

Primi orientamenti sulla prova nel nuovo processo amministrativo^{1[1]}

di

CESARE LAMBERTI

Presidente del TAR Umbria

Pubblicato sul sito <http://www.giustizia-amministrativa.it/> l'8 novembre 2011

1. Una prima lettura della (scarsa) giurisprudenza sui mezzi di prova successiva al Codice del processo amministrativo evidenzia al contempo l'interesse ai nuovi strumenti ma anche la tendenza a non abbandonare troppo i consueti schemi. Così, nel processo di primo grado, è stato ammesso l'interrogatorio libero (T.A.R. Lombardia, Milano, sez. III, 6 aprile 2011, n. 904) perchè concretizza la facoltà della parte privata di formulare chiarimenti (ex art. 63, comma 1, c.p.a) ed è espressione del potere del giudice di desumere argomenti di prova anche dal comportamento delle parti. Sul presupposto della pari dignità delle situazioni giuridiche soggettive coinvolte nel processo, è stata riconosciuta la possibilità del giudice amministrativo (T.A.R. Liguria, Genova, sez. I, 15 marzo 2010, n. 1162) di apprezzare, anche ai fini dell'inversione dell'onere della prova, la dichiarazione di natura confessoria resa dai procuratori delle parti in un diverso giudizio. Della prima pronunzia va condiviso il rigore logico nel distinguere dal potere del giudice di apprezzare i fatti principali, la cui introduzione nel processo è opera esclusiva delle parti, da quello di ricercare i fatti secondari con tutti i mezzi possibili, fra cui l'interrogatorio libero, non precluso dal carattere formale del processo amministrativo. Della seconda non può nascondersi qualche perplessità in relazione alla fattispecie concreta: è ineccepibile che nel processo amministrativo non abbia ingresso la confessione quale prova legale sicché una dichiarazione di natura confessoria può rilevare soltanto ai fini dell'inversione dell'onere della prova. Lascia invece dubbiosi che tale effetto possa derivare da una dichiarazione dei procuratori delle parti resa in un diverso giudizio (nella specie si trattava dell'accertamento dell'interesse culturale e paesistico di un sito nel quale era allocato un esercizio farmaceutico). Considerevole risalto nella giurisprudenza dei Tribunali amministrativi hanno avuto la prova testimoniale e gli argomenti di prova desunti dal comportamento delle parti. Quanto alla prova testimoniale, è stato confermato che la stessa può essere assunta su istanza di parte ma non d'ufficio dal giudice (in accordo con il divieto di interrogatorio formale previsto dal comma quinto dell'art. 63) ed è stata ammessa "a condizione che la relativa istanza rechi la precisa e puntuale indicazione dei testimoni, che ne consenta la tempestiva identificazione e la regolare instaurazione del contraddittorio" (T.A.R. Piemonte, Torino, sez. I, 4 maggio 2011, n. 452) mentre il comportamento delle parti è stato

^{1[1]}Il presente scritto riproduce le considerazioni svolte nel corso dell'incontro di studi del 21 ottobre 2011 sulla "Giustizia amministrativa: garanzie costituzionali e principi del diritto dell'Unione Europea" tenutosi, a cura del prof. Sandro Pelillo presso la Facoltà di Giurisprudenza - Dipartimento di Scienze Giuridiche Pubblicistiche Scuola di Specializzazione per le professioni legali Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Teramo.

valutato per lo più sotto il profilo dell'omissione di adempimenti dovuti, sia da parte del privato (è stato ritenuto significativo ai fini dell'apprezzamento dell'impugnazione di un diniego di sanatoria avere lasciato pendente per diversi anni l'impugnazione del diniego di condono - T.A.R. Liguria, Genova sez. I, 27 aprile 2011, n. 672) che da parte dell'amministrazione (è stata ritenuta non provata, per inottemperanza alle ordinanze istruttorie, la falsità documentale contestata al cittadino extracomunitario richiedente la regolarizzazione ai sensi del d.P.C.M 16 ottobre 1998 - T.A.R. Toscana, Firenze, sez. I, 24 marzo 2011, n. 500).

2. L'uso della verifica e della consulenza tecnica da parte dei giudici, specie di primo grado desta qualche perplessità: il discrimine fra gli istituti, poco chiaro nel regime dell'art. 44, co. 1, t.u. Cons. St. dopo l'aggiunta della consulenza tecnica con l'art. 16, L. n. 205/2000 lo è diventato meno con l'art. 63, co. 4 del Codice e con la singolare prassi della giurisprudenza di disporre verificazioni alla presenza delle parti e dei loro tecnici. Nel testo originario dell'art. 44, le "nuove verificazioni" erano un mezzo alternativo agli "schiarimenti e documenti" che la Sezione poteva ordinare all'amministrazione "autorizzando le parti ad assistervi" ove avesse riconosciuto che l'istruzione dell'affare era incompleta, o che i fatti affermati nell'atto o provvedimento impugnato erano in contraddizione coi documenti. La legge n. 205/2000, si è limitata ad aggiungere al primo comma dell'art. 44 "in fine, le parole: "ovvero disporre consulenza tecnica". Nel precedente testo della norma, la verifica e consulenza avevano pari dignità, in quanto il giudice poteva disporre, indifferentemente l'una o l'altra a seconda delle esigenze processuali. In ambo i casi le parti erano autorizzate ad assistere alle relative operazioni, in conformità all'art. 44, r.d. n. 1054/1924 e all'art. 194 c.p.c., da intendere richiamato nel t.u.. Con l'art. 63, co. 4 del Codice, la precedente ottica muta sotto un duplice profilo. A) La consulenza tecnica può essere disposta "se indispensabile". Rispetto alla verifica, la scelta di campo è evidente: è la verifica che rimane il mezzo di prova privilegiato quando il giudice reputi necessario l'accertamento di fatti o l'acquisizione di valutazioni che richiedono particolari competenze tecniche. B) Nella verifica, ciononostante, non è prevista più la presenza delle parti: secondo l'art. 66 del codice, il capo dell'organismo verificatore una volta individuato dal giudice è responsabile del compimento delle operazioni, senza che le parti abbiano più voce in capitolo. L'estraneità delle parti alla verifica è coerente con la finalità dell'istituto di acquisire al processo nuovi elementi della situazione che non comportino valutazioni o giudizi, come avviene nella consulenza tecnica. L'attività del verificatore è di accertamento e non di valutazione. Per questo non è integrata dagli apporti degli interessati tramite la loro presenza anche a mezzo di consulenti di fiducia. Nel codice di procedura civile, la verifica è un mezzo

limitato ed eccezionale (è prevista nel solo caso della parte che intende valersi della scrittura privata disconosciuta - art. 216, segg. c.p.c.) mentre nel processo amministrativo la verifica assume portata di mezzo istruttorio generale di cui il giudice si avvale tutte le volte in cui in fatti siano incerti e sia necessaria un'attività di carattere ricognitivo o valutativo che sia.

Nel codice di procedura civile, la consulenza tecnica d'ufficio è disposta quando sia necessaria la valutazione di determinate situazioni da utilizzare ai fini della decisione, con attività non solamente ricognitiva ma integrativa di conoscenze che il giudice non possiede perché proprie di discipline estranee al diritto. E allo stesso criterio sembra essere ispirata anche nel nuovo processo amministrativo, che, all'art. 67, co. 3, lett. c) del Codice è prevista, "l'eventuale nomina ... di consulenti tecnici delle parti...", in assonanza con il codice di procedura civile nel cui art. 194 è stabilito l'intervento delle parti in persona e per mezzo dei propri consulenti tecnici e dei difensori alle operazioni del consulente tecnico d'ufficio. Diversamente dalla verifica che completa la conoscenza di fatti non desumibili dalle risultanze documentali tramite un soggetto particolarmente qualificato appartenente all'amministrazione che opera autonomamente e senza il "controllo" delle parti, dei difensori e di loro tecnici, la consulenza tecnica è destinata ad ampliare la conoscenza specialistica del giudice con nozioni che non sono desumibili dalle massime di comune esperienza ma dalla conoscenza delle regole di un'arte o disciplina diversa da quella giuridica e di cui è in possesso un soggetto che agisce "uti privatus": in quanto tale comporta la necessità del contraddittorio finalizzato soprattutto ad integrare prospettazioni del consulente di ufficio con quella eventualmente diverse dei consulenti di parte. Coerentemente con l'impostazione del Codice, ma forse meno con quella dei relativi istituti, si afferma che "la verifica, contraddistinta, dall'appartenenza all'amministrazione del soggetto che vi procede, consente di ottenere accertamenti tecnici altamente qualificati, a costi contenuti e per mezzo di soggetti istituzionalmente tenuti all'imparzialità (C.G.A.R.S. 25 gennaio 2011, n. 89), attribuendosi in tal modo al giudice un potere di scelta del giudice pressoché illimitato e senza tenendo conto delle diverse finalità di ciascuno: non è infatti possibile trasporre nella verifica le attività della consulenza tecnica.

Meno coerente con la disciplina del codice è poi l'autorizzazione ad assistere alle operazioni di verifica, le parti, i loro procuratori e i loro tecnici in assenza di espressa previsione da parte dell'art. 66. La prassi, che si va diffondendo nella giurisprudenza amministrativa pone una serie di problemi interpretativi di non semplice soluzione. Il primo concerne la validità della stessa verifica assunta con modalità diverse da quelle che la legge prevede. Con ogni

probabilità l'assistenza di soggetti estranei al verificatore non implica nullità delle operazioni e della relazione finale, sia per il *numerus clausus* delle nullità sia per la conformità del rispetto del contraddittorio alla regola del giusto processo. Il secondo riguarda la verifica che si svolga in assenza di una o più parti indicate nel provvedimento che la dispone. Anche se non espressamente prevista dalla legge, l'essenzialità della presenza delle parti deve essere desunta in concreto dall'ordinanza ai fini dell'eventuale ripetizione delle operazioni di verifica. È forse inessenziale la presenza della parte privata mentre è essenziale quella del procuratore o del tecnico di fiducia. A se stante è infine la problematica della validità della sentenza che non abbia dato atto delle osservazioni dei tecnici delle parti nell'avvalersi delle operazioni di verifica: anche in questo caso la questione deve essere valutata in concreto, considerando la portata della relazione del verificatore sulle decisioni del giudice e la possibilità di diverse conclusioni per effetto delle osservazioni dei tecnici di parte.

3. Degli altri mezzi di prova introdotti dall'art. 63, cod. proc. amm. sono rimasti ignorati in giurisprudenza l'ordine di esibizione ai terzi dei documenti ritenuti necessari ai fini del decidere e l'ispezione (sulle persone ma soprattutto) sulle cose in possesso delle parti che può essere ordinata alle parti e ai terzi se indispensabile per conoscere i fatti della causa. La giurisprudenza ha continuato ad applicare in modo prevalentemente tradizionale le regole sulle richieste di chiarimenti e i documenti, diversi da quelli depositati con il ricorso o con la costituzione in giudizio e sull'acquisizione di informazioni e di documenti utili ai fini del decidere che sono nella disponibilità della pubblica amministrazione. In applicazione dell'art. 64, comma 3 è stata disposta l'acquisizione dei documenti "al fine di chiarire i contorni del giudizio" di fronte un "fatto" dedotto dal ricorrente ma contestato come "incerto" dall'amministrazione che tuttavia non aveva supportato in alcun modo le proprie contestazioni (T.A.R. Sicilia, Catania, sez. I, 1 agosto 2011, n. 2044). Con ogni probabilità l'eccezione doveva essere respinta in assenza di principio di prova. L'art. 64, comma 3 si riferisce al potere più generale di acquisire in via "officiosa" i soli documenti utili ai fini del decidere che siano disponibili alla pubblica amministrazione che non abbia adempiuto all'onere di allegazione: la disposizione intende ovviare alla circostanza, frequente nell'azione annullatoria, dell'amministrazione che detiene la documentazione procedimentale e che non la versi agli atti del giudizio. Analogo presupposto giustifica, nell'art. 65, co. 3, il potere del presidente (o del giudice delegato) di ordinare l'esibizione del provvedimento impugnato e degli atti sui quali esso si fonda. Nel primo caso, il deposito corrisponde ad un potere "officioso" del giudice (collegiale o delegato all'istruttoria), nel secondo l'esibizione fa parte dei poteri-doveri del giudice (presidente o giudice delegato) di assicurare la completezza

dell'istruttoria secondo il principio del giusto processo. Dei documenti prodotti, perché propri dell'amministrazione, possono giovare tutte le parti del giudizio, anche il ricorrente e l'eventuale contro interessato. Nel Codice, il regime della prova delle domande e delle eccezioni è contenuto nell'art. 63 co. 1, che attribuisce al giudice la potestà chiedere anche d'ufficio alle parti documenti e chiarimenti quando le contrapposte produzioni documentali non siano sufficienti a definire il giudizio e fermo restando l'onere della prova a loro carico: del potere "officioso" del giudice si giovano le sole parti che abbiano soddisfatto all'onere del principio di prova. In questo senso l'art. 63 primo comma del codice ha ancorato il processo amministrativo al principio dispositivo "attenuato": sono le parti tenute al soddisfacimento dell'onere della prova: ove la prova sia incompleta, soccorre il giudice che può chiedere alle parti ex officio "chiarimenti e documenti" circa la prova offerta a fondamento delle loro domande ed eccezioni oppure disporre, sempre ex officio che l'amministrazione versi i documenti utili che siano nella sua disponibilità. Il soddisfacimento dell'onere della prova a carico delle parti condiziona l'esercizio dei poteri officiosi del giudice, possibile solo se la parte abbia adempiuto al suo onere. Se tale onere non è soddisfatto il ricorso o l'eccezione devono essere irrimediabilmente respinti senza la necessità di ulteriore istruttoria. La regola vale indifferentemente per l'azione di annullamento che per quella di condanna. Per questo aspetto, corrisponde ad una "mezza verità" l'affermazione che si rinviene in alcune decisioni che il potere officioso del giudice non è ammesso nell'azione di condanna e risarcitoria perché il ricorrente è soggetto all'onere della prova tramite allegazione agli atti del giudizio (T.A.R. Puglia Bari sez. II, 2 settembre 2010, n. 3445) come lo è altrettanto l'altro assunto che limita alla sola azione di annullamento l'acquisizione di documenti tramite il potere "officioso" del giudice, in quanto la documentazione procedimentale è in possesso dell'amministrazione. In ambedue le azioni la mancanza di prova idonea o sufficiente implica il rigetto della domanda o dell'eccezione, non potendo il giudice sopperire alle carenze probatorie delle parti. L'onere della prova a carico di ambedue le parti, propria del processo dispositivo, è comune ad ambedue le azioni. La diversa la modalità con cui opera l'attenuazione del principio dispositivo, propria del processo amministrativo, dipende non tanto dal "tipo" di azione proposta quanto dall'oggetto della stessa, vuoi che concerna un provvedimento, un atto negoziale, un comportamento: nel caso del provvedimento, è più ampio il margine di tutela del ricorrente (e del potere officioso del giudice) perché si estende all'intero procedimento ivi compresi i provvedimenti che siano della disponibilità della p.a. nell'atto negoziale o nel provvedimento antiggiuridico dell'amministrazione il margine di tutela è più ristretto perché sostanziato ai soli chiarimenti o documenti.

4. Sui poteri del giudice, la giurisprudenza amministrativa continua ad essere ancorata al “principio dispositivo con metodo acquisitivo” di benvenutiana memoria: non mancano però le precisazioni. È comune l’assunto che il ricorrente è tenuto a presentare almeno un indizio o un principio di prova, affinché il giudice possa esercitare i propri poteri istruttori (Cons. Stato, sez. IV, 25 maggio 2011, n. 3135; T.A.R. Lazio Roma , sez. III, settembre 2010, n. 32207; T.A.R. Calabria, sez. II 07 giugno 2011, n. 794). Anche se richiesto “per prassi” nei giudizi elettorali (Cons. Stato, sez. V, 28 aprile 2011, n. 2541) e in quelli annullatori (per la disparità di posizione fra il ricorrente e la p.a. e per l’inconciliabilità con il processo amministrativo della dilatazione dell’istruttoria giudiziale, inevitabile di fronte a mere asserzioni o congetture), l’indizio di prova non è richiesto nei giudizi risarcitori assoggettati alla regola della prova diretta del diritto fatto valere e della prova contraria che incombe all’Amministrazione alle pretese oggetto di domanda del ricorrente (T.A.R. Campania, Napoli, sez. VI, 6 luglio 2011, n. 3543). Sia pure a fatica, nel processo amministrativo, si fa strada che l’art. 64 c.p.a. abbia reso pienamente applicabili le norme civilistiche alla distribuzione dell’onere della prova, sicché spetta alle parti l’onere di fornire la prova dei fatti che sono nella loro disponibilità e che vengono posti a fondamento della pretesa o delle eccezioni (T.A.R. Puglia Bari sez. II, 5 gennaio 2011, n. 16). L’istruttoria “officiosa” è stata ritenuta esperibile soltanto quando il giudice ritenga di dover attivare i suoi poteri al superiore fine di decidere, solo dopo però che le parti abbiano delineato e comprovato il "thema decidendum", essendo l’onere probatorio integralmente assegnato alle parti (T.A.R. Campania, Napoli sez. VIII, 1° dicembre 2010, n. 26440). È stato perciò inibito al giudice di supplire, con propri poteri istruttori, ad incumbenti cui la parte può diligentemente provvedere, anche apprestando tutti i rimedi ordinamentali che la legge predispone.

Le oscillazioni però non mancano: se da una parte il «principio di prova» è stato limitato ai fatti che sono nella disponibilità dell’amministrazione (T.A.R. Lazio Latina sez. I, 10 giugno 2011, n. 490) e ai soli atti e documenti formati o custoditi dall’Amministrazione, per lo più sottratti all’accesso da parte del privato (T.A.R. Campania, Napoli, sez. VI 13 luglio 2011, n. 3775), è stato anche ritenuto che i fatti non specificamente contestati dalla resistente Amministrazione possono essere posti a base della decisione ai sensi dell’art. 64 comma 2, c.p.a., non essendo dato al giudice accedere alla possibilità di acquisizione documentale (T.A.R. Sicilia, Catania, sez. I, 1 agosto 2011, n. 2044). Anche nel processo amministrativo, dunque, i fatti non contestati sono confluiti nel concetto di prova, menzionato nel comma 1 dell’art. 64 c.p.a., con la conseguenza che una volta che la parte abbia adempiuto al suo onere di allegazione, la non contestazione della resistente Amministrazione costituita fa assurgere a piena prova quanto dedotto dalla parte

ricorrente, senza che al riguardo al giudice sia consentito di fare ricorso ai suoi poteri acquisitivi per accertare quanto non oggetto di contestazione. Con l'introduzione del principio di non contestazione è venuto meno un altro fondamento del "principio dispositivo con metodo acquisitivo", rispetto al quale la contraddizione è sin troppo evidente: l'uno assolve il giudice da qualsivoglia ricerca di prova una volta che la parte sia rimasta inerte di fronte alle avverse affermazioni, l'altro attribuisce al giudice di determinare, avvalendosi dei propri poteri "officiosi", il corso del processo in maniera in qualche modo diversa da quella che sarebbe stata utilizzando il solo materiale presente in giudizio.

5. Riprendendo una tesi esposta (non troppo) tempo fa sulla prova nel processo amministrativo, la giurisprudenza sui poteri del "giudice amministrativo alla ricerca della verità" (Caringella) si può raggruppare secondo due diverse linee argomentative: l'una, propria del processo di annullamento, privilegia ancora l'acquisizione documentale per la ricostruzione dei fatti contenuti nel provvedimento e su questo presupposto persiste nel continuare ad avvalersi dell'amministrazione e dei suoi organi per sopperire, con esercizio di poteri "officiosi" alle lacune delle prospettazioni delle parti. L'altra propria delle azioni di accertamento e di condanna che considera l'istruttoria la modalità per stabilire la titolarità del diritto o dell'interesse fatto valere, rispetto alla quale il giudice non esercita poteri "officiosi" ma il prudente apprezzamento dell'art. 115 c.p.c. sulle prove proposte dalle parti "salvi i casi previsti dalla legge". Che a tutt'oggi la piena affermazione del principio dispositivo dell'art. 2697 c.c. si alterni, in giurisprudenza, con l'attenuazione del "metodo acquisitivo" dipende, forse, da due equivoci di fondo. Il primo: nonostante l'evidente opzione del Codice per il principio dispositivo, nel quale il potere "officioso" del giudice è limitato ai soli casi previsti dalla legge, l'ambigua formula dell'art. 63 comma primo del Codice (il giudice può chiedere alle parti, anche d'ufficio, chiarimenti o documenti) ricorda sin troppo quella dell'art. 44 del r.g. n. 1054/1924 (la sezione ... "può richiedere all'amministrazione interessata nuovi schiarimenti o documenti"). E questo senza troppo riflettere che nel Codice il soggetto al quale il giudice si rivolge sono entrambe "le parti" mentre nel t.u. Cons. St. è la sola "amministrazione", la giurisprudenza continua a ritenere che il potere officioso del giudice non sia stato del tutto abbandonato dal nuovo legislatore. Sia pur limitatamente all'azione di annullamento, il metodo acquisitivo rappresenterebbe ancora la modalità che il giudice deve osservare nel ricercare autonomamente i criteri sui quali è ancorata l'azione amministrativa, propri della giurisdizione di diritto oggettivo sulla quale era basato il processo amministrativo prima della riforma intervenuta con la legge n. 205/2000 e successivamente con lo stesso D.Lgs. n. 104/2010. Il secondo: nonostante oggetto di autonoma previsione in due distinte norme, permane nel Codice la prevalenza dell'azione di annullamento su quella

condanna, come dimostrano la possibilità di esperire l'azione di condanna "contestualmente ad altra azione (solo quella di annullamento dopo la soppressione delle azioni di adempimento e di accertamento) e l'assoggettamento a decadenza della domanda di risarcimento per la lesione di interessi legittimi (e non prescrizione come è per qualsivoglia diritto). È perciò inevitabile, ad un anno dall'emanazione del Codice, una certa resistenza all'abbandono degli schemi dell'impugnazione del provvedimento illegittimo proprio del t.u. sul Consiglio di Stato, nel quale all'art. 44, r.d. n. 1054/1924 l'onere della prova "degrada" ad onere del principio di prova. Ad onta del principio della parità delle parti, è opinione comune che nell'azione di annullamento l'amministrazione conservi un certo margine da *favor proceduralis*" rispetto al ricorrente cui il giudice ritiene di ovviare con il più ampio spazio concessogli dal "metodo acquisitivo" onde sopperire alle carenze istruttorie.

Ad oggi, la conformità all'art. 2697 c.c. della "regola di giudizio" rimane, per lo più confinata negli spazi (sia pure ampi) dell'azione di condanna dove non esiste alcuna ragione per offrire sul piano istruttorio maggior tutela ad una parte piuttosto che all'altra. Anche se l'art. 63 del Codice sembra "ritagliato" sul processo civile nel quale sono le parti che devono fornire la prova sulla quale il giudice deve formare il suo convincimento, senza alcun altro temperamento che non siano i casi previsti dalla legge (art. 115 c.p.c.), il "metodo acquisitivo" continua ad incombere sul processo amministrativo.

A parte gli equivoci, la sopravvivenza del metodo acquisitivo è legata ad una duplice difficoltà strutturale del Codice che riflette ancora un qualche inadeguatezza del processo amministrativo ad assicurare la parità delle armi sulla quale poggia l'effettività della tutela. La prima. Rispetto al giudizio civile, manca nel Codice del processo amministrativo una norma analoga all'art. 167 c.p.c., nel quale il convenuto deve "proporre tutte le sue difese prendendo posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda indicare ... i mezzi di prova di cui intende valersi e i documenti che offre in comunicazione, formulare le conclusioni nonché proporre, a pena di decadenza ... le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio. Gli obblighi posti dall'art. 46 del Codice a carico delle parti intimiate (fra cui l'amministrazione convenuta) sono di ben diversa natura: non sono assistiti da alcuna preclusione o decadenza né da sanzioni processuali di altro genere: lo stesso termine di sessanta giorni ha carattere meramente sollecitatorio. Diversamente dal processo civile, nel quale entrambe le parti sono obbligate a portare "i fatti" i mezzi di prova e i documenti immediatamente all'attenzione del giudice, in quello amministrativo l'analogo obbligo sussiste per il solo ricorrente tenuto al deposito del ricorso nei termini dell'art. 45 (o in quelli dimidiati). Di fronte ad un quadro probatorio

che si presenta, almeno inizialmente, monco e lacunoso perché mancante della prospettazione delle controparti sino alla trattazione del merito, è inevitabile il concorso del giudice nel completamento del materiale istruttorio e il conseguente esercizio dei poteri officiosi contenuti negli artt. 63, primo comma, 64, terzo comma e 65 terzo comma. La seconda: nel processo amministrativo manca una vera e propria fase istruttoria affidata ad un magistrato istruttore che provveda a definire il quadro probatorio prima che la causa sia rimessa al Collegio, ma tutto si esaurisce nell'udienza collegiale, nella fase decisionale. Della "diffidenza" anche del Codice per la figura del magistrato istruttore, sono prova gli artt. 67 e 67 dai quali traspare l'immanenza del Collegio e del Presidente sulla figura dell'istruttore. È perciò inevitabile considerare l'istruttoria, nel corso della quale la prova dovrebbe formarsi, come un incumbente ad assolvere al più presto, cercando il materiale probatorio dove è più facile trovarlo, e pertanto inevitabilmente presso l'amministrazione.
