

Società Italiana degli Avvocati Amministrativisti
00196 Roma - Lungotevere delle Navi 30

CONVEGNO DI STUDI
SU
UN DOMANI PER LA
GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

Articolo sul
“Domani della Giustizia Amministrativa”

a cura di
Presidente Francesco Mariuzzo

Società Italiana degli Avvocati Amministrativisti
00196 Roma - Lungotevere delle Navi 30

Un domani per la Giustizia Amministrativa

(di Francesco Mariuzzo)

Premessa

Occorre anzitutto riflettere se “al domani della giustizia amministrativa” si pensi da parte della grande politica per ridare slancio alla sua gestione, incidendo sulle norme costituzionali che la prevedono e immaginandone una diversa strutturazione in posizione paritetica con quella ordinaria ovvero mantenendo l’attuale quadro costituzionale e legislativo e incidendo su singoli istituti, come ad esempio sul rito degli appalti di cui tanto si è parlato o sull’organizzazione territoriale, come si è registrato con l’inattesa soppressione delle Sezioni staccate dei Tribunali amministrativi, quasi che si trattasse di uffici periferici della pubblica Amministrazione.

Se, tuttavia, l’impegno propositivo del Governo si ponesse più alti traguardi, quali certamente sono la soppressione del Senato della Repubblica, l’introduzione di un sistema rappresentativo bipolare e l’eventuale elezione diretta del Presidente della Repubblica, sarebbe allora opportuno e utile accettare il contraddittorio con la grande politica, partecipando all’introduzione di una riforma, evitando ogni chiusura corporativa.

La sorte matrigna delle Commissioni bicamerali che da più di trent’anni anche questo traguardo si erano proposte indica che altro è il percorso da scegliere per traghettare la giustizia amministrativa in Europa con sembianze totalmente diverse rispetto a quelle attuali.

1 - La prima questione che si profilerebbe per una rivisitazione della giurisdizione amministrativa non può che attenersi alla sua collocazione

Società Italiana degli Avvocati Amministrativisti
00196 Roma - Lungotevere delle Navi 30

all'interno del titolo IV, sez. I della Costituzione con l'attribuzione dell'identica autonomia e indipendenza oggi formalmente previste sul piano costituzionale per la sola magistratura ordinaria, il che significa introdurre la totale separazione della giustizia amministrativa dalla pubblica Amministrazione.

Una tale previsione indurrebbe, infatti, a cascata l'abrogazione dell'art. 100 della Costituzione, posto che la consulenza giuridico -amministrativa ben può essere prestata dall'Avvocatura dello Stato e che la tutela della giustizia nell'Amministrazione non può che essere funzione di organi amministrativi e non giurisdizionali. Cadrebbe per conseguenza l'indirizzo della Corte costituzionale del 2004, quando la giustizia amministrativa fu ricondotta all'interno della pubblica Amministrazione: fu così confermato il risalente abbraccio tra contenzioso amministrativo e giurisdizione, il che aveva sollevato la viva critica della dottrina e un forte rammarico da parte dei magistrati amministrativi e, in particolare, di quelli dei T.A.R..

Se fosse adottata una tale riforma il richiamo alla storica IV Sezione del Consiglio di Stato manterrebbe un rilievo esclusivamente sul piano della ricostruzione storica della giurisdizione amministrativa, alla quale sarebbe apprestato un diverso e più saldo fondamento con la separazione dall'Amministrazione sotto ogni potenziale profilo.

2 – Se la magistratura amministrativa fosse costituzionalmente equiordinata a quella ordinaria il problema del riparto della giurisdizione, sul quale si era tanto indagato nel 1998 in seno alla Commissione bicamerale (cfr. conclusioni sul

Società Italiana degli Avvocati Amministrativisti
00196 Roma - Lungotevere delle Navi 30

tema da parte di Marco Boato), potrebbe trovare un'agevole soluzione, ove il Legislatore facesse proprio il § 40 del codice del processo amministrativo tedesco – federale, che prevede che tutti i ricorsi contro la pubblica amministrazione si propongono davanti al giudice amministrativo, tranne quelli che la legge affidi a un diverso ordine giurisdizionale.

3 – Una volta che il riparto fosse disciplinato sulla base di una chiara previsione della legge ne conseguirebbe il venir meno della distinzione tra interessi legittimi e diritti soggettivi, cui si surrogerebbero le pretese avanzate dai ricorrenti nei confronti della pubblica Amministrazione regolate sulla base della legittimazione e dell'interesse a ricorrere. Il che darebbe inoltre luogo all'abrogazione del Tribunale dei conflitti affidato alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione sulla base dell'art. 113, ultimo comma della Costituzione con apprezzabile semplificazione di quel parasistema a suo tempo denunciato da Massimo Severo Giannini e Aldo Piras.

4 – Una questione che coinvolge sia la magistratura ordinaria sia quella amministrativa attiene al mantenimento o meno degli organi di autogoverno e dunque del riesame dell'art. 104, 2° comma della Costituzione, che concerne il Consiglio superiore della Magistratura, nonché della legge ordinaria che tale organo prevede per la magistratura amministrativa.

In proposito è singolare osservare che, nella Repubblica federale tedesca, ove più alta è la garanzia di autonomia e di indipendenza dei cinque ordini giurisdizionali ivi esistenti, non sono stati costituiti corrispondenti organi di

Società Italiana degli Avvocati Amministrativisti
00196 Roma - Lungotevere delle Navi 30

autogoverno rispetto ai quali soltanto la magistratura ordinaria ne aveva sollecitato qualche anno fa l'istituzione, peraltro senza successo.

A sostegno dell'opposto diniego è stato osservato che al retto ed efficiente funzionamento della giustizia deve presiedere un organo che ne sia responsabile davanti al Parlamento, quale sede della sovranità, organo che non può che coincidere con il Ministro della giustizia, che sia titolare delle necessarie funzioni che non possono essere affidate a un organo di autogoverno, che non ha alcuna legittimazione democratica.

Queste considerazioni rendono percepibile il fatto che nel nostro Paese non vi è invece alcun responsabile del funzionamento delle strutture giudiziarie di fronte al Parlamento; che il Consiglio superiore della magistratura ordinaria è dominato dagli accordi o dai contrasti tra le diverse correnti, la cui formazione trova fondamento nelle posizioni politiche dei singoli componenti; che i tempi per l'adozione dei provvedimenti hanno una durata biblica, come si è di recente verificato per la Procura della Repubblica di Milano, mentre la presenza del Presidente della Repubblica ha rilevanza soltanto formale.

Ad analoghe considerazioni conduce il riscontro del Consiglio di Presidenza della giustizia amministrativa, la cui attività è stata negli anni dominata dalla pressante esigenza di attribuzione di incarichi esterni a singoli magistrati, dal perseguimento di obiettivi sulla base di logiche prevalentemente corporative, come si registra per il carico del lavoro, dal mancato, reale controllo dei Tribunali e delle Sezioni staccate e dalle incondizionate autorizzazioni a

Società Italiana degli Avvocati Amministrativisti
00196 Roma - Lungotevere delle Navi 30

derogare la legge, che prevede che ogni magistrato debba risiedere nella Regione nel cui Tribunale è stato assegnato: tale ultimo indirizzo autorizza i magistrati a essere presenti nei Tribunali nelle cui Regioni non risiedono soltanto nei giorni delle udienze, affossando conseguentemente il potenziale svolgimento di una istruttoria per tutti i ricorsi depositati e comunque l'adozione di ogni altra misura che richieda la presenza in sede.

Si tratta di mende di non poco conto alle quali sarebbe certamente più agevole ovviare laddove ne dovesse rispondere il Ministro della giustizia, cui dovrebbe far capo anche la giurisdizione amministrativa, separando definitivamente la sua posizione dalla Presidenza del Consiglio, che continua tuttora a rappresentare dal 1831 il risalente rapporto tra il Consiglio di Stato e il Sovrano.

5 - Sarebbe dunque in questo innovato quadro che potrebbe, poi, pensarsi ad adeguare la presenza sul territorio della giurisdizione amministrativa, munirla dei mezzi e dei magistrati necessari, posto che l'attuale numero, inferiore a quello della Grecia, la vede come fanalino di coda in Europa; che potrebbe essere rivisto il codice del processo amministrativo, che guarda ancora al passato anziché al futuro e non pare capace di rendere una reale, effettiva tutela nel segno del pragmatismo noto al diritto comunitario, ma ancora saltuario ospite di quello nazionale.

Società Italiana degli Avvocati Amministrativisti
00196 Roma - Lungotevere delle Navi 30

Saranno capaci questo Governo e questo Parlamento di comprendere che la strada da percorrere per perseguire questi risultati è quella di una totale rivisitazione della giustizia amministrativa?

A nessuno è dato saperlo, ma giova in ogni caso confidare nella forza e nel coraggio di coloro che intendono rifondare il nostro Paese su basi più salde e credibili.

Roma, 18.6.2014