

**DECRETO LEGISLATIVO CONCERNENTE ATTUAZIONE
DELL'ARTICOLO 44 DELLA LEGGE 18 GIUGNO 2009, N. 69,
RECANTE DELEGA AL GOVERNO PER IL RIORDINO DEL
PROCESSO AMMINISTRATIVO.**

RELAZIONE

CODICE DEL PROCESSO AMMINISTRATIVO

Introduzione generale

1. LA LEGGE DELEGA.

L'articolo 44 della legge 19 giugno 2009, n. 69, ha delegato il Governo ad adottare uno o più decreti legislativi per il riassetto del processo avanti ai tribunali amministrativi regionali e al Consiglio di Stato.

Criteri direttivi di ordine generale sono l'adeguamento al "diritto vivente", quale risulta dall'elaborazione della giurisprudenza costituzionale e delle giurisdizioni superiori, e il coordinamento con le norme del codice di procedura civile in quanto espressione di principi generali.

Sono stati poi espressamente richiamati i principi e criteri direttivi di cui all'art. 20, comma 3, l. n. 59 del 1997, in quanto applicabili. Tali criteri disciplinano, come è noto, il più generale fenomeno del riassetto normativo e della codificazione per settori.

Sono stati dettati ulteriori specifici principi e criteri volti a disciplinare le caratteristiche del nuovo processo amministrativo, di cui si ricordano di seguito i più rilevanti:

a) snellezza, concentrazione ed effettività della tutela, anche al fine di garantire la ragionevole durata del processo e la piena garanzia del contraddittorio;

b) razionalizzazione dei termini processuali;

c) riordino delle norme vigenti sul riparto di giurisdizione;

- d) disciplina delle azioni e delle funzioni del giudice;
- e) revisione e razionalizzazione dei riti speciali;
- f) riassetto del contenzioso elettorale amministrativo;
- g) previsione, *ex novo*, della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo sulle controversie concernenti atti del procedimento elettorale preparatorio per le elezioni per il rinnovo della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica, e 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;
- h) riassetto della tutela cautelare anche mediante introduzione generalizzata di quella *ante causam*.

2. LE RAGIONI DELLA CODIFICAZIONE.

Le ragioni della codificazione, come pure evidenziato in apertura dell'anno giudiziario dal Presidente del Consiglio di Stato, muovono da una esigenza formale e da una sostanziale.

Sul piano formale, le norme processuali erano sinora sparse in una molteplicità di testi normativi, non sempre coordinati tra loro. Le leggi processuali relative al Consiglio di Stato risalgono al 1907 e al 1924; nel 1971, la legge istitutiva dei Tar in parte disciplina *ex novo* gli istituti processuali, in parte rinvia alle normative precedenti, in parte ancora estende la nuova disciplina anche al processo davanti al Consiglio di Stato. Ulteriori riforme processuali sono seguite nel 1998 (d.lgs. n. 80) e nel 2000 (l. n. 205); molteplici sono stati poi gli interventi legislativi relativi a singoli settori che hanno dettato norme relative a giurisdizione, competenza e riti speciali. Ne è derivata una trama normativa stratificata e complessa in cui il processo di primo grado e quello di appello sono retti da fonti diverse, che operano rinvii reciproci, e da disposizioni inserite in testi normativi non processuali.

La codificazione pertanto, sul piano formale, risponde a esigenze di unificazione, chiarificazione e coordinamento.

L'esigenza sostanziale discende sia dall'evoluzione normativa che dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, che hanno condotto al riconosciuto al giudice amministrativo dei medesimi strumenti di tutela di cui dispone il giudice ordinario. In particolare, dopo il riconoscimento della risarcibilità dell'interesse legittimo (ad opera della Cassazione, Sez. Un., n. 500 del 1999) e i successivi interventi normativi e della Corte costituzionale, è emerso con chiarezza il mutamento sostanziale dell'interesse legittimo, la cui tutela esige uno strumentario non dissimile da quello previsto per i diritti soggettivi. Sicché le norme, formalmente vigenti, ancora legate in prevalenza ad una struttura processuale di tipo impugnatorio, necessitavano di un adeguamento alla mutata struttura processuale estesa a un più ampio ambito di azioni e mezzi di tutela.

3. IL PROCEDIMENTO DI FORMAZIONE DELL'ARTICOLATO.

Sul piano dell'*iter* di formazione del decreto delegato, la legge delega ha autorizzato il Governo a demandare la predisposizione dell'articolato al Consiglio di Stato e ha attribuito a tal fine al Presidente dell'istituto il potere di costituire, allo scopo, un'apposita commissione speciale a composizione mista.

La composizione della commissione ha registrato la presenza di consiglieri di Stato, magistrati di Tar, magistrati della Cassazione, un rappresentante dell'Avvocatura dello Stato ed esponenti del mondo accademico e forense.

La commissione di studio ha completato i propri lavori in data 8 febbraio 2010.

La commissione ha ritenuto di acquisire i pareri del Consiglio di Presidenza della Giustizia amministrativa, delle associazioni rappresentative dei magistrati amministrativi, del Consiglio nazionale forense, dell'Organismo unitario dell'avvocatura, dell'Associazione italiana dei professori di diritto

amministrativo, dell'Associazione degli studiosi del processo amministrativo e della Società italiana degli avvocati amministrativisti.

Il testo licenziato dalla commissione – rivisitato e modificato dal Governo, ma senza risultarne stravolto, in sede di esame preliminare all'invio al Parlamento e infine rielaborato dopo e alla luce dei pareri espressi da quest'ultimo – tiene conto, dunque, del costruttivo apporto collaborativo di tutti i soggetti interessati.

4. STRUTTURA DELL'ARTICOLATO.

Il decreto legislativo contiene le norme di approvazione del codice e quattro Allegati: di essi il primo costituisce propriamente il codice del processo amministrativo; il secondo reca le norme di attuazione; il terzo le norme transitorie; il quarto, infine, le norme di coordinamento e le abrogazioni.

Lo schema del codice è articolato in cinque libri, recanti, rispettivamente, le disposizioni di carattere generale, la disciplina del processo di primo grado, la disciplina delle impugnazioni, la disciplina dell'ottemperanza e dei riti speciali, le disposizioni finali.

Lo schema di codice (Allegato I) consta di 137 articoli.

L'Allegato II, contenente le norme di attuazione del codice, consta di 16 articoli.

L'Allegato III, contenente le norme transitorie, consta di 3 articoli.

L'Allegato IV, contenente le norme di coordinamento e le abrogazioni, consta di 4 articoli.

L'operazione di riassetto ha consentito l'abrogazione di circa 50 fonti normative e di un numero di disposizioni pari a circa 350 articoli.

Il codice entra in vigore il 16 settembre 2010.

Nonostante la contraria condizione posta dalla Commissione giustizia della Camera dei deputati di posticiparne l'entrata in vigore al 1 gennaio 2011, si è preferito conservare tale previsione, perché accolta con favore dalla Commissione Affari costituzionali della stessa Camera.

Giova in proposito esplicitare subito, una volta per tutte, che nel contrasto tra i pareri espressi dalle diverse commissioni dei due rami del Parlamento che sono state chiamate a rendere il loro parere sullo schema in esame, il Governo ha optato per il mantenimento del testo già approvato in sede di esame preliminare, non apparendo opportuno graduare in alcun modo il peso delle considerazioni di segno fra loro opposto provenienti dal Parlamento.

Nel senso della preferibilità dell'entrata in vigore il 16 settembre milita, peraltro, altresì l'ulteriore rilievo che tale data coincide con la ripresa della attività giurisdizionale ordinaria dopo il primo periodo feriale successivo all'esercizio della delega; mentre l'inizio dell'anno civile non ha alcun particolare significato tecnico per lo svolgimento di detta attività.

Quanto alla conoscibilità delle nuove norme, si è poi stimata adeguata una *vacatio legis* di circa due mesi, in considerazione della prevedibile data di pubblicazione in Gazzetta ufficiale del codice del processo amministrativo.

Infine, neppure possono ritenersi fondati i timori di aggravio a carico delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, dato che l'esatto contrario risulta sia dall'art. 137 del codice, sia dall'art. 44 della legge n. 69 del 2009 (legge delega).

In effetti, l'invarianza della spesa è stata scrupolosamente perseguita dal legislatore delegato in tutte le disposizioni del codice, di cui dunque si è ritenuta più opportuna e congruente l'indicata data di entrata in vigore.

5. IL SIGNIFICATO E L'AMBITO DELLA CODIFICAZIONE.

È stato redatto un vero e proprio codice del processo amministrativo.

Come si è già evidenziato, nella legge delega sono stati richiamati i criteri che presiedono alla codificazione di settore nel campo del diritto amministrativo: il codice del processo risponde, sotto tale profilo, anche a esigenze di semplificazione normativa, attraverso la raccolta in un'unica fonte di disposizioni sinora sparse in numerosissime fonti, risalenti fino ai primi del 1900.

Il codice va tuttavia ben oltre l'opera di mera semplificazione formale, in quanto attua una sistemazione complessiva della materia enucleando anche i relativi principi, mediante un'opera sotto molti versi innovativa.

Pertanto, pur prendendo le mosse dalle codificazioni settoriali nel campo del diritto amministrativo, è stato predisposto un "codice processuale" che, a buon diritto, intende collocarsi a fianco dei quattro codici fondamentali dell'ordinamento italiano (civile, penale, di procedura civile e di procedura penale).

Per ragioni non solo di semplificazione ed economia normativa, ma principalmente per una scelta di coerenza sistematica del diritto processuale, il codice contiene, nondimeno, numerosi rinvii al codice di procedura civile, che rimane la fonte dei fondamentali principi processuali.

La questione del rapporto tra codice del processo amministrativo e codice di procedura civile è stata affrontata in conformità alla delega: ne è risultato un codice che, pur nella sua autonomia rispetto a quello di procedura civile, fa proprie le regole di questo che sono espressione di principi generali. Né mancano specifici rinvii a singole disposizioni di dettaglio del codice di procedura civile (cfr. disciplina delle notificazioni o delle spese di giudizio). Dove il processo amministrativo presenta esigenze peculiari con riguardo alla natura delle liti sono state dettate regole autonome.

Si è, peraltro, redatto un codice che, secondo la tradizione della giustizia amministrativa, accanto alla disciplina processuale affronta anche talune questioni sostanziali intimamente connesse (l'ambito della giurisdizione, i tipi e i termini di proposizione delle azioni). In ciò il codice risente della peculiare caratteristica delle norme processuali amministrative, che nella legislazione italiana vengono non di rado introdotte in occasione di leggi che regolano l'azione amministrativa nei più svariati settori.

Il codice si limita a una mera menzione del Tribunale regionale della giustizia amministrativa del Trentino Alto Adige e del Consiglio di giustizia amministrativa della Regione siciliana, richiamandoli tra gli organi

giurisdizionali esistenti, fermo restando che la relativa disciplina resta affidata agli statuti speciali e alle norme di attuazione; ciò in quanto sia quelli che queste ultime, per la loro peculiare natura di fonti attuative sub-costituzionali, non avrebbero potuto essere né modificate, né duplicate, dalla legge ordinaria.

6. LE LINEE DI FONDO.

Si segnalano alcune linee di fondo connesse ai criteri direttivi della legge delega.

Il complessivo bagaglio dei mezzi probatori utilizzabili è sostanzialmente allineato agli strumenti propri del processo civile.

Sono state privilegiate opzioni che assicurino, insieme, celerità e qualità delle decisioni, per legare quello amministrativo ai principi del giusto processo.

Pur essendo astrattamente consentito dalla delega di cui all'art. 44 della l. n. 69 del 2009, la Commissione non ha ritenuto di effettuare incisivi interventi in tema di riparto di giurisdizione, optando al contrario per un'operazione volta a realizzare il riordino della disciplina vigente con taluni aggiustamenti, in tendenziale adesione al diritto vivente risultante dalla giurisprudenza della Corte regolatrice.

La disciplina della *translatio iudicii*, introdotta dalla l. n. 69 del 2009 in ossequio alla precedente giurisprudenza costituzionale (e in coerenza con quella della Cassazione), ha superato il principio di incomunicabilità tra le giurisdizioni. Nel codice se ne opera il recepimento con specifico riguardo al processo amministrativo, completando la relativa disciplina.

In relazione alla nota questione della c.d. pregiudiziale amministrativa, si è optato per l'autonoma esperibilità della tutela risarcitoria per la lesione delle posizioni di interesse legittimo, prevedendo per l'esercizio di tale azione un termine di decadenza di 120 giorni – sul presupposto che la previsione di termini decadenziali non è estranea alla tutela risarcitoria, vieppiù a fronte di evidenti esigenze di stabilizzazione delle vicende che coinvolgono la pubblica amministrazione – e affermando l'applicazione di principi analoghi a quelli

espressi dall'art. 1227 cod. civ. per quanto riguarda i danni che avrebbero potuto essere evitati mediante il tempestivo esperimento dell'azione di annullamento.

Quanto alle impugnazioni, si è operato un sostanziale allineamento ai mezzi previsti dal codice di procedura civile nel rispetto del vincolo di cui all'art. 111, ultimo comma, della Costituzione. È stata per la prima volta prevista una disciplina positiva del rimedio dell'opposizione di terzo nel processo amministrativo, introdotto dalla sentenza della Corte costituzionale n. 177 del 1995, che tuttavia non era mai stata seguita da interventi legislativi.

Allo stato il legislatore delegato non ha ritenuto di esercitare la delega nella parte concernente l'introduzione *ex novo* di una tutela specifica relativa alla fase preparatoria delle elezioni politiche, sebbene un tentativo in tal senso era stato fatto dalla commissione redigente presso il Consiglio di Stato.

I tempi serrati di tale fase preparatoria – insuperabili per il vincolo posto dall'art. 61 della Costituzione, che impone di espletare le elezioni politiche nei 70 giorni dal decreto presidenziale di scioglimento delle Camere precedenti – hanno sconsigliato il Governo dall'intraprendere la via della soppressione del procedimento amministrativo di competenza dell'Ufficio elettorale centrale nazionale presso la Corte di Cassazione ipotizzata dalla commissione redigente.

Relazione sui singoli Libri del codice del processo amministrativo

LIBRO I (DISPOSIZIONI GENERALI)

Il Libro I contiene le disposizioni generali del codice ed è diviso in cinque Titoli.

I principi e gli organi della giurisdizione amministrativa.

Il Titolo I è dedicato ai principi e agli organi della giurisdizione amministrativa.

I principi generali.

Il codice si apre con una serie di disposizioni (Capo I), che contengono principi generali, i quali costituiscono per l'interprete elementi fondamentali e caratterizzanti della disciplina di cui è chiamato a fare applicazione, ossia della disciplina del processo amministrativo.

Il codice, inoltre, ha voluto richiamare accanto ai principi costituzionali della parità delle parti, del contraddittorio e del giusto processo – nella formulazione del relativo art. 2 il Governo, recependo un'osservazione della Commissione Affari costituzionali del Senato, ha espressamente richiamato, al comma 1, l'art. 111, primo comma, della Costituzione – i principi del diritto europeo (termine che è stato usato per indicare sia il diritto dell'Unione europea che quello della CEDU e preferito dal Governo, perché più sintetico, alla locuzione suggerita dalla Commissione Giustizia della Camera in una delle osservazioni fatte al testo licenziato dallo stesso Governo), con ciò conferendo ulteriore crisma di legittimità a quella tendenza dell'ordinamento a strutturarsi come un sistema connotato dall'esistenza di una rete europea di garanzie costituzionali e processuali, da tribunali sovranazionali e nazionali, che interagiscono come giurisdizioni appartenenti a sistemi differenti ma tra loro collegati.

I principi del diritto europeo derivanti dalla CEDU, in conseguenza del richiamo, divengono direttamente applicabili dal giudice interno, ove non si renda necessario un controllo di costituzionalità sulla norma interna incompatibile con la norma europea (Corte Cost. n. 348 e n. 349 del 2007).

L'apertura dell'ordinamento interno all'ordinamento europeo implica la costruzione di un processo connotato da una tutela effettiva, qual'è richiesta dalla società che si muove nel mondo delle relazioni globali.

L'effettività è la capacità del processo di conseguire risultati nella sfera sostanziale, e ciò per quanto più è possibile (quindi quando non vi ostino sicure

preclusioni processuali): ciò ha costituito uno degli obiettivi della codificazione.

Una legge processuale che mira all'economia dei mezzi, che sia semplice e chiara, pone le premesse per affrontare il problema della durata dei giudizi.

Sotto questo profilo il fatto stesso della codificazione rappresenta un significativo passo in avanti verso la maggior chiarezza delle regole processuali.

La ragionevole durata non si consegue, peraltro, senza la cooperazione di tutti i soggetti del processo.

Il giusto processo è stato tradotto, oltre che nel principio della ragionevole durata, nell'essenziale regola della parità delle parti che deve essere effettiva e garantita in ogni stato e grado della controversia.

Il principio ha trovato poi la sua piena espressione nella previsione della prova testimoniale anche nel giudizio di legittimità, che costituisce segno indubbio dell'approdo del processo al giudizio sul rapporto.

La parità delle parti si arricchisce anche di un nuovo contenuto, essendo stato richiamato il tradizionale principio dell'onere della prova, peraltro mitigato dal metodo acquisitivo in relazione all'effettiva disponibilità dei mezzi di prova.

L'economia dei mezzi processuali – funzionale all'effettività ed alla ragionevole durata – si traduce nell'affermazione del principio di sinteticità degli atti. Tale principio è sancito nella stessa norma (art. 3) che contempla l'obbligo del giudice di motivare ogni provvedimento decisorio. La precisazione che tale obbligo è riferito ai soli provvedimenti "decisori" è stata conservata nonostante sul punto la Commissione Giustizia della Camera avesse rilevato la necessità di estenderlo a tutte le pronunce, e ciò sul rilievo che i provvedimenti meramente organizzatori (quali, ad es., il decreto di fissazione di udienza o, più in generale, la maggior parte dei provvedimenti decretali) intrinsecamente non postulano alcuna motivazione. Nel codice sono espressamente indicati i casi in cui, invece, i provvedimenti decretali devono essere motivati (cfr. per es. il decreto cautelare di cui all'art. 56, comma 2).

Il processo amministrativo è così processo di parti, connotato dal principio della domanda e dal dovere di corrispondenza fra chiesto e pronunciato.

Gli organi della giurisdizione amministrativa.

Il Capo II è dedicato agli organi della giurisdizione amministrativa. Dopo l'esplicitazione che la giurisdizione amministrativa è esercitata dai tribunali amministrativi regionali e dal Consiglio di Stato secondo le norme dello stesso codice, sono inseriti due articoli sui tribunali amministrativi regionali e sul Consiglio di Stato, in cui è disciplinata la composizione dei collegi giudicanti ed è fatto rinvio agli Statuti speciali e alle norme di attuazione per quanto riguarda le specifiche previsioni modificative dell'ordinario assetto ordinamentale in alcune regioni a statuto speciale (Sicilia e Trentino–Alto Adige).

La tecnica del mero rinvio alle norme di attuazione costituisce – come si è già detto – necessaria conseguenza della peculiare posizione che hanno nella gerarchia delle fonti tali atti normativi, che non possono essere modificati, e quindi neanche riprodotti in altro testo, senza seguire la speciale procedura prevista per la loro approvazione.

La giurisdizione amministrativa.

Il Capo III, dedicato alla “giurisdizione amministrativa”, si apre con l'articolo 7, che definisce la giurisdizione del giudice amministrativo in ossequio alle norme costituzionali e ai noti principi dettati dalla Corte costituzionale, in particolare nelle sentenze nn. 204 del 2004 e 191 del 2006. In applicazione di tali regole e principi la giurisdizione amministrativa è strettamente connessa all'esercizio (o al mancato esercizio) del potere amministrativo e in tale ambito rientrano in essa le controversie concernenti

provvedimenti, atti, accordi o comportamenti riconducibili anche mediatamente a detto potere.

L'articolo 7 costituisce una clausola generale tesa a spiegare la *ratio* delle diverse ipotesi di giurisdizione amministrativa in termini unitari. Essa clausola riproduce il testo costituzionale di cui all'articolo 103. Quanto alla mancata riproduzione del "anche", in detta norma previsto, si osserva che non è necessaria sia perché sarebbe impropria una riproduzione testuale della norma costituzionale sia perché la formula, in ossequio alla giurisdizione della Corte costituzionale e al diritto vivente della Corte di cassazione, ha richiamato l'esistenza o l'inesistenza di una norma attributiva del potere ed il criterio di connessione del diritto soggettivo al potere come fondamento dell'esistenza stessa della giurisdizione amministrativa di tipo esclusivo.

All'interno di questo perimetro il giudice amministrativo:

- si caratterizza quale giudice naturale della legittimità dell'esercizio del pubblico potere (secondo la definizione utilizzata nella giurisprudenza della Consulta e delle Sezioni Unite della Cassazione) e come tale è il giudice chiamato ad apprestare ogni forma di tutela, anche risarcitoria, agli interessi legittimi;

- nelle particolari materie indicate dalla legge, conosce, pure a fini risarcitori, anche delle controversie nelle quali si faccia questione di diritti soggettivi.

Pertanto, in puntuale applicazione dei criteri direttivi della delega il codice insieme definisce e consolida, nel rispetto delle regole e della giurisprudenza costituzionale, il ruolo del giudice amministrativo nel complessivo funzionamento del servizio giustizia.

Già la norma sulla giurisdizione rende palese che quella innanzi al giudice amministrativo è una tutela piena, nel senso che per le diverse posizioni giuridiche soggettive azionabili innanzi al giudice amministrativo sono esperibili adeguati strumenti di tutela, ivi compresa quella risarcitoria.

Viene così data rilevanza formale anche sul piano normativo al processo di piena attuazione del disegno costituzionale.

Recependo le osservazioni formulate dalla Commissione Affari costituzionali del Senato e dalle Commissioni Giustizia e Affari costituzionali della Camera è stata espressamente esclusa l'impugnabilità degli atti politici, secondo quanto già previsto dall'art. 31 del T.U. n. 1054 del 1924, ed è stato altresì chiarito che il ricorso straordinario è ammesso unicamente per le controversie devolute alla giurisdizione amministrativa.

Invece, andando in contrario avviso rispetto a un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali della Camera, si è esclusa l'opportunità del ricorso a una formulazione conforme a quella dell'art. 103, primo comma, Cost., essendosi, quindi, preferito specificare espressamente che il Consiglio di Stato e gli altri organi di giustizia amministrativa hanno giurisdizione per la tutela nei confronti della pubblica amministrazione degli interessi legittimi e, in particolari materie indicate dalla legge, anche dei diritti soggettivi; né è sembrato utile trascrivere letteralmente la norma costituzionale, la cui vigenza ovviamente prescinde dalla sua riproduzione in legge ordinaria.

Per identica ragione non è stata recepita l'osservazione, formulata sempre dalla Commissione Affari costituzionali della Camera, che avrebbe voluto che fosse riportata nella norma una formulazione analoga a quanto disposto dall'art. 113, primo comma, Cost., specificando espressamente che contro gli atti della Pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi, dinanzi agli organi di giurisdizione ordinaria o amministrativa. Non è stata parimenti recepita l'osservazione della Commissione Giustizia della Camera, che chiedeva di esplicitare che “nelle particolari materie indicate dalla legge” sono devolute alla giurisdizione amministrativa le controversie nelle quali si faccia questione anche di diritti soggettivi. La formulazione proposta non è sembrata, per vero, neppure correttamente formulata rispetto al contenuto del precetto costituzionale, il quale in effetti non postula che la giurisdizione esclusiva si eserciti su questioni

in cui si tratti “anche” di diritti soggettivi, potendo al contrario tale giurisdizione riguardare unicamente questi ultimi, purché nelle particolari materie previste dalla legge.

Le materie rientranti nella c.d. giurisdizione esclusiva sono indicate dall’art. 133 del codice.

L’art. 7, comma 6, contiene inoltre la previsione relativa alla giurisdizione di merito, rinviando ad una norma contenuta nelle disposizioni finali (art. 134) per la tassativa individuazione delle materie in cui la cognizione si estende al merito dell’esercizio dell’azione amministrativa anche con funzione sostitutiva.

I successivi articoli sono dedicati alla disciplina delle questioni di giurisdizione.

In applicazione del criterio di delega ed in coerenza con i principi del giusto processo si è recepito l’orientamento della Corte di Cassazione sul c.d. giudicato implicito sulla giurisdizione. E infatti, mentre si è ribadito che in primo grado il difetto di giurisdizione può essere rilevato anche di ufficio, si è stabilito che nei giudizi di impugnazione esso è rilevato solo se dedotto con specifico motivo avverso il capo della pronuncia impugnata che in modo implicito o esplicito abbia statuito sulla giurisdizione.

Si è provveduto ad introdurre una completa disciplina sulla *translatio iudicii*, recependo e specificando quella contenuta all’art. 59, l. n. 69 del 2009. Pur nella diversità – anche nel computo della ragionevole durata del processo – dei giudizi svolti davanti a giurisdizioni distinte, si è pienamente assicurata la salvezza degli effetti processuali e sostanziali della domanda rispetto al momento in cui è stata proposta, anche se erroneamente introdotta dinanzi a giudice sfornito di giurisdizione, nonché delle prove raccolte nel processo davanti al giudice privo di giurisdizione, che possono dunque essere valutate. Tale ultima previsione è stata aggiunta al testo licenziato dalla Commissione insediata presso il Consiglio di Stato, in adesione ad un’osservazione svolta dalla Commissione Giustizia del Senato, riproducendo in tal modo la norma già

contenuta nell'ultimo comma dell'art. 59, l. n. 69 del 2009 in materia di *traslatio iudicii*.

Giova aggiungere, in proposito, che l'inserzione testé riferita è idonea, altresì, a dar conto delle ragioni per cui non si è ritenuto di poter accogliere neppure le molteplici osservazioni (della Commissione Affari costituzionali del Senato e della Commissione Giustizia della Camera) che suggerivano di sostituire – ferma comunque restando, nella *traslatio iudicii*, la salvezza degli effetti sostanziali e processuali della prima domanda, secondo quanto richiesto dalla pronuncia della Corte costituzionale 12 marzo 2007, n. 77, che non a caso ha espressamente rimesso al legislatore le modalità di realizzazione del nuovo istituto, purché esso assicuri il principio della conservazione degli effetti sostanziali e processuali della prima domanda proposta al giudice privo di giurisdizione – la “riproposizione” del ricorso con la sua “riassunzione”; se quest'ultima, infatti, implica la totale conservazione degli effetti degli atti compiuti nel primo giudizio svoltosi davanti a un giudice privo di giurisdizione, ciò sarebbe stato infatti in stridente contrasto con il disposto dell'ultimo comma dell'art. 59 della legge n. 69 del 2009 (la stessa legge, peraltro, il cui art. 44 reca la delega sulla cui base il codice è stato redatto), oltre che con il comma 2 dello stesso art. 59, recante la norma cardine in materia di *traslatio*, che fa parimenti riferimento alla “riproposizione” della domanda davanti al giudice fornito di giurisdizione.

Se, allora, si fosse introdotta una “riassunzione” anche per il transito da una giurisdizione all'altra, si sarebbe stravolto l'istituto già forgiato nel cit. art. 59.

Né, a giustificazione di tale ipotizzato stravolgimento, sembra potersi correttamente invocare la locuzione usata, in proposito, dall'art. 44 della legge delega: ivi, infatti, l'uso del termine “riassunzione” deriva, palesemente, dal fatto che esso viene utilizzato in promiscuo riferimento a una molteplicità di istituti (tra cui l'incompetenza e le vicende anomale del processo), per l'unitaria considerazione dei quali non sarebbe stato possibile usare alcun'altra parola.

Con il corollario che va senza dubbio escluso il significato tecnico del termine ivi utilizzato dal legislatore delegante, ben potendo – e anzi, alla stregua delle superiori considerazioni, addirittura dovendo – quello delegato mantenere, in relazione al difetto di giurisdizione del giudice adito, l’istituto della “riproposizione” della domanda secondo quanto già previsto dall’art. 59 sopra esaminato; e riservare la “riassunzione” alle altre vicende, prima fra cui quella relativa all’incompetenza.

In tale contesto, è solo da ultima e per ultima che va segnalata l’incongruenza che deriverebbe da una considerazione unitaria dei due giudizi; che, pur essendo stato introdotto il primo per un errore di parte, si risolverebbe – agli effetti dell’indennizzo dovuto in base alla c.d. legge Pinto nei casi di eccessiva durata del processo – in maggior beneficio indennitario per la parte che abbia mal adito la giurisdizione, con ingiustificato pregiudizio erariale.

Peraltro può accadere che l’erronea individuazione del giudice si accompagni anche all’errore sulla situazione giuridica tutelata e quindi sui termini per esercitare il diritto di azione; sicché, se da un lato si è voluto evitare un abuso della *translatio*, quale meccanismo sanante decadenze ormai verificatesi in modo inescusabile, dall’altro si è prevista la possibilità per il giudice di concedere la rimessione in termini per errore scusabile.

Sempre nella logica della comunicazione tra distinte giurisdizioni è stata fatta salva, in taluni casi e per un termine definito, l’efficacia delle misure cautelari adottate da un giudice diverso da quello munito di giurisdizione.

Condizione perché operi la salvezza degli effetti processuali e sostanziali della domanda erroneamente proposta dinanzi ad un giudice privo di giurisdizione è che il giudizio sia riproposto, al giudice indicato nella pronuncia che declina la giurisdizione, entro il termine perentorio di tre mesi dal suo passaggio in giudicato.

La competenza.

Il Capo IV è dedicato alla competenza.

Con riferimento alla competenza per territorio, si è chiarito che il criterio ordinario è quello della sede dell'autorità amministrativa cui fa capo l'esercizio del potere oggetto della controversia. Tuttavia tale criterio non opera là dove gli effetti diretti del potere siano individuabili in un ambito diverso; in tal caso la competenza è del tribunale nella cui circoscrizione tali effetti si verificano. Ciò in linea con il più recente orientamento secondo cui deve in tali ipotesi privilegiarsi il criterio connesso all'ambito territoriale di efficacia diretta del potere esercitato, anche in ragione delle possibili connessioni tra diversi giudizi, nonché per non accrescere oltremodo il carico del TAR del Lazio, sede di Roma, sul quale altrimenti verrebbero a gravare tutte le controversie aventi ad oggetto l'attività delle amministrazioni che hanno sede nella capitale, anche quando tale attività riguardi in via diretta circoscritti ambiti territoriali.

Resta salva la competenza territoriale ancorata alla sede di servizio per i pubblici dipendenti non "privatizzati" e la competenza per il TAR Lazio, sede di Roma, per gli atti ad efficacia diretta ultraregionale e negli altri casi. I casi di competenza funzionale del Tar del Lazio, sede di Roma, sono stati individuati nell'art. 135.

È stata altresì introdotta la rilevabilità di ufficio dell'incompetenza, sia di quella territoriale di cui all'articolo 13 del codice, sia di quella funzionale di cui al relativo articolo 14.

Siffatta previsione, che modifica l'originaria rilevabilità d'ufficio limitata alle cause con istanza di sospensione cautelare, recepisce un'osservazione presentata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato.

Per l'effetto, tutta la competenza del giudice amministrativo è divenuta inderogabile dalle parti (fa eccezione il riparto di attribuzioni tra sede centrale e sezione staccata dello stesso tribunale amministrativo regionale, che continua a non essere considerata questione di competenza).

Per effetto dell'introduzione della rilevabilità d'ufficio dell'incompetenza non viene più previsto alcun termine per il regolamento di competenza, che si

atteggia ora anche come mezzo di impugnazione delle ordinanze che pronunciano sulla competenza.

Questo, in dettaglio, è il regime del rilievo dell'incompetenza:

1) finché la causa non sia stata decisa nel merito in primo grado, le parti diverse dal ricorrente possono proporre il regolamento di competenza, al fine di accelerare la soluzione definitiva di tale questione (in tal caso, evidentemente, il regolamento non si atteggia come impugnazione, non essendovi ancora stata alcuna decisione del giudice sul punto);

2) in ogni fase del giudizio di primo grado, salvo che sia sopravvenuta una pronuncia del Consiglio di Stato sul regolamento come sopra proposto, il giudice può rilevare d'ufficio, con ordinanza, la propria incompetenza, e spogliarsi così della causa (dovendo in ogni caso indicare il giudice che ritiene competente) e tale ordinanza è impugnabile con il regolamento di competenza (che, ovviamente, in questo caso si atteggia propriamente come impugnazione);

3) in alternativa, il giudice – che si avvarrà di questa opzione soprattutto se reputi che le parti non acquiescerebbero alla sua declinatoria di competenza – può direttamente richiedere il regolamento d'ufficio di competenza;

4) ulteriormente, essendo precluso al giudice di provvedere sulle istanze cautelari ove non possa contestualmente affermare la propria competenza per il merito, la pronuncia implicita o esplicita sulla domanda cautelare può essere appellata (ai sensi dell'art. 62) anche solo sotto il profilo dell'incompetenza del giudice che la ha emessa; in tal caso, il giudice dell'appello cautelare deciderà anche sulla competenza, in via definitiva, pronunciando sul pertinente motivo di appello o, in difetto, sollevando d'ufficio davanti a sé stesso il regolamento e, in ogni caso in cui ravvisi l'incompetenza del primo giudice, annulla la misura cautelare eventualmente concessa rimettendo le parti, anche per tale profilo, al giudice designato come competente;

5) infine, la sentenza che abbia deciso sulla competenza insieme con il merito (implicitamente, o magari anche esplicitamente), è soggetta ad appello ordinario, che può però basarsi anche solo sull'incompetenza del giudice.

Per impedire interruzioni nella tutela cautelare, si è altresì previsto che il giudice che declini la propria competenza indichi sempre quello ritenuto competente, il quale ultimo – indipendentemente dall'esattezza di tale indicazione, che potrà essere definitivamente vagliata solo dal Consiglio di Stato – sarà comunque provvisoriamente titolare del potere di decidere sulle domande cautelari delle parti (nelle more del regolamento), con ordinanza che sopravvive anche, nel limite di trenta giorni atto a consentire la riassunzione del giudizio davanti al giudice definitivamente competente, a eventuale declaratoria della sua incompetenza.

Le pronunce sulla competenza – salvo che siano rese unitamente a quelle sul merito – sono sempre esterne con ordinanza, come ormai avviene anche nel processo civile. In ogni caso di declaratoria di incompetenza e conseguente riassunzione davanti al giudice designato come competente, il processo prosegue se essa è stata tempestivamente operata nel termine di trenta giorni.

L'astensione e la ricusazione.

Il Capo V contiene la disciplina dell'astensione, che ricalca quella del codice di procedura civile al quale si fa rinvio. Non si è ritenuto necessario chiarire, come pure aveva chiesto la Commissione Affari costituzionali della Camera, che non possono far parte del collegio giudicante i consiglieri di Stato che abbiano concorso a rendere parere sull'affare oggetto del giudizio, trattandosi di previsione insita nel richiamo alle disposizioni del codice di procedura civile, in particolare ad ambo i commi dell'art. 51.

Le cause di ricusazione sono, appunto, quelle previste dal codice di procedura civile e non si discostano sostanzialmente da quanto previsto per i giudici ordinari. La normativa codifica il diritto vivente formatosi in tale sede.

Si è anche adeguata la disciplina ai principi del giusto processo, prevedendosi che la decisione definitiva sull'istanza di ricusazione spetti a un collegio composto senza la presenza del giudice ricusato. E' stato altresì chiarito che la ricusazione, così come l'astensione, non hanno effetto sugli atti

anteriori. È conseguentemente evidente che l'accoglimento dell'istanza di ricusazione rende nulli gli atti compiuti con la partecipazione del giudice ricusato.

Gli ausiliari del giudice.

Il Capo VI contiene disposizioni sugli ausiliari del giudice.

Viene dettata una disciplina del verificatore e del consulente tecnico del giudice, quest'ultima analoga a quella dei giudizi innanzi al giudice ordinario.

È, inoltre, disciplinata la figura del commissario *ad acta*, che viene qualificato come ausiliario del giudice e non come organo dell'amministrazione, e tale previsione è coerente con quanto previsto nel Libro IV circa la cognizione, da parte del giudice dell'ottemperanza, di tutte le questioni relative all'esatta esecuzione, ivi comprese quelle inerenti agli atti del commissario, risolvendo così un contrasto di giurisprudenza in ordine all'impugnabilità degli atti del medesimo commissario, ormai contestabili innanzi al giudice dell'ottemperanza.

Si è scelto di non istituire un costoso albo dei consulenti diverso da quello previsto dal codice di procedura civile al quale sarà ovviamente sempre possibile fare ricorso, nominando tuttavia all'occorrenza anche esperti che non siano iscritti all'albo, ma che abbiano speciali competenze tecniche.

Accogliendo un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali della Camera, e in conformità con i principi del giusto processo espressi dalla CEDU e dall'art. 111 Cost., è stato esteso al commissario *ad acta* (così come anche al verificatore) l'istituto della ricusazione, che era stato previsto in origine con riferimento al solo consulente tecnico.

Parti e difensori.

Nel Titolo II sono stati disciplinate le parti e i difensori.

Innanzitutto, è stato previsto che, nei giudizi davanti ai tribunali amministrativi regionali, è obbligatorio il patrocinio di un avvocato; nei giudizi

davanti al Consiglio di Stato l'avvocato deve essere ammesso al patrocinio innanzi alle giurisdizioni superiori. La difesa personale viene consentita – limitatamente ai giudizi dinanzi al giudice di primo grado – soltanto nei giudizi in materia di accesso, in materia elettorale, nonché nei giudizi relativi al diritto dei cittadini dell'Unione europea e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri.

In relazione alla procura alle liti, si è specificato che essa comprende anche quella per proporre motivi aggiunti e ricorso incidentale, salvo che sia diversamente disposto.

Per quanto attiene alle spese del giudizio si è operato il richiamo delle pertinenti disposizioni del codice di procedura civile; inoltre, è stato previsto che il giudice possa condannare, anche d'ufficio, la parte soccombente al pagamento in favore dell'altra parte di una somma di denaro equitativamente determinata, quando la decisione è fondata su ragioni manifeste o orientamenti giurisprudenziali consolidati.

Azioni e domande.

Il Titolo III contiene le disposizioni sulle azioni e sulle domande che possono essere formulate dalle parti.

Il contraddittorio.

Il Capo I contiene i principi generali in tema di proposizione della domanda e integrazione del contraddittorio.

La disposizione sull'integrità del contraddittorio non modifica l'attuale sistema secondo cui, nei giudizi di annullamento, l'integrazione del contraddittorio è possibile solo se il ricorrente ha notificato il ricorso, oltre che all'amministrazione, ad almeno un controinteressato. La disciplina generale del Libro I va letta in connessione con quella contenuta nel Libro II, che per l'azione di annullamento specificamente prevede, a pena di decadenza, la notificazione del ricorso ad almeno un controinteressato, nel termine fissato per

la proposizione dell'azione. È stato espressamente stabilito che nelle more dell'integrazione del contraddittorio il giudice può pronunciare provvedimenti cautelari interinali. Sul punto si è ritenuto di non aderire all'osservazione formulata dalla Commissione Giustizia della Camera, che voleva espungere tale previsione, apparendo l'opzione suggerita in contrasto con il principio costituzionale della c.d. continuità della tutela cautelare, coesistente a preservare l'effettività della tutela giurisdizionale di merito.

Le azioni di cognizione.

Il Capo II è relativo alle azioni di cognizione.

Le norme sono state redatte in coerenza con la tradizionale tripartizione delle azioni di cognizione (costitutive, di accertamento e di condanna), ma senza trascurare le specificità dei giudizi amministrativi.

Non sono state reintrodotte, così come richiesto dalla Commissione Giustizia della Camera, le azioni di adempimento e di accertamento, che pure erano state disciplinate dalla Commissione insediata presso il Consiglio di Stato. Il Governo ha infatti ritenuto di non esercitare, allo stato, *in parte qua* tale facoltà concessa dalla delega, ritenendo adeguata e completa la tutela apprestata dalle azioni già previste nel Capo II (cfr, in particolare, anche quanto previsto dall'art. 31).

Azione di annullamento

Per l'azione di annullamento ci si è limitati a inserire nel codice il riferimento al termine di sessanta giorni per il suo esercizio e ai tre vizi di legittimità del provvedimento amministrativo. Disattendendo una condizione posta dalla Commissione Giustizia della Camera, nell'art. 29 del Libro I (che disciplina, appunto, l'azione di annullamento), non è stato espressamente disciplinato l'oggetto dell'azione di annullamento (ovvero il provvedimento amministrativo), né il termine dal quale decorrono i 60 giorni per il relativo esercizio; sul punto è apparso infatti esaustivo quanto previsto dall'art. 41 (che, nel Libro II, disciplina la notificazione del ricorso e i suoi destinatari).

Azione di condanna

Il codice detta un'articolata disciplina per l'azione di condanna quando risulti necessaria, dopo l'annullamento, una tutela in forma specifica del ricorrente mediante la modificazione della realtà materiale (condanna ad un *facere*) o sia rimasta inadempita un'obbligazione di pagamento o debba comunque provvedersi mediante l'adozione di ogni altra misura idonea a tutelare la posizione giuridica soggettiva.

Il carattere residuale della condanna atipica (“all'adozione di ogni altra misura idonea a tutelare la posizione giuridica soggettiva”) è esplicitato dalla previsione secondo cui deve trattarsi di una misura “non conseguibile con il tempestivo esercizio delle altre azioni”.

Azione risarcitoria

Nell'ambito della disciplina sull'azione di condanna (art. 30) i commi 2, 3, 4 e 5 fissano il quadro delle regole applicabili all'azione risarcitoria (che trova collocazione nell'ambito dell'azione di condanna) esperibile contro la pubblica amministrazione per i danni da illegittimo esercizio dell'azione amministrativa e, nei casi di giurisdizione esclusiva, anche per i danni da lesione di diritti soggettivi.

È stato previsto che l'azione di risarcimento per lesione di interessi legittimi è proposta entro il termine di decadenza di centoventi giorni decorrente dal giorno in cui il fatto si è verificato ovvero dalla conoscenza del provvedimento se il danno deriva direttamente da questo. Nel determinare il risarcimento il giudice esclude i danni che si sarebbero potuti evitare usando l'ordinaria diligenza, anche attraverso l'esperimento degli strumenti di tutela previsti (con tale formulazione si è dato adito alle osservazioni della Commissione Giustizia della Camera che chiedevano di espungere la precedente formulazione, che parlava di “impugnazione, nel termine di decadenza, degli atti lesivi illegittimi”).

A fronte del radicale contrasto tra la condizione formulata dalla Commissione Giustizia della Camera (che chiedeva il ripristino dell'originario termine di 180 giorni presente nel testo della Commissione redigente presso il Consiglio di Stato) e l'osservazione della Commissione Affari costituzionali del Senato (che ha fatto propria l'opportunità di prevedere la durata di tale termine in centoventi giorni, apprezzando tale modifica governativa), si è ritenuto – in conformità al generale parametro operativo già più sopra illustrato – di tenere fermo il testo già approvato in sede di esame preliminare del Consiglio dei ministri, sicché il termine in esame è stato appunto fissato in centoventi giorni.

Si chiarisce poi che, nel caso in cui sussistano i presupposti dell'art. 2058 cod.civ. (ossia qualora tale reintegrazione sia possibile e non eccessivamente onerosa per il debitore) può essere chiesto il risarcimento del danno in forma specifica.

Ciò costituisce il definitivo chiarimento del fatto che con la previsione di questo istituto nel processo amministrativo, già avvenuta ad opera del d.lgs. n. 80 del 1998, non si è introdotta un'azione diretta ad ottenere la condanna del debitore all'adempimento di una obbligazione, né un rimedio in forma specifica per l'attuazione coercitiva del diritto, ma si è inteso estendere al processo amministrativo lo stesso rimedio, di natura risarcitoria, di cui all'art. 2058 cod.civ., al fine di ottenere la diretta rimozione delle conseguenze derivanti dall'evento lesivo attraverso la produzione di una situazione materiale corrispondente a quella che si sarebbe realizzata se non fosse intervenuto il fatto illecito produttivo del danno.

Per il risarcimento dell'eventuale danno che il ricorrente compri di aver subito per l'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento è stato previsto che, fintanto che perdura l'inadempimento, non possa decorrere alcun termine per l'esercizio dell'azione risarcitoria, in quanto l'inosservanza del termine di conclusione del procedimento costituisce un illecito di carattere permanente, in relazione al quale non vi è alcuna ragione di

certezza delle posizioni giuridiche che giustifichi il consolidamento di una (illecita) situazione di inerzia.

Il termine di decadenza inizia a decorrere solo al momento in cui tale situazione di inadempimento viene meno. Nondimeno, in accoglimento di un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato si è stabilito – anche in ragione e considerazione di ciò che già in atto prevede l'art. 2 della legge 8 agosto 1990, n. 241 – che il termine decadenziale inizi comunque a decorrere con lo spirare di un anno dalla scadenza del termine di conclusione del procedimento in esito al quale si sarebbe dovuto provvedere.

In accoglimento, infine, della pertinente osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato si è chiarita e precisata la formulazione dell'ultimo comma dell'articolo 30.

Azione avverso il silenzio e declaratoria di nullità.

Si è mantenuta la rilevanza autonoma per l'azione avverso il silenzio, che ha ad oggetto l'accertamento dell'obbligo dell'amministrazione di provvedere e che ha un'importante specifica tradizione nel processo amministrativo.

L'azione è diretta alla declaratoria dell'obbligo di provvedere ed è proponibile senza diffida, dopo il decorso del termine di conclusione del procedimento, entro il termine di un anno, non ravvisandosi in questo caso l'esigenza di omogeneizzazione dei termini a sessanta o centoventi giorni che connota le altre azioni, trattandosi di istituto sostanzialmente già consolidato nell'esperienza giudiziaria.

Accogliendo un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali della Camera, alla disciplina dell'azione avverso il silenzio è stata aggiunta quella volta all'accertamento della nullità, che si propone entro il termine di decadenza di centottanta giorni. Resta ferma, tuttavia, la perpetuità della corrispondente eccezione, nonché la rilevanza d'ufficio.

Pluralità delle domande

È disciplinato il cumulo delle azioni e la prevalenza – con alcune eccezioni – del rito ordinario in caso di soggezione delle azioni cumulate a riti diversi.

È, inoltre, chiarito che spetta al giudice qualificare la domanda, al di là del *nomen* utilizzato dalle parti, essendo possibile anche la conversione delle azioni; ciò al fine di facilitare la concentrazione delle azioni o il passaggio da un'azione all'altra, avendo sempre riguardo al contenuto sostanziale delle stesse.

Pronunce giurisdizionali.

Il Titolo IV riguarda le pronunce del giudice e contiene, oltre all'elencazione dei tipi (sentenze, ordinanze e decreti), l'indicazione dei poteri del giudice nelle sentenze di merito.

È stato escluso che il giudice possa pronunciare in relazione a poteri amministrativi ancora non esercitati e ciò al fine di evitare domande dirette ad orientare l'azione amministrativa *pro futuro*, con palese violazione del principio della divisione dei poteri. È stato altresì previsto che quando, nel corso del giudizio, l'annullamento del provvedimento impugnato non risulta più utile per il ricorrente, il giudice accerta l'illegittimità dell'atto se c'è interesse ai fini risarcitori. Nel disciplinare l'ambito delle decisioni del giudice amministrativo e, dunque, i relativi poteri non è stata recepita l'osservazione, formulata dalla Commissione Affari costituzionali della Camera, con la quale si suggeriva di limitare le pronunce giurisdizionali, suscettibili di incidere sull'attività della Pubblica amministrazione o che impongono alla stessa un *facere* specifico, ai soli casi di attività vincolata o quando comunque non risultino spazi ulteriori di esercizio della discrezionalità. Si è ritenuto, infatti, che l'introduzione per il giudice amministrativo di una limitazione per certi versi analoga a quella posta al giudice ordinario dall'art. 4 della L.A.C. del 1865 potrebbe finire col ridurre sensibilmente l'effettività della tutela giurisdizionale, per quale configurata sin dal 1890 con la creazione della IV sezione del Consiglio di Stato.

Disattendendo un'osservazione della Commissione Giustizia della Camera, non è stato espressamente sancito il dovere del giudice di non dichiarare l'assorbimento dei motivi nel caso in cui sussista un apprezzabile interesse della parte, ciò essendo insito nel sistema.

Tra le sentenze di merito è stata inclusa la cessazione della materia del contendere, che contiene un accertamento (di merito) dell'avvenuta soddisfazione della pretesa azionata e differisce quindi dalle sentenze di rito, indicate nell'art. 46.

Con riguardo all'errore scusabile è stato precisato che la rimessione in termini può essere anche disposta d'ufficio in presenza di oggettive ragioni di incertezza su questioni di diritto o di gravi impedimenti di fatto.

Disposizioni di rinvio.

Il Titolo V contiene soli due articoli: un rinvio definito interno per l'applicabilità delle disposizioni del processo di primo grado alle impugnazioni e ai riti speciali, se non espressamente derogate e un rinvio definito esterno per l'applicabilità, per quanto non disciplinato dal codice, delle disposizioni del codice di procedura civile in quanto compatibili o espressione di principi generali. Viene, peraltro, operato un rinvio espresso alle norme sulle notificazioni degli atti in materia civile.

LIBRO II (PROCESSO AMMINISTRATIVO DI PRIMO GRADO)

Il Libro II, recante la disciplina del processo di primo grado, è diviso in nove Titoli.

Disposizioni generali.

Il Titolo I è dedicato alle disposizioni generali e disciplina la proposizione del ricorso principale, la costituzione delle parti e il ricorso incidentale.

Sono disciplinati partitamente: il contenuto minimo del ricorso con cui la domanda di parte è portata alla cognizione del giudice; i soggetti destinatari della notificazione di tale atto; il ricorso incidentale e la proposizione di motivi aggiunti; le ipotesi di nullità e irregolarità del ricorso, con previsione per queste ultime della rinnovabilità dell'atto, nonché la rinnovazione della notificazione non andata a buon fine per fatto non imputabile alla parte richiedente.

Nelle controversie in cui si fa questione di diritti soggettivi è stata introdotta la domanda riconvenzionale dipendente da titoli già dedotti in giudizio, la cui disciplina segue quella del ricorso incidentale.

Una specifica disposizione è dedicata ai motivi aggiunti: i ricorrenti, principale e incidentale, possono addurre con motivi aggiunti nuove ragioni a sostegno delle domande già proposte, ovvero domande nuove purché connesse a quelle già spiegate. Rispetto alla disciplina previgente è stato eliminato il riferimento alle "stesse parti", che aveva creato non pochi problemi in sede applicativa, accogliendo l'interpretazione giurisprudenziale che consentiva l'impugnazione di un provvedimento nuovo con lo strumento dei motivi aggiunti anche nei casi in cui le parti della nuova impugnazione non coincidessero con quelle dell'atto introduttivo del giudizio.

La scelta di fondo è stata quella di individuare nel ricorso introduttivo, nel ricorso incidentale e nei motivi aggiunti gli strumenti, assistiti da analoga disciplina, con i quali innanzi al giudice amministrativo possono essere

introdotte, anche da parti diverse ma in posizione di assoluta parità davanti al giudice, le azioni previste e disciplinate dal codice.

È stato disciplinato l'istituto dell'intervento, prevedendo altresì quello per ordine del giudice.

Merita di essere ricordata la disposizione generale relativa al termine ed alle modalità di deposito di tutti gli atti del processo amministrativo. Questa disposizione ha unificato le modalità di svolgimento di un incombenza che, in passato, era disciplinato in modo eterogeneo per ogni specifica tipologia di atto processuale. Il termine generale è ora di trenta giorni, decorrenti dal completamento dell'ultima notificazione dell'atto da depositare. Nondimeno (in conformità con l'insegnamento di Corte costituzionale 12 aprile 2005, n. 154) si è precisato che il richiedente può depositare l'atto anche prima che la notificazione si sia perfezionata per il destinatario, evitando così ogni decadenza; ma, in tal caso, la procedibilità dell'atto depositato è condizionata all'ulteriore deposito del documento comprovante il perfezionamento della notificazione per il suo destinatario, senza però che tale ulteriore deposito sia assoggettato ad alcun termine (il richiamo, in proposito, è ai principi posti da Corte costituzionale 25 maggio 2004, n. 153).

Per quanto riguarda la costituzione delle parti intime, sono stati ribaditi i termini, ordinatori, già in atto previsti, nonché l'obbligo dell'amministrazione di produrre tutti gli atti del procedimento; in difetto, potrà darsi adito alle attività istruttorie di cui al Titolo III.

Una specifica disposizione riguarda la soluzione dei conflitti di competenza tra la sede centrale e le sezioni staccate del tribunale amministrativo regionale, rimessa al presidente del tribunale, che provvede con ordinanza motivata non impugnabile.

È stata introdotta una disciplina per il giudizio trasposto davanti al tribunale amministrativo regionale a seguito di opposizione dei soggetti intimati con ricorso straordinario.

Con riferimento all'integrazione del contraddittorio, se ne è esclusa, per ragioni di economia processuale, la necessità nei casi in cui il ricorso risulti manifestamente irricevibile, inammissibile o infondato con sentenza resa in forma semplificata.

Con riferimento alla corretta instaurazione del contraddittorio nei giudizi di annullamento, ha trovato conferma la disciplina previgente sulla necessità di notificare il ricorso, nel termine di decadenza, sia all'amministrazione emanante che almeno a uno degli eventuali controinteressati.

Anche per quanto attiene all'azione di condanna – che nel codice ha trovato sistematizzazione – si è mantenuto il litisconsorzio necessario con i beneficiari, ove esistenti, dell'atto di cui il ricorrente assume l'illegittimità e in dipendenza della quale propone la domanda risarcitoria. Ciò si pone in linea, da un lato, con la consueta presenza nel giudizio amministrativo, accanto all'amministrazione convenuta, del beneficiario del suo atto (sicché, in sostanza, si è inteso confermare anche in questo nuovo ambito tale tradizionale strutturazione soggettiva del processo); dall'altro lato, si vuol provocare la formazione del giudicato sull'illegittimità dell'atto anche nei confronti dei suoi eventuali beneficiari (sicché, almeno per tale profilo, non potrà più essere contestato in altra sede l'eventuale ricorso all'autotutela); l'opzione in parola, infine, risulta coerente con alcune suggestioni interpretative e sistematiche, seppur ancora generiche, di origine sia comunitaria che interna (cfr., quanto alle prime, il 21° “considerando” della direttiva comunitaria 11 dicembre 2007, n. 2007/66/CE, recepita in Italia con il d.lgs. 20 marzo 2010, n. 53, a sua volta trasfuso, quanto ai profili processuali, nel presente codice; nonché, quanto alle seconde, la decisione di C.G.A.R.S. n. 600 del 2008).

Tuttavia in questo caso – a differenza di quanto è previsto per l'azione di annullamento – il ricorrente non rischia di incorrere in alcuna decadenza per omessa notificazione del ricorso ai litisconsorti necessari, purché integri il contraddittorio nei loro confronti nel termine a tal fine assegnatogli anche d'ufficio dal giudice.

Sotto altro aspetto si è specificato che, diversamente dall'interveniente volontario che subisce il processo nello stato in cui si trova, il litisconsorte necessario pretermesso non è mai pregiudicato dagli atti anteriormente compiuti, di cui può dunque ottenere il riesame allorché sia evocato in giudizio.

Una specifica disposizione riconosce carattere perentorio a tutti i termini assegnati dal giudice, salvo diversa indicazione da parte di quest'ultimo. Sempre a proposito dei termini, si è reiterata in modo pressoché integrale la disciplina dell'art. 155 cod. proc. civ., ma con specifica considerazione di quelli a ritroso e con esclusione, solo per questi ultimi, dell'equiparazione del sabato ai giorni festivi, diversamente da quanto previsto dal comma 5 della citata disposizione. L'equiparazione del sabato ai giorni festivi è stata peraltro esclusa con riferimento a taluni procedimenti elettorali particolarmente accelerati.

Si è poi confermata la possibilità di abbreviazione dei termini, con il limite del loro dimezzamento e la riduzione proporzionale dei termini per le difese della relativa fase a tutela dell'effettività del diritto difesa. Sul punto si è ritenuto di non recepire un'osservazione, formulata dalla Commissione Giustizia della Camera, che riteneva preferibile attribuire al presidente di sezione, piuttosto che al presidente del tribunale amministrativo regionale, il potere di abbreviare i termini in caso di urgenza, ove il ricorso sia già stato assegnato alla sezione; tale rilievo è stato disatteso in quanto, salvo il potere di delega del presidente del Tar, l'abbreviazione dei termini avviene in una fase processuale di norma anteriore alla notifica e al deposito del ricorso e dunque prima che esso sia assegnato ad una Sezione del Tar.

E' stata altresì prevista la possibilità di autorizzare, su richiesta di parte e in via del tutto eccezionale, la presentazione tardiva di memorie o documenti, assicurando comunque il pieno rispetto del diritto delle controparti al contraddittorio su tali atti, quando la produzione nel termine di legge risulta estremamente difficile. Tale ultima precisazione è stata aggiunta al testo originario recependo un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali della Camera.

Procedimento cautelare.

Il Titolo II è dedicato al procedimento cautelare, disciplinato in modo da garantire una posizione di equilibrio tra le parti, rafforzando dunque la garanzia del contraddittorio e, al contempo, salvaguardando le esigenze di tempestività della tutela cautelare.

Per tale procedimento – strutturato su una fase collegiale ordinaria, sempre passibile di anticipazione presidenziale monocratica – è stata introdotta un’articolata e armonica disciplina, per la prima volta completa.

La previa presentazione di istanza di fissazione dell’udienza per la discussione del merito è stata elevata a condizione di procedibilità dell’azione cautelare, salvo che per i casi di fissazione d’ufficio dell’udienza di merito.

Sulla domanda cautelare il collegio pronuncia alla prima camera di consiglio utile, dopo che siano decorsi venti giorni dal perfezionamento dell’ultima sua notificazione ai soggetti intimati, nonché dieci giorni dal suo deposito presso la segreteria del giudice adito; in questo modo è dato agli intimati un adeguato termine a difesa.

Il criterio automatico di individuazione della data della camera di consiglio (ossia la prima udienza in calendario dopo la scadenza di ambo i predetti termini) non rende necessaria una specifica comunicazione della data di trattazione dell’istanza cautelare alle parti costituite, le quali ne acquisiscono diretta cognizione sin dal momento della loro costituzione in giudizio, mediante verifica *ex actis* delle date di deposito dell’istanza cautelare e della sua notificazione alle altre parti, nonché confrontando tali date con il calendario delle udienze dell’ufficio giudiziario.

Correlativamente – per esigenze di disciplina del contraddittorio – si è introdotto un termine (fino a due giorni liberi prima della camera di consiglio) per il deposito di memorie e documenti; successivamente, è ancora ammessa fino all’udienza la costituzione in giudizio delle parti, ma in tal caso esse devono svolgere le proprie difese in forma orale, potendo essere autorizzate

solo per gravi ed eccezionali ragioni al deposito di documenti, ma non di scritti difensivi. Sul punto si è ritenuto di non recepire un'osservazione, formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato, secondo cui l'individuazione del termine di due giorni liberi prima della camera di consiglio per la presentazione di memorie e documenti comporterebbe un'eccessiva restrizione del diritto alla difesa e rischierebbe altresì di rallentare lo stesso svolgimento della camera di consiglio. Sembra agevole, infatti, osservare in contrario che il diritto di difesa va riconosciuto anche alle parti resistenti, con la conseguenza che la garanzia del contraddittorio non può risolversi, diversamente da quanto è stato suggerito, con la pronuncia sulle spese, essendo essenziale alla realizzazione del giusto processo costituzionalmente garantito.

È stata prevista in via generale la possibilità che il giudice, in sede di esame della domanda cautelare, provveda a fissare la trattazione di merito del ricorso quale meccanismo idoneo a risolvere in tutto o in parte le esigenze poste a base della richiesta cautelare.

In ogni caso, l'ordinanza concessiva di misure cautelari deve contenere la fissazione della data di discussione del merito. Non si è ritenuto (non aderendo, sul punto, alle osservazioni della I e della II Commissione della Camera) di fissare un termine ultimo preciso (un anno) per la fissazione dell'udienza sembrando sufficiente l'indicazione che dalla fissazione dell'udienza deve avvenire "con priorità". La necessità di una sollecita fissazione, chiaramente volta a prevenire casi di misure cautelari indefinitamente efficaci senza essere mai riassorbite dalla sentenza di merito, si coniuga con la necessaria preventiva presentazione della domanda di fissazione di udienza e con la previsione della sua irrevocabilità. Pur essendo previsti, in materia, poteri sollecitatori e parzialmente sostitutivi del giudice di appello, la data dell'udienza dovrà essere in ogni caso fissata dal giudice di primo grado.

In ordine alle misure cautelari monocratiche, è previsto un rafforzamento della fase presidenziale, che si conclude con il decreto che concede o nega la misura cautelare in attesa della pronuncia del collegio. È stato configurato

anche un potenziale contraddittorio, sia pure embrionale, davanti al presidente che, ove lo ritenga necessario, prima di pronunciarsi può sentire le parti che si siano rese disponibili, avendo ricevuto la notifica dell'istanza di cautela monocratica. L'audizione delle parti è informale. Sul punto si è ritenuto di non accogliere l'osservazione della Commissione Giustizia della Camera, che suggeriva di precisare le modalità di esercizio di tale potere presidenziale. È sembrato, infatti, in contrasto con il carattere informale dell'audizione – necessario per evidenti esigenze di adattabilità e di effettività della tutela – introdurre una disciplina di maggior dettaglio.

Anche nella fase monocratica, qualora dalla decisione derivino effetti irreversibili, il presidente può subordinare la concessione o il diniego della misura richiesta alla prestazione di una cauzione, determinata con riguardo all'entità degli effetti irreversibili che possono prodursi per le parti e i terzi. Non è stata recepita l'osservazione, formulata dalla Commissione Giustizia della Camera, di esplicitare che il provvedimento che dispone la prestazione di una cauzione deve indicare specificamente l'oggetto, le modalità della prestazione nonché il termine di adempimento, essendo tali modalità di prestazione della cauzione già specificate nell'articolo relativo alla misura cautelare collegiale, chiaramente riferibile, in parte qua, anche a questa ipotesi di provvedimento monocratico.

Il decreto presidenziale è sempre revocabile fino alla pronuncia collegiale, e perde comunque efficacia se il collegio non provvede sulla domanda cautelare alla camera di consiglio prevista dalla legge (ossia a quella immediatamente successiva alla scadenza dei predetti termini dalle notifiche e dal deposito).

In attuazione della legge delega è stata poi generalizzata la tutela presidenziale monocratica *ante causam*, sostanzialmente strutturata in modo analogo, ma ancorata a presupposti di eccezionale gravità e urgenza, tali da non consentire neanche la previa redazione e notificazione del ricorso. Sul punto si è ritenuto di non aderire all'osservazione della Commissione Giustizia della

Camera, che suggeriva di chiarire le modalità di attivazione della tutela cautelare *ante causam*, in particolare con riferimento al contenuto della relativa istanza. Essendo, infatti, detta tutela informata a criteri di atipicità, non è sembrato congruente tipizzare il contenuto della domanda.

Specifiche disposizioni riguardano, infine: il regolamento delle spese del procedimento cautelare, con esiti potenzialmente autonomi rispetto a quelli del giudizio di merito; il procedimento per l'esecuzione delle misure cautelari concesse; il giudizio cautelare di appello (in relazione al quale, accogliendo in parte un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato, pur essendo stato mantenuto, per la proposizione dell'appello, il più breve termine di trenta giorni dalla notificazione dell'ordinanza, ovvero di sessanta giorni dalla sua pubblicazione, si è espressamente chiarito che nei riti speciali disciplinati dagli artt. 119 e 120 del Libro IV gli stessi non sono dimezzati); la definizione immediata del giudizio di merito in sede cautelare, sotto la condizione minima, a garanzia dell'effettività del contraddittorio, che siano trascorsi almeno venti giorni dall'ultima notificazione del ricorso.

È stato infine esplicitato che il giudice adito può concedere misure cautelari solo se ritiene sussistente la propria competenza, altrimenti dovendo richiedere d'ufficio il regolamento di quest'ultima. La verifica, in proposito, è demandata agli analoghi poteri ufficiosi del giudice dell'appello cautelare.

I mezzi di prova e l'attività istruttoria.

Il Titolo III è dedicato ai mezzi di prova, con puntuale disciplina della verifica e della consulenza tecnica d'ufficio, che possono essere ordinate solo dal collegio e necessariamente demandate ad ausiliari ovvero a organi o enti estranei al giudizio. Il ricorso al consulente tecnico deve avvenire solo "se necessario". L'evidente preferenza per lo strumento della verifica (oggetto peraltro di osservazione, non recepita, della Commissione Affari costituzionali della Camera, che suggeriva l'uso di una locuzione più ampia di "ove

necessario”) trova la sua *ratio* nel risparmio di oneri indiretti per le Pubbliche amministrazioni.

Di rilievo è anche l’introduzione della prova testimoniale in forma scritta. Non si è ritenuto di recepire la condizione posta dalla Commissione Giustizia della Camera, che aveva chiesto di escludere la prova testimoniale per i giudizi elettorali, suscitando tale limitazione perplessità di ordine costituzionale. Aggiungasi che le modalità previste (assunzione solo in forma scritta) ben si adeguano al carattere documentale del processo amministrativo, per il quale non si è inteso recepire il principio civilistico dell’oralità.

Ogni altra attività istruttoria può essere svolta, anche prima dell’udienza, dal presidente o da un magistrato all’uopo delegato mentre, in sede di esame dell’eventuale domanda cautelare, lo stesso collegio può disporre gli opportuni incumbenti istruttori.

Riunione, discussione e decisione dei ricorsi.

Il Titolo IV è dedicato alla riunione, discussione e decisione dei ricorsi.

Si è disciplinata la fissazione del ricorso, che deve essere chiesta da una delle parti con apposita istanza, non revocabile, da presentare entro il termine massimo di un anno dal deposito del ricorso medesimo.

La pendenza del termine per la proposizione del regolamento di competenza non impedisce la fissazione dell’udienza, né la decisione della causa, salvo che nel termine di legge sia documentata dalla parte interessata la già avvenuta proposizione dell’istanza di regolamento.

È stata inoltre creata una corsia preferenziale per quei ricorsi che, anche a seguito di rinuncia ad altri motivi o eccezioni e sempre che le parti concordino sui fatti di causa, vertano in definitiva su un’unica questione di diritto. La norma risponde alla plurima esigenza di concorrere all’eliminazione dell’arretrato e di rallentare l’ulteriore formazione; nonché di permettere la più sollecita formazione di un’interpretazione giurisprudenziale sulle nuove

questioni di massima che le parti ritengano utili a orientare le loro ulteriori attività non solo processuali.

Sono stati riconsiderati tutti i termini dilatori che precedono lo svolgimento dell'udienza di merito, a partire dalla comunicazione alle parti della sua fissazione e dalla nomina del giudice relatore, per finire con quelli per il deposito di documenti, memorie (in relazione ai quali, recependo una condizione posta dalla Commissione Giustizia della Camera, sono stati previsti termini sfalzati, rispettivamente di quaranta e trenta giorni liberi prima dell'udienza) e note di replica (che costituiscono un ulteriore elemento di novità nel processo amministrativo).

Per esigenze di tutela del contraddittorio e in conformità a quanto previsto dal codice di procedura civile, al fine di evitare che la causa sia decisa sulla base di una questione non discussa in contraddittorio dalle parti, si è fatto obbligo al giudice di segnalare a queste ultime ogni questione che ritenga di rilevare d'ufficio, assicurando così su di essa un effettivo contraddittorio, secondo i casi orale o scritto. L'indicazione a verbale della questione rilevata d'ufficio in udienza realizza formalmente il contraddittorio nei confronti di tutte le parti, comprese quelle che abbiano scelto di non presenziare all'udienza.

È stata mantenuta la possibilità di redigere sentenze in forma semplificata, che hanno utilmente e significativamente concorso, negli ultimi anni, all'aumento di produttività della giustizia amministrativa.

Specifiche disposizioni regolano, infine, la deliberazione della sentenza, recependo consolidate prassi formatesi sul punto.

Incidenti nel processo.

Il Titolo V è dedicato agli incidenti nel processo (incidente di falso, sospensione e interruzione).

In particolare è stata disciplinata la proposizione della querela di falso, che resta di competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria, e la correlata

prosecuzione del giudizio, condizionata solo al tempestivo deposito della sentenza che ha deciso sulla querela.

Sono state considerate le diverse ipotesi di sospensione del giudizio ed è stata codificata l'appellabilità delle ordinanze emesse ai sensi dell'art. 295 cod. proc. civ., con applicazione del rito camerale.

Il termine per la riassunzione del giudizio sospeso o interrotto è stato fissato in novanta giorni, in conformità a quanto previsto dal codice di procedura civile.

Estinzione e improcedibilità.

Nel Titolo VI è disciplinata, seconda la tradizione del processo amministrativo, la perenzione. Questa si verifica se, nel corso di un anno, non sia compiuto alcun atto di procedura. È stato precisato (recependo un'osservazione formulata dalla I Commissione del Senato, che il termine non decorre dalla presentazione dell'istanza di fissazione d'udienza e finché non si sia provveduto su di essa. Il termine biennale previsto dalla normativa vigente è stato ridotto ad un anno, al fine di limitare il periodo di quiescenza dei giudizi.

Una specifica considerazione è stata riservata ai ricorsi ultraquinquennali, imponendo una verifica della perduranza dell'interesse al giudizio dopo il decorso di un quinquennio dalla *vocatio iudicis*. In tal caso, la perenzione si verifica qualora, a seguito di apposito avviso trasmesso dalle segreterie degli organi giudiziari, non sia presentata, entro centottanta giorni, una nuova istanza di fissazione di udienza sottoscritta dalla parte che ha rilasciato la procura di cui all'articolo 24 (tale ultima precisazione è stata aggiunta, recependo un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali della Camera, per consentire, in caso di amministrazione difesa dall'Avvocatura dello Stato, la sottoscrizione dell'istanza da parte del solo Avvocato dello Stato) e dal suo difensore. E' stata conservata la previsione che sia proprio la parte a sottoscrivere l'istanza di fissazione d'udienza (previsione di cui era stata chiesta l'eliminazione dalla Commissione Affari costituzionali del Senato), perché

volta a garantire che siano decise nel merito le cause in relazione alle quali perdura concretamente l'interesse in capo alla stessa parte.

È stata altresì disciplinata la rinuncia, prevedendo che essa debba essere notificata alle altre parti almeno dieci giorni prima dell'udienza. Se le parti che potrebbero avere interesse alla prosecuzione non si oppongono, il processo si estingue. Per le ipotesi di rinuncia, è stata introdotta la possibilità di disporre la compensazione delle spese, in alternativa al loro accollo al rinunziante. Anche in assenza di formale atto di rinuncia il giudice può desumere dall'intervento di fatti o atti univoci dopo la proposizione del ricorso ed altresì dal comportamento delle parti argomenti di prova della sopravvenuta carenza d'interesse alla decisione della causa. Tale previsione, di cui la Commissione Giustizia della Camera aveva chiesto l'eliminazione, è stata conservata perché evita di decidere nel merito una causa per la quale la parte ricorrente non ha più interesse. E' infatti principio generale del processo che il venir meno dell'interesse, comunque desunto, osti alla decisione della causa nel merito.

Per le declaratorie di estinzione e di improcedibilità del giudizio è stato previsto un rito sommario definito con decreto, con possibilità di opposizione da parte di chi vi abbia interesse e, in tal caso, con decisione collegiale.

Correzione di errore materiale dei provvedimenti del giudice.

Il Titolo VII riguarda il procedimento di correzione degli errori materiali contenuti nei provvedimenti del giudice. La correzione è disposta in camera di consiglio con decreto sull'accordo di tutte le parti o, in caso contrario, con ordinanza nel loro contraddittorio. All'esito del procedimento la correzione è materialmente apportata dal segretario mediante annotazione in calce o a margine dell'originale del provvedimento corretto.

Udienze.

Il Titolo VIII si occupa delle udienze pubbliche e dei procedimenti in camera di consiglio, introducendo per questi ultimi un'espressa disciplina modellata su quella ordinaria, ma con riduzione di termini e formalità.

Il rito camerale è previsto, fra l'altro, per i giudizi cautelari e per la relativa esecuzione, nonché per quelli sul silenzio, sull'accesso e di ottemperanza.

Si è specificato che, in ogni caso, l'erronea trattazione in pubblica udienza non può mai costituire motivo di nullità della decisione.

Sentenza.

Il Titolo IX disciplina, infine, la redazione della sentenza, con l'espressa indicazione del contenuto e dei termini; se ne prevede anche la pubblicità, come mezzo eventuale di riparazione anche parziale dei danni.

LIBRO III (IMPUGNAZIONI)

Il Libro terzo, sulle “Impugnazioni”, si compone di 21 articoli, divisi in cinque Titoli.

Le impugnazioni in generale.

Il Titolo I, su “Le impugnazioni in generale”, indica i mezzi di impugnazione delle sentenze dei giudici amministrativi e contiene le disposizioni generali riguardanti i termini, il luogo e il deposito delle impugnazioni, le parti del giudizio di impugnazione, le impugnazioni avverso la medesima sentenza, l’intervento nel giudizio di impugnazione, le misure cautelari e il deferimento all’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato.

Non viene prevista una specifica disciplina degli altri profili comuni ai procedimenti di impugnazione avuto riguardo alle disposizioni di rinvio previste nel Libro I, che rendono applicabili ai giudizi di impugnazione le disposizioni previste per il giudizio di primo grado e le disposizioni del codice di procedura civile in quanto compatibili.

Per quanto riguarda i termini, è stabilito per la proposizione delle impugnazioni un termine breve di sessanta giorni in luogo di quello di trenta giorni previsto dal codice di procedura civile per appello, revocazione e opposizione di terzo revocatoria.

Il termine lungo di impugnazione è stabilito in sei mesi in conformità all’art. 327 cod. proc. civ., come modificato dall’art. 46, comma 17, l. n. 69 del 2009.

Quanto al luogo di notificazione dell’impugnazione, il caso, che ha generato oscillazioni giurisprudenziali, in cui la notificazione abbia esito negativo a causa del trasferimento del domiciliatario di cui l’impugnante non abbia avuto conoscenza legale viene disciplinato in base ai principi enunciati dalla Corte di Cassazione e dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con la decisione n. 13 del 1999, quale nel senso che l’esito negativo della

notificazione non può ricadere sulla parte che abbia diligentemente cercato di effettuarla nel luogo risultante dalla formale dichiarazione della controparte.

In questo caso, la notificazione dell'impugnazione può aver luogo entro il termine perentorio fissato dal giudice per il suo completamento o per la rinnovazione.

Quanto al deposito delle impugnazioni, si dispone innovativamente che all'impugnante è sufficiente produrre una copia anche non autentica della sentenza impugnata, in considerazione dell'estrema facilità di reperirne il testo sul sito ufficiale, il che fa presumere con ragionevole certezza che il testo prodotto sia conforme a quello reale.

Quanto alle parti del giudizio di impugnazione, si prevede che, nelle cause inscindibili, nelle quali sono parti in primo grado, oltre al ricorrente e all'ente che ha emesso l'atto impugnato, anche uno o più controinteressati, l'impugnazione sia notificata a tutte le parti in causa. In difetto, il contraddittorio deve essere integrato.

Nei casi in cui il ricorso di primo grado sia stato proposto da una pluralità di ricorrenti che potevano agire separatamente e che siano rimasti soccombenti, la riproposizione della pretesa di primo grado, da parte di alcuni di essi, comporta l'onere di notificazione dell'impugnazione alla sola parte vincitrice, e non anche agli altri soccombenti che non abbiano impugnato.

Viene altresì esplicitato il principio, consolidato nella giurisprudenza del Consiglio di Stato, secondo cui la parte cui il soccombente ha l'onere di notificare l'impugnazione entro il termine di decadenza deve essere una delle parti vincitrici in primo grado, salvo il potere del giudice di ordinare l'integrazione del contraddittorio nei confronti delle altre parti entro un termine perentorio.

Per esigenza di economia processuale, come nel giudizio di primo grado, il giudice dell'impugnazione, quando ritiene l'impugnazione manifestamente priva di un presupposto processuale o manifestamente infondata, può pronunciare la sentenza che definisce la lite senza ordinare l'integrazione del

contraddittorio nei confronti delle parti pretermesse che sarebbero interessate a contraddire.

La disciplina sulle impugnazioni avverso la medesima sentenza si ispira alle previsioni degli artt. 333, 334 e 335 cod. proc.civ.. La Commissione Affari costituzionali del Senato aveva chiesto la perdita di efficacia dell'impugnazione incidentale tardiva, anche quando l'impugnazione principale è comunque respinta, così come affermato nel processo civile da una consolidata giurisprudenza. Tale osservazione non è stata recepita, perché è proprio l'opportunità di consentire una continuativa osmosi con la giurisprudenza civile in tema di impugnazione incidentale tardiva a consigliare l'adozione della medesima formulazione normativa utilizzata dal codice di procedura civile; ogni diversità di formulazione, infatti, risulterebbe ostativa, almeno per il futuro, a detta opportuna osmosi.

Allo scopo di risolvere contrasti di giurisprudenza, l'impugnazione incidentale tardiva, conformemente alla sua natura di "ritorsione", viene ammessa anche contro capi autonomi della sentenza: essa però, secondo la disciplina propria dell'impugnazione incidentale tardiva, perde efficacia se l'impugnazione principale è dichiarata inammissibile.

Per risolvere una questione dubbia si prevede altresì che, nel caso di mancata riunione di più impugnazioni autonome proposte ritualmente, cioè senza che alla parte impugnante fosse stata previamente notificata l'impugnazione dell'altra parte o delle altre parti, la decisione di una delle impugnazioni non rende improcedibili le altre: queste infatti non incorrono nella decadenza di cui all'art. 333 cod. proc.civ. prevista per il caso in cui le parti alle quali sia stata notificata l'impugnazione non osservino l'onere di proporre le loro impugnazioni in via incidentale in un unico processo. Spetterà poi al giudice dell'impugnazione accertare se il primo giudicato che si forma sia opponibile agli altri impugnanti, a seconda che essi siano o non siano stati parti in quel giudizio.

Quanto all'intervento nel giudizio di impugnazione, esso è considerato ammissibile da parte di chi vi abbia interesse.

Circa le misure cautelari, si stabilisce che il giudice dell'impugnazione disponga misure cautelari, anche con decreto, in coerenza con i principi enunciati nel Libro II per il giudizio cautelare di primo grado.

In vista dell'esigenza di assicurare uniformità alla giurisprudenza del Consiglio di Stato viene confermata la peculiare funzione nomofilattica dell'Adunanza Plenaria. Si prevede che il deferimento della controversia all'Adunanza Plenaria possa essere disposto dalla sezione cui è assegnato il ricorso o dal presidente del Consiglio di Stato. Recependo un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato – e al precipuo fine di effettivizzare il carattere di giurisdizione superiore del Consiglio di Stato, in coerenza con gli artt. 103, comma 1, 125 e 135, comma 1, della Costituzione – l'originaria formulazione della norma è stata integrata prevedendo che la sezione cui è assegnato il ricorso, se ritiene di non condividere un principio di diritto formulato dall'Adunanza Plenaria, rimette a quest'ultima, con ordinanza motivata, la decisione del ricorso. Allo scopo di assicurare la ragionevole durata del processo evitando decisioni frazionate della lite, si prevede che l'Adunanza Plenaria decida l'intera controversia, salvo che in casi specifici ritenga di enunciare il principio di diritto e di restituire per il resto il giudizio alla sezione remittente.

Inoltre, in conformità a quanto stabilito dall'art. 363 cod. proc.civ. ed in coerenza con la natura delle giurisdizioni superiori, l'Adunanza Plenaria, nei casi in cui definisce il giudizio con una sentenza di rito, può enunciare comunque il principio di diritto nell'interesse della legge.

L'appello.

Il Titolo II, concernente "L'appello", prevede la competenza del Consiglio di Stato e quella del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana ai sensi dell'art. 23 dello Statuto della Regione siciliana.

Viene disciplinato il contenuto del ricorso in appello, stabilendo, in conformità all'art. 342 cod.proc.civ., che esso deve contenere specifiche censure contro i capi della sentenza gravata.

Viene prevista la decadenza delle domande e delle eccezioni non esaminate o dichiarate assorbite nella sentenza di primo grado, se non espressamente riproposte nell'atto di appello.

Con disposizione innovativa, inoltre, per la riproposizione delle domande e delle eccezioni formulate dalle parti diverse dall'appellante viene imposto, a tutela del contraddittorio, un termine perentorio coincidente con quello della relativa costituzione in giudizio.

La legittimazione a proporre appello è attribuita alle sole parti formali del giudizio di primo grado.

Tenuto conto dei principi enunciati dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con la decisione n. 2 del 1996, si prevede la legittimazione ad appellare dell'interveniente solo se titolare di una posizione giuridica autonoma.

Viene ammessa la riserva facoltativa di appello, prevista in via generale dell'art. 340 cod. proc. civ..

Si dispone che al processo amministrativo di appello si applicano regole corrispondenti a quelle previste dall'art. 345 cod. proc.civ. sia per le nuove domande – con salvezza di quelle aventi ad oggetto accessori maturati dopo la sentenza appellata – sia per le eccezioni non rilevabili d'ufficio.

Si è tenuto così conto dei principi enunciati dall'Adunanza Plenaria con le decisioni n. 14 e 15 del 2004, che hanno considerato applicabile l'art. 345 quando l'amministrazione soccombente proponga per la prima volta con l'atto di appello l'eccezione di prescrizione. Proprio in ragione dell'opportunità di mantenere ferma la costante giurisprudenza del giudice amministrativo, formatasi all'indomani della decisione dell'Adunanza Plenaria del 2004, si è ritenuto di non poter recepire l'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato, secondo cui la piena applicabilità dell'art. 345 cod. proc. civ. al processo amministrativo, con il conseguente divieto di

formulare l'eccezione di prescrizione per la prima volta con l'atto di appello, non terrebbe conto della peculiarità del giudizio amministrativo (strutturalmente diverso, in tesi, da quello civile) e della specificità della disciplina sostanziale sulla prescrizione in campo pubblicistico. Non è stato ritenuto peraltro condivisibile il presupposto da cui muove detta osservazione, e cioè che sulla questione il giudizio amministrativo abbia effettivamente una specifica peculiarità rispetto a quello ordinario.

La disciplina sull'ammissione di nuovi mezzi di prova e sulla produzione di nuovi documenti è conforme a quella dell'art. 345, comma 3, cod. proc.civ..

Si consente peraltro la proposizione di motivi aggiunti in grado di appello nel caso in cui l'appellante sia venuto a conoscenza di documenti non prodotti nel corso del giudizio di primo grado da cui emergano vizi degli atti o provvedimenti amministrativi già impugnati in primo grado. Tale disposizione si ispira ai principi di effettività e di concentrazione della tutela. Resta fermo il principio per cui nei confronti degli ulteriori provvedimenti amministrativi emessi o conosciuti nelle more del giudizio di appello va proposto un separato ricorso di primo grado.

Si prevede che di regola la controversia è definita in grado di appello, tranne casi tassativi in cui va disposta la rimessione al primo giudice.

Per consentire il rispetto del principio del doppio grado del giudizio, la rimessione ha luogo tassativamente nei casi in cui la sentenza è stata resa a contraddittorio non integro o con violazione del diritto alla difesa e quando la domanda non è stata esaminata per l'errata declaratoria di difetto di giurisdizione, di competenza o di perenzione o estinzione del giudizio.

In coerenza con le esigenze di celerità del processo, si dispone che, quando è appellata una sentenza che ha declinato la giurisdizione o la competenza, si segue il procedimento in camera di consiglio e questa è fissata entro il termine di trenta giorni dalla scadenza dei termini stabiliti per la costituzione delle parti. Infatti, la sentenza gravata o è confermata, con prosecuzione del giudizio innanzi al giudice munito della giurisdizione ovvero

della competenza, oppure è riformata, e in tal caso è disposta con celerità la rimessione al primo giudice.

La revocazione.

Il Titolo III, su “La revocazione”, disciplina i casi e i modi rinviando agli artt. 395 e 396 cod. proc.civ..

In applicazione del principio della prevalenza dell’appello, in quanto rimedio a critica libera, sulla revocazione, si chiarisce che contro la sentenza di primo grado la revocazione è proponibile se i motivi non possono essere dedotti con l’appello (revocazione straordinaria nei casi in cui il fatto revocatorio è stato conosciuto dopo la scadenza dei termini per l’appello). In conformità all’art. 403 cod. proc.civ., per la sentenza emessa nel giudizio di revocazione non è consentita la revocazione. La Commissione Affari costituzionali del Senato aveva chiesto di introdurre un limite a tale principio nel caso di sentenza emessa dal Consiglio di Stato e impugnabile ai sensi dell’art. 395, n. 4, cod. proc. civ.. Non si è però ritenuto di poter aderire a tale osservazione perché contrastante con l’art. 403 cod. proc. civ., a sua volta ispirato all’esigenza di garantire certezze in ordine alla formazione del giudicato.

L’opposizione di terzo.

Il Titolo IV, su “L’opposizione di terzo”, tiene conto dei principi formulati dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 177 del 1995 e della più recente giurisprudenza del Consiglio di Stato.

Si prevede che sia legittimato all’impugnazione un terzo titolare di una posizione autonoma e incompatibile. Viene così superata la giurisprudenza del giudice amministrativo che, in carenza di una disciplina dell’opposizione di terzo, ammetteva l’appello anche di chi non fosse stato parte del giudizio di primo grado.

Il pregiudizio che legittima all’impugnazione può concernere diritti soggettivi o interessi legittimi.

È ammessa anche l'opposizione di terzo revocatoria, quando la sentenza sia effetto di dolo o collusione a danno degli aventi causa e dei creditori di una delle parti, in conformità a quanto previsto dall'art. 404, comma 2, cod. proc.civ..

La competenza viene attribuita al giudice che ha emesso la sentenza impugnata.

Viene disciplinato altresì il caso di concorso dell'appello della parte e dell'opposizione di terzo, affermando il principio della prevalenza dell'appello e stabilendo che in tal caso il terzo deve proporre le sue domande non con l'opposizione di terzo, ma mediante intervento (litisconsortile autonomo) nel giudizio di appello.

Il ricorso per cassazione.

Il Titolo V, su "Il ricorso per cassazione", richiama il rimedio analiticamente disciplinato dal codice di procedura civile, riproducendo la disposizione dell'art. 111, comma 8, della Costituzione, secondo cui le sentenze del Consiglio di Stato possono essere impuginate per i soli motivi inerenti alla giurisdizione. Sul punto si è ritenuto di non recepire l'osservazione, formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato, che segnalava la necessità di fare esplicito riferimento, nell'indicare il limite del sindacato della Corte di Cassazione, al "difetto assoluto di giurisdizione". Contrapponendosi, infatti, a detta osservazione quella di segno opposto della Commissione Giustizia della Camera, si è deciso di non intervenire con nuove disposizioni, restando peraltro in vigore il limite generale previsto dalla legge, in linea con la Costituzione, per il sindacato delle Sezioni Unite sul difetto assoluto di giurisdizione del giudice amministrativo (art. 48 T.U. 1054 del 1924).

In conformità alla legge di delega, viene disposto che, in caso di proposizione del ricorso per cassazione, le misure cautelari siano pronunciate dallo stesso Consiglio di Stato.

LIBRO IV (OTTEMPERANZA E RITI SPECIALI)

Il Libro IV reca la disciplina dell'ottemperanza e dei riti speciali ed è diviso in cinque Titoli.

Giudizio di ottemperanza.

Il Titolo I è dedicato al giudizio di ottemperanza, la cui disciplina è stata elaborata alla luce delle vigenti disposizioni nonché dell'elaborazione giurisprudenziale.

Nella vigente disciplina, tale giudizio ha natura di cognizione e di esecuzione, con giurisdizione estesa al merito.

La delega consente di:

- 1) riordinare i casi di giurisdizione estesa al merito, eliminando le ipotesi non più attuali;
- 2) riordinare i riti speciali;
- 3) razionalizzare e se del caso ridurre i termini delle azioni davanti al giudice amministrativo;
- 4) tener conto dell'elaborazione della giurisprudenza delle giurisdizioni superiori.

Sulla scorta di tali principi di delega, si è ritenuto di riassetare la vigente disciplina come segue.

Innanzitutto, è stata mantenuta la configurazione del giudizio di ottemperanza come giudizio nel quale è sempre necessaria, per l'intera durata nel processo, la presenza del giudice, che ha il compito di dare attuazione concreta ai precetti contenuti nella sentenza da eseguire.

È stato di conseguenza mantenuto l'attuale ambito del giudizio di ottemperanza, per conseguire l'esecuzione delle sentenze del giudice amministrativo, siano o meno esse passate in giudicato, e per conseguire l'esecuzione dei giudicati del giudice ordinario, nonché di quei giudici speciali per i quali non sia previsto il rimedio dell'esecuzione davanti ad essi. L'azione,

infine, è stata aggiunta, su specifica richiesta della Commissione Giustizia della Camera, per conseguire l'esecuzione dei lodi arbitrali e, in recepimento della necessità segnalata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato di dare applicazione agli artt. 6 e 13 della C.E.D.U., per le decisioni la cui cogenza è equiparata a quella delle sentenze del Consiglio di Stato irrevocabili.

Ovviamente per l'esecuzione delle sentenze dei giudici ordinari e speciali e dei lodi arbitrali divenuti inoppugnabili, presupposto indispensabile è che sia stata parte del giudizio una pubblica amministrazione o un soggetto ad essa equiparato.

È stato mantenuto, nelle sue linee essenziali, il vigente criterio di riparto di competenza tra tribunali amministrativi regionali e Consiglio di Stato. Sul punto si è ritenuto di non seguire l'osservazione formulata dalla Commissione Giustizia della Camera, che chiedeva il doppio grado anche nella fase di ottemperanza e, quindi, la proposizione del ricorso sempre prima dinanzi al tribunale amministrativo regionale, essendosi stimato preferibile mantenere l'attuale assetto del giudizio di ottemperanza e, quindi, prevedere che il giudice dell'ottemperanza sia proprio quello da cui è scaturita la regola *juris* da attuare.

È stata prevista la notificazione del ricorso per ottemperanza prima del suo deposito, già nella prassi richiesta, in ossequio al principio del contraddittorio, affermato dalla Corte costituzionale anche con riguardo al giudizio di ottemperanza.

L'introduzione della previa notificazione del ricorso per ottemperanza ha reso non più necessario l'adempimento, finora prescritto, della previa diffida e messa in mora. Tale adempimento rimane, pertanto, una facoltà rimessa alla scelta della parte.

È stata unificata la disciplina del giudizio di ottemperanza per le sentenze passate in giudicato e del giudizio di esecuzione delle sentenze di primo grado e degli altri provvedimenti esecutivi del giudice amministrativo. Si è però specificato che quando viene ordinata l'esecuzione di un provvedimento giurisdizionale non passato in giudicato, il giudice determina le modalità

esecutive, considerando inefficaci gli atti emessi in violazione o elusione, e provvede di conseguenza tenendo conto degli eventuali effetti prodotti.

Considerata la storica natura “mista” del giudizio di ottemperanza, che non è pura esecuzione, ma presenta fisiologici momenti di cognizione, si è ritenuto di poter consentire la concentrazione nell’ambito del giudizio di ottemperanza di azioni cognitive connesse, per evidenti ragioni di economia processuale.

In particolare, anzitutto confluiscono necessariamente nel giudizio di ottemperanza tutte le questioni di inesecuzione, elusione, violazione del giudicato, oltre che tutte le questioni che insorgono nel corso del giudizio a seguito degli atti del commissario *ad acta*.

Sono state tradotte in norme positive le regole pretorie in tema di commissario *ad acta* e di regime giurisdizionale dei relativi atti, di cui conosce il giudice dell’ottemperanza. In tal modo si pone fine alle dispute e disquisizioni sulla necessità di distinguere violazione ed elusione del giudicato, atti autonomi e atti dipendenti dal giudicato, al fine della proposizione di un’autonoma azione di cognizione o di un’azione di ottemperanza. Una volta che vi è una sentenza che ha dettato la regola del caso concreto, ogni provvedimento successivo va rapportato al giudicato e sindacato nel giudizio di ottemperanza.

In secondo luogo, è stata prevista la facoltà di proporre nel giudizio in esame anche le domande risarcitorie per i danni derivanti dalla mancata esecuzione, violazione o elusione del giudicato, ovvero quando l’esecuzione di quest’ultimo sia impossibile o eccessivamente onerosa.

Ancora, è possibile proporre nel giudizio di ottemperanza per la prima volta le connesse domanda di risarcimento del danno derivante dall’illegittimità del provvedimento.

Infine, è stata prevista la possibilità di promuovere il giudizio di ottemperanza anche al fine di ottenere chiarimenti in ordine alle modalità di ottemperanza; in tal caso la legittimazione attiva spetta, evidentemente, anche alla pubblica amministrazione tenuta all’ottemperanza.

È stato previsto un rito celere in camera di consiglio, disciplinato in termini generali nel Libro II.

Il giudizio di ottemperanza viene definito con sentenza in forma semplificata.

È stato riprodotto l'art. 614-bis, comma 1, cod. proc.civ., come novellato dalla l. n. 69 del 2009, a tenore del quale, salvo che ciò sia manifestamente iniquo e non sussistano altre ragioni ostative, il giudice dell'ottemperanza fissa, su richiesta di parte, la somma di denaro dovuta dall'amministrazione per ogni violazione o inosservanza successiva, ovvero per ogni ritardo nell'esecuzione del giudicato; tale statuizione costituisce titolo esecutivo. Non si è ritenuto di prevedere espressamente, come richiesto dalla Commissione Bilancio del Senato, un'apposita attività di monitoraggio rispetto all'impatto finanziario di detta disposizione, potendo in realtà a ciò provvedere soltanto il Ministero dell'economia e delle finanze in via amministrativa.

Riti speciali mantenuti, introdotti *ex novo* o eliminati.

In materia di riti speciali, in ossequio ai criteri della legge delega, si è proceduto ad una sensibile riduzione e accorpamento degli stessi, con eliminazione di riti superflui o desueti nell'applicazione pratica.

In sintesi sono stati confermati sette riti speciali e sono stati introdotti due nuovi.

Sono stati confermati i seguenti riti speciali:

- 1) quello in materia di accesso ai documenti amministrativi;
- 2) quello avverso il silenzio inadempimento della pubblica amministrazione;
- 3) quello per decreto ingiuntivo;
- 4) quello abbreviato comune a determinate materie di cui all'art. 23-bis, l. Tar;

5) quello previsto in materia di pubblici appalti dal decreto legislativo 20 marzo 2010, n. 53, con cui è stata recepita la direttiva comunitaria 11 dicembre 2007, n. 2007/66/CE;

6) quello in atto vigente, relativamente sia alle operazioni elettorali per le elezioni di Regioni, Province e Comuni, che per l'elezione dei membri spettanti all'Italia nel Parlamento europeo.

È stato introdotto *ex novo*, in ossequio alla legge delega, il rito avverso gli atti del procedimento elettorale preparatorio, ma limitatamente all'esclusione delle liste e dei candidati e con legittimazione attiva limitata ai soli delegati delle liste e dei gruppi di candidati esclusi, con esclusivo riferimento alle elezioni di regioni, province e comuni. In tutti gli altri casi ogni provvedimento relativo al procedimento, anche preparatorio, per le predette elezioni e per quelle al Parlamento europeo è impugnabile soltanto a conclusione del procedimento elettorale, unitamente all'atto di proclamazione degli eletti. Per tale giudizio è stata confermata la scelta della legittimazione popolare ad agire.

Salvo la riferita eccezione, è stato dunque codificato il principio di diritto affermato dalla decisione dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato 24 novembre 2005, n. 10.

Come già rilevato in premessa, la scelta operata dal Governo in sede di esame preliminare del testo del Codice del processo amministrativo è stata nel senso di non esercitare la delega nella parte relativa all'introduzione *ex novo* di una tutela specifica per la fase preparatoria delle elezioni politiche, accantonando dunque il testo che era stato proposto dalla commissione istituita presso il Consiglio di Stato.

In tal senso hanno inciso i tempi serrati della fase preparatoria – insuperabili per il vincolo posto dall'art. 61 della Costituzione, che impone di espletare le elezioni politiche nei 70 giorni dal decreto presidenziale di scioglimento delle Camere precedenti – e la riscontrata inopportunità di sopprimere il procedimento amministrativo in atto di competenza dell'Ufficio

elettorale centrale nazionale presso la Corte di Cassazione, come era stato ipotizzato dalla commissione redigente.

Non è stata reinserita, così come richiesto dalla Commissione Affari costituzionali del Senato, la disciplina, inizialmente introdotta dalla Commissione insediata presso il Consiglio di Stato, dettata dal D.Lgs. 20 dicembre 2009, n. 198, riguardante il ricorso per l'efficienza delle Amministrazioni e dei concessionari di servizi pubblici; ciò in quanto il codice del processo amministrativo, al pari peraltro di quello di procedura civile, non disciplina le azioni collettive.

Sono stati abrogati i riti speciali previsti dalle seguenti disposizioni o gruppi di disposizioni:

1) r.d. 17 agosto 1907, n. 642: art. 5; r.d. 26 giugno 1924, n. 1054: art. 33, comma 2; l. 15 maggio 1997, n. 127: art. 17, comma 26, secondo periodo;

2) l. 11 agosto 1991, n. 266: art. 6, comma 5;

3) l. 4 maggio 1998, n. 133: art. 4, comma 3;

4) l. 7 dicembre 2000, n. 383: art. 10, comma 2.

Sub 1) La norma dell'art. 33, comma 2, r.d. n. 1054 del 1924, contempla il c.d. ricorso preventivo al Consiglio di Stato; il Governo, negli affari su cui ha avuto il parere del Consiglio di Stato in sede consultiva e che possono formare oggetto di ricorso giurisdizionale, col preventivo assenso scritto di coloro ai quali il provvedimento direttamente si riferisce, previa notifica ad essi di apposito invito, può invece provocare la decisione del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale. Ma se essi si rifiutino, si intenderà che vi abbiano rinunciato. L'art. 5, r.d. n. 642 del 1907, disciplina il relativo procedimento. La disposizione, sebbene espressamente fatta salva dall'art. 17, comma 26, secondo periodo, l. n. 127 del 1997, non risulta avere avuto pratiche applicazioni tali da giustificare il mantenimento.

Sub 2) L'art. 6, comma 5, l. n. 266 del 1991 dispone che contro il provvedimento di diniego dell'iscrizione o di cancellazione dai registri generali

delle organizzazioni di volontariato è ammesso ricorso, nel termine di trenta giorni dalla comunicazione, al tribunale amministrativo regionale, il quale decide in camera di consiglio, entro 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. Non constano applicazioni pratiche di tale rito processuale, e non sembra ci siano esigenze di celerità particolare che ne giustificano il mantenimento.

Sub 3) L'art. 4, comma 3, l. n. 133 del 1998 contempla un rito speciale relativo ai provvedimenti di trasferimento o destinazione di ufficio di magistrati ordinari a sedi disagiate. Dispone che l'ordinanza di sospensione cautelare dei provvedimenti di trasferimento e destinazione d'ufficio di magistrati ordinari a sedi disagiate, deve esporre le ragioni del danno grave e irreparabile su cui è basata ed ha efficacia non superiore a due mesi. Con l'ordinanza il giudice fissa, anche d'ufficio, l'udienza per la discussione di merito del ricorso, che deve avvenire entro i due mesi successivi. Il dispositivo della sentenza è pubblicato entro sette giorni dalla data dell'udienza con deposito in cancelleria. I termini processuali sono ridotti alla metà. Non constano applicazioni pratiche di tale rito processuale, e non sembra ci siano esigenze di celerità particolare che ne giustificano il mantenimento.

Sub 4) L'art. 10, comma 5, l. n. 383 del 2000 dispone che avverso i provvedimenti di rifiuto di iscrizione e di cancellazione dai registri delle associazioni di promozione sociale è ammesso, entro sessanta giorni, ricorso al tribunale amministrativo regionale competente, che decide, in camera di consiglio, nel termine di trenta giorni dalla scadenza del termine per il deposito del ricorso, sentiti i difensori delle parti che ne abbiano fatto richiesta. La decisione del tribunale è appellabile, entro trenta giorni dalla sua notifica, al Consiglio di Stato, il quale decide con le stesse modalità entro sessanta giorni.

Non constano applicazioni pratiche di tale rito processuale, e non sembra ci siano esigenze di celerità particolare che ne giustificano il mantenimento.

Il rito dell'accesso ai documenti amministrativi.

Il Titolo II è dedicato al rito in materia di accesso ai documenti amministrativi, che viene codificato senza innovazioni particolari.

Giova specificare che la fase di eventuale contenzioso amministrativo in materia di accesso, mediante ricorso al difensore civico, resta disciplinata dalla l. n. 241 del 1990, conflueno nel presente codice solo il ricorso giurisdizionale.

Il rito avverso il silenzio inadempimento della pubblica amministrazione.

Il Titolo III è dedicato al rito avverso il silenzio della pubblica amministrazione, anche esso codificato senza innovazioni particolari.

In particolare, viene previsto che quando è chiesto anche 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 conversione del rito camerale in rito ordinario è facoltativa ed è rimessa alla valutazione del giudice; infatti, ove la fondatezza della pretesa fosse insussistente, sarebbe superfluo convertire il rito.

Nel caso in cui nel corso del giudizio avverso il silenzio sopravviene il provvedimento espresso, o un atto connesso con l'oggetto della controversia, questo può essere impugnato anche con motivi aggiunti, nei termini e con il rito previsto per il provvedimento espresso, e l'intero giudizio prosegue con tale rito. In tale ipotesi è prevista una conversione obbligatoria del rito camerale in rito ordinario, essendo sopravvenuto il provvedimento espresso e incentrandosi il contenzioso su quest'ultimo.

Se insieme all'azione avverso il silenzio viene proposta l'azione di risarcimento del danno per inosservanza dolosa o colposa del termine per provvedere, il giudice può definire con il rito camerale l'azione avverso il

silenzio e fissare l'udienza pubblica per la trattazione della domanda risarcitoria.

Il procedimento ingiuntivo.

Il Titolo IV consta di un unico articolo che riproduce l'art. 8, l. n. 205 del 2000, che ha introdotto il rito per decreto ingiuntivo, come disegnato dal codice di procedura civile, nelle materie di giurisdizione esclusiva, se le controversie abbiano ad oggetto diritti soggettivi di natura patrimoniale. L'opposizione si propone con ricorso.

I riti abbreviati: il rito abbreviato comune e il rito in materia di pubblici appalti.

Il Titolo V disciplina i riti abbreviati:

a) il vigente rito abbreviato comune a determinate materie, di cui all'art. 23-bis, l. Tar, con alcune innovazioni volte a razionalizzare le materie cui esso si applica e il meccanismo di pubblicazione del dispositivo;

b) il nuovo rito abbreviato in materia di pubblici appalti, approvato con d.lgs. 20 marzo 2010, n. 53, in attuazione della delega finalizzata al recepimento della c.d. direttiva ricorsi.

Il rito abbreviato di cui all'art. 23-bis, l. Tar.

In relazione al rito abbreviato di cui all'art. 23-bis, l. Tar si è discusso nel corso dei lavori preparatori in ordine alla possibilità di ridurre il numero di materie cui esso si applica, ma si è preferito mantenere sostanzialmente invariato l'ambito oggettivo di tale rito, frutto di scelte parlamentari sulle quali si è ritenuto di non incidere.

È stato attratto all'ambito oggettivo di tale rito il contenzioso contro i provvedimenti di applicazione, modifica e revoca delle speciali misure di protezione nei confronti di collaboratori e testimoni di giustizia, per il quale le

norme vigenti già prevedevano uno speciale rito abbreviato in tutto assimilabile a quello in esame.

È stato chiarito, sulla scorta di un orientamento giurisprudenziale già espresso in relazione all'art. 23-bis, 1. Tar, che il rito speciale, quanto ai provvedimenti delle Autorità amministrative indipendenti, riguarda i provvedimenti tipici ed esterni di tali Autorità, che ne esprimono le funzioni, e non anche i provvedimenti "interni" inerenti al rapporto di servizio con i propri dipendenti.

La pubblicazione anticipata del dispositivo, sinora indefettibile, è stata prevista solo nel caso in cui almeno una delle parti, nell'udienza di discussione, ne faccia richiesta: trattasi di soluzione che risponde al principio di economia processuale, atteso che non sempre vi è l'effettiva esigenza della pubblicazione del dispositivo anticipata rispetto alla sentenza, e peraltro il dispositivo, stante la sua esecutività, finisce con l'essere causa di una duplicazione dei giudizi di appello in ragione dell'impugnazione volta ad ottenerne la sospensione dell'esecutività.

Il contenzioso sui pubblici appalti.

Tra i riti abbreviati, con una disciplina solo in parte diversa da quella dettata per tutti gli altri casi dall'art. 119, è stata inserita nel codice la disciplina processuale dettata dal decreto di recepimento della direttiva ricorsi (d.lgs. 20 marzo 2010, n. 53), con alcuni adattamenti resisi strettamente necessari per assicurare una sostanziale uniformità alla restante disciplina codicistica. È stata mantenuta in questo ambito l'immediata fissazione d'ufficio dell'udienza di merito, da celebrare *ratione materiae* con priorità assoluta. Inoltre, in deroga al principio generale menzionato nel paragrafo precedente, per il giudizio di primo grado si mantiene l'obbligo di pubblicazione immediata del dispositivo dopo la decisione della causa, in ragione dell'eventualità che la definizione della controversia intervenga allorché è ancora in corso il regime di c.d. stand-still che obbligatoriamente precede la stipulazione del contratto. Proprio in

considerazione che siffatta esigenza, per definizione, non è ipotizzabile in secondo grado – risolvendosi l’impedimento *ex lege* alla stipulazione comunque con la definizione del giudizio cautelare o di merito in primo grado – si è preferito non estendere una tale disposizione speciale al giudizio di ultimo grado; per il quale vanno anche ponderati gli inconvenienti connessi con l’irreparabilità di eventuali sviste occorse in sede decisoria e riscontrate solo al momento della redazione della sentenza.

Recependo l’osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali della Camera, il regime dei termini è stato pressoché uniformato a quello previsto per gli altri riti abbreviati dall’art. 119, portando a trenta giorni il termine per proporre tutti i tipi di motivi aggiunti, sia avverso i provvedimenti già impugnati che avverso atti diversi e a quindici giorni (in luogo di dieci) il termine per il deposito del ricorso. Non è stato invece previsto, contrariamente a quanto richiesto dalla Commissione Giustizia del Senato, un procedimento *ad hoc* per il rito cautelare, ritenendosi preferibile mantenere il procedimento dettato, in via generale per questa fase, dal codice, ma con dimezzamento dei relativi termini e con mantenimento della tutela cautelare ante causam.

Non è stata recepita neanche l’osservazione della Commissione Affari costituzionali del Senato, che chiedeva l’espressa previsione della legittimazione dell’Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture ad impugnare gli atti illegittimi dei procedimenti delle gare di appalto.

L’introduzione di una legittimazione processuale attiva in capo a detta Autorità costituirebbe, infatti, una surrettizia introduzione della figura del Pubblico ministero nel processo amministrativo, incompatibile con la sua natura strutturale di “giurisdizione soggettiva”.

Quanto alla disciplina dell’inefficacia del contratto nei casi di gravi violazioni, ripresa da quella dettata dal D.Lgs. n. 53 del 2010, non si è ritenuto di dover recepire l’osservazione della Commissione Affari costituzionali della Camera, che avrebbe voluto introdurre, tra dette cause di inefficacia, l’ipotesi di

aggiudicazione disposta sulla base di criteri illegittimi nella valutazione dei requisiti soggettivi e dell'offerta, perché ciò avrebbe comportato far confluire in tale previsione la gran parte delle ipotesi di inefficacia, anche in violazione della direttiva comunitaria recepita con il D.Lgs. n. 53 del 2010.

Per assicurare il contraddittorio in sede di applicazione, da parte del giudice, delle sanzioni alternative, e accogliendo un'osservazione formulata sul punto dalla Commissione Affari costituzionali della Camera, è stato espressamente richiamato il principio, stabilito in via generale dal codice in materia di eccezioni rilevabili d'ufficio, secondo cui prima di comminare dette sanzioni occorre dare avviso alle parti per dar loro modo di controdedurre sulla questione.

Accogliendo un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato e dalla Commissione Affari costituzionali della Camera, l'art. 245 *quinquies* D.Lgs. n. 53 del 2010, che disciplina la tutela in forma specifica e per equivalenti, è stato riprodotto senza la limitazione che escludeva il diritto al risarcimento dei danni per equivalente nell'ipotesi di perdita di *chances*.

Il contenzioso sulle operazioni elettorali.

Il Titolo VI reca la disciplina del contenzioso elettorale, nella parte in cui esso è attribuito al giudice amministrativo.

In tale Titolo confluiscono il rito sulle operazioni elettorali di comuni, province, regioni, e dei membri italiani del Parlamento europeo.

Il contenzioso elettorale amministrativo e del Parlamento europeo.

Come si è già detto, sono stati codificati i principi dettati dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato 24 novembre 2005, n. 10, nel senso che tutti gli atti relativi al procedimento, anche preparatorio, per le elezioni comunali, provinciali e regionali e del Parlamento europeo devono essere gravati unitamente all'atto di proclamazione degli eletti. Unica eccezione è stata

prevista per i provvedimenti di esclusione delle liste e dei candidati per le elezioni di regioni, province e comuni che, ove gravati dai delegati delle liste e dei gruppi di candidati esclusi, devono essere impugnati immediatamente. Gli stessi provvedimenti sono impugnabili solo unitamente alla proclamazione degli eletti se si propone l'azione popolare. Ragioni di opportunità volte a garantire il libero convincimento dell'elettore hanno indotto a non aderire, sul punto, all'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali della Camera che avrebbe voluto estendere la tutela anticipata a tutti gli atti del procedimento elettorale preparatorio, inclusi i provvedimenti di ammissione delle liste e quelli relativi ai contrassegni e ai collegamenti.

Quanto al procedimento da seguire, è stata codificata la disciplina vigente, rivedendo ove necessario i termini processuali.

Non è stata recepita l'osservazione, formulata dalla Commissione Affari costituzionali della Camera, volta a far chiarire la natura perentoria dei termini per l'impugnazione, essendo la stessa insita nel sistema del processo amministrativo. Con precipuo riferimento all'elezione dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia, in adesione ad un'osservazione formulata dalla stessa Commissione, si è chiarito che legittimati al ricorso sono gli "elettori" e non i soli "cittadini" elettori. E' stata altresì recepita l'osservazione della medesima Commissione sulla decorrenza per l'impugnazione delle sentenze passate in giudicato.

LIBRO V (NORME FINALI) E ALTRI ALLEGATI

Norme finali.

Il Libro V è dedicato alle norme finali del codice.

Vengono in primo luogo elencate le ipotesi di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Si è deciso di seguire il criterio del recepimento di tutte le ipotesi di giurisdizione esclusiva contemplate da altri testi normativi, con conseguente

abrogazione delle disposizioni originarie e inserimento, in seno a queste ultime, di opportune disposizioni di rinvio al codice (Allegato 4). La soluzione adottata presenta il vantaggio di accorpate nella pertinente sede della normativa processuale tutte le materie di giurisdizione esclusiva, evitando le rigidità e le disarmonie insite nel meccanismo del rinvio mobile.

Quanto agli elementi di novità si osserva che il codice innova, in parte, la disciplina previgente nel senso di evidenziare la portata generale della giurisdizione esclusiva su tutti i provvedimenti sanzionatori adottati dalla Banca d'Italia, dalla Commissione nazionale per le società e la borsa, dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato, dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas e dalle altre autorità istituite ai sensi della l. 14 novembre 1995, n. 481, dall'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, dalla Commissione vigilanza fondi pensione, dalla Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità della pubblica amministrazione, dall'Istituto per la vigilanza sulle assicurazioni private, comprese le controversie relative ai ricorsi avverso i decreti ministeriali che applicano le sanzioni ai sensi dell'art. 326, d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209, recante il Codice delle assicurazioni private. La stretta connessione tra potere di vigilanza (costituente già servizio pubblico nei settori di cui all'art. 33, d.lgs. n. 80 del 1998) e potere sanzionatorio, ha indotto, infatti, la Commissione, a prevedere, anche per tutte le sanzioni irrogate da Banca d'Italia e da Consob, una giurisdizione esclusiva onnicomprensiva. Sono quindi abrogate le disposizioni dettate dagli artt. 145, d.lgs. n. 385 del 1993 e dall'art. 195, d.lgs. n. 58 del 1998, che prevedono la giurisdizione ordinaria (segnatamente, la competenza della Corte d'appello di Roma) per le sanzioni in materia rispettivamente creditizia e mobiliare.

In merito alle procedure di affidamento, tenuto conto anche della direttiva 2007/66/CE, come affermato da ultimo dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (n. 2906 del 2010), si considerano comprese nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo già attribuita dall'art. 244, d.lgs. 163 del

2006 anche le determinazioni relative agli effetti sul contratto della pronuncia di annullamento della presupposta aggiudicazione.

Si segnala, poi, in ordine alla materia di cui all'art. 53, d.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità", che si è tenuto conto dell'intervento additivo posto in essere dalla sentenza n. 191/2006 della Consulta, con la conseguente esplicitazione che la giurisdizione in materia espropriativa del giudice amministrativo concerne i comportamenti amministrativi, che non si traducano in atti formali, solo quando tali comportamenti siano esercizio, anche solo mediato, del potere amministrativo. In adesione ad un'osservazione formulata dalla I Commissione del Senato, è stato chiarito che resta ferma la giurisdizione del Commissario liquidatore per gli usi civici. Non è stata invece inclusa nell'elenco delle ipotesi di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, così come richiesto dalla stessa Commissione, quella disciplinata dal d.lgs. 20 dicembre 2009, n. 198, non disciplinandosi nel codice del processo amministrativo le azioni collettive.

In ossequio allo specifico criterio di delega recato dall'art. 44, comma 2, lett. b), n. 2, l. n. 69 del 2009, sono state poi ridimensionate drasticamente le materie di giurisdizione di merito del giudice amministrativo oggi contemplate dall'art. 7, l. n. 1034 del 1971, mediante rinvio all'art. 27, t.u. n. 1054 del 1924 ed all'art. 1, t.u. n. 1058 del 1924. Aderendo ad un'osservazione formulata dalla Commissione Giustizia della Camera è stata reintrodotta, tra le ipotesi di giurisdizione di merito, quella relativa alle controversie proposte avverso il diniego di nulla osta cinematografico, contemplata dall'art. 8, L. 21 aprile 1962, n. 161, norma che era stata abrogata dalla Commissione insediata presso il Consiglio di Stato.

Anche le materie incluse nell'ambito della giurisdizione esclusiva sono suscettibili di implementazione per effetto del generico rinvio alla legge contenuto nel codice.

Sono state quindi elencate le ipotesi di competenza inderogabile del TAR del Lazio, Roma. Anche in questo caso, come per la giurisdizione esclusiva, è stato scelto di prevedere l'abrogazione di tutte le norme che contemplavano fattispecie di competenza inderogabile.

Seguendo la traccia di precedenti corpi normativi organici (vedi, *ex multis*, l'art. 1, comma 4 del t.u. Enti Locali di cui al d.lgs. n. 267 del 2000), si è ritenuto di rafforzare il codice con una clausola di resistenza ad interventi derogatori taciti. La disposizione ricalca le coordinate dettate dal comma 4 dell'art. 13 *bis* l. n. 400 del 1988, in materia di chiarezza dei testi normativi.

La norma di chiusura, uniformandosi al criterio di delega dettato dall'art. 44, comma 5, l. n. 69 del 2009, chiarisce che il codice non comporta oneri finanziari.

Tutte le controversie proposte avverso provvedimenti delle Autorità indipendenti sono state fatte rientrare nella competenza funzionale del Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sede di Roma, fatte salve quelle aventi ad oggetto gli atti dell'Autorità per l'Energia Elettrica ed il Gas, per le quali persiste la competenza funzionale del Tribunale amministrativo regionale della Lombardia, sede di Milano. Tale ultimo chiarimento è stato introdotto su richiesta della Commissione Affari costituzionali del Senato.

Chiude il codice la norma finanziaria, la cui formulazione segue l'osservazione formulata dalla Commissione Bilancio della Camera.

ALLEGATO 2 (Norme di attuazione)

L'Allegato 2 al decreto legislativo contiene le norme di attuazione al codice e, quindi, principalmente le norme relative alle attività di segreteria e all'organizzazione e disciplina delle udienze. Nelle norme di attuazione sono altresì inserite le disposizioni per la progressiva attuazione del processo amministrativo telematico, secondo gli indirizzi contenuti nella legge di delega e le norme relative al gratuito patrocinio ed alla devoluzione delle pene pecuniarie.

Le norme di attuazione, segnatamente per i profili organizzativi e delle attività di segreteria, hanno contenuto integrativo delle previsioni del Libro II del codice che già contiene disposizioni su tali materie e si coordinano con le norme di analogo contenuto inerenti al processo civile, in coerenza con le indicazioni contenute nella legge di delega.

L'Allegato 2, è articolato in cinque Titoli di cui:

- il Titolo I è relativo ai registri di segreteria e all'orario delle attività di segreteria;

- il Titolo II è inerente a formazione, ritiro e trasmissione dei fascicoli processuali, sia d'ufficio che di parte e al rilascio delle copie delle decisioni e dei provvedimenti del giudice. Aderendo ad un'osservazione formulata dalla I Commissione del Senato è stato eliminato il divieto del segretario di rifiutare il fascicolo di parte che non contenga gli atti nel numero di copie previsto dalla legge – esponendo una simile previsione la parte al rischio di disattendere un termine perentorio, con conseguenze negative sul principio di effettività della tutela giurisdizionale – ed è stato sostituito con la previsione dell'acquisizione del fascicolo in ogni caso salvo l'obbligo per la parte di sanare l'irregolarità del deposito, regolarizzazione che costituisce condizione perché possa essere fissata l'udienza.

- il Titolo III regola le modalità di fissazione dei ricorsi e di formazione del calendario delle udienze, nonché la disciplina delle udienze;

- il Titolo IV contiene la previsione della progressiva attuazione del processo amministrativo telematico;

- il Titolo V attiene alle spese di giustizia, alla devoluzione delle pene pecuniarie e alle misure straordinarie per la riduzione dell'arretrato e per l'incentivazione della produttività (previsione, quest'ultima, aggiunta per venire incontro ad un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato, che chiedeva la reintroduzione, per l'eliminazione dell'arretrato, delle sezioni stralcio, introdotte dalla Commissione insediata presso il Consiglio di Stato e successivamente espunte dal Governo).

Si segnala, in particolare, la norma unica del Titolo IV, relativa all'introduzione del processo amministrativo telematico.

La norma – attuativa di un'espressa previsione della legge di delega – ha un contenuto programmatico, demandando ad un decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, da emanare sentiti il Consiglio di presidenza della giustizia amministrativa e il DigitPA, la determinazione delle regole tecnico-operative per la sperimentazione, l'applicazione e l'aggiornamento del processo amministrativo telematico.

Alcune norme del codice anticipano l'introduzione di elementi utili per l'attuazione di tale processo, che costituisce un necessario punto di approdo per un più tempestivo ed efficiente esercizio della giurisdizione amministrativa.

Il rinvio ad una normativa di rango regolamentare appare lo strumento più idoneo per consentire l'introduzione del processo amministrativo telematico, analogamente a quanto avvenuto con il d.m. 17 luglio 2008, che ha fissato le regole tecnico – operative per l'uso di strumenti informatici e telematici nel processo civile.

Lo strumento regolamentare ha infatti il pregio della flessibilità e della tempestività di adeguamento, caratteristiche essenziali in un settore connotato dalla continua evoluzione.

Il regolamento potrà altresì tenere conto dei risultati ad oggi conseguiti, con l'introduzione del Nuovo Sistema Informativo della Giustizia

Amministrativa (NSIGA) ed assicurarne l'interoperabilità con il Sistema Informatico Civile (SICI) da cui dipende il processo civile telematico.

La norma, nel rispetto delle previsioni della legge di delega, vincola l'introduzione, la sperimentazione e l'applicabilità del processo amministrativo telematico alle disponibilità di bilancio, in tal modo escludendo ulteriori oneri a carico della finanza pubblica.

Infine, il Titolo V (le spese di giustizia) disciplina il gratuito patrocinio dinanzi agli organi di giustizia amministrativa e contiene una norma relativa alle pene pecuniarie previste dal codice (cfr. art. 123, comma 1, lett. a), di cui è disposto il versamento a favore del bilancio dello Stato e le relative modalità. La norma sul gratuito patrocinio è stata riformulata, in adesione all'osservazione della Commissione Affari costituzionali del Senato, chiarendo che l'ammissione è solo "anticipata e provvisoria"; tale puntualizzazione si è resa necessaria per coordinare la disposizione con gli artt. 124 e 126, t.u. n. 115 del 2002 in materia di spese di giustizia, come interpretati dall'Adunanza generale del Consiglio di Stato del 15 aprile 2010.

ALLEGATO 3 (Norme transitorie)

L'Allegato 3 al decreto legislativo contiene previsioni di diritto transitorio.

Il Titolo I delle norme transitorie dà attuazione alla regola di indirizzo contenuta nella legge di delega volta all'“*individuazione di misure, anche transitorie, di eliminazione dell'arretrato*”, a fronte di una pendenza di circa seicentotrentamila ricorsi avanti ai tribunali amministrativi regionali e di circa trentamila avanti al Consiglio di Stato.

Con riguardo ai ricorsi con pendenza ultraquinquennale è stato previsto che nel termine di centottanta giorni (tale termine sostituisce quello di novanta giorni, inizialmente previsto dalla Commissione insediata presso il Consiglio di Stato, in adesione ad un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato) dall'entrata in vigore del codice, le parti presentano una nuova istanza di fissazione di udienza, sottoscritta dal ricorrente e dal suo difensore, relativamente ai ricorsi, pendenti da oltre cinque anni, per i quali non è stata ancora fissata l'udienza di discussione. In difetto, il ricorso è dichiarato perento con decreto del presidente. Se nel termine di centottanta giorni (anche questo termine sostituisce quello di novanta giorni, inizialmente previsto dalla Commissione insediata presso il Consiglio di Stato, in adesione ad un'osservazione formulata dalla Commissione Affari costituzionali del Senato) dalla comunicazione del decreto, il ricorrente deposita un atto, sottoscritto dalla parte personalmente e dal difensore e notificato alle altre parti, in cui dichiara, senza dover fornire elementi di prova, di avere ancora interesse alla trattazione della causa, il presidente revoca il decreto disponendo la reinscrizione della causa sul ruolo di merito.

L'obbligo anche per la parte di sottoscrivere personalmente la nuova istanza di fissazione rafforza l'esigenza di verificare, su un piano di effettività, la permanenza dell'interesse alla decisione del ricorso.

Il Titolo II detta, al fine del coordinamento intertemporale, apposite disposizioni per garantire che ai processi pendenti alla data di entrata in vigore

del nuovo codice continui ad applicarsi la disciplina previgente relativa ai termini non ancora scaduti e alla riproposizione in appello delle domande e delle eccezioni non esaminate in primo grado.

In tal modo si evitano le incertezze che, sul punto, hanno segnato pregresse esperienze anche in altri sistemi processuali.

ALLEGATO 4 (Norme di coordinamento e abrogazioni)

L'Allegato 4 contiene le norme di coordinamento e di abrogazione.

Con riferimento alle norme di coordinamento, si apportano, ad una pluralità eterogenea di testi normativi, a cominciare da quelli in materia elettorale, le modifiche rese necessarie per raccordare tali disposizioni al mutato assetto positivo del processo amministrativo.

La norma conclusiva sancisce o conferma l'abrogazione dei testi normativi le cui disposizioni sono state incorporate, modificate o, comunque, superate per effetto del codice.

In ordine ai testi fondamentali in materia di giustizia amministrativa (l. n. 1034 del 1971 e r.d. n. 1054 del 1924), è stata prevista esclusivamente l'abrogazione delle norme di carattere processuale, mentre sono rimaste in vita le norme organizzative e, più in generale, le disposizioni concernenti ambiti non incisi dal codice.

Sono stati poi integralmente abrogati, in quanto superati dalla nuova disciplina codicistica, il r.d. 17 agosto 1907, n. 638 (testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato), il r.d. 17 agosto 1907, n. 642 (regolamento di procedura del Consiglio di Stato), il r.d. 30 dicembre 1923, n. 2840 (modificazioni all'ordinamento del Consiglio di Stato e delle Giunte Provinciali Amministrative), il r.d. 26 giugno 1924, n. 1058 (sulle Giunte Provinciali Amministrative), nonché le disposizioni del regolamento esecutivo della legge TAR (d.P.R. 21 aprile 1973, n. 214) recepite dalle norme di attuazione di cui all'allegato 2 al presente codice. Sono altresì state abrogate le norme della l. n. 186 del 1982 (artt. 1, commi 4, 5 e 55, rispettivamente in materia di funzionamento delle sezioni giurisdizionali del Consiglio di Stato, di composizione dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e di sottoscrizione e pubblicazione delle sentenze) che riguardano aspetti interessati dalla nuova disciplina codicistica.

Si segnalano poi le abrogazioni parziali degli artt. 2-*bis*, comma 2, 11, comma 5, 19, comma 5, 21 *quinquies*, comma 1, ultimo periodo, 21 *septies*,

comma 2 e 25, commi 5-*bis* e 6, l. n. 241 del 1990, anche in ragione del recepimento nel codice delle disposizioni della normativa generale sul procedimento che prevedevano ipotesi di giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo e della disciplina dettata per le relative controversie.

Si evidenzia, inoltre, l'abrogazione degli artt. 33, 34 e 35, d.lgs. n. 80 del 1998, in quanto i rispettivi contenuti sono rifluiti nelle disposizioni del codice in materia di giurisdizione esclusiva (art. 150) e di tutela risarcitoria (artt. 11 e 39).

È stata, poi, abrogata la l. n. 205 del 2000 nella parte in cui le relative disposizioni processuali sono confluite nel codice. Altre disposizioni sono state abrogate in quanto rinviavano al rito speciale di cui all'art. 23-*bis*, l. n. 1034 del 1971. Sono state abrogate ulteriori norme che prevedono riti speciali in determinate materie.

Si è ritenuto, altresì, di abrogare l'art. 46, comma 24, l. n. 69 del 2009, nella parte in cui estende al processo amministrativo la disciplina in materia di rinnovo della notifica nulla al convenuto contumace. Le esigenze di tutela del contraddittorio alle quali tale norma attende sono, infatti, soddisfatte dalla disciplina a tal fine dettata dagli artt. 51 e ss. del codice, che tiene conto della peculiare conformazione del processo amministrativo.