

Margherita Ramajoli

Il declino della decisione motivata

Sommario. 1. Il problema. – 2. La motivazione amministrativa. – 3. I principi e le regole: *a)* la motivazione assente; *b)* la motivazione implicita; *c)* la motivazione sufficiente; *d)* la motivazione postuma. – 4. La motivazione giudiziale: la sentenza in forma semplificata e la sentenza *per relationem*.

1. L'attuale epoca storica è caratterizzata dal declino delle decisioni dotate di motivazione. Questo fenomeno sta investendo ogni tipo di decisione individuale proveniente dai pubblici poteri e quindi riguarda sia i provvedimenti amministrativi sia i provvedimenti giurisdizionali ⁽¹⁾.

Vi è un parallelismo tra crisi della motivazione provvedimentoale e crisi della motivazione giurisdizionale: si decide anche senza motivare, forti di un'istanza efficientista che condiziona norme di legge e principi di diritto.

Come è noto, la motivazione del provvedimento amministrativo assolve molteplici funzioni, che spaziano dall'agevolare l'interpretazione dell'atto al consentire il sindacato giurisdizionale sul medesimo, senza trascurare la funzione di creazione dei presupposti affinché l'attività amministrativa divenga oggetto di controllo consapevole e informato da parte dei cittadini, agevolando anche l'individuazione di responsabilità in capo ai pubblici poteri ⁽²⁾.

¹ F. SCHAUER, *Il ragionamento giuridico. Una nuova introduzione*, ed.it. a cura di G. B. RATTI e V. VELLUZZI, Roma, 2016, 225 ss.; in questo contesto è interessante notare come invece la Corte costituzionale recentemente sia giunta a configurare un, del tutto inedito, obbligo di motivazione dei provvedimenti legislativi; cfr. Corte cost., 30 aprile 2015, n. 70, sulla quale cfr. A. MORRONE, *Ragionevolezza a rovescio. L'ingiustizia della sentenza n. 70/2015 della Corte costituzionale*, in www.federalismi.it.

² Così A. ROMANO TASSONE, *Motivazione dei provvedimenti amministrativi e sindacato di legittimità*, Milano, 1987, 52 ss., che collega a ciascuna funzione assolta dalla motivazione una specifica categoria di destinatari della medesima (la persona interessata dal provvedimento, il giudice, la collettività). In parziale dissenso G. CORSO, *Motivazione degli atti amministrativi e legittimazione del potere negli scritti di Antonio Romano Tassone*, in *Dir.amm.*, 2014, 463 ss., 470-472. Di recente, sulle possibili funzioni assolte dalla motivazione, cfr. altresì A. CASSATELLA, *Il dovere di motivazione nell'attività amministrativa*, Padova, 2013, *passim*, ma spec. 249 ss., interessante, tra l'altro, nel sottolineare come anche in ambito europeo la

Parimenti la motivazione del provvedimento giurisdizionale assolve una pluralità di funzioni, consentendo alle parti di individuare i vizi della sentenza in vista di un'eventuale impugnazione e della formulazione dei relativi motivi (funzione endoprocessuale) e permettendo a tutti i cittadini di svolgere un controllo esterno e diffuso sull'esercizio del potere giurisdizionale in un'ottica di trasparenza (funzione extraprocessuale) ⁽³⁾.

L'obbligo di motivazione è previsto per tutti i provvedimenti giurisdizionali a livello costituzionale dall'art. 111, comma 6, mentre per i provvedimenti amministrativi è stato introdotto in maniera generalizzata e incondizionata dall'art. 3 della legge n. 241/90 ⁽⁴⁾.

Nondimeno si sta facendo spazio sia in ambito sostanziale, sia in ambito processuale l'idea che ciò che conta è la decisione, mentre tutto il resto è sacrificabile sull'altare delle istanze efficientiste.

Per quanto riguarda specificamente l'obbligo generalizzato di motivazione dei provvedimenti amministrativi, esso è sottoposto a un sottile e continuo processo di svuotamento che presenta specifiche caratteristiche. È un processo generale, in quanto riguarda sia gli atti amministrativi vincolati, sia gli atti amministrativi discrezionali; un processo complesso, in quanto investe la mai risolta dialettica tra legislazione, amministrazione pubblica e giurisprudenza; un processo

motivazione soddisfi le sempre più pressanti esigenze di *accountability* delle istituzioni dell'Unione; G. MANNUCCI, *Uno, nessuno, centomila. Le motivazioni del provvedimento amministrativo*, in *Dir.publ.*, 2012, 837 ss., che giunge a configurare la motivazione come oggetto di un "diritto di informazione" del cittadino; F. CARDARELLI, *La motivazione del provvedimento*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2017, II ed., 374 ss.

³ In questo senso cfr., per tutti, M. TARUFFO, *La motivazione della sentenza civile*, Padova, 1975, 63 ss., 319 ss.; E. AMODIO, voce *Motivazione della sentenza penale*, in *Enc.dir.*, Milano, 1977, vol. XXVII, 181 ss.; A. ANDRONIO, *Commento all'art. 111 Cost.*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), Torino, 2006, vol. III, 2119 ss.

⁴ Sottolinea comunque la rilevanza costituzionale della motivazione anche dei provvedimenti amministrativi B. MARCHETTI, *Il principio di motivazione*, in M. RENNA e F. SAITTA (a cura di), *Studi sui principi del diritto amministrativo*, Milano, 2012, 521 ss.; cfr. altresì A. CASSATELLA, *Il dovere*, cit., spec. 249 ss., sul fondamento costituzionale della motivazione come affermazione della "responsabilità funzionale" dell'amministrazione rispetto alla decisione assunta in concreto; in questo contesto è interessante notare poi come l'obbligo di motivazione delle sentenze, nel silenzio della Cedu, sia stato elevato dalla giurisprudenza di Strasburgo a strumento essenziale di garanzia del diritto a un equo processo, questo sì previsto dall'art. 6 della Cedu. Sul punto cfr. M. SERIO, *Tecnica della motivazione e precedente giudiziario*, in *L'ordinamento giudiziario. Itinerari di riforma*, Napoli, 2008, 370 ss., 375-378, e giurisprudenza *ivi* citata.

articolato, in quanto assume manifestazioni concrete diverse, che spaziano da un particolare modo d'intendere la motivazione *per relationem* al reputato grado di sufficienza della stessa, dall'inquadramento del difetto di motivazione tra i vizi formali all'ammissibilità della motivazione nel corso del processo; un processo inedito, in quanto va tenuto distinto dalla c.d. dequotazione della motivazione del provvedimento.

Infatti, nonostante spesso si tenda a parlare ancora oggi di dequotazione della motivazione, impiegando il fortunato neologismo coniato da Giannini, in realtà attualmente si è in presenza di un fenomeno diverso e cioè di un depotenziamento della motivazione. La dequotazione della motivazione ad opera della dottrina e della giurisprudenza nasce in un contesto storico differente, di assoluta latitanza legislativa e di attenzione pressoché esclusiva all'atto terminale del procedimento amministrativo anziché al complessivo farsi dell'azione della pubblica amministrazione. La dequotazione della motivazione era pertanto mossa da un'istanza garantista intesa a valorizzare "ciò che si è fatto, non ciò che si è dichiarato di voler fare" ⁽⁵⁾.

Invece, il presente processo di depotenziamento motivazionale segna un passo indietro in termini di garanzia, come se il tempo fosse tornato agli inizi del secolo scorso, in cui Cammeo riteneva che l'obbligo di motivazione "importerebbe difficoltà, impacci, lentezze insormontabili, le quali sarebbero ben più disastrose per il pubblico, per l'inconveniente di qualche provvedimento non motivato" ⁽⁶⁾.

Stesso discorso è possibile fare con riferimento all'obbligo di motivazione delle sentenze, sottoposto a un processo di progressivo svuotamento, ad opera vuoi del legislatore ordinario vuoi della giurisprudenza. Anche qui il fenomeno è generale e trasversale,

⁵ Sul fenomeno della dequotazione della motivazione del provvedimento amministrativo cfr. M.S. GIANNINI, voce *Motivazione dell'atto amministrativo*, in *Enc.dir.*, vol. XXVII, Milano, 1977, 268 ss.; sul mutamento di scenario dovuto all'emanazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990 cfr. invece A. ROMANO TASSONE, voce *Motivazione nel diritto amministrativo*, in *Dig.disc.pubbl.*, Appendice, Torino, 1997, 683 ss.; G. CORSO, voce *Motivazione dell'atto amministrativo*, in *Enc.dir.*, Aggiornamento V, Milano, 2001, 774 ss.; A. CASSATELLA, *Il dovere*, cit., 157 ss.

⁶ F. CAMMEO, *Gli atti amministrativi e l'obbligo di motivazione*, in *Giur.it.*, 1908, III, 253 ss.

riguardando sia il processo amministrativo sia il processo civile; conosce diverse manifestazioni concrete, quali, ad esempio, la motivazione semplificata oppure la motivazione *per relationem* ⁽⁷⁾; ed è sorretto da proclamate esigenze semplificatorie e acceleratorie, intese a “destrutturare” la motivazione dei provvedimenti decisori di merito.

È come se le ragioni pratiche di un particolare modo di intendere il principio di buon andamento e il principio di efficienza (anche della giustizia) avessero la meglio sulle molteplici istanze alla base dell'obbligo di motivazione -prima tra tutte la funzione di garanzia e di trasparenza- e che ben erano state valorizzate negli anni Settanta del secolo scorso dalla monografia di Taruffo con riferimento ai provvedimenti giurisdizionali e negli Ottanta sempre del secolo scorso dalla monografia di Romano Tassone per quanto riguarda i provvedimenti amministrativi ⁽⁸⁾.

Con l'aggravante che questa ragione pratica ha ottenuto anche il recente avallo della Corte costituzionale, la quale se, da un lato, ha affermato che la motivazione del provvedimento amministrativo costituisce “il presupposto, il fondamento, il baricentro e l'essenza stessa del legittimo esercizio del potere amministrativo ... e, per questo, un presidio di legalità sostanziale insostituibile” ⁽⁹⁾, dall'altro, però ha ritenuto di dovere coordinare l'art. 3 della legge n. 241/90 con i criteri d'economicità e d'efficacia, in modo da ridurre il contenuto dispositivo della norma citata ⁽¹⁰⁾.

2. L'art. 3 della legge n. 241/1990 non si limita a fissare un obbligo generale di motivazione dei provvedimenti amministrativi, ma precisa anche quale debba essere il contenuto della stessa motivazione obbligatoria. La motivazione infatti deve contenere i “presupposti di fatto” e le “ragioni giuridiche” fondanti la decisione dell'amministrazione, in relazione alle risultanze dell'istruttoria

⁷ Nel processo civile si era addirittura parlati di una motivazione “a richiesta”, sulla quale cfr. M. TARUFFO, *Addio alla motivazione?*, in *Riv.trim.dir.proc.civ.*, 2014, 375 ss.

⁸ Cfr., rispettivamente, M. TARUFFO, *La motivazione della sentenza civile*, cit., 63 ss., 319 ss.; A. ROMANO TASSONE, *Motivazione*, cit.

⁹ Corte cost., ord., 26 maggio 2015, n. 92, sulla quale cfr. *infra*, par. 3, lett. d. L'espressione era già stata impiegata da Cons. Stato, sez. III, 30 aprile 2004, n. 2247.

¹⁰ Corte cost., 8 giugno 2011, n. 175, sulla quale cfr. *infra*, par. 3, lett. c.

procedimentale. Dunque si richiede normativamente l'indicazione delle ragioni sostanziali che, nella prospettiva del rapporto tra diritto e fatto, sorreggono la scelta dell'amministrazione, così come emergono dagli esiti istruttori. Il legislatore dell'art. 3 mostra di obbedire a un concetto di motivazione in senso sostanziale, in base alla quale la pubblica amministrazione deve esplicitare per iscritto la tessitura della trama che l'ha condotta dal diritto al fatto e dal fatto al diritto per precisare l'uno mediante l'altro e viceversa (¹¹).

La motivazione permette dunque di considerare la vera e propria valutazione compiuta dall'amministrazione, sia pure partendo dagli elementi formali attraverso la quale si esprime. La motivazione è dunque un veicolo che consente di entrare all'interno dell'azione amministrativa e di attivare un sindacato reale sull'attività svolta (¹²).

La disciplina della motivazione del provvedimento amministrativo è stata integrata dalla più importante novella modificativa dell'impianto originario della legge n. 241/90, e cioè dalla legge n. 15/2005. Quest'ultima legge non possiede la medesima compattezza d'impronta del primigenio testo, anzi presenta un'ispirazione ambivalente, la quale si manifesta anche con riferimento alla disciplina della motivazione del provvedimento amministrativo. Infatti, se, da un lato, alla legge n. 15/2005 si deve una norma infausta come l'art. 21-*octies*, che, in base ad una certa interpretazione giurisprudenziale, ha contribuito al processo di svuotamento dell'obbligo normativo di motivazione (¹³), dall'altro lato, la stessa legge valorizza il contenuto della motivazione, arricchendolo ulteriormente. Si allude qui sia al nuovo testo dell'art. 6 sia all'art. 10-*bis* della legge n. 241/1990. L'art. 6, comma 1, lett. e, della legge n. 241/1990, stabilisce ora che l'organo competente per l'adozione del provvedimento finale, qualora sia diverso dal responsabile del procedimento, non può discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta dal responsabile, se non indicandone la

¹¹ Sul punto, se si vuole, cfr. M. RAMAJOLI, *Lo statuto del provvedimento amministrativo a vent'anni dall'approvazione della legge n. 241/90, ovvero del nesso di strumentalità triangolare tra procedimento, atto e processo*, in *Dir.proc.amm.*, 2010, 459 ss.; nonché, da ultimo, A. CIOFFI, *La motivazione del provvedimento amministrativo*, in A. ROMANO (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016, 199 ss., spec. 202 ss.

¹² R. VILLATA, M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, Torino, 2017, II edizione, 269 ss.

¹³ Su questo specifico punto cfr. *infra*, par. 3, lett. a.

motivazione nel provvedimento finale. L'art. 10-*bis* impone poi all'amministrazione, nei procedimenti ad istanza di parte, di comunicare tempestivamente al soggetto che ha presentato domanda, prima della formale adozione di un atto di diniego, i motivi che impediscono l'accoglimento dell'istanza e colui che ha fatto domanda ha poi facoltà di presentare per iscritto osservazioni aggiuntive. La motivazione del provvedimento finale dovrà dare ragione dell'eventuale mancato accoglimento di tali osservazioni proposte dal privato a seguito della comunicazione dei motivi ostativi (¹⁴).

Anche la legge n. 190 del 2012 è intervenuta in senso modificativo sulla disciplina generale della motivazione del provvedimento amministrativo. Tuttavia, la legge del 2012, diversamente dalla novella del 2005, non ha quale oggetto la sola integrazione del dettato normativo della legge n. 241/90, ma possiede un obiettivo più ampio, consistente nella prevenzione e repressione della corruzione nella pubblica amministrazione. In quest'ottica di trasparenza e pubblicità deve essere letta la disposizione che introduce un obbligo di motivazione pure per gli accordi integrativi e sostitutivi di provvedimento amministrativo; va comunque osservato che la disposizione pecca di superfetazione, se si tiene presente la già di per sé minuziosa disciplina prevista per tali tipologie di atti consensuali (art. 11, comma 2, della legge n. 241/90, come modificato dall'art. 1, comma 47, della legge n. 190/2012). Sempre la legge n. 190/2012 configura un'ipotesi, eccezionale, di motivazione abbreviata e semplificata, ammessa al ricorrere di specifici presupposti (art. 2, comma 1, della legge n. 241/90, come modificato dall'art. 1, comma 38, della legge n. 190/2012). In base alla nuova disposizione le amministrazioni pubbliche, qualora ravvisino la "manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza della domanda", concludono il procedimento con un provvedimento "redatto in forma semplificata", "la cui motivazione può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo".

Il modello d'ispirazione del provvedimento con motivazione in

¹⁴ Sul preavviso di rigetto e sulle conseguenze di tipo motivazionale cfr. M. RAMAJOLI, R. VILLATA, *Art. 10 bis l. n. 241/1990*, in *Treccani. Il libro dell'anno del diritto 2012*, Roma, 2012, 278 ss.

forma abbreviata è d'origine processuale, ossia la sentenza in forma semplificata. Come si avrà modo di verificare successivamente, alla sentenza con motivazione in forma semplificata si ricorre vuoi per accelerare i tempi della decisione, vuoi perché le ragioni della decisione sono manifeste. Invece al provvedimento in forma semplificata si ricorre unicamente nel caso in cui le ragioni della decisione siano manifeste e quindi solo nel caso di semplicità della decisione. Infatti il legislatore ha introdotto la motivazione in forma semplificata del provvedimento per chiarire che il dovere di provvedere con un provvedimento espresso sussiste in capo alla pubblica amministrazione anche nell'ipotesi in cui la domanda di parte sia manifestamente da non accogliere⁽¹⁵⁾.

3. La giurisprudenza non è nuova nello svalutare la motivazione di una data decisione amministrativa. Nondimeno quest'opera pretoria poteva avere un senso prima dell'introduzione della legge n. 241/1990, in quanto lì essa era volta a valorizzare la ricerca delle ragioni sostanziali alla base della decisione amministrativa in un quadro generale in cui il sindacato si concentrava solo sul provvedimento finale e l'importanza del procedimento risiedeva unicamente nella sua idoneità ad individuare l'atto impugnabile⁽¹⁶⁾.

Ma ai giorni nostri, in cui il cuore del diritto amministrativo si è spostato verso l'operare concreto della pubblica amministrazione e in

¹⁵ Tar Sardegna, Cagliari, sez. II, 12 dicembre 2013, n. 879; in dottrina, cfr., anche se prima dell'aggiunta normativa, ma con considerazioni che rimangono attuali, M. MONTEDURO, *Sul processo come schema di interpretazione del procedimento: l'obbligo di provvedere su domande "inammissibili" o "manifestamente infondate"*, in *Dir.amm.*, 2010, 103 ss.; sulla novella cfr. L.R. PERFETTI, *Funzione e compito nella teoria delle procedure amministrative. Metateoria su procedimento e processo amministrativo*, in *Dir.proc.amm.*, 2014, 53 ss.; N. PAOLANTONIO, *Provvedimento in forma semplificata, doverosità della funzione ed esigenza di motivazione*, in www.giustamm.it, nonché in corso di pubblicazione negli *Scritti in memoria di Antonio Romano Tassone*.

¹⁶ In tema cfr. M. NIGRO, *Diritto amministrativo e processo amministrativo nel bilancio di dieci anni di giurisprudenza*, in *Foro it.*, 1985, V, 121 ss.; G. BERTI, *Procedimento, procedura, partecipazione*, in *Studi in memoria di Enrico Guicciardi*, Milano, 1975, 779 ss.; anzi deve essere sottolineato quanto meritoria sia stata l'opera della giurisprudenza che in passato ha valorizzato l'istituto della motivazione venendo così ad ampliare l'ambito dell'eccesso di potere e, conseguentemente, le possibilità di controllo giurisdizionale sull'attività amministrativa, visto che con il vizio del difetto di motivazione essa è arrivata a considerare la vera e propria valutazione compiuta dall'amministrazione, sia pure partendo dagli elementi formali attraverso la quale si esprime. Sul punto cfr. R. VILLATA, M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, cit., 208 ss.

cui si beneficia di numerosi tentativi (alcuni) riusciti di diluizione del potere dell'amministrazione e di legittimazione della stessa, i quali si sono concretizzati nella disciplina del procedimento amministrativo come modo di esercizio del potere e in una più raffinata tecnica di sindacato sull'eccesso di potere che coinvolge il processo di elaborazione degli interessi, nonché nella identificazione dell'oggetto del processo amministrativo non più nel provvedimento impugnato, bensì nel rapporto dedotto in giudizio, questo processo di depotenziamento della motivazione si riduce nell'eliminare un importante baluardo a garanzia del privato. È come un tornare indietro in un infinito gioco dell'oca.

Il declino delle decisioni corredate da motivazione è fenomeno che non riguarda solamente alcuni singoli ambiti d'azione amministrativa, caratterizzati da particolari tratti d'autoritarità, come, ad esempio, avviene nel caso di provvedimenti di trasferimento di militari, rispetto ai quali l'interesse del singolo a prestare servizio in una determinata sede assume, a detta della giurisprudenza, "una rilevanza di mero fatto" la quale "non abbisogna di una particolare motivazione" ⁽¹⁷⁾.

La crisi motivazionale assume invece rilevanza generale e si realizza in quanto la giurisprudenza interpreta l'art. 3 come una norma in bianco, da riempire di volta in volta di contenuto. In quest'opera di precisazione del dettato normativo un ruolo fondamentale è svolto da una particolare lettura efficientista del principio di buon andamento di cui all'art. 97 Cost., come risulta dalle varie manifestazioni concrete del fenomeno, che danno vita rispettivamente alla motivazione assente (*a*), alla motivazione implicita (*b*), alla motivazione sufficiente (*c*) e alla motivazione postuma (*d*).

a) L'obbligo di motivazione dei provvedimenti amministrativi non nasce con la legge n. 241/1990, ma era già stato in precedenza introdotto dalla giurisprudenza, con riferimento ad alcune specifiche categorie di atti. Tali provvedimenti amministrativi (sanzionatori, ablatori, di diniego, oppure accrescitivi ma fondati su scelte di tipo comparativo) erano tutti accomunati dall'essere espressione di potere

¹⁷ Tar Sicilia, Catania, sez. III, 9 marzo 2016, n. 730.

discrezionale (¹⁸).

Esiste un profondo legame tra questa giurisprudenza antecedente la legge n. 241/90 e quella successiva all'introduzione in via normativa di un obbligo di motivazione provvedimentoale. Infatti l'obbligo normativo di motivazione, fin dal suo apparire (e quindi ben prima dell'avvento dell'art. 21-*octies*), nonostante la sua generalità, ha continuato ad essere legato alla natura discrezionale del provvedimento o alla lesività del medesimo, come lo era stato in passato. Così la giurisprudenza ha perdurato nell'escludere la necessità di una specifica motivazione per gli atti vincolati, dando vita ad un'eccezione pretoria che affonda le sue radici nella giurisprudenza pregressa (¹⁹).

Attualmente poi l'art. 21-*octies*, stabilendo la non annullabilità di provvedimenti amministrativi vincolati affetti da vizi formali o procedurali che siano inidonei ad incidere sul contenuto del provvedimento amministrativo finale, ha offerto il destro ad una parte della giurisprudenza per rafforzare il suo orientamento, ricomprendendo opinabilmente il difetto di motivazione tra i suddetti vizi formali e non disponendo automaticamente l'annullamento di un atto vincolato carente di motivazione (²⁰).

¹⁸ Si veda la ricostruzione storica operata in R. VILLATA, M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, cit., 279 ss.

¹⁹ Diverso il discorso per quanto riguarda le eccezioni normative espresse all'obbligo di motivazione. Nonostante l'art. 3, comma 2, della legge n. 241/1990 stabilisca che la motivazione non sia richiesta per gli atti normativi e per gli atti generali, tuttavia l'esclusione dell'obbligo di motivazione per gli atti generali non va intesa alla lettera. Infatti l'art. 3 deve essere interpretato in maniera coerente con il sistema complessivo, altrimenti risulterebbe smentita la risalente e costante giurisprudenza che richiede adeguata motivazione ogni qual volta le scelte contenute in un atto generale sacrificino situazioni giuridiche soggettive consolidate dei privati, degne di affidamento, oppure quando sia necessario fornire la prova del temperamento tra interesse pubblico e interesse privato. Senza poi dimenticare che alcune leggi di settore superano la disciplina prevista dalla legge generale, richiedendo la motivazione anche per gli atti normativi e generali, come è stato previsto dall'art. 23 della legge n. 262/2005 per i regolamenti e gli atti generali della Banca d'Italia e della Consob; sul punto cfr. M. RAMAJOLI, B. TONOLETTI, *Qualificazione e regime giuridico degli atti amministrativi generali*, in *Dir.amm.*, 2013, 53 ss.; A. CASSATELLA, *Il dovere*, cit., 364 ss. e, da ultimo, M.C. ROMANO, *L'esclusione della motivazione per gli atti normativi e per gli atti a contenuto generale*, in A. ROMANO (a cura di), *L'azione amministrativa*, cit., 231 ss.

²⁰ Cfr., *ex multis*, Tar Puglia, Bari, sez. III, 15 aprile 2009, n. 868. Per l'orientamento contrapposto cfr. Tar Toscana, Firenze, sez. III, 9 luglio 2012, n. 1299, coerente, tra l'altro, con l'impostazione data alla problematica dalla giurisprudenza europea, in cui il difetto o l'insufficienza motivazionale sono fatti rientrare nella violazione delle forme sostanziali e costituiscono addirittura motivo d'ordine pubblico da sollevarsi d'ufficio ad opera del giudice (per tutte Corti giustizia, 2 dicembre 2009, C-89/08, spec. punto 34).

Ciò in nome di una malintesa idea di amministrazione di risultato e di efficienza amministrativa.

Si è così parlato di motivazione in *re ipsa* degli atti vincolati, come nel caso degli ordini di demolizione a seguito dell'accertamento di un abuso edilizio ⁽²¹⁾, anche se da ultimo è stata rimessa all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato la questione se non occorra una motivazione in ordine alla sussistenza dell'interesse pubblico almeno nel particolare caso di ordinanze di demolizione adottate a distanza di tempo e nei confronti di colui che non sia autore dell'abuso edilizio ⁽²²⁾.

Ma l'erosione giurisprudenziale dell'obbligo normativo di motivazione si è spinta ancora più in là, emancipandosi anche dalla (ambigua) lettera dell'art. 21-*octies*, e venendo a colpire gli atti amministrativi discrezionali. Alcune volte la giurisprudenza è esplicita nell'affermare che l'art. 21-*octies*, il quale testualmente riguarda i soli atti amministrativi vincolati, è “norma (che) può operare non soltanto nelle ipotesi in cui il provvedimento sia totalmente vincolato, ma, in particolari circostanze, anche in quelle in cui quest'ultimo presenti, congiuntamente ad ambiti vincolati, margini di discrezionalità” ⁽²³⁾. Altre volte la giurisprudenza non si pone un problema di inquadramento del difetto di motivazione tra i vizi formali o sostanziali e quindi di applicabilità dell'art. 21-*octies*, ma ritiene direttamente non necessaria la motivazione per alcune tipologie di atti eminentemente discrezionali, quali sono i provvedimenti d'annullamento d'ufficio, e ciò addirittura senza invocare alcun principio a sostegno di questa sostanziale disapplicazione della norma di legge. Ancor oggi, nonostante l'art. 3 e nonostante pure il chiaro dettato dell'art. 21-*nonies*, il quale espressamente impone che l'annullamento d'ufficio sia emanato “sussistendone le ragioni di interesse pubblico ... e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati”, una parte della giurisprudenza afferma che l'annullamento d'ufficio non richiede all'amministrazione una specifica e puntuale motivazione ove

²¹ Cons. Stato, sez. VI, 10 maggio 2016, n. 1774; sez. V, 9 settembre 2013, n. 4470; Tar Campania, Napoli, sez. VII, 16 aprile 2015, n. 2172; Tar Veneto, Venezia, sez. II, 28 novembre 2013, n. 1333.

²² Cons. Stato, sez. VI, ord. 24 marzo 2017, n. 1337.

²³ Tar Sardegna, Cagliari, sez. I, 25 maggio 2005, n. 1170, in tema di diniego immotivato di riammissione in servizio di un carabiniere.

l'interesse pubblico sotteso consista nell'evitare l'esborso di denaro pubblico senza titolo, oppure nel ripristino della legalità violata ⁽²⁴⁾.

b) Invero già a livello di diritto positivo vi è una regola potenzialmente idonea a scardinare la centralità della motivazione del provvedimento amministrativo. L'art. 3, comma 3, della legge n. 241/1990 ammette quella particolare tecnica motivazionale data dalla motivazione *per relationem*, che ricorre quando le ragioni di fatto e di diritto della decisione risultano da altro atto dell'amministrazione richiamato dal provvedimento finale.

Con il che si legittima la tendenza a ricercare le ragioni del provvedimento non necessariamente in un'esplicita esternazione, ma anche altrove, prescindendo da eventuali mancanze del formale enunciato motivatorio. Tendenza rafforzata dal fatto che il legislatore ha anche stabilito che l'atto da cui risultano le ragioni del decidere e richiamato dal provvedimento finale non debba essere comunicato, bensì più semplicemente "indicato e reso disponibile" per il destinatario. Scelta tutt'altro che scontata, dal momento che l'art. 7, comma 1, della legge n. 212/2000, sullo Statuto dei diritti del contribuente, prevede invece che se nella motivazione degli atti dell'amministrazione finanziaria si fa riferimento ad un altro atto, "questo deve essere allegato all'atto che lo richiama" ⁽²⁵⁾.

Dal canto suo, la giurisprudenza ha interpretato in maniera molto

²⁴ Trattasi di giurisprudenza costante; cfr., *ex multis*, Cons. Stato, sez. IV, 19 agosto 2016, n. 3660; sez. III, 22 dicembre 2014, n. 6310. Ma forse una nuova disposizione di legge (il nuovo art. 21-*nonies* della legge n. 241/1990, così come modificato dalla legge n. 124/2015, che ha specificato che il termine ragionevole entro il quale esercitare il potere d'annullamento d'ufficio non potrà mai superare i diciotto mesi dall'adozione di provvedimenti autorizzatori o attributivi di benefici economici) si presta a fungere da argine a questo svuotamento dell'obbligo di motivazione, sia pure con esclusivo riferimento ai provvedimenti d'annullamento d'ufficio. Infatti è stata rimessa all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato la questione se l'annullamento di un provvedimento illegittimo intervenuta a una considerevole distanza di tempo non debba essere motivata in ordine alla sussistenza di un interesse pubblico concreto in correlazione ai contrapposti interessi dei destinatari del provvedimento ampliativo e degli eventuali controinteressati, "in considerazione della valenza – sia pure solo a fini interpretativi – dell'ulteriore novella apportata al citato articolo, la quale appare richiedere tale valutazione comparativa anche per il provvedimento emesso nel termine di 18 mesi, individuato come ragionevole, e appare consentire un legittimo provvedimento di annullamento successivo solo nel caso di false rappresentazioni accertate con sentenza penale passata in giudicato" (Cons. Stato, sez. IV, ord. 19 aprile 2017, n. 1830).

²⁵ Su questa diversità di disciplina cfr. Cass., sez. I, 11 giugno 2003, n. 9357.

estensiva la facoltà di motivazione *per relationem*. Per essa l'argomentazione contenuta in altro atto non deve neppure essere necessariamente richiamata nel provvedimento finale: l'obbligo di motivazione è soddisfatto anche quando le ragioni sottese alla decisione, "lungi dal dover trasparire dal mero atto conclusivo" possono essere colte dalla lettura di altri atti collegati ed evinte dal complesso degli atti del procedimento, e ciò anche nel caso di atti amministrativi discrezionali ⁽²⁶⁾.

Curiosamente, per non dir altro, la giurisprudenza ha affermato che l'orientamento ampliativo dei confini testuali della motivazione *per relationem* avviene "in omaggio ad una visione ... coerente con i principi di trasparenza e di lealtà desumibili dall'art. 97 cost." ⁽²⁷⁾.

c) Risponde alla medesima logica riduttiva dell'obbligo normativo anche il modo in cui è interpretato il grado di sufficienza e adeguatezza della motivazione riguardante le prove di gara per l'aggiudicazione di un contratto, o di un concorso, oppure di un esame di abilitazione. Anche in quest'ipotesi lo svuotamento della norma si fonda su un'utilizzazione anomala del principio di buon andamento di cui all'art. 97 Cost.

Buona parte della giurisprudenza è favorevole a ritenere che l'obbligo di motivazione sia sufficientemente adempiuto con l'attribuzione di un punteggio numerico, dal momento che il voto sintetizzerebbe in forma numerica il giudizio e conterebbe in sé la propria sufficiente motivazione ⁽²⁸⁾.

²⁶ Da ultimo cfr. Cons. Stato, sez. VI, 6 dicembre 2016, n. 5150; Tar Sicilia, Catania, sez. III, 24 febbraio 2016, n. 561; Tar Sardegna, Cagliari, sez. I, 4 febbraio 2016, n. 99; ma cfr. altresì Cons. Stato, sez. IV, 1 marzo 2017, n. 941. Sempre in questa logica s'inserisce il consolidato orientamento per cui il mancato richiamo alle norme di legge o di regolamento cui si collega la decisione non integra il difetto di motivazione, purché "sia agevole l'identificazione del potere esercitato" (Cons. Stato, sez. VI, 7 luglio 2008, n. 3351).

²⁷ Cons. Stato, sez. IV, 14 aprile 2010, n. 2084. sez. IV, 30 maggio 2005, n. 2770.

²⁸ Tra le tantissime cfr. Cons. Stato, sez. V, 30 novembre 2015, n. 5407; sez. II, 13 ottobre 2011, n. 5261; sez. IV, 9 luglio 2010, n. 4456; sez. IV, 4 maggio 2010 n. 2557; sez. IV, 4 maggio 2010 n. 2544; sez. IV, 4 maggio 2010 n. 2543; sez. IV, 14 aprile 2010 n. 2088; Tar Lombardia, Brescia, sez. II, 4 aprile 2016, n. 484. In tema cfr. A. CASSATELLA, *Il dovere*, cit., 340 ss.

Sulla stessa scia che considera sufficiente la motivazione in forma numerica si colloca l'orientamento giurisprudenziale secondo cui negli organi collegiali la votazione costituisce "strumento di manifestazione finale della volontà del collegio", "maturato attraverso

Più volte la Corte costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi sulla questione di legittimità costituzionale delle disposizioni che consentirebbero il mero punteggio numerico per esprimere il giudizio valutativo motivato su prove di esame, per assunto contrasto con i principi d'imparzialità dell'amministrazione, di parità di trattamento dei cittadini e di tutela giurisdizionale in relazione agli atti amministrativi⁽²⁹⁾.

Dapprima la Corte, attraverso una dichiarazione di manifesta inammissibilità, non ha voluto ingerirsi nella questione, reputata volta non alla risoluzione di un dubbio di legittimità costituzionale, ma a realizzare "un improprio tentativo di ottenere l'avvallo della Corte a favore di una determinata interpretazione della norma". Quest'ultima di contro sarebbe una "attività ... rimessa al giudice di merito", specie laddove si sia in presenza di "indirizzi giurisprudenziali non stabilizzati"⁽³⁰⁾.

A un certo punto però il giudice costituzionale ha cambiato impostazione, considerando ormai "diritto vivente" l'indirizzo giurisprudenziale a sostegno della sufficienza del punteggio numerico e reputando dunque maturi i tempi per una sua decisione a riguardo⁽³¹⁾.

La Corte ha dichiarato la non fondatezza delle questioni di legittimità costituzionale, ritenendo che la graduazione del punteggio numerico consenta alla commissione esaminatrice di esprimere un

l'enunciazione degli elementi di valutazione e di comparazione degli interessi che formano oggetto della discussione, preordinata al confronto delle posizioni dei singoli membri per una più ponderata deliberazione" (Cons. giust.amm., 19 ottobre 2010, n. 1279); oppure che la motivazione degli atti deliberativi collegiali sia legittimamente desumibile anche dalle opinioni espresse dai singoli componenti dell'organo, le quali costituiscono esplicitazione delle ragioni adottate per suffragare il contenuto della votazione (Cons. Stato, sez. VI, 15 ottobre 2013, n. 5008).

²⁹ Viene qui in rilievo in particolare l'art. 17-bis, comma 2, del r.d. 22 gennaio 1934, n. 37 (modificato nel 2003), interpretato in modo da fare ritenere sufficiente la formulazione del giudizio di valutazione degli elaborati di esame attraverso un mero punteggio espresso in numeri.

³⁰ Corte cost. (ord.), 3 novembre 2000, n. 466; Corte cost. (ord.), 14 novembre 2005, n. 420.

³¹ Corte cost., 8 giugno 2011, n. 175. Ma cfr. anche la precedente Corte cost., 30 gennaio 2009, n. 20, che ha dichiarato infondata la stessa questione di costituzionalità, in quanto i parametri evocati erano volti a presidiare l'adeguatezza degli strumenti processuali a disposizione per la tutela dei diritti soggettivi e interessi legittimi (artt. 24 e 113), nonché ad assicurare la parità delle parti nel processo (art. 111), in coerenza con i principi espressi nella Cedu (art. 117), e cioè nella Cedu, e cioè garanzie non messe in discussione dalle norme in questione. Invece la Corte, nella più recente sentenza n. 175/2011, di cui nel testo, è stata chiamata a valutare la medesima questione alla luce però di diversi parametri concernenti gli aspetti sostanziali dell'esercizio della potestà amministrativa.

giudizio sull'elaborato. La *ratio* alla base di questo avvallo è esplicitata dalla stessa Corte, a detta della quale un'esposizione più dettagliata delle ragioni che possono avere condotto a un giudizio di non idoneità non sarebbe esigibile alla pubblica amministrazione alla luce del principio del buon andamento, avuto riguardo sia ai tempi entro cui le operazioni concorsuali o abilitative devono essere concluse, sia al numero dei partecipanti alle prove. Afferma infatti il giudice costituzionale che l'art. 3 della legge n. 241/1990 "va coordinato" con l'art. 1, comma 1, della medesima legge n. 241, "in forza del quale l'attività amministrativa è retta (tra gli altri) da criteri di economicità e di efficacia, che giustificano la scelta del modulo valutativo adottato dal legislatore" (punto 3.1. del Considerato in diritto).

Ma, come è stato giustamente osservato, la Corte costituzionale, da un lato, ha così attribuito a una prassi amministrativa fondata su esigenze meramente pratiche "una piena giustificazione di rango costituzionale", dall'altro, ha utilizzato impropriamente l'art. 97 Cost., dal momento che non è affatto chiaro come una motivazione meno sintetica di un semplice numero possa imporre all'amministrazione un'attività diseconomica o contraria al principio d'efficacia ⁽³²⁾.

d) Per ragioni di coerenza logico-giuridica la motivazione deve essere contestuale e non successiva alla parte dispositiva del provvedimento; tuttavia una parte della giurisprudenza consente la cd. motivazione postuma, ossia l'integrazione della motivazione in corso di giudizio, e ciò sia nel caso di atti amministrativi vincolati sia nel caso di atti amministrativi discrezionali ⁽³³⁾.

L'indirizzo favorevole all'integrazione successiva della motivazione è stato rafforzato dal già citato art. 21-*octies*, o, meglio, dal sopra visto inquadramento giurisprudenziale del difetto di motivazione del provvedimento all'interno della categoria dei vizi formali, che consentirebbe all'amministrazione intimata di rappresentare in corso di giudizio gli eventuali elementi utili per evidenziare la palese infondatezza

³² F.G. SCOCA, *Punteggio numerico e principio di buon andamento*, in *Giur.cost.*, 2011, 2279 ss.

³³ A far data da Cons.giust.amm., 20 aprile 1993, n. 149.

della pretesa della parte ricorrente ⁽³⁴⁾. Oltre che sull'art. 21-*octies*, che a rigore vale comunque per i soli atti vincolati, il giudice amministrativo è giunto a una "attenuazione" del divieto di motivazione postuma facendo leva anche sulla nuova disciplina processuale in materia di silenzio, che consente al giudice di conoscere della fondatezza dell'istanza ⁽³⁵⁾; e ha ritenuto che l'amministrazione non violi il divieto di motivazione successiva quando le ragioni del provvedimento, intuibili sulla base della parte dispositiva dell'atto impugnato, "siano state rese evidenti mediante chiarimenti resi nel corso del giudizio" volti ad indicare la "fonte normativa prima non esplicitata" e che avrebbe potuto e dovuto essere conosciuta dal privato ricorrente ⁽³⁶⁾.

Anche con riferimento alla motivazione postuma, come già in relazione alla motivazione numerica, la Corte costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi, venendo in discussione la legittimità costituzionale dell'art. 21-*octies* nella misura in cui consentirebbe l'integrazione in sede processuale della motivazione provvedimentoale. Ma, analogamente a quanto avvenuto in un primo momento con riferimento alla legittimità del mero punteggio numerico per esprimere una sufficiente motivazione, anche in questo caso la Corte costituzionale ha dichiarato la questione manifestamente inammissibile in quanto, tra l'altro, volta non a risolvere un dubbio di legittimità costituzionale, bensì a ricevere dalla Corte un improprio avallo ad una determinata interpretazione della norma censurata, rimessa invece al giudice di merito. Ancora una volta, per evitare di assumere una posizione in materia il giudice costituzionale si nasconde dietro la circostanza che l'orientamento più penalizzante per il privato, quello per cui il difetto di motivazione nel provvedimento sarebbe assimilabile alla violazione di vizi di forma, non sia ancora del tutto "diritto vivente" visto che esiste anche un orientamento diverso in seno alla giurisprudenza amministrativa ⁽³⁷⁾.

³⁴ Cons. Stato, sez. IV, 4 marzo 2014, n. 1018.

³⁵ Cons. Stato, sez. V, 9 ottobre 2007, n. 5271.

³⁶ Cons. Stato, sez. VI, 3 marzo 2010, n. 1241; ma cfr. anche la posizione mediana assunta Cons. Stato, sez. IV, 4 marzo 2014, n. 1018.

³⁷ Corte cost., ord. 26 maggio 2015, n. 92. Su questa pronuncia cfr. G. TROPEA, *Motivazione del provvedimento e giudizio sul rapporto: derive e approdi*, in corso di pubblicazione. Ancora più di recente la Corte cost. (ord.), 17 marzo 2017, n. 58, ha ribadito la manifesta inammissibilità della q.l.c. dell'art. 21-*octies*, stante la sostanziale identità delle

Nel frattempo la giurisprudenza di merito continua ad essere divisa al suo interno sulla legittimità della motivazione postuma, costringendo così il privato ad attivare la tutela giurisdizionale allo scopo di essere reso partecipe delle ragioni alla base del provvedimento. Una parte della giurisprudenza, ma ancora prima una parte della pubblica amministrazione, mostra di non cogliere la portata precettiva di una norma come l'art. 3 della legge n. 241/90 ed è invece propensa ad utilizzare altre disposizioni di legge, come l'art. 21-*octies*, in maniera forzata, al fine di legittimare *ex post* un dato orientamento (³⁸). Orientamento che ha alla base non tanto un'utilizzazione anomala di alcuni principi generali, come si è notato accadere invece nelle altre ipotesi di depotenziamento dell'obbligo normativo di motivazione, quanto piuttosto un vero e proprio postulato, ossia l'inesauribilità del potere amministrativo. Infatti ammettere la motivazione postuma comporta trasformare il giudizio una sorta di prolungamento del procedimento amministrativo sotto mentite spoglie processuali.

4. L'art. 111 Cost., che impone un obbligo di motivazione per tutti i provvedimenti giurisdizionali, è anzitutto paradigma di congruità costituzionale della normativa ordinaria, ma è anche condizione di effettività di altri principi costituzionali, primo tra tutti la garanzia di difesa sancita all'art. 24. Ciò nel senso che è il giudice deve adeguatamente prendere in considerazione le istanze e allegazioni in cui l'esercizio del diritto di difesa si è in concreto manifestato.

Ma, al pari della motivazione degli atti amministrativi, anche la motivazione dei provvedimenti giurisdizionali sta subendo un processo di progressivo svuotamento, in nome dell'efficienza e della "funzionalità" della giurisdizione, allo scopo di assicurare giustizia in tempi ragionevoli.

L'evoluzione normativa verso un modello di motivazione

questioni e delle relative argomentazioni. Interessante, in una prospettiva comparata, la disciplina belga in materia, sulla quale è di recente intervenuta la Corte costituzionale con tre decisioni (8 maggio 2014, n. 74; 29 ottobre 2014, n. 152; 16 luglio 2015, n. 103), per un'analisi delle quali cfr. M. DELSIGNORE, *The Italian Legal System and the Possible Implications of the Belgian Constitutional Court's Rulings on the Administrative Loop*, in <https://papers.ssrn.com>.

³⁸ Orientamento, tra l'altro, che non è coerente neppure con la giurisprudenza delle Corte UE; su questo specifico punto cfr. P. PROVENZANO, *I vizi nella forma e nel procedimento amministrativo fra diritto interno e diritto dell'Unione europea*, Milano, 2015, 172 ss.

semplificata della sentenza ha riguardato dapprima il giudizio amministrativo e solo successivamente il processo civile (con un fugace passaggio anche nell'abrogato rito societario) ⁽³⁹⁾.

Nel processo amministrativo la decisione con motivazione in forma abbreviata fa la sua prima comparsa alla fine degli anni Novanta del secolo scorso nello speciale rito degli appalti. L'art. 19 del d.l. n. 67/1997, convertito in l. n. 135/1997, aveva infatti previsto che il giudice, chiamato a pronunciarsi sulla domanda di sospensione, poteva definire immediatamente il giudizio nel merito, "con motivazione in forma abbreviata", indipendentemente dalla complessità delle questioni devolute ⁽⁴⁰⁾.

Dietro sollecitazione dell'Adunanza generale del Consiglio di Stato ⁽⁴¹⁾, la legge n. 205/2000 ha poi generalizzato l'istituto della motivazione in forma abbreviata, circoscrivendone l'applicazione ai soli casi di manifesta fondatezza, infondatezza, irricevibilità, inammissibilità e improcedibilità del ricorso (art. 26, comma 4, della legge Tar, come modificato dall'art. 9 della legge n. 205/2000), pur però continuando a prevedere il potere del giudice, in sede di decisione della domanda cautelare, di definire il giudizio nel merito con una sentenza succintamente motivata (art. 21 della legge Tar, come modificato dall'art. 3 della legge n. 205/2000) ⁽⁴²⁾.

Attualmente la sentenza in forma semplificata è disciplinata sul piano formale dall'art. 74 c.p.a., ove si prevede che la motivazione della sentenza possa consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo, oppure a un precedente conforme. Mentre la sentenza ordinaria deve contenere l'esposizione di tutti i profili di fatto e di diritto, sia pure anche qui in forma "concisa" (art. 88, comma 2, lett. d), visto che comunque l'art. 3, comma 2, c.p.a. fissa un generale dovere di "sinteticità" degli atti del giudice, oltre che di

³⁹ Infatti l'art. 16, comma 5, del d. lgs. n. 5/2003, con riguardo al soppresso rito societario, prevedeva che la sentenza potesse essere motivata in forma abbreviata, mediante il rinvio agli elementi di fatto riportati in uno o più atti di causa e la concisa esposizione delle ragioni di diritto, anche facendo riferimento a precedenti conformi.

⁴⁰ Su questa disposizione cfr. M. RAMAJOLI, *La tutela cautelare nel contenzioso sulle procedure di affidamento degli appalti pubblici*, in *Dir.proc.amm.*, 2011, 928 ss.

⁴¹ Ad. Gen., n. 236/1994, in *Cons. Stato*, 1995, I, 1308 ss.

⁴² In tema cfr. A. CLINI, *La forma semplificata della sentenza nel "giusto" processo amministrativo*, Padova, 2009, 138 ss.

parte, invece nella sentenza in forma semplificata è sufficiente il mero richiamo a un unico profilo di fatto o a un unico profilo di diritto oppure a un precedente conforme.

La sentenza in forma semplificata è prevista nel c.p.a. per un'estrema varietà di ipotesi e non solo più nel caso di manifesta fondatezza, infondatezza, irricevibilità, inammissibilità o improcedibilità della domanda. Essa è altresì ammissibile nel caso di decisione di merito assunta in sede di ottemperanza (art. 114, comma 3), in materia di accesso ai documenti amministrativi (art. 116, comma 4), nel rito avverso il silenzio (art. 117, comma 2), nel giudizio avverso gli atti di esclusione dal procedimento preparatorio per le elezioni regionali, provinciali e comunali (art. 129, comma 6), in sede cautelare (art. 60) e nel particolare rito sugli appalti pubblici (art. 120, commi 6 e 10).

Specie nelle due ultime ipotesi la motivazione breve soddisfa non tanto un'istanza semplificatoria, quanto piuttosto un'istanza acceleratoria, sulla quale sarà necessario tornare nella chiusa, per evidenziare le criticità insite nel modello di depotenziamento della motivazione.

Da ultimo il legislatore ha ampliato le ipotesi in cui è ammissibile ricorrere alla sentenza in forma semplificata grazie all'art. 1, comma 781, della legge n. 208/2015 (legge di stabilità 2016), che ha introdotto nel c.p.a. l'art. 71-bis, ai sensi del quale, a seguito dell'istanza di prelievo, il giudice, accertata la completezza del contraddittorio e dell'istruttoria, sentite sul punto le parti costituite, può definire il giudizio in camera di consiglio con una sentenza in forma semplificata. *Ratio* dell'intervento normativo è, ancora una volta, l'accelerazione dei tempi di definizione delle controversie e, in particolare, di smaltimento dell'arretrato.

La direttiva di alleggerimento degli obblighi motivazionali caratterizza anche la disciplina del processo davanti al giudice ordinario. Nel processo civile la riforma attuata con la legge n. 69/2009 ha innovato, per quanto qui rileva, il contenuto sia dell'art. 132, comma 1, n. 4, c.p.c., sia dell'art. 118, disp.att. del codice di rito. Per quanto riguarda l'art. 132 è stata eliminata la necessità di riportare nella sentenza lo svolgimento del processo e si è previsto che la decisione

debba contenere soltanto la “concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione”. Il nuovo testo dell’art. 118, disp.att.c.p.c. dispone poi che la motivazione della sentenza debba consistere nella “succinta esposizione dei fatti rilevanti della causa e delle ragioni giuridiche della decisione, anche con riferimento a precedenti conformi”.

Due sono i tratti qualificanti della riforma: un deciso *favor* verso una motivazione sintetica della sentenza (proprio come quella dell’ordinanza, che, del resto, non nasce come provvedimento decisorio di merito) e la codificazione dell’ammissibilità della motivazione *per relationem*, potendosi giustificare le ragioni giuridiche della decisione con il ricorso a precedenti conformi. Nella relazione di accompagnamento alla novella si legge che quest’ultima mira a “ridurre il contenuto espositivo e motivazionale della sentenza”, al fine di consentire un’accelerazione dei tempi di definizione del processo, problema drammaticamente avvertito nel giudizio civile⁽⁴³⁾.

L’art. 132 c.p.c. trova applicazione anche nel processo amministrativo, come precisato dal Consiglio di Stato, secondo cui nella redazione della motivazione (ordinaria), il giudice non è tenuto ad occuparsi espressamente e singolarmente di ogni allegazione, prospettazione e argomentazioni delle parti, “essendo necessario e sufficiente, in base all’art. 132, n. 1 c.p.c., che esponga in maniera concisa, gli elementi in fatto e in diritto posti a fondamento della sua decisione, dovendo ritenersi per implicito disattesi tutti gli argomenti, le tesi e i rilievi che, seppure non espressamente esaminati, siano incompatibili con la soluzione adottata e con il percorso argomentativo”⁽⁴⁴⁾.

Parimenti la motivazione della sentenza *per relationem* è ritenuta ammissibile anche nel processo amministrativo, anzi è considerata

⁴³ “Che talvolta sembra organizzato per impedire che si giunga rapidamente alla conclusione”, mentre il processo amministrativo è sempre stato “un processo orientato alla decisione”; così G. FALCON, *Buone notizie per la giustizia amministrativa*, in *Giorn.dir.amm.*, 2017, 166 ss.

⁴⁴ Cons. Stato, sez. VI, 5 dicembre 2016, n. 5108. In senso analogo, peraltro, si è recentemente pronunciata l’Adunanza Plenaria, con la sentenza 27 luglio 2016, n. 21, che ha altresì stabilito che non costituisce vizio di revocazione per errore di fatto l’omessa pronuncia, da parte del giudice, su tutte le argomentazioni poste dalla parte a sostegno del medesimo motivo di ricorso.

principio generale dell'ordinamento. Così il Consiglio di Stato, che ha poi puntualizzato che si deve giudicare la completezza e la logicità della motivazione sulla base degli elementi contenuti nell'atto al quale si opera il rinvio e che in ragione del rinvio diviene parte integrante dell'atto rinviante ⁽⁴⁵⁾.

Tempo è passato da quando l'art. 361, n. 2, c.p.c. del 1865 qualificava come omissione di motivazione il mero rinvio ad altra sentenza ⁽⁴⁶⁾. Da precisare poi che il rinvio a decisioni conformi in cui può risolversi la motivazione *per relationem* non è un *obiter dictum* né costituisce un uso tipico del precedente, ma viene a rappresentare tutto ciò che il giudice afferma a sostegno della decisione, sul quale è difficile esercitare una qualsiasi forma di controllo ⁽⁴⁷⁾.

Nel processo, vuoi civile vuoi amministrativo, è il legislatore a farsi carico di un'istanza acceleratoria in ambito motivazionale, ma, come si è visto già accadere in ambito sostanziale, anche la giurisprudenza contribuisce ad erodere e destrutturare la motivazione. Ad esempio, nel processo civile e in quello tributario le Sezioni Unite hanno interpretato la motivazione *per relationem* in maniera oltremodo estensiva, affermando che “non può ritenersi nulla la sentenza che esponga le ragioni della decisione limitandosi a riprodurre il contenuto di un atto di parte (ovvero di altri atti processuali o provvedimenti giudiziari) eventualmente senza nulla aggiungere ad esso”, purché “risultino comunque attribuibili al giudicante ... le ragioni sulle quali la decisione è fondata” ⁽⁴⁸⁾.

Ciò del resto è evenienza espressamente prevista dal legislatore del codice del processo amministrativo, che all'art. 129 consente che nel contenzioso elettorale la motivazione della sentenza possa consistere “anche in un mero richiamo delle argomentazioni contenute negli scritti

⁴⁵ Cons. Stato, sez. V, 11 gennaio 2011, n. 68.

⁴⁶ In proposito cfr. L. MORTARA, *Commentario del Codice e delle Leggi di Procedura Civile*, III ed., Milano, s.d., vol. IV, 95 ss.

⁴⁷ Parla a tal riguardo di “non-motivazione” che comporta la rinuncia del giudice a ragionare autonomamente intorno al fondamento razionale della decisione M. TARUFFO, *La motivazione*, cit., spec. 429-430.

⁴⁸ Cass., sez.un., 16 gennaio 2015, n. 642. Cfr. altresì Cass., sez.un., 2 luglio 2012, n. 11067, per la quale “per intendere il significato e l'estensione dell'accertamento compiuto con la sentenza è dato integrare il pensiero del giudice consegnato alla sentenza con quanto risulta dagli atti delle parti”.

delle parti che il giudice ha inteso accogliere e fare proprie”. Tuttavia nello speciale rito elettorale questa particolare modalità di motivazione *per relationem* trova una spiegazione essenzialmente nel fatto che il giudice è tenuto a depositare la sentenza, e non solo il dispositivo della stessa, nel medesimo giorno in cui l’udienza è celebrata, adempimento che non è ovviamente richiesto in via abituale.

Tratteggiato l’attuale contesto, normativo e giurisprudenziale in materia, si è già accennato al fatto che la *ratio* proclamata come sottostante alla destrutturazione della motivazione della sentenza è l’obbedienza a principi di “efficienza del sistema” e di ragionevole durata del processo ⁽⁴⁹⁾.

Tuttavia, come giustamente osservato, la *ratio* alla base del modello della motivazione semplificata è in realtà duplice, in quanto può venire in rilievo la semplicità della decisione, come già accade nell’ambito del diritto sostanziale, con il menzionato provvedimento in forma semplificata previsto dall’art. 2 della legge n. 241/1990, ma altresì può sussistere l’esigenza di accelerare i tempi della decisione stessa. In quest’ultimo caso la motivazione semplificata è “quasi un espediente per chiudere il processo in tempi brevi” ⁽⁵⁰⁾.

Ad esempio, nella fase cautelare la disposizione che consente la decisione in forma semplificata non contiene alcun riferimento ai presupposti “contenutistici” per la definizione immediata della lite in base al suo esito, diversamente da quanto dispone in via ordinaria l’art. 74 ⁽⁵¹⁾. Di conseguenza il giudice può utilizzare lo strumento contemplato dall’art. 60, se riscontra l’urgenza di una decisione conclusiva del giudizio nei tempi, molto stringati, di definizione dell’incidente cautelare, a prescindere dal carattere manifesto delle tesi prospettate o delle questioni pregiudiziali o processuali poste dalla controversia.

La discrezionalità del giudice nell’utilizzo dell’istituto previsto dall’art. 60 c.p.a. rende “flessibile” l’istituto stesso fino al punto da

⁴⁹ In questo senso cfr. M. ACIERNO, *La motivazione della sentenza tra esigenze di celerità e giusto processo*, in *Riv.trim.dir.proc.*, 2012, 437 ss. 438.

⁵⁰ F. PATRONI GRIFFI, *Forma e contenuto della sentenza amministrativa*, in *Dir.proc.amm.*, 2015, 1 ss.

⁵¹ Cfr. L. CORAGGIO, *Le sentenze semplificate nel nuovo codice del processo amministrativo*, in *Dir.proc.amm.*, 2012, 644 ss.

“assorbire processi non semplici” o da sceglierlo anche contro il parere delle parti, anzi, secondo un orientamento, addirittura nel caso in cui il ricorrente abbia rinunciato alla domanda cautelare (⁵²).

In generale, utilizzare il modello motivazionale semplificato in materie complesse rischia paradossalmente di moltiplicare il contenzioso; ciò proprio in ragione della semplificazione della decisione, che porta il soggetto soccombente a promuovere ulteriori gradi di giudizio, in quanto insoddisfatto anche a causa della scarsa motivazione in ordine alle ragioni di rigetto del suo ricorso (⁵³).

Ma non vi sono solo queste problematiche di tipo applicativo. Ancora più a monte la dottrina lamenta l’erroneità nel considerare la motivazione della sentenza una delle principali cause della crisi di durata dello svolgimento del processo, essendo indimostrato il binomio motivazione semplificata/attuazione del principio di ragionevole durata del processo (⁵⁴).

L’esito ultimo del depotenziamento della motivazione è un pericoloso passaggio dalla sentenza al verdetto, in cui si può decidere anche senza motivare, con un invocato principio di efficienza che condiziona addirittura una norma di rango costituzionale e cioè l’art.

⁵² In questo senso C. CRISCENTI, A. STORTO, *La sentenza in forma semplificata*, in *Riv.it.dir.pubbl.com.*, 2016, 1087 ss.; l’orientamento cui si allude nel testo è espresso da Cons. Stato, sez. V. 28 luglio 2015, n. 3718, che fa applicazione dell’istituto della sentenza in forma semplificata anche nel caso di rinuncia da parte del ricorrente alla domanda cautelare, “atteso che uniche cause ostative a tale definizione sono ... il difetto del contraddittorio e la non completezza dell’istruttoria, che spetta al collegio decidente apprezzare, nonché la dichiarazione della parte circa la volontà di proporre motivi aggiunti, ricorso incidentale o regolamento di competenza, ovvero regolamento di giurisdizione”.

Comporta un problema di rispetto delle garanzie difensive anche la disciplina della sentenza semplificata prevista dall’art. 71-bis c.p.a., la cui formulazione ricalca quella dell’art. 60, dal momento che ipotizza un mutamento di rito, quale che sia il tipo di giudizio, su esclusivo impulso di parte; cfr. UFFICIO STUDI, MASSIMARIO E FORMAZIONE DELLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA, *Parere sull’art. 71 bis*, in www.giustizia-amministrativa.it; nonché P.G. LIGNANI, *L’equivoco della sentenza semplificata (note a margine della disciplina prevista dai commi 777 e 781 della legge di stabilità 2016 per assicurare la ragionevole durata del processo)*, in www.lexitalia.it.

⁵³ C. CRISCENTI, A. STORTO, *La sentenza in forma semplificata*, cit., 1087 ss.

⁵⁴ Cfr. G.F. RICCI, *La riforma del processo civile*, Torino, 2009, 23 ss.; B. CAPPONI, *La motivazione della sentenza civile*, in www.questionegiustizia.it; Id.; *L’omesso esame del n. 5) dell’art. 360 c.p.c. secondo la Corte di Cassazione*, in www.judicium.it, che ricorda poi come a seguito della riforma dell’art. 360, n. 5, c.p.c. il sindacato sulla motivazione è stato ridotto al “minimo costituzionale”. Per un’acuta critica alla “enfaticizzazione” della ragionevole durata del processo cfr. R. VILLATA, *La giurisdizione amministrativa e il processo sopravviveranno ai “cavalieri dell’Apocalisse”?*, in *Riv.dir.proc.*, 2017, 106 ss., 109.

111, sesto comma, Cost., a garanzia del giusto processo, e che svuota di contenuto anche i principi di trasparenza, pubblicità e responsabilità del decisore.

In definitiva e in generale, il declino delle decisioni dotate di motivazione porta un ritorno al passato: conta solo il provvedimento che decide, come se la motivazione fosse del medesimo un'appendice non necessaria. Si trascura così che la motivazione è strumento di legittimazione e di razionalizzazione di qualsiasi pubblico potere e che la mancanza di motivazione costituisce il “tramite essenziale dell'esercizio arbitrario del potere”⁽⁵⁵⁾.

Per evitare di ritornare all'epoca in cui i pubblici poteri si legittimavano per ragioni esclusivamente di tipo soggettivo, occorre presidiare sempre più la forma di legittimazione che poggia sulle caratteristiche intrinseche delle decisioni adottate dai pubblici poteri, caratteristiche tra le quali un posto di rilievo occupa sicuramente la motivazione⁽⁵⁶⁾.

⁵⁵ Così, M. TARUFFO, *La motivazione della sentenza civile*, cit., 319 ss.

⁵⁶ Sulle due forme di legittimazione dei pubblici poteri cfr. A. ROMANO TASSONE, *A proposito del potere pubblico e privato e della sua legittimazione*, in *Dir.amm.*, 2013, 559 ss.