

# CERIDAP

RIVISTA INTERDISCIPLINARE SUL  
DIRITTO DELLE  
AMMINISTRAZIONI PUBBLICHE

Estratto

FASCICOLO

4 / 2024

OTTOBRE - DICEMBRE

# Attorno alla natura giuridica del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica e alla sua utilità

*Gloria Mancini Palamoni*

DOI: 10.13130/2723-9195/2024-4-65

*Nel ripercorrere l'evoluzione della disciplina del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica e il dibattito dottrinale e giurisprudenziale sulla sua natura giuridica, il contributo riflette sull'utilità del rimedio nella prospettiva dell'effettività della tutela dallo stesso accordata. La natura giustiziale del ricorso straordinario, da ultimo confermata dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, rafforza la posizione del cittadino evitando la "duplicazione" degli strumenti di tutela e consolidando talune garanzie procedurali non senza, tuttavia, porre ulteriori questioni di ordine sistematico.*

## ***On the juridical essence of the Extraordinary Appeal to the President of the Republic and its usefulness***

*The contribution examines the development of the discipline of the extraordinary appeal to the President of the Republic and the doctrinal and jurisprudential debate on its legal nature in order to evaluate the remedy's efficacy in providing legal protection. The extraordinary appeal's justiciable nature, which was most recently upheld by the Plenary Assembly of the Council of State, fortifies the citizen's legal position, prevents the "duplication" of protection instruments, and consolidates specific procedural guarantees. However, it also raises additional questions.*

*Sommario: 1. L'evoluzione dell'istituto: dal ricorso al Re alla disciplina del ricorso straordinario ex artt. 8 ss. del d.P.R. n. 1191 del 1971.- 2. La novella del 2009 e il tentativo di "giurisdizionalizzazione" del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.- 3. L'assimilazione del ricorso al Presidente della Regione Siciliana al ricorso straordinario al Capo dello Stato e la tutela del principio di uguaglianza e*

*del diritto di difesa dei ricorrenti.- 4. Il ricorso straordinario quale rimedio “giustiziale” alternativo a quello giurisdizionale.- 5. L’utilità della funzione giudiziale del rimedio alternativo nella prospettiva dell’effettività della tutela.*

## **1. L’evoluzione dell’istituto: dal ricorso al Re alla disciplina del ricorso straordinario ex artt. 8 ss. del d.P.R. n. 1191 del 1971**

Recentemente, la Corte costituzionale<sup>[1]</sup>, prima, e l’Adunanza plenaria del Consiglio di Stato<sup>[2]</sup>, poi, hanno riportato l’attenzione al dibattito, da sempre vivace sia in dottrina che in giurisprudenza, sorto circa la natura giuridica (giustiziale amministrativa o giurisdizionale) del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica. Il tema induce a riflettere sull’utilità del rimedio posto che, soprattutto in certe epoche storiche, l’istituto è risultato fondamentale per garantire la giustizia amministrativa<sup>[3]</sup>.

Il nodo della natura giuridica si pone in termini teorici solo in apparenza, incidendo sia sulla disciplina, sia sull’effettività della tutela dallo stesso accordata rispetto ai principi di cui agli artt. 24 Cost. e 1 c.p.a.

L’indagine rileva ai nostri fini quale aspetto preliminare della questione circa l’utilità del rimedio: sulla natura giuridica si sono consolidate nel tempo due principali linee interpretative la cui ricostruzione è stata compiutamente operata dal Consiglio di Stato<sup>[4]</sup> e in relazione alle quali si delineano qui le direttrici essenziali.

Il primo orientamento, più risalente, in ragione della genesi c.d. regale dell’istituto<sup>[5]</sup>, ne affermava<sup>[6]</sup> e ne afferma la natura amministrativa, ritenendo l’atto decisorio del Presidente della Repubblica un vero e proprio provvedimento amministrativo.

Il ricorso al Capo dello Stato rappresenta, infatti, l’evoluzione del ricorso al Re, introdotto nel 1859<sup>[7]</sup>, come attribuzione al Sovrano, detentore del potere assoluto<sup>[8]</sup>, di decidere sugli atti lesivi di posizioni o interessi particolari dei sudditi (c.d. “giustizia ritenuta”<sup>[9]</sup>).

Si trattava, in origine, dell’unico strumento di tutela concesso ai sudditi per

proporre istanza avverso provvedimenti illegittimi in via «*di giustizia e di grazia*»<sup>[10]</sup>. Attraverso tale rimedio generale di legittimità proponibile nei confronti dei provvedimenti amministrativi definitivi, la tutela dell'interessato si realizza mediante un procedimento amministrativo che si conclude con un atto amministrativo di giustizia avente la forma del decreto reale.

Successivamente all'istituzione del Consiglio di Stato nel 1831, l'ordinamento affianca il ricorso al Re al ricorso al Re in via gerarchica e prevede l'obbligatorietà del parere (tuttavia, non vincolante) del Consiglio di Stato in veste di organo della Corona<sup>[11]</sup>.

Quest'ultima previsione resiste al tempo: l'art. 9, n. 4, della legge n. 2248 del 1865, all. D), riproduce la legge del 1859 stabilendo l'obbligatorietà del parere dell'Adunanza generale del Consiglio di Stato e prevedendo che l'adozione del provvedimento decisivo sul ricorso straordinario in difformità del suddetto parere debba essere deliberata dal Consiglio dei ministri<sup>[12]</sup>.

Per diversi anni, il ricorso straordinario e il ricorso gerarchico costituiscono i rimedi per la tutela degli "affari" diversi dai diritti soggettivi lesi dagli atti amministrativi. L'istituto vive un'epoca particolarmente fortunata dopo l'abolizione del contenzioso amministrativo del 1865: la sua utilità, da una parte, risiede nel rimanere l'unico strumento di tutela a disposizione dei singoli contro la lesione degli interessi legittimi, dall'altra, nell'essere il rimedio attraverso il quale il Consiglio di Stato può elaborare i principi edificanti la giustizia amministrativa. Questo assetto subisce significative trasformazioni a seguito dell'introduzione della giustizia amministrativa nell'ordinamento, circostanza che incrementa le possibilità di tutela dei sudditi di fronte all'esercizio del potere pubblico. In particolare, con l'istituzione della IV sezione del Consiglio di Stato (c.d. legge Crispi<sup>[13]</sup>), questi possono ottenere tutela attraverso il ricorso al Re o il ricorso giurisdizionale. Avverso gli atti amministrativi illegittimi, i sudditi avrebbero potuto proporre, alternativamente<sup>[14]</sup>, o il tradizionale ricorso al Sovrano o il ricorso alla IV sezione del Consiglio di Stato per la Giustizia amministrativa, avente natura giurisdizionale<sup>[15]</sup>. Poco tempo dopo, il T.U. delle leggi sul Consiglio di Stato si allinea alla descritta normativa<sup>[16]</sup> qualificando il rimedio come ricorso «*in sede amministrativa*» parallelo a quello giurisdizionale<sup>[17]</sup>.

Con l'entrata in vigore della Costituzione, il ricorso al Re, acquisita nel frattempo la natura di ricorso amministrativo<sup>[18]</sup>, muta la denominazione formale in ricorso

al Presidente della Repubblica, pur senza significative trasformazioni della disciplina: in conformità ai principi costituzionali, al Ministro competente è deferita l'istruzione, l'iniziativa e la decisione del procedimento. La firma del Re perde il suo originario valore di garanzia dal momento che tale ruolo è assunto dal parere del Consiglio di Stato o, in caso di difformità, dalla deliberazione del Consiglio dei ministri.

La Carta costituzionale, peraltro, non fa espresso riferimento al rimedio *de quo*, né prevede l'attribuzione di poteri al Presidente della Repubblica al riguardo. Ad ogni modo, nei lavori dell'Assemblea costituente è richiamata l'espressione "di tutela della giustizia nell'amministrazione" di cui all'art. 100 con riferimento anche alla funzione consultiva del Consiglio di Stato in sede di ricorso straordinario<sup>[19]</sup>.

La mancanza di un esplicito riferimento fa scaturire dubbi in seno alla dottrina, sia in ordine alla permanenza dell'istituto nell'ordinamento<sup>[20]</sup>, sia in ordine alle sue compatibilità e legittimità con il dettato costituzionale, in particolare con gli artt. 87 e 113<sup>[21]</sup>.

Con riferimento alla prima disposizione (art. 87 Cost.), poiché questa non prevede tra i poteri attribuiti al Presidente della Repubblica quello di decidere i ricorsi straordinari<sup>[22]</sup>, sebbene il potere del Capo dello Stato in questo caso sia del tutto simbolico. Il profilo, nondimeno, ha posto la questione dell'individuazione dell'organo competente in senso effettivo ad esercitare il potere decisorio tra il Presidente della Repubblica<sup>[23]</sup> e il Consiglio di Stato.

Riguardo all'art. 113 Cost., da una parte, perché il ricorso straordinario contrasterebbe con il principio della tutela giurisdizionale piena davanti agli organi di giurisdizione (ordinaria o amministrativa), in quanto alternativo agli altri mezzi di tutela, sia giurisdizionale che amministrativa; dall'altra, perché, considerata la natura amministrativa dell'atto che decide il ricorso, la sua inoppugnabilità priverebbe della tutela giurisdizionale gli interessati.

Il dibattito sulla permanenza dell'istituto nell'ordinamento e sulla sua compatibilità con la Carta costituzionale si attenua con l'intervento del legislatore ordinario che, prima, con la legge di modificazione del T.U. delle leggi sul Consiglio di Stato, mette a sistema la disciplina dell'istituto in parola<sup>[24]</sup> e, poi, con la legge di "Semplificazione dei procedimenti in materia di ricorsi amministrativi", regola analiticamente il ricorso straordinario al Presidente della

Repubblica<sup>[25]</sup>. Nel contempo, lo Statuto della regione Sicilia, secondo il quale gli organi giurisdizionali centrali hanno qui le rispettive sezioni per gli affari concernenti la regione, prevede che i ricorsi presentati in linea straordinaria contro gli atti amministrativi regionali siano decisi dal Presidente della regione, sentite le sezioni regionali del Consiglio di Stato<sup>[26]</sup>.

Dal 1971 in poi, quindi, il cittadino può vedere tutelata la propria situazione giuridica soggettiva o attraverso i ricorsi amministrativi di cui al d.P.R. n. 1199 (che ne conferma la natura amministrativa<sup>[27]</sup>) o dinanzi al giudice amministrativo regionale istituito con la c.d. legge TAR<sup>[28]</sup>. Alla luce di questo quadro, il principio di alternatività mira a scongiurare il rischio che su una stessa controversia si esprima due volte il medesimo giudice (il Consiglio di Stato), sebbene in veste diversa: nel ricorso straordinario in funzione consultiva, nel ricorso giurisdizionale quale giudice dell'appello<sup>[29]</sup>. In altri termini, il cittadino che decide di esperire il ricorso straordinario perde la possibilità di proporre il ricorso al giudice amministrativo e viceversa, onde evitare che il Consiglio di Stato si pronunci due volte (sebbene in veste e con poteri diversi, consultivi e giurisdizionali) nei confronti dello stesso atto<sup>[30]</sup>.

L'introduzione di una disciplina legislativa apposita non ha, tuttavia, fatto venir meno i dubbi sulla natura giuridica dell'istituto. Se per lungo tempo il ricorso straordinario è ritenuto un rimedio di natura amministrativa, alternativo al ricorso all'autorità giudiziaria, visti il carattere amministrativo del provvedimento decisorio e dell'organo decidente<sup>[31]</sup>, nonché il contesto, tutto interno all'amministrazione, in cui il ricorso si sviluppa<sup>[32]</sup>, nel 1997, la Corte di Giustizia UE solleva dubbi circa detta natura amministrativa, riconoscendo al Consiglio di Stato la funzione giurisdizionale anche quando esprime il parere sul ricorso straordinario, ritenendolo idoneo a sollevare questioni pregiudiziali al Giudice europeo<sup>[33]</sup>. Il giudice amministrativo italiano, però, non condivide la posizione della Corte di Giustizia, confermando la natura di rimedio amministrativo, sia pure anomalo e atipico, del ricorso straordinario<sup>[34]</sup>.

## **2. La novella del 2009 e il tentativo di “giurisdizionalizzazione” del ricorso straordinario al**

## Presidente della Repubblica

A partire dalla fine del primo decennio degli anni Duemila, a seguito di significative modifiche legislative, alla dottrina tradizionale che ritiene il ricorso straordinario un rimedio amministrativo<sup>[35]</sup>, si aggiunge l'orientamento interpretativo che attribuisce all'istituto natura sostanzialmente giurisdizionale<sup>[36]</sup>, assimilando l'atto decisorio alla sentenza del giudice amministrativo. La collocazione del rimedio straordinario nella categoria dei ricorsi amministrativi, in altre parole, viene messa in discussione da quanti sostengono una "giurisdizionalizzazione" dell'istituto<sup>[37]</sup> e la sua conseguente attrazione nel sistema della giurisdizione amministrativa.

Tale ultima interpretazione scaturisce dall'evoluzione normativa successiva all'attuazione dell'art. 69, legge 18 giugno 2009, n. 69, che, al comma 1, attribuisce al Consiglio di Stato, in sede di procedimento per ricorso straordinario, la potestà di sollevare questione di legittimità costituzionale<sup>[38]</sup> e, al comma 2, elimina il potere governativo di non uniformarsi al parere del Consiglio di Stato, per cui detto parere diviene vincolante per il Ministro istruttore e proponente. A questo quadro normativo va sommato l'art. 7, comma 8, c.p.a. che limita il ricorso straordinario alle controversie devolute alla giurisdizione amministrativa<sup>[39]</sup>.

La legge n. 69 del 2009, in buona sostanza, determina sul piano interpretativo la distinzione tra due posizioni principali: da una parte, quella della dottrina tradizionale, fondata sul dato letterale della normativa di riferimento<sup>[40]</sup>, sulla procedura che non consente di attribuire al decreto decisorio il valore di giudicato<sup>[41]</sup> e sulla sottoposizione del decreto alla registrazione e al controllo della Corte dei conti; dall'altra, l'orientamento, in principio minoritario e sorretto da una parte della giurisprudenza<sup>[42]</sup>, secondo il quale, avendo la novella del 2009 compiuto una sorta di "mutazione genetica" dell'istituto<sup>[43]</sup>, uno «*svecchiamento*» e un adeguamento della disciplina<sup>[44]</sup>, intervenendo strutturalmente, deve riconoscersi ad esso una natura giurisdizionale.

Questa lettura apre la strada ad una progressiva "giurisdizionalizzazione" dell'istituto<sup>[45]</sup> e ad un graduale rafforzamento indiretto della veste "giurisdizionale" del Consiglio di Stato dovuto soprattutto all'obbligo di conformità del decreto presidenziale al parere da questi emanato<sup>[46]</sup>. Secondo la

giurisprudenza amministrativa tale previsione attribuisce al decreto presidenziale una natura meramente dichiarativa del giudizio sul ricorso straordinario<sup>[47]</sup>.

È proprio la legge n. 69 del 2009, tra l'altro, ad aver previsto l'introduzione del codice del processo amministrativo nell'ordinamento. Sebbene il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica non sia disciplinato in un'apposita disposizione codicistica, è richiamato all'art. 112, comma 2, lett. b), c.p.a.<sup>[48]</sup> nella misura in cui ritiene possibile oggetto del giudizio di ottemperanza, in via interpretativa, anche la decisione assunta in sede di ricorso al Capo dello Stato. Il tentativo di risolvere il dubbio circa l'ammissibilità o meno del giudizio di ottemperanza per l'esecuzione della decisione sul ricorso straordinario, infatti, è stato condotto, successivamente all'entrata in vigore del codice del processo amministrativo, da una celebre sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione che, impattando in senso innovativo anche sulla giurisprudenza successiva, ha ritenuto necessario estendere il giudizio di ottemperanza anche a provvedimenti diversi dalle sentenze o comunque non giurisdizionali, operando un'inversione di rotta rispetto a precedenti decisioni<sup>[49]</sup>.

A ben vedere, però, l'art. 112, comma 2, lett. d), c.p.a. fa esplicito riferimento agli «*altri provvedimenti esecutivi del giudice amministrativo*» e agli «*altri provvedimenti [...] equiparati*» alle sentenze passate in giudicato «*per i quali non sia previsto il rimedio dell'ottemperanza*», ma non richiama il decreto presidenziale che conclude il procedimento sul ricorso straordinario<sup>[50]</sup>.

Tra l'altro, il legislatore della novella del 2009 ha ammesso la possibilità di sollevare questioni di legittimità costituzionale da parte del Consiglio di Stato, superando quanto sostenuto, tempo addietro, dalla Corte costituzionale sulla base della qualificazione del rimedio come di natura amministrativa<sup>[51]</sup>.

A fondamento delle posizioni di quanti ritengono assimilabile la decisione del ricorso straordinario ad un atto giurisdizionale risiede proprio la vincolatività del parere reso dal Consiglio di Stato. La trasformazione di detto parere da obbligatorio a vincolante renderebbe la decisione nella sostanza giurisdizionale<sup>[52]</sup>, sebbene la lettura di un rimedio giustiziale avente caratteristiche assimilabili a quelle proprie del processo amministrativo sia preferibile<sup>[53]</sup>. I nodi della questione sono, in altre parole, la possibilità o meno che si formi il giudicato sulla decisione del ricorso straordinario<sup>[54]</sup> e l'ammissibilità che anche detta decisione possa essere impugnata per motivi di giurisdizione ai sensi dell'art. 111, ultimo

comma, Cost.<sup>[55]</sup>.

A questi profili si legano due possibilità riconducibili alla natura giurisdizionale dell'istituto (ai quali conseguono anche effetti procedurali come, ad esempio, la notifica del ricorso<sup>[56]</sup>): fino al parere del Consiglio di Stato, quella di esperire il regolamento di giurisdizione<sup>[57]</sup>; in occasione del parere da parte dello stesso Consesso quella di sollevare questione di legittimità costituzionale.

Il legislatore, con gli interventi normativi operati tra il 2009 e il 2011, detto altrimenti, intende mantenere il rimedio straordinario nel complessivo sistema giudiziario, nel tentativo di rivitalizzare, attraverso modifiche sostanziali, un istituto ritenuto per lungo tempo sostanzialmente inutile e pertanto auspicabilmente da abolire. Ciò nonostante ne sia fatto uso nella pratica considerate le proprie peculiarità: costi contenuti, termini più lunghi per la sua proposizione, mancata condanna alle spese in caso di rigetto, tempi per la sua conclusione più rapidi rispetto al doppio grado del ricorso giurisdizionale<sup>[58]</sup>.

Perplessità rispetto alle posizioni a sostegno del carattere giurisdizionale del rimedio sono emerse anche con riferimento al paradigma costituzionale. Si pensi, ad esempio, al giudice naturale precostituito per legge di cui all'art. 102 Cost., all'art. 125 Cost.<sup>[59]</sup> e all'art. 111 Cost. sul principio del giusto processo e della parità delle parti<sup>[60]</sup>: sebbene il ricorso straordinario sia attratto a quello giurisdizionale per taluni profili procedurali, non ne possiede tutte le caratteristiche e non è pertanto ad esso interamente equiparabile, né fungibile<sup>[61]</sup>.

Successivamente, l'evoluzione giurisprudenziale susseguitasi dall'entrata in vigore del codice del processo amministrativo in avanti ha portato alla formazione di un terzo orientamento dottrinale: confrontando l'istituto del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica con il paradigma del ricorso giurisdizionale, la tesi maggioritaria, sostanzialmente fondata sulle decisioni dell'Adunanza Plenaria n. 9 e 10 del 2013, ritiene il ricorso straordinario un rimedio sostanzialmente giurisdizionale, ma formalmente amministrativo<sup>[62]</sup> sulla base del criterio della specialità dello stesso, intesa come unicità del grado di giudizio liberamente scelta da ogni parte, «favorevole ad una soluzione della controversia più rapida e snella, in un unico grado»<sup>[63]</sup>.

Sul piano ontologico, intendere il ricorso straordinario come giurisdizionale comporta, però, una torsione della sua natura perché costringe a ritenere il parere (divenuto da obbligatorio a vincolante, ma che sempre parere rimane) del

Consiglio di Stato la decisione del ricorso straordinario<sup>[64]</sup>. Non solo. Questa lettura assimila il tipico atto espressione del potere giurisdizionale (la sentenza) al decreto adottato dal Presidente della Repubblica che, tuttavia, non è organo giurisdizionale e che può richiedere il riesame del parere (anche se vincolante) per motivi di legittimità al Ministero competente. Se il ricorso fosse “giurisdizionalizzato” il potere di riesame sarebbe precluso poiché un organo amministrativo non sarebbe più legittimato a chiedere ad un altro organo (inteso così giurisdizionale) di riesaminare una propria decisione<sup>[65]</sup>. Tra l’altro, la decisione del ricorso straordinario è impugnabile avanti al TAR.<sup>[66]</sup>

Una simile interpretazione della disciplina del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica sembrerebbe allontanarsi anche dall’impostazione costituzionale e affievolire la distinzione tra la funzione consultiva e la funzione giurisdizionale del Consiglio di Stato, segnata dal comma 1 dell’art. 100<sup>[67]</sup> e dal comma 1 dell’art. 103<sup>[68]</sup> Cost., quasi sostenendo quell’orientamento intermedio che ritiene “ibrida” la natura giuridica del ricorso straordinario<sup>[69]</sup> e ponendosi parallelamente a quello giurisdizionale al quale, però, non può sovrapporsi interamente.

### **3. L’assimilazione del ricorso al Presidente della Regione Siciliana al ricorso straordinario al Capo dello Stato e la tutela del principio di uguaglianza e del diritto di difesa dei ricorrenti**

Con la recente pronuncia n. 63 del 2023<sup>[70]</sup>, la Corte costituzionale assimila il ricorso al Presidente della Regione Siciliana al ricorso al Presidente della Repubblica ponendo al centro delle proprie argomentazioni la possibilità (o meno) di decisione del ricorso straordinario in maniera difforme dal parere del competente organo consultivo<sup>[71]</sup>.

Nodo della questione è la compatibilità della norma suddetta alla novella introdotta dall’art. 69 della legge n. 69 del 2009 che, rendendo vincolante il parere del Consiglio di Stato, ha implicitamente soppresso il potere del Presidente della Repubblica di discostarsi dallo stesso<sup>[72]</sup> e, conseguentemente, ha esteso l’applicazione della disciplina di cui al d.P.R. n. 1199 del 1971 al corrispondente ricorso straordinario siciliano.

Il giudice *a quo*<sup>[73]</sup> solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 5, del d.lgs. n. 373 del 2003, nella parte in cui, disponendo che, «*[q]ualora il Presidente della Regione non intenda decidere il ricorso in maniera conforme al parere del Consiglio di giustizia amministrativa, con motivata richiesta deve sottoporre l'affare alla deliberazione della Giunta regionale*». È fatto salvo, in altre parole, il potere del Presidente della Regione Sicilia di discostarsi dal parere del CGARS, nonostante la soppressione di questa possibilità nell'omologo rimedio nazionale.

Il ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana, che, a differenza del ricorso al Presidente della Repubblica, trova fondamento in una disposizione di rango costituzionale, quale è l'art. 23 dello Statuto della Regione Siciliana<sup>[74]</sup>, è disciplinato dall'art. 9 del d. lgs. n. 373 del 2003, fonte a competenza "separata e riservata" rispetto a quella esercitabile dalle ordinarie leggi della Repubblica; si statuisce che il Consiglio di Giustizia amministrativa in composizione consultiva è organo di consulenza giuridico-amministrativa del Governo regionale e che sui ricorsi straordinari di cui alla suddetta disposizione il parere reso dall'adunanza delle Sezioni riunite del Consiglio di giustizia amministrativa è obbligatorio.

I parametri costituzionali dei quali il giudice rimettente prospetta la violazione sono le lettere l) ed m) del comma 2 dell'art. 117 Cost.<sup>[75]</sup> e gli artt. 3, 24 e 111, comma 2, Cost.<sup>[76]</sup>, ai quali la parte appellante nel giudizio *a quo* aggiunge il contrasto con gli artt. 102<sup>[77]</sup> e 113<sup>[78]</sup> Cost.

Alla luce di tale prospettazione, la Corte costituzionale evidenzia come l'elemento di principale diversità tra il ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana e il ricorso al Capo dello Stato sia rappresentato proprio dalla natura non vincolante del parere del CGARS e come la mancata abrogazione dell'art. 9, comma 5, d.lgs. n. 373 del 2003 ad opera della citata legge n. 69 del 2009, discende dalla ritenuta prevalenza delle norme di attuazione statutarie sulle leggi ordinarie, in virtù dell'adozione delle prime «*attraverso un procedimento normativo speciale*», nonché del «*carattere riservato e separato*» della disciplina da essa posta rispetto a quella contenuta nelle altre fonti primarie anche alla luce del principio dell'autonomia regionale<sup>[79]</sup>.

L'art. 9 del d.lgs. n. 373 del 2003, infatti, quale disposizione «*contenuta in una fonte speciale e rinforzata (posto che il citato d.lgs. n. 373/2003 reca norme di attuazione dello Statuto regionale), certamente prevale in parte qua sull'art. 69*

della menzionata legge n. 69/2009, là dove si prevede la soppressione della decisione in difformità del Consiglio dei Ministri»<sup>[80]</sup>, con conseguente non vincolatività del parere reso dal CGARS in sede di ricorso straordinario.

La forza vincolante o meno del parere emesso dai due organi consultivi è centrale nell'evoluzione di ambedue gli istituti, specie in quella relativa al ricorso straordinario al Presidente della Repubblica. Pur non incidendo sulla giurisdizionalizzazione del rimedio, rispetto al quale la Corte costituzionale ne conferma la natura giustiziale<sup>[81]</sup>, tale processo evolutivo amplia le garanzie e gli strumenti di tutela a disposizione di quanti decidono di avvalersi di esso proprio sulla base dell'attuale vincolatività del parere.

Successivamente, facendo leva sulle innovazioni legislative introdotte nel 2009 e nel 2010, la Corte di cassazione, partendo dall'intervenuta progressiva assimilazione tra i due istituti, ha mutato la propria precedente giurisprudenza e ha riconosciuto l'ammissibilità dell'azione di ottemperanza per l'esecuzione dei decreti resi su ricorsi straordinari<sup>[82]</sup> e la sindacabilità di questi ultimi da parte della Corte di cassazione per motivi inerenti alla giurisdizione<sup>[83]</sup>. Analogamente, il Consiglio di Stato si è espresso sull'esperibilità dell'azione di ottemperanza, anche in questo caso dando rilievo decisivo allo *ius superveniens*, che ha attribuito carattere vincolante al parere del Consiglio di Stato<sup>[84]</sup>.

Se l'acquisita natura vincolante del parere del Consiglio di Stato, osserva la Corte, ha determinato il riconoscimento dei diversi strumenti di tutela in sede di ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, risolvendosi quindi in un ampliamento delle garanzie dei ricorrenti, è evidente che il permanere della natura non vincolante del parere del CGARS induce a mettere in discussione il riconoscimento (o il mantenimento) delle medesime garanzie in sede di ricorso al Presidente della Regione Siciliana provocando una contrazione della dotazione dei rimedi e delle garanzie sussistenti in capo a colui che ricorre al Presidente della Regione Siciliana, rispetto a quanti si avvalgono del ricorso straordinario al Capo dello Stato, con conseguente violazione degli artt. 3 e 24 Cost.<sup>[85]</sup>.

Sulla base di tali argomentazioni, non sussistono tra i due istituti differenze tali da giustificare una simile disparità di trattamento, né detta disparità può giustificarsi dall'autonomia speciale di cui gode la Regione Siciliana<sup>[86]</sup>, trattandosi di rimedi aventi la stessa genesi storica derivante dalle monarchie assolute, oltre che la medesima struttura e una disciplina analoga. In altri termini, dopo la pronuncia

n. 63 del 2023 cessa di avere efficacia l'art. 9, comma 5, del d.lgs. n. 373 del 2003. Del resto, diversamente, la previsione sarebbe risultata distonica rispetto a quanto previsto per il ricorso straordinario al Capo dello Stato. Il ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana, peraltro, è espressamente previsto dall'art. 23 dello statuto della Regione Siciliana quale ricorso amministrativo. Altresì le fasi del procedimento decisorio seguono la disciplina di cui agli artt. 8 ss. del d.P.R. n. 1199 del 1971, integrata, in particolare, dall'art. 9 del d.lgs. n. 373 del 2003 per il solo aspetto relativo al parere del CGARS.

Le uniche differenze rinvenibili nei due rimedi, oltre alla differente natura del parere dell'organo consultivo, sono costituite «*dall'accentramento dell'intera procedura presso la Presidenza della Regione, essendo l'istruttoria demandata all'Ufficio legislativo e legale della stessa Presidenza, nonché la diversa posizione e responsabilità istituzionale del Presidente della Regione (nella duplice veste di suprema autorità regionale e di vertice del Governo regionale) rispetto al Presidente della Repubblica*»<sup>[87]</sup>. Divergenze che non permettono di giustificare una disparità di rimedi e di garanzie in capo al ricorrente che agisce dinanzi al Presidente della Repubblica o ricorre al Presidente della Regione Siciliana.

Riprendendo quanto sostenuto dal Consiglio di Stato nel parere n. 203 del 2021, semmai, la differenza legata alla natura dell'organo che adotta il provvedimento finale e alle diverse posizione e responsabilità istituzionale del medesimo rispetto al Presidente della Repubblica rinsalda l'esigenza di fornire adeguate garanzie al soggetto che si avvale del ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana.

Questa lettura incide inevitabilmente sul rimedio poiché se il Governo regionale siciliano non può più deliberare in senso difforme rispetto al parere reso dal CGARS in sede consultiva significa che lo stesso, come avvenuto per il parere del Consiglio di Stato dopo la riforma del 2009, assume un carattere sostanzialmente decisorio in ragione della sua forza vincolante<sup>[88]</sup>. Ciò consolida la non ripetibilità del parere consultivo sul ricorso straordinario e conseguentemente conduce all'impossibilità di ampliare la portata del riesame oltre il perimetro delineato dalla revocazione, unico rimedio esperibile per espressa previsione dell'art. 15 del d.P.R. n. 1199 del 1971, pena il rischio di dilatare all'infinito e senza alcuna regola la possibilità di modificare la decisione e, dunque, di un ingiustificabile pregiudizio della certezza delle situazioni giuridiche definite<sup>[89]</sup>.

Queste argomentazioni e l'allineamento del ricorso al Presidente della Regione Siciliana al ricorso al Presidente della Repubblica rafforzano la lettura della natura amministrativa dell'ultimo rimedio in una sorta di rapporto osmotico costituitosi tra i due istituti. Come le caratteristiche dell'istituto straordinario siciliano risentono delle modifiche intervenute a quello nazionale per le ragioni sopra esposte, lo stesso dovrebbe valere a parti invertite.

In primo luogo, infatti, la qualifica amministrativa del ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana è ribadita all'art. 23 del r.d. lgs. del 15 maggio 1946, n. 455 (Statuto della Regione Siciliana, avente rango costituzionale), ai sensi del quale i «*ricorsi amministrativi, avanzati in linea straordinaria contro atti amministrativi regionali, saranno decisi dal Presidente della Regione sentite le Sezioni regionali del Consiglio di Stato*», e all'art. 9 del d.lgs. n. 373 del 2003, più volte richiamato, che esplicitamente riconduce il ricorso straordinario alle funzioni del Consiglio di giustizia amministrativa «*nella sua composizione consultiva*»<sup>[90]</sup>.

Per quanto riguarda il rito, infine, si osservano avanti al Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana le medesime disposizioni processuali previste per il Consiglio di Stato, così come relativamente all'organizzazione e al funzionamento del Consiglio di giustizia amministrativa in sede consultiva e in sede giurisdizionale si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni vigenti per il Consiglio di Stato<sup>[91]</sup>.

#### **4. Il ricorso straordinario quale rimedio “giustiziale” alternativo a quello giurisdizionale**

Se, sino al 2009, l'orientamento prevalente della giurisprudenza<sup>[92]</sup> intende il ricorso straordinario un rimedio contenzioso di natura amministrativa, nel 2015 l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato ritiene il decreto presidenziale che recepisce il parere una «*estrinsecazione sostanziale di funzione giurisdizionale*» che culmina in una decisione caratterizzata dall'intangibilità, propria del giudicato, all'esito di una procedura in unico grado incardinata sulla base del consenso delle parti<sup>[93]</sup>. Diversamente, la Corte costituzionale, pur riconoscendo l'ampliamento delle garanzie e degli strumenti di tutela a disposizione di chi si sia avvalso del rimedio in parola, conferma la natura giustiziale (diversa da quella

giurisdizionale<sup>[94]</sup>) dell'istituto<sup>[95]</sup>; le sezioni consultive del Consiglio di Stato sostengono che «*non vi è coincidenza tout court con gli altri rimedi giurisdizionali sul piano dei principi applicabili*» e che l'atto conclusivo dell'*iter* straordinario è un provvedimento amministrativo equiparato ad una sentenza «*solo per certi aspetti*»<sup>[96]</sup>.

I più recenti approdi giurisprudenziali, detto altrimenti, accolgono l'orientamento<sup>[97]</sup> che afferma la natura “giustiziale” del rimedio straordinario<sup>[98]</sup>: da ultimo, l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, condividendo la lettura della Corte costituzionale<sup>[99]</sup>, ha espresso il principio di diritto secondo cui l'istituto *de quo* è un rimedio giustiziale amministrativo alternativo a quello giurisdizionale, di cui condivide soltanto alcuni profili strutturali e funzionali<sup>[100]</sup> e riveste natura esclusivamente impugnatoria<sup>[101]</sup>.

Le innovazioni apportate al ricorso straordinario al Presidente della Repubblica dalla l. n. 69 del 2009 e dal d.lgs. n. 104 del 2010 non implicano, infatti, la trasformazione della sua natura giuridica; pur avvantaggiando coloro che di esso si avvalgono, alla luce dell'incremento delle garanzie e degli strumenti di tutela in capo al ricorrente, la natura resta “giustiziale” e non giurisdizionale.

Né la disciplina originaria, né la novella del 2009, né il codice del processo amministrativo, poi, gli riconoscono espressamente la natura sostanzialmente giurisdizionale. Nemmeno la trasformazione legislativa dell'istituto è sufficiente ad attribuirgli detta natura; alla decisione conclusiva<sup>[102]</sup>, peraltro, non sono riconosciuti gli effetti equivalenti del giudicato<sup>[103]</sup>. Neppure la vincolatività del parere è in grado di corroborare tale interpretazione posto che lo stesso, anche prima della riforma, assumeva la natura decisionale della controversia: per quanto il parere sia divenuto vincolante, non è mai una sentenza; «*la natura giurisdizionale di un atto non può essere disarticolata in un profilo sostanziale e in un altro, diverso, di ordine formale: o l'atto è giurisdizionale, o non lo è. E la tipicità della funzione giurisdizionale nel nostro ordinamento costituzionale impedisce di assegnare valore di sentenza a un atto che è sempre stato riconosciuto in passato come atto amministrativo e che la legge tratta ancora come tale*»<sup>[104]</sup>.

Seguendo l'impostazione tradizionale che vede nel ricorso straordinario un rimedio amministrativo, la disciplina del ricorso al Presidente della Regione siciliana si adegua a quella del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica<sup>[105]</sup> in punto alla vincolatività del parere reso dal Consiglio di giustizia

amministrativa<sup>[106]</sup>. La soppressione del potere del Presidente della Regione Siciliana di discostarsi dal contenuto del parere reso dal suddetto Consiglio in sede consultiva<sup>[107]</sup> incide sul rimedio in una prospettiva di omogeneità con l'omologo ricorso nazionale<sup>[108]</sup> in cui il decreto deve essere conforme al parere del Consiglio di Stato<sup>[109]</sup> e nel rispetto del principio di uguaglianza delle tutele: non possono essere negate a chi propone il ricorso straordinario al Presidente della Regione Sicilia le medesime garanzie di chi si serve del rimedio generale. Sebbene l'estensione del carattere vincolante del parere anche del Consiglio di Giustizia Amministrativa Siciliano parrebbe rappresentare l'ultimo tassello di un'evoluzione dell'istituto nella direzione della giurisdizionalizzazione, le conclusioni dell'Adunanza plenaria non vanno in questa direzione. Nel ricostruire l'*iter* normativo dell'istituto, ripercorrendo i termini del dibattito sulla "natura" del ricorso e segnalando i significativi mutamenti di indirizzo registrati sulla base delle predette disposizioni, quali l'ammissibilità dell'azione di ottemperanza per l'esecuzione dei decreti resi sui ricorsi straordinari<sup>[110]</sup> e la loro impugnabilità per motivi inerenti alla giurisdizione<sup>[111]</sup>, è affinato il quadro dell'istituto.

L'operazione ermeneutica dell'Adunanza plenaria pone a sostegno della natura di "amministrazione contenziosa" del rimedio alcune fondamentali nozioni (di giurisdizione, di giudice e di tribunale, di alternatività e di giudicato) attraverso le quali sono ricavabili i caratteri indicativi della natura dell'istituto.

In riferimento alla nozione di giurisdizione, la funzione svolta dal ricorso straordinario al Presidente della Repubblica non deve essere intesa come specifica e concreta attività statale da disciplinare, ma, in un'ottica teleologica, rappresentazione astratta o ideale della funzione di "rendere giustizia"<sup>[112]</sup>. Non è raro, invero, che *«attività rientranti nell'ambito di pertinenza di una funzione sono svolte da organi titolari di una diversa funzione»* in virtù di un *«equilibrio tra i poteri [...], avente carattere dinamico e non statico»*. Da questo ragionamento, deriva una soggettività delle nozioni di giurisdizione e di attività giurisdizionale in quanto *«attività di accertamento e decisoria che l'ordinamento imputa ai "giudici" come individuati [a numero chiuso<sup>[113]</sup>] dalle norme costituzionali sulla competenza (artt. 101, 102 e 103)»*. Dal punto di vista soggettivo, pertanto, per essere formalmente qualificati come tali, l'organizzazione della giurisdizione dev'essere accompagnata dall'azione dei

giudici in termini di indipendenza, imparzialità e terzietà e ispirata al “giusto processo”<sup>[114]</sup>. Anche la CEDU<sup>[115]</sup>, peraltro, interpreta la nozione di tribunale in senso ampio, quale organo capace di soddisfare determinate esigenze di indipendenza, imparzialità, durata del mandato dei componenti, garanzie assicurate dalla relativa procedura, senza però imporre la riorganizzazione del sistema giuridico nazionale, conseguenza derivante dall’inglobare un rimedio amministrativo come quello in esame nel sistema giurisdizionale.

Il quadro rappresentato richiama il concetto di tutela della giustizia nell’amministrazione<sup>[116]</sup> nel contesto delle attribuzioni costituzionali del Consiglio di Stato di cui all’art. 100<sup>[117]</sup>, il quale conferma le proprie funzioni ausiliarie originarie e ben si distingue dalla funzione giurisdizionale di cui agli artt. 103 e 113 Cost.<sup>[118]</sup>.

Con riferimento ai profili oggettivi e, in particolare, alla questione della “cosa giudicata”, l’Adunanza plenaria mette in luce come detto regime non connota tutti gli atti giurisdizionali, né esclude l’attribuzione del crisma dell’irretrattabilità anche a meccanismi “alternativi” alla giurisdizione: il decreto del Presidente della Repubblica, pur essendo un atto dell’amministrazione, formalmente imputato alla responsabilità dell’organo ministeriale competente, «*definisce una controversia nell’ambito di un procedimento contenzioso in contraddittorio con le parti e avente carattere vincolato in ragione della sua funzione dichiarativa*» (ed «*espressione della volontà del diritto nel caso concreto*»), senza consentire all’amministrazione di rivedere, nel proprio interesse, la determinazione, come accade, invece, nelle ipotesi di amministrazione attiva. Il relativo regime, peraltro, per tutto quanto non previsto dal d.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199, e dalle pertinenti norme del codice del processo amministrativo, è dettato, dalle disposizioni in materia di procedimento amministrativo<sup>[119]</sup>. In buona sostanza, seppure la legge n. 241 del 1990 disciplini l’attività di amministrazione attiva «*svolgerebbe una funzione “sussidiaria” anche rispetto alle eventuali lacune nella disciplina propria del rimedio giustiziale*»<sup>[120]</sup>.

Non privo di rilevanza è il dato letterale della norma, la quale deve essere, anzitutto, applicata nel senso che le è fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse e dall’intenzione del legislatore<sup>[121]</sup>: il d.P.R. n. 1199 del 1971 coevo alla legge 6 dicembre 1971, n. 1034 che ha istituito i Tribunali Amministrativi Regionali configura espressamente il ricorso al

Presidente della Repubblica un rimedio amministrativo, inserendolo tra i ricorsi amministrativi. Analogo ragionamento pare valere in ordine alle recenti novità, non risultando determinanti a mutarne la natura amministrativa, anzi con essa del tutto compatibili<sup>[122]</sup>, e alla limitazione operata dall'art. 7, comma 8, c.p.a.<sup>[123]</sup>. Questa lettura è corroborata dal principio di tipicità degli atti giurisdizionali che esclude che una sentenza possa essere adottata nella forma del decreto del Presidente della Repubblica poiché tale tipicità non ammette la distinzione fra giurisdizione sostanziale e formale. Il tentativo di “giurisdizionalizzazione” del rimedio (anche quello al Presidente della Regione Siciliana) sulla base della creazione di «una nuova categoria di atti formalmente presidenziali ma sostanzialmente giurisdizionali contrasta anche con la qualificazione scolpita nella legge 12 gennaio 1991, n. 13 [...] che, nel tipizzare gli “atti amministrativi” (non espressamente previsti dalla Costituzione o da norme costituzionali) da adottarsi nella forma del decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del consiglio o del ministro competente, [...] include espressamente la “[...] decisione dei ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica” (lettera bb)»<sup>[124]</sup>.

Anche i profili inerenti al procedimento che conduce alla decisione del ricorso straordinario lasciano desumere una natura non giurisdizionale, col che pare più ragionevole assumere a paradigma per verificare la natura giuridica del ricorso straordinario al Capo dello Stato il ricorso amministrativo che quello giurisdizionale, mancando le fondamentali caratteristiche dell'attività giurisdizionale: la conoscenza degli atti del procedimento che attiene al contraddittorio si realizza attraverso la domanda di accesso degli interessati, secondo la regola dei procedimenti amministrativi<sup>[125]</sup>, quindi, senza un contraddittorio pieno. Pur tuttavia, non può automaticamente desumersi che «dove sia garantito il contraddittorio (fra l'altro, in base a innovazioni pretorie) si debba anche riconoscere una funzione giurisdizionale»<sup>[126]</sup>. Rilevante in questo senso è l'istituto della revocazione, oggi espressamente prevista dall'art. 15 d.P.R. n. 1199 del 1971 nei casi di cui all'art. 395 c.p.c. quale unica forma di revisione e, prima, ritenuta ammissibile per affinità, in ragione della sua *vis* dinamica di espansione oltre i veri e propri confini giurisdizionali, per impedire il sussistere di giudicati affetti da errori di fatto o da gravi vizi di formazione<sup>[127]</sup>. Facendo leva su tale assunto è stata esclusa la possibilità di immediata contestazione di atti

endoprocedimentali come i pareri del Consiglio di Stato<sup>[128]</sup> eccetto quelli espressi in sede di ricorso straordinario nei casi in cui sarebbe consentita la revocazione<sup>[129]</sup>. Secondo un consolidato indirizzo, la richiesta di riesame del parere espresso dal Consiglio di Stato sul ricorso straordinario al Capo dello Stato, infatti, deve, normalmente ed in linea di massima, essere ritenuta inammissibile, considerato che tale possibilità non è contemplata dalla vigente legislazione in tema di ricorso straordinario eccetto nei casi, oltre quelli in cui potrebbe essere chiesta la revocazione, di irrimediabile contrasto con gli indirizzi giurisprudenziali consolidati o di chiara e oggettiva non conformità alla legge<sup>[130]</sup>. Anche l'istruttoria, ancora embrionale rispetto a quella processuale e incompatibile con i principi di pienezza e necessità delle tutele di cui agli artt. 24 e 113 Cost.<sup>[131]</sup>, ha peculiarità più simili a quelle di un procedimento amministrativo. È svolta dall'amministrazione competente per materia<sup>[132]</sup> e solo dopo questa fase, basata sull'affidamento delle indagini alla struttura ministeriale (che potrebbe anche essere parte), l'affare è trasmesso alle Sezioni Consultive del Consiglio di Stato per l'adozione del parere vincolante. Mancano, poi, del tutto la possibilità dell'udienza pubblica e la discussione orale: il parere è espresso in una seduta non pubblica, non occorre dare avviso alle parti della data della seduta e dei nomi dei componenti dell'adunanza<sup>[133]</sup>.

L'operatività del principio di alternatività sorregge, altresì, la natura giustiziale amministrativa del rimedio, secondo il quale l'ammissibilità del ricorso straordinario è subordinata all'impugnazione, dello stesso atto da parte del medesimo interessato, con il ricorso giurisdizionale. *Ratio* dell'alternatività è la tutela della giurisdizione, posto che essa mira ad evitare due decisioni contrastanti su una identica controversia. Alla stregua di detta regola «*la proposizione del ricorso straordinario [...] preclude non soltanto la formale impugnazione del medesimo provvedimento amministrativo innanzi al giudice di primo grado, ma anche la riproposizione della medesima domanda (causa petendi e petitum) oggetto del ricorso straordinario, evitandosi in tal modo [...] il potenziale conflitto tra giudicato (in senso tecnico-giuridico) e vincolo giuridico ad esso sostanzialmente equiparabile*»<sup>[134]</sup>. Il rimedio amministrativo diventa, così, ai sensi dell'art. 10 del d.P.R. n. 1199 del 1971, improcedibile se l'amministrazione o il controinteressato abbiano trasposto il giudizio nella sede giurisdizionale. Detta trasposizione opera come meccanismo di raccordo tra i due rimedi, che restano distinti, dato che mira

a garantire la piena libertà dei controinteressati e delle parti di adire la tutela giurisdizionale, ma non a consentire la scelta tra due rimedi giurisdizionali «l'uno "ordinario" e l'altro "meno garantito"» e inserendo gli istituti in un «sistema comunicante e integrato di tutela»<sup>[135]</sup>.

## 5. L'utilità della funzione giudiziale del rimedio alternativo nella prospettiva dell'effettività della tutela

Due aspetti connessi alla natura giuridica del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica sono rilevanti, da ultimo, ai fini della valutazione sull'utilità del rimedio nella prospettiva dell'effettività della tutela.

La prima afferisce al piano soggettivo perché riguarda il Consiglio di Stato come organo della giustizia amministrativa che svolge sia attività giurisdizionali che consultive<sup>[136]</sup>. Questa ibridazione, dovuta anche al fatto che, per ragioni storiche, il Consiglio di Stato italiano segue quello francese<sup>[137]</sup>, gli permette di svolgere due funzioni differenti, sebbene strettamente interconnesse, perché accomunate dal medesimo fine di assicurare la giustizia nell'amministrazione. La dottrina osserva come in quest'ottica il Consiglio di Stato sfidi il principio di divisione dei poteri, essendo «organo di consulenza amministrativa e "pépinière de grands commis" e, allo stesso tempo, giudice», che, con il tempo, acquistano «poi una certa indipendenza e adottano procedure in contraddittorio; infine ottengono maggiore indipendenza, assicurata attraverso organi centrali di garanzia»<sup>[138]</sup>. Se occorre mantenere separate la funzione consultiva da quella giurisdizionale allora anche chi la esercita, sul piano soggettivo, non può essere considerato in entrambe le ipotesi un giudice, pur trattandosi di un soggetto che abbia tale dignità<sup>[139]</sup>.

In questo contesto, la qualificazione del rimedio come giurisdizionale implicherebbe non poche incoerenze di sistema<sup>[140]</sup>, su tutte, la implicita "costituzione" di un nuovo giudice speciale deputato a risolvere le controversie per le quali risulta istituito un altro giudice pienamente titolare, oltre che il superamento del dato positivo che, invece, inquadra il rimedio straordinario tra i ricorsi amministrativi.

La seconda questione segue un approccio teleologico nel senso che impone una riflessione circa le conseguenze, proprio in termini di utilità del rimedio, che il riconoscimento della natura amministrativa giustiziale comporta.

Nonostante, anche in ragione dei ripetuti interventi sull'istituto, non siano mancati riferimenti ad un suo possibile tramonto<sup>[141]</sup>, il riconoscimento della natura amministrativa pare restituirgli vigore, specie con riferimento ai profili dell'effettività della tutela, se non altro in ragione della facilità di accesso dei cittadini e delle imprese alla tutela giustiziale. Poco senso avrebbe un istituto consistente in una versione "depotenziata" del giudizio davanti al giudice amministrativo, cioè di un rimedio giurisdizionale ulteriore, ma dalle potenzialità ridotte, attivabile anche una volta scaduto il termine per quello ordinario<sup>[142]</sup>.

Se giurisdizionalizzare il ricorso straordinario significa snaturarlo, valorizzarlo come rimedio di amministrazione contenziosa adduce vantaggi pratici sia per il cittadino che per l'apparato giudiziario: il primo avrebbe a disposizione uno strumento di tutela avente le caratteristiche della semplicità, della snellezza e della concentrazione rispetto al ricorso giurisdizionale, ma nello stesso tempo con maggiori garanzie se paragonato ai ricorsi amministrativi ordinari; l'apparato giudiziario si vedrebbe alleggerito il carico di contenzioso grazie ad uno strumento che in qualche misura si porrebbe come deflattivo del contenzioso giurisdizionale. La giurisdizionalizzazione, in questa prospettiva, non rappresenterebbe un accrescimento della tutela complessiva, anzi, impoverirebbe il sistema delle tutele nell'ordinamento<sup>[143]</sup>.

La conferma della natura giustiziale del rimedio, infine, rafforza la posizione del cittadino non solo in ordine all'utilità, trattandosi di un ricorso che si aggiunge agli altri rimedi con le proprie specificità e senza "duplicare" quello ordinario, ma anche in ordine all'effettività con riferimento proprio al consolidamento di talune garanzie processuali. Quest'ultimo profilo pone, però, come rilevato da recente dottrina, una nuova questione di ordine sistematico dalla quale possono derivare conseguenze anche in ordine a problemi fondamentali, come a chi spetti la scelta di applicare istituti tipicamente processuali al ricorso straordinario, se al legislatore o alla giurisprudenza<sup>[144]</sup>. L'aspetto è assai rilevante e il caso dell'inammissibilità del riesame del parere, eccetto i particolari casi sopra richiamati, perché non previsto dalla disciplina sul ricorso straordinario, è esemplare e presuppone una netta cesura tra la tutela giustiziale e la tutela giurisdizionale. Una novella della disciplina del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica tesa a positivizzare gli istituti processuali allo stesso applicabili e che ne accentui la natura amministrativa contenziosa (come, ad esempio, la

riduzione dell'importo del contributo unificato o una sua rimodulazione per categorie di controversie<sup>[145]</sup>) sarebbe d'auspicio sia in una prospettiva sistematica, perché aderente ai principi di legalità e tipicità e al paradigma costituzionale, sia dal punto di vista dell'utilità del rimedio nella prospettiva dell'effettività della tutela, tanto più in un momento in cui le contingenze economiche rischiano di limitare l'accesso al servizio giustizia da parte di non pochi cittadini. Il profilo della gratuità è peraltro riconosciuto come elemento strutturale del ricorso straordinario in senso bidirezionale poiché nessuna parte, né quella pubblica né quella privata, è tenuta al pagamento delle spese di giudizio in caso di soccombenza<sup>[146]</sup>. Una volta eliminato o sensibilmente ridotto il contributo unificato, perciò, il ricorso straordinario tornerebbe ad essere un potente strumento di tutela dei meno abbienti, come da sempre è stato concepito<sup>[147]</sup>. Del resto, è proprio la finalità di giustizia che esso persegue nella sua straordinarietà.

1. C. Cost., sent. 21 febbraio 2023, n. 63.
2. Cons. St., Ad. plen., 7 maggio 2024, n. 11.
3. M. L. Torsello, C. Buglia, *Il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica nella giurisprudenza del Consiglio di Stato*, in *giustizia-amministrativa.it*, 5, 2022.
4. Cons. St., I, parere, 31 luglio 2014, n. 2553 che attribuisce natura amministrativa al rimedio.
5. L'evoluzione dell'istituto ha visto susseguirsi molteplici norme, tra le più significative: la legge del Regno di Sardegna (1859), la legge di unificazione amministrativa del Regno (n. 2248 del 1865 all. D), le leggi istitutive della IV e della V sezione del Consiglio di Stato, rispettivamente, n. 5992 del 1889 e n. 62 del 1907, la Costituzione (entrata in vigore nel 1948), la legge di modifica del T.U. sul Consiglio di Stato (n. 1018 del 21 dicembre 1950), il d.P.R. n. 1199 del 24 novembre 1971 che disciplina i ricorsi amministrativi, la legge delega n. 69 del 2009 e il codice del processo amministrativo (d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 e ss. mm. ii.).
6. V. Bachelet, *Ricorso straordinario e garanzia giurisdizionale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 4, 1959, p. 788.
7. I primi riferimenti si rintracciano nelle Costituzioni piemontesi del 1723, mentre il primo fondamento normativo risale alla legge 30 ottobre 1859, n. 3707 (spec. artt. 15, c. 1, n. 4, e 16) ai sensi della quale detto consesso diventa il giudice supremo del contenzioso amministrativo.
8. M. Immordino, *Il ricorso straordinario al Capo dello Stato*, in F. G. Scoca (a cura di), *Giustizia amministrativa*, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 619 ss.; O. Ranelletti, *Le garanzie della giustizia nella P.A.*, Giuffrè, Milano, 1934, p. 265.
9. La giustizia ritenuta rappresentava simbolicamente una delle tre forme afferenti alla figura

del Re-giudice dell'*Ancient Regime*, il Sovrano medievale e dell'età moderna dotato di ampi poteri perché "giusto" e capace di rendere giustizia ai suoi sudditi. A lui era riconosciuta la pienezza dell'autorità di esercizio della giurisdizione, prerogativa regia fondamentale; amministrava la giustizia attraverso organi variamente organizzati e legittimati ed esercitava la funzione giurisdizionale attraverso la "giustizia concessa", la "giustizia delegata" e, appunto, la "giustizia ritenuta". Quest'ultima aveva un carattere residuale essendo ciò che rimaneva al Re in persona «*escludendo la giustizia che egli tollera sia amministrata dalla Chiesa o dai signori, e ugualmente escludendo quella che egli ha delegato ai suoi officiers titolari*». L'attività giudiziaria del "Grand Conseil", delle "évocations" e delle "cassations" erano considerate parte integrante della giustizia ritenuta. Così P. Alvazzi del Frate, *Appunti di storia degli ordinamenti giudiziari. Dall'assolutismo francese all'Italia repubblicana*, Aracne, Roma, 2009, spec. pp. 15-17 e 23 ss. che richiama R. Villers, *La justice retenue en France, Cours d'histoire des institutions politiques et administratives du Moyen age et des temps modernes (1969-1970)*, Les Cours de droit, Paris, 1970, spec. p. 95.

10. Cons. St., I, parere, n. 2553 del 2014: «*Il ricorso straordinario trae origine dalle istanze in via di giustizia e di grazia proposte al sovrano nelle monarchie assolute e aventi ad oggetto sia provvedimenti giudiziari che amministrativi. Il re pronunciava sul ricorso, acquisito in un primo tempo il parere del Consiglio dei memoriali, successivamente, quando il Consiglio dei memoriali fu unito al Consiglio di Stato, il parere del Consiglio di Stato (Costituzioni generali di Vittorio Amedeo II del 1770). I ricorsi avverso le sentenze furono attribuiti alla cognizione del Magistrato di Cassazione dall'art. 2 del regio editto 30 ottobre 1847, n. 653*».
11. G. Zanobini, *Corso di diritto amministrativo*, II, *La giustizia amministrativa*, VIII, Giuffrè, Milano, 1958, p. 32.
12. In questo periodo il ricorso straordinario al Re costituisce un rimedio assai utilizzato essendo l'unico a tutela delle domande di giustizia dei sudditi contro gli "atti di imperio" dell'amministrazione: V. Bachelet, *Il ricorso straordinario al Capo dello Stato e garanzie giurisdizionali*, in *Studi in onore di G. Zanobini*, I, Milano, 1965, pp. 99 ss.
13. Legge 31 marzo 1889, n. 5992, art. 7, comma 2.
14. Così evitando che una stessa questione fosse decisa sia dall'Adunanza generale del Consiglio di Stato in sede consultiva di predisposizione del parere nel caso del ricorso al Re, sia dalla nuova sezione, la IV, del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale. Il principio c.d. di alternatività è tuttora valido (artt. 8 d.P.R. n. 1199 del 1971 e 48 c.p.a.). In dottrina, L. Carbone, *La revisione del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica e la riaffermata natura giurisdizionale del rimedio di tutela*, in *Foro amm. TAR*, 2009, pp. 2664 ss. che, tra l'altro, ricostruisce l'istituto dal punto di vista storico. In argomento, altresì, Cons. St., I, parere n. 2553 del 2014.
15. Legge 7 marzo 1907, n. 62 istitutiva della V sezione giurisdizionale del Consiglio di Stato.
16. R.d. 26 giugno 1924, n. 1054, artt. 16, n. 4, e 34 artt. 47, n. 3, 54, 60 e 61 del regolamento di esecuzione T.U. (r.d. 21 aprile 1942, n. 444).
17. Art. 34, T.U. Cons. St. cit.

18. Secondo M. S. Giannini, *Decisioni e deliberazioni amministrative*, in *Foro amm.*, 1, 1946, p. 50, si tratta «un istituto il quale sta a sé tra il diritto sostanziale e il diritto processuale, perché, mentre ha la medesima sostanza di un ricorso amministrativo, in realtà ha funzione di un ricorso giurisdizionale».
19. A.C. CCLXXIII, seduta di sabato 25 ottobre 1947, 1574.
20. Tra gli altri, N. Martire, *Necessità di sopprimere il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica*, in *Foro amm.*, 3, 1965, p. 191; M. Cantucci, *La permanenza del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica dopo le recenti riforme*, in *Studi in memoria di E. Guicciardi*, Padova, 1975, pp. 167 ss., spec. p. 183. È opportuno, tuttavia, richiamare le parole di Giovanni Giolitti recentemente ricordate da M. L. Torsello, C. Buglia, *Il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica*, cit., p. 5: «Questa soppressione ... non sarebbe una cosa buona. Il ricorso straordinario al re costituisce una giustizia gratuita, giacché essa non costa che il foglio di carta per ricorrere al Governo».
21. A. S. Agrò, *Osservazioni sull'ammissibilità attuale del ricorso straordinario al Capo dello Stato*, in *Rass. avv. st.*, 10, 1948, pp. 1 ss.; E. Ciardulli, *Il ricorso straordinario al Capo dello Stato e la nuova Costituzione*, in *Rass. avv. st.*, 1951, pp. 39 ss.; V. Bachelet, *Il ricorso straordinario al Capo dello Stato e garanzie giurisdizionali*, cit., p. 840 (che gli riconosceva una natura ibrida); A. M. Sandulli, *Sull'ammissibilità del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica*, in *Scritti giuridici in onore di Antonio Scialoja*, Bologna, 1953, p. 89. La Corte costituzionale (sent. n. 78 del 2 luglio 1966) non riteneva il rimedio incompatibile.
22. Sul punto, M. Nigro, *Le decisioni amministrative*, Jovene, Napoli, 1953, p. 86.
23. Come, ad es., G. Zanobini, *Corso di diritto amministrativo*, cit., p. 102; C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, CEDAM, Padova, 1976, p. 1124.
24. Legge 21 dicembre 1950, n. 1018 "Modificazioni al testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato", spec. art. 7.
25. D.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199, spec. artt. 8-15.
26. R.d. lgs. 15 maggio 1946, n. 455, art. 23, c. 3.
27. Artt. 8 ss., d.P.R. n. 1199 del 1971 e ss.mm.ii.
28. Legge 6 dicembre 1971, n. 1034.
29. Artt. 8, c. 2, d.P.R. n. 1199/1971 e 20, c. 4, legge 6 dicembre 1971, n. 1034.
30. Artt. 8 e 10 d.P.R. n. 1199/1971.
31. In dottrina, F. Cammeo, *Commentario delle leggi sulla giustizia amministrativa*, Milano, 1910; P. Virga, *La tutela giurisdizionale nei confronti della pubblica amministrazione*, Vallardi, Milano, 1976, p. 91; A.M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, Jovene, Napoli, 1989, II, pp. 1265; A. Travi, *Ricorso straordinario al Capo dello Stato*, in *Dig. Pubbl.*, 13, 1997, pp. 421 ss.; L. Mazzarolli, *Riflessioni sul ricorso straordinario al Presidente della Repubblica: persistente attualità e problemi irrisolti del principale istituto di amministrazione giustiziale*, in *Dir. amm.*, 2004, pp. 691 ss.; C. E. Gallo, *Manuale di giustizia amministrativa*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 11 ss.; in giurisprudenza, *ex multis*, Cons. St., IV, 5 luglio 2002, n. 604; Id., VI, 26 settembre 2003, n. 5501; IV, 22

- settembre 2003, n.5393.
32. M. Immordino, *Il ricorso straordinario al Capo dello Stato*, cit., p. 711.
  33. CGUE, 16 ottobre 1997, n. 69; M. Gola, *Nuovi sviluppi per le funzioni consultive del Consiglio di Stato: il "caso" del parere per la decisione dei ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica*, in *Dir. proc. amm.*, 199, pp. 144 ss.
  34. Cons. St., ad. gen. 29 maggio 1997, n. 72. Successivamente, Cons. St., I-II, 7 maggio 2012, n. 2131/12 con nota di G. D'Angelo, *Consiglio di Stato e "giurisdizionalizzazione" del ricorso straordinario (Nota a Cons. Stato, sez. riun. I e II, 7 maggio 2012, n.2131/12)*, in *Il Foro italiano*, 11, 2012, pp. 532-534.
  35. La Corte costituzionale (sent. 10 gennaio 2018, n. 24) ha ricordato come «per costante giurisprudenza costituzionale, il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, nel regime anteriore alle riforme introdotte dalla legge n. 69 del 2009 - che hanno reso vincolante il parere del Consiglio di Stato e hanno consentito che in quella sede vengano sollevate questioni di legittimità costituzionale - e dal cod. proc. amm. approvato con il d.lgs. n. 104 del 2010, aveva natura amministrativa, anche se peculiare, trattandosi di un rimedio diretto ad assicurare la risoluzione non giurisdizionale di una controversia in sede amministrativa».
  36. Sostiene la c.d. giurisdizionalizzazione del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ad es., Cass. Civ., SS.UU., 19 dicembre 2012, n. 23464; Cons. St., ad. plen., 6 maggio 2013, n. 9, in *Foro it.*, 3, 2013, p. 476, con nota di A. Travi, *La "giurisdizionalizzazione" del ricorso straordinario*; C. Cost., sent. 2 aprile 2014, n. 73; Cass. Civ., SS.UU., 14 maggio 2014, n. 10414. In argomento, P. Tanda, *Le nuove prospettive del ricorso straordinario al Capo dello Stato*, Torino, 2014, *passim*.
  37. S. Battini, *Aggiornamento sul ricorso straordinario al Capo dello Stato: l'ircocervo esiste*, in *Giornale di dir. amm.*, 12, 2014, pp. 1177-1188.
  38. Aspetto che sottolinea l'esigenza di una omogeneità di contenuto nella soluzione della controversia tra decisione del ricorso straordinario e pronuncia giurisdizionale, ma che ben si differenzia dall'attribuzione di un valore giurisdizionale alla decisione del ricorso straordinario. Tra l'altro, «vi sono altri casi in cui la questione di legittimità costituzionale può essere sollevata da organi che non esercitano una funzione giurisdizionale (si pensi, per tutti, al caso della Corte dei conti, nell'esercizio del controllo sugli atti del governo, su cui cfr. Corte cost. 18 novembre 1976, n. 226, *Foro it.*, 1977, I, 18)»: così A. Travi, *La "giurisdizionalizzazione"*, cit.
  39. Cons. St., ad. gen., 22 febbraio 2011, n. 808; Id., parere, n. 2553 del 2014, cit., che precisa altresì che «le innovazioni, di cui al richiamato art. 69, abbiano accresciuto la forza della tutela offerta ai soggetti dell'ordinamento dal rimedio del ricorso straordinario, ma non ne abbiano mutato la essenziale natura di rimedio amministrativo che può esistere nel sistema della attuale Costituzione e, in particolare, dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, perché parallelo ad esso vi è il necessario rimedio giurisdizionale. La innovazione di cui all'art. 7, comma 8, della legge delegata per il riordino del processo amministrativo, è stata ritenuta coerente con la delega della

*richiamata sentenza della Corte costituzionale n. 73/2014 sulla base del mutamento di giurisprudenza della Corte di cassazione qui oggetto di esame. Il rimedio, certamente peculiare e non inquadrabile interamente nelle ordinarie categorie, deve la sua attuale vigenza alla tradizione, nel senso che si è ritenuto che trattandosi di uno strumento di tutela aggiuntivo fosse un istituto che valeva la pena mantenere».*

40. Il d.P.R. n. 1199 del 1971 che regola il ricorso straordinario è intitolato «*Semplificazione dei procedimenti in materia di ricorsi amministrativi*» presupponendo la natura amministrativa anche dell'istituto in esame, peraltro, confermata anche dalla legge n. 69 del 2009 che, intitolata "Rimedi giustiziali contro la pubblica amministrazione". Da un punto di vista procedimentale, tuttavia, la dottrina osserva l'emergere di elementi propri dei procedimenti contenziosi come l'interesse a ricorrere, la decorrenza del termine, il rispetto del contraddittorio, l'istruzione probatoria, l'ammissibilità dei motivi aggiunti e del ricorso incidentale: L. Migliorini, *Ricorsi amministrativi*, in *Enc. dir.*, Roma, 1989, XL, 702.
41. M. Immordino, *Il ricorso straordinario al Capo dello Stato*, cit., p. 725.
42. Ad es., Cons. St., III, 28 ottobre 2013, n. 5162; Id., IV, 25 giugno 2013, n. 3439.
43. M. Immordino, *Il ricorso straordinario al Capo dello Stato*, cit., p. 619.
44. F. G. Scoca, *Osservazioni sulla natura del ricorso straordinario al Capo dello Stato (nota alla sent. Cons. di Stato, Ad. plen., 6 maggio 2013, n. 9)*, in *Giur. it.*, 11, 2013, p. 2374.
45. G. D'Angelo, *Consiglio di Stato e "giurisdizionalizzazione"*, cit., pp. 532 ss.; Id., *La "giurisdizionalizzazione" del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica: profili critici di un orientamento che non convince*, in *giustamm.it*, 2013; A. Travi, *La "giurisdizionalizzazione" del ricorso straordinario*, in *Foro it.*, 2, 2013, pp. 483-484. L'Autore si pone criticamente verso l'orientamento del Consiglio di Stato e della Corte di Cassazione, diretto a riconoscere al ricorso straordinario un carattere giurisdizionale sostenendo che ciò comporti, oltre tutto, difficoltà insuperabili di ordine costituzionale.
46. Art. 14, comma 1, d.P.R. n. 1199 del 1971.
47. Cons. St., I-II, n. 2131 del 2012; Id., Ad. plen., 5 giugno 2012, n. 18 che sostiene la natura giurisdizionale sia del ricorso straordinario, sia del ricorso giurisdizionale a garanzia di una tutela non inferiore a quella conseguibile con la proposizione di un ricorso al TAR; Cons. St., ad. plen., 6 maggio 2013, n.ri 9 e 10 che si allinea alla precedente sentenza dell'Adunanza plenaria sulla base del parere vincolante del Consiglio di Stato e della possibilità per lo stesso di sollevare questione di legittimità costituzionale. In particolare, le questioni avevano ad oggetto la natura giuridica della decisione resa in esito ad un ricorso straordinario al Presidente della Repubblica e il giudice competente a pronunciarsi sul ricorso per ottemperanza; Id., V, 10 aprile 2018, n. 2186.
48. Nell'ambito trova peraltro fondamento il giudizio di ottemperanza per l'esecuzione delle decisioni del ricorso straordinario.
49. Cass. civ., SS.UU., 28 gennaio 2011, n. 2065, in *Foro it.*, 1, 2011, p. 742, con nota di G. D'angelo, *Ricorso straordinario e giudizio d'ottemperanza, il «revirement» della Cassazione dopo il codice del processo amministrativo*; Cons. St., IV, 13 marzo 2018, n.

- 1584.
50. G. D'angelo, *La "giurisdizionalizzazione"*, cit., pp. 532-535. In giurisprudenza: Cass., SS.UU., 28 gennaio 2011, n. 2065; Cons. St., ad. plen., 6 maggio 2013, n. 9 e n. 10.
  51. C. Cost., sent., 8 luglio 2004, n. 254, la quale, in relazione agli artt. 3, 24 e 97 ha ritenuto l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale nel procedimento di ricorso straordinario poiché sollevata da un organo non giurisdizionale sulla base della circostanza per cui il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, nel cui ambito si inserisce l'attività dell'Organo consultivo che ha sollevato la questione, rappresenta un istituto la cui natura amministrativa è stata più volte affermata dalla giurisprudenza costituzionale (spec. sentenze nn. 78/1966 e 31/1975).
  52. Cass., SS.UU., 6 settembre 2013, n. 20569; Cons. St., ad. plen., n. 9 e n. 10 del 2013 cit.
  53. C. Cost., sent. 2 aprile 2014, n. 73.
  54. Cons. St., ad. plen., 14 luglio 2015, n. 7.
  55. Ammissibilità riconosciuta dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione (sent. n. 23464 del 19 dicembre 2012).
  56. Cons. St., VI, 24 febbraio 2014, n. 859 secondo la quale il ricorso straordinario alle amministrazioni statali andrebbe notificato all'Avvocatura dello Stato.
  57. Cass., SS.UU., 18 gennaio 2019, n. 1413.
  58. F. G. Scoca (a cura di), *Giustizia amministrativa*, Giappichelli, Torino, 2023, p. 715.
  59. Ai sensi del quale «*nella Regione sono istituiti organi di giustizia amministrativa di primo grado, secondo l'ordinamento stabilito da legge della Repubblica. Possono istituirsi sezioni con sede diversa dal capoluogo della Regione*».
  60. Secondo cui «*ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale*» (comma 2).
  61. C. Cost., sent. 26 marzo 2014, n. 73.
  62. Ad es. L. Carbone, *La revisione del ricorso straordinario*, cit., pp. 2664 ss.
  63. G. Urbano, *Il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica. Uno strumento di tutela tra passato e futuro*, Napoli, 2023, p. 66.
  64. F. G. Scoca, *Osservazioni sulla natura*, cit., p. 2374.
  65. A. Mazza Labocchetta, *Il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica. Un rimedio per la "tutela della giustizia nell'amministrazione"*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2017, p. 124.
  66. Art. 10, comma 3, d.P.R. 1199 del 1971. La giurisprudenza specifica che l'impugnazione può essere proposta soltanto da alcuni dei soggetti coinvolti: Cons. Stato, ad. plen., 27 giugno 2006, n. 9, Id., 2006, III, 631.
  67. Collocato nel Titolo III "Il Governo", Sezione III su "Gli organi ausiliari", secondo il quale «*il Consiglio di Stato è organo di consulenza giuridico-amministrativa e di tutela della giustizia nell'amministrazione*».
  68. Di cui al Titolo IV "La magistratura", Sezione I "Ordinamento giurisdizionale", che attribuisce al Consiglio di Stato e agli altri organi di giustizia amministrativa la «*giurisdizione per la tutela nei confronti della pubblica amministrazione [...]*».

69. P. M. Vipiana, *I ricorsi amministrativi*, in P.M. Vipiana, V. Fanti, M. Trimarchi (a cura di), *Giustizia amministrativa*, CEDAM, Milano, 2019, p. 561; C. Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*, CEDAM, Padova, 1976, p. 1939. Parla di «natura “ibrida” dell’istituto, a metà strada, cioè, tra un ricorso amministrativo e un ricorso giurisdizionale», anche F. G. Scoca (a cura di), *Giustizia amministrativa*, cit., p. 712. Ritieni “presunta” la natura giuridica del rimedio M. Calabrò, *La presunta natura giuridica ibrida del ricorso straordinario al Capo dello Stato: tra amministrazione e giurisdizione*, in *Nuove autonomie*, 1, 2009, pp. 87 ss.
70. Che dichiara l’illegittimità costituzionale dell’art. 9, comma 5, del d.lgs. n. 373 del 2003, per violazione degli artt. 3 e 24 Cost. eliminando la possibilità per il Presidente della Regione di discostarsi dal parere reso dal Consiglio di Giustizia amministrativa per la Regione Siciliana e, di conseguenza, la sostanziale differenza tra i pareri resi da quest’ultimo e quelli resi dal Consiglio di Stato sui ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica: «È dichiarato costituzionalmente illegittimo, per violazione degli artt. 3 e 24 Cost., l’art. 9, comma 5, del d.lgs. n. 373 del 2003, il quale dispone che qualora il Presidente della Regione non intenda decidere il ricorso in maniera conforme al parere del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana (CGARS), con motivata richiesta deve sottoporre l’affare alla deliberazione della Giunta regionale. La disposizione censurata dal CGARS rende il parere citato non vincolante, mentre lo è quello del Consiglio di Stato a seguito delle modifiche operate dalla legge n. 69 del 2009, che lo hanno reso una vera e propria statuizione vincolante dal carattere sostanzialmente decisorio. Al contrario, il permanere della natura non vincolante del parere del CGARS mette in discussione il riconoscimento (o il mantenimento) delle medesime garanzie in sede di ricorso al Presidente della Regione Siciliana, senza che ciò sia giustificato né da eventuali differenze tra i due istituti, che non sussistono, né dai profili di autonomia speciale di cui gode la Regione Siciliana. Non emergono dunque elementi di differenziazione tra i due istituti, nazionale e regionale, idonei a giustificare una diversità di tale portata tra la disciplina statale e quella siciliana, quanto alla natura del parere dell’organo consultivo e alla possibilità di discostarsi da esso, che si risolve in una minor tutela dei propri diritti e interessi garantita al ricorrente dinanzi al Presidente della Regione Siciliana rispetto al ricorrente in via straordinaria al Presidente della Repubblica».
71. Ai sensi dell’art. 9, comma 5, del d. lgs. n. 373 del 2003, recante le norme di attuazione del regio d. lgs. 15 maggio 1946, n. 455 convertito in legge cost. 26 febbraio 1948, n. 2.
72. Con conseguente ricorribilità del decreto emesso in sede di decisione del ricorso straordinario alle sezioni unite della Suprema Corte di cassazione per motivi attinenti alla giurisdizione al pari delle sentenze del Consiglio di Stato (Cass. Civ., SS.UU., 19 dicembre 2012, n. 23464) ed eseguibilità coattiva del decreto emesso in sede di decisione di ricorso straordinario con il rimedio del giudizio di ottemperanza (Cass. Civ., SS.UU., sentenza 28 gennaio 2011, n. 2065) e altri punti acquisiti dalla giurisprudenza quali il riconoscimento della legittimazione in capo alla sezione consultiva del CGARS a sollevare questione di legittimità costituzionale e la questione pregiudiziale interpretativa ex art. 267 del Trattato

- sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE).
73. CGARS, ord. 12 maggio 2022, iscritta al n. 69 reg. ord. 2022.
74. In argomento V. Martines, *Ricorso straordinario e autonomia regionale: "memoria" e responsabilità del principio di specialità contenuto nell'art. 23 dello statuto della Regione Siciliana*, in *ambientediritto.it*, 3, 2024.
75. In quanto la norma censurata si porrebbe in contrasto con «*l'esigenza di una uniformità di disciplina sul territorio nazionale, [...] presidiata dall'attribuzione allo Stato [...] "della legislazione esclusiva in materia di giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa"*», qualora si aderisca alla tesi dell'avvenuta giurisdizionalizzazione del ricorso straordinario, nonché di «*determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale*» (qualora si aderisca invece alla tesi del mantenimento della natura meramente giustiziale dell'istituto).
76. Perché si porrebbe in contrasto con il principio di uguaglianza, il quale postula che «*a tutti i cittadini della Repubblica venga attribuito un identico corredo di rimedi giustiziali e giurisdizionali*», mentre, in base a tale disposizione, i ricorrenti che si avvalgono del ricorso innanzi al Presidente della Regione Siciliana sono privati «*di un corredo di garanzie e rimedi invece esperibili nel territorio della Repubblica*»; degli artt. 111 e 117, primo comma, Cost. nonché dell'art. 136 Cost., in quanto non si prevede il divieto di discostarsi per l'ipotesi in cui il parere sia stato reso all'esito di un procedimento in cui sia stata sollevata questione di legittimità costituzionale, ovvero questione pregiudiziale ex art. 267 TFUE, e il parere si sia successivamente conformato alle indicazioni provenienti da tali Corti.
77. Poiché secondo l'appellante nel giudizio *a quo* imponendo il divieto di istituire giudici straordinari o giudici speciali ove venisse confermato il potere del Presidente della Regione Siciliana di emanare il decreto decisorio del ricorso straordinario anche in difformità del parere del CGARS, la decisione di un ricorso sostanzialmente giurisdizionale, come quello in oggetto, sarebbe conferito non ad organi giurisdizionali già esistenti, quali il Consiglio di Stato e il CGARS, ma ad un organo di stampo politico quale è il Presidente della Regione Siciliana.
78. Da leggere congiuntamente con l'art. 24 Cost. poiché «*l'applicazione dell'art. 9, comma 5, del d.lgs. n. 373 del 2003 determina in concreto un'inaccettabile discriminazione tra i cittadini che si avvalgono del rimedio del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica e i cittadini siciliani costretti a esperire il rimedio del ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana. Ne deriverebbe, infatti, la compromissione di quella "sostanziale uguaglianza che deve garantirsi ai cittadini su tutto il territorio nazionale", relativamente alle condizioni di esercizio del diritto di difesa (artt. 24 e 113 Cost.)*».
79. In particolare, è stata riconosciuta alle norme di attuazione statutaria la possibilità di introdurre una disciplina particolare e innovativa, purché entro il «*limite della corrispondenza alle norme e alla finalità di attuazione dello statuto, nel contesto del principio di autonomia regionale*», soggiungendo che esse «*prevalgono, nell'ambito della*

*loro competenza», sulle leggi ordinarie, «con possibilità, quindi, di derogarvi, negli anzidetti limiti» (C. Cost., sent. 353 del 2001). In dottrina V. Martines, *Ricorso straordinario e autonomia regionale*, cit.*

80. Cons. St., I, parere 13 gennaio 2021, n. 203, punto 16; CGARS, parere 25 febbraio 2020, n. 61, punto 12.5.
81. C. Cost., sentenze 2 febbraio 2018, n. 24 e 2 aprile 2014, n. 73.
82. Cass. Civ., SS.UU., n. 2065 del 2011.
83. Cass. Civ., SS.UU., n. 23464 del 2012.
84. Cons. St., ad. plen., 6 maggio 2013, n. 9.
85. C. Cost., sent. n. 63 del 2023, punti 6 e 6.1.
86. Il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, quale peculiare articolazione alla luce dello speciale Statuto d'autonomia dell'Isola, è una sezione (staccata) del Consiglio di Stato con sede in Palermo (art. 1, comma 2, d.lgs. n. 373 del 2003) competente, sia in sede consultiva che in sede giurisdizionale, per le impugnazioni proposte avverso le pronunce del Tribunale amministrativo regionale della Sicilia (art. 4). È individuata, in capo al Presidente della Regione, la competenza a decidere i ricorsi straordinari proposti contro gli atti amministrativi regionali, sentite le sezioni regionali del Consiglio di Stato. In tal senso dispone anche l'art. 40, comma 2, della l. 6 dicembre 1971, n. 1034. Il Consiglio di giustizia amministrativa, nella sua composizione consultiva, è organo di consulenza giuridico-amministrativa del Governo regionale siciliano (art. 9): rende un parere obbligatorio preventivo sugli atti regolamentari della regione e, con la legge regionale, possono essere determinati altri casi in cui debba essere richiesto il parere del Consiglio di giustizia amministrativa. In ogni caso, la regione siciliana può richiedere il parere facoltativo del Consiglio di giustizia amministrativa ogni qualvolta lo ritenga necessario.
87. C. Cost., sent. 63 del 2023, punto 6.1.
88. CGARS, ad. sez. riunite, 5 febbraio 2024, n. 24, punto 5.5.
89. CGARS, ad. sez. riunite, n. 24 del 2024, punto 7.1, 7.2 e 7.3.
90. Cons. St., ad. plen., n. 11 del 2024.
91. Ricostruisce i due istituti, anche da un punto di vista storico, G. Carlotti, *Consiglio di Stato*, in *Ius*, 21 settembre 2022.
92. Oltre alle pronunce già richiamate: C. Cost., sent. 21 luglio 2004, n. 254; Id., ord., 13 marzo 2001, n. 56; Id., 31 dicembre 1986, n. 298; Id., 24 luglio 1982, n. 148; 25 febbraio 1975, n. 31; Id., ord. n. 56 del 2001; Cass. civ., sez. un., 18 dicembre 2001, n. 15978; 2 ottobre 1953, n. 3141. Fa eccezione la pronuncia dell'ad. generale del 16 gennaio 1908.
93. Cons. Stato, ad. plen., 27 aprile 2015, n. 5.
94. Sulla nozione di giurisdizione v. *infra*.
95. Prima di C. Cost., sent. 63 del 2023, Id. 9 febbraio 2018, n. 24 e 2 aprile 2014, n. 73.
96. Cons. St., I, parere, 12 novembre 2019, n. 2848; Id., parere, 22 novembre 2019, n. 2935.
97. F. G. Scoca, *Osservazioni sulla natura*, cit., 2376.
98. C. Cost., sent. 63 del 2023; Id., n. 24 del 2018; Cass. civ., sez. un., n. 15978 del 2001, n.

- 3141 del 1953; Cons. Stato, sez. I, n. 2848 del 2019; Ad. plen., n. 7 del 2015, n. 9 del 2006, nn. 1, 2, 5, 6 e 10 del 1992.
99. C. Cost., sent. 21 febbraio 2023, n. 63; Id., n. 24 del 2018.
100. Cons. St., Ad. pl., 7 maggio 2024, n. 11.
101. Cons. Stato, sez. I, parere 30 agosto 2024, n. 1166 e, in senso conforme, Cons. Stato, sez. I, parere 29 agosto 2024, n. 1165; Ad. plen., 7 maggio 2024, n. 11; sez. I, parere 17 ottobre 2022, n. 1728; C. Cost., sent. 7 aprile 2023, n. 63.
102. Art. 14 d.P.R. 1199/71.
103. C. Cost., sent. 14 febbraio 2018, n. 24.
104. A. Travi, *La «giurisdizionalizzazione»*, cit.
105. *Infra*, par. 3.
106. C. Cost., sent. 7 aprile 2023, n. 63, *infra* par. 3.
107. C. Cost., sent. 63 del 2023.
108. L'equivalenza tra i due rimedi è data, tra l'altro, dal fatto che è la stessa norma di cui all'art. 12 del d.lgs. n. 373 del 2003 a rimandare «*per l'organizzazione e il funzionamento del Consiglio di giustizia amministrativa in sede consultiva e in sede giurisdizionale*» all'osservazione, in quanto applicabili, delle disposizioni vigenti per il Consiglio di Stato.
109. Art. 14, comma 1, d.P.R. n. 1199 del 1971, come modificato dalla legge n. 18 giugno 2009, n. 69.
110. Cass. Civ., SS.UU., n. 2065 del 2011.
111. Cass. Civ., SS.UU., n. 23464 del 2012, n. 20569 del 2013, n. 10414 del 2014.
112. Art. 101, comma 1, Cost.
113. F. G. Scoca, *Osservazioni sulla natura*, cit., p. 2374.
114. Richiamando la giurisprudenza europea (Corte EDU decisioni 28 settembre 1999, Nardella contro Italia, e 31 marzo 2005, Nasalli Rocca contro Italia), peraltro, l'Adunanza plenaria n. 11 del 2024 rammenta come la disciplina sul ricorso straordinario consente di riconoscerlo alla stregua di rimedio speciale e come vi sia stato un mutamento di giurisprudenza ad opera di una decisione più recente, sempre della Corte EDU (8 settembre 2020, Mediani contro Italia), ai sensi della quale, proprio alla luce delle modifiche normative che hanno reso il parere vincolante, ha configurato il rimedio come «*un procedimento contenzioso del tipo descritto dall'articolo 6 della Convenzione*».
115. Spec. art. 6, par. 1.
116. Espressione che, non a caso, richiama alla memoria il celebre discorso di Bergamo di Silvio Spaventa.
117. TAR Sicilia, Catania, III, 9 maggio 2024, n. 1696 secondo cui «*il ricorso straordinario, pur non indicato espressamente in Costituzione, era stato considerato dai costituenti nell'ambito dell'art. 100 Cost. e, sulla base delle indicate innovazioni normative, non può ritenersi trasferito nel contenitore forgiato dall'art. 103 Cost.*».
118. Cons. St., ad. plen. n. 11 del 2024, spec. punto 5.4.
119. F.G. Scoca, *Decisione del ricorso straordinario e giudicato*, in *Giur. cost.*, 2018, p. 251.
120. P. Cerbo, *Natura del procedimento di ricorso straordinario al presidente della repubblica*,

- in *Il Foro It.*, 7-8, 2024, p. 403.
121. Art. 12 delle Preleggi al codice civile.
  122. A. Travi, *La "giurisdizionalizzazione"*, cit.
  123. Cons. St., I, n. 2553 del 2014.
  124. Cons. St., ad. plen., n. 11 del 2024.
  125. Cons. St., n. 2131/2012, sopra citata.
  126. A. Travi, *La "giurisdizionalizzazione"*, cit.
  127. M. Nigro, *Annullamento d'ufficio e revocazione di decisioni amministrative*, in *Foro it.*, 3, 1956, pp. 53 ss.; prima, con riguardo al ricorso al Re A. De Valles, *Nota a Cons. Stato, sez. IV, 21 giugno 1919*, in *Foro it.*, 3, 1919, p. 179; U. Forti, *Nota a Cons. Stato, par. 7 marzo 1907*, in *Foro it.*, 3, 1907, p. 382; di recente, G. D'angelo, *La giurisdizionalizzazione del ricorso straordinario: profili critici*, cit., p. 2013.
  128. Cons. Stato, II, 19 dicembre 2011, n. 4738.
  129. «Essendo irragionevole e in contrasto col principio di economia dei mezzi giuridici che ciò che è ammesso per il decreto presidenziale decisivo non possa esserlo per il prodromico parere di questo Consiglio di Stato» così Cons. St., I, parere 18 giugno 2018, n. 1553; Id., I, parere, 4 luglio 2017, n. 1601, purché l'istanza di riesame sia stata presentata prima dell'emanazione del decreto decisivo (Cons. Stato, II, 23 giugno 2016, n. 1485).
  130. Da ultimo, Cons. St., I, ad. di sez., 27 marzo-10 aprile 2024, n. 464; CGA Sicilia, ad. sez. riunite, 5 febbraio 2024, n. 24.
  131. F. Volpe, *Il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica: un rimedio antico ma ancora attuale?*, in *giustamm.it.*, 2, 2015.
  132. Art. 11 d.P.R. 24 novembre 1971 n. 1199.
  133. L'ad. plen. del Consiglio di Stato n. 11 del 2024 richiama, sul punto, tra le molte: Cons. St., I, 26 ottobre 2005, n. 1407 e Id, III, 9 gennaio 2003, n. 3600.
  134. T.A.R. Sicilia, Catania, III, 9 maggio 2024, n. 1696.
  135. Sempre Cons. St., ad. plen. n. 11 del 2024. Altresì, Cons. Stato, II, 23 gennaio 2012, n. 1165, in *Foro amm. C.d.S.*, 2012, 1, 168.
  136. Artt. 100, comma 1 e 3, 103, comma 1, 111, ultimo comma, e VI disp. Trans. Cost. che confermano la sua natura amministrative e mettono in rilievo la natura dualistica del sistema italiano di tutela contro la pubblica amministrazione.
  137. A differenza di quanto accade nell'ordinamento spagnolo ove l'organo consultivo e l'organo giurisdizionale sono separati, sebbene anche il Consiglio di Stato spagnolo fino all'entrata in vigore della Costituzione seguiva l'impostazione del Consiglio di Stato francese seppure, per poi distinguere organo giurisdizionale e organo consultivo. Questo assetto influisce anche in relazione alla composizione: l'organo giurisdizionale (Consiglio di Stato) italiano è anche di nomina politica, mentre in Spagna no. A differenza di quanto accade in Spagna, la natura ibrida del rimedio si evince dalla Carta costituzionale.
  138. S. Cassese, *Le molte vite del Consiglio di Stato*, in *giustizia-amministrativa.it*, 2011.
  139. CGCE, V, 16 ottobre 1997, cause riunite da C-69/96 a C-79/96. Relazione sulla giustizia amministrativa del Presidente del Consiglio di Stato Alberto De Roberto, Roma, Palazzo

## CERIDAP

- Spada, 21 marzo 2003.
140. G. D'Angelo, *Consiglio di Stato e «giurisdizionalizzazione» del ricorso straordinario*, in *Foro it.*, 3, 2012, p. 532.
  141. N. Martire, *Necessità di sopprimere il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica*, in *Foro Amm.*, 3, 1965, p. 191.
  142. A. Carbone, *Il ricorso straordinario al presidente della repubblica come rimedio giustiziale alternativo alla giurisdizione*, in *Dir. proc. amm.*, 1, 2015, pp. 105-106.
  143. Cons. St., I, n. 2553 del 2014.
  144. P. Cerbo, *Natura del procedimento*, cit., p. 403.
  145. G. Carlotti, *Il ricorso straordinario al Presidente della Regione Siciliana dopo le sentenze della Corte costituzionale n. 63 del 2023 e dell'Adunanza plenaria n. 11 del 2024*, in *giustizia-amministrativa.it*, 22, 2024.
  146. Cons. Stato, sez. I, parere 12 febbraio 2024, n. 135, in senso conforme: Cons. Stato, sez. I, parere 2021, n. 118.
  147. In M. L. Torsello, C. Bruglia, *Il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica*, cit.