

I

L'abolizione o modifica del contributo unificato è ormai esigenza da tutti segnalata

Nella Giustizia Amministrativa costituisce grave ostacolo alla richiesta di Giustizia, il contributo unificato.

Da tempo, in modo sempre più impellente, si segnala che l'importo del contributo impedisce di accedere agevolmente al Sistema Giustizia.

L'argomento non è nuovo e, soprattutto, è stato sempre promesso di considerarlo, ma si attende da molto tempo un significativo intervento almeno per contenere l'importo.

* * *

II

La governance della giustizia amministrativa - I Consigli giudiziari

I consigli giudiziari esistenti (previsti dal d.lgs. n. 25/2006 sull'ord. giudiziario) sono caratterizzati dalla presenza al loro interno, similmente a quanto previsto nel testo costituzionale per il CSM, sia di membri togati che di membri c.d. laici. L'intento è quello di coinvolgere nel governo della magistratura altri soggetti che quotidianamente entrano in contatto con l'ordinamento giudiziario (avvocati e professori), con un sistema di selezione dei membri che è affidato all'ente esponentiale della categoria degli avvocati e al CUN (organo afferente al Ministero dell'Istruzione). Si tratta di un organo a "geometria variabile". La composizione "allargata", cioè comprensiva dei membri laici, è prevista solo su certe materie (ad es. sui criteri per l'assegnazione degli affari e la sostituzione dei giudici impediti, sulla vigilanza sull'andamento degli uffici giudiziari del distretto, su pareri e proposte sull'organizzazione e il funzionamento degli uffici del giudice di pace). Per tutte le altre questioni (ad es. i pareri per la valutazione di professionalità dei magistrati, i pareri inerenti lo *status* dei magistrati) il Consiglio decide in forma "ristretta".

L'intento primario della riforma del 2006 consisteva nel rafforzare lo spirito di leale collaborazione tra tutte le categorie coinvolte nella pratica dell'ordinamento giudiziario e nel dotare il sistema di autogoverno degli strumenti giuridici necessari a tal fine.

L'esigenza di meglio attuare la collaborazione delle varie componenti all'interno dei consigli giudiziari è stata rappresentata, negli ultimi tempi, anche dal protocollo di intesa tra CNF e CSM, del 13

luglio 2016. Il CSM ha evidenziato la necessità di aumentare il grado di trasparenza nell'attività dell'organo e migliorare qualitativamente e quantitativamente l'apporto della componente dell'avvocatura.

* * *

III

Il nuovo ruolo dell'udienza Cautelare

La tutela cautelare è centrale nel giudizio amministrativo.

Dalla tutela prettamente inibitoria - consona al processo di impugnazione - si è via via passati ad una tutela cautelare più ampia e già soddisfacente.

Grazie anche all'effetto espansivo della giurisprudenza, che ha trovato recepimento nel Codice del processo amministrativo (art. 55), l'ordinanza cautelare è divenuta una sorta di "contenitore" e non un tipo di provvedimento. Alle ordinanze classiche inibitorie si sono affiancate ordinanze a tempo, parziali, interpretative, propulsive, prescrittive di certi comportamenti.

Oggi il giudice amministrativo, sulla base di quello che anche il Codice gli consente, deve emettere le misure cautelari più idonee ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione del ricorso.

Certo il provvedimento cautelare non può di regola prescindere dal giudizio di merito, ma esistono casi in cui la pronuncia cautelare è autosufficiente, perché suscettibile di definire la lite.

Si può quindi delineare un nuovo ruolo dell'udienza cautelare. L'udienza in Camera di Consiglio può diventare il mezzo per una prima verifica della causa anche ai fini della decisione di merito (ad esempio la ammissione ai concorsi pubblici, la verifica di sanzioni amministrative ecc.).

* * *

IV

L'introduzione del giudice monocratico

L'introduzione del giudice monocratico nel processo amministrativo si porrebbe in linea con quanto già è stato fatto nel processo civile, in quello penale, e finanche in quello contabile.

Si tratterebbe di attribuire al giudice monocratico poteri decisorii analoghi a quelli del giudice collegiale, seppur limitati a specifiche materie, ovvero a fasi particolari del processo.

Ciò risponde ad esigenze di semplificazione, di razionalizzazione, di celerità ed efficienza della Giustizia.

In alcune specifiche e limitate materie - caratterizzate da ripetitività, ovvero dalla sussistenza di parametri oggettivi di valutazione, ovvero dalla esistenza di fatti o atti che hanno effetto automatico sulla

decisione medesima e di cui il giudice non può che prendere atto - il confronto collegiale può divenire superfluo (senza che ciò penalizzi l'effettività della tutela). In queste ipotesi il criterio generale della collegialità delle decisioni può essere, quindi, alleggerito.

(Esempi di ipotesi di interventi di un giudice monocratico: alcuni procedimenti autorizzatori, alcuni provvedimenti di sanatoria, alcuni procedimenti di irrogazione di sanzioni, alcuni provvedimenti abilitativi alla partecipazione a concorsi, ecc.).

* * *

V

Introduzione nel Processo amministrativo di un “Giudice Delegato”

Esistono una serie di adempimenti nel processo amministrativo che è assolutamente inutile debbano essere eseguite dal Collegio.

Soprattutto certi adempimenti istruttori come l'acquisizione al processo di alcuni documenti, ovvero alcune verifiche semplici, da poter effettuare anche con un verificatore; ovvero anche adempimenti da porre a carico delle parti (come integrazione del contraddittorio, produzione di atti, ecc.).

Trattasi di iniziative che non è necessario attendere la udienza collegiale perché siano effettuate.

La presenza di un Giudice delegato (o istruttore) renderebbe più agile il processo.

* * *

VI

Adempimenti per esaurire l'arretrato

L'arretrato (ricorsi che sono in attesa di fissazione da almeno tre anni) potrebbero essere esaminati agevolmente da un Collegio (eventualmente con la presenza di avvocati) il quale potrebbe verificare i ricorsi inammissibili o improcedibili o per i quali è necessaria una istruttoria.

Attenzione: una iniziativa simile è già operante nel giudizio dinanzi la Suprema Corte di Cassazione.

* * *

VII

Ridefinizione della competenza funzionale del TAR per il Lazio

Il Codice ha adottato un criterio dualistico di determinazione della potestà giurisdizionale dei TAR, basato sulla competenza territoriale (art. 13) e sulla competenza funzionale (art. 14).

Quest'ultima ha introdotto un meccanismo non legato all'efficacia dell'atto o alla sede dell'organo, ma imperniato sull'assegnazione di particolari materie a determinati TAR (*ratio*: la specializzazione del giudice e la tendenziale uniformità delle decisioni).

In realtà, la competenza funzionale riguarda una serie di casi assai eterogenei, riunendo in una norma disposizioni puntuali che nel precedente assetto avevano dato risposta ad una pluralità di esigenze particolari, anche relative a situazioni locali di emergenza. Di qui l'elencazione delle "controversie" devolute alla competenza funzionale inderogabile del TAR Lazio - Roma (14, co. 1 ed esplicitata nell'art. 135, c.p.a.) e di un'unica e determinata tipologia di controversie attribuita al TAR Lombardia, Milano (art. 14, co. 2).

Seri problemi di razionale giustificazione di tale scelta (non essendo evidente la *ratio legis* per l'attribuzione ad un unico giudice di ipotesi diverse di competenza), dubbi sulla sua conformità ai principi costituzionali (e al modello di distribuzione territoriale degli organi di giustizia amministrativa di cui all'art. 125 Cost.), e criticità che si riflettono sui sistemi di giustizia amministrativa e di amministrazione pubblica locale (concentrazione nel plesso giurisdizionale TAR Lazio - Consiglio di Stato del contenzioso sull'economia pubblica, che viene pertanto ad essere deciso da un giudice prossimo agli organi centrali dello Stato) consigliano una ridefinizione di tale ordine di competenze.

* * *

VIII

La mediazione amministrativa

Questo è un istituto nuovo per il diritto amministrativo.

Si prevede che la mediazione sia strumento di deflazione del contenzioso e di celerità nella soluzione di controversie con la P.A., prendendo spunto dalla mediazione civile, ritenuta applicabile anche ai giudizi che coinvolgono le pubbliche amministrazioni ove non svolgano attività autoritativa.

Nella proposta questo limite viene superato: la mediazione può riguardare tutte le controversie nelle quali sia coinvolta una P.A. e si applica a tutte le P.A., sia davanti alla giurisdizione ordinaria, che davanti alle giurisdizioni speciali.

La disciplina della mediazione viene correlata alla partecipazione del procedimento con due soluzioni: a) la prima, modellata su quella prevista per il giudizio tributario, che presuppone l'intervenuta notifica del ricorso; b) la seconda che prescinde invece dal ricorso.

La prima può garantire meglio l'Amministrazione nella valutazione della fondatezza delle pretese vantate dalla controparte privata, avendo già di fronte un ricorso con la dispiegazione di tutte le doglianze. La seconda, invece, evita a colui che vuole ricorrere alla mediazione di dover predisporre un atto introduttivo del giudizio ed è, sotto tale profilo, più in linea con la prospettiva deflattiva del contenzioso.

È possibile prevedere che il responsabile del procedimento, ricevute le deduzioni dell'interessato a seguito della comunicazione dei motivi ostativi, avvii, su domanda di quest'ultimo, un procedimento di conciliazione pre-giudiziale della questione controversa; che la domanda di mediazione da un lato produca sulla prescrizione gli effetti, interruttivi, della domanda giudiziale, dall'altro impedisca, per una sola volta, la decadenza (ma se il tentativo fallisce il giudizio deve essere proposto entro il medesimo termine di decadenza, decorrente dal deposito del verbale di mancato accordo presso la segreteria dell'organismo di mediazione); che la parte amministrativa competente a ricorrere alla mediazione, sia come parte istante, che come parte chiamata, sia individuata nel responsabile del procedimento, con il potere di agire, o resistere in giudizio, ovvero, in mancanza nel titolare dell'ufficio competente per materia; che l'ufficio competente a ricevere le istanze di mediazione sia l'ufficio o servizio legale interno della P.A. e in mancanza il responsabile degli affari generali dell'Ente; che il termine per la conclusione della procedura di mediazione sia di 30 gg. e che l'istanza di mediazione possa essere già contenuta nel ricorso al TAR, valendo la presenza dell'istanza a far sospendere il termine del deposito del ricorso sino alla scadenza di trenta giorni dal perfezionamento della notifica del ricorso medesimo all'Amministrazione; che la presentazione di tale istanza non incida sulla possibilità per il ricorrente di procedere comunque al deposito del ricorso ove intenda ottenere dal TAR provvedimenti cautelari; che la P.A. nella procedura di mediazione sia obbligatoriamente assistita da un avvocato; che l'accordo sia formalizzato in una delibera o una determina dell'organo competente; e che la sottoscrizione dell'accordo e della determina relativa non comporti responsabilità in capo ai soggetti intervenienti se non per l'ipotesi di dolo. L'accordo sottoscritto dagli avvocati e dalle parti è titolo esecutivo.

Materie alle quali è ipotizzabile una “mediazione”: sanatoria, abusi edilizi, sanzioni amministrative, promozioni nel pubblico impiego, alcuni provvedimenti delle amministrazioni indipendenti, ecc..

* * *

IX

Proposta di ADR in materia di appalti pubblici

La proposta mira a dare la possibilità ai soggetti legittimati a proporre ricorso giurisdizionale nelle materie di cui agli artt. 119, 1 comma letta) e 120 del d.lgs. n. 104/2010, di presentare, in alternativa al ricorso, una richiesta di parere sulla soluzione della controversia, che tenga luogo del giudizio di primo grado.

L'intento è quello di offrire un'alternativa, come applicazione di istituto di ADR, al rimedio previsto dal Codice dei contratti (art. 211) dei pareri di pre-contenzioso espressi dall'ANAC (procedura che non garantisce tempistica e contraddittorio adeguati).

Nel contempo, si punta a snellire il procedimento, riducendo i tempi di decisione, anche omettendo un grado di giudizio ma nel rispetto delle prerogative costituzionali del diritto di difesa e del giusto procedimento, consentendo altresì di evitare il pagamento del contributo unificato, eccessivamente elevato in materia di appalti.

La procedura di ADR in questione è così concepita: nel caso di provvedimenti di ammissione, esclusione, o aggiudicazione di un appalto, il soggetto legittimato a proporre ricorso può, in alternativa al mezzo giurisdizionale, presentare una istanza di parere entro il termine perentorio di 15gg dalla comunicazione dei predetti provvedimenti.