e degli obiettivi stabiliti dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza”, ossia di contenuti specifici, suscettibili di attuazione perché approvati dalle competenti Istituzioni Comunitarie.

Inoltre, in funzione della concreta realizzazione del modello organizzativo predisposto, il D.L. precisa che “assume preminente valore l’interesse nazionale alla sollecita e puntuale realizzazione degli interventi inclusi nei Piani” (Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, Piano Nazionale per gli Investimenti Complementari, Piano Nazionale Integrato per l’Energia e il Clima 2030). E ciò conferma che il modello organizzativo è stato predisposto per interventi specifici che esprimono il contenuto sostanziale del Piano approvato.

Sembra dunque coerente ipotizzare, seppure con le necessarie riserve derivanti dalla novità del tema, che il D.L. n. 77/2021 fornisca copertura legislativa alle misure e agli interventi delineati dal PNRR, i cui contenuti sostanziali assumono valore di legge vincolante per i soggetti chiamati a darne esecuzione.

La ricostruzione prospettata giustifica sul piano costituzionale anche la modifica delle competenze amministrative che il D.L. introduce, prevedendo e disciplinando poteri sostitutivi dell’amministrazione per garantire l’attuazione del Piano.



Invero, la variazione delle competenze determina l'assegnazione di poteri amministrativi per l'esecuzione degli interventi specifici previsti dal PNRR, che assurgono a finalità pubbliche da realizzare, in coerenza con il principio di legalità, a mente del quale non solo il potere da esercitare, ma anche la finalità per cui deve essere esercitato sono stabiliti dalla legge.

Si tratta, in conclusione, di un assetto che conduce a radicare nella legge gli obblighi che gravano sui soggetti pubblici per l'attuazione degli interventi previsti dal PNRR approvato.

### **3. PNRR e riflessi sul sindacato del giudice amministrativo.**

#### **3.1. La tutela nei contratti pubblici.**

La c.d. *governance* del PNRR, di cui al d.l. n. 77/2021, incide sulla disciplina sostanziale e processuale dei contratti pubblici, con immediati riflessi sul sindacato del giudice amministrativo.

La regolamentazione (art. 1, comma 2, del d.l. n. 77) è centrata su un preciso obiettivo: la sollecita e puntuale realizzazione degli interventi inclusi nei Piani. Non a caso, il conseguimento dei finanziamenti europei e la loro conservazione dipendono anche dall'attuazione del programma secondo le scadenze previste.

In quest'ottica possono essere lette sia la generalizzata applicazione dell'incremento sino al 30% dell'importo dell'anticipazione prevista dall'art. 35, comma 18, del codice dei contratti pubblici (ex art. 48 primo comma del d.l. 77/2021), sia la previsione, per esigenze di concentrazione, della nomina di un responsabile unico del procedimento per ciascuna procedura, tenuto, con una "determinazione adeguatamente motivata", a validare ed approvare ciascuna fase progettuale o di esecuzione del contratto, anche in corso d'opera (art. 48, comma 2, cit).

Nel senso indicato, spicca la dilatazione del ricorso alla procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara, di cui agli artt. 63 e 125 del codice dei contratti, ora consentita anche per ragioni di estrema urgenza derivanti da circostanze imprevedibili, non imputabili alla stazione appaltante, quando l'applicazione dei termini, finanche abbreviati, previsti dalle procedure ordinarie possa compromettere la realizzazione degli obiettivi o il rispetto dei tempi di attuazione degli interventi di cui al PNRR e al complesso dei programmi cofinanziati dai fondi strutturali dell'Unione Europea.

La duplice esigenza di realizzare puntualmente le misure previste e di farlo in modo sollecito, sottende la generalizzata applicazione, sul piano processuale, della disciplina dettata dall'art. 125 del codice del processo amministrativo e riferita ab origine alle sole controversie relative alle infrastrutture strategiche. Si tratta di una disciplina che restringe le possibilità di tutela normalmente invocabili dal ricorrente ed incide sull'ampiezza del potere valutativo del giudice, comprimendolo.

Nel necessario rispetto delle scelte del legislatore, spetta alla magistratura amministrativa il compito di indagare in modo approfondito le possibilità di tutela praticabili per chi avanza una domanda di giustizia, per evitare che la celerità e l'esigenza di conservare i finanziamenti possano risolversi in un sostanziale deficit di tutela giurisdizionale.

Quanto sopra rileva non solo per la tutela delle parti, ma anche per assicurare la soddisfazione degli interessi sottesi proprio all'attuazione del PNRR, poiché un debole sindacato giurisdizionale può non essere adeguato a frenare situazioni alle quali si richiama più volte il regolamento UE n. 241/2021 (considerando 18, 39, 40, 54), laddove stabilisce che l'attuazione del dispositivo non può essere disgiunta dalla sana gestione finanziaria, che comprende la prevenzione e il perseguimento efficaci della frode (ivi compresi la frode fiscale e l'evasione fiscale), della corruzione e del conflitto di interessi.

Un'esigenza ben presente al legislatore eurounitario, che lega alla necessità di prevenire tali fenomeni l'introduzione di una penetrante attività di controllo ad opera di organismi europei (considerando 72) e finanche la possibilità di recuperare i finanziamenti erogati (art. 22 del regolamento).

Occorrerà, dunque, vagliare con attenzione gli spazi di tutela conservabili sin dalla fase cautelare, a fronte di una norma (il secondo comma dell'art. 125 c.p.a.) che impone di tenere conto, oltre che dei normali profili di *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, anche di ulteriori e specifiche esigenze.

Sul piano dell'interesse pubblico, vanno ponderati le "probabili conseguenze del provvedimento stesso per tutti gli interessi che possono essere lesi" e il "preminente interesse nazionale alla sollecita realizzazione dell'opera", mentre sul piano degli interessi privati e, quindi, del possibile accoglimento della domanda cautelare, si prescrive di valutare anche l'irreparabilità del pregiudizio per il ricorrente, ma comparando l'interesse di quest'ultimo con quello del soggetto aggiudicatore "alla celere prosecuzione delle procedure".

Le maglie del sindacato si fanno più strette e, d'altronde, il legislatore ha già manifestato la volontà di perseguire questa logica, introducendo il comma 8 ter dell'art. 120 c.p.a. ed imponendo, in tutti i casi in cui si applichi il c.d. "rito appalti", di tenere conto ai fini cautelari di quanto previsto dagli articoli 121, comma 1, e 122, e delle esigenze imperative connesse ad un interesse generale all'esecuzione del contratto, dandone conto nella motivazione.

Come rilevato da attenta dottrina, la *ratio legis*, tesa evidentemente a irrigidire i presupposti necessari per conseguire la tutela interinale, non può tradursi nei fatti in una sostanziale abdicazione al potere di adottare misure cautelari, che sul piano costituzionale integrano un indefettibile strumento di tutela.

Il preminente interesse nazionale alla sollecita realizzazione delle opere, in uno con l'interesse alla celere prosecuzione delle procedure, dovranno sicuramente essere tenuti in

considerazione, ma non trasformati in un dogma di fronte al quale receda inevitabilmente la tutela cautelare.

Si tratterà, piuttosto, di porre particolare attenzione alle peculiarità di ciascuna fattispecie e alla pregnanza delle esigenze cautelari che essa esprime, nella consapevolezza che il complesso degli interessi che possono essere pregiudicati comprende in primis quello della parte ricorrente e della parte controinteressata e non solo quello pubblico - pur preminente - alla rapida realizzazione delle opere.

Ferma restando l'inaccettabilità di astratte generalizzazioni, si può ipotizzare che un più ampio ricorso a misure propulsive, tese a sollecitare il riesame da parte delle stazioni appaltanti, sia in grado di contemperare gli interessi coinvolti, rimettendo immediatamente all'amministrazione il compito di rivalutare la situazione sulla base di puntuali indicazioni giurisdizionali, in vista della rapida prosecuzione della procedura.

Un sollecito intervento correttivo ad opera della stessa stazione appaltante potrebbe evitare di giungere alla fase esecutiva in una situazione di perdurante illegittimità, che aprirebbe la strada a pretese risarcitorie idonee a provocare una sostanziale duplicazione dei costi dell'intervento.

Quanto sopra emerge con evidenza se si considera che l'applicazione dell'art. 125 c.p.a. preclude al giudice la possibilità di caducare il contratto già stipulato o di dichiararne l'inefficacia, laddove il rispetto di esigenze imperative connesse ad un interesse generale, da ritenersi immanente negli interventi compresi nel PNRR, imponga che gli effetti del contratto siano mantenuti; ciò, anche nelle ipotesi di inefficacia necessaria previste nell'art. 121, fermo restando che il suo ambito applicativo potrebbe ridursi in concreto stante la ricordata dilatazione dell'utilizzo di una procedura negoziata senza previa pubblicazione del bando.

Questo significa che, in caso di annullamento dell'aggiudicazione, la tutela del ricorrente vittorioso è destinata, di regola, a concentrarsi sul profilo risarcitorio.

Ora, la mole degli investimenti posti in essere e degli interventi da effettuare rende ragionevole ipotizzare che il contenzioso in materia di appalti PNRR sia destinato a crescere in modo molto consistente e ciò condurrà il giudice amministrativo ad essere sempre più il giudice non solo dell'illegittimità, ma anche della tutela risarcitoria.

È di immediata evidenza che tale assetto può comportare un incremento dei costi complessivi dell'intervento, poiché la stazione appaltante può risultare debitrice sia dell'aggiudicatario, pur illegittimamente individuato, sia del ricorrente vittorioso che ottiene la tutela risarcitoria.

La consolidazione del risarcimento quale tutela "a regime" per gli appalti del PNRR, rende evidente l'importanza che potrebbe assumere l'intervento del giudice amministrativo nel

corso della gara, quando sia chiamato a sindacare gli atti indittivi o i provvedimenti adottati prima della stipulazione del contratto.

Il quadro delineato, oltre a confermare l'importanza di una tutela cautelare in grado di prevenire la conclusione della procedura in situazioni di illegittimità, pone ulteriori interrogativi sulle situazioni che potrebbero permettere, anche de iure condendo, l'attivazione del sindacato giurisdizionale.

### **3.2. Prospettive della tutela giurisdizionale.**

Occorre fare un passo indietro e soffermarsi sul fatto che la disciplina di riferimento potenzia i controlli amministrativi, sia da parte delle istituzioni europee, sia ad opera degli organismi nazionali.

Il Regolamento n. 241/2021 assegna un'importanza centrale all'esigenza di “prevenire, individuare e rettificare i conflitti di interessi, la corruzione e la frode”, anche al fine di evitare la duplicazione dei finanziamenti da parte del dispositivo e di altri programmi dell'Unione (cfr. considerando 39 e 54).

Così, al fine di accertare l'esistenza di frodi, corruzione, conflitti di interessi o ogni altra attività illecita lesiva degli interessi finanziari dell'Unione, si assegna all'OLAF e all'EPPO il potere di svolgere indagini amministrative, compresi controlli e verifiche sul posto.

Nel contempo, si impone a ciascun soggetto che riceva i fondi dell'Unione di cooperare e consentire l'accesso non solo alla Commissione europea e alla Corte dei conti europea, ma anche all'OLAF e all'EPPO (cfr. considerando 72).

Sulla stessa linea, il d.l. 77/2021 (art. 7, comma 8) ribadisce le competenze dell'ANAC e prevede il potenziamento, tramite la stipulazione di appositi protocolli, degli interventi della Guardia di Finanza, al fine di rafforzare le attività di vigilanza.

Proprio il richiamo alle competenze dell'ANAC – nel quadro del potenziamento dei controlli – può condurre a valorizzarne il ruolo, ai sensi dell'art. 211 del Codice dei contratti pubblici, ossia in relazione al potere di impugnazione previsto dai commi 1 bis e 1 ter.

La prima delle disposizioni citate attribuisce una legittimazione straordinaria ad ANAC per impugnare i provvedimenti relativi a “contratti di rilevante impatto” e si deve immaginare che i contratti da aggiudicare nel quadro del PNRR presentino tale caratteristica.

Anche il potere di impugnazione di cui al comma 1 ter, correlato a “gravi violazioni”, può assumere rilevanza rispetto ai contratti finanziati dal PNRR, considerato che il preventivo parere che l'Authority è tenuta ad adottare in tal caso non sembra determinare, per le tempistiche stabilite, un ritardo nella gestione della gara, sicché non incide sulle esigenze di celerità sottese alla disciplina interna ed eurounitaria.

L'effettivo esperimento dell'azione impugnatoria ad opera di ANAC, ossia di un soggetto posto in posizione di sostanziale imparzialità, sembra idoneo a favorire l'incremento del vaglio giurisdizionale prima della sottoscrizione del contratto e ciò permetterebbe di evitare la consolidazione, tramite la stipulazione del contratto, di situazioni di illegittimità, con affidamento della tutela al solo strumento risarcitorio, secondo il meccanismo previsto dal citato art. 125 c.p.a.

Il tema induce ad una sintetica riflessione *de iure condendo*.

È noto che i fenomeni corruttivi si palesano nella fase esecutiva del contratto, sicché anche in quest'ambito andrebbero configurati meccanismi di controllo adeguati e tali da radicare celermente il controllo giurisdizionale, da non limitare necessariamente al profilo penale, anche nell'ottica di contenere la deriva panpenalistica che connota la stagione che stiamo vivendo.

Potrebbe risultare funzionale allo scopo la dilatazione della legittimazione dell'ANAC, estendendola alla fase dell'esecuzione del contratto, per portare all'attenzione dell'autorità giurisdizionale situazioni di frode, di corruzione, di malaffare potenzialmente idonee ad incidere sulla conservazione dei finanziamenti europei.

Allo stesso modo potrebbe ipotizzarsi un'estensione della legittimazione dei concorrenti, proiettandola nel tempo dell'esecuzione del contratto e finalizzata ad evidenziare situazioni in cui l'attuazione del rapporto negoziale avvenga in distonia con la soddisfazione dell'interesse pubblico sotteso alle prestazioni contrattuali, come accade laddove il rapporto sia inquinato da fenomeni corruttivi.

Si tratta indubbiamente di situazioni da "costruire" *ex novo*, quanto alla portata della legittimazione e al tipo di intervento giurisdizionale praticabile, ma proprio la novità dell'argomento potrebbe condurre ad una generale ridefinizione dei rapporti tra giurisdizione ordinaria e giurisdizione amministrativa, al fine di dilatare quest'ultima, quale giudice non solo nell'amministrazione, ma forse, e in modo anche più appropriato, dell'amministrazione.

### **3.3. La tutela nel settore energia.**

Il PNRR trova uno dei suoi sei pilastri nella "transizione verde" (art. 3 reg. UE n. 241/2021); si tratta di un obiettivo centrale nella struttura del "dispositivo", che sollecita investimenti in tecnologie verdi e digitali, in innovazione e ricerca, per la transizione verso l'energia pulita e la promozione dell'efficienza energetica, in vista della neutralità climatica dell'UE entro il 2050 (considerando n. 7).

La biodiversità, l'efficienza energetica, la ristrutturazione degli edifici e l'economia circolare rappresentano il nocciolo del passaggio ad un'economia green, tanto che l'Unione prevede di dedicare il 30 % della sua spesa di bilancio al sostegno degli obiettivi climatici.

Immediato è il riflesso sul contenuto dei piani predisposti dai singoli Stati, che devono prevedere misure finalizzate alla transizione verde per almeno il 37% dell'assegnazione totale del finanziamento (considerando 23).

In questa prospettiva, la complessiva azione degli Stati, nel delineare le misure che compongono il piano, sembra incontrare solo il limite che si sostanzia nel divieto di sostenere o svolgere attività economiche che arrecano “un danno significativo” all'obiettivo ambientale, ai sensi, ove pertinente, dell'articolo 17 del regolamento (UE) 2020/852 (artt. 2 e 5 del regolamento n. 241/2021).

Il PNRR prevede la misura M2C2 dedicata all'energia rinnovabile e all'idrogeno, oltre che alla rete e alla mobilità sostenibile, con un impegno finanziario pari a 23,78 miliardi di euro.

È evidente che la realizzazione di questo ambizioso obiettivo coinvolgerà in modo diretto l'Autorità di regolazione per energia reti e ambiente (Arera), chiamata ad assumere le pertinenti determinazioni regolatorie, rispetto alle quali si prospetta il sindacato giurisdizionale del Tar Lombardia, dotato di competenza funzionale nella particolare materia.

Per il profilo in esame, l'attuazione del PNRR implica scelte ben precise in ordine ai rapporti tra le diverse fonti rinnovabili, alla loro collocazione geografica, alle dinamiche con le altre fonti energetiche, per l'attuazione dell'obiettivo della decarbonizzazione previsto dall'Unione.

Le recenti, tragiche, vicende che hanno riportato la guerra nel cuore dell'Europa, danno spazio all'esigenza di decisioni dissonanti da detto obiettivo, anche in vista della riduzione della dipendenza energetica dell'Italia dall'estero.

Occorre comunque domandarsi, a fronte di un così netto impulso verso le fonti rinnovabili, se la posizione di Arera possa ancora definirsi di neutralità, rispetto sia ai diversi interessi in gioco, sia ai differenti protagonisti dei mercati energetici complessivamente intesi.

Forse, non si tratterà più di regolare il mercato, ma di compiere scelte rese necessarie da obiettivi precisi imposti dal nuovo quadro normativo e dal mutamento della situazione internazionale, scelte che seppure trovano base e limite nelle valutazioni già svolte e nei traguardi già posti dal legislatore europeo e nazionale, conservano ancora ampi margini di variabilità.

Ma questo sembra l'ambito proprio della discrezionalità amministrativa, che viene proiettata su un'Autorità di regolazione, nata per essere neutrale e che si trova a dover soddisfare, con la scelta più opportuna e coerente con i canoni della legittimità, determinati interessi pubblici imposti dal quadro normativo sopravvenuto.

Ne potrebbe discendere, in primo luogo, un problema di coerenza tra questo “nuovo corso” e la natura e le caratteristiche proprie di un'autorità amministrativa indipendente, deputata come tale a garantire l'equidistanza tra gli interessi regolati.

Al contempo, la connotazione del potere in termini di discrezionalità amministrativa, e non soltanto tecnica, è destinata ad incidere sui caratteri del sindacato giurisdizionale, che dovrà essere tarato sulle caratteristiche proprie del potere esercitato, anche se promanante da un'autorità amministrativa indipendente.

#### **4. PNRR e misure per la giustizia amministrativa.**

Al fine di sostenere la ripresa dopo la crisi COVID-19, l'Italia ha presentato alla Commissione Europea, a norma dell'articolo 18, paragrafo 1, del regolamento (UE) 2021/241, il piano nazionale per la ripresa e la resilienza, oggetto di valutazione positiva della Commissione e di approvazione del Consiglio UE mediante la “decisione di esecuzione” n. 2021/0168.

Il piano è strutturato in 6 Missioni, corrispondenti ai c.d. Pilastri del Next Generation UE, indicati nell'art. 3 del Regolamento 241 e suddivisi in un progetto ambizioso di riforme e investimenti.

Il PNRR prevede importanti riforme in materia di giustizia civile e penale, ispirate all'obiettivo di affrontare i nodi strutturali delle procedure e innovare l'organizzazione degli uffici giudiziari, mediante la semplificazione dei riti processuali, l'ampio ricorso a riti alternativi, l'implementazione del processo telematico e la specializzazione degli organi del processo esecutivo. In materia di giustizia tributaria, dagli interventi previsti si attendono un'applicazione più efficace della legislazione e la riduzione del numero dei ricorsi alla Corte di Cassazione.

L'impianto complessivo del PNRR appare orientato al recupero dell'efficienza degli uffici giudiziari e, in tale prospettiva, prevede misure volte essenzialmente a ridurre la durata dei procedimenti e ad abbattere l'arretrato.

Diversamente da tutte le altre, il PNRR non include la giustizia amministrativa tra le giurisdizioni che necessitano di riforme strutturali e ordinamentali.

È possibile immaginare che la scelta sia dovuta al convincimento che l'impianto complessivo del processo amministrativo, grazie alla previsione di riti abbreviati e alla sostanziale semplicità della procedura che non richiede adempimenti e formalità di particolare complessità, sia già in grado di assicurare l'efficienza e la rapidità dei giudizi.

Le uniche misure previste dal PNRR per la giustizia amministrativa sono quelle comprese nella Missione 1 e inserite nell'investimento 1.6.5 diretto a digitalizzare e rendere disponibile l'intera documentazione giudiziaria amministrativa nei *Data warehouse* e nell'investimento 1.8, che comprende la procedura straordinaria di assunzione di funzionari amministrativi e assistenti informatici, divisi in due scaglioni, con rapporto di lavoro a tempo determinato per la durata di trenta mesi ciascuno.

La strategia messa in campo dal PNRR per la riduzione dell'arretrato e dei tempi di esaurimento dei giudizi amministrativi consiste essenzialmente nel potenziamento dell'Ufficio per il processo, una struttura a supporto del magistrato nella fase conoscitiva delle cause, mediante il reclutamento di unità di personale, destinate ad essere distribuite solo su otto uffici giudiziari (tra i quali la sede di Milano del Tar Lombardia).

Nel descrivere l'obiettivo dell'investimento 1.8, il PNRR enuncia, con formula enfatica, l'intento di realizzare "un cambiamento epocale", mediante il rafforzamento della struttura organizzativa dell'ufficio del processo con personale reclutato a tempo determinato, a supporto dell'attività dei giudici nelle consuete attività di studio e ricerca, nella preparazione delle bozze dei provvedimenti e nell'organizzazione dei fascicoli.

Il concorso, gestito dal Segretariato Generale, è stato espletato con particolare celerità (grazie anche all'intenso lavoro della commissione giudicatrice presieduta dalla Collega Katuscia Papi e composta dal nostro Segretario Generale dottoressa Marta Mondelli) e le nuove risorse assegnate all'Ufficio per il processo del Tar Lombardia, sei funzionari amministrativi e due assistenti informatici, sono state assunte nei tempi stabiliti e sono entrate in servizio all'inizio dell'anno. Il loro apporto, a conclusione del necessario periodo di formazione, potrà contribuire ad infondere piena operatività all'ufficio del processo.

L'assunzione di nuovo personale è un segnale confortante, ma non può far trascurare le criticità che pure sono presenti.

In primo luogo, non è dato comprendere come possa realizzarsi il risultato di ridurre l'arretrato e i tempi di esaurimento dei procedimenti in tutta Italia con l'assunzione di un contingente di funzionari destinato soltanto ad otto uffici giudiziari, senza dunque che il loro reclutamento possa arrecare alcun giovamento alle altre venti sedi giudiziarie escluse dalle assegnazioni.

Inoltre, la necessaria formazione assorbirà una parte non secondaria del periodo di servizio dei nuovi assunti, destinato a concludersi in 30 mesi senza possibilità di proroga. Ancora, la previsione che il lodevole servizio prestato costituisca titolo di accesso al concorso per magistrato ordinario e titolo di preferenza nei concorsi pubblici sottende che il destino professionale degli addetti all'Ufficio per il processo è altrove e che l'esperienza maturata potrà disperdersi, senza vantaggi di lungo periodo per la giustizia amministrativa.

Infine, il loro numero è estremamente ridotto. Basti pensare, ad esempio, che a Milano ognuno degli addetti all'Ufficio per il processo dovrebbe assistere il lavoro di quattro magistrati, (si intende a regime con la pianta organica di 24) collaborando in tutte le attività collaterali al giudicare, quali ricerca delle fonti e dei precedenti, studio delle questioni, preparazione delle bozze di provvedimenti, per stimare che l'apporto che da essi è lecito attendersi, nonostante



l'impegno profuso e la preparazione avvalorata da studi condotti con risultati eccellenti, rischia di essere marginale e non proporzionato rispetto agli standard attesi.

Nel considerando 19 della decisione della Commissione si prevede che l'attività dei nuovi funzionari amministrativi dovrebbe consentire ai magistrati di "concentrarsi sui compiti più complessi", locuzione che immagino sottenda la redazione dei provvedimenti, che costituisce poi l'unico modo per ridurre davvero l'arretrato.

Il traguardo assegnato agli uffici giudiziari della giustizia amministrativa dovrebbe indurre a confidare che il nostro organo di autogoverno limiti gli incarichi "fuori ruolo" e le autorizzazioni allo svolgimento di attività extraistituzionali, non solo per dare corpo all'investimento europeo che di certo non legittima "distrazioni", ma anche per evitare che il gravoso compito di ridurre le pendenze e scongiurare la formazione di nuovo arretrato sia assolto dai soliti volenterosi, in servizio permanente ed esclusivo.

Anche la previsione dell'adesione volontaria ai programmi di abbattimento dell'arretrato può costituire una misura idonea a frenare, o comunque insufficiente ad assicurare, «il raggiungimento degli obiettivi stabiliti, per la Giustizia amministrativa, dal PNRR» (come recita l'art. 17, quinto comma, d.l. 80 del 2021). È verosimile ritenere che questo pericolo abbia ispirato la previsione del regime ordinario in modalità da remoto per le udienze dedicate alla riduzione dell'arretrato, nell'intento di favorire la partecipazione ad esse anche dei magistrati fuori sede, per garantire nei tempi previsti il completamento del programma imposto dal PNRR.

Recenti studi hanno mostrato che la riduzione della durata dei processi genera un miglioramento della produttività e, di conseguenza, l'aumento degli investimenti. In tale prospettiva, l'obiettivo della riduzione dei tempi di definizione delle cause, entro l'orizzonte di 5 anni, costituisce uno dei lasciti che il PNRR intende assicurare per il rilancio dell'efficienza e della competitività del Paese.

Il programma impone di raggiungere, con cadenze prestabilite ed entro giugno 2026, una riduzione dei tempi processuali con l'abbattimento del 70 per cento del numero di cause pendenti al 31 dicembre 2019 dinanzi ai Tribunali amministrativi regionali e presso il Consiglio di Stato, delineando quindi uno scenario in cui, alla scadenza prevista, la cifra dei ricorsi amministrativi pendenti sia contenuta entro il limite del 30% di quel valore.

A tal fine le Linee guida per la riduzione dell'arretrato, recentemente diffuse dal Segretariato Generale, stabiliscono la trattazione prioritaria dei ricorsi depositati fino al 31 dicembre 2019, con iscrizione nei ruoli anche delle udienze ordinarie, nel rispetto dei criteri fissati nell'art. 8 delle disposizioni di attuazione al c.p.a.

Queste indicazioni sottendono che il doveroso raggiungimento degli obiettivi di riduzione della durata media dei processi imporrà di concentrare l'attività sulle pendenze più risalenti, con

la sola eccezione dei ricorsi per i quali il codice processuale prevede la trattazione con priorità, ossia nelle ipotesi di concessione della misura cautelare o di controversie che prospettino una singola questione di diritto.

Attualmente la capacità annua di abbattimento dell'arretrato nei Tribunali amministrativi si attesta intorno al valore medio del 7,83% [...], misura che dovrà essere adeguatamente incrementata per raggiungere lo standard imposto dal progetto di riduzione dell'arretrato ricompreso nel PNRR.

Si prospetta, insomma, un deciso miglioramento della performance specie per gli uffici giudiziari che presentano un'elevata incidenza di ricorsi risalenti.

[...]

A mio parere, una lettura dell'obiettivo interpretato in modo coerente con le ragionevoli attese della collettività e con la portata dell'investimento europeo dovrebbe tuttavia indurre a considerare compresi nel target anche i ricorsi depositati negli anni successivi al 2019, ancora pendenti e i flussi dei ricorsi che saranno depositati negli anni a venire (il che sta a significare che a giugno 2026 dovrebbe essere pari a 2205 non il numero dei ricorsi ante 2020 ancora pendenti, ma il numero complessivo dei ricorsi pendenti).

Se così inteso, ed io credo che non possa intendersi diversamente da così, il traguardo non può conseguirsi con i ritmi attuali di definizione dei giudizi, anche a voler ipotizzare che i flussi in ingresso negli anni futuri non facciano registrare aumenti consistenti rispetto ai dati degli ultimi anni.

[...]

La lentezza nella definizione dei giudizi, da tempo all'attenzione del dibattito interno quale fattore che limita il potenziale di crescita del Paese, rappresenta la maggiore criticità che incide negativamente sulla percezione della qualità della giustizia, offuscandone il valore.

A questo riguardo il Tar Lombardia può ritenersi virtuoso.

[...] Sono necessari 567 giorni per i giudizi a regime abbreviato (ma solo 229 giorni per concludere i processi in materia di appalti) e 818 giorni per i processi soggetti a regime ordinario. Sono medie rispettose degli standard temporali stabiliti dal diritto convenzionale umanitario, che attestano la piena efficienza operativa del Tribunale.

Il personale togato e amministrativo del Tar Lombardia ha consapevolezza del dovere di predisporre e portare a compimento le scelte organizzative necessarie a contribuire al raggiungimento dello specifico obiettivo che il PNRR ha assegnato alla giustizia amministrativa. Questa sfida rappresenta il banco di prova degli obblighi di realizzazione del programma di investimento, i quali – vale ricordare – configurano un preciso impegno verso l'UE assunto dal Paese il cui fallimento espone a severe sanzioni, dall'intervento sostitutivo alla sospensione dei finanziamenti, fino alla revoca e alla restituzione delle risorse erogate.

Come è stato già detto, raggiungere la terra promessa non sarà una passeggiata di salute, ma è un obiettivo che non possiamo mancare, perché è in gioco la reputazione del sistema Giustizia e del Paese.

Non resta, quindi, che augurare a tutti noi buon lavoro.

[...]

## 5. Riflessioni conclusive.

Un'amministrazione competente, autorevole e autonoma nel dare attuazione alle previsioni normative, non è di vantaggio solo ai cittadini che ne beneficiano, ma al giudice amministrativo che recupera il ruolo di arbitro imparziale del contrasto tra pubblico e privato, allontanando il rischio di indebita invasione nella legittima sfera della discrezionalità amministrativa.

Ma la credibilità della giustizia amministrativa è un tema che investe non solo la demarcazione dei limiti del giudizio amministrativo, ma anche la professionalità del giudice amministrativo che non può sottrarsi al rispetto di elementari canoni di deontologia professionale, la cui osservanza viene reclamata dall'opinione pubblica specialmente in questo periodo, caratterizzato - anche a causa di singole degenerazioni - da un clima di sfiducia generalizzato nei confronti dell'esercizio della funzione giurisdizionale quale che sia, amministrativa, contabile, ordinaria.

Quando viene meno la fiducia verso chi esercita la funzione giurisdizionale è irrimediabilmente compromesso il fondamento della giustizia, i cui esiti sono percepiti come aleatori e dovuti a disegni reconditi, anziché mirati alla restaurazione di un'aspettativa che si percepisce come illegittimamente disconosciuta. Quando germoglia nell'opinione pubblica il sospetto infamante della perdita di indipendenza e di imparzialità sono erose la credibilità e la legittimazione del giudice.

Questo richiede alla magistratura una riflessione autocritica, che è necessaria per l'affermazione e la salvaguardia del ruolo di garanzia dei diritti, che è proprio della giurisdizione. Una riflessione che deve muovere dalla ricerca delle misure necessarie a rafforzare i valori dell'indipendenza e dell'imparzialità, così da rifondare la legittimazione della giurisdizione.

Il tema della separazione dei poteri e delle funzioni è cruciale per evitare di deformare la mentalità del giudice e minarne l'indipendenza, che non deve essere solo vissuta come dimensione della coscienza interiore, ma deve apparire tale anche all'esterno senza offuscamenti di sorta.

Sulla spinta del PNRR si va delineando uno scenario in cui, all'interno del medesimo circuito, sono convogliate la redazione del nuovo codice dei contratti pubblici, le risposte interpretative a specifici quesiti di rilievo economico sociale e l'espressione degli indirizzi applicativi da suggerire alle pubbliche amministrazioni, ai cittadini e alle imprese.

Il ricorso a queste forme di cooperazione è corroborato dalla necessità di garantire con celerità ed efficienza gli obiettivi del PNRR e da esse si attende un contributo utile per realizzare la sobrietà dei testi legislativi e la semplificazione delle procedure amministrative.

In ragione di ciò, questo disegno è stato salutato con favore dai primi commenti della dottrina.

Senza pretesa di raffreddare gli entusiasmi, vorrei offrire uno spunto di riflessione.

Concentrare nella sede consultiva la redazione di testi legislativi o forme di cogestione amministrativa, per orientare l'interpretazione e l'applicazione pratica delle norme, può anche essere funzionale a garantire la capacità e la stabilità di azione dell'esecutivo, ma rischia di presentare un prezzo molto alto: quello di indebolire la funzione giurisdizionale e di sacrificarne l'autonomia.

Questo pericolo, a mio parere, non può essere sottovalutato. Le scelte che saranno compiute nel contesto delineato rischiano di condizionare in concreto le decisioni del giudice amministrativo, con il risultato che potrà imporsi un'interpretazione non maturata nelle aule di udienza e nel contraddittorio delle parti, ma nell'esercizio di una funzione collaborativa e di mediazione.

Non devo ricordare a una platea così autorevole quanto sia lungo e complesso il percorso necessario a rimeditare un orientamento che si sia consolidato per convinzione, per amore del precedente o per rassegnazione.

La certezza del diritto è sicuramente un valore, ma a patto di non pretendere di leggere tutto attraverso questa lente prescrittiva, perché la supremazia del precedente mina l'indipendenza del giudice e snatura gli equilibri costituzionali del nostro ordinamento.

Al termine del mio percorso professionale posso concedermi la libertà di augurare a tutti i miei Colleghi di non compiacersi per essere chiamati ad attività extraistituzionali, di non lasciarsi coinvolgere nell'esercizio di funzioni che implicano prossimità al potere politico e di esercitare con passione la funzione giurisdizionale.

Mi ritengo molto fortunato ad aver svolto una professione che per sua natura dona libertà e indipendenza, valori fondamentali ma insieme delicati da custodire con cura.

[...]

Ringrazio tutti di cuore per la cortese attenzione.

Con questi sentimenti dichiaro aperto l'anno giudiziario 2022 del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia.

Milano, 26 marzo 2022.