



GIOVANNI LEONE

Ancora sulla *lotta* tra formalismo e principio di effettività della tutela. È ammissibile la formazione di un secondo originale contenente le successive notifiche del ricorso introduttivo effettuate dopo il deposito del primo originale?

La giurisprudenza sovente preferisce la forma alla sostanza o ad altri principi che sono enucleabili dalle norme sovraordinate. È il caso dell'asserito divieto di non poter depositare un secondo originale del ricorso al TAR notificato al controinteressato dopo che il primo originale, notificato all'autorità emanante il provvedimento, sia stato depositato.

Jurisprudence often prefers form to substance or to other principles that can be identified from the superordinate rules. This is the case of the alleged prohibition of not being able to deposit another original of the appeal to the TAR notified to the other interested party after the first original, notified to the authority issuing the provision, has been deposited.

Introduzione

Secondo un largo settore della giurisprudenza amministrativa è inammissibile il ricorso che, pur essendo stato notificato all'autorità emanante il provvedimento impugnato con un primo originale, e depositato nei termini di legge, sia stato notificato altresì mediante un secondo originale al controinteressato e depositato anch'esso nei termini di legge. Inammissibilità pronunciata in ossequio ad una lettura estremamente formalistica del dato normativo.

1. La vicenda sottoposta all'esame del TAR Piemonte e decisa con sentenza 13 settembre 2023, n. 743¹ ripropone, ancora una volta, il tema della eterna lotta (ma quando finirà?) tra la forma e la sostanza giuridica².

Questi i fatti. Tizia presenta una domanda di partecipazione ad un corso-concorso di specializzazione tenuto da un Ateneo. La graduatoria viene pubblicata in data 13 luglio 2023 (le date sono importanti ai fini della migliore intelligenza della vertenza). L'Ateneo, sollecitato da Tizia con istanze del 14 e del 17 luglio 2023, tendenti a conoscere le ragioni del punteggio attribuito e, soprattutto, della preferenza accordata ad altri candidati che avevano conseguito un punteggio inferiore, fa presente che la peggio collocazione nella graduatoria era dovuta alla preferenza accordata ai laureati presso quell'Ateneo secondo quanto previsto dal bando³. Tizia, in previsione della presentazione di un ricorso giurisdizionale, in data 21 luglio 2023, presenta un'altra istanza (questa volta di accesso), tendente ad ottenere l'indicazione delle residenze dei controinteressati. Stante l'urgenza discendente dalla volontà di partecipare ai

¹ Consultabile sul sito ufficiale della Giustizia amministrativa: www.giustiziaamministrativa.it

² Sul punto, ma per altri profili, mi permetto di rinviare al mio *L'eterna lotta tra il formalismo esasperato e il principio della prevalenza della sostanza sulla forma*, in questa *Rivista*, 20.11.2022.

³ Non è oggetto della presente nota il commento della clausola del bando di una università italiana che accorda la preferenza, in una procedura concorsuale, ai propri laureati.

corsi, che sarebbero iniziati di lì a poco, il successivo 25 luglio viene notificato solo all'Ateneo il ricorso al TAR, con richiesta di decreto monocratico, e depositato lo stesso giorno. Decreto che viene accordato (ciò consente quindi a Tizia di partecipare nelle more del giudizio al corso) anche se di ciò non viene fatto cenno nella sentenza⁴. Dopo il deposito del ricorso e l'adozione del decreto presidenziale cautelare, l'Ateneo accoglie l'istanza di accesso e fornisce i nominativi dei controinteressati con l'indicazione delle rispettive residenze. A costoro il ricorso viene, pertanto, notificato in data 4 settembre 2023; il successivo 6 settembre la causa, fissata per l'udienza collegiale cautelare, viene trattenuta in decisione.

Il TAR dichiara inammissibile il ricorso con sentenza del 13 settembre 2023 per tardiva notifica del secondo originale del ricorso ai controinteressati perché intervenuta successivamente al deposito del primo originale del ricorso medesimo.

2. Se si trattasse di una mera declaratoria d'inammissibilità del ricorso in quanto non notificato ad almeno uno dei controinteressati non sarebbe necessaria una nota a sentenza (la Rivista non l'avrebbe di certo ospitata), anche se per tale declaratoria il Giudice torinese ha sentito la necessità di articolare la motivazione con ben tre paragrafi (5.1., 5.2 e 5.3.), essendo sufficiente il richiamo alla puntuale - e stringata - prescrizione contenuta nel comma 2 dell'art. 41 del c.p.a. Tuttavia, anche il non attento lettore di questa nota(rella) si sarà reso conto della singolarità della vicenda, attesa la sintetica ricostruzione dei fatti processuali sopra riportati.

Il Tribunale invero, dopo aver preso atto che il ricorso (ossia il primo originale) era stato notificato, prima del suo deposito, solo all'Ateneo e non anche ad almeno uno dei controinteressati, ed aver denunciato *"la tardività e la conseguente inutilizzabilità della produzione documentale"* riguardante la prova della tempestiva notifica (e deposito del secondo originale del ricorso ai controinteressati), eseguita successivamente, *"giacché intervenuta a meno di due giorni liberi dall'udienza cautelare e in mancanza di un'istanza di autorizzazione ex art. 55, co. 8 c.p.a., ha concluso affermando il principio secondo cui il ricorso va depositato solo dopo la sua notifica ad almeno uno dei controinteressati (oltre che, ovviamente, anche all'autorità emanante l'atto impugnato).*

3. Come è d'uso, per una migliore intelligenza della questione va richiamato il quadro normativo di riferimento e i suoi antecedenti storici.

L'art. 7 del Regolamento 17 agosto 1907, n. 642 così recitava: *"Il ricorso dev'essere notificato tanto all'autorità dalla quale è emanato l'atto o provvedimento impugnato, quanto alle persone alle quali l'atto o provvedimento medesimo direttamente si riferisce"*. Il successivo art.

⁴ Ciò si rileva dal sito della Giustizia amministrativa.

14 statuiva la possibilità della notifica per pubblici proclami: *“Quando la notificazione del ricorso nei modi ordinari sia sommamente difficile per il numero delle persone da chiamarsi in giudizio”*; gli articoli 15 e 16 stabilivano le regole dell’integrazione del contraddittorio, mentre il 18 recava la disposizione del deposito del ricorso che si attua *“con la prova della eseguita notificazione nel termine previsto dall’art. 36, terzo capoverso, della legge”* (ossia trenta giorni). Per l’art. 36, comma 2, del T.U. delle leggi sul Consiglio di Stato 26 giugno 1924, n. 1054, *“Il ricorso è diretto al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale e deve essere, nei termini suddetti”* (stabiliti dal comma 1 precedente di sessanta giorni) *“notificato tanto all’autorità dalla quale è emanato l’atto o il provvedimento impugnato, quanto alle persone, alle quali l’atto o il provvedimento direttamente si riferisce, salvo la possibilità di rinnovare o integrare la notificazione, secondo le norme da stabilire col regolamento, nei casi di errore che dalla sezione sia ritenuto scusabile”*. Non diversamente disponeva l’art. 21, comma 1, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, istitutiva dei TAR: *“Il ricorso deve essere notificato tanto all’organo che ha emesso l’atto impugnato quanto ai controinteressati ai quali l’atto direttamente si riferisce, o almeno ad alcuno tra essi entro il termine di sessanta giorni da quello in cui l’interessato ne abbia ricevuta la notifica, o ne abbia comunque avuta piena conoscenza...”*. Il comma 2 prevedeva che *“Il ricorso, con la prova delle avvenute notifiche deve essere depositato nella cancelleria del tribunale amministrativo regionale, entro trenta giorni dall’ultima notifica”*⁵.

Veniamo ora al vigente Codice del 2010. L’art. 29 prevede che l’azione di annullamento *“si propone nel termine di decadenza di sessanta giorni”*. Il successivo art. 41, comma 2, è più specifico: *“Qualora sia proposta azione di annullamento il ricorso deve essere notificato, a pena di decadenza, alla pubblica amministrazione che ha emesso l’atto impugnato e ad almeno uno dei controinteressati che sia individuato nell’atto stesso entro il termine previsto dalla legge, decorrente dalla notificazione, comunicazione o piena conoscenza...”*. Mentre il comma 4 prevede la notifica per pubblici proclami (come il vecchio regolamento del 1907), il successivo art. 45, comma 1, statuisce che *“Il ricorso e gli altri atti processuali soggetti a preventiva notificazione sono depositati nella segreteria del giudice nel termine perentorio di trenta giorni, decorrente dal momento in cui l’ultima notificazione dell’atto stesso si è perfezionata anche per il destinatario”*⁶.

⁵ Per ogni riferimento si rinvia alla prima trattazione organica a cura di R. Lucifredi – V. Caianiello, *I Tribunali Amministrativi Regionali*, Torino, UTET, 1972.

⁶ Non si rinviene nella letteratura – almeno secondo un controllo di larga massima - alcun commento della disposizione in esame se non quello che richiama il principio dell’inammissibilità del ricorso se non sia stato notificato ad almeno un controinteressato e depositato nel rispetto di entrambi i termini statuiti dal Codice.

In breve, abbiamo due termini processuali: il primo, dedicato alla notifica del ricorso (ciò vale anche per il ricorso incidentale e quello eventuale per motivi aggiunti), che generalmente, con eccezione di taluni riti speciali, è di sessanta giorni decorrente dalla data della legale conoscenza dell'atto impugnato; il secondo, che è di trenta giorni, prescritto per il suo deposito, decorrente dalla data dell'ultima notificazione.

Entrambi i termini sono perentori, e la sanzione di irricevibilità è espressamente formulata dal successivo art. 35, comma 1, lettera a), dedicato alle *Pronunce di rito*; è di tutta evidenza che generalmente ogni processo, ed in particolare il processo amministrativo, è fondato su termini rigorosamente perentori, salvo, ad es., quelli per la costituzione delle parti intimato ex art. 46, ove il termine per presentare memorie, fare istanze, indicare i mezzi di prova e produrre documenti, di sessanta giorni dalla data del perfezionamento della notifica del ricorso nei propri confronti, è ordinario. Per costoro, infatti, sarà possibile costituirsi anche successivamente con il limite della produzione documentale e delle memorie di cui all'art. 73 (rispettivamente, quaranta e trenta giorni liberi prima dell'udienza di discussione).

4. Torniamo ora alla pronuncia in esame.

Il TAR piemontese ha dichiarato inammissibile il ricorso invocando gli art. 41 e 42, comma 5, c.p.a. sul presupposto che fosse stato notificato ritualmente solo all'autorità emanante, mentre ai controinteressati era pervenuto (con un secondo originale) dopo il deposito – irrituale, a dire del Giudice – del fascicolo, contenente il primo originale del ricorso, presso la segreteria del TAR. Peraltro, la copia del secondo originale del ricorso, attestante l'avvenuta notifica ai controinteressati, era stata regolarmente depositata.

Va preliminarmente sgombrato il campo dall'asserzione contenuta nella motivazione ("*in disparte, ecc.*", inserita a rafforzare dialetticamente la pronuncia d'inammissibilità), secondo cui sarebbe tardiva e pertanto inutilizzabile la prova dell'avvenuta notifica del ricorso ai controinteressati per violazione dell'art. 55, comma 8, c.p.a., che autorizza il collegio, per gravi ed eccezionali ragioni, ad autorizzare la produzione di documenti nella camera di consiglio fissata per la discussione della misura cautelare. A mio sommo avviso, il richiamo a tale norma appare improprio perché essa si riferisce ai "*documenti*" depositati oltre il termine di decadenza e non di certo ad un atto processuale che provi la notifica del ricorso. Del resto, la giurisprudenza, che la sentenza in esame richiama a suffragare l'eccezione sollevata di ufficio, si riferisce a: a) istanze di rinvio di udienza; b) documenti veri e propri⁷.

⁷ La giurisprudenza consente il deposito della prova della ricevuta della raccomandata sino all'udienza di discussione. *Ex plurimis* TAR Roma, sez. II, 18 novembre 2022, n.15336: "*La produzione dell'avviso di ricevimento della raccomandata, nelle notifiche effettuate a mezzo posta, è richiesta dalla legge esclusivamente in funzione della prova dell'intervenuto*

Tornando al “cuore” della motivazione della sentenza torinese, la pronuncia della sanzione dell’inammissibilità è fondata sull’assunta violazione del principio che impone la necessità della previa notifica del ricorso all’amministrazione intimata ed ai controinteressati prima del suo deposito; di tal che, il TAR ha dichiarato errata l’inversione del susseguirsi della notifica e del deposito del ricorso. Né sarebbe sufficiente, a dire della pronuncia, invocare la scusabilità dell’errore da imputare all’amministrazione, che, sin dalla pubblicazione della graduatoria, non aveva messo la ricorrente in condizione di notificare ritualmente il ricorso presso le residenze dei controinteressati.

Entrambe queste asserzioni sono, a mio modo di vedere, errate.

5. Innanzi tutto, la prima non tiene nel debito conto che il comma 6 dell’art. 55 del codice (dedicato alle misure cautelari collegiali) statuisce che *“se la notificazione è effettuata a mezzo del servizio postale, il ricorrente, se non è ancora in possesso dell’avviso di ricevimento, può provare la data di perfezionamento della notificazione producendo copia dell’attestazione di consegna del servizio di monitoraggio della corrispondenza nel sito internet delle poste”*. È ciò che una volta si chiamava: il deposito presso la cancelleria/segreteria dell’autorità giudiziaria del fascicolo con la sola “velina”, in attesa di poter fornire l’originale. Ora, tale evento non si configura più con la frequenza di quanto accadeva in passato in relazione alle notifiche degli atti giudiziari eseguite nei confronti delle pubbliche amministrazioni, dotate tutte di idonea pec (salvo che non siano difese *ex lege* dall’Avvocatura dello Stato, nei cui confronti va eseguita la notifica sempre con lo stesso mezzo). Tuttavia, per le persone fisiche - soprattutto di quelle con domicilio ignoto - il problema della corretta notifica si pone, eccome.

Quindi, esiste nel nostro ordinamento, oltre che nella prassi giudiziaria, una norma che consente l’inversione dell’ordine cronologico della notifica e del deposito del ricorso. Del resto, in tema di ritualità del deposito di un atto giudiziario che non sia l’originale ha avuto modo di interessarsi la giurisprudenza: *“Va infatti richiamata la giurisprudenza di questo Consiglio (Sez. IV, 28 gennaio 2019, nn. 712 e 713), la quale ha escluso che sia configurabile la sanzione processuale della improcedibilità del ricorso, allorquando il ricorrente abbia iscritto a ruolo il giudizio col deposito della ‘velina’ ed abbia poi depositato l’originale del ricorso notificato solo dopo la scadenza del termine fissato dall’art. 45, primo comma, del processo amministrativo. Una tale interpretazione dell’art. 45, primo comma, risulta coerente non solo con la prassi concernente l’iscrizione a ruolo del ricorso, prima ancora che si perfezioni la notifica nei confronti della controparte, ma anche con la sentenza delle Sezioni Unite n. 16598 del 2016, la*

perfezionamento del procedimento notificatorio e, dunque, dell’avvenuta instaurazione del contraddittorio, e l’avviso non allegato al ricorso e non depositato successivamente può essere prodotto fino all’udienza di discussione”.

quale ha ravvisato una nullità sanabile per il non dissimile caso in cui, entro l'udienza di trattazione, nel processo civile l'appellante deposita l'originale dell'atto di citazione in appello" (Consiglio di Stato sez. IV, 14 giugno 2019, n. 4016). *"Entro l'udienza di trattazione"* e non due o quaranta giorni prima, come pretenderebbe il TAR torinese.

Sicché, una parte della giurisprudenza⁸ conferma la correttezza della prassi forense che consente l'iscrizione a ruolo (*recte*, il deposito del ricorso) con il semplice deposito di una velina (oggi diremmo di una fotocopia ovvero del documento in formato pdf), prima ancora del perfezionamento della notifica alle controparti, considerando rituale il deposito del ricorso anche dopo la scadenza del termine di trenta giorni decorrente dalla data dell'ultima notifica. Sembra dire, questa giurisprudenza, che è sufficiente che la parte ricorrente manifesti diligentemente la propria volontà di costituire il rapporto processuale allorquando dimostri – anche successivamente alla scadenza del termine di deposito del ricorso nelle forme consuete (ossia recante la prova delle eseguite notifiche) – che il ricorso sia stato notificato tempestivamente.

Ciò che, però, oltre a questo profilo assolutamente assorbente, non convince la sentenza in esame è l'individuazione di una sorta di principio di consumazione del potere di deposito del (primo originale del) ricorso notificato all'autorità, unitamente al fascicolo informatico, ancorché sia stato eseguito nel termine decadenziale di trenta giorni dalla data della sua notifica, ma prima della notifica del secondo originale ai controinteressati. Insomma, ci dice il TAR, non è possibile notificare il ricorso solo ad una parte (l'autorità emanante il provvedimento) e depositarlo, se non viene allegata anche la prova della notifica ai controinteressati (ovvero, ad almeno uno). Se la prova della notifica interviene successivamente, ancorché entro il termine perentorio di trenta giorni, il ricorso è da dichiarare inammissibile (o irricevibile).

Non convince innanzi tutto perché non esiste alcuna disposizione che espressamente sanzioni il deposito del ricorso prima dell'intervenuta notifica al controinteressato.

Infatti, l'art. 41, comma 2, del c.p.a. prescrive la notificazione del ricorso, a pena di decadenza, all'amministrazione che ha emesso l'atto impugnato e ad almeno uno dei controinteressati che sia individuato nell'atto stesso entro il termine previsto dalla legge decorrente dalla conoscenza legale dell'atto medesimo; ed il successivo art. 45, comma 1, prescrive il deposito del ricorso nel termine perentorio di trenta giorni decorrente dal momento in cui l'ultima notificazione dell'atto stesso si è perfezionata anche per il destinatario. Ma non esiste alcuna prescrizione che imponga il deposito del ricorso riportante tutte le attività processuali notificatorie (in altre parole, non è esclusa la possibilità del cd. doppio originale attestante la

⁸ Peraltro anche civile.

notifica del ricorso ad altri soggetti, diversi dall'autorità) in differenti tempi, purché siano state eseguite nel termine di trenta giorni decorrente dalla data dell'ultima notificazione (quanto meno ad un controinteressato).

Ciò che maggiormente stupisce, peraltro, nel corredo motivazionale, è l'esposizione della peculiarità della vertenza.

La parte ricorrente non s'era affatto dimenticata della necessità di notificare il ricorso ai controinteressati; difatti, non avendone la disponibilità, aveva chiesto all'amministrazione gli indirizzi di coloro che la precedevano in graduatoria. Tuttavia, volendo partecipare ai corsi previsti dal bando ed evitare di produrre un ricorso inutile, doveva necessariamente presentare, ai sensi dell'art. 56 c.p.a., un'istanza cautelare monocratica, che le viene peraltro concessa, prima della discussione dell'istanza dinanzi al collegio. Quindi, essa ha notificato il ricorso all'amministrazione e l'ha depositato nello stesso giorno proprio per cercare di conseguire quanto prima l'ammissione con riserva. Di poi, una volta ricevuto l'elenco dei nominativi con i recapiti, ha proceduto alla notifica del secondo originale del ricorso ai controinteressati ed al suo deposito attestante la relativa prova.

Ebbene, sotto il profilo della mera ragionevolezza e logicità, non si vede come, in assenza della notizia dei domicili dei controinteressati, si sia potuto pretendere la rinunzia, sostanzialmente, alla tutela cautelare, assicurata, oltre che dalle norme costituzionali, dall'ordinamento codicistico, stante l'invocata *estrema gravità ed urgenza* di cui al comma 1 dell'art. 56, che autorizza il rilascio anticipato e provvisorio di misure cautelari monocratiche, e il sacrificio della tutela piena ed effettiva (art. 1 c.p.a.) a favore dell'ossequio formale al principio (non scritto) del deposito delle prove attestati la notifica, oltre che all'autorità emanante il provvedimento contestato, ai controinteressati, ai fini della regolare costituzione in giudizio e dell'instaurazione del rapporto processuale.

Ma su questo aspetto ci intratterremo dopo.

Vale solo la pena aggiungere che, in mancanza di un'espressa sanzione decadenziale, non pare che la decisione in esame sia persuasiva.

6. La pronuncia in esame non tiene conto di molti risvolti negativi che deriverebbero da una lettura (che appare ultronea) esclusivamente formalistica delle norme codicistiche. Mi riferisco a quanto potrebbe accadere – come sovente accade – nei casi in cui, una volta depositato il ricorso con la prova della sua notifica all'autorità, si accerti che la notifica al controinteressato non sia andata a buon fine (ad es., sia nulla). Il ricorrente, se è nei termini decadenziali di sessanta giorni, potrebbe reiterare una seconda, questa volta corretta, notifica? Seguendo il ragionamento del giudice piemontese, ciò non sarebbe ammissibile, in quanto sarebbe

necessaria la proposizione di una nuova azione giudiziaria, purché, ovviamente, nei termini decadenziali.

La sentenza in esame richiama, tuttavia, quale ausilio e conforto della tesi esposta, tre decisioni del Consiglio di Stato.

La prima (III Sez., 12 aprile 2023, n. 3701) afferma quanto segue: *“L’interessato, pertanto, non avendo provveduto a notificare il ricorso ad almeno uno dei controinteressati, è incorso in una violazione delle regole processuali”*. Tale ‘massima’ è di certo condivisibile, giacché si riferisce al consolidato principio, sancito poi dal codice, come sopra riportato. Purtroppo, essa afferma anche quanto segue: *“La notifica effettuata successivamente al deposito del ricorso di primo grado, nei confronti dei controinteressati in data 25 febbraio 2014, risulta inidonea a sanare il vizio procedurale in cui il signor La. è incorso. Tale circostanza costituisce una violazione delle regole processuali che impongono, a pena di decadenza, che la notificazione del ricorso debba, necessariamente, precedere il deposito dello stesso. D’altra parte, non ricorrono nel caso in questione, i presupposti per la concessione dell’errore scusabile in quanto le disposizioni in materia di notifica del ricorso amministrativo ai controinteressati risultano da tempo chiare e di univoca portata, tali cioè da non poter ingenerare oggettive ragioni di incertezza su questioni di diritto, sicché non è concedibile la rimessione in termini per errore scusabile in caso di mancata notifica del ricorso ad almeno un controinteressato”*. Questa parte della motivazione, quindi, sembra andare nel solco di quanto affermato dall’annotata decisione. Senonché, leggendo attentamente la motivazione congiuntamente all’esposizione del fatto, pare che il Giudice si sia determinato a respingere il ricorso di primo grado che era stato notificato il 14 novembre 2023 (il deposito, presumibilmente, è stato eseguito nei trenta giorni successivi), mentre la notifica al controinteressato era avvenuta il 25 febbraio 2014, ossia ben oltre tre mesi dopo la notifica del ricorso all’amministrazione. Nulla si sa se e quando l’amministrazione aveva fornito gli elementi utili per consentire una corretta notifica del ricorso ai vincitori del concorso.

La seconda sentenza è, invece, assai più perspicua. Infatti, la V Sezione, 2 novembre 2012, n. 7324⁹ imputa la motivazione del rigetto dell’appello (confermando il ricorso di primo grado) dando rilevanza alla costituzione del rapporto processuale, che, come noto, nasce con il deposito dell’atto introduttivo¹⁰; il quale, poiché era in origine sprovvisto della notifica al(l’unico) controinteressato, non può essere integrato da una successiva notifica. Dalla lettura della motivazione non sappiamo se questa notifica (del secondo originale) sia stata

⁹ la data è significativa: la vertenza aveva ad oggetto un’ordinanza che disponeva la traslazione dei resti da un loculo ad un altro...

¹⁰ A differenza del processo civile, ove è la notifica dell’atto introduttivo che instaura il rapporto processuale.

tempestivamente effettuata; anzi, dalla lettura dell'esposizione del fatto v'è da supporre che sia stata eseguita entro il termine di decadenza di notifica del ricorso. Ebbene, questa pronuncia si pone indubbiamente nel solco della prevalenza della forma sulla sostanza; ancorché individui, comunque, una soluzione (un *commodus*, pur se costoso, *discessus*, dovendosi pur eseguirsi il pagamento di un nuovo contributo unificato) per coloro che si sono precipitati a depositare il ricorso senza la sua previa notifica al controinteressato. Poiché non è valida detta notifica successiva al deposito del ricorso, ci dicono i Giudici di palazzo Spada, sarà pur sempre possibile notificare un altro ricorso, in analogia agli art. 358 e 387 del c.p.c. sulla reiterabilità dell'appello e del ricorso per cassazione, purché non sia intervenuta una previa sentenza dichiarativa d'inammissibilità del ricorso. Insomma, non si consumerebbe il potere d'impugnazione se esercitato nel termine di decadenza e se, ovviamente – ma ciò accade davvero raramente! – non si sia già espresso il giudice adito in questo davvero breve lasso di tempo con una pronuncia d'inammissibilità.

Con la terza sentenza la IV Sezione, 11 febbraio 2016, n. 594, torna a trattare questioni di concorsi e graduatorie ed afferma quanto segue: *“In altri termini nel processo amministrativo di impugnazione - per espressa e consolidata previsione legale - se ci sono controinteressati almeno uno di essi deve essere chiamato in giudizio prima del deposito dell'atto introduttivo e della instaurazione del rapporto giuridico processuale, salva la facoltà di integrare successivamente il contraddittorio nei confronti degli altri soggetti interessati a contraddire. Nel caso all'esame invece il ricorso introduttivo è stato notificato ad uno dei vincitori solo dopo che il TAR, in sede cautelare, aveva rilevato la violazione delle regole processuali di cui si è dato conto. Tale notifica ex post non è idonea, diversamente da come sostiene la difesa dell'appellante, a sanare il vizio procedurale in cui è incorso il ricorrente in quanto la legge, come si è visto, prescrive a pena di decadenza che la notifica del ricorso debba precedere il deposito dello stesso. D'altra parte non ricorrono, nel caso all'esame, i presupposti per la concessione dell'errore scusabile in quanto le disposizioni in materia di notifica del ricorso amministrativo ai controinteressati risultano da tempo chiare e di univoca portata, tali cioè da non poter ingenerare oggettive ragioni di incertezza su questioni di diritto, sicché non è concedibile la rimessione in termini per errore scusabile in caso di mancata notifica del ricorso ad almeno un controinteressato”*.

Questa sentenza, com'è agevole rilevare, àncora la sanzione dell'inammissibilità della notifica del ricorso al controinteressato successiva al deposito del ricorso stesso (notificato solo all'autorità amministrativa), *“per espressa e consolidata previsione legale”*, in quanto il rapporto processuale non tollera l'inversione delle operazioni processuali.

Le sentenze richiamate non convincono.

Innanzitutto, non si rinviene nel Codice, né è dato riscontrare una prescrizione del genere nelle previgenti ed attuali sopra riportate disposizioni processuali, ossia una norma che espressamente sanziona, con una pronuncia d'inammissibilità, il "doppio" deposito del ricorso: il primo originale, con la prova della notifica eseguita nei confronti dell'autorità; il secondo originale, con la prova della eseguita notifica nei confronti del controinteressato.

In secondo luogo, non è detto che il rapporto processuale s'instauri e si consumi solo con il deposito contenente la prova dell'avvenuta notifica ad un controinteressato. Del resto, la notifica del ricorso agli altri controinteressati completa la costituzione del rapporto processuale e non comporta affatto l'inammissibilità del ricorso introduttivo del giudizio se interviene tempestivamente. Del resto, la situazione processuale degli altri controinteressati, ai quali il contraddittorio può essere esteso successivamente, non è sostanzialmente diversa dal primo controinteressato, il quale potrà di certo difendersi in giudizio una volta messo a conoscenza della tempestiva notifica del ricorso; e non subisce alcun *vulnus* la sua posizione processuale se la prova della notifica ricevuta sia data successivamente al primo deposito.

Ben vero, non può attribuirsi natura decadenziale all'art. 45, comma 1, c.p.a., come espressamente o implicitamente riferiscono le richiamate decisioni, che si limita a disporre l'onere di deposito del ricorso e degli altri atti soggetti a preventiva notificazione (la norma si riferisce, evidentemente, anche ai motivi aggiunti di ricorso) nel termine perentorio di trenta giorni, per la semplice ragione che viene prescritto solo il termine massimo dell'operazione processuale, ma non viene introdotto anche il principio della consumazione dell'onere del deposito stesso, se un secondo originale del ricorso viene notificato ad un'altra parte processuale successivamente al deposito del primo originale.

Anzi, se la norma impeditiva di un secondo deposito dovesse individuarsi nel comma 1 dell'art. 45, rubricato "*Deposito del ricorso e degli altri atti processuali*", saremmo indotti a reputare che i successivi commi 2 e 3 (il 4 esclude la decadenza qualora non sia depositata copia del provvedimento impugnato) depongono in senso diametralmente opposto rispetto all'opinione espressa dalle sentenze rese dal Consiglio di Stato e ora richiamate. Infatti, il comma 1 si limita a prescrivere il deposito del ricorso nel termine di trenta giorni decorrente dalla data dell'ultima notificazione: "*Il ricorso e gli altri atti processuali soggetti a preventiva notificazione sono depositati nella segreteria del giudice nel termine perentorio di trenta giorni, decorrente dal momento in cui l'ultima notificazione dell'atto stesso si è perfezionata anche per il destinatario. I termini di cui al presente comma sono aumentati nei casi e nella misura di cui all'articolo 41, comma 5*". In altre parole, la norma impone al ricorrente di non procrastinare il deposito del ricorso notificato oltre il termine di trenta giorni, prescrivendo, quindi, un termine massimo per eseguire l'operazione. Ma non esclude affatto che l'atto introduttivo del giudizio

possa essere notificato e depositato nei successivi trenta giorni in momenti diversi (purché entro il termine di decadenza di cui all'art. 41).

A sua volta, il combinato disposto dei commi 2 e 3 dell'art. 41 conforta la tesi della possibile reiterazione del deposito in tempi diversi: *"2. È fatta salva la facoltà della parte di effettuare il deposito dell'atto, anche se non ancora pervenuto al destinatario, sin dal momento in cui la notificazione del ricorso si perfeziona per il notificante."* 3. *"La parte che si avvale della facoltà di cui al comma 2 è tenuta a depositare la documentazione comprovante la data in cui la notificazione si è perfezionata anche per il destinatario. In assenza di tale prova le domande introdotte con l'atto non possono essere esaminate"*.

Difatti, queste disposizioni ci dicono che la parte ricorrente può depositare il ricorso ancorché non disponga della prova dell'eseguita notifica alle controparti (compresi i controinteressati)¹¹, è tenuta a depositare tale prova (la cartolina di ritorno della raccomandata) e, inoltre, la sua mancata allegazione non comporta la sanzione dell'inammissibilità, bensì l'impossibilità (temporanea) che la domanda sia esaminata. Tant'è che tale prova potrà essere fornita anche durante l'udienza di discussione.

Poniamo il caso, non infrequente, che parte ricorrente, dopo aver ritualmente notificato copia del ricorso all'autorità, abbia consegnato altra copia all'ufficiale giudiziario per la notifica al controinteressato. È di tutta evidenza che, se non riceve tempestivamente l'attestazione dell'avvenuta notifica nel termine decadenziale di trenta giorni, essa è tenuta a depositare l'originale del ricorso ancorché privo di tale attestazione per non incorrere nella sanzione dell'irricevibilità per il mancato deposito del ricorso.

Ebbene, cosa accade se v'è un caso di *estrema gravità ed urgenza* di cui all'art. 56 c.p.a., *"tale da non consentire neppure la dilazione fino alla camera di consiglio"*? Come potrebbe la parte ricorrente presentare la domanda ed ottenere la misura cautelare monocratica se non ha ricevuto l'attestazione dell'eseguita notifica al controinteressato?

Ovviamente, la disposizione che impone il deposito del ricorso con la prova dell'eseguita notifica anche al controinteressato andrebbe letta congiuntamente all'art. 111, comma 2, Cost., sui principi di ragionevole durata del processo e di effettività della tutela giudiziaria (art. 1 c.p.a.). Qualora parte ricorrente non riuscisse a provare l'avvenuta notifica, il ricorso sarebbe inesorabilmente destinato ad una pronuncia di estinzione previa ordinanza del giudice di assegnazione di un termine perentorio per l'allegazione della prova (art. 35, comma 2).

Un'ultima riflessione su questo aspetto.

¹¹ Una lettura corretta della norma consente il deposito del ricorso anche dopo la scadenza del termine di trenta giorni, là dove il ricorrente ricevesse la cartolina di ritorno della raccomandata (ovvero l'attestazione dell'ufficiale giudiziario) che gli è pervenuta oltre il termine di trenta giorni.

Abbiamo sinora esaminato la fattispecie in relazione al suo aspetto “formale”. Se consultiamo tutti i “testi sacri” della Giustizia amministrativa, da Vittorio Emanuele Orlando in poi¹², leggiamo che l’onere della notificazione del ricorso, oltre che all’autorità emanante il provvedimento da impugnare, anche ad almeno un controinteressato, esprime il principio del rispetto della regolarità del contraddittorio, in quanto al processo devono partecipare, oltre all’autorità che ha emanato l’atto contestato, anche coloro, denominati controinteressati, che hanno un interesse intimamente connesso e contrastante con quello fatto valere dal ricorrente (ossia, sono i beneficiari dell’atto impugnato). Senonché, nei casi in cui non sia agevole l’individuazione di costoro e/o dei loro indirizzi, è possibile estendere il contraddittorio con una notifica successiva, anche per pubblici proclami. Quindi, lo scopo delle norme previgenti ed attuali, che impongono la notifica nel termine di decadenza, consiste nel fatto che, in disparte l’autorità che ha emanato il provvedimento, che ha rivestito nel procedimento una funzione (quasi arbitrale, in funzione della sua imparzialità ex art. 97 Cost.) e nel processo andrà a difenderne la sua legittimità, l’ordinamento impone che tutti i soggetti interessati alla conservazione dell’atto siano notiziati dell’esistenza di un giudizio. Esistenza che è data dal deposito dell’atto introduttivo e del suo deposito presso la segreteria del giudice adito. Sicché esse ben potranno nutrire il convincimento, con una presunzione *iuris et de iure*, che, scaduto il termine per l’impugnazione (generalmente di sessanta giorni), oppure scaduto il termine di trenta giorni per il suo deposito, quell’atto è divenuto inoppugnabile (salva la possibilità della proposizione del ricorso straordinario al Capo dello Stato nel termine più ampio di centoventi giorni).

In altre parole, la funzione dell’introduzione nell’ordinamento di termini brevi per la proposizione ed il deposito del ricorso è quella di dare certezza all’operato dell’amministrazione e far sì che anche i beneficiari del provvedimento abbiano la consapevolezza dell’inoppugnabilità del provvedimento che ha arrecato loro un qualche beneficio. Sovrasta ed assorbe in sé la brevità dei termini di notifica e del deposito del ricorso il principio del contraddittorio; se il ricorso, con più originali, viene notificato in diversi momenti

¹² Cfr. *La giustizia amministrativa*, nel *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, a cura di Orlando stesso, Vol. III, ristampa anastatica, Napoli Jovene, 2024, 946 ss. ed in particolare 981 ss.; U. Borsi, *La giustizia amministrativa*, Padova, 1933, 253, E. Guicciardi, *La giustizia amministrativa*, Padova, 1957, 233. Anche la dottrina successiva non pare abbia affrontato la problematica evidenziata solo dalla giurisprudenza nel senso riportato nella presente nota. Si discuteva nel contesto della previgente normativa dei casi di mancato deposito del provvedimento impugnato da parte del ricorrente, oppure depositato dalle controparti: l’Orlando riferisce che “*la giurisprudenza del Consiglio di Stato ha, dunque, adottato la savia massima che non importa inammissibilità del ricorso la mancanza del deposito del provvedimento, quando consti che il ricorrente si sia trovato nell’impossibilità di produrlo*”; e poi, “*colla sua solita lodevole larghezza la sezione ha ritenuto l’ammissibilità del ricorso*” una volta eseguito il deposito del provvedimento dalle controparti.

alle (contro)parti processuali e depositato in altrettanti momenti diversi, purché rispettosi dei termini decadenziali, non vi sono ragioni per ritenere violato il principio del contraddittorio.

7. Torniamo alla seconda parte della motivazione della decisione in commento, la quale ha escluso l'ammissibilità dell'errore scusabile.

Come si è sopra esposto, la vertenza aveva ad oggetto l'impugnazione di una graduatoria concorsuale. Nei casi in cui l'elenco dei controinteressati sia nutrito - come sovente accade per concorsi che vedono molti vincitori - l'ordinamento consente la notifica attraverso i pubblici proclami (art. 49).

Nell'ottica del rispetto del principio del contraddittorio che informa (anche) il processo amministrativo, comunque il ricorso deve essere notificato, oltre che all'autorità emanante il provvedimento contestato, anche ad almeno un controinteressato; ciò al fine di consentire al giudice di disporre l'integrazione del contraddittorio.

Ma cosa accade allorquando la graduatoria non rechi l'indicazione dei domicili o delle residenze dei vincitori? Generalmente, l'autorità amministrativa è tenuta, per ragioni di privacy, a non fornire indirizzi. Ebbene, in questo caso prudenza impone a colui che intenda reagire ad una graduatoria, ritenuta illegittima, in sede giudiziaria, di presentare un'istanza di accesso di richiesta degli indirizzi dei candidati che si sono collocati in graduatoria in una posizione più vantaggiosa.

Cosa accade se l'amministrazione non fornisce gli indirizzi? *Ad impossibilia nemo tenetur*. Il ricorso non potrà giammai esser dichiarato inammissibile a causa della mancata notifica ad almeno un controinteressato dovuta all'inerzia dell'autorità amministrativa.

E cosa accade se il ricorrente vuole avvalersi della tutela cautelare (monocratica, anche nella forma *ante causam*, oppure collegiale)? Non v'è dubbio che egli ha subito un grave impedimento di fatto; e non v'è dubbio, altresì, che egli è tutelato dall'ordinamento, che, con l'art. 37 c.p.a. (che recepisce un principio generale risalente), consente al giudice di disporre la rimessione in termini per errore scusabile.

Ora, il TAR torinese ha escluso di dover accedere a tale istituto, sostenendo che *"le disposizioni in materia di notifica del ricorso amministrativo ai controinteressati risultano da tempo chiare e di univoca portata, tali cioè da non poter ingenerare oggettive ragioni di incertezza su questioni di diritto"*. Anche in questa occasione ha richiamato la giurisprudenza, che esprime questo concetto.

Senonché, a me pare che non fosse in discussione una questione di una difficile o controversa interpretazione della norma, che consente la rimessione in termini per errore scusabile ai sensi della prima parte dell'art. 37 cit.; bensì un grave impedimento di fatto, contemplato dalla seconda parte della norma stessa. Insomma, come avrebbe potuto la parte ricorrente chiedere

la tutela cautelare (immediata o meno che fosse: *recte*, monocratica o collegiale rispettivamente ex art. 55 e 56 c.p.a.) se non era in possesso dell'elenco degli indirizzi dei vincitori della selezione? Come sarebbe stato possibile notificare il ricorso ai controinteressati, ancorché senza voler richiedere la tutela cautelare, per rispettare la prescrizione dell'onere di notifica del ricorso a costoro?

La pronuncia del giudice sarebbe stata certamente tardiva ed *inutiliter data* in quanto i corsi di specializzazione nelle more sarebbero stati iniziati se non completati. Insomma, sembra che parte ricorrente, che pur s'era attivata chiedendo all'autorità l'elenco degli indirizzi degli utilmente graduati, andasse giustificata quanto meno con il riconoscimento dell'errore scusabile. Diversamente opinando, sarebbero premiate - con la reiezione del ricorso e della domanda cautelare - quelle amministrazioni che non forniscono o forniscono tardivamente gli indirizzi dei controinteressati, affinché non siano di fatto accordabili le misure cautelari.

Non va trascurato che la notificazione del ricorso va eseguita nei confronti dei controinteressati individuati nell'atto o comunque facilmente individuabili, non solo con i loro nomi e cognomi, ma anche con gli indirizzi; e se questi devono restar "coperti" per la generalità dei cittadini, lo stesso non deve accadere per coloro che, avendo partecipato al concorso o alla selezione pubblica, intendono reagire contro la graduatoria¹³.

Giovanni Leone

Già Ordinario dell'Università di Napoli Federico II

¹³ L'inconveniente sarebbe ovviabile agevolmente se in tutti i concorsi venisse accordata ai concorrenti una password che consente l'accesso agli indirizzi dei concorrenti stessi.