

REGIONE SICILIANA
PRESIDENZA GIUNTA REGIONALE
UFFICIO LEGISLATIVO E LEGALE

OSSERVATORIO LEGISLATIVO INTERREGIONALE

Bologna 21/22 settembre 2000

**Introduzione alla legge 21 luglio 2000, n.205 sul nuovo processo
amministrativo.**

Redatto a cura:

di

Simone Montalto

INTRODUZIONE ALLA LEGGE 21 LUGLIO 2000 N.205
(SUL NUOVO PROCESSO AMMINISTRATIVO)

Con la legge 21 luglio 2000, n.205, recante: "Disposizioni in materia di giustizia amministrativa", pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 26 luglio 2000, n.173, sono state introdotte modifiche di una certa organicità ed ampiezza sistematica alla disciplina del processo amministrativo.

Va ricordato che questa normativa interviene dopo quasi trenta anni dall'ultima organica disciplina legislativa, essendo le modifiche introdotte riferibili al sistema vigente quale fissato dalla legge 6 dicembre 1971, n.1034, istitutiva dei tribunali amministrativi regionali.

Con la nuova legge viene migliorato il sistema della giustizia amministrativa nel senso di accrescere l'effettività del principio della tutela giurisdizionale sancito negli artt.24 e 113 della Costituzione e conseguentemente vengono apprestate maggiori garanzie di tutela dei cittadini nei confronti degli atti emanati dalla pubblica amministrazione.

In una visione generale delle modifiche introdotte dalla legge n.205/2000, possono così riassumersi i punti più qualificanti della nuova disciplina, tralasciando la parte relativa all'ordinamento ed allo stato giuridico dei magistrati amministrativi.

La legge è orientata verso una effettiva semplificazione del processo ed una più incisiva presenza in esso delle parti, con la

previsione (art.21) della possibilità di presentazione, in pendenza del processo, di motivi aggiunti, in relazione a tutti gli atti emessi dall'Amministrazione nel corso del giudizio, che siano connessi all'oggetto del ricorso stesso.

Questa nuova norma avrà notevoli ed evidenti effetti semplificativi.

Si ricordi, infatti che finora, quando, pendente un ricorso l'Amministrazione interveniva nella materia sottoposta a giudizio (per esempio: impugnativa di bando di concorso e successiva approvazione di graduatoria; ovvero impugnativa di diniego della licenza edilizia e successiva modifica del piano regolatore generale), occorreva impugnare con ricorsi autonomi anche i successivi provvedimenti connessi.

La situazione imponeva una continua attenzione extraprocessuale ed, inoltre, la mancata impugnativa dell'atto connesso e successivo dava luogo, quasi autonomamente e tecnicamente, alla cessazione della materia del contendere per carenza di interesse sopravvenuto.

Con la modifica introdotta dall'art.1 all'art.21 della legge 1034 del 1971, la richiesta di giudizio su atti connessi al ricorso principale, anche se emanati dopo la sua presentazione nascerà e si svilupperà nel contesto stesso della difesa e nella dialettica tra ricorrente, giudice e parti. E' ciò sotto l'aspetto formale di motivi aggiunti

E' disciplinata specificatamente l'imputazione del silen-

zio della pubblica amministrazione di fronte a richieste dei cittadini, uscendosi così definitivamente dal sistema di adattamento di altri istituti, mediante una costruzione giurisprudenziale ormai non più coerente con la concezione attuale che fa del silenzio semplicemente un'omissione; il che è cosa diversa dalla presunzione di rigetto o rifiuto, come considerato fin ora.

La norma relativa (art.2, che aggiunge l'art.21 bis della legge n.1034/71) infatti, riferendo il giudizio direttamente alla liceità o meno del silenzio - e quindi non più alla presunzione di un rigetto, cui occorreva riferire i presunti motivi di relativa illegittimità - ha potuto fissare tempi molto rapidi e brevità di motivazione nella relativa sentenza, nonché interventi sostitutivi diretti.

La norma dispone, infatti: "I ricorsi avverso il silenzio dell'amministrazione sono decisi in camera di consiglio, con sentenza succintamente motivata, entro trenta giorni dalla scadenza del termine per il deposito del ricorso, uditi i difensori delle parti che ne facciano richiesta. Nel caso che il collegio abbia disposto un'istruttoria, il ricorso è deciso in camera di consiglio entro trenta giorni dalla data fissata per gli adempimenti istruttori. La decisione è appellabile entro trenta giorni dalla notificazione o, in mancanza, entro novanta giorni dalla comunicazione della pubblicazione. Nel giudizio d'appello si seguono le stesse regole (c.1).

In caso di totale o parziale accoglimento del ricorso di primo grado, il giudice amministrativo ordina all'amministrazione di

provvedere di norma entro un termine non superiore a trenta giorni. Qualora l'amministrazione resti inadempiente oltre il detto termine, il giudice amministrativo, su richiesta di parte, nomina un commissario che provveda in luogo della stessa" (c.2).

Questa è una prima norma dagli effetti (almeno prevedibili) concretamente facilitanti i rapporti tra cittadini e apparato pubblico.

Vista, appunto, da parte dell'utente, la nuova normativa sul processo amministrativo va letta in sistema con le altre norme intese a tutelare il cittadino di fronte all'inerzia degli uffici, già in sede di procedimento amministrativo.

Ci si riferisce alle relative disposizioni della legge 7 agosto 1990, n.241 e, precisamente, all'art.2 (obbligo di conclusione del procedimento mediante un provvedimento espresso, entro un termine prefissato, ovvero entro trenta giorni) ed all'art.25 disciplinante il diritto di accesso agli atti ed il relativo ricorso abbreviato, ove è previsto al comma 5, che "contro le determinazioni amministrative concernenti il diritto di accesso e nei casi previsti dal comma 4, è dato ricorso, nel termine di trenta giorni dalla scadenza del termine per il deposito del ricorso, uditi i difensori delle parti che ne abbiano fatto richiesta. La decisione del Tribunale è appellabile entro trenta giorni dalla notifica della stessa, al Consiglio di Stato, il quale decide con le medesime modalità e negli stessi termini.

In caso di totale o parziale accoglimento del ricorso il

giudice amministrativo, sussistendo i presupposti, ordina l'esibizione dei documenti".

La legge sulla riforma della giustizia amministrativa (già avviata con il D.L.vo n.80 del 1998) consolida la competenza dei Tar in tema di diritti patrimoniali consequenziali disponendo che tutte le domande risarcitorie, sia in forma specifica sia in forma di risarcimento del danno collegate ad atti e provvedimenti rientranti nella giurisdizione amministrativa, debbano essere rivolte direttamente al giudice amministrativo. Con ciò cade definitivamente il previgente regime del doppio binario per cui l'impugnazione dei provvedimenti amministrativi era di competenza del giudice amministrativo mentre l'azione risarcitoria, conseguente all'annullamento dell'atto, era di competenza del giudice ordinario.

Altra importante modifica riguarda il processo cautelare.

E' noto, del resto, che a fronte della patologica lentezza con cui sogliono svolgersi i processi amministrativi nel nostro Paese, ciò a cui gli avvocati tendono di solito - ed a cui affidano spesso la sostanziale domanda di giustizia per i loro assistiti - è la richiesta della sospensione del provvedimento impugnato asseritamente lesivo; raramente è chiesta una "provvisoriale", che possa almeno ridurre provvisoriamente i danni lamentati dai ricorrenti.

Con la nuova norma (art.3 della legge 21 luglio 2000, n.205) può essere richiesta al giudice l'emanazione di ordinanze, compresa quella dell'ingiunzione a pagare una somma, che appaiono più

idonee ad assicurare in via provvisoria gli effetti della decisione sul ricorso. Il giudice può disporre una cauzione, se dall'esecuzione del provvedimento cautelare derivano effetti irreversibili. Le ordinanze cautelari devono essere motivate con riferimento alla valutazione data del pregiudizio lamentato dal ricorrente, e devono indicare le ragioni di un prevedibile esito favorevole del ricorso. In caso di estrema urgenza, il presidente del tribunale amministrativo può disporre misure cautelari provvisorie se il ricorrente le chiede insieme con la domanda cautelare o con istanza separata.

Il decreto presidenziale è efficace fino alla pronuncia del collegio da adottarsi nella prima camera di consiglio utile. Il collegio, chiamato a decidere della domanda cautelare, se ritiene completi il contraddittorio e l'istruttoria, può definire il giudizio nel merito.

Sono ammesse solo per fatti sopravvenuti la revoca e la modifica della misura cautelare concessa o la riproposizione della stessa, se respinta.

Se l'amministrazione non ottempera alle misure cautelari disposte, il giudice, a richiesta della parte, può disporre l'esecuzione indicandone le modalità e l'eventuale soggetto (commissario ad acta) che deve provvedere.

Le nuove disposizioni in materia cautelare si applicano anche nei giudizi d'appello.

L'appello avverso le ordinanze cautelari può essere proposto entro sessanta giorni dalla notifica dell'ordinanza ovvero

entro centoventi giorni dalla comunicazione del suo deposito in segreteria.

Altra norma importante e di cui è immediatamente apprezzabile il valore nei termini di accelerazione della decisione sul merito della domanda di giustizia è il comma 3 del neo introdotto art.23 bis, ove è disposto che: ... "il tribunale amministrativo regionale chiamato a pronunciarsi sulla domanda cautelare, accertata la completezza del contraddittorio ovvero disposta l'integrazione dello stesso ai sensi dell'art.21, se ritiene ad un primo esame che il ricorso evidenzi l'illegittimità dell'atto e la sussistenza di un pregiudizio grave ed irreparabile, fissa con ordinanza la data di discussione nel merito alla prima udienza successiva al termine di trenta giorni dalla data di deposito dell'ordinanza. In caso di rigetto dell'istanza cautelare da parte del tribunale amministrativo, ove il Consiglio di Stato riformi l'ordinanza di primo grado, la pronuncia di appello è trasmessa al tribunale amministrativo regionale per la fissazione dell'udienza di merito. In tali ipotesi, il termine di trenta giorni decorre dalla data di ricevimento dell'ordinanza da parte della segreteria del tribunale amministrativo regionale che ne dà avviso alle parti".

La circostanza però che il tribunale debba fissare la data di discussione nel merito alla prima udienza successiva al termine di trenta giorni dalla data di deposito dell'ordinanza, solo se ritenga, ad un primo esame, che il ricorso evidenzi l'illegittimità dell'atto impugnato lascia sempre un margine di discrezionalità al tribunale

stesso; discrezionalità che potrebbe essere esercitata in relazione alla sempre lamentata (da parte dei presidenti dei relativi Tar) gran mole di ricorsi da decidere.

Rilevanti sono, comunque, anche i riflessi che la nuova disciplina ha sui ricorsi alla Corte dei Conti in materia di pensioni. Il comma 3, dell'art.9 della legge in esame dice, infatti, che le disposizioni concernenti le decisioni in forma semplificata e la perenzione dei ricorsi ultra decennali si applicano anche innanzi i giudici della Corte dei Conti in materia di ricorsi pensionistici, civili, militari e di guerra.

A margine va anche segnalato l'art.7 che sana una illegittimità riscontrata dalla Corte Costituzionale (sentenza n.292 del 17 luglio 2000) nell'art.33 comma 1 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n.80 per eccesso di delega sulla giurisdizione dei tribunali amministrativi regionali nel settore dei servizi pubblici. Detto art.7, infatti, dispone ora che "sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo tutte le controversie in materia di pubblici servizi, ivi compresi quelli afferenti alla vigilanza sul credito, sulle assicurazioni e sul mercato mobiliare, al servizio farmaceutico, ai trasporti, alle telecomunicazioni ed ai servizi di cui alla legge 14 novembre 1995, n.481.

Un cenno a parte merita infine l'ultimo comma dell'art.3, che, recepisce la giurisprudenza "pretoria" del Consiglio di Stato in

tema di sospensione cautelare degli atti impugnati con ricorso straordinario (Comm. speciale 3 maggio 1991, n.16/91) attribuendo il relativo potere al Ministro (su conforme parere del Consiglio Stato) anzicchè al Presidente della Repubblica, in linea con la tendenza alla semplificazione processuale e procedimentale del nostro ordinamento,

Da tutto questo sistema scaturiscono concrete misure sia contro l'inerzia degli uffici sulle richieste dei cittadini, sia per assicurare effettività al diritto dei consociati ad avere giustizia in termini ragionevoli ed una effettiva dialettica tra le parti.

Scompaiono o si attenuano le difficili distinzioni tra riconoscimento di diritto o di interesse all'annullamento dell'atto, diritti consequenziali, risarcimento del danno ecc., questioni richiedenti finora la ricerca del giudice specificatamente competente. E ciò, forse, in un processo di mutamento dello stesso ordinamento giuridico. Trattasi nell'immediato di modifiche di regole di tale portata e di tali sanzioni che i rapporti tra ricorrente ed amministrazione non dovrebbero essere più condizionati da alcuna remora di carattere discrezionale o da disfunzioni.

E' apprezzabile inoltre, anche dal punto di vista della tecnica legislativa lo sforzo del legislatore di fornire un testo sempre più organico anche se non può parlarsi ancora di un vero codice di procedura amministrativa.

Insomma le leggi sul procedimento amministrativo razionale (n.241 del 1990) e sul processo amministrativo giusto e sui diritti

effettivi dei cittadini nei confronti della pubblica amministrazione (D.L.vo 80/1998, L.205/2000) ormai "son" vedremo se prevarrà però il "ma.." che segue nel verso.

Un autore (Clarich, in Sole 24 Ore del 20 luglio 2000) esprime tale concetto: "Insomma. Il rilancio della giustizia amministrativa è a portata di mano. Spetta ora ai magistrati e agli avvocati utilizzare a fondo tutti i nuovi strumenti".

La legge è stata promulgata e pubblicata circa due mesi fa, ma già vi sono stati commenti e ricostruzioni testuali di una certa chiarezza e profondità. Digni di nota, sono in particolare gli articoli di Antonio Ciccia su Italia oggi del 28 luglio 2000; di Marcello Clarich sul Sole 24 ore del 20 luglio 2000, ma soprattutto la allegata guida al diritto del Sole 24 ore del 12 agosto 2000 ove è pubblicata la legge, è contenuto il testo vigente della legge 6 dicembre 1971, n.1034 recante l'istituzione dei tribunali amministrativi regionali, con le modifiche apportate, appunto, dalla legge n.205 del 2000, in esame, nonché una serie di commenti sulle singole norme.

Da segnalare inoltre una serie di convegni e seminari sulla riforma della giustizia amministrativa, come per esempio quello svoltosi a Milano il 14 e 15 settembre s. presso lo Star Hotel Splendido, o come quelli che si svolgeranno a Firenze il 28 e 29 settembre p.v. presso Palaffari, P.zza Adua 1, ed a Roma il 19 e 20 ottobre di quest'anno presso l'Hotel Beverly Hills, Largo B. Marcello, 220.