

soltanto quanti avessero già depositato il certificato presso il provveditorato agli studi.

Sussiste quindi il dedotto vizio di eccesso di potere sotto il profilo dello sviamento e della violazione dei precetti di logica e di giustizia.

3. - Anche gli impugnati provvedimenti del provveditore agli studi di Roma sono di conseguenza illegittimi per illegittimità derivata.

4. - Per le considerazioni su esposte, l'ordinanza ministeriale 14 ottobre 1971 n. 295 va annullata nella parte in cui, al paragrafo I, lett. B) n. 2, ha stabilito il termine perentorio del 30 ottobre 1971 per la presentazione al provveditore agli studi della domanda di riassunzione in servizio degli insegnanti aventi titolo e vanno pure annullati i provvedimenti dello stesso provveditore che hanno posto tale prescrizione a fondamento del rigetto della domanda della ricorrente.

Per questi motivi, ecc.

CONSIGLIO DI STATO; Sezione V; decisione 9 luglio 1976, n. 1027; Pres. DI PACE, Est. SANTONI RUGIU; Virgili e altri (Avv. CIURMELLI, MENGHINI) c. Comune di Loreto, Bitocchi (Avv. PECORARO).

Giustizia amministrativa — Ricorso in appello al Consiglio di Stato — Deposito — Termine — Ultimo giorno utile festivo — Irrilevanza (R.d. 26 giugno 1924 n. 1054, t.u. sul Consiglio di Stato, art. 36; legge 6 dicembre 1971 n. 1034, istituzione dei tribunali amministrativi regionali, art. 29; r. d. 17 agosto 1907 n. 642, regolamento per la procedura davanti al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, art. 18; r. d. 21 aprile 1942 n. 444, regolamento per l'esecuzione della legge sul Consiglio di Stato, art. 71).

È irricevibile il ricorso in appello contro una sentenza di un tribunale amministrativo regionale, che sia stato depositato presso la segreteria del Consiglio di Stato il trentunesimo giorno dalla sua notificazione, anche se il trentesimo giorno era stato festivo. (1)

(1) Prima pronuncia, a quanto consta, che applica al ricorso in appello al Consiglio di Stato contro una sentenza di un tribunale amministrativo regionale, l'orientamento giurisprudenziale pacificamente formatosi in ordine al ricorso al Consiglio di Stato come giudice di unico grado: Sez. V 26 giugno 1970, n. 637, *Foro it.*, Rep. 1970, voce *Giustizia amministrativa*, n. 189; Sez. V 11 luglio 1967, n. 929, *id.*, Rep. 1967, voce cit., n. 347; Sez. IV 26 febbraio 1964, n. 99, *id.*, Rep. 1964, voce cit., n. 366; Sez. VI 8 giugno 1960, n. 414, *id.*, Rep. 1960, voce cit., n. 368; Sez. V 20 ottobre 1956, n. 906, *id.*, Rep. 1956, voce cit., n. 488; Sez. VI 28 dicembre 1951, n. 732, *id.*, Rep. 1951, voce cit., n. 342. Nello stesso senso, per quel che riguardava il ricorso alla giunta provinciale amministrativa in sede giurisdizionale, in base all'art. 20 r. d. 17 agosto 1907 n. 643, Cons. giust. amm. sic. 28 ottobre 1966, n. 541, *id.*, Rep. 1956, voce *Giunta prov. amm.*, n. 6.

La giurisprudenza dei tribunali amministrativi non ha preso posizione sul problema, ma è costante sul principio generale della irricevibilità del ricorso depositato tardivamente: T.A.R. Lazio, Sez. I, 8 settembre 1976, n. 523, Sez. II 17 marzo 1976, n. 187, Sez. III 19 gennaio 1976, n. 16, *Trib. amm. reg.*, 1976, I, 3245, 1195 e 432; T.A.R. Umbria 22 maggio 1976, n. 86, *ibid.*, 2471; T.A.R. Marche 29 aprile 1976, n. 94, *ibid.*, 2482; T.A.R. Puglia 11 maggio 1976, n. 155, *ibid.*, 2579; T.A.R. Veneto 13 aprile 1976, n. 328, *ibid.*, 1863; T.A.R. Toscana 11 marzo 1976, n. 188, *ibid.*, n. 1941; T.A.R. Lombardia 26 giugno, 6 novembre e 4 dicembre 1974, nn. 3, 15 e 59, *Foro it.*, Rep. 1975, voce *Giustizia amministrativa*, nn. 1544, 1547, 1548; T.A.R. Molise 10 dicembre 1974, n. 17, *ibid.*, n. 1545; T.A.R. Liguria 31 ottobre 1974, n. 60, *ibid.*, n. 1546. La giurisprudenza di tali tribunali prosegue così quella del Consiglio di Stato: Sez. V 11 aprile 1975, n. 483, *ibid.*, n. 1543; Sez. V 27 febbraio e 25 novembre 1973, nn. 195 e 920, *id.*, Rep. 1973, voce cit., nn. 398, 397; Sez. V 9 marzo 1971, n. 205, *id.*, Rep. 1971, voce cit., n. 234; Sez. V 29 settembre 1970, n. 695, *id.*, Rep. 1970, voce cit., n. 274; Sez. VI 20 febbraio 1970, n. 147, *ibid.*, n. 272; Sez. V 13 maggio 1966, n. 745, *id.*, Rep. 1966, voce cit., n. 363; Sez. VI 12 marzo 1965, n. 153, *id.*, Rep. 1965, voce cit., n. 531; Sez. VI 19 dicembre 1964, n. 1021, *id.*, Rep. 1964, voce cit., n. 364; Cons. giust. amm. sic. 14 marzo 1964, n. 123, *ibid.*, n. 365; Sez. IV 26 giugno 1963, n. 498, *id.*, Rep. 1963, voce cit., n. 297; Sez. VI 16 ottobre 1963, n. 738, *ibid.*, n. 296; Cons. giust. amm. sic. 7 giugno 1963, n. 170, *ibid.*, n. 295; Sez. V 28 settembre 1962, n. 706, *id.*, Rep. 1962, voce cit., n. 366; Sez. VI 24 ottobre 1962, n. 705, *ibid.*, n. 369; Cons. giust. amm. sic. 19 gennaio 1962, n. 2, *ibid.*, n. 368; Sez. IV 27 maggio 1960, n. 528, *id.*, Rep. 1960, voce cit., n. 367; Sez. V 29 marzo e 27 settembre 1958, nn. 162 e 687, *id.*, Rep. 1958, voce cit., nn. 272, 275; Cons. giust. amm. sic. 29 gennaio 1958, n. 17, *ibid.*, n. 275; 13 novembre 1957, n. 113, *id.*, Rep. 1957, voce cit., n. 244;

La Sezione, ecc. — Come rileva il resistente sig. Marco Bitocchi nella memoria depositata il 28 novembre 1975, il presente ricorso in appello è intempestivo.

Secondo l'art. 29, 1° comma, legge 6 dicembre 1971 n. 1034, al giudizio di appello si applicano le norme che regolano il processo dinanzi al Consiglio di Stato e, quindi, pure il penultimo

Sez. IV 13 maggio 1955, n. 347, *id.*, Rep. 1955, voce cit., n. 318; Sez. V 8 luglio 1955, n. 918, *ibid.*, n. 318 bis; Sez. V 19 aprile 1952, n. 667, *id.*, Rep. 1952, voce cit., n. 333. Un temperamento è stato ammesso, in un caso particolare di forza maggiore, da Sez. V 28 giugno 1971, n. 638, *id.*, Rep. 1971, voce cit., n. 235. Da notare, infine, che se il deposito avviene a mezzo posta, quel che conta è il giorno di ricezione, e non quello di spedizione: T.A.R. Lazio Sez. III, 29 settembre 1976, n. 387, *Trib. amm. reg.*, 1976, I, 3341; Cons. giust. amm. sic. 30 luglio 1974, *Foro it.*, Rep. 1975, voce cit., n. 1542.

Se il ricorso non è depositato, l'amministrazione resistente e i controinteressati possono chiedere la declaratoria di decadenza e la pronuncia sulle spese, depositandolo a loro volta: Sez. VI 20 febbraio 1970, n. 147, *id.*, Rep. 1970, voce cit., n. 272; Ad. plen. 25 maggio 1968, n. 11 e Sez. IV 9 ottobre 1968, n. 574, *id.*, Rep. 1969, III, 37 e 57, con note di richiami.

A differenza del termine per il deposito del ricorso, il termine per la notificazione di questo, se cade in un giorno festivo, si considera prorogato fino al primo giorno non festivo: Sez. V 8 giugno 1971, n. 499, *id.*, Rep. 1971, voce cit., n. 145; Sez. V 3 aprile 1970, n. 337, *id.*, Rep. 1970, voce cit., n. 188; Cons. giust. amm. sic. 17 gennaio 1970, n. 20, *ibid.*, n. 187; Sez. IV 7 aprile 1965, n. 322, *id.*, Rep. 1965, voce *Termini processuali civ.*, n. 4; Sez. IV 25 novembre 1964, n. 1354, *id.*, Rep. 1964, voce *Giustizia amministrativa*, n. 205; Sez. V 18 ottobre 1963, n. 861, *id.*, Rep. 1963, voce *Termini processuali civ.*, n. 3; Cons. giust. amm. sic. 17 febbraio 1962, n. 68, *id.*, Rep. 1962, voce cit., n. 6; Sez. VI 30 novembre 1960, n. 1013 (in relazione al ricorso gerarchico), *id.*, Rep. 1960, voce *Ricorso gerarchico*, n. 29; Ad. gen. 25 settembre 1958, n. 287 (in relazione al ricorso straordinario), *id.*, Rep. 1959, voce *Ricorso al Capo dello Stato*, n. 13; Sez. V 4 maggio 1956, n. 464, *id.*, Rep. 1956, voce *Giustizia amministrativa*, n. 141; Sez. V 20 ottobre 1956, n. 906, *ibid.*, n. 323; Sez. V 17 agosto 1956, n. 741, *ibid.*, voce *Termini processuali civ.*, n. 3; Sez. V 27 ottobre 1956, n. 995, *ibid.*, voce *Tassa sul consumo*, n. 397; Sez. VI 20 ottobre 1954, n. 761, *id.*, Rep. 1954, voce *Giustizia amministrativa*, n. 241; Cons. giust. amm. sic. 7 maggio 1954, n. 73, *ibid.*, n. 240; Sez. V 13 giugno 1953, n. 334, *id.*, Rep. 1953, voce cit., n. 220; Sez. VI 19 ottobre 1953, n. 511, *ibid.*, n. 221; Sez. V 9 giugno 1951, *id.*, Rep. 1951, voce cit., n. 343; Sez. IV 25 febbraio 1949, *id.*, Rep. 1949, voce cit., n. 117. Tale termine, peraltro, non si considera prorogato, se scade in un giorno che non è considerato festivo a tutti gli effetti civili in base all'art. 1 della legge 27 maggio 1949 n. 260: Sez. IV 8 febbraio 1955, n. 109 (nella specie, si trattava dell'11 febbraio), *id.*, Rep. 1955, voce *Termini processuali civ.*, n. 4.

Solo dopo che la seguente era stata composta, è stata resa nota l'ordinanza 24 febbraio 1977, n. 53 (*Settimana giur.*, 1977, I, 100) con la quale il Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana ha deferito all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato la questione in discussione.

* * *

Deposito del ricorso al Consiglio di Stato e scadenza del termine in giorno festivo.

1. Pronuncia apparentemente di tutta banalità, e, in ogni caso, di tutta conformità ad un orientamento giurisprudenziale assolutamente pacifico.

Però, a ben guardare, le cose non sono così semplici come farebbe ritenere l'assenza di precedenti contrari: il termine processuale che scade in un giorno festivo, in linea generale, deve considerarsi prorogato al primo giorno non festivo, come dispone l'art. 155, ultimo comma, cod. proc. civ., e, si deve aggiungere, l'art. 180, 3° comma, cod. proc. penale. Perché a questa regola dovrebbe sfuggire il termine per il deposito del ricorso al Consiglio di Stato, una volta giudice in unico grado, oggi giudice d'appello? Si risponde che, nel caso, non c'è motivo di concedere una proroga del genere, perché la segreteria di palazzo Spada rimane aperta anche la domenica, come dispone l'art. 18 regolamento per la procedura davanti al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, dato con r. d. 17 agosto 1907 n. 642, e questa risposta costituisce il tradizionale fondamento dell'indirizzo giurisprudenziale incontrastato. Si potrebbe subito replicare che la chiusura degli uffici giudiziari nei giorni festivi non è la sola ragione che sta alla base della formulazione del principio della proroga dei termini processuali appunto cadenti in quei giorni: esso corrisponde anche ad altre esigenze, per esempio del tipo di quelle, per fare un esempio vistoso, che ha considerato il legislatore quando ha disposto la sospensione dei termini processuali nel periodo feriale. Ma, soprattutto, si potrebbe obiettare che in tal modo si approda ad una soluzione la cui base normativa non è poi così solida e sicura come si ritiene di solito; ad una soluzione, inoltre, che appare incongrua per lo meno sotto due distinti profili.

2. Anzitutto, si osserverà, e si dirà con ciò una cosa ovvia, che tale base normativa è costituita da una disposizione non avente forza

ed ultimo comma dell'art. 36 r. d. 26 giugno 1924 n. 1054 (t. u. delle leggi sul Consiglio di Stato) nonché dell'art. 18 r. d. 17 agosto 1907 n. 642 (regolamento per la procedura dinanzi al Consiglio di Stato), dai quali rilevasi che l'originale ricorso, con le prove delle eseguite notificazioni e con i documenti sui quali si fonda, deve, a pena di decadenza, essere dal ricorrente, entro

di legge, quale appunto l'articolo del regolamento citato. Il che può già far dubitare della possibilità che su di essa si fondi una deroga ad un principio generale fissato nei codici di procedura civile e penale. Inoltre, al di là di ogni problema di coordinamento tra norme contrastanti di grado diverso, non è certo che il computo di un termine processuale di tale importanza, la cui scadenza viene a precludere il concreto esercizio di quella tutela giurisdizionale amministrativa che è costituzionalmente garantita, possa trovare la sua disciplina in una regola interpretativa basata su una disposizione normativa di grado secondario. È ancora: al di là di ogni problema strettamente attinente in senso tecnico alla gerarchia delle fonti, non può non lasciare perplessi che una materia tanto delicata sia lasciata ad una disciplina di livello regolamentare: si tratta in ogni caso di una soluzione un po' disinvoltata dal punto di vista delle esigenze di certezza del diritto; tanto più che non è neppure così certo che tale disciplina la si possa rintracciare a quel livello, che pur ci parrebbe insufficiente.

Infatti, sulla materia regolata dalla citata disposizione del regolamento del 1907, è venuto ad incidere l'art. 71 regolamento per l'esecuzione della legge sul Consiglio di Stato, emanato con r. d. 21 aprile 1942 n. 444; questa più recente norma, occupandosi dell'orario della segreteria del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, si limita talmente a disporre che esso sarà regolato con ordinanza del presidente (del Consiglio di Stato stesso, ovviamente). La letteratura solo sporadicamente ha registrato questo concorso di norme (v., per uno dei pochi casi, SANDULLI, *Il giudizio davanti al Consiglio di Stato*, 1963, 31); ciò nonostante esso esiste, e pone un delicato problema di coordinamento. Il quale problema potrebbe essere risolto nel senso che la norma del 1907 vincolerebbe il potere presidenziale di ordinanza, almeno per quel che riguarda l'apertura della segreteria anche festiva, e sarebbe già una soluzione abbastanza lesiva delle esigenze di certezza del diritto, perché anche la determinazione delle ore di apertura ha la sua importanza, tanto vero che nel 1907 fu fissata a livello regolamentare. Ma potrebbe anche essere risolto nel senso opposto: nel senso, cioè, che la norma attributiva del potere presidenziale di ordinanza si sostituirebbe a quella precedente, come unica disciplina dell'orario di apertura della segreteria, così che tale potere di ordinanza non potrebbe più essere considerato vincolato in alcun suo aspetto dalla disposizione meno recente. E allora potrebbe darsi che lo stesso principio dell'apertura festiva della segreteria un bel giorno risultasse superato, magari in seguito a qualche controversia sindacale dalla quale non è detto che palazzo Spada rimanga immune. Con questa conseguenza: che la segreteria del Consiglio di Stato rimanga o no aperta anche nei giorni festivi, ossia che il principio generale della proroga del termine scadente in giorno festivo disposto dalle norme dei codici di procedura civile e penale si applichi o no al deposito del ricorso al Consiglio di Stato, non dipenderebbe neppure più da una forse già insufficiente normativa di livello regolamentare, ma da una semplice ordinanza presidenziale; anzi, in un certo senso fin da ora dipenderebbe dal fatto che il presidente non ha ancora usato del suo potere di ordinanza in senso contrario a quanto disposto dalla ormai remota disposizione regolamentare. Tutto ciò è accettabile dal punto di vista della gerarchia delle fonti, e da quello della certezza del diritto, in una materia tanto dominata da esigenze garantistiche?

3. In secondo luogo, la non prorogabilità del termine per il deposito del ricorso al Consiglio di Stato scadente in giorno festivo appare in contrasto con la soluzione data al medesimo problema per il computo dell'altro e più incisivo termine di decadenza del processo amministrativo: quello per la notifica del ricorso. Infatti, il Consiglio di Stato ha sempre pacificamente ammesso che a quest'ultimo sia applicabile il principio stabilito dai codici di procedura civile e penale, mostrando di ritenere che tale principio sia, appunto, di portata generale (e dunque rafforzando i dubbi sopra accennati, della sua derogabilità in base ad una normativa di livello inferiore a quello degli atti aventi forza di legge). Si replicherà che questa diversità di soluzioni trova il suo fondamento nella circostanza che la notificazione del ricorso, a differenza del suo deposito, nei giorni festivi non si può fare, e sarebbe obiezione incontrovertibile, ma che però non eliminerebbe la vistosa incongruenza: la disciplina dei due principali termini di uno stesso processo, a proposito di uno stesso problema, riceve due soluzioni opposte.

4. In terzo luogo, la incongruenza ora registrata deve essere riscontrata nuovamente, sia pure sotto un diverso profilo: non più tra la disciplina di due termini di uno stesso processo, o per essere più esatti, dello stesso grado dello stesso processo, ma tra la disciplina dello stesso termine, nei due gradi nei quali il processo amministrativo oggi si svolge. L'art. 21, 2° comma, legge istitutiva dei tribunali amministrativi regionali, come tutti sanno, pone il termine di decadenza anche per il deposito del ricorso di primo grado. Ora, non risulta che i tribunali amministrativi regionali siano così bene attrezzati da poter disporre di segreterie aperte anche nei giorni festivi; con la conseguenza che si dovrebbe ritenere pacificamente applicabile il principio della proroga dei termini scadenti in tali giorni, disposto dai codici di procedura civile e penale, e con la conclusione che quel

termine per il deposito del ricorso, che in secondo grado diventa non prorogabile, lo è viceversa in primo grado.

5. È soprattutto questa seconda incongruenza che ci pare particolarmente grave, e tale da consigliare una rimediazione del problema. L'istituzione dei tribunali amministrativi regionali ha avuto lo scopo, tra l'altro, di facilitare l'accesso al giudice amministrativo, diminuendo i costi e l'impegno: così, si sono potuti rendere in concreto « giustiziabili » atti e interessi, in ordine ai quali il sindacato e la tutela giurisdizionale precedentemente risultavano essere troppo onerosi. In connessione con questo allargamento delle concrete possibilità di adire il giudice amministrativo, si è avuto un ampliamento della cerchia degli avvocati che in fatto davanti a questo giudice patrocinano: per la nota ragione formale dell'apertura anche agli avvocati non patrocinanti in Cassazione del giudizio amministrativo di primo grado, e più ancora per altri ovvi motivi di fatto; e, sia detto incidentalmente, questo ampliamento della cerchia dei patrocinanti, se per un certo aspetto è effetto di quell'allargamento degli atti e degli interessi sindacabili e tutelabili, per un altro aspetto è un fattore tutt'altro che secondario che hanno reso questo possibile.

Il che, come tutti sanno, ha implicato una de-specializzazione, se ci si passa la brutta parola, degli avvocati patrocinanti davanti al giudice amministrativo: oggi difendono davanti ai tribunali amministrativi regionali tantissimi avvocati che si sono formati con esperienze soprattutto di processi civili e di processi penali, e molti di essi hanno le carte formalmente in regola per poter poi adire il Consiglio di Stato come giudice di appello.

Finché questi avvocati patrocinano in primo grado, nulla li mette sull'avviso che la disciplina dei termini scadenti in giorno festivo sia diversa da quella della proroga disposta dai codici di procedura che sono loro più familiari. E così è nell'eventuale ricorso in appello che può scattare la preclusione: quella normativa la cui osservanza non pone problemi agli *habitués* di palazzo Spada, si trasforma allora in una vera e propria trappola processuale per gli avvocati della provincia, intendendo con questo termine non tanto e non solo regioni geografiche, ma piuttosto tipi di processo; per tali avvocati, e per i loro malcapitati clienti.

Ciò che, sembra, è esattamente il contrario di quanto richiesto da quelle esigenze di tutela giurisdizionale, in linea di principio anche costituzionalmente garantite, per la cui soddisfazione sono stati istituiti i tribunali amministrativi regionali.

ALBERTO ROMANO

CONSIGLIO DI STATO; Sezione V; decisione 9 luglio 1976, n. 1006; Pres. ROHRSEN, Est. PRANZETTI; Regione Campania (Avv. ABBAMONTE) c. Soc. T.I.S.P.A. (Avv. G. GUARINO, AMENDOLA). Conferma T.A.R. Campania 15 ottobre 1975, n. 245.

Edilizia e urbanistica — Licenza edilizia — Contrasto con la legislazione urbanistica o con piano regolatore generale — Annullamento da parte della Regione — Inosservanza — Illegittimità (Legge 17 agosto 1942 n. 1150, legge urbanistica, art. 27; legge 22 ottobre 1971 n. 865, programmi e coordinamento dell'edilizia residenziale pubblica; norme sulla espropriazione per pubblica utilità; modifiche e integrazioni alle leggi 17 agosto 1942 n. 1150; 18 aprile 1962 n. 167; 29 settembre 1964 n. 847; ed autorizzazioni di spesa per interventi straordinari nel settore dell'edilizia residenziale, agevolata e convenzionata, art. 7).

Edilizia e urbanistica — Licenza edilizia — Contrasto con regolamento edilizio e con programma di fabbricazione — Potere regionale di annullamento — Decorrenza — Questione di costituzionalità — Manifesta infondatezza (Cost., art. 117; legge 22 ottobre 1971 n. 865, art. 7; d. pres. 15 gennaio 1972 n. 8, trasferimento alle regioni a statuto ordinario delle funzioni amministrative statali in materia di urbanistica e di viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse regionale, e di relativi personale e uffici, art. 1).