**Pronti, partenza, via! Il nuovo processo amministrativo da remoto ai nastri di partenza**

**SOMMARIO: 1. Premessa. 2. Ricapitolando. 3. Focus: 3.1. Sul decreto del Presidente del Consiglio di Stato contenente le regole tecnico-operative.** **3.2. Sulle terze linee guida del Presidente del Consiglio di Stato. 3.3. Sul protocollo d’intesa. 4. L’ultima fase processuale emergenziale? 5. Prospettive future. 6. Conclusioni.**

**1. Premessa.**

L’art. 4 del d.l. 30 aprile 2020, n. 28 ha introdotto un nuovo modello di rito emergenziale “*a decorrere dal 30 maggio e fino al 31 luglio 2020*”. Con esso la regola del passaggio in decisione dei ricorsi sulla base della mera cognizione cartolare degli atti, fuori udienza (pubblica e in camera di consiglio), è ora subordinata al consenso per quanto implicito delle parti e dei loro avvocati. Si prevede, infatti, la discussione orale della causa da remoto, attraverso un’udienza che si svolge in modalità telematica, nel caso in cui ne sia fatta richiesta congiunta da tutte le parti costituite, oppure previa valutazione del presidente del collegio qualora la richiesta provenga solo da una parte ovvero, anche in assenza di istanza di parte, se comunque ritenuta necessaria.

Ora l’ultimo atto è stato compiuto e il nuovo processo amministrativo da remoto, aperto alla discussione degli avvocati, può partire[[1]](#footnote-1).

Nella Gazzetta ufficiale, serie generale, n. 135 del 27 maggio 2020 è stato pubblicato il decreto del Presidente del Consiglio di Stato 22 maggio 2020, n. 134, con tre allegati, recante “*Regole tecnico-operative per l'attuazione del processo amministrativo telematico, nonché per la sperimentazione e la graduale applicazione dei relativi aggiornamenti*”.

L’art. 3, comma 1, del detto decreto prevede che lo stesso si applica a decorrere dal quinto giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana (ossia dal 1° giugno 2020) e che, a decorrere dalla stessa data, si producono gli effetti di cui all'art. 4, comma 3, primo periodo, del d.l. n. 28/2020. Ossia l’abrogazione del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri (d.P.C.M.) 16 febbraio 2016, n. 40, recante, in forma però di regolamento, “*le regole tecnico-operative per l'attuazione del processo amministrativo*”.

Queste ultime regole, tuttavia, sono state riprodotte dal decreto del Presidente del Consiglio di Stato in data 22 maggio 2020 e contenute negli allegati 1 e 2 che ne costituiscono parte integrante. Mentre l’allegato 3 contiene “*le specifiche tecniche per le udienze da remoto*”. Così che, seppure previste da fonti diverse, vi è continuità nell’operatività delle richiamate regole tecnico-operative.

Il 26 maggio 2020 il Presidente del Consiglio di Stato ha emesso le “*linee guida sull’applicazione dell’art. 4 del d.l. n. 28/2020 e sulla discussione da remoto*”. Si tratta delle terze linee guida sulle norme processuali emergenziali[[2]](#footnote-2).

Nello stesso giorno è stata completata la sottoscrizione del protocollo d’intesa tra la Giustizia amministrativa, nella persona del Presidente del Consiglio di Stato, l’Avvocatura dello Stato, il Consiglio Nazionale Forense, il Consiglio dell’Ordine degli Avvocati di Roma e le Associazioni specialistiche degli avvocati amministrativisti.

**2. Ricapitolando.**

Ricapitolando, nei mesi di giugno e luglio 2020, il processo amministrativo è disciplinato da:

a) norme di legge;

b) provvedimenti normativi e amministrativi;

c) accordi.

Nello specifico:

1) codice del processo amministrativo (c.p.a.);

2) due norme di legge di carattere speciale (art. 84 del d.l. 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla l. 24 aprile 2020, n. 27 e art. 4 del d.l. n. 28/2020);

3) un decreto del Presidente del Consiglio di Stato;

4) linee guida del Presidente del Consiglio di Stato;

5) un protocollo d’intesa.

Un insieme di regole, di rango e forza diversi - che stabiliscono (e comportano) incombenti - oltre a consigli, raccomandazioni e buone prassi, per un periodo di soli due mesi; periodo che si preannuncia complicato in un momento già di per sé complesso a causa dell’emergenza epidemiologica da COVID-19. Sembra quasi uno scenario lontano dal ritorno alla semplicità da molti invocato[[3]](#footnote-3).

Il processo è regolato dalla legge. Ma il quadro delineato dalle norme di legge emergenziali sul processo amministrativo è in parte oscuro e con alcuni vuoti. Così che gli atti successivi, oltre che stabilire le regole tecniche del processo amministrativo telematico, come previsto dalla legge, hanno l’intento, meritevole, di chiarirne e integrarne l’applicazione e di invitare i giudici, le parti e le segreterie a seguire prassi univoche, e anche condivise, nei comportamenti conseguenti. In alcuni casi però sono stati previsti incombenti ulteriori rispetto a quanto prescritto dalla legge, non facilitando, né semplificando, le conseguenti attività da svolgere, già di per sé numerose e peculiari, in un momento eccezionale di breve periodo e in un modello di processo (da remoto) diverso da quello ordinario (in presenza).

Si cercherà di seguito di evidenziare alcuni punti.

**3. Focus: 3.1. Sul decreto del Presidente del Consiglio di Stato contenente le regole tecnico-operative.**

Il decreto del Presidente del Consiglio di Stato 22 maggio 2020, n. 134 è stato adottato in attuazione dell’art. 4 del d.l. n. 28/2020, che ha demandato allo stesso di stabilire “*i tempi massimi di discussione e replica*” e “*le regole tecnico-operative per la sperimentazione e la graduale applicazione degli aggiornamenti del processo amministrativo telematico, anche relativamente ai procedimenti connessi attualmente non informatizzati, ivi incluso il procedimento per ricorso straordinario*”. Si è già detto come le novità riguardano le udienze da remoto poiché per il resto il decreto fotografa l’esistente (ossia il d.P.C.M. n. 40/2016).

Il decreto specifica, innanzitutto - all’art. 2, commi 1 e 2 - che le udienze da remoto con la discussione orale si svolgono mediante collegamenti in videoconferenza con la piattaforma *Microsoft Teams*, che è quella in uso presso la giustizia amministrativa. Mentre per la camera di consiglio decisoria, alla quale partecipano solo i magistrati per deliberare, ai sensi dell’art. 84, comma 6, del d.l. n. 18/2020, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 27/2020, si procede allo stesso modo ma “*mediante inviti a videoconferenze differenti rispetto a quelli utilizzati per le convocazioni delle udienze*”, oppure tramite *call conference* (art. 9 delle “*specifiche tecniche per le udienze da remoto*”, allegato 3 al decreto).

All’art. 2, comma 3, si prevede che, qualora l’istanza di discussione orale non sia stata proposta da tutte le parti costituite, “*la segreteria trasmette alle parti diverse dall’istante, anche ai fini della formulazione di eventuali opposizioni, l’avviso di avvenuto deposito dell’istanza secondo le modalità previste nelle allegate specifiche tecniche*” (si veda anche l’art. 4, comma 1, delle “*specifiche tecniche per le udienze da remoto*”, allegato 3 al decreto). Si tratta di incombente non previsto dalla legge, che il decreto introduce a fini di informazione delle altre parti per orientarne i comportamenti conseguenti. Ma che comporta un ulteriore aggravio delle attività di segreteria, considerato che comunque le parti hanno l’onere di consultare il portale telematico, così come avviene per il deposito di tutti gli atti e le difese previsti dall’art. 73, comma 1, del c.p.a.

L’istanza di discussione può essere formulata anche *ab initio* nel corpo del testo del ricorso (art. 5, comma 1, secondo periodo, delle “*specifiche tecniche per le udienze da remoto*”, allegato 3 al decreto), secondo il principio della libertà delle forme.

L’art. 2, comma 5, definisce le attività da compiersi dalla segreteria nel caso in cui viene disposta la discussione orale da remoto:

a) predisposizione, con il sistema di collegamento *Microsoft Teams*, di almeno una o più riunioni virtuali per ogni udienza o camera di consiglio (art. 6 delle “*specifiche tecniche per le udienze da remoto*”, allegato 3 al decreto);

b) pubblicazione e comunicazione del decreto del presidente del collegio che dispone la discussione orale (art. 7 delle “*specifiche tecniche per le udienze da remoto*”, allegato 3 al decreto);

c) comunicazione agli avvocati, almeno un giorno libero prima della trattazione (la legge parla di un giorno prima, ma il previsto giorno in più è a maggiore garanzia delle parti), dell’avviso del giorno e dell’ora del collegamento da remoto in videoconferenza; ora che è soggetta a variazioni in aumento;

d) predisposizione delle convocazioni, “*distribuendole in un congruo arco temporale, in modo da contenere, quanto più possibile e compatibilmente con il numero di discussioni richieste, il tempo di attesa degli avvocati prima di essere ammessi alla discussione*”. Tutto questo presuppone una preliminare attività di programmazione dei tempi;

e) inserimento nella stessa comunicazione del “*link ipertestuale per la partecipazione all’udienza*”, avvertendo che “*l’accesso all’udienza tramite tale link e la celebrazione dell’udienza da remoto comportano il trattamento dei dati personali anche da parte del gestore della piattaforma*”, come da informativa relativa al trattamento dei dati personali pubblicata sul sito *internet* della Giustizia amministrativa. Il *link* inviato dalla segreteria “*è strettamente personale e non cedibile a terzi, fatta eccezione per l’eventuale difensore delegato*”.

L’art. 2, comma 6, indica le condizioni necessarie per partecipare alla discussione da remoto in videoconferenza per i difensori o le parti che agiscono in proprio, nonché per i magistrati.

L’art. 2, comma 7, prevede incombenti a carico del presidente del collegio, anche con l’assistenza del segretario:

a) redazione del decreto con cui si dispone la discussione orale (art. 7 delle “*specifiche tecniche per le udienze da remoto*”, allegato 3 al decreto);

b) verifica della funzionalità del collegamento e delle presenze;

c) “*dà atto nel processo verbale delle modalità con cui è accertata l’identità dei soggetti ammessi a partecipare e la loro libera volontà di dar corso all’udienza da remoto, anche relativamente alla disciplina del trattamento dei dati personali, previa dichiarazione da parte dei difensori, dei loro eventuali delegati o delle parti che agiscono in proprio, di aver letto l’informativa di cui al comma 5*”.

L’art. 2, comma 8, prevede le dichiarazioni che i difensori delle parti o le parti che agiscono in proprio devono effettuare, sotto la loro responsabilità, all’atto del collegamento e prima di procedere alla discussione; dichiarazioni da inserire nel verbale di udienza ai sensi dell’art. 8 delle “*specifiche tecniche per le udienze da remoto*”, allegato 3 al decreto.

La direzione dell’udienza, come sempre, spetta al presidente del collegio, al quale compete dare le opportune disposizioni “*qualora il collegamento risulti impossibile per ragioni tecniche*” (art. 2, commi 9 e 10). Quindi, posposizione delle chiamate o possibile rinvio ad altra udienza.

È vietata la registrazione sia delle udienze sia della camera di consiglio da remoto tenuta dai soli magistrati per la decisione degli affari, e anche l’uso della messaggistica istantanea interna agli applicativi utilizzati per la videoconferenza (art. 2, comma 11).

Quanto ai tempi massimi di discussione orale nell’udienza da remoto in videoconferenza - che l’art. 4, comma 1, del d.l. n. 28/2020 ha previsto anche per le repliche, che però non sono state considerate dal decreto - sono fissati, per ciascuna parte e indipendentemente dal numero dei difensori che l’assistono, in (art. 2, commi 12 e 13):

a) sette minuti: per l’istanza cautelare e nei riti dell’accesso, del silenzio, del decreto ingiuntivo, dell’ottemperanza e in ogni altro rito speciale non espressamente menzionato nel comma 12;

b) dieci minuti: nel rito ordinario, nel rito abbreviato comune di cui all’art. 119 del c.p.a., nel rito sui contratti pubblici di cui agli artt. 120 e seguenti del c.p.a., nei riti elettorali.

Si tratta comunque di tempi indicativi, senza alcun carattere di cogenza, poiché si prevede che il presidente del collegio, nel potere di direzione dell’udienza che gli compete, “*può, tuttavia, stabilire tempi di intervento inferiori o superiori a quelli indicati nel comma 12 in considerazione del numero dei soggetti difesi, della natura e della complessità della controversia, tenendo conto dei tempi massimi esigibili di lavoro quotidiano in videoconferenza, ivi comprese le necessarie pause*”.

Gli allegati 1 e 2 del decreto del Presidente del Consiglio di Stato contengono le *“regole tecnico-operative e relative specifiche tecniche di cui all’articolo 1*” e costituiscono riproduzione del d.P.C.M. n. 40/2016 e del relativo allegato A, mentre l’allegato 3 contiene le “*specifiche tecniche per le udienze da remoto*” indicate in nove articoli.

Naturalmente l’applicazione delle regole tecniche comporta il conseguente adeguamento del sistema informatico della giustizia amministrativa (SIGA).

**3.2. Sulle terze linee guida del Presidente del Consiglio di Stato.**

Sullo scenario regolatorio appena descritto si innestano le terze linee guida del Presidente del Consiglio di Stato del 26 maggio 2020 sulle norme processuali emergenziali[[4]](#footnote-4).

Si tratta di indicazioni a fini di uniformità applicativa nella consapevolezza della loro non vincolatività, essendo l’attuazione delle dette norme demandata ai presidenti dei collegi, alle parti e alle segreterie. Ma la loro provenienza ne conferisce un’indubbia autorità, che però va pur sempre confrontata con le disposizioni di legge e con quelle attuative della legge.

Il valore delle linee guida può essere paragonato a quello che si è soliti dare alle circolari interpretative, le quali non vincolano i destinatari, tenuti innanzitutto ad applicare la legge, ma, in caso di loro inosservanza, comportano l’esigenza di motivare e possono manifestare sintomi di eccesso di potere negli atti non conformi. Con la sola differenza che qui l’attività conseguente non è di natura amministrativa bensì giurisdizionale.

Di rilievo alcuni chiarimenti contenuti nelle linee guida, che conseguono anche alla giusta individuazione, nell’art. 4 del d.l. n. 28/2020, dell’indubbio *favor* per l’oralità.

a) Quanto previsto dalla legge (art. 4 del d.l. n. 28/2020) si applica per tutte le udienze, già fissate o che verranno fissate, da tenere nel periodo dal 30 maggio al 31 luglio 2020 e, quindi, anche per quelle in cui il termine a ritroso, significativo ai fini della presentazione dell’istanza di discussione, scada prima del 30 maggio. In realtà la prima udienza che vede l’applicazione delle nuove regole è quella di mercoledì 3 giugno 2020[[5]](#footnote-5).

b) Le norme di cui all’art. 84 del d.l. n. 18/2020 e all’art. 4 del d.l. n. 28/2020 prevedono un sistema duale. Ossia:

b.a) se è stata chiesta la discussione orale, si applica esclusivamente l’art. 4, comma 1, del d.l. n. 28/2020,«*con tutte le sue previsioni “interne” in tema di discussione orale e di modalità alternative alla discussione orale; in particolare, se venga richiesta la discussione da una sola parte, nulla vieta che l’altra partecipi alla discussione o, “in alternativa alla discussione”, presenti note di udienza fino alle ore 9 del giorno di udienza*»;

b.b) «*se nessuno ha chiesto la discussione orale, si applica esclusivamente l’art. 84, comma 5, del d.l. n. 18/2020, e cioè il processo cd. cartolare…con termine sino a due giorni liberi dall’udienza per il deposito di brevi note*».

c) I termini stabiliti per la presentazione dell’istanza di discussione, di cui all’art. 4, comma 1, del d.l. n. 28/2020, sono perentori.

d) Il presidente del collegio può disporre la discussione, “*non solo - come previsto dalla norma – ove manchi l’istanza di parte, ma anche, e a fortiori, ove quest’ultima sia stata formulata oltre i termini di legge*”. Comunque “*il potere del presidente di disporre d’ufficio, con proprio decreto, la discussione*” sussiste in ogni caso e secondo prudente valutazione.

Ora la legge (art. 4, comma 1, del d.l. n. 28/2020) non prevede sempre il decreto del presidente, ma solo “*se il presidente ritiene necessaria, anche in assenza di istanza di parte, la discussione della causa con modalità da remoto*”. Mentre, in tutti i casi in cui sia disposta la discussione da remoto, la legge richiede la comunicazione da parte della segreteria dell’avviso dell’ora e delle modalità di collegamento.

Al riguardo nelle linee guida si dice che “…*la forma del decreto è necessaria, a termini di legge, soltanto: a) nel caso della discussione disposta d’ufficio e, b) deve ritenersi, nel caso di opposizione depositata prima dell’invio dell’avviso contenente il link*”, mentre «*Nel caso di opposizioni ad libitum, invece, il presidente ben potrà decidere,…“a verbale” direttamente il giorno dell’udienza*».

Tuttavia si dovrebbe richiedere il decreto anche qualora l’istanza venga respinta, senza che siano state presentate opposizioni. Ipotesi di per sé plausibile poiché la presentazione dell’istanza, in mancanza di opposizione, implica comunque una valutazione del presidente del collegio e non comporta necessariamente la discussione (art. 4, comma 1, quarto periodo, del d.l. n. 28/2020).

Per cui, ricapitolando, il decreto dovrebbe essere emesso solo quando:

1) la discussione è disposta d’ufficio, in assenza di istanza o in presenza di istanza tardiva (situazione da ritenersi equivalente);

2) in caso di opposizione depositata prima dell’invio dell’avviso contenente il *link* del collegamento;

3) la discussione non viene disposta, malgrado apposita istanza.

In tutte le altre ipotesi la comunicazione della segreteria dell’avviso dell’ora e delle modalità di collegamento presuppone l’accoglimento implicito dell’istanza di discussione orale.

d) Le note di udienza, che la legge (art. 4, comma 1, penultimo periodo, del d.l. n. 28/2020) prevede che possano essere depositate, in alternativa alla discussione, fino alle ore 9 del giorno di udienza:

d.a) sono consentite solo nell’ipotesi in cui sia stata disposta la discussione, e quindi nel rito di cui al citato art. 4;

d.b) devono essere brevi, anche se la legge non le qualifica in questo modo;

d.c) “*debbono auspicabilmente essere depositate con anticipo rispetto al giorno dell’udienza, in modo da consentire alle controparti una replica informata*”. Si tratta pur sempre di un auspicio poiché la legge prevede un diverso termine finale. E qui si rimette il tutto alle valutazioni del presidente del collegio, il quale, qualora le note siano state depositate il giorno stesso dell’udienza entro le ore 9.00, può, nel rispetto del principio del contraddittorio, “*accordare una postergazione dell’orario di trattazione in modo da consentire l’esame o disporre, allo stesso scopo, un breve rinvio*”;

d.d) a mezzo di esse possono essere svolte“*tutte le considerazioni generalmente ammesse in udienza*”.

e) La facoltà, prevista dalla legge (art. 4, comma 1, penultimo comma, del d.l. n. 28/2020), di richiedere per iscritto il passaggio in decisione, in alternativa alla discussione, può essere manifestata anche oralmente all’atto del collegamento da remoto.

f) La legge non prevede né formalità particolari né un termine per la presentazione delle opposizioni alla discussione orale. Se ne auspica comunque la presentazione tempestiva, e per questo il decreto del Presidente del Consiglio di Stato 22 maggio 2020, n. 134 ha previsto, a cura della segreteria, la comunicazione alle altre parti dell’istanza di discussione.

g) Qualora non si riesca a terminare l’udienza nel corso della giornata, il presidente del collegio “*potrà sempre aggiornare la trattazione delle cause residue, vuoi in prosecuzione vuoi disponendo un rinvio della stessa in relazione alle cause che non sia stato possibile discutere*”. Il che vale anche nell’ipotesi in cui il collegamento da remoto, per ragioni tecniche o di linea, non sia più possibile o si sia interrotto.

**3.3. Sul protocollo d’intesa.**

Il protocollo d’intesa, preannunciato dalle terze linee guida del Presidente del Consiglio di Stato e in sintonia con le stesse, ha lo scopo di responsabilizzare le parti verso un’applicazione dell’art. 4, comma 1, del d.l. n. 28/2020, e delle medesime linee guida, informata ai principi di cooperazione e lealtà processuale, nell’ambito di un percorso teso a stimolare le migliori pratiche, diffondere l’informazione e l’invito alla leale collaborazione tra magistrati amministrativi e avvocati e tra gli avvocati, raccogliere l’adesione delle parti ad alcune soluzioni di buon senso e valorizzare il contributo partecipativo e fattivo di tutte le componenti della Giustizia amministrativa. Il tutto nello sforzo comune di affrontare al meglio e con il giusto spirito la fase processuale “emergenziale”.

Si tratta di raccomandazioni o “*best practice*” a fini di uniformità applicativa e anche di riempimento di alcuni vuoti lasciati dalla legge, in quello spirito di leale collaborazione tra giudici e foro che deve informare ogni tipo di processo. Esse non hanno alcuna vincolatività né per i giudici né per le parti né per le segreterie, tenuti, *in primis*, all’osservanza delle norme di legge che regolano il processo. Così che la loro inosservanza non produce alcun effetto sul processo.

Tuttavia alcuni suggerimenti sono di buon senso e tendono, chiaramente, alla maggiore funzionalità di un regime complesso destinato a operare solo due mesi.

a) Sui tempi.

Viene previsto che, decorsi due giorni dall’avviso dell’avvenuto deposito dell’istanza di discussione, “*il presidente del collegio decide senza formalità sull’istanza di discussione e dispone che la segreteria invii il link per il collegamento da remoto*” e che “*eventuali opposizioni che giungano dopo l’invio dell’avviso contenente il link sono valutate dal presidente del collegio anche direttamente in udienza o in camera di consiglio*”.

Si ritiene opportuno che:

a.a) l’istanza di passaggio in decisione sia presentata con congruo anticipo rispetto all’udienza, possibilmente in modo congiunto o concordato;

a.b) il deposito delle note di udienza sia anticipato - dalle ore 9 del giorno di udienza, pubblica o in camera di consiglio - almeno al giorno prima, “*di modo che la controparte possa, ove abbia a suo tempo richiesto la discussione, tenerne conto e, se del caso, replicare. In ogni caso, il presidente del collegio, ove le note siano depositate il mattino stesso dell’udienza, su richiesta della controparte, postergherà l’ora di trattazione della causa, al fine di consentirne l’esame, o ne disporrà un breve rinvio*”.

b) Sugli incombenti.

Si chiarisce che la comunicazione della presentazione dell’istanza di discussione “*non elide l’onere dei difensori di consultare il fascicolo al fine di essere edotti delle istanze depositate, sicché il mancato ricevimento della comunicazione non potrà essere dedotto come motivo di richieste motivate sulla mancata conoscenza dell’istanza di discussione*”.

Si auspica, infine, che il termine stabilito dalla legge, entro il quale la segreteria deve comunicare l’avviso dell’ora e delle modalità di collegamento della discussione, “*non sia interamente sfruttato dalle segreterie*”, con l’impegno a informare e sensibilizzare gli avvocati associati a presentare l’eventuale opposizione entro due giorni dalla ricezione dell’avviso di segreteria inerente la presentazione dell’istanza di discussione.

**4. L’ultima fase processuale emergenziale?**

Pronti, partenza, via! Il nuovo processo amministrativo da remoto va così ai nastri di partenza e dalle udienze del 3 giugno 2020 si apre l’ultima fase processuale emergenziale.

Finora il processo amministrativo è stato interessato nel volgere di poco meno di tre mesi (dal 2 marzo al 26 maggio 2020) da sei interventi legislativi[[6]](#footnote-6), quattro linee guida del Presidente del Consiglio di Stato[[7]](#footnote-7), un decreto del Presidente del Consiglio di Stato contenente le regole tecniche e un protocollo d’intesa.

L’emergenza epidemiologica da COVID-19 ha complicato la vita di tutti e anche il processo amministrativo ne ha subito le conseguenze. È stato un periodo molto difficile per giudici, avvocati, personale di segreteria (una gran parte ancora in *smart working* sino al 31 luglio 2020). E ancora non è finito.

Si è partiti dalla previsione di udienze (pubbliche e in camera di consiglio) da remoto con possibile discussione su richiesta degli avvocati, subito accantonata per il processo cartolare da remoto senza discussione orale, per poi tornare al processo da remoto con possibile discussione orale.

Si è in questo modo avvicinato quanto più possibile il processo da remoto al processo in presenza. A tutto questo ha fornito il suo apporto anche il Consiglio di Stato, con le due ordinanze della sez. VI 21 aprile 2020, nn. 2538 e 2539[[8]](#footnote-8), il quale ha ricercato un’interpretazione costituzionalmente orientata dell’art. 84 del d.l. n. 18/2020 e ha accelerato la soluzione poi apportata dall’art. 4 del d.l. n. 28/2020.

Recentemente, però, il T.A.R. Campania, sede di Napoli, sez. I, con la sentenza 29 maggio 2020, n. 2074[[9]](#footnote-9), si è discostato dall’orientamento espresso dal Consiglio di Stato, non accogliendo la richiesta del controinteressato di rinvio dell’udienza pubblica per consentire la discussione orale. Ciò ritenendo manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 84, comma 5, del d.l. n. 18/2020, convertito, con modificazioni, dalla l. n. 27/2020, nella parte in cui ha previsto il così detto “processo cartolare coatto”, poiché trattasi di norma di natura eccezionale ed emergenziale, finalizzata ad evitare – per una situazione universalmente acclarata di pandemia mondiale e per un periodo di tempo limitato – la sostanziale paralisi della giustizia amministrativa.

Lasciando per ora da parte le questioni di costituzionalità, che comunque rimarranno rilevanti anche se per un periodo di tempo limitato, è indubbio che la giustizia amministrativa, nel periodo di pandemia, è stata avvantaggiata sia da un processo amministrativo telematico già in avanzato stato di sperimentazione sia da un processo basato sostanzialmente sugli scritti. In tal modo le è stato possibile non fermarsi nel periodo emergenziale, se non per breve tempo (poco più di un mese) in cui l’attività è stata limitata alla decisione delle domande cautelari con decreto presidenziale. A differenza di quanto accaduto nella giustizia ordinaria che ha visto, sia nel penale che nel civile, la paralisi quasi totale[[10]](#footnote-10).

Ma sarà proprio l’ultima fase processuale dell’emergenza? Ne fa auspicio il Presidente del Consiglio di Stato nell*’incipit* delle sue terze linee guida.

E l’auspicio è oggettivo. In un sistema in cui il *lockdown* è finito, le attività economiche sono ripartite quasi del tutto, dal 3 giugno ci si potrà spostare liberamente tra le regioni in tutta Italia, riparte anche il calcio, sarebbe un paradosso se la giustizia amministrativa, unica a non fermarsi seppure con regole speciali e con il processo da remoto, sia l’ultima a ripartire verso un ritorno alla normalità del processo in presenza[[11]](#footnote-11).

**5. Prospettive future.**

Quali prospettive future?

Un ritorno completo alla normalità in presenza del virus e in assenza del vaccino non è possibile. Ma non si può aspettare l’immunità di gregge della giustizia amministrativa per riprendere l’attività in presenza. Come tutti, anche la giustizia amministrativa dovrà convivere con il virus.

È possibile, invece, una volta finita l’emergenza[[12]](#footnote-12), il graduale ritorno alla normalità con il rispetto di tutte le precauzioni e le raccomandazioni imposte dalla normativa nazionale e locale e l’adozione di idonee misure di organizzazione, al fine di contemperare la tutela della salute con l’esigenza della continuità della tutela giurisdizionale.

Ossia il rischio calcolato: adeguato distanziamento e divieto di assembramenti; uso delle mascherine; udienze scaglionate con fasce orarie precise e predeterminate; abolizione delle chiamate preliminari dei ricorsi e della sala di attesa degli avvocati; istituzione della prassi di comunicare preliminarmente e in tempo, da parte degli avvocati, la richiesta di passaggio in decisione e le altre istanze preliminari (ad es. richieste di rinvio, di cancellazione dal ruolo, ecc.); esenzione dall’obbligo di indossare la toga in udienza pubblica; turni del personale di segreteria.

Intanto occorre prepararsi in maniera adeguata per il progressivo ritorno alla normalità. Al che potrebbe essere di ausilio il periodo “feriale” di agosto e di inizio settembre 2020 laddove, non svolgendosi udienze pubbliche ma solo camere di consiglio per la decisione delle domande cautelari, l’attività giurisdizionale vede un rallentamento.

Facendo tesoro dell’esperienza acquisita nell’emergenza. Flessibilità ed elasticità nell’organizzazione e conduzione delle udienze da parte dei presidenti dei collegi, anche previe indicazioni dei capi degli uffici, e necessità di protocolli uniformi a livello nazionale che, pur nella considerazione di peculiari problematiche territoriali, possano indirizzare l’attività a buone prassi anche nella normalità. Con il contributo non solo del vertice della giustizia amministrativa, ma anche del Consiglio di presidenza che ne costituisce l’organo di autogoverno. Inoltre, potenziamento delle reti e del sistema informatico della giustizia amministrativa con la previsione di una piattaforma autonoma.

Una volta finita l’emergenza processuale, non sembra nemmeno più necessario un sistema misto, che consenta, a seconda delle situazioni e delle esigenze, sia un processo in presenza che un processo da remoto. Il processo da remoto è uno strumento che è stato fondamentale nell’emergenza; ma, una volta finita o attenuatasi questa, non può soppiantare il processo in presenza. Rispetto al quale emerge evidente, per come si è precedentemente illustrato, come il processo da remoto sia molto più defatigante e dispendioso.

**6. Conclusioni.**

Il presente scritto è il terzo sul processo amministrativo dell’emergenza[[13]](#footnote-13).

Non vuole essere una trilogia, tipo saga di “Guerre stellari” o “Il Trono di Spade”. Consegue ai diversi interventi normativi che si sono succeduti in maniera incessante nel breve periodo e intende descrivere lo stato dell’arte, che si è più volte trasformato; in una saga generale dell’emergenza, che, come si è visto, ha comportato anche un notevole sforzo operativo. Si è inteso soprattutto illustrare quell’insieme di norme di legge, regole tecniche, linee guida e protocolli d’intesa che hanno configurato una sorta di “testo unico” del processo amministrativo dei prossimi due mesi.

La legislazione dell’emergenza ha messo in risalto tutti i mali endemici della legislazione. E ha mostrato scenari mai visti prima, ben oltre la tutela della salute. Si è arrivati persino a non consentire espressamente la tutela giurisdizionale, in violazione di principi e norme della Costituzione e del diritto europeo. Il che da parte di una legge forse non si era mai visto prima, quanto meno dal dopoguerra in poi[[14]](#footnote-14).

A un certo punto non ne resterà che il ricordo. Ma il 31 luglio 2020 deve rappresentare sia termine finale sia momento iniziale di ripartenza, che non significa solo ritornare al passato ma anche porsi verso il futuro, valorizzando gli aspetti positivi dell’emergenza per migliorare il sistema di tutela.

Intanto si confida in tempi migliori, o meno peggiori, non solo per la salute. Come si dice, ”*spes ultima dea*”.

**Carmine Volpe**

Presidente della sezione consultiva per gli atti normativi del Consiglio di Stato

Pubblicato il 1 giugno 2020

1. Il presente scritto è in continuazione dei due precedenti, *Pandemia, processo amministrativo e affinità elettive* e *Il superamento del “processo cartolare coatto”. Legislazione della pandemia o pandemia della legislazione?*, in *Giustamm.it*, rispettivamente, nn. 4-2020 e 5-2020. Si vedano anche tutti i contributi citati nei due scritti e, da ultimo, **N. DURANTE**, *Il procedimento cautelare ai tempi dell’emergenza*, in *www.giustizia-amministrativa.it*. [↑](#footnote-ref-1)
2. In realtà sarebbero le quarte linee guida del Presidente del Consiglio di Stato, dopo quelle di cui al decreto 10 marzo 2020, n. 71 e alle note 19 marzo 2020, n. 1454 e 20 aprile 2020, n. 7400, tutte in *www.giustizia-amministrativa.it*. Riguardano, rispettivamente, gli artt. 3 del d.l. 8 marzo 2020, n. 11 (abrogato dall'art. 1, comma 2, della l. 24 aprile 2020, n. 27), 84 del d.l. 17 marzo 2020, n. 18 e 36 del d.l. 8 aprile 2020, n. 23. [↑](#footnote-ref-2)
3. Il riferimento è all’articolo di **F. CINTIOLI**, *Per rilanciare l’economia bisogna passare dai tentativi di semplificazione alla semplicità*, in *MF* del 21 maggio 2020. [↑](#footnote-ref-3)
4. Si veda quanto detto alla nota 2. [↑](#footnote-ref-4)
5. Considerato che il 1° giugno 2020 è lunedì, giorno in cui normalmente non si tengono udienze, e il 2 giugno è festivo. [↑](#footnote-ref-5)
6. In ordine cronologico: 1) art. 10, comma 17, del d.l. 2 marzo 2020, n. 9 (abrogato dall'art. 1, comma 2, della l. n. 27/2020); 2) art. 3 del d.l. 8 marzo 2020, n. 11 (abrogato dall’art. 84 del d.l. n. 18/2020); 3) art. 84 del d.l. n. 18/2020; 4) art. 36 del d.l. n. 23/2020; 5) art. 1 della l. n. 27/2020, di conversione, con modificazioni, del d.l. n. 18/2020; 6) art. 4 del d.l. n. 28/2020. [↑](#footnote-ref-6)
7. Si veda quanto detto alla nota 2. [↑](#footnote-ref-7)
8. In *www.giustizia-amministrativa.it*. Si rimanda a **C. VOLPE**, *Pandemia, processo amministrativo e affinità elettive*, *cit.* [↑](#footnote-ref-8)
9. In *www.giustizia-amministrativa.it*. [↑](#footnote-ref-9)
10. Nell’articolo di **S. MUSCO**, *Giustizia paralizzata «Chi accusa noi avvocati è in assoluta malafede»*, su *Il Dubbio* del 29 maggio 2020, si dice che, da “*dati resi noti dall’Osservatorio delle Camere penali italiane e dall’Unione delle camere civili, che hanno monitorato l’attività dei tribunali su tutto il territorio italiano*”, le cause trattate durante l’emergenza nel settore penale oscillano tra il 20 e il 25% rispetto a quelle iscritte a ruolo, mentre nel civile sono appena il 15% e i rinvii arrivano ormai anche al 2024. [↑](#footnote-ref-10)
11. Si vedano il d.l. 16 maggio 2020, n. 33, dal titolo “*Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19*” e il d.P.C.M. 17 maggio 2020, dal titolo “*Disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, recante misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, e del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, recante ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19*”. [↑](#footnote-ref-11)
12. Il Consiglio dei ministri, con delibera del 31 gennaio 2020, ha dichiarato, per il periodo di sei mesi, lo stato di emergenza sul territorio nazionale in conseguenza del rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili. [↑](#footnote-ref-12)
13. Si veda la nota 1. Il primo scritto è sull’art. 84 del d.l. n. 18/2020, mentre il secondo segue all’emanazione del d.l. n. 28/2020. [↑](#footnote-ref-13)
14. Il riferimento è all’art. 27, comma 1, del d.l. 19 maggio 2020, n. 34, che, dopo avere autorizzato la «*CDP S.p.A. … a costituire un patrimonio destinato denominato "Patrimonio Rilancio", (di seguito il "Patrimonio Destinato") a cui sono apportati beni e rapporti giuridici dal Ministero dell'economia e delle finanze*», «*al fine di attuare interventi e operazioni di sostegno e rilancio del sistema economico-produttivo italiano in conseguenza dell'emergenza epidemiologica da "Covid-19*», prevede che “*Le disposizioni del presente articolo non attribuiscono alle imprese diritti o interessi legittimi rispetto all'intervento del Patrimonio Destinato in loro favore*”. Nella relazione illustrativa al d.l. non si rinviene alcuna spiegazione della prevista soppressione di tutela. [↑](#footnote-ref-14)