ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 11/03/2010

All'indirizzo http://www.diritto.it/docs/29129-la-riforma-del-processo-amministrativo-tra-efficienza-ed-innovazione

Autore: Savasta Pancrazio M.

La riforma del processo amministrativo tra efficienza ed innovazione

Pancrazio M. Savasta

La riforma del processo amministrativo tra efficienza ed innovazione.

La riforma del processo amministrativo, così come concepita **dall'art. 44 della legge delega n. 69 del 18 giugno 2009**[1], è rivolta non solo al mero riordino della materia,

[1] *(Delega al Governo per il riassetto della disciplina del processo amministrativo)*Art. 44.
1. Il Governo è delegato ad adottare, entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti legislativi per il riassetto del processo avanti ai tribunali amministrativi regionali e al Consiglio di Stato, al fine di adeguare le norme vigenti alla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori, di coordinarle con le norme del codice di procedura civile in quanto espressione di princìpi generali e di assicurare la concentrazione delle tutele.
2. I decreti legislativi di cui al comma 1, oltre che ai princìpi e criteri direttivi di cui all'articolo 20, comma 3, della legge 15 marzo 1997, n. 59, in quanto applicabili, si attengono ai seguenti princìpi e criteri direttivi:
a) assicurare la snellezza, concentrazione ed effettività della tutela, anche al fine di garantire la ragionevole durata del processo, anche mediante il ricorso a procedure informatiche e telematiche, nonché la razionalizzazione dei termini processuali, l'estensione delle funzioni istruttorie esercitate in forma monocratica e l'individuazione di misure, anche transitorie, di eliminazione dell'arretrato;
b) disciplinare le azioni e le funzioni del giudice:
1) riordinando le norme vigenti sulla giurisdizione del giudice amministrativo, anche rispetto alle altre giurisdizioni;
2) riordinando i casi di giurisdizione estesa al merito, anche mediante soppressione delle fattispecie non più coerenti con l'ordinamento vigente;
3) disciplinando, ed eventualmente riducendo, i termini di decadenza o prescrizione delle azioni esperibili e la tipologia dei provvedimenti del giudice;
4) prevedendo le pronunce dichiarative, costitutive e di condanna idonee a soddisfare la pretesa della parte vittoriosa;
c) procedere alla revisione e razionalizzazione dei riti speciali, e delle materie cui essi si applicano, fatti salvi quelli previsti dalle norme di attuazione dello statuto speciale della regione Trentino-Alto Adige;
d) razionalizzare e unificare le norme vigenti per il processo amministrativo sul contenzioso elettorale, prevedendo il dimezzamento, rispetto a quelli ordinari, di tutti i termini processuali, il deposito preventivo del ricorso e la successiva notificazione in entrambi i gradi e introducendo la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo nelle controversie concernenti atti del procedimento elettorale preparatorio per le elezioni per il rinnovo della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica, mediante la previsione di un rito abbreviato in camera di consiglio che consenta la risoluzione del contenzioso in tempi compatibili con gli adempimenti organizzativi del procedimento elettorale e con la data di svolgimento delle elezioni;
e) razionalizzare e unificare la disciplina della riassunzione del processo e dei relativi termini, anche a seguito di sentenze di altri ordini giurisdizionali, nonché di sentenze dei tribunali amministrativi regionali o del Consiglio di Stato che dichiarano l'incompetenza funzionale;
f) riordinare la tutela cautelare, anche generalizzando quella ante causam, nonché il procedimento cautelare innanzi al giudice amministrativo in caso di ricorso per cassazione avverso le sentenze del

alla luce della giurisprudenza delle Giurisdizioni superiori formatasi soprattutto negli ultimi quaranta anni sotto la vivace spinta dei Tribunali amministrativi, ma anche all'accelerazione del rito.

Ed invero, la norma, al primo comma, nel prevedere uno o più decreti legislativi per il riassetto del processo avanti ai Tribunali amministrativi regionali e al Consiglio di Stato, determina il proprio scopo individuandolo nel ***fine di adeguare le norme vigenti alla giurisprudenza della Corte costituzionale e delle giurisdizioni superiori,***

Consiglio di Stato, prevedendo che:

1) la domanda di tutela interinale non può essere trattata fino a quando il ricorrente non presenta istanza di fissazione di udienza per la trattazione del merito;

2) in caso di istanza cautelare ante causam, il ricorso introduttivo del giudizio è notificato e depositato, unitamente alla relativa istanza di fissazione di udienza per la trattazione del merito, entro i termini di decadenza previsti dalla legge o, in difetto di essi, nei sessanta giorni dalla istanza cautelare, perdendo altrimenti ogni effetto la concessa tutela interinale;

3) nel caso di accoglimento della domanda cautelare, l'istanza di fissazione di udienza non può essere revocata e l'udienza di merito è celebrata entro il termine di un anno;

g) riordinare il sistema delle impugnazioni, individuando le disposizioni applicabili, mediante rinvio a quelle del processo di primo grado, e disciplinando la concentrazione delle impugnazioni, l'effetto devolutivo dell'appello, la proposizione di nuove domande, prove ed eccezioni.

3. I decreti legislativi di cui al comma 1 abrogano espressamente tutte le disposizioni riordinate o con essi incompatibili, fatta salva l'applicazione dell'articolo 15 delle disposizioni sulla legge in generale premesse al codice civile, e dettano le opportune disposizioni di coordinamento in relazione alle disposizioni non abrogate.

4. I decreti legislativi di cui al comma 1 sono adottati su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri. Sugli schemi di decreto legislativo è acquisito il parere del Consiglio di Stato e delle competenti Commissioni parlamentari. I pareri sono resi entro quarantacinque giorni dalla richiesta. Decorso tale termine, i decreti possono essere emanati anche senza i predetti pareri. Ove il Governo, nell'attuazione della delega di cui al presente articolo, intenda avvalersi della facoltà di cui all'articolo 14, numero 2º, del testo unico sul Consiglio di Stato, di cui al regio decreto 26 giugno 1924, n. 1054, il Consiglio di Stato può utilizzare, al fine della stesura dell'articolato normativo, magistrati di tribunale amministrativo regionale, esperti esterni e rappresentanti del libero foro e dell'Avvocatura generale dello Stato, i quali prestano la propria attività a titolo gratuito e senza diritto al rimborso delle spese. Sugli schemi redatti dal Consiglio di Stato non è acquisito il parere dello stesso. Entro due anni dalla data di entrata in vigore dei decreti legislativi di cui al comma 1, possono ad essi essere apportate le correzioni e integrazioni che l'applicazione pratica renda necessarie od opportune, con lo stesso procedimento e in base ai medesimi princìpi e criteri direttivi previsti per l'emanazione degli originari decreti.

5. Dall'attuazione del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

6. All'articolo 1, comma 309, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, dopo le parole: «tribunali amministrativi regionali» sono aggiunte le seguenti: «, ivi comprese quelle occorrenti per incentivare progetti speciali per lo smaltimento dell'arretrato e per il miglior funzionamento del processo amministrativo».

di coordinarle con le norme del codice di procedura civile in quanto espressione di princìpi generali e di assicurare la concentrazione delle tutele.

Subito dopo, al comma successivo, fornisce le concrete direttrici che devono informare la redazione del codice, precisando che i decreti volti alla riforma devono attenersi, per quanto più da vicino interessa in riferimento al tema della presente breve relazione, ai seguenti princìpi e criteri direttivi:

> *a) assicurare la snellezza, concentrazione ed effettività della tutela, anche al fine di garantire la ragionevole durata del processo, anche mediante il ricorso a procedure informatiche e telematiche, nonché la razionalizzazione dei termini processuali, l'estensione delle funzioni istruttorie esercitate in forma monocratica e l'individuazione di misure, anche transitorie, di eliminazione dell'arretrato;*
>
> *b) disciplinare le azioni e le funzioni del giudice:*
>
> *1) riordinando le norme vigenti sulla giurisdizione del giudice amministrativo, anche rispetto alle altre giurisdizioni;*
>
> *2) riordinando i casi di giurisdizione estesa al merito, anche mediante soppressione delle fattispecie non più coerenti con l'ordinamento vigente;*
>
> *3) disciplinando, ed eventualmente riducendo, i termini di decadenza o prescrizione delle azioni esperibili e la tipologia dei provvedimenti del giudice;*
>
> *4) prevedendo le pronunce dichiarative, costitutive e di condanna idonee a soddisfare la pretesa della parte vittoriosa.*

Le indicazioni relative alla velocizzazione del processo vanno quindi coordinate con altre rivolte a garantire un giusto processo.

Il principio è del tutto corretto, poiché se un processo lento non è mai, comunque, giusto, un processo senza garanzie e "frettoloso" rischia di relegare il giudizio all'ancestrale criterio dell'ordalia.

Per questo motivo, con notevole equilibrio, la norma richiede che debba essere garantita la snellezza e la concentrazione della tutela, ma anche la sua effettività, in vista del risultato della ragionevole durata del processo.

Insomma, l'impianto processuale deve servire a creare una organizzazione efficiente, finalizzata al migliore risultato possibile, poiché non va dimenticato che l'attività di giudizio è particolarmente complessa e non può, spesso, essere considerata come una mera attività ripetitiva.

La ricerca della verità processuale, cui lo Stato di diritto deve indirizzare i propri sforzi, è una equazione a più incognite, ognuna delle quali va risolta al fine di raggiungere detto risultato finale.

Ogni approccio organizzativo richiede almeno tre cose: la fissazione di regole volte all'efficienza, la disponibilità delle risorse necessarie ed un sistema di controllo dell'efficienza.

Anche le regole processuali devono sottostare a questi principi, e dunque tendere alla massimizzazione dei risultati, cosa che dipende dalla sufficienza e dalla qualità delle risorse, e da un corrispondente sistema di controllo della loro utilizzazione.

Il raggiungimento di un risultato soddisfacente non può prescindere da nessuna di queste "gambe" su cui si poggia il delicato equilibrio dell'amministrazione della giustizia.

Così, prevedere un processo efficiente ed equilibrato non è sufficiente per raggiungere il risultato prefissato se a servizio dell'opera di ingegneria processuale non viene posta una struttura adeguata e competente, dotata di solida organizzazione e di sistemi di controllo dell'efficienza.

La risposta che la Giustizia deve dare al cittadino è la sintesi di questi momenti, che, a ben vedere, rappresentano i Poteri che tradizionalmente sostengono una democrazia: il potere legislativo che forma il processo, tenendo conto dell'esperienza fornita dalla Magistratura, l'esecutivo che deve dotare la macchina della Giustizia della strumentalità idonea al perseguimento dello scopo e la Magistratura, che, oltre a suggerire sistemi derivanti dall'esperienza processuale maturata, deve farsi carico delle rinnovate esigenze di Giustizia che animano un Paese democratico, profondendo ogni sforzo necessario per massimizzare la propria attività, sforzandosi

di responsabilmente utilizzare al meglio, ossia con determinazione, competenza, coraggio ed equilibrio, gli strumenti che le vengono forniti dal legislatore.

Quindi, ove ciascuno svolga la parte di competenza sarà possibile costruire una Giustizia più giusta e più rapida e la redazione di un sistema processuale coerente a detti principi è il primo importante passo per raggiungere detto obiettivo.

°°°°°°°°°

Ciò chiarito in termini generali, è da dire che la norma di delega, come premesso, precisa sin da subito alcuni elementi costitutivi delle regole processuali, consentendo, ed autorizzando, ***il ricorso a procedure informatiche e telematiche***, ed indicando, quale percorso programmatico, ***la razionalizzazione dei termini processuali, l'estensione delle funzioni istruttorie esercitate in forma monocratica e l'individuazione di misure, anche transitorie, di eliminazione dell'arretrato***.

La norma è una ottima sintesi dei tre momenti essenziali per l'effettiva razionalizzazione dell'attività organizzativa.

Un sistema che ha visto nel tempo sempre più non solo la progressione quantitativa del contenzioso, ma anche e soprattutto qualitativa, con scarso incremento delle risorse disponibili, ha generato un rilevante arretrato che, ovviamente, ai fini del recupero dell'efficienza, va improrogabilmente smaltito.

Tuttavia, lo smaltimento richiede, quale novello Giano Bifronte, non solo un volto che guarda al passato, ma, soprattutto, uno che si rivolge al futuro e che, quindi, evita lo stesso accumularsi dell'arretrato.

L'efficienza del sistema, in altre parole, mentre da un lato deve occuparsi e preoccuparsi dello smaltimento dell'arretrato, dall'altro deve rivolgersi ad incrementare ed ottimizzare le risorse ed i mezzi al fine di consentire non solo di non generare più ritardi nell'amministrazione della Giustizia, ma anche di ottenere residue risorse volte a recuperare ciò che nel tempo inevitabilmente si è accumulato.

Ecco perché la disposizione è una condivisibile sintesi dei criteri di efficacia.

Ed invero, stabilisce l'individuazione di misure di eliminazione dell'arretrato (correttamente dal Codice individuate nelle sezioni stralcio), ma, allo stesso tempo, formalizza la condivisibile intuizione che due sono i sistemi di ottimizzazione del tempo processuale e cioè l'informatizzazione del processo e la razionalizzazione dei termini processuali.

In altri termini, ed è questo il punto centrale delle considerazioni che verranno di seguito sviluppate, al magistrato devono essere sostanzialmente offerti due strumenti imprescindibili per l'ottimizzazione del lavoro, vale a dire il fascicolo elettronico (che consente una grande semplificazione nella redazione dei provvedimenti, grazie alla possibilità di "importare" nel testo da redigere le parti processuali, l'oggetto, e quant'altro ritenuto utile nella redazione del "fatto") ed una organizzazione dei termini processuali, volta a consentire l'esame di un fascicolo il più completo possibile, in quanto non più soggetto (o scarsamente soggetto) ad essere completato, così come oggi purtroppo spesso avviene, in Camera di Consiglio.

Chi ha un minimo di esperienza del processo cautelare, che è quello quantitativamente più rilevante in sede amministrativa, conosce bene il problema del rinvio della causa, per effetto delle possibili costituzioni delle parti in Camera di Consiglio, e del consequenziale carico documentale ed espositivo ivi introdotto.

Il che significa due cose che appesantiscono notevolmente la fase cautelare, vale a dire la necessità della reiterazione dello studio della causa da parte del Collegio e la consequenziale reintroduzione del fascicolo nei ruoli, con aggravio (duplicazione) di lavoro per le Segreterie.

Ed inoltre, cosa altrettanto rilevante, lo spostamento in avanti della decisione e, quindi, la dilatazione effettiva dei tempi processuali necessari per la decisione cautelare.

Ed ancora. Il nuovo codice, in ossequio all'art. 44, comma 2, lett. f.3) della Legge delega, all'art**. 70, comma 11**, conformemente, ha previsto un termine di discussione

del ricorso entro l'anno in caso di accoglimento della domanda di sospensione dei provvedimenti.

Ciò significa che la fase cautelare richiede una ulteriore maggiore attenzione nella decisione, poiché determina anche uno sconvolgimento futuro dei ruoli di merito, a seconda se la domanda di tutela interinale sia stata apprezzata positivamente o meno.

Vero è che anche l'attuale art. 21 L. TAR stabilisce una disposizione analoga, ma ivi si richiede, più semplicemente, la "priorità nella fissazione della data di trattazione del ricorso nel merito", che è cosa ben diversa dalla trattazione entro l'anno.

Quindi, conclusivamente, proprio la razionalizzazione dei termini processuali, segnatamente nella fase cautelare, scandisce un momento determinante del progetto di efficienza del processo e richiede, proprio a fini acceleratori, che la domanda cautelare possa essere compiutamente trattata, evitando costituzioni e depositi documentali tardivi nella stessa Camera di Consiglio, a tal fine fissata.

Ciò posto, la discussione che seguirà è volta ad esaminare principalmente i tre argomenti sopra cennati e sui quali verranno svolte delle brevi considerazioni.

Informatizzazione del processo

Come premesso, l'informatizzazione del processo costituisce uno dei necessari espedienti per velocizzare il lavoro del Magistrato.

L'art. **13 dell'all. 2 del D.Lgs.vo d'attuazione** – Norme transitorie - del codice stabilisce che

> *1. Con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, sentito il Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa, sono stabilite, nei limiti delle disponibilità di bilancio, le regole tecnico-operative, per la sperimentazione, la graduale applicazione, l'aggiornamento del processo amministrativo telematico, tenendo conto delle esigenze di flessibilità e di continuo adeguamento delle regole informatiche alle peculiarità del processo amministrativo, della sua organizzazione e alla tipologia di provvedimenti giurisdizionali.*

L'impostazione prescelta dal codice, in quanto parzialmente soprassessoria e sperimentale, non appare coerente con la legislazione vigente.

In particolare, l'art. **18 del DPR 13.2.01 n. 123** prevede che il processo telematico debba applicarsi anche al processo amministrativo (esiste, pertanto, la base normativa per la realizzazione del processo amministrativo telematico).

Recentissimamente, l'art. **4 del D.L. 29 dicembre 2009, n. 193** (Interventi urgenti in materia di funzionalita' del sistema giudiziario (G.U. n. 302 del 30-12-2009), attualizza la disposizione del 2001, riferendola al processo civile e penale.

Basterebbe richiamare i primi due commi del predetto articolo, per comprendere come la previsione stabilita con il codice (considerato, per altro, che la G.A. ha già una sua piattaforma telematica, sia pure, allo stato ancora estremamente carente) costituisce un piccolo passo indietro rispetto alla innovazione che incalza nelle altre giurisdizioni.

Ed invero le dette norme così recitano:

> *1. Con uno o più decreti del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, sentito il Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione e il Garante per la protezione dei dati personali, adottati, ai sensi dell'*articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400*, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sono individuate le regole tecniche per l'adozione nel processo civile e nel processo penale delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, in attuazione dei principi previsti dal* decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82*, e successive modificazioni. Le vigenti regole tecniche del processo civile telematico continuano ad applicarsi fino all'adozione dei decreti di cui ai commi 1 e 2.*
>
> *2. Nel processo civile e nel processo penale, tutte le comunicazioni e notificazioni per via telematica si effettuano, nei casi consentiti, mediante posta elettronica certificata, ai sensi del* decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82*, e successive modificazioni, del* decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68*, e delle regole tecniche stabilite con i*

decreti previsti dal comma 1. Fino all'adozione del decreto del Ministro della giustizia di cui al comma 1 contenente le regole tecniche in materia di notificazioni e comunicazioni per via telematica, le stesse sono effettuate nei modi e nelle forme previste dalle disposizioni vigenti alla data di entrata in vigore del presente decreto.

In uno con i detti principi, inoltre, ai sensi **dell'art. 32 della legge delega n. 69 del 2009**

> **"** *a far data dal 1° gennaio 2010, gli obblighi di pubblicazione di atti e provvedimenti amministrativi aventi effetto di pubblicità legale si intendono assolti con la pubblicazione nei propri siti informatici da parte delle amministrazioni e degli enti pubblici obbligati".*

Occorre, quindi, prevedere una norma che costituisca il giusto impulso alla realizzazione del processo telematico, che potrebbe essere così concepita:

> ***1. Con DPCM da adottarsi entro un mese sono stabilite le regole tecnico-operative per il funzionamento e la gestione del processo amministrativo telematico (P.A.T.) in attuazione dell'art 18 del Decreto del Presidente della Repubblica 13 febbraio 2001, n. 123.***
> ***2. Le modalita' del P.A.T. sono obbligatorie dal 30 giugno 2010.***

Ciò chiarito, occorre rammentare quale possa essere l'impatto del processo telematico e della digitalizzazione del fascicolo.

L'esperienza ci suggerisce che la presenza nel fascicolo del deposito del ricorso e degli atti difensivi in formato digitale consente un risparmio di tempo nel lavoro delle segreterie e nella redazione dei provvedimenti.

Di detto caposaldo dell'accelerazione processuale il Codice se ne occupa **all'art. 153, nell'ambito delle "Norme finali".**

Già sotto il profilo sistematico, la norma sembra assumere un'importanza diversa da quella assegnata dalla legge delega.

Sarebbe stato, infatti, opportuno inserirla nell'ambito della stessa regolamentazione della costituzione in giudizio, poiché, se la norma deve funzionare, deve essere percepita (così come previsto, si ribadisce, dalla legge delega) come un momento determinante del processo di semplificazione del lavoro del Magistrato e, quindi, della sua più sollecita e compiuta produttività.

Nel merito, poi, vi è un primo comma che si occupa del recapito dei difensori, prescrivendo che

> ***I difensori indicano nel ricorso o nel primo atto difensivo il proprio indirizzo di posta elettronica e il proprio recapito di fax qualora intendano ricevervi le comunicazioni relative al processo. Una volta espressa tale indicazione si presumono conosciute le comunicazioni pervenute con i predetti mezzi nel rispetto della normativa, anche regolamentare, vigente.***

Manca, invece, una norma analoga a quella prevista proprio dalle medesima legge delega, art, 45, comma 3, che ha modificato l'art. 137 c.p.c., che così recita:

> *Se l'atto da notificare o comunicare è costituito da un documento informatico e il destinatario non possiede indirizzo di posta elettronica certificata, l'ufficiale giudiziario esegue la notificazione mediante consegna di una copia dell'atto su supporto cartaceo, da lui dichiarata conforme all'originale, e conserva il documento informatico per i due anni successivi. Se richiesto, l'ufficiale giudiziario invia l'atto notificato anche attraverso strumenti telematici all'indirizzo di posta elettronica dichiarato dal destinatario della notifica o dal suo procuratore, ovvero consegna ai medesimi, previa esazione dei relativi diritti,*

copia dell'atto notificato, su supporto informatico non riscrivibile.

La norma potrebbe assumere particolarmente rilevanza nel processo amministrativo relativamente alla notifica degli eventuali motivi aggiunti e nel processo elettorale.

Invero, la disposizione proposta dal codice, effettivamente estremamente valida, concerne il rapporto difensore-segreteria del Tribunale, mentre nulla viene previsto proprio in tema di notifica del ricorso.

In attesa del PAT la formulazione più giusta potrebbe essere la seguente:

I difensori indicano nel ricorso o nel primo atto difensivo il proprio indirizzo di posta elettronica e il proprio recapito di fax per ricevervi le comunicazioni relative al processo ai sensi e per gli effetti dell' **art. 51 del d. l. 25 giugno 2008 n. 112, conv. in L. 6 agosto 2008, n. 133.**

Del resto, il D.M. 26 maggio 2009, n. 57 e 1e disposizioni di cui all'articolo 51, commi 1, 3 e 4 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112 (convertito nella legge 6 agosto 2008, n. 133), stabiliscono che le notificazioni e le comunicazioni in corso di causa (ex artt.170 e 192 cpc) sono effettuate unicamente per via telematica all'indirizzo elettronico ovvero alla CPECPT (Casella di Posta. Elettronica. Certificata. Processo. Telematico) del punto di accesso.

Dove, però, la norma codicistica necessita di un effettivo chiarimento è sicuramente al secondo comma.

Coerentemente con la mancata inclusione della copia informatica nell'ambito della regolamentazione della costituzione delle parti, la norma stabilisce che:

I difensori costituiti forniscono copia in via informatica di tutti gli atti di parte depositati e, ove possibile, dei documenti prodotti e di ogni altro atto di causa. Il difensore attesta la conformità tra il contenuto del documento in formato elettronico e quello

cartaceo. Il deposito del materiale informatico, ove non sia effettuato unitamente a quello cartaceo, è eseguito su richiesta della segreteria e nel termine da questa assegnato, esclusa ogni decadenza. In casi eccezionali il presidente può dispensare dall'osservanza di quanto previsto dal presente comma.

Quindi, la copia informatica, pur ricevendo il riconoscimento di una sicura ufficialità, tant'è che il difensore deve attestare la conformità del contenuto informatico a quello cartaceo, non è tale, poiché, l'inosservanza del deposito non comporta alcuna decadenza, ma consente soltanto, con aggravio di lavoro, alla segreteria del Tribunale di richiederlo.

Sicché, il mancato deposito cartaceo nei termini prescritti, come è ovvio, determina le preclusioni via via previste dal codice, quello informatico, invece, viene concepito come un accessorio, la cui assenza non riceve alcuna sanzione processuale.

Ciò premesso, è da augurarsi che la consapevolezza, sicuramente presente nel Foro, dell'importanza del deposito informatico consenta di depotenziare l'effetto della sua facoltatività, ma sarebbe stato preferibile concepire, una volta per tutte, che il deposito dell'atto è contestualmente cartaceo ed informatico e ciò, per altro, sempre più in proiezione di un processo che, ineluttabilmente, vedrà nel tempo la prevalenza del sistema informatizzato rispetto a quello tradizionale.

Conclusivamente, sarebbe stato preferibile (ed è auspicabile che intervenga una modifica in tal senso, coerentemente con l'importanza che la legge delega fornisce al processo telematico) che la disposizione fosse stata introdotta nell'alveo del deposito del ricorso e degli atti successivi, anche delle parti intimate, con l'attribuzione di una identica dignità, anche sotto il profilo delle preclusioni, alla documentazione informatica rispetto a quella cartacea.

E ciò oveppiù, correttamente, la disposizione prevede la possibilità di dispensa nei casi eccezionali da parte del Presidente dall'esibizione degli atti digitalizzati.

Solo così potrà esservi la certezza dello effettivo snellimento dell'attività preparatoria alla decisione del Magistrato.

La norma potrebbe essere concepita, con l'aggiunta di **un quinto comma agli artt. 59 e 60,** rispettivamente in tema di deposito del ricorso e di costituzione delle parti intimate, così concepito:

> *In attesa dell'entrata in vigore del PAT, il ricorso e tutta la successiva produzione del ricorrente va depositata anche in supporto informatico o con mezzi equivalenti, previa dichiarazione nella produzione cartacea di esatta conformità dei testi da parte del procuratore della parte.*
>
> *Il controricorso, le memorie e tutta la successiva produzione dei resistenti e dei controinteressati va depositata anche in supporto informatico, o con mezzi equivalenti, previa dichiarazione nella produzione cartacea di esatta conformità dei testi da parte del procuratore della parte.*

Un breve accenno, infine, è da rivolgere all'attuale sistema informatico della Giustizia Amministrativa (NSIGA).

Il sistema appare autorizzato dalla legge delega, che, come abbiamo visto, richiede che venga assicurata la snellezza, la concentrazione e l'effettività della tutela, anche al fine di garantire la ragionevole durata del processo, anche mediante il ricorso a procedure informatiche e telematiche.

Quindi l'informatizzazione, così come prevista, non è rivolta alla mera fase processuale, ma anche al sistema nel suo complesso.

Sul punto è da dire che c'è molto da lavorare, operando il necessario cambiamento culturale e seguendo con attenzione l'evoluzione delle nuove tecnologie, poiché i primi approcci con il nuovo sistema informatizzato hanno fatto registrare spesso notevoli problemi, con il risultato di un effettivo aggravio di lavoro per il Magistrato

e, sovente, l'impossibilità di immediata redazione dei provvedimenti in specie cautelari, a causa del malfunzionamento del sistema.

Ciò, evidentemente, in dissonanza con la semplificazione richiesta dalla norma ed auspicata dagli operatori della Giustizia Amministrativa.

Come è stato chiarito,[2] *<<con NSIGA (vuol dire: Nuovo Sistema Informativo della Giustizia Amministrativa) si è fatto un passo in avanti per andare nella direzione del processo informatizzato: in questa direzione è stata creata la "scrivania del magistrato", vale a dire un software che consente al magistrato di svolgere in materia informatizzata tutta la sua attività.*

Ci sono due cose da rilevare: la prima cosa sulle carenze di questo sistema.

NSIGA è un sistema impegnativo ed ambizioso, perché va nella direzione dell'informatizzazione di tutto il processo amministrativo; pertanto è normale che ci sia stato un impatto duro, ed è normale che ci siano delle carenze.

Ivi, però, . . . c'è un eccesso di rigidità nella procedura, c'è un eccesso di accentramento nel sistema, c'è un eccesso di lentezza nell'implementazione e nell'aggiornamento del software>>.

Occorre un serio e competente impegno per eliminare queste carenze strutturali del sistema, proprio al fine di non vanificare il serio sforzo che ogni Magistrato ed il sistema Giustizia Amministrativa è chiamato ad affrontare, eliminando le ingiustificate rigidità di un sistema chiamato a risolvere ed a non complicare l'attività di gestione complessiva del lavoro.

Non basta. Occorre formalizzare, senza ulteriore indugio, la firma digitale al fine di consentire l'emanazione della sentenza esclusivamente in formato elettronico.

In pratica, allo stato, non essendovi il fascicolo informatico "a monte" e mancando la firma digitale "a valle", <<si è creato un sistema monco, che non ha eliminato la carta e che non ha raggiunto gli obiettivi finali che doveva raggiungere>>[3].

---

[2] Cfr. Francesco Brugaletta, P.A.T: il Processo Amministrativo Telematico nel nuovo mondo della Pubblica Amministrazione senza carta - Relazione al Convegno Nazionale di Studi "La codificazione del processo amministrativo: riflessioni e proposte" – Siracusa 30 e 31 ottobre 2009.

[3] Cfr. Francesco Brugaletta, P.A.T: il Processo Amministrativo Telematico nel nuovo mondo della Pubblica Amministrazione senza carta, cit.

La razionalizzazione dei termini processuali.

Altro caposaldo della delega è stato rinvenuto nella razionalizzazione dei termini processuali.

Chiaro è che occorre avere riguardo alla esatta instaurazione del contraddittorio.

Come è noto, l'attuale art. 21 della L. TAR stabilisce la notifica del ricorso entro sessanta giorni dalla intervenuta conoscenza dell'atto lesivo, mentre il successivo art. 22 stabilisce la possibilità di costituzione in giudizio dell'Organo che ha emesso detto provvedimento, frattanto impugnato dal ricorrente, e delle altre parti interessate nel termine di venti giorni successivi a quello previsto per il deposito, spirato il quale, ai sensi del successivo art. 23, infine, vi è la possibilità di fissazione dell'udienza di merito.

In somma sintesi, l'attuale impianto processuale, correttamente, prevede che la discussione nel merito del ricorso sia possibile soltanto una volta che siano decorsi i termini per la completa costituzione di tutte le parti processuali.

Il problema, invero, sorge per la fase cautelare.

Attualmente l'unica norma ad essa riferita è ricavabile **dall'art. 36 del R.D. n. 642 del 1907** che, al secondo comma, stabilisce che le parti resistenti possono**,** entro dieci giorni dalla notifica, depositare e trasmettere memorie od istanze alla segreteria, ed, al comma 4, che su tali domande la sezione pronuncia nella prima udienza dopo spirato il termine.

Sicché, in buona sostanza, la Camera di Consiglio viene fissata sempre oltre il decimo giorno dall'intervenuta notifica.

Come è del tutto evidente, la norma pone un termine breve per la discussione della sospensiva ed è prevista in assenza di un rimedio alternativo che possa sopperire alle improcrastinabili esigenze della sospensione di un provvedimento irrimediabilmente lesivo.

Oggi, come è noto, il caso di estrema gravità ed urgenza, tale da non consentire neppure la dilazione fino alla data della camera di consiglio, è coperto dall'art. 21 L. TAR, con la possibilità di ricorso al Decreto Presidenziale d'urgenza.

Sicché occorre chiedersi se il termine così breve sia oggi giustificato.
E ciò oveppiù si osservi che la brevità dello stesso, spesso, finisce con il determinare un cattivo servizio al ricorrente, ed al cittadino in genere, posto che oggi è possibile che alla Camera di Consiglio di discussione vengano introitati ricorsi non istruiti o con corpose e determinanti costituzioni, tali da richiedere il differimento della discussione ad altra data con gli effetti sulla fluidità del lavoro sopra esaminati.

Ciò posto, il codice ha previsto **all'art. 69** la seguente innovativa disposizione:

> *5. Sulla domanda cautelare il collegio pronuncia nella prima camera di consiglio successiva al ventesimo giorno dal perfezionamento dell'ultima notifica per il destinatario e comunque non prima del decimo giorno decorrente dal deposito del ricorso. Le parti possono depositare memorie e documenti fino a due giorni liberi prima della camera di consiglio.*
> *6. Ai fini del giudizio cautelare, se la notificazione è effettuata a mezzo del servizio postale, il ricorrente, se non è ancora in possesso dell'avviso di ricevimento, può provare la data di perfezionamento della notifica producendo copia dell'attestazione di consegna del servizio di monitoraggio della corrispondenza nel sito internet delle poste. E' fatta salva la prova contraria.*
> *7. Nella camera di consiglio le parti possono costituirsi e i difensori sono sentiti ove ne facciano richiesta. La trattazione si svolge oralmente e in modo sintetico.*
> *8. Il collegio, per gravi ed eccezionali ragioni, può autorizzare la produzione di documenti, con consegna di copia alle altre parti.*

Con apprezzabile intuizione, quindi, il testo ha finalmente tenuto conto che, rispetto al passato, la possibilità di intervento *ante causam* e monocratico d'urgenza,

rispettivamente previsti dagli artt. 75 e 70 del medesimo codice, consente una dilatazione dei termini per la discussione della cautelare, fossilizzata in dieci giorni dall'art. 36 del Regolamento del 1907 n. 642.

La ricaduta della norma è notevole, posto che risulta la finalità coerente con quanto sino ad ora prospettato circa l'esigenza di avere un contraddittorio integro e la possibilità di decisione consapevole già nella fase cautelare.

Particolarmente degni di rilievo sono il comma 5, che oltre ad indicare ben altri termini per la costituzione delle parti, stabilisce il deposito di memorie sino a due giorni liberi prima della camera di consiglio, ed il comma 8 che consente al Collegio, solo per gravi ed eccezionali ragioni, di autorizzare la produzione in Camera di Consiglio, si badi bene, di soli documenti.

Sicché, se ne deve inferire che la previsione di cui al comma 7, secondo la quale le parti possono costituirsi comunque nella camera di consiglio ed i difensori sono sentiti ove ne facciano richiesta, stia ad indicare che la costituzione deve essere formale e che ivi possono solo essere svolte **difese orali.**

E' da chiedersi se il percorso scelto dal codice sia il più appropriato, posto che la razionalizzazione dei termini va, in ogni caso, correlato alla tutela delle parti.

E' inoltre da domandarsi come debbano essere considerati i termini e se la possibilità di depositare memorie sino a due giorni prima dalla Camera di Consiglio consenta il raggiungimento della finalità dell'esatta conoscenza da parte del Collegio e delle controparti.

Intanto, proprio per consentire una rapida definizione del giudizio, è da rilevare che non è stata incomprensibilmente riprodotta all'art. 59, che si occupa del deposito del ricorso, la norma contenuta nel comma 2 del vigente art. 21 che onera il ricorrente al deposito dell'atto impugnato, anche se, così come ribadito dal comma 4 dell'art. 59, la mancata produzione non comporta decadenza.

Sarebbe stato opportuno, al contrario, non solo onerare il ricorrente alla detta esibizione (salvo dimostrare il mancato possesso), ma ritenere che la detta carenza determini l'inammissibilità del ricorso. Se il ricorrente impugna un provvedimento,

evidentemente lo fa consapevolmente ed, altrettanto evidentemente, nella quasi totalità dei casi, ne è in possesso.

Lo studio del fascicolo da parte del Magistrato non può prescindere dall'esame dell'atto impugnato.

Ma la stranezza, cui potrebbe fondatamente finalmente porsi rimedio, è che, comunque, l'Amministrazione intimata, ex art. 60, è onerata al deposito dell'atto entro sessanta giorni dalla ricevuta notifica.

E' quindi evidente che si potrebbe arrivare al giudizio cautelare, sia pure con i termini dilatati dall'art. 69, ove l'Amministrazione non si dovesse costituire o non ritenga contestualmente di dover esibire l'atto, in assenza del provvedimento impugnato.

Ciò implicherebbe o il rinvio della trattazione o un'ordinanza istruttoria.

Ne deriva che la previsione a carico del ricorrente di un onere processuale di deposito dell'atto, ed in assenza la necessità di giustificazione (tale da potere eccitare i poteri istruttori), eviterebbe il detto (abbastanza ricorrente) inconveniente.

E ciò oveppiù, a ben vedere, la produzione documentale autorizzabile in Camera di consiglio è quella che (la dicitura dovrebbe essere più chiara) non è stata esibita per ***gravi ed eccezionali ragioni*** e non già perché, a prescindere dalla mancata esibizione, ritenuta rilevante ai fini del decidere.

In altri termini, ove mancante l'atto impugnato – o altro atto determinante – così come recita la norma, lo stesso non sarebbe esibibile, ove manchi il presupposto della gravità ed eccezionalità delle ragione che ne hanno impedito il deposito nei termini.

La norma, in buona sostanza, potrebbe far pensare ad una sorta di preclusione in fase cautelare, sicché la domanda di sospensione dei provvedimenti impugnati dovrebbe essere decisa a prescindere da ogni approfondimento istruttorio.

Ma questo è un criterio ipotizzabile nel processo civile, dove le parti hanno quasi sempre la disponibilità della prova e degli atti. Diverso è il processo amministrativo, dove, spesso, non tanto l'atto impugnato (come chiarito) quanto, sovente, gli atti presupposti o collegati dei quali il cittadino non sempre è notiziato o è in grado di

conoscere nella loro esatta portata, sono nella esclusiva disponibilità dell'Amministrazione.

Quali soluzioni, dunque?

Sarebbe, intanto, più coerente ridurre i termini (i sessanta giorni) a disposizione dell'Amministrazione per la produzione documentale, al fine di evitare, anche in questo caso, la celebrazione della Camera di consiglio carente sotto il profilo istruttorio

E' da chiedersi, però, se non sia più opportuno un maggior coordinamento tra la fase di merito e quella cautelare, la cui dilatazione temporale (invero, già prevista) appare oggi meno penalizzante per il cittadino ricorrente, per le ragioni sopra esposte, vale a dire la corretta possibilità di accedere a fasi cautelari *ante causam* e monocratiche.

In somma sintesi, è da chiedersi se non sia più opportuno creare un sistema che consenta un'istruttoria la più completa possibile già nella fase di delibazione della cautelare, coordinando meglio le norme che consentono la costituzione nella fase di merito.

O, meglio ancora, mantenere distinte le due fasi, ma trovare espedienti acceleratori ove venga avanzata la domanda cautelare.

La soluzione che sembra la più semplice, tra le tante possibili, potrebbe consistere nell'onere a carico della parte ricorrente di formulare nello stesso ricorso la domanda di esibizione atti (ad eccezione di quelli già in possesso, in quanto notificati allo stesso ricorrente ed il cui onere dovrebbe su questi incombere) motivatamente ritenuti imprescindibili per la delibazione del processo cautelare ed il correlato obbligo dell'Amministrazione del deposito entro un termine che il Legislatore vorrà precisare (ad esempio venti giorni) con la trasposizione della possibilità di fissazione della discussione in Camera di Consiglio relativamente e corrispondentemente amplificata.

Ulteriore effetto rilevante potrebbe essere quello di consentire il deposito di memorie e atti a cinque giorni dalla fissazione della camera di consiglio, con concreta

possibilità di apprezzamento da parte del Collegio e delle parti costituite. Sicché la norma potrebbe essere così riscritta:

Art. 69

Misure cautelari collegiali

1. Se il ricorrente, allegando di subire un pregiudizio grave e irreparabile durante il tempo necessario a giungere alla decisione sul ricorso, chiede l'emanazione di misure cautelari, compresa l'ingiunzione a pagare una somma in via provvisoria, che appaiono, secondo le circostanze, più idonee ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione sul ricorso, il collegio si pronuncia con ordinanza emessa in camera di consiglio.
2. Qualora dalla decisione sulla domanda cautelare derivino effetti irreversibili, il collegio può disporre la prestazione di una cauzione, anche mediante fideiussione, cui subordinare la concessione o il diniego della misura cautelare. La concessione o il diniego della misura cautelare non può essere subordinata a cauzione quando la domanda cautelare attenga a diritti fondamentali della persona o ad altri beni di primario rilievo costituzionale. Il provvedimento che impone la cauzione ne indica l'oggetto, il modo di prestarla e il termine entro cui la prestazione deve avvenire.
3. La domanda cautelare può essere proposta con il ricorso di merito o con distinto ricorso notificato alle altre parti.
4. La domanda cautelare è improcedibile finché non è presentata l'istanza di fissazione d'udienza per il merito.

La stessa deve contenere l'indicazione degli atti e dei provvedimenti, non allegati in quanto in possesso esclusivamente dell'amministrazione intimata, ritenuti necessari per rendere la decisione cautelare. L'amministrazione intimata deve provvedere al deposito presso la Segreteria del Tribunale adito di tutti gli atti e documenti ritenuti utili e, comunque, della documentazione indicata nella predetta istanza, salvo ad evidenziare le motivate ragioni che impediscano o rendano superflue la chiesta esibizione. L'Amministrazione deve depositare la documentazione entro il termine di venti giorni dalla notificazione del ricorso.

5. Sulla domanda cautelare il collegio pronuncia nella prima camera di consiglio successiva *al trentesimo* giorno dal perfezionamento dell'ultima notifica per il destinatario e comunque non prima del decimo giorno decorrente dal deposito del ricorso. *Le parti, salvo quanto previsto dal comma precedente,* possono depositare memorie e documenti fino a *cinque* giorni liberi prima della camera di consiglio.

6. Ai fini del giudizio cautelare, se la notificazione è effettuata a mezzo del servizio postale, il ricorrente, se non è ancora in possesso dell'avviso di ricevimento, può provare la data di perfezionamento della notifica producendo copia dell'attestazione di consegna del servizio di monitoraggio della corrispondenza nel sito internet delle poste. E' fatta salva la prova contraria.

7. *Nella camera di consiglio le parti possono costituirsi e svolgere soltanto difese orali.* La trattazione si svolge in modo sintetico.

8. Il collegio, nel caso di mancata precedente produzione di documenti per gravi ed eccezionali ragioni*, ovvero quando la ritenga necessaria ai fini della decisione,* può autorizzarla in Camera di Consiglio, previa consegna di copia alle altre parti.

9. *Il collegio, ove comunque ritenga necessaria l'acquisizione di atti o documenti indispensabili ai fini della decisione, può rinviare a successiva Camera di consiglio, onerando l'Amministrazione, ove costituita, al deposito degli stessi entro cinque giorni liberi dal disposto rinvio ovvero, negli altri casi, disponendo Ordinanza istruttoria.*

Per rendere effettiva la possibilità di tempestivo deposito degli atti, diventa necessario stabilire, introducendo apposito comma, che il ricorso contenente la domanda cautelare di sospensione dei provvedimenti impugnati debba essere notificato, altresì, "direttamente" presso la sede delle Amministrazioni intimate.

Potrebbe essere, quindi, coerentemente, introdotto un quarto comma, così articolato:

Art. 55

> *4. Il ricorso contenente la domanda cautelare di sospensione dei provvedimenti impugnati, al fine di consentire gli adempimenti di cui all'art. 69, comma 4, va notificato, altresì, direttamente presso la sede delle Amministrazioni intimate.*

Emerge da questa prima ipotesi che con due correttivi minimi, l'onere in capo al ricorrente di esibizione dei documenti già in possesso e lo spostamento di solo dieci giorni della data di celebrazione della Camera di Consiglio, è possibile giungere con una maggiore probabilità e con maggiore consapevolezza sia del Collegio che delle parti ad una decisione corredata dagli atti istruttori.

Resta, invero, la perplessità del collegamento tra una richiesta istruttoria e l'obbligo della P.A. di adeguarsi ad essa a prescindere da un ordine impartito dal Giudice.

Invero, la formulazione della norma, così concepita, intanto, implica un obbligo di deposito generalizzato, anche a prescindere dalla espressa segnalazione contenuta nel ricorso.

L'alternativa potrebbe consistere in una sorta di adeguamento alla procedura elettorale del processo cautelare.

In sintesi, potrebbe concepirsi che il ricorrente in sede cautelare venga onerato di preliminarmente depositare il ricorso e, poi, di effettuare la notifica dello stesso con in calce un Decreto presidenziale di fissazione della Camera di Consiglio ed il contestuale ordine di esibizione degli atti, in considerazione della richiesta istruttoria.

Il nuovo deposito del ricorso così notificato sarebbe possibile anche in Camera di Consiglio.

Qualunque sia la soluzione adottata è importante considerare le rappresentate necessità istruttorie, nonché le evidenziate esigenze di tutela di un adeguato contraddittorio (garantito da un termine più congruo di cinque giorni) e, non ultimo, la possibilità di un necessario approfondimento del fascicolo da parte del Collegio, che, come chiarito in premessa, non solo si troverà ad impattare con una decisione interinale "anticamera", in caso di accoglimento, di un merito fissato a breve, ma, anche, con le notevoli ulteriori attribuzione che la direttiva ricorsi e la *class action* stanno riversando sul lavoro quotidiano dei TT.AA.RR..

Con novità dell'ultimo momento, pare che sia stata proposta la possibilità dell'istituzione di un magistrato addetto all'istruttoria.

Il che significa anche la modifica dell'art. 78 che stabilisce che

> *La decisione sui mezzi istruttori è adottata dal presidente della sezione o da un magistrato da lui delegato ovvero dal collegio mediante ordinanza con la quale è contestualmente fissata la data della successiva udienza di trattazione del ricorso. La decisione sulla consulenza tecnica e sulla verificazione è sempre adottata dal collegio.*

Ciò comporterà, con ogni probabilità, una prima udienza di trattazione, posto che a priori, non è mai possibile sapere se il processo è adeguatamente istruito e ciò anche in assenza di espressa istanza istruttoria delle parti.

Ove così non fosse, ove cioè si ritenesse un esame non in contraddittorio con le parti, comunque la fase dovrebbe concludersi con un'ordinanza istruttoria o con una conferma della possibilità di introitare la causa.

Sia nell'uno che nell'altro caso, comunque, non sarà certamente possibile rispettare i termini programmati dalla norma per il processo cautelare.

La celebrazione di un'autonoma fase istruttoria è certamente praticabile, con l'avvertenza, però, che è inevitabile la proiezione in avanti della decisione e l'ulteriore aggravio di lavoro anche per le Segreterie.

Osservo che, sotto il profilo dell'efficienza, l'istituzione della figura del Giudice istruttore significa la certezza di un esame preventivo, da tenere quanto meno certamente in Camera di Consiglio e di un'udienza in più (sia pure monocratica) a fronte della mera probabilità di un rinvio istruttorio vieppiù mitigabile solo ove si osservino i diversi termini indicati nella presente relazione.
Se poi la questione debba riguardare il merito, vi sono soluzioni già consolidate, quale le Ordinanze Presidenziali Istruttorie (delegabili) che possono assolvere nella quasi totalità dei casi a detta incombenza.
In ogni caso, in detta fase processuale, non hanno motivo di esservi tutte le riserve sopra prospettate, sicché, pur considerando un ulteriore aggravio individuale di lavoro (a meno di non concepire un esonero dalle udienze del Magistrato eventualmente addetto, il che, in termini concreti, determinerebbe un risultato meno produttivo di quanto la norma proposta voglia effettivamente proporre), vi sarebbe l'effetto dello snellimento della fase di merito.

I termini processuali e le parti del giudizio elettorale.

Una celebrazione rapida del processo elettorale richiede tre cose fondamentali: termini accelerati, esatta individuazione delle parti e sistemi di notifica particolari.
Ed invero, l'indeterminatezza delle parti, posto che il contraddittorio, come è del tutto ovvio, anche in detto processo deve essere integro, consente margini di "riflessione ed interpretazione" con evidente possibile perdita di tempo; la loro esatta individuazione, poi, se non accompagnata da modalità di sollecita notificazione, finisce con lo svilire la correttezza e la tempestività dell'individuazione.
Chi ha esperienza di contenzioso elettorale sa bene che l'individuazione delle parti processuali non solo è quanto di più aleatorio sussista, ed in tal senso è sufficiente considerare le oscillazioni giurisprudenziali sul concetto di parte necessaria del processo, ma che prima di arrivare ad una decisione, spesso, vi è una rilevante perdita di tempo, con possibili rinvii della causa, sino alla corretta instaurazione del contraddittorio.

Ciò preliminarmente chiarito, occorre analizzare le norme elettorali del codice per verificare se le stesse abbiano assolto a detti obiettivi, dal mio modo di vedere, imprescindibili per una corretta regolamentazione del processo.

Analizzando **l'art. 149** [4], ovvero la norma volta a regolare il giudizio avverso gli atti del procedimento preparatorio per le elezioni comunali, provinciali e regionali, la prima cosa che emerge è che non è previsto il ricorso di colui, pur cittadino non elettore, si sia candidato alla competizione elettorale.

Ed infatti, il ricorso è limitato al cittadino elettore.

Sarebbe opportuno l'inserimento del seguente inciso: "il ricorso può essere altresì proposto dal rappresentante di lista o da ciascun candidato in essa contenuta, avverso l'esclusione della lista o dall'interessato, nel caso di esclusione individuale dalla lista".

---

[4] **Art. 149 (Giudizio avverso gli atti del procedimento preparatorio per le elezioni comunali, provinciali e regionali)**

1. I provvedimenti relativi al procedimento preparatorio per le elezioni comunali, provinciali e regionali concernenti i contrassegni, le liste, i candidati e i collegamenti si impugnano innanzi al tribunale amministrativo regionale competente nel termine di cinque giorni dalla pubblicazione, anche mediante affissione, ovvero dalla comunicazione, se prevista, degli atti impugnati. L'impugnazione può essere proposta da parte di qualsiasi cittadino elettore dell'ente alla cui elezione si riferisce il procedimento preparatorio.
2. Tali provvedimenti non sono più contestabili al di fuori dei termini di cui al comma 1.
3. Il ricorso, nel termine di cui al comma 1, deve essere, a pena di decadenza:
a) notificato, anche direttamente dal ricorrente o dal suo difensore mediante posta elettronica o fax, all'indirizzo dell'ufficio che ha emanato l'atto impugnato, al Ministero dell'interno, all'ente cui le elezioni si riferiscono e agli eventuali controinteressati; l'ufficio che ha emanato l'atto impugnato provvede a rendere pubblico il ricorso in copia mediante affissione in appositi spazi;
b) depositato presso la segreteria del tribunale, che provvede ad affiggerlo in appositi spazi.
4. Le parti indicano, rispettivamente nel ricorso o negli atti di costituzione, l'indirizzo di posta elettronica o il numero di fax da valere per ogni eventuale comunicazione e notificazione.
5. L'udienza di discussione si celebra, senza possibilità di rinvio, anche in presenza di ricorso incidentale, nel termine di tre giorni dal deposito del ricorso, senza avvisi, e anche in giorno festivo.
6. Il giudizio è deciso all'esito dell'udienza con sentenza in forma semplificata, da pubblicarsi nello stesso giorno.
7. La sentenza che ritiene il ricorso manifestamente irricevibile, inammissibile o infondato, oltre a pronunciare sulle spese, condanna il ricorrente al pagamento di una somma da euro cinquemila a euro quindicimila.
8. Le sentenze non appellate vengono inviate senza indugio a cura della segreteria del tribunale all'ufficio che ha emanato l'atto impugnato.
9. Il ricorso di appello, nel termine di quarantotto ore dalla pubblicazione della sentenza di primo grado, deve essere, a pena di decadenza:
a) notificato, anche direttamente dal ricorrente o dal suo difensore mediante posta elettronica o fax, alle altre parti del giudizio di primo grado; per le parti costituite nel giudizio di primo grado la trasmissione si effettua presso l'indirizzo di posta elettronica o il numero di fax indicato negli atti difensivi;
b) depositato in copia presso il tribunale amministrativo regionale, che ha emesso la sentenza di primo grado che provvede ad affiggerlo in apposito spazio;
c) depositato presso la segreteria del Consiglio di Stato, che provvede ad affiggerlo in apposito spazio.
10. Nel giudizio di appello si applicano le disposizioni del presente articolo relative al giudizio di primo grado.

Ma dove la norma, così come l'art. 145, in tema di contenzioso preelettorale relativo al Parlamento, appare certamente insufficiente è nella scelta dei soggetti ritenuti parti essenziali.

La notifica, in disparte la modalità limitata al fax ed alla posta elettronica, va effettuata nei confronti dell'ufficio che ha emanato l'atto impugnato, al Ministero dell'interno, all'ente cui le elezioni si riferiscono e agli eventuali controinteressati.

Intanto, appare evidente l'assoluta irrilevanza dell'Ente territoriale in un procedimento volto neanche a contestare le elezioni, ma, addirittura la fase antecedente della presentazione delle liste.

In buona sostanza, non si capisce, ad esempio, quale possa essere l'interesse del Comune alla presentazione di una lista piuttosto che un'altra e ciò oveppiù sia stato, correttamente, prevista la chiamata in giudizio dell'Organo emanante, quindi, anche ai fini di un eventuale giudizio risarcitorio (ammesso che sia prospettabile un risarcimento stante l'assoluta rapidità con la quale si svolge il processo).

Ma ciò che è assolutamente non condivisibile è che non risulti indicato il destinatario dell'attività processuale.

Infatti, la norma si limita a stabilire una notifica "agli eventuali controinteressati".

Sicché in un rito massimamente acceleratorio resta non chiarito chi sia il controinteressato nell'ipotesi fondamentale quale è l'impugnativa volta a censurare l'ammissione ad una lista.

Certamente controinteressato, secondo la tradizione processuale, è il singolo candidato di cui si contesta l'ammissione, ma cosa succede se si contesta l'ammissione della lista (non l'esclusione, posto che i singoli candidati, ove non ricorrenti, sarebbero semmai cointeressati)?

Chi è il controinteressato?

Tutti i candidati? Il rappresentante di lista?.

L'incertezza, in un processo da celebrare scandendo i minuti, tanto giustamente è stato ritenuto da dover essere accelerato, si appalesa come mortificante della finalità stessa e va corretta.

Posto che il codice non ha accolto, per altro, il suggerimento altrove fornito[5] di rendere l'obbligo da parte del rappresentante di lista (soggetto a cui certamente notificare il ricorso) di rappresentare contestualmente al deposito della stessa un riferimento fax e/o di posta elettronica, quale domicilio eletto anche ai fini del contenzioso, è facile intuire che i termini acceleratori proposti correttamente dalla norma potranno infrangersi, così come avvenuto[6], nell'affannosa ricerca del "controinteressato".

Né, per altro, sembra possibile celebrare un processo invitando quale necessario commensale l'Amministrazione territoriale, latamente destinataria degli effetti di un processo volto a riverificare le liste, lasciando fuori la parte che potrebbe ricevere l'effettivo pregiudizio.

Infine, le diposizioni stabiliscono una cadenza decisoria effettivamente troppo ristretta e addirittura la celebrazione della Camera di Consiglio in giorno festivo.

Tale accelerazione non appare comprensibile, solo ove si osservi, ad esempio che lo spazio tra la presentazione delle liste e la celebrazione delle elezioni parlamentari è di sessanta giorni.

Ciò comporterà, ove non modificata, non poche difficoltà organizzative, intendendo per queste anche il rapporto con il personale amministrativo e, non ultimo, la necessità di coinvolgimento anche del sistema che presiede alla telematica del processo.

Analoghe considerazioni possono essere ripetute per il processo elettorale successivo alla proclamazione degli eletti.

La norma in considerazione è **l'art. 150** [7].

---

[5] Cfr. Pancrazio Savasta, Il Contenzioso elettorale, *Relazione al Convegno Nazionale di Studi "La codificazione del processo amministrativo: riflessioni e proposte" – Siracusa 30 e 31 ottobre 2009*

[6] E' in tal senso emblematica la vicenda del ricorso relativo alle elezioni comunali del Comune di Messina del 2005. Infatti, in occasione del relativo processo le notifiche non si riuscivano a formalizzare neanche tramite le Forze dell'Ordine (cfr. T.A.R. Catania, I, 28.11.2006, n. 2380)

[7] **Art. 150 (Procedimento in primo grado in relazione alle operazioni elettorali di comuni, province, regioni e Parlamento europeo)**

1. Salvo quanto disposto nel Capo II del presente Titolo**,** contro gli atti di proclamazione degli eletti, per motivi inerenti alle operazioni elettorali successive all'emanazione del decreto di convocazione dei comizi, è ammesso ricorso:
a) quanto alle elezioni di comuni, province e regioni, da parte di qualsiasi cittadino elettore dell'ente della cui elezione si tratta, al tribunale amministrativo regionale nella cui circoscrizione ha sede l'ente territoriale della cui elezione si tratta, da depositare nella segreteria entro il termine di trenta giorni dalla proclamazione degli eletti;
b) quanto alle elezioni dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia, da parte di qualsiasi cittadino elettore, davanti al Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sede di Roma, da depositare nella segreteria entro il termine di

Intanto, non vengono previsti i termini come perentori.

Inoltre, anche qui, mentre si prevede la notifica all'Ente interessato, si stabilisce che il ricorso va notificato, ancor di più, ad "almeno uno dei contro interessati".

Ebbene, la disposizione è il modo migliore per ostacolare l'accelerazione del processo.

Intanto, è da dire che in questo tipo di processo elettorale, e così come confermato dalla stessa norma in esame, il concetto di controinteressato è diverso, posto che il Tribunale *quando accoglie il ricorso, corregge il risultato delle elezioni e sostituisce ai candidati illegalmente proclamati coloro che hanno diritto di esserlo.*

Il che sta ad indicare che queste parti sono essenziali nel processo, almeno sotto il profilo della notifica e della corretta introduzione del giudizio, che, se rilasciato alla integrazione necessaria del contraddittorio tradisce il suo intento acceleratorio.

---

trenta giorni dalla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale dell'elenco dei candidati proclamati eletti.
2. Il presidente, nei due giorni successivi al deposito del ricorso, con decreto in calce al medesimo:
a) fissa l'udienza di discussione della causa in via di urgenza;
b) designa il relatore;
c) ordina le notifiche, autorizzando, ove necessario, qualunque mezzo idoneo;
d) ordina il deposito di documenti e l'acquisizione di ogni altra prova necessaria;
e) ordina che a cura della segreteria il decreto sia immediatamente comunicato, con ogni mezzo utile, al ricorrente.
3. Il ricorso è notificato, unitamente al decreto di fissazione dell'udienza, a cura di chi lo ha proposto, entro cinque giorni dalla data della comunicazione del provvedimento presidenziale:
a) all'ente della cui elezione si tratta in caso di elezioni di comuni, province, regioni;
b) all'Ufficio elettorale centrale nazionale, in caso di elezioni dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia;
c) alle altre parti che vi hanno interesse, e comunque ad almeno un controinteressato.
4. Entro otto giorni dall'ultima notificazione di cui al comma 3, il ricorrente deposita nella segreteria del tribunale la copia del ricorso e del decreto, con la prova dell'avvenuta notificazione, insieme con gli atti e documenti del giudizio.
5. L'amministrazione resistente e i controinteressati depositano nella segreteria le proprie controdeduzioni nei quindici giorni successivi a quello in cui la notificazione si è perfezionata nei loro confronti.
6. All'udienza, il collegio, sentite le parti se presenti, pronuncia la sentenza, da pubblicarsi lo stesso giorno dell'udienza.
7. Se la complessità delle questioni non consente la pubblicazione della sentenza in udienza, è data lettura del dispositivo da parte del presidente del collegio. La segreteria trasmette immediatamente l'avviso di pubblicazione della sentenza a tutte le parti del giudizio, anche se non costituite.
8. La sentenza, se non sia stata proposta la dichiarazione di appello di cui all'articolo 149**,** deve essere immediatamente trasmessa in copia, a cura del segretario del tribunale amministrativo regionale, al sindaco, alla giunta provinciale, alla giunta regionale, al presidente dell'ufficio elettorale nazionale, a seconda dell'ente cui si riferisce l'elezione. Il comune, la provincia o la regione della cui elezione si tratta provvede, entro ventiquattro ore dal ricevimento, alla pubblicazione per quindici giorni del dispositivo della sentenza nell'albo pretorio a mezzo del segretario che ne è diretto responsabile. In caso di elezioni relative ad enti territoriali, la sentenza è comunicata anche al Prefetto.
9. Il tribunale amministrativo regionale, quando accoglie il ricorso, corregge il risultato delle elezioni e sostituisce ai candidati illegalmente proclamati coloro che hanno diritto di esserlo. In caso di ricorso avverso le operazioni elettorali inerenti il Parlamento europeo, i voti delle sezioni le cui operazioni sono state annullate non hanno effetto.
10. Tutti i termini processuali diversi da quelli indicati nel presente articolo e nell'articolo 149 sono dimezzati rispetto ai termini del processo ordinario.
11. L'ente territoriale della cui elezione si tratta comunica agli interessati la correzione del risultato elettorale. L'Ufficio elettorale nazionale comunica la correzione del risultato elettorale agli interessati e alla segreteria del Parlamento europeo.

In tal senso, così come già sostenuto[8] in riferimento al processo attualmente in vigore, "*Occorre rammentare, invero, che il processo elettorale, rispetto a quello ordinario, è caratterizzato dall'inversione e dall'aggravamento dell'onere processuale di introduzione del ricorso nel giudizio.*

Sicché . . . é chiaro l'intento acceleratorio del processo con termini diversi e tutti più brevi del processo ordinario. . . .

Concludere, quindi, che individuato un controinteressato (posto che non sussiste un'autorità emanante cui necessariamente indirizzare la notifica come nel processo ordinario), ove questo sia stato regolarmente notiziato ai sensi della procedura appena descritta, sia possibile una indiscriminata facoltà di integrazione del contraddittorio, non sembra coerente con l'intento acceleratorio, oltre che con la norma espressa dall'art. 21 l.TAR che si intende richiamare.

. . . .Inoltre, il previsto intervento correttivo giudiziale, diversamente che nella maggioranza degli altri casi contemplati dal processo ordinario (volendo includere anche le decisioni autoesecutive, meramente annullatorie), non determina un coinvolgimento dell'autorità amministrativa emanante nella rettifica della procedura e del provvedimento finale, ma, ai sensi dell'art. 4 della l. 23.12.1966, n. 1147, e quale espressione di una competenza di merito del G.A., comporta che i Tribunali, "quando accolgono i ricorsi, correggono il risultato delle elezioni e sostituiscono ai candidati illegalmente proclamati, coloro che hanno diritto di esserlo".

E sono proprio questi candidati eletti, in quanto espressamente individuati dalla legge, le parti necessarie del processo, quelli, cioè, che, in via immediata, dall'accoglimento del ricorso possono ricevere il pregiudizio della perdita dell'"Ufficio" ricoperto.

Posizione di controinteresse, e come tale integrabile, rivestono invece i consiglieri eletti quando, sempre in riferimento al petitum del ricorso, vengano modificate le maggioranze precostituite dall'esito elettorale.

---

[8] Cfr. Il Contenzioso elettorale, *Relazione al Convegno Nazionale di Studi "La codificazione del processo amministrativo: riflessioni e proposte" – Siracusa 30 e 31 ottobre 2009, cit.*

Rimangono detti consiglieri parti sostanziali, qualora il ricorso sia rivolto a demolire l'intera proclamazione degli eletti e, quindi, l'intera perdita dello "ius in officio".

Alla luce di tutte queste considerazioni, anche in questo caso, era stata proposta una elezione di domicilio di tutti i candidati al momento della presentazione della lista, consentendo così una rapida ed integrale chiamata in giudizio di tutti gli effettivi interessati.

Per comprendere detta previsione normativa, è sufficiente ricordare la vicenda del Consiglio comunale di Messina, dove per circa un anno si è andati alla ricerca dei candidati, non rintracciabili neanche dalle Forze dell'ordine, ovvero considerare i repentini spostamenti di residenza di alcuni candidati all'indomani dello svolgimento delle operazioni elettorali o preelettorali.

Conclusivamente, è auspicabile che anche dette norme trovino un giusto adeguamento volto alla effettiva accelerazione del rito.

E' da rilevare, inoltre, che il comma 7 non ha previsto un termine per il deposito della sentenza, ove, a causa della complessità delle questioni, non sia stato possibile la pubblicazione il giorno stesso dell'udienza.

E' inutile dire che la mancanza di un termine, sia in primo che in secondo grado, finisce col vanificare tutta l'accelerazione del processo.

In ultimo, nonostante le incertezze interpretative sempre agitate nella materia, e la necessità di garanzia della tutela del contraddittorio, non sono stati regolamenti i termini per la proposizione del ricorso incidentale.

Il recupero dell'arretrato.

Il progetto del codice prevede, inoltre, una forma di recupero dell'arretrato:

Il D. Lgs.vo di recepimento, in particolare, all'allegato 3, stabilisce delle norme transitorie.

Con l'art. 1 viene regolamentata la procedura volta a verificare la permanenza all'interesse al ricorso e, quindi, a far dichiarare la perenzione decorsi cinque anni dal deposito.

L'art. 2, si occupa delle misure di smaltimento dell'arretrato, istituendo le c.d. sezioni stralcio e i Collegi straordinari.

La misura appare idonea a risolvere il problema dell'arretrato, in considerazione del fatto che, diversamente da quanto da più parti proposto, è costituita esclusivamente da Magistrati in servizio,

E' chiaro che questo aspetto sarà oggetto di valutazione nelle conclusioni della presente relazione, ma la cosa che, sotto il profilo funzionale appare interessante che, così come invero proposto dall'ANMA, per la composizione si è tenuto conto delle necessaria specifica professionalità che appartiene, appunto, al Giudice amministrativo.

Altri elementi, sempre indicati con insistenza dall'ANMA e che sono stati trasfusi nel testo di legge, sono stati individuati nella necessità che i componenti siano assegnati a domanda, secondo criteri di rotazione annuale stabiliti dal Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa.

Coerentemente con i detti criteri, i magistrati e il personale amministrativo continuano altresì a svolgere le proprie funzioni e la propria attività presso l'ufficio cui sono assegnati in via ordinaria.

Incomprensibile, semmai, con una sorta di interruzione logica tra il giudizio di primo grado e quello di appello, è la previsione delle Sezioni Stralcio limitata al solo processo di prime cure.

La differenza avrebbe avuto una sua logica, ove il processo di appello non avesse anch'esso arretrato da smaltire, ma le condizioni sono percentualmente critiche anche in detto settore della G.A..

Si è anche ipotizzato il ricorso al Giudice monocratico, quale fonte di una migliore organizzazione del lavoro e, quindi, di recupero dell'arretrato.

Anche di detta questione si darà brevemente conto nelle conclusioni.

Le novità del codice. L'incremento di lavoro.

La normativa sugli appalti.

Il Capo II del Titolo IV del codice, dagli artt**. 132 a 137,** è stato riservato al recepimento della Direttiva ricorsi in materia di procedure di affidamento di pubblici lavori, servizi e forniture.

Come è noto, l'art. 44 della legge n. 88/2009[9] reca la delega per il recepimento della Direttiva 2007/66/CE dell'11.12.2007.

Ora, senza entrare nel merito del testo già diffuso, ma ancora in fase di approvazione, emergono i seguenti principi che devono accompagnare il processo in tema di appalti:

> *1) il rito processuale davanti al giudice amministrativo si svolge con la massima celerità e immediatezza nel rispetto del*

---

[9] L'art. 44 stabilisce: 1. Il Governo è delegato ad adottare, entro il termine e con le modalità di cui all'**articolo 1**, uno o piu` decreti legislativi volti a recepire la direttiva 2007/66/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2007, che modifica le direttive 89/665/CEE e 92/13/CEE del Consiglio per quanto riguarda il miglioramento dell'efficacia delle procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici. Sugli schemi dei decreti legislativi è acquisito il parere del Consiglio di Stato. Decorsi quarantacinque giorni dalla data di trasmissione, i decreti sono emanati anche in mancanza del parere.
2. Entro due anni dalla data di entrata in vigore dei decreti legislativi previsti dal comma 1, possono essere emanate disposizioni correttive e integrative nel rispetto delle medesime procedure di cui al citato comma 1.
3. Ai fini della delega di cui al presente articolo, per stazione appaltante si intendono i soggetti di cui agli articoli 32 e 207 del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, e ogni altro soggetto tenuto, secondo il diritto comunitario o nazionale, al rispetto di procedure o principi di evidenza pubblica nell'affidamento di contratti relativi a lavori, servizi o forniture. I decreti legislativi di cui al comma 1 sono adottati nel rispetto dei principi e criteri direttivi generali di cui all'**articolo 2**, nonché dei seguenti principi e criteri direttivi specifici:
a) circoscrivere il recepimento alle disposizioni elencate nel presente articolo e comunque a quanto necessario per rendere il quadro normativo vigente in tema di tutela giurisdizionale conforme alle direttive 89/665/CEE e 92/13/CEE, come modificate dalla direttiva 2007/66/CE, previa verifica della coerenza con tali direttive degli istituti processuali già vigenti e già adeguati, anche alla luce della giurisprudenza comunitaria e nazionale, e inserendo coerentemente i nuovi istituti nel vigente sistema processuale, nel rispetto del diritto di difesa e dei principi di effettività della tutela giurisdizionale e di ragionevole durata del processo;
b) assicurare un quadro processuale omogeneo per tutti i contratti contemplati dal citato codice di cui al **decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163**, ancorché non rientranti nell'ambito di applicazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, e operare un recepimento unitario delle direttive 89/665/CEE e 92/13/CEE, come modificate dalla direttiva 2007/66/CE;
c) assicurare il coordinamento con il vigente sistema processuale, prevedendo le abrogazioni necessarie;
d) recepire integralmente l'articolo 1, paragrafo 4, della direttiva 89/665/CEE e l'articolo 1, paragrafo 4, della direttiva 92/ 13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE, prevedendo, inoltre, che la stazione appaltante, tempestivamente informata dell'imminente proposizione di un ricorso giurisdizionale, con una indicazione sommaria dei relativi motivi, si pronunci valutando se intervenire o meno in autotutela;
e) recepire gli articoli 2-bis e 2-ter, lettera b), della direttiva 89/665/CEE e gli articoli 2-bis e 2-ter, lettera b), della direttiva 92/13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE, fissando un termine dilatorio per la stipula del contratto e prevedendo termini e mezzi certi per la comunicazione a tutti gli interessati del provvedimento di aggiudicazione e degli altri provvedimenti adottati in corso di procedura;

contraddittorio e della prova, con razionalizzazione e abbreviazione dei vigenti termini di deposito del ricorso, costituzione delle altre parti, motivi aggiunti, ricorsi incidentali;

2) tutti i ricorsi e scritti di parte e provvedimenti del giudice hanno forma sintetica;

3) tutti i ricorsi relativi alla medesima procedura di affidamento sono concentrati nel medesimo giudizio ovvero riuniti, se ciò non ostacoli le esigenze di celere definizione;

---

f) recepire l'articolo 2, paragrafo 6, e l'articolo 2-quater della direttiva 89/665/ CEE, nonché l'articolo 2, paragrafo 1, ultimo capoverso, e l'articolo 2-quater della direttiva 92/13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE, prevedendo:
1) che i provvedimenti delle procedure di affidamento sono impugnati entro un termine non superiore a trenta giorni dalla ricezione e i bandi entro un termine non superiore a trenta giorni dalla pubblicazione;
2) che i bandi, ove immediatamente lesivi, e le esclusioni sono impugnati autonomamente e non possono essere contestati con l'impugnazione dell'aggiudicazione definitiva, mentre tutti gli altri atti delle procedure di affidamento sono impugnati con l'aggiudicazione definitiva, fatta comunque salva l'eventuale riunione dei procedimenti;
3) che il rito processuale davanti al giudice amministrativo si svolge con la massima celerità e immediatezza nel rispetto del contraddittorio e della prova, con razionalizzazione e abbreviazione dei vigenti termini di deposito del ricorso, costituzione delle altre parti, motivi aggiunti, ricorsi incidentali;
4) che tutti i ricorsi e scritti di parte e provvedimenti del giudice hanno forma sintetica;
5) che tutti i ricorsi relativi alla medesima procedura di affidamento sono concentrati nel medesimo giudizio ovvero riuniti, se ciò non ostacoli le esigenze di celere definizione;
g) recepire l'articolo 2, paragrafi 3 e 4, della direttiva 89/665/CEE e l'articolo 2, paragrafi 3 e 3-bis, della direttiva 92/13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE, prevedendo la sospensione della stipulazione del contratto in caso di proposizione di ricorso giurisdizionale avverso un provvedimento di aggiudicazione definitiva, accompagnato da contestuale domanda cautelare e rivolto al giudice competente, con i seguenti criteri:
1) la competenza, sia territoriale che per materia, è inderogabile e rilevabile d'ufficio prima di ogni altra questione;
2) la preclusione alla stipulazione del contratto opera fino alla pubblicazione del provvedimento cautelare definitivo, ovvero fino alla pubblicazione del dispositivo della sentenza di primo grado, in udienza o entro i successivi sette giorni, se la causa può essere decisa nel merito nella camera di consiglio fissata per l'esame della domanda cautelare;
3) il termine per l'impugnazione del provvedimento cautelare è di quindici giorni dalla sua comunicazione o dall'eventuale notifica, se anteriore;
h) recepire gli articoli 2, paragrafo 7, 2- quinquies, 2-sexies e 3-bis della direttiva 89/ 665/CEE e gli articoli 2, paragrafo 6, 2-quinquies, 2-sexies e 3-bis della direttiva 92/13/ CEE, come modificati dalla direttiva 2007/ 66/CE, nell'ambito di una giurisdizione esclusiva e di merito, con i seguenti criteri:
1) prevedere la privazione di effetti del contratto nei casi di cui all'articolo 2- quinquies, paragrafo 1, lettere a) e b), della direttiva 89/665/CEE e all'articolo 2-quinquies, paragrafo 1, lettere a) e b), della direttiva 92/13/CEE, con le deroghe e i temperamenti ivi previsti, lasciando al giudice che annulla l'aggiudicazione la scelta, in funzione del bilanciamento degli interessi coinvolti nei casi concreti, tra privazione di effetti retroattiva o limitata alle prestazioni da eseguire;

4) la competenza, sia territoriale che per materia, è inderogabile e rilevabile d'ufficio prima di ogni altra questione;

5) la preclusione alla stipulazione del contratto opera fino alla pubblicazione del provvedimento cautelare definitivo, ovvero fino alla pubblicazione del dispositivo della sentenza di primo grado, in udienza o entro i successivi sette giorni, se la causa può essere decisa nel merito nella camera di consiglio fissata per l'esame della domanda cautelare;

6) il termine per l'impugnazione del provvedimento cautelare è di quindici giorni dalla sua comunicazione o dall'eventuale notifica, se anteriore;

7) il giudice, in sede di decisione di annullamento, dovrà, a seconda delle varie ipotesi, in funzione del bilanciamento degli interessi coinvolti nei casi concreti, decidere :

---

2) nel caso di cui all'articolo 2-sexies, paragrafo 1, della direttiva 89/665/CEE e all'articolo 2-sexies, paragrafo 1, della direttiva 92/13/CEE, lasciare al giudice che annulla l'aggiudicazione la scelta, in funzione del bilanciamento degli interessi coinvolti nei casi concreti, tra privazione di effetti del contratto e relativa decorrenza, e sanzioni alternative;
3) fuori dei casi di cui ai numeri 1) e 2), lasciare al giudice che annulla l'aggiudicazione la scelta, in funzione del bilanciamento degli interessi coinvolti nei casi concreti, tra privazione di effetti del contratto e relativa decorrenza, ovvero risarcimento per equivalente del danno sub `to e comprovato;
4) disciplinare le sanzioni alternative fissando i limiti minimi e massimi delle stesse;
i) recepire l'articolo 2-septies della direttiva 89/665/CEE e l'articolo 2-septies della direttiva 92/13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE, prevedendo i termini minimi di ricorso di cui al paragrafo 1, lettere a) e b), dei citati articoli 2-septies, e il termine di trenta giorni nel caso di cui al paragrafo 2 dei citati articoli 2-septies;
l) recepire gli articoli 3 e 4 della direttiva 89/665/CEE e gli articoli 8 e 12 della direttiva 92/13/CEE, come modificati dalla direttiva 2007/66/CE, individuando il Ministero competente e il procedimento;
m) dettare disposizioni razionalizzatrici dell'arbitrato, secondo i seguenti criteri:
1) incentivare l'accordo bonario;
2) prevedere l'arbitrato come ordinario rimedio alternativo al giudizio civile;
3) prevedere che le stazioni appaltanti indichino fin dal bando o avviso di indizione della gara se il contratto conterrà o meno la clausola arbitrale, proibendo contestualmente il ricorso al negozio compromissorio successivamente alla stipula del contratto;
4) contenere i costi del giudizio arbitrale;
5) prevedere misure acceleratorie del giudizio di impugnazione del lodo arbitrale.
4. Resta ferma la disciplina di cui all'**articolo 20, comma 8, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185**, convertito, con modificazioni, dalla **legge 28 gennaio 2009, n. 2**, nei limiti temporali ivi previsti.
5. Dall'attuazione del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.
6. Le amministrazioni provvedono agli adempimenti previsti dall'attuazione del presente articolo con le risorse umane, strumentali e finanziarie previste a legislazione vigente.

a) tra privazione di effetti del contratto retroattiva o limitata alle prestazioni da eseguire;

b) tra privazione di effetti del contratto e relativa decorrenza, e sanzioni alternative;

c) tra privazione di effetti del contratto e relativa decorrenza, ovvero risarcimento per equivalente del danno subito e comprovato;

d) disciplinare le sanzioni alternative fissando i limiti minimi e massimi delle stesse;

Ed, inoltre, appare interessante uno stralcio del testo in via di formazione:

> *Il processo viene definito ad una udienza da tenersi entro trenta giorni dalla scadenza del termine per la costituzione delle parti diverse dal ricorrente, ovvero, se a detta data quest'ultimo non sia ancora costituito, nella data utile immediatamente successiva alla sua costituzione. L'udienza è fissata di ufficio anche in difetto di istanza di parte. Della data di udienza è dato avviso alle parti a cura della segreteria, anche a mezzo fax o posta elettronica, almeno venti giorni liberi prima della data dell'udienza; la copia dell'avviso con la copia della prova del suo invio sono, a cura della segreteria, inseriti nel fascicolo di ufficio, e i relativi estremi sono annotati sulla copertina del fascicolo; le parti possono depositare memorie e documenti fino a dieci giorni liberi prima dell'udienza; il dispositivo della sentenza deve essere pubblicato in udienza o al più tardi entro sette giorni da essa; la sentenza è redatta, ordinariamente, in forma semplificata.*

Così come appena ieri modificato, l'art. 133 del codice, tra l'altro, così recita:

> *1. Il giudice che annulla l'aggiudicazione definitiva dichiara l'inefficacia del contratto nei seguenti casi, precisando in funzione delle deduzioni delle parti e della valutazione della*

gravità della condotta della stazione appaltante e della situazione di fatto, se la declaratoria di inefficacia è limitata alle prestazioni ancora da eseguire alla data della pubblicazione del dispositivo o opera in via retroattiva:
OMISSIS
2. Il contratto resta efficace, anche in presenza delle violazioni di cui al comma 1 qualora venga accertato che il rispetto di esigenze imperative connesse ad un interesse generale imponga che i suoi effetti siano mantenuti. Tra le esigenze imperative rientrano, fra l'altro, quelle imprescindibili di carattere tecnico o di altro tipo, tali da rendere evidente che i residui obblighi contrattuali possono essere rispettati solo dall'esecutore attuale. Gli interessi economici possono essere presi in considerazione come esigenze imperative solo in circostanze eccezionali in cui l'inefficacia del contratto conduce a conseguenze sproporzionate, avuto anche riguardo all'eventuale mancata proposizione della domanda di subentro nel contratto nei casi in cui il vizio dell'aggiudicazione non comporta l'obbligo di rinnovare la gara. Non costituiscono esigenze imperative gli interessi economici legati direttamente al contratto, che comprendono fra l'altro i costi derivanti dal ritardo nell'esecuzione del contratto stesso, dalla necessità di indire una nuova procedura di aggiudicazione, dal cambio dell'operatore economico e dagli obblighi di legge risultanti dalla privazione di effetti.
OMISSIS
4. Nei casi in cui, nonostante le violazioni, il contratto sia considerato efficace o l'inefficacia sia temporalmente limitata si applicano le sanzioni alternative di cui all'articolo 135.

E l'art. 135 stabilisce:

1. Nei casi di cui all'articolo 133, comma 4, il giudice amministrativo individua le seguenti sanzioni alternative da applicare alternativamente o cumulativamente:
a) la sanzione pecuniaria nei confronti della stazione appaltante, di importo dallo 0,5% al 5% del valore del contratto, inteso come prezzo di aggiudicazione, che è versata all'entrata del bilancio dello Stato – con imputazione al capitolo 2301; capo 8 "Multe, ammende e sanzioni amministrative inflitte dalle autorità giudiziarie ed amministrative, con esclusione di quelle aventi natura tributaria" - entro sessanta giorni dal passaggio in giudicato della sentenza che irroga sanzione; decorso il termine per il versamento, si applica una maggiorazione pari ad un decimo della sanzione per ogni semestre di ritardo. La sentenza

che applica le sanzioni è comunicata, a cura della segreteria, al Ministero dell'economia e delle finanze entro cinque giorni dalla pubblicazione;
b) la riduzione della durata del contratto, ove possibile, da un minimo del dieci per cento ad un massimo del cinquanta per cento della durata residua alla data di pubblicazione del dispositivo.
2. Il giudice amministrativo applica le sanzioni, assicurando il rispetto del principio del contraddittorio e ne determina la misura in modo che siano effettive, dissuasive, proporzionate al valore del contratto, alla gravità della condotta della stazione appaltante e all'opera svolta dalla stazione appaltante per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione. In ogni caso l'eventuale condanna al risarcimento dei danni non costituisce sanzione alternativa e si cumula con le sanzioni alternative.

Ancora, quindi, una norma, invero di dubbia costituzionalità ove solo si pensi al principio della separatezza dei poteri, che non solo porterà competenze e tipo di valutazioni prima sconosciute al G.A. (in verità, in senso assoluto), con una sorta di sostituzione di quest'ultimo all'attività dirigenziale (con evidenti ricadute anche in termini di responsabilità), ma un ulteriore importante e rilevante contenzioso, tra i più delicati, da celebrare in tempi estremamente ristretti e con sentenza il cui dispositivo andrà pubblicato, non più, a quanto pare, con termine ordinatorio, entro sette giorni.
L'art. 44, inoltre, stabilisce che resta ferma la disciplina di cui all'articolo 20, comma 8, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2[10], nei limiti temporali ivi previsti.

[10] La norma così recita: I provvedimenti adottati ai sensi del presente articolo sono comunicati agli interessati a mezzo fax o posta elettronica all'indirizzo da essi indicato. L'accesso agli atti del procedimento e' consentito entro dieci giorni dall'invio della comunicazione del provvedimento. Il termine per la notificazione del ricorso al competente Tribunale amministrativo regionale avverso i provvedimenti emanati ai sensi del presente articolo e' di trenta giorni dalla comunicazione o dall'avvenuta conoscenza, comunque acquisita. Il ricorso principale va depositato presso il Tar entro cinque giorni dalla scadenza del termine di notificazione del ricorso; in luogo della prova della notifica puo' essere depositata attestazione dell'ufficiale giudiziario che il ricorso e' stato consegnato per le notifiche; la prova delle eseguite notifiche va depositata entro cinque giorni da quando e' disponibile. Le altre parti si costituiscono entro dieci giorni dalla notificazione del ricorso principale e entro lo stesso termine possono proporre ricorso incidentale; il ricorso incidentale va depositato con le modalita' e termini previsti per il ricorso principale. I motivi aggiunti possono essere proposti entro dieci giorni dall'accesso agli atti e vanno notificati e depositati con le modalita' previste per il ricorso principale. Il processo viene definito ad una udienza da fissarsi entro 15 giorni dalla scadenza del termine per la costituzione delle parti diverse dal ricorrente; il dispositivo della sentenza e' pubblicato in udienza; la sentenza e' redatta in forma semplificata, con i criteri di cui all'articolo 26, quarto comma, della legge 6 dicembre 1971 n. 1034. Le misure cautelari e l'annullamento dei provvedimenti impugnati non possono comportare, in alcun caso, la sospensione o la

La norma che riguarda il c.d. Decreto anticrisi, in riferimento agli investimenti pubblici di competenza statale, ivi inclusi quelli di pubblica utilita', con particolare riferimento agli interventi programmati nell'ambito del Quadro Strategico Nazionale, stabilisce una analoga procedura d'urgenza e, addirittura, la pubblicazione del dispositivo in udienza**.**

Non occorre spendere molte parole per evidenziare il notevole incremento di mole di lavoro derivante dall'applicazioni delle dette norme e la consequenziale preoccupazione, con le attuali forze, di non potere sostenere un'adeguata risposta nei confronti del cittadino.

La *class action*.

Con il Dlgs 20 dicembre 2009, n. 198 (pubbl. in *G.U.* n. 303 del 31 dicembre 2009 ed in vigore dal 15 gennaio 2010) è stata data attuazione dell'articolo 4 della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ricorso per l'efficienza delle amministrazioni e dei concessionari di servizi pubblici, ed è stata quindi introdotta la c.d. "class action" contro le inefficienze dei servizi della PA (ad eccezione, ex comma 1-*ter,* delle autorità amministrative indipendenti, degli organi giurisdizionali, delle assemblee legislative e degli altri organi costituzionali, nonchè della Presidenza del Consiglio dei Ministri).

Il codice ha recepito la disposizione con gli artt. **138 – 141.**

A parte la novità assoluta del tipo di azione, anche la correlata tipologia processuale riveste una sua specificità.

E' certamente prematura una valutazione sull'impatto che detto nuovo tipo di azione avrà sul lavoro dei Tribunali amministrativi, ma sembra già potersi affermare, ad

caducazione degli effetti del contratto gia' stipulato, e in caso di annullamento degli atti della procedura, il giudice puo' esclusivamente disporre il risarcimento degli eventuali danni, ove comprovati, solo per equivalente. Il risarcimento per equivalente del danno comprovato non puo' comunque eccedere la misura del decimo dell'importo delle opere che sarebbero state eseguite se il ricorrente fosse risultato aggiudicatario, in base all'offerta economica presentata in gara. Se la parte soccombente ha agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave si applicano le disposizioni di cui all'articolo 96 del codice di procedura civile. Per quanto non espressamente disposto dal presente articolo, si applica l'articolo 23-bis della legge 6 dicembre 1971, n. 1034 e l'articolo 246 del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 e successive modificazioni. Dall'attuazione del presente comma non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

esempio, che la disciplina, oltre ad indirizzarsi al ventaglio di immediata percezione dei servizi pubblici, è di interesse anche per il settore dell'urbanistica e dell'edilizia, potendo essere considerato l'intervento comunale e regionale in materia alla stregua della nozione di servizio pubblico che è accolta dall'istituto della *class action*.

Infatti, quest'ultima è diretta al fine di ripristinare il corretto svolgimento della funzione o la corretta erogazione di un servizio, con una nozione ampiamente riferibile alle caratteristiche soprattutto obbligatorie dell'esercizio del potere nella materia urbanistica.

Si può pensare a spazi di intervento delle azioni collettive in relazione, ad esempio, alla repressione dell'illecito e dell'abusivismo edilizio, alla celere e tempestiva evasione delle istanze edilizie, alla pianificazione corretta del territorio, specie in relazione alle fattispecie di strumenti urbanistici desueti, scaduti o incompleti o inattuati, oppure in relazione alle situazioni di degrado urbanistico non affrontate dal Comune e così via.

Non a caso, una delle tre "class action" che sono state già tempestivamente proposte contro la PA verte su questioni strettamente inerenti ai temi della tutela del territorio e dell'ambiente che costituiscono la materia urbanistica[11].

Sotto un profilo strettamente processuale, l'art. 140 stabilisce che:

> *6. L'udienza di discussione è fissata d'ufficio, in una data compresa tra il novantesimo ed il centoventesimo giorno dal deposito del ricorso.*

L'art .141 stabilisce che:

> *1. Nel giudizio di sussistenza della lesione di cui al all'articolo 130, comma 1, il giudice tiene conto delle risorse strumentali,*

[11] Con una delle tre class action, si chiede di mettere in sicurezza le aree a rischio frana in nove comuni dichiarati a rischio (Corriere della Sera, 15 gennaio 2010, redazione on-line, in www.corriere.it). Più precisamente, si chiede al responsabile del Dipartimento della Protezione Civile, ai Sindaci, alle Province e alle Regioni interessate di mettere in sicurezza, entro 90 giorni, alcune zone a rischio frana già individuate dalle pubbliche autorità (Roccaraso, Noli, Civitanova del Sannio, Erice, AciCastello, Santa Marinella, Mandatorriccio, San Lorenzo Maggiore, Gavazzana), e di disporre un risarcimento in favore degli abitanti di questi comuni a rischio, per i pericoli corsi ancora oggi a causa del dissesto del proprio territorio. La misura del risarcimento stimata dal Codacons è pari a 100.000 euro a famiglia, e i cittadini interessati sono oltre 75.000, per un totale di circa 7,5 miliardi di euro, oltre ai costi sostenuti per «mettere in sicurezza» da soli la propria casa. Le altre due sono relative al corretto rapporto alunni- aule scolastiche, ed al recupero delle risorse economiche utilizzate per l'acquisto del vaccino contro l'epidemia del virus H1N1.

finanziarie e umane concretamente a disposizione delle parti intimate.

Ne consegue che la pronuncia che accoglie l'azione collettiva, può disporre in merito alla ottimale organizzazione del servizio, utilizzando, però, gli stessi strumenti organizzativi ed economici della PA, quindi senza disporre nuove assunzioni, acquisiti di beni strumentali e così via: la pronuncia del giudice, in altri termini, perseguirà obiettivi di sola "allocazione", ossia di efficiente impiego, delle risorse della PA che sono già disponibili.

Ed inoltre,

> *2. Il giudice accoglie la domanda se accerta la violazione, l'omissione o l'inadempimento di cui all'articolo 130, comma 1, ordinando alla pubblica amministrazione o al concessionario di porvi rimedio entro un congruo termine, nei limiti delle risorse strumentali, finanziarie ed umane già assegnate in via ordinaria e senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.*
>
> *8. Nei casi di perdurante inottemperanza di una pubblica amministrazione si applicano le disposizioni di cui al Titolo I del presente Libro.*

L'effettività della pronuncia è dunque garantita dagli strumenti del giudizio di ottemperanza, ed il commissario ad acta che sarà possibile nominare dal giudice in caso di mancata esecuzione della sentenza, adotterà tutti gli atti necessari alla organizzazione del servizio in termini di ottimalità, secondo l'accertamento delle risorse da utilizzarsi che sarà contenuto nella sentenza di accoglimento.

L'art. 138, al comma 3, stabilisce che:

> *3. Il ricorso non consente di ottenere il risarcimento del danno cagionato dagli atti e dai comportamenti di cui al comma 1; a tal fine, restano fermi i rimedi ordinari.*

Questa limitazione è stata particolarmente criticata dai primi commentatori della normativa. Sebbene, dunque, il ricorso sia devoluto alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, si deve ritenere che a quest'ultimo è interdetto di conoscere del risarcimento del danno. Tuttavia, ad attento esame della medesima disposizione, non sembra potersi negare che la detta previsione costituisca solo un limite processuale che impedisce la cognizione sulla domanda di risarcimento nella specifica sede di trattazione dell'azione collettiva, ma la consente nelle sedi ordinarie di cognizione (poiché è espressamente previsto che restano salvi gli strumenti ordinari di tutela).

Quindi, si potrebbe ragionevolmente ritenere, alla luce di una prima lettura della nuova normativa, che, ad esempio, in materia di edilizia ed urbanistica, oggetto di una specifica riserva di giurisdizione esclusiva a favore del giudice amministrativo, a quest'ultimo non sarà interdetta la possibilità di conoscere la domanda di risarcimento, nella "normale" sede di cognizione propria di quest'ultima giurisdizione.

Conclusivamente, sia la novità del processo che la notevole potenzialità applicativa apre nuovi imperscrutabili orizzonti dell'attività giudiziaria del G.A..

Le singole disposizioni volte ad incrementare il lavoro dei Tribunali.

Al di là delle due grandi aree tematiche, appalti e *class action*, sia pure sommariamente e senza pretesa di esaustività, è necessario segnalare una serie di disposizioni destinate a modificare le regole processuali sin qui seguite, comportando un indiscutibile ulteriore aggravio di lavoro.

Art. 48 *3. Quando accoglie il ricorso, il giudice deve comunque esaminare tutti i motivi, ad eccezione di quelli dal cui esame non possa con evidenza derivare alcuna ulteriore utilità al ricorrente.*

Elimina, sostanzialmente, l'assorbimento dei motivi e, comunque, dimentica di escludere i casi di rilevata incompetenza, a meno di dover ammettere che

si debba entrare nel merito anche del provvedimento adottato da organo incompetente**.**

Art.59 Come ampiamente sottolineato, il mancato deposito dell'atto impugnato non comporta decadenza

Art. 69 *11. L'ordinanza con cui è disposta una misura cautelare fissa la data di discussione del ricorso nel merito entro un anno.*

Come ampiamente rappresentato costituisce uno dei punti più delicati dell'aggravio di lavoro, nonché un potente incentivo alla spinta verso la giacenza dei ricorsi già pendenti, che rischiano di galleggiare ancor più nel limbo del giudizio, se i Tribunali dovranno occuparsi prioritariamente di nuovi ricorsi.

Allo stato, è veramente un'utopia ritenere possibile la contestuale fissazione dell'udienza di merito in un anno di tutte le cautelari accolte.

Sicché, può senz'altro affermarsi che la detta disposizione, in quanto non concretamente attuabile, venga tenuta in debita considerazione nell'ambito delle necessarie riforme ordinamentali collegate all'efficienza.

E', infine, appena il caso di osservare che analoga disposizione non sembra emergere nel giudizio d'appello, sicché l'accelerazione prevista rischia di restare lettera morta se non accompagnata da una disposizione che disponga che le cause decise per effetto della detta procedura non debbano esse stesse avere un canale accelerato anche nel processo di secondo grado.

Art. 75 **misure cautelari ante causam**

Per comprendere l'aggravio di lavoro basti pensare il particolare procedimento di audizione delle parti senza formalità.

1. In caso di eccezionale gravità e urgenza, tale da non consentire neppure la previa notificazione del ricorso e la domanda di misure cautelari provvisorie con decreto presidenziale, il soggetto legittimato al ricorso può proporre istanza per l'adozione delle misure interinali e provvisorie che appaiono indispensabili durante il tempo occorrente per la proposizione del ricorso di merito e della domanda cautelare in corso di causa.
2. L'istanza, notificata con le forme prescritte per la notifica del ricorso, si propone al presidente del tribunale amministrativo regionale competente per il giudizio. Il presidente o un magistrato da lui delegato, accertato il perfezionamento della notificazione per i destinatari, provvede sull'istanza, sentite, ove necessario, le parti e omessa ogni altra formalità. La notificazione può essere effettuata dal difensore a mezzo fax. Qualora l'esigenza cautelare non consenta l'accertamento del perfezionamento delle notificazioni, per cause non imputabili al ricorrente, il presidente può comunque provvedere, fatto salvo il potere di revoca ai sensi dell'articolo 68.

Art. 85 Priorità nella trattazione dei ricorsi vertenti su un'unica questione

1. Se al fine della decisione della controversia occorre risolvere una singola questione di diritto, anche a seguito di rinuncia a tutti i motivi o eccezioni, e se le parti concordano sui fatti di causa, il presidente fissa con priorità l'udienza di discussione.

La questione di diritto, seppur unica, potrebbe essere particolarmente complessa.

Modificherei la parte finale della norma così: *il presidente**, ove la residua questione non si appalesi complessa o di difficile risoluzione**, fissa con priorità l'udienza di discussione.*

Inoltre, introduce un canale preferenziale nella fissazione del merito.

Art. 130 In tema di processo sul silenzio serbato dall'Amministrazione, è stabilito

> *5. Quando è chiesto, ai sensi dell'articolo 43, l'accertamento della fondatezza della pretesa, il giudice può disporre, anche su istanza di parte, la conversione del rito camerale in ordinario. In tal caso fissa l'udienza pubblica per la discussione del ricorso.*

La norma è ineccepibile in ordine alla conversione del rito, mentre la fissazione dell'udienza crea comunque un canale privilegiato rispetto ad un ricorso ordinario sin dall'origine. Sicché il cittadino deve augurarsi una non risposta da parte dell'Amministrazione.

Le singole disposizioni opportunamente da modificare.

art. 21 del Codice conferma i casi di incompetenza inderogabile al TAR del Lazio ed una specifica al Tar Milano (le controversie relative ai poteri esercitati dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas), come se fossero dei Super TAR o dei Tribunali più Tribunali degli altri.

Inoltre, è evidente la concentrazione di lavoro su questioni spesso complesse presso il TAR capitolino.

art. 22 **Regolamento di competenza -** incomprensibile eliminazione della competenza preliminare dei TTAARR rispetto al regolamento di competenza.

Apprezzabile regolamentazione del rapporto con la cautelare, ma manca il riferimento alla tutela monocratica ed *ante causam*.

Art. 23 la competenza inderogabile viene prevista come rilevabile con ordinanza. Ma si chiude un processo e ai sensi dell'art. 46 non si tratta né di provvedimento cautelare né interlocutorio.

Art. 28 la remunerazione del commissario ad acta, in quanto ausiliario del giudice, dovrebbe essere relazionata al DM 115/2002

Art. 37 Non sembra più prevista la necessità di notifica ad almeno un controinteressato, in quanto l'integrazione è prevista se vi è stata la notifica ad almeno una delle parti (che potrebbe essere una delle Amministrazioni o l'Amministrazione)

Art. 45 l'azione cautelare è espressamente prevista in tutti i giudizi. Quindi anche nel processo elettorale e nei riti speciali?

Art. 63 *1. Quando il ricorso sia stato proposto solo contro taluno dei controinteressati, il giudice ordina l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri.*

Difetto di coordinamento con l'art. 37

2. L'integrazione del contraddittorio non è ordinata nel caso in cui il ricorso sia manifestamente irricevibile, inammissibile o infondato; in tali casi il giudice provvede con sentenza in forma semplificata ai sensi dell'articolo 87.

Norma comprensibile sotto il profilo dell'efficacia, ma di dubbia costituzionalità. Ad esempio la manifesta infondatezza potrebbe essere non ritenuta tale dal giudice d'appello e, quindi, al pretermesso manca un grado di giudizio.

Art.70 **In tema di misure cautelari monocratiche**

Il decreto non è impugnabile e, in caso di accoglimento, è efficace sino alla camera di consiglio, di cui all'articolo 67, comma 5. Il decreto perde efficacia se il collegio non provvede sulla domanda cautelare nella camera di consiglio di cui al periodo precedente.

Significa che si perde l'effetto cautelare ogniqualvolta la causa venga rinviata anche per fatto non imputabile al ricorrente.

Inoltre, illogicamente, ha un'efficacia inferiore al decreto reso ante causam, efficace, ai sensi dell'art. 75, comma 5, per 60 gg.

Manca, infine, la regolamentazione, opportuna, dell'opposizione alla decisione relativa alla liquidazione dei compensi agli ausiliari del giudice, in quanto, quest'ultima, seppur adottata collegialmente, ai sensi dell'art. 170 DPR 30.5.2002, n. 115, va impugnata presso il Presidente, in maniera incoerente con il nostro sistema che non conosce il Giudice istruttore.

Conclusioni.

L'esame complessivo del nuovo Codice e le finalità acceleratorie del processo, l'effettivo nuovo carico di lavoro, le materie introdotte, i termini diversificati, addirittura le udienze festive in tema di contenzioso elettorale, l'istituzione stessa delle Sezioni Stralcio si pongono come un ulteriore pesante macigno sulle spalle della G.A., che, al di là dell'arretrato maturato a causa della già esiguità di risorse e di personale anche di Segreteria, ha sopportato sino ad ora con notevole capacità il peso di una Giustizia che soprattutto nel cautelare e nelle materie più rilevanti è riuscita a dare risposte in tempi che, con ogni probabilità, non hanno eguali nel panorama europeo.

Qual è, dunque, il pericolo all'orizzonte?

E' chiaro che l'utilizzo di espedienti processuali volti a minimizzare lo sforzo della macchina giustizia, nonché la concreta informatizzazione del fascicolo costituiscono dei validi strumenti non solo per migliorare le condizioni di lavoro, ma la stessa produttività individuale.

In tal senso, è ormai imprescindibile lo studio di un nuovo sistema di individuazione del concreto carico di lavoro, al fine di eliminare esternalità operative ed aumentare la produttività complessiva.

In tal senso, l'analisi e la diversa ponderazione del peso del fascicolo, inteso come l'individuazione di criteri di valutazione del diverso livello di difficoltà, potrà consentire l'aumento di produttività laddove la quantità non corrisponde alla qualità del lavoro, inteso come difficoltà applicativa.

In termini più semplici, pesare allo stesso modo fascicoli disomogenei per materia finisce con considerare assolto il lavoro complessivo anche in presenza di sentenze relative a questioni di facile risoluzione o ripetitive.

Per cui, con l'introduzione di detto criterio sarebbe possibile armonizzare la distribuzione del lavoro ed individuare zone applicative dove è possibile l'incremento della produttività complessiva.

In ordine al recupero dell'arretrato, proprio la razionalizzazione del lavoro consentirà il liberarsi di energie produttive, da destinare alle Sezioni Stralcio.

Si dibatte circa la possibilità di introdurre il giudizio monocratico anche nella G.A., sganciando così ulteriori energie dall'organizzazione centralistica e presidenziale.

Non so dire se questa sia una soluzione migliore o peggiore delle Stralcio.

So che qualsiasi struttura è composta da persone precise con un proprio grado di capacità ed efficienza.

Quello che si può e si deve fare è di rendere le premesse per l'efficienza e attivare i necessari controlli acché questa venga raggiunta.

Ed in questo senso tutti i sistemi sono buoni.

Certo, se il giudice monocratico si caratterizza per una composizione più snella è anche vero che richiede maggiori risorse, in termini di disponibilità di locali, di personale, di tempo e non gode del confronto collegiale che, sino ad ora, è stato uno dei più preziosi elementi caratterizzanti della G.A..

Le Sezioni Stralcio, se ben strutturate e organizzate, possono, con minor dispendio di risorse e con maggiore competenza, reggere l'impatto del recupero dell'arretrato.

Ma tutto quanto non è certamente sostenibile con le attuali risorse di personale sia di magistratura che amministrativo.

Una riforma, come premesso, per essere tale, non può pensare soltanto in termini di incremento di competenza, cui il G.A. non si è mai sottratto e non intende sottrarsi neanche in questa occasione, purché si senta sostenuto in questo ulteriore sforzo ed anche valorizzato, sia in termini di dignità di carriera, sia in termini economici, ma soprattutto in termini di apporto di risorse aggiuntive tali da consentire di mantenere alto il livello della risposta al cittadino.

Qualsiasi riforma ordinamentale e processuale deve avere il dono della concretezza, in quanto non deve restare uno sterile elenco di finalità da raggiungere, ma deve essere supportata da concreti strumenti idonei al raggiungimento degli obbiettivi.

E credere che tutto l'incremento di lavoro, le accelerazioni processuali e l'impegno per il recupero dell'arretrato, con notevoli economie per lo Stato in termini di risparmio derivante dall'azzeramento degli indennizzi per la legge Pinto, possano essere sostenuti solo da circa trecento magistrati di primo grado significa chiudere gli occhi e lasciare che tutto finisca come la battaglia delle Termopili.

Cons. Pancrazio M. Savasta

(Consigliere T.A.R. Catania)

NB: Il presente testo costituisce la Relazione al Seminario di Studi *"Il giudizio amministrativo tra codificazione, class action e recepimento della più recente direttiva ricorsi in materia di appalti pubblici" – Roma 9.2.2010 – Palazzo Marini*