

STUDIO LEGALE

AVV. FORTUNATO NIRO

Via Ottaviano, 9, 00192 Roma

(St. Legale Avv. Salvatore Russo)

PEC avvocato.niro@cnfpec.it - Fax 04321500231

ECC.MO CONSIGLIO DI STATO - SEZIONE GIURISDIZIONALE RICORSO IN APPELLO CON ISTANZA DI MISURE CAUTELARI

Per i sig.ri

1. ALOISI FRANCESCO, C.F. LSAFNC80R09F158X;
2. AMICH ROBERTO, C.F. MCHRRT67M14F839X;
3. ANGILERI FILIPPO, C.F. NGLFPP69A30E974T;
4. ANTONACI GIUSEPPE, C.F. NTNGPP67H03L711C;
5. BORDIN ANDREA, C.F. BRDNDR72L05L551W;
6. BORZELLINO ADOLFO, C.F. BRZDLF72S01H194E;
7. CIANCAGLINI GIUSEPPE, C.F. CNCGPP68R30E435H;
8. DE FINIS ALESSANDRO, C.F. DFNLSN76M26E885O;
9. DE ROSA FRANCESCO, C.F. DRSFNC70R21L086V;
10. DECEMBRINO CIRO MARIANO, C.F. DCMCMR81E30H926M;
11. DESOLE GIOVANNI ANDREA, C.F. DSLGNN67D17I452M;
12. FAUGERA ETTORE, C.F. FGRTTR78S10G273L;
13. FURIO GIUSEPPE, C.F. FRUGPP67R14A662G;
14. GIARRATANA MICHELE EMILIANO, C.F. GRRMHL76S14Z112A;
15. MAGGIO ANGELO, C.F. MGGNGL70T03G130W;
16. MESSINA FRANCESCO, C.F. MSSFNC72P12L331U;
17. MIRENDA MANUEL SALVATORE, C.F. MRNMLS76B12B202Z;
18. MONE ROBERTO, C.F. MNORRT81M19G596H;
19. MOZZILLO GIUSEPPE, C.F. MZZGPP66C05G130J;
20. PACIELLO ANTONIO, C.F. PCLNTN76D11A512V;

21. PRESOT LUCA, C.F. PRSLCU70R20L424X;
22. RASA' MARCO MARIO, C.F. RSAMCM75E13C351F;
23. RENDINA ANTONIO, C.F. RNDNTN73S29C129S;
24. SEVERINI FABIO, C.F. SVRFBA75B19D086N;
25. SOLOMITA LUCA, C.F. SLMLCU81T14A399C;

tutti rappresentati e difesi, giuste procure in calce al ricorso di primo grado, dall'Avv. **Fortunato Niro**, C.F. NRIFTN66S30Z112A, PEC avvocato.niro@cnfpec.it, fax 04321500231, con studio in Udine nella Via Cecilia Deganutti, 18, tutti elettivamente domiciliati in Roma nella Via Ottaviano, 9, presso e nello studio dell'Avv. Salvatore Russo, con espressa dichiarazione di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria ai i numeri di fax 04321500231 oppure all'indirizzo PEC avvocato.niro@cnfpec.it

APPELLANTI

CONTRO

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE**, in persona del Ministro *pro tempore*, con sede in Roma nel Viale Trastevere, 76/A, C.F. 80185250588;
- **UFFICI SCOLASTICI REGIONALI** per il Lazio, per L'Abruzzo, per la Calabria, per la Campania, per l'Emilia Romagna, per il Friuli Venezia Giulia, per la Liguria, per la Lombardia, per le Marche, per il Molise, per il Piemonte, per la Puglia, per la Sardegna, per la Sicilia, per la Toscana e per il Veneto, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*
- **AMBITI TERRITORIALI PROVINCIALI** di Ancona, Ascoli – Piceno, Asti, Bari, Benevento, Bologna, Brindisi, Campobasso, Catania, Chieti, Cosenza, Cuneo, Firenze, Forlì-Cesena, Genova, Isernia, Lecce, Mantova, Messina, Milano, Modena, Napoli, Palermo, Parma, Pisa, Reggio Emilia, Roma, Salerno, Sassari, Taranto, Torino, Treviso, Trieste, Verona e Vicenza, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*
tutti **domiciliati** presso l'Avvocatura Generale dello Stato (C.F. 80224030587), con sede in Roma nella Via dei Portoghesi, 12, CAP 00153

APPELLATI

E NEI CONFRONTI DI

- **GANCI VALENTINA**, nata a Palermo il 08.03.1994, C.F. GNCVNT94C48G273P

CONTROINTERESSATA APPELLATA CONTUMACE AVVERSO

e per la riforma della **Sentenza n. 3582 del 8 marzo 2022**, pubblicata il giorno **29 marzo 2022**, non notificata, resa *inter partes* dal **T.A.R. LAZIO DI ROMA, Sez. III^a BIS**, con la quale è stato dichiarato inammissibile il ricorso NRG 8456/2020.

PREMESSA IN PUNTO DI FATTO

Gli odierni appellanti sono docenti che **hanno conseguito il titolo di studio (diploma o la laurea) e/o abilitazione valido per l'accesso all'insegnamento in epoca precedente alla prestazione del servizio militare di leva o del servizio sostitutivo assimilato per legge al servizio militare** i quali dopo aver conseguito il titolo di studio (diploma o la laurea) e/o abilitazione per la corrispondente classe di concorso valido per l'accesso all'insegnamento, non hanno potuto accettare supplenze nella scuola **per adempiere gli obblighi di leva**, secondo il principio dettato dall'art. 52 della Costituzione.

Gli stessi hanno proposto **ricorso al TAR Lazio RG 8456/2020 per ottenere l'annullamento dei seguenti atti:**

- a. **Ordinanza del Ministero dell'Istruzione n. 60 del 10 luglio 2020** (recante la disciplina delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'articolo 4, commi 6-*bis* e 6-*ter*, della legge 3 maggio 1999, n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo), nella parte in cui **all'art. 15, comma 6** (Disposizioni concernenti la valutazione dei titoli di servizio), esclude dai servizi valutabili per intero il servizio militare di leva e il servizio sostitutivo ad esso assimilato non prestato in costanza di nomina, sancendo, di converso *"Il servizio militare di leva, il servizio sostitutivo assimilato per legge al servizio militare di leva e il servizio civile sono interamente valutabili, purché prestati in costanza di nomina"*;
- b. **Tabelle valutazione titoli dalla A/1 alla A/10 (Titoli di Servizio), allegata all'Ordinanza**

del Ministero dell'Istruzione n. 60 del 10 luglio 2020 (recante la disciplina delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'articolo 4, commi 6-bis e 6-ter, della legge 3 maggio 1999, n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo), laddove **non contemplano nei servizi valutabili il servizio militare di leva e il servizio sostitutivo ad esso assimilato non prestato in costanza di nomina;**

- c. **Ordinanza del Ministero dell'Istruzione n. 60 del 10 luglio 2020** (recante la disciplina delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'articolo 4, commi 6-bis e 6-ter, della legge 3 maggio 1999, n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo), nella parte in cui **all'art. 7, comma 2** (Istanza di partecipazione) nella parte in cui afferma *“Gli aspiranti presentano istanza di inserimento unicamente in modalità telematica, ai sensi del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, attraverso specifica procedura informatica. Le istanze presentate con modalità diverse non sono prese in considerazione”*;
- d. **GPS di prima fascia e di seconda fascia** pubblicate dagli Ambiti Territoriali Provinciali di Ancona, Ascoli – Piceno, Asti, Bari, Benevento, Bologna, Brindisi, Campobasso, Catania, Chieti, Cosenza, Cuneo, Firenze, Forlì-Cesena, Genova, Isernia, Lecce, Mantova, Messina, Milano, Modena, Napoli, Palermo, Parma, Pisa, Reggio Emilia, Roma, Salerno, Sassari, Taranto, Torino, Treviso, Trieste, Verona e Vicenza, **valide per gli anni scolastici 2020/2021 e 2021/2022**, nelle parti in cui **tali graduatorie non prevedono nel punteggio attribuito ai ricorrenti quello relativo alla valutazione del servizio militare di leva e il servizio sostitutivo ad esso assimilato non prestato in costanza di nomina**, ognuno per la propria provincia e per la propria classe di concorso
- e. nonché di ogni altro atto o provvedimento presupposto, connesso e consequenziale, ancorché non conosciuto, anteriore o successivo a quelli sopra citati;

PER LA DECLARATORIA ANCHE IN VIA CAUTELARE

del **diritto dei ricorrenti**, nella qualità di docenti **in possesso il titolo di studio (diploma o la laurea) e/o abilitazione per la corrispondente classe di concorso valido per l'accesso all'insegnamento in epoca precedente alla prestazione del servizio militare di leva o del servizio sostitutivo assimilato per legge al servizio militare, di vedersi riconosciuto la valutazione per intero nella graduatoria ove hanno chiesto l'inclusione - del servizio militare di leva (o del servizio sostitutivo ad esso assimilato) non effettuato in costanza di nomina quale servizio d'insegnamento.**

Autorizzata la notifica per pubblici proclami all'udienza del successivo 13 aprile 2021 il **TAR del Lazio, sez. III Bis, invece, con sentenza n. 4509/2021, ha rigettato il ricorso R.G. n. 8456/2020** dichiarandolo inammissibile.

Proposto appello, in data 13.12.2021 questo Consesso con sentenza n. 8310/2021 nel giudizio 9452/2021 ha accolto lo stesso e rimesso nuovamente il giudizio innanzi al TAR Lazio.

Il TAR del Lazio, sez. III Bis, invece, con l'impugnata sentenza n. 3582/22, ha rigettato il ricorso R.G. n. 8456/2020 dichiarandolo inammissibile con le seguenti motivazioni:

[...] 6.2 *Al riguardo, come già evidenziato in molteplici pronunce pregresse, peraltro già confermate dal giudice amministrativo di appello in sede cautelare (cfr. T.A.R. Lazio, Sezione Terza Bis, sent. nn. 11829/2021 e 10905/2020; Cons. Stato, Sez. VI, ordin. nn. 68/2022 e 10342/2021), l'elemento fondamentale che il Collegio ritiene essere dirimente ai fini dell'inammissibilità dell'odierno gravame presentato in forma collettiva è rappresentato dal fatto che con lo stesso siano state impugnate diverse graduatorie, riconducibili a più regioni, province e classi di concorso che, pertanto, non possono essere unanimemente ricondotte all'intera parte ricorrente, e ciò a prescindere dal fatto che le censure proposte con il ricorso siano identiche, in quanto riferibili a profili di illegittimità derivata promananti dall'ordinanza ministeriale presupposta, difettando il gravame del prescritto requisito dell'identità dei provvedimenti gravati da cui discende, all'evidenza, una disomogeneità delle posizioni processuali dei ricorrenti.*

6.3 *In tale ottica, prendendo a riferimento il requisito dell'identità delle posizioni sostanziali relative ai ricorrenti, appare evidente come lo stesso possa sussistere soltanto nel caso in cui identiche e speculari posizioni di interesse legittimo, vantate da più soggetti, siano lese per effetto della medesima azione amministrativa. Ciò alla luce del fatto che l'interesse legittimo, nella sua veste di posizione giuridica soggettiva che si contrappone all'esercizio del pubblico potere, non può se non essere a quest'ultimo intimamente correlato e ciò non soltanto su un piano astratto, ma anche, necessariamente, in concreto, riverberandosi in un legame effettivo tra la lesione subita dai privati e l'effetto giuridico promanante dal provvedimento impugnato.*

Dal punto di vista processuale, pertanto, il succitato portato sostanziale si risolve nella necessità che l'azione di annullamento proposta da più ricorrenti, mediante un ricorso collettivo, sia indirizzata nei confronti di uno o più provvedimenti che devono riguardare, in via indistinta, l'intera parte ricorrente, non potendosi ammettere che, come avvenuto nel caso di specie, graduatorie riferibili ai singoli ricorrenti, in quanto diverse sia per l'Ufficio Scolastico Regionale che le ha adottate, sia per le classi di concorso di riferimento che per le province in cui sono deputate ad esplicare i loro effetti, siano impugnate in via cumulativa, mediante una mera riunione di più domande di annullamento indirizzate dai singoli ricorrenti verso la graduatoria di loro precipuo interesse, da cui non può se non discendere, tra l'altro, il contestuale difetto di qualsiasi loro legittimazione a gravare le graduatorie relative agli altri ricorrenti.

In altri termini, occorre ritenere che l'identità sostanziale tra le posizioni giuridiche soggettive dei ricorrenti di cui si chiede cumulativamente tutela in giudizio, possa sussistere solo laddove le sfere giuridiche siano incise dall'esercizio del medesimo potere amministrativo che, pertanto, deve essere veicolato da provvedimenti dell'amministrazione in grado di ledere, non individualmente ma collettivamente, la sfera giuridica dei ricorrenti, legittimando, in tal modo, la loro reazione congiunta in sede giurisdizionale, condotta a guisa di un'unica parte processuale, pur soggettivamente complessa.

La conclusione che precede è obbligata anche alla luce del fatto che gli atti non incidenti sulla sfera giuridica collettiva dei ricorrenti sono normalmente adottati in momenti temporali differenti, da cui discende differente regime processuale quanto a termine di impugnazione, di deposito, di identificazione dei controinteressati, di regime giuridico alla luce di eventuali sopravvenienze, ecc.

[...] il Collegio ritiene di dover precisare come il bene della vita, nel caso di specie e diversamente da quanto prospettato, non coincide con il desiderio, comune ai ricorrenti, di ottenere il punteggio per il servizio militare, o ad esso assimilato.

[...] L'azione di questi ultimi, invero, introdotta in forma cumulativa col medesimo ricorso, non può configurarsi né alla stregua di un'unica domanda di annullamento di un provvedimento comune, visto che le graduatorie sono diverse e riferite a ciascuno dei ricorrenti, nella loro individualità, né a guisa di più domande di annullamento di provvedimenti tra loro oggettivamente connessi o, comunque, riferibili, in via indistinta, all'intera parte ricorrente.

La loro azione, a ben vedere, risulta essere piuttosto inquadrabile nell'ambito di una mera sommatoria di singole domande di annullamento, formulate al fine di ottenere la caducazione di più provvedimenti finali (graduatorie) destinati ad influire, in forma schiettamente individuale, nella sfera giuridica di ciascuno dei ricorrenti (T.A.R. Lazio, Sezione Terza Bis, sent. n. 12617/2021).

Ciascuno dei ricorrenti, invero, ai fini della partecipazione alla procedura in argomento, ha formulato istanza per l'inserimento in una o più graduatorie, riferibili a diverse classi di concorso nell'ambito di un'unica provincia, così come prescritto dall'art. 7, co. 1 dell'ordinanza ministeriale n. 60/2020 e dal successivo d.m. n. 51/2021. Da ciò è possibile evincere il difetto di qualsiasi interesse ad impugnare, mediante ricorso cumulativo, graduatorie relative ad altre classi di concorso per le quali non è stata presentata domanda di inserimento, come avvenuto nel caso odierno.

La sentenza del TAR Lazio n. 3582/2022 è erronea per i seguenti motivi di

DIRITTO

ERROR IN IUDICANDO IN RELAZIONE ALLA DICHIARAZIONE DI INAMMISSIBILITÀ DEL RICORSO COLLETTIVO - AMMISSIBILITÀ DEL RICORSO COLLETTIVO PER IMPUGNAZIONE DI PROVVEDIMENTO UNICO - OMOGENEITÀ DELLE POSIZIONI SOSTANZIALI E PROCESSUALI DEI RICORRENTI - ASSENZA DI

CONFLITTO DI INTERESSI TRA LE PARTI RICORRENTI - VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI ECONOMIA PROCESSUALE - VIOLAZIONE DEL DIRITTO ALLA TUTELA GIURISDIZIONALE EX ART. 24 COST. E 13 CEDU

Il tema dell'ammissibilità del ricorso collettivo e cumulativo è stato recentemente affrontato dalla **terza sezione del Consiglio di Stato**, che - con la **sentenza del 20 ottobre 2021 n. 7045** - ha ricordato come *“la giurisprudenza amministrativa più recente viene orientandosi verso **una concezione non formalistica delle condizioni per proporre il ricorso collettivo e cumulativo**, visione che, pur continuando doverosamente a considerare la proposizione di questo ricorso, come detto, un'eccezione ai principî di cui si è detto, secondo cui ogni distinto provvedimento si impugna con un distinto ricorso, **tiene presente e pone in primario risalto, nel valutare l'ammissibilità del ricorso collettivo e cumulativo, il bene della vita, oggetto del ricorso, e in rapporto a questo l'interesse azionato dai ricorrenti**”*.

La sentenza del TAR Lazio n. 3582/2022 impugnata dichiara l'inammissibilità del ricorso proposto in forma collettiva, e così dispone

[...] Collegio ritiene essere dirimente ai fini dell'inammissibilità dell'odierno gravame presentato in forma collettiva è rappresentato dal fatto che con lo stesso siano state impugnate diverse graduatorie, riconducibili a più regioni, province e classi di concorso che, pertanto, non possono essere unanimemente ricondotte all'intera parte ricorrente, e ciò a prescindere dal fatto che le censure proposte con il ricorso siano identiche, in quanto riferibili a profili di illegittimità derivata promananti dall'ordinanza ministeriale presupposta, difettando il gravame del prescritto requisito dell'identità dei provvedimenti gravati da cui discende, all'evidenza, una disomogeneità delle posizioni processuali dei ricorrenti. [...].

L'assunto è totalmente privo di fondamento!

Nel caso di specie, come abbiamo già osservato, **il bene della vita** oggetto del ricorso è unico per tutti i ricorrenti e consiste nel vedersi **attribuito il punteggio relativo alla valutazione del servizio militare di leva e il servizio sostitutivo ad esso assimilato non prestato in costanza di nomina e con esso la possibilità**

di stipula di contratti a TD e/o assunzioni a TI che diversamente sarebbero gravemente compromesse per effetto della riduzione del punteggio nelle rispettive graduatorie così come illegittimamente operata dalla tabella di valutazione dei titoli impugnata.

Come evidenziato in ricorso, i ricorrenti sono tutti docenti che hanno rivolto l'impugnazione verso un unico provvedimento ministeriale (l'O.M. 60/20) nonché anche delle singole graduatorie, in quanto atti meramente applicativi delle clausole del bando ritenute illegittime nelle parti in cui **tali graduatorie non prevedono nel punteggio attribuito ai ricorrenti quello relativo alla valutazione del servizio militare di leva e il servizio sostitutivo ad esso assimilato non prestato in costanza di nomina.**

L'impugnazione delle graduatorie dalle quali sono esclusi i ricorrenti costituisce una necessaria conseguenza del gravame avverso i provvedimenti generali, ed è resa necessaria per evitare la dichiarazione di inammissibilità del ricorso. Ma non costituisce il “*fulcro*” dell'impugnazione, che è rivolta, lo si ripete, avverso i provvedimenti di carattere generale. **Le diverse graduatorie finali**, ossia l'atto conclusivo del procedimento di costituzione delle GPS, sono state impugate **per illegittimità derivata** in quanto affette dai **medesimi vizi inficianti l'atto presupposto** immediatamente lesivo (ossia la tabella di valutazione dei titoli).

La doppia impugnazione dell'atto presupposto (l'ordinanza ministeriale n. 60 del 10 luglio 2020 e la connessa tabella di valutazione dei titoli) **e degli atti meramente applicativi** (le graduatorie provinciali), d'altronde, si è resa necessaria in osservanza del principio di “*concentrazione delle tutele*”, il quale comporta “*l'attrazione della giurisdizione (amministrativa) anche con riguardo alla impugnazione delle graduatorie le quali costituiscono conseguenza della (asseritamente) illegittima regolazione operata dall'Amministrazione*” (sul punto Cons. Stato, VI, n. 1931 del 2018).

Nel caso di specie, quindi, **tutti i ricorrenti si trovano della medesima condizione ovvero hanno conseguito il titolo di studio (diploma o la laurea) e/o abilitazione valido per l'accesso all'insegnamento in epoca precedente**

alla prestazione del servizio militare di leva o del servizio sostitutivo assimilato per legge al servizio militare.

Sulla base di siffatta identità di presupposti, i ricorrenti hanno tutti impugnato l'atto immediatamente lesivo dei loro interessi, ossia il bando della procedura di costituzione delle GPS, laddove non prevedono nel punteggio attribuito quello relativo al servizio militare di leva e il servizio sostitutivo ad esso assimilato non prestato in costanza di nomina.

A fronte di siffatti presupposti, deve ritenersi ammissibile il ricorso in forma collettiva proposto avverso il medesimo atto principale, ossia l'ordinanza ministeriale, non rilevando ai fini dell'ammissibilità l'impugnazione anche delle singole graduatorie, in quanto atti meramente applicativi delle clausole del bando ritenute illegittime.

Avverso l'impugnativa del bando, nei limiti di interesse, i ricorrenti hanno quindi un interesse ed una posizione identici, sia dal punto di vista sostanziale che processuale.

L'impugnata sentenza si fonda, invece, sull'erroneo presupposto della *“mancanza di identità degli atti impugnati”* in primo grado.

La circostanza evidenziata nell'impugnata sentenza, ossia che alcuni ricorrenti, *“ai fini della partecipazione alla procedura in argomento, hanno formulato istanza per l'inserimento in una o più graduatorie, riferibili a diverse classi di concorso nell'ambito di un'unica provincia”*, risulta nel caso *de quo* del tutto irrilevante alla luce della identità della situazione sostanziale.

Come evidenziato in giurisprudenza, oggetto del giudizio amministrativo è la posizione sostanziale di interesse legittimo che sorge per effetto dell'atto di esercizio del potere e non la posizione giuridica eventualmente preesistente e che non costituisce oggetto del giudizio, ma semmai il bene della vita che, per il tramite del giudizio (e segnatamente dell'annullamento dell'atto) si intende recuperare o conseguire.

PERTANTO, AL FINE DI RICONOSCERE L'AMMISSIBILITÀ DEL RICORSO COLLETTIVO, VA VERIFICATO CHE L'IDENTITÀ DELLE SITUAZIONI SOSTANZIALI FATTE VALERE DAI RICORRENTI SI CORRELI ALLA COMUNE LESIONE CHE GLI STESSI ASSUMONO DI AVER SUBITO, RESTANDO SULLO SFONDO LA DIVERSITÀ DELLE SITUAZIONI DI FATTO IN CUI SI TROVANO, INSUSCETTIBILE IN QUANTO TALE DI PALESARE PROFILI DI CONFLITTUALITÀ TRA I RISPETTIVI INTERESSI, QUALE ELEMENTO EVENTUALMENTE OSTATIVO ALLA PROPOSIZIONE DA PARTE LORO DEL RICORSO COLLETTIVO (IN TERMINI CFR. T.A.R. MILANO, SEZ. II, 07/01/2020, n.37).

Si aggiunga che la posizione degli appellanti, oltre ad essere rivolta avverso un provvedimento unico, è anche **identica sia sotto il profilo sostanziale, che sotto quello della domanda giudiziale**, senza che si possa eccepire alcuna forma di conflitto di interessi tra gli appellanti stessi.

Nulla quaestio infatti sull'ammissibilità del ricorso collettivo quando è rivolto avverso un provvedimento unico, ma appare opportuno sottolineare che è pacifica la giurisprudenza che ritiene ammissibile il ricorso collettivo nel caso in cui le domande giudiziali (inserimento in graduatoria) siano identiche nell'oggetto, che gli atti impugnati abbiano lo stesso contenuto e vengano censurati per gli stessi motivi e non vi sia un conflitto di interessi, anche solo potenziale, tra le parti (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 18 febbraio 2015, n. 831).

Analogamente sempre secondo la giurisprudenza di Codesto Ecc.mo Consiglio di Stato: *“il ricorso collettivo proposto da una pluralità di soggetti è ammissibile ... ove non sussista un conflitto di interessi, anche potenziale, tra i ricorrenti medesimi, nel senso che l'interesse sostanziale fatto valere non presenta punti di contrasto o conflitto, poiché l'eventuale accoglimento del gravame avanti al Giudice Amministrativo può tornare a vantaggio di tutti”* (Cons. Stato Sez. V, 21 giugno 2013, n. 3418).

Quindi, se ai fini della ammissibilità del ricorso collettivo occorre che vi sia identità di situazioni sostanziali e processuali e cioè che le domande giudiziali siano identiche nell'oggetto e che gli atti impugnati abbiano lo stesso contenuto e

vengano censurati per gli stessi motivi (Consiglio di Stato, sez. IV, 27 gennaio 2015 n. 363; Id., sez. IV, 14 ottobre 2004, n. 6671; Id., Sez. V., 24 agosto 2010, n. 5928), nel caso di specie vengono rispettati tutti i predetti requisiti.

La proposizione contestuale di un'impugnativa da parte di più soggetti, sia essa rivolta contro uno stesso atto o contro più atti tra loro connessi, sarebbe “soggetta al rispetto di precisi requisiti, sia di segno negativo che di segno positivo: i primi sono rappresentati dall'assenza di una situazione di conflittualità di interessi, anche solo potenziale, per effetto della quale l'accoglimento della domanda di una parte dei ricorrenti sarebbe logicamente incompatibile con quella degli altri; i secondi consistono, invece, nell'identità delle posizioni sostanziali e processuali dei ricorrenti, essendo necessario che le domande giurisdizionali siano identiche nell'oggetto, che gli atti impugnati abbiano lo stesso contenuto e che vengano censurati per gli stessi motivi” (Consiglio di Stato, Sez. IV, 29 dicembre 2011, n. 6990).

* * *

La **condizione sostanziale degli appellanti, dunque, è identica** e così pure **identici sono i profili di illegittimità dedotti indistintamente per tutti i ricorrenti.**

Gli atti impugnati (la tabella di valutazione dei titoli e le graduatorie), inoltre, sono connessi da un inscindibile vincolo di presupposizione, di modo che l'eventuale annullamento della contestata tabella di valutazione dei titoli si estenderà anche alle conseguenziali graduatorie.

Appare, dunque, evidente come siano state così rispettate tutte le condizioni di ammissibilità del ricorso collettivo, **la cui trattazione in un *simultaneus processus*, “non solo è legittima, ma più che mai opportuna, senza inutile proliferazione di identici innumerevoli giudizi, identici, che ingolferebbero soltanto i ruoli dei diversi Tribunali amministrativi in tutta Italia, in assenza di specifiche contestazioni rivolte contro il singolo atto per vizi propri – e non derivati – dell'atto stesso” (così Cons. St., sez. III, 20 ottobre 2021 n. 7045).**

* * *

In ogni caso, pur integrandosi nel caso a mano tutti i richiamati presupposti, non si ritiene in linea di principio che il ricorso collettivo possa qualificarsi come una “deroga” al dichiarato principio che imporrebbe al titolare dell'interesse di proporre una domanda separata, mancando previsioni in tal senso sia nell'ordito del codice di rito amministrativo che in quello civile a cui rinvia la previsione di cui all'articolo 39 c.p.a., *“deponendo anzi in senso (tendenzialmente) contrario le norme in tema di connessione, presenti in ambedue i Codici (artt. 31-36, art. 40 c.p.c.; art. 70 Cpa)”* (in termini cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, 5 ottobre 2018, n. 5719).

L'elemento che consente ad una pluralità di soggetti di assumere la qualità di attore o ricorrente è quindi la identità di posizione giuridica sostanziale per la quale si richiede tutela e che, nel caso di specie, risulta sussistere come sopra puntualizzato. Situazione che *“più che derogatoria di un principio generale, costituisce una ipotesi ordinaria di esercizio del potere di azione, proiezione in sede processuale di una situazione sostanziale identica, accomunante tutti gli attori o ricorrenti”* (Consiglio di Stato, Sez. IV, 5 ottobre 2018, n. 5719).

Del resto, non mancano in giurisprudenza esempi di situazioni nelle quali la proposizione di giudizi autonomi in caso di identità di posizioni sia persino ritenuta contraria al canone di buona fede e correttezza processuale (cfr., Cassazione civile, Sezioni unite, 15 novembre 2007 n. 23726; Id., sez. III, 22 dicembre 2011 n. 28266; Id., 9 aprile 2013 n. 8576; Consiglio di Stato, Sez. IV, 29 novembre 2016 n. 5019).

Né sussiste nel caso a mano alcun tipo di conflitto di interessi, nemmeno potenziale, giacché l'eventuale accoglimento del ricorso determinerebbe solo un incremento unitario del punteggio dei ricorrenti nelle rispettive graduatorie, mantenendo ognuno di essi, quindi, la medesima posizione nelle rispettive graduatorie.

Anche sotto tale profilo la sentenza impugnata appare illogica e da riformare.

* * *

Come ha, inoltre, avuto modo di ribadire questo Consesso (**Cons. Stato, sez. IV, 9 gennaio 2014 n. 36 e Cons. Stato, Sez. IV, Sent., 05/10/2018, n. 5719**), “(...) *il principio di conservazione ed effettività degli atti giuridici che, nel caso di specie, costituisce affermazione del diritto alla tutela giurisdizionale, espressamente sancito, in termini di inviolabilità, dall'art. 24 Cost., deve essere tenuto presente e costituire criterio prevalente da applicarsi in sede processuale.*

Difatti, come affermato dalla Corte Costituzionale (sent. 2 febbraio 1982 n. 18), il diritto alla tutela giurisdizionale va annoverato "fra quelli inviolabili dell'uomo, che la Costituzione garantisce all'art. 2" (sent. n. 98 del 1965), e che non esita ora ad ascrivere tra i principi supremi del nostro ordinamento costituzionale, in cui è intimamente connesso con lo stesso principio di democrazia l'assicurare a tutti e sempre, per qualsiasi controversia, un giudice e un giudizio".

Ciò comporta, a tutta evidenza, che **l'interpretazione della natura dell'azione e del contenuto della domanda devono essere effettuate dal giudice secondo un criterio di apprezzamento che necessariamente tenda a salvaguardare, per quanto possibile, l'accesso al giudizio ed alla sua definizione con decisione nel merito**, e, dunque, nel caso del giudizio amministrativo di annullamento, di accesso alla pronuncia che possa (sussistendone i presupposti) assicurare la tutela avverso gli atti della pubblica amministrazione.

Una interpretazione restrittiva o irragionevolmente formalistica, per un verso si traduce in **un vulnus per l'inviolabile diritto alla tutela giurisdizionale ex art. 24 Cost. (ribadito anche dall'art. 13 CEDU)**; per altro verso, finisce con il costituire, essa stessa, **una limitazione di tale diritto, in quanto più specificamente rivolto alla tutela avverso gli atti della Pubblica Amministrazione.**

Ovviamente, ciò che il giudice - nel bilanciamento di interpretazioni in ordine al contenuto dell'atto introduttivo del giudizio - deve assicurare non è il "risultato utile" invocato dalla parte che agisce in giudizio, ma solo **il diritto della stessa, sussistendone i presupposti e le condizioni, a ricevere una pronuncia di merito.**

Inoltre, il ricorso collettivo consente di tutelare il principio di economia processuale. È evidente l'inutilità di centinaia di ricorsi dello stesso tenore e con il medesimo oggetto proposti da singoli ricorrenti che determinerebbero la necessità di un moltiplicarsi inutile di ricorsi e giudizi, che rischierebbero di ingolfare inutilmente l'attività giudiziaria. Il principio posto a fondamento del diniego dell'amministrazione appellata (mancato riconoscimento del servizio di leva o quello civile sostitutivo) è unico e sempre uguale; pertanto, unico e uguale dovrebbe essere il giudizio che ne chiede l'annullamento. Diversamente, peraltro, si rischierebbe di giungere a una diversità di giudicati che potrebbero ingenerare una inutile incertezza di carattere giuridico e processuale.

* * *

Riassumendo, l'indirizzo esegetico seguito dalla giurisprudenza amministrativa è consolidato nel senso che i presupposti di ammissibilità del ricorso collettivo sono:

- a) la mancanza del conflitto di interesse tra i ricorrenti (Consiglio di Stato, Sezione V, sentenza 8 settembre 2008, n. 4273);
- b) l'identità di situazioni sostanziali e processuali, e cioè che le domande giudiziali siano identiche nell'oggetto, e che gli atti impugnati abbiano lo stesso contenuto e vengano censurati per gli stessi motivi (Consiglio di Stato, Sezione VI, sentenza 18 luglio 1997, n. 1129).

Sulla base dei documenti e degli atti processuali, risulta che i ricorrenti hanno presentato all'Amministrazione distinte istanze di valutazione, nelle medesime graduatorie, come servizio di insegnamento, il servizio militare di leva o del sostitutivo assimilato per legge al servizio militare prestato dai ricorrenti dopo il conseguimento del titolo valido per l'accesso all'insegnamento sebbene non in costanza di nomina, ciascuna nel proprio esclusivo interesse e di contenuto analogo.

È inoltre risultato che l'Amministrazione ha tenuto un comportamento omogeneo nei confronti degli istanti, denegando le istanze.

È inoltre risultato che i ricorrenti hanno impugnato gli anzidetti provvedimenti di rigetto, lamentando le medesime censure.

In definitiva, si ritengono sussistenti i presupposti per la proposizione del ricorso collettivo, attesa l'identità del petitum e della causa petendi, e l'assenza di un conflitto di interessi interno alle singole posizioni giuridiche, in quanto il riconoscimento del titolo professionale di un ricorrente non esclude affatto il riconoscimento di quello degli altri, ma anzi si fonda sulla medesima disposizione di legge invocata.

Astrattamente, se le predette cause fossero state instaurate separatamente, si sarebbe potuto anche disporre la loro riunione, ai sensi dell'art. 70, del c.p.a.

* * *

Nel merito, a sostegno del presente appello, si riportano i seguenti profili di diritto (già svolti in primo grado).


§§§

VIOLAZIONE DELL'ART. 20 LEGGE 958/86 – VIOLAZIONE DELL'ART. 62 LEGGE 312/1980 – VIOLAZIONE DELL'ART. 485, COMMA 7, D. LGS 297/94 - NULLITÀ PER VIOLAZIONE DEL GIUDICATO SU DISPOSIZIONI REGOLAMENTARI IDENTICHE A QUELLE DE QUO ED IN PARTICOLARE DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO N. 4343/2015.

L'art. 84 D.P.R. 417/1974 prevedeva che *“Il servizio militare di leva o per richiamo o il servizio civile sostitutivo di quello di leva (...) resi con il possesso del titolo di studio richiesto per l'accesso alla carriera di appartenenza, sono valutati nella stessa carriera, agli effetti di chi al precedente art. 81, come servizio non di ruolo solo se prestati in costanza di servizio di insegnamento non di ruolo”*.

Con la riforma del servizio militare di leva di cui all'art. 20 della legge n. 958/86, tuttavia, si dispose che il servizio di leva, reso a cavallo del 30.1.1987 e successivamente, fosse **valutato come servizio d'insegnamento anche se prestato non in costanza d'impiego o di servizio**.

A riprova di ciò basti considerare che il **tutorial *on line* del MIUR, in merito alla ricostruzione della carriera**, reca la seguente chiara indicazione:



Ministero dell'Istruzione
dell'Università e della Ricerca

Ricostruzione Di Carriera

La ricostruzione in generale > Altri servizi e benefici

Servizio militare

Benefici ex L. 336/1970

Benefici ex RD 1290/1922 e L. 539/1950







Per effetto della [Legge 24/12/1986, n. 958](#) e dell'[art. 7 della Legge 30/12/1991, n. 412](#) (norme confermate dall'[art. 485, comma 7](#) e dall'[art. 569, comma 3](#), del D. Lgs 297/94) i periodi di **servizio militare** in corso di prestazione o prestati **successivamente** all'entrata in vigore della L. 958/86 - **30 gennaio 1987** -, anche se resi non in costanza rapporto di impiego, sono validi a tutti gli effetti per l'inquadramento quale anzianità riconosciuta alla data di decorrenza economica del contratto a tempo indeterminato.

Inoltre, se alla data di superamento del periodo di prova tali periodi concorrono, in parte o in tutto, alla valutazione di uno o più anni scolastici di pre ruolo, la quota parte corrispondente deve essere detratta dall'anzianità giuridica ed economica derivante dalla valutazione del servizio pregresso.

La **normativa previgente** ([art. 84 del D. P. R. 417/74](#)) stabiliva, di contro, che il servizio militare di leva o il servizio civile sostitutivo doveva essere riconosciuto solo se prestato in costanza di servizio non di ruolo, significando che tale periodo poteva essere valutato per intero solo a chi aveva ricevuto la nomina, l'aveva accettata, aveva preso servizio e successivamente era stato richiamato al servizio militare.

Se, invece, il dipendente aveva accettato la nomina, ma non aveva potuto prendere servizio perché già in servizio militare o era stato richiamato immediatamente, la valutazione era effettuata per la sola durata della nomina.

←
[Torna all'indice](#)

*

A ciò si aggiunga il chiaro tenore letterale dell'art. 62 della Legge 11 luglio 1980, n. 312 (in Suppl. ordinario alla Gazz. Uff., 12 luglio, n. 190). - Nuovo assetto retributivo-funzionale del personale civile e militare dello Stato.

Il predetto art. 62, rubricato “**VALUTAZIONE DEL SERVIZIO MILITARE AI FINI DEL CONFERIMENTO DI INCARICHI E SUPPLENZE**”, dispone che “*Il servizio militare è valutato ai fini del conferimento degli incarichi e delle supplenze al personale docente, educativo e non docente delle scuole di ogni ordine e grado e delle istituzioni educative.*

L'ordinanza del Ministro della Pubblica Istruzione, che stabilisce le modalità ed i termini per la formazione delle graduatorie provinciali per il conferimento degli incarichi e delle supplenze al personale docente, educativo e non docente, prevedrà la valutazione del servizio militare secondo criteri che dovranno essere uniformi sia nei confronti del personale docente di ogni grado e ordine di scuola sia nei confronti del personale educativo sia di quello non docente”.

*

La valutabilità, come servizi di insegnamento, del servizio militare di leva e del servizio sostitutivo assimilato per legge, anche se prestato non in costanza di nomina, infine, è

stata resa del tutto esplicita da quanto previsto dall'art. 485, comma 7, del Decreto Legislativo 16 aprile 1994, n. 297.

A norma del citato comma 7 dell'art. 485 del Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione, infatti, “[...] *Il periodo di servizio militare di leva o per richiamo e il servizio civile sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti [...]*”.

In seguito, il D.M. 201/2000 in tema di “*Regolamento recante norme sulle modalità di conferimento delle supplenze al personale docente ed educativo ai sensi dell'art. 4 della legge 3 maggio 1999, n. 124*”, ha stabilito che “*il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge sono valutati come servizi di insegnamento purché prestati dopo il conseguimento del titolo (o di più titoli congiunti) valido per l'accesso all'insegnamento medesimo*”.

E ancora “*il periodo di servizio militare è interamente valutato senza alcun riferimento alle cadenze dell'anno scolastico*” (cfr. n. 10, nota al punto E, della tabella di valutazione dei titoli di servizio annessa al regolamento).

*

La difesa erariale ha spesso sostenuto l'inapplicabilità del disposto di cui all'art. 485 del D. Lgs. n. 297/1994 al personale non di ruolo, essendo tale norma inserita nella parte del Testo Unico relativa al personale di ruolo.

In realtà, l'art. 541, 2 comma, D. Lgs. cit., recita espressamente: “*Per quanto non previsto nel presente capo, al personale docente non di ruolo, si applicano, in quanto compatibili, le norme del presente testo unico riferite ai docenti di ruolo*”.

Non si vede, dunque, per quale ragione il personale di ruolo possa ottenere la valutazione del servizio militare prestato non in costanza di nomina, mentre il personale non di ruolo possa ottenere tale valutazione soltanto in caso di ferma obbligatoria prestata dopo l'instaurazione del rapporto di lavoro.

Invero, l'art. 485, comma 7, del D. Lgs. 16 aprile 1994 n. 297 non prevede **alcuna delimitazione temporale relativa al momento di espletamento del servizio militare** e chiude un testo di legge, appunto l'art. 485 (non riportato integralmente, per brevità) contenente altre disposizioni che disciplinano la valutazione di servizi e periodi di docenza agli effetti della carriera. **Il tenore generale ed onnicomprensivo del comma 7 riportato** ed il contesto in cui s'inserisce indicano univocamente la volontà normativa, coerente con l'art. 52, comma 2, seconda parte, Cost., di evitare che **il servizio militare obbligatorio** (qual era sino alla “sospensione” di tale obbligatorietà con L. n. 226/04) **pregiudichi l'attività lavorativa, quindi, nello specifico, lo**

svolgimento dell'attività di docenza, necessariamente impedita e quindi ritardata, per il periodo di leva.

*

Tale interpretazione, invero, trova fondamento nella disposizione di cui all'art. 52, secondo comma, della Carta Costituzionale, secondo la quale “[...] *Il servizio militare è obbligatorio nei limiti e modi stabiliti dalla legge. Il suo adempimento non pregiudica la posizione di lavoro del cittadino, né l'esercizio dei diritti politici* [...]”.

Tale articolo non poteva che essere espresso in termini generali in quanto rivolto a regolare i diritti inerenti a tutti i cittadini (tra l'altro da alcuni anni la carriera militare è aperta anche alle donne).

In poche righe, quindi, occorre esprimere il concetto cardine, il principio cui poi le norme successive, nelle statuizioni di ipotesi concrete, si sarebbero dovute adeguare.

Di certo non era possibile, per l'Assemblea Costituente, dovendo dettare principi generali universalmente applicabili, procedere a differenziare, a seconda del lavoro che il chiamato alle armi avrebbe potuto compiere, la normativa riguardante le diverse tipologie lavorative.

Chiara è che, nel caso in cui la chiamata alle armi fosse avvenuta in pendenza di lavoro, il posto avrebbe dovuto essere conservato.

Limpido è, che **il servizio militare viene computato come anzianità di servizio**, e ciò, si aggiunge, **non solo per i docenti, ma per ogni ramo del pubblico impiego**.

L'esistenza e la previsione di una normativa specifica che disciplini l'anzianità di servizio, infatti, deriva quasi esclusivamente dalla circostanza che l'unico danno che una persona, chiamata alle armi non in costanza di lavoro, può subire è quello di non maturare gli scatti di anzianità, oltre alla mancata percezione dello stipendio.

Tutto ciò è vero per quasi tutti i pubblici impieghi, tranne che per l'impiego di insegnante della scuola pubblica. **Il “sistema scuola”, infatti è un mondo a sé stante: è fatto di graduatorie, di domande di ammissione, di molti anni di precariato.**

La chiamata al servizio di leva, per l'insegnante, significa non solo la perdita dell'anzianità contributiva, ma anche l'impossibilità di offrire la propria disponibilità per una supplenza, con conseguente perdita dell'opportunità di maturare il punteggio che permette di progredire in graduatoria. Ecco perché la normativa specifica (D. Lgs 297/1994) prevede che il periodo di leva sia valutato a tutti gli effetti.

Milita in favore dell'accoglimento del ricorso recenti pronunce del Consiglio di Stato.

Con la Sentenza n. 4343/2015 resa sulla medesima disposizione regolamentare impugnata nell'ambito delle graduatorie scolastiche ad esaurimento, ma sicuramente valevole per le graduatorie d'Istituto, che in modo adamantino insegna:

L'articolo 485, comma 7 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n.297 (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione) prevede, infatti, che il servizio militare di leva o per richiamo e il servizio sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti. La norma di portata generale non può, quindi, essere oggetto di restrizioni interpretative del tipo di quelle operate dal decreto ministeriale n. 42 dell'8 aprile 2009, non essendo la norma medesima connotata da alcuna limitazione. Peraltro, in precedenza, come incisivamente evidenziato dalla difesa della parte appellata, l'articolo 20 della legge 24 dicembre 1986, n. 958 (Norme sul servizio militare di leva e sulla ferma di leva prolungata) aveva già espressamente riconosciuto il periodo del servizio militare come valido a tutti gli effetti. Sembra, quindi, superfluo annotare che, nel rispetto dei principi generali sulla gerarchia delle fonti, una fonte di rango inferiore come un decreto ministeriale non possa derogare in peius rispetto a fonti di rango superiore come una legge o un decreto legislativo.

La valutabilità del servizio in questione è comunque – e in tal senso risulta corretta la posizione del primo giudice- condizionata dal fatto che, ragionevolmente, il predetto servizio sia stato effettuato dopo il conseguimento del titolo di studio necessario per l'accesso all'insegnamento, come si è verificato nella circostanza di specie. Conseguentemente, il servizio in questione deve essere valutato, a prescindere dalla costanza di nomina, come titolo utile per le citate graduatorie ad esaurimento che, dopo la sentenza dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato del 12 luglio 2011, n.11 non costituiscono l'esito di una procedura concorsuale e sono pertanto graduatorie costituite da un elenco dove sono collocati soggetti in possesso di titolo abilitante per l'insegnamento. Il che, anche dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo n. 66 del 15 marzo 2010 (il cui articolo 2050 prevede che il servizio militare di leva possa essere valutato come titolo, nei pubblici concorsi, solo se trascorso in pendenza di rapporto di lavoro) consente la valutabilità del titolo nelle graduatorie ad esaurimento.”

Inoltre, sempre i giudici di Palazzo Spada in modo univoco con la **sentenza n. 2151 del 9 aprile 2018**, hanno affermato che:

*“la Sezione non può che ribadire il proprio **più recente** orientamento, secondo cui il servizio in questione deve essere valutato, a prescindere dalla costanza di nomina, come titolo utile per le citate graduatorie ad esaurimento che, dopo la sentenza dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato del 12 luglio 2011, n.11, non costituiscono l'esito di una procedura concorsuale e sono pertanto graduatorie costituite da un elenco dove sono collocati soggetti in possesso di titolo abilitante per l'insegnamento.*

***Il che**, anche dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo n. 66 del 15 marzo 2010 - il cui articolo 2050 prevede che il **servizio militare** di leva possa essere valutato come titolo, nei pubblici concorsi, solo se*

trascorso in pendenza di rapporto di lavoro - **consente** la valutabilità del titolo nelle graduatorie ad esaurimento (Cons. Stato Sez.VI, 18/09/2015 n.4343/2015). L'articolo 485, comma 7 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n.297 (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione) prevede, infatti, che il **servizio militare** di leva o per richiamo e il servizio sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti.

La norma di portata generale non può, quindi, essere oggetto di restrizioni interpretative del tipo di quelle operate dal decreto ministeriale n. 42 dell'8 aprile 2009, non essendo la norma medesima connotata da alcuna limitazione.

Peraltro, in precedenza, come incisivamente evidenziato dalla difesa della parte appellata, l'articolo 20 della legge 24 dicembre 1986, n.958 (Norme sul **servizio militare** di leva e sulla ferma di leva prolungata) aveva già espressamente riconosciuto il periodo del **servizio militare** come valido a tutti gli effetti.

Sembra, quindi, superfluo annotare che, nel rispetto dei principi generali sulla gerarchia delle fonti, una fonte di rango inferiore, come un decreto ministeriale, non possa derogare in pejus rispetto a fonti di rango superiore come una legge o un decreto legislativo.

La valutabilità del servizio in questione è comunque – e in tal senso risulta corretta la posizione del primo giudice- condizionata dal fatto che, ragionevolmente, il predetto servizio sia stato effettuato dopo il conseguimento del titolo di studio necessario per l'accesso all'insegnamento, come si è verificato nella circostanza di specie.”

Infine, recentemente, con due sentenze di analogo tenore (**Consiglio di Stato, sentenze n. 8213/2019 e 8234/2019 del 2 dicembre 2019**) si è ribadito “il servizio di leva deve essere valutato, a prescindere dalla costanza di nomina, come titolo utile per le citate graduatorie ad esaurimento che, dopo la sentenza dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato del 12 luglio 2011, n.11, non costituiscono l'esito di una procedura concorsuale e sono pertanto graduatorie costituite da un elenco dove sono collocati soggetti in possesso di titolo abilitante per l'insegnamento. Il che, anche dopo l'entrata in vigore del decreto legislativo n. 66 del 15 marzo 2010 - il cui articolo 2050 prevede che il servizio militare di leva possa essere valutato come titolo, nei pubblici concorsi, solo se trascorso in pendenza di rapporto di lavoro - consente la valutabilità del titolo nelle graduatorie ad esaurimento (Cons. Stato Sez.VI, 18/09/2015 n. 4343/2015)”.

Infatti, l'articolo 485, comma 7 del decreto legislativo 16 aprile 1994, n.297 (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione) prevede che il servizio militare di leva valido a tutti gli effetti.

La norma di portata generale non può, quindi, essere oggetto di restrizioni interpretative del tipo di quelle operate dal decreto ministeriale impugnato, non essendo la norma medesima connotata da alcuna limitazione.

Peraltro, in precedenza, l'articolo 20 della legge 24 dicembre 1986, n.958 (Norme sul servizio militare di leva e sulla ferma di leva prolungata) aveva già espressamente riconosciuto il periodo del servizio militare come valido a tutti gli effetti. In definitiva, come già argomentato nei precedenti citati: “sembra, quindi, superfluo

annotare che, nel rispetto dei principi generali sulla gerarchia delle fonti, una fonte di rango inferiore, come un decreto ministeriale, non possa derogare in pejus rispetto a fonti di rango superiore come una legge o un decreto legislativo. La valutabilità del servizio in questione è comunque condizionata dal fatto che, ragionevolmente, il predetto servizio sia stato effettuato dopo il conseguimento del titolo di studio necessario per l'accesso all'insegnamento, come si è verificato nella circostanza di specie”.

* * *

Le citate sentenze in questione mettono un punto definitivo sul quesito oggetto del presente ricorso e riflette un orientamento consolidato da una lunga teoria di sentenze della giurisdizione amministrativa:

1. Il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, Sezione Terza *quater*, con SENTENZA N. 6421/2008, sul presupposto di una risalente e pacifica giurisprudenza (cfr. TAR Sardegna 26 gennaio 2006 n. 74 e TAR Catania 14 giugno 2005 n. 982; Consiglio Stato, sez. VI, 15 maggio 2003, n. 2650; Consiglio Stato, sez. II, 19 febbraio 1997, n. 529) secondo la quale **il servizio militare deve essere sempre valutabile ai sensi dell'art. 485, comma 7, del D. Lgs. 297/1994** (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione e scuole di ogni ordine e grado), **ha annullato il Decreto Direttoriale del 31.03.2005 nella parte in cui, all'art. 3, comma 7**, prevedeva che il servizio militare di leva ed i servizi sostitutivi assimilati per legge fossero valutabili **solo se prestati in costanza di nomina**.

2. Il Tar del Lazio, inoltre, ha nuovamente e ripetutamente annullato le disposizioni ministeriali identiche con le **SENTENZE NN. 325/2010, 1178/2010, 2515/2010, 33852/2010, 38564/2010 7259/2010, 8960/2010, 27482/2010 e 5738/2011**.

3. Il CONSIGLIO DI STATO, infine, aveva pienamente confermato tale orientamento giurisprudenziale esprimendosi a favore della valutazione del periodo di leva come servizio di insegnamento, anche se prestato non in costanza di nomina, prima con le seguenti **ORDINANZE NN. 4028/09, 4031/09, e, infine, con la SENTENZA N. 9335/2010**.

In tale ultima sentenza, il Consiglio di Stato ha motivato la valutabilità del servizio di leva come servizio d'insegnamento, anche se prestato non in costanza di nomina, con le seguenti osservazioni: “[...] *Si tratta di norma equilibratrice che - in applicazione del principio al sancito dall'art. 52, comma secondo, secondo periodo, Cost., in base al quale la prestazione del servizio militare obbligatorio non deve pregiudicare la posizione di lavoro del cittadino – rende indenne dalla preclusione dell'accesso agli incarichi di insegnamento sofferta da chi sia stato chiamato ad adempiere il servizio militare obbligatorio. Il presupposto applicativo della norma si realizzava, quindi, dall'acquisizione del titolo, o dei titoli congiunti, cui restava condizionato*

l'espletamento degli incarichi di insegnamento, con effetto sull'acquisizione di punteggio utile alla graduazione per futuri incarichi [...]".

- I provvedimenti in parte qua impugnati sono, pertanto, da ritenersi, oltre che illegittimi per violazione di legge, anche affetti da radicale **nullità ex art. 21 septies, comma 1, della L. n. 241/1990.**

La nullità degli atti emanati in violazione del **giudicato formatosi su un atto amministrativo a contenuto generale**, invero, emerge *ictu oculi* anche in considerazione del principio, pacificamente riconosciuto dalla giurisprudenza, secondo il quale **l'annullamento di un atto amministrativo generale ha certamente efficacia erga omnes** (cfr., fra le tante Consiglio di Stato, sez. VI, 28 marzo 2008 n. 1278 e 4 settembre 2002 n. 4450, Cons. St., sez. VI 7.2.1978, n. 212; Cons. St., sez. V, 27.11.1989, n. 772 e 6.3.2000, n. 1142; Cons. St., sez. IV, 18.7.1990, n. 561 e 5.9.2003, n. 4977).

L'annullamento di una previsione generale ed astratta esclude, quindi, che le medesime fattispecie possano, successivamente al passaggio in giudicato della sentenza ablativa del provvedimento illegittimo, essere disciplinate in base alla disposizione già annullata.

L'amministrazione oggi resistente, tuttavia, violando l'obbligo di conformarsi al *dictum*, in primis della sentenza n. 6421/08 del Tar Lazio, Sezione Terza *quater*, passata in giudicato, HA PEDISSEQUAMENTE RIPROPOSTO REITERATAMENTE LA STESSA DISPOSIZIONE di cui all'art. 3, comma 7, del Decreto Direttoriale del 31.03.2005.

L'art. 21 *septies*, comma 1, della l. 241/90 afferma che "[...] è nullo il provvedimento amministrativo che (...) è stato adottato in violazione o elusione del giudicato, nonché negli altri casi espressamente previsti dalla legge [...]"]".

L'art. 21 *septies*, comma 2, della l. 241/90 precisa che "[...] LE QUESTIONI INERENTI ALLA NULLITÀ DEI PROVVEDIMENTI AMMINISTRATIVI IN VIOLAZIONE O ELUSIONE DEL GIUDICATO SONO ATTRIBUITE ALLA GIURISDIZIONE ESCLUSIVA DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO [...]"]".

Il nuovo Codice del Processo Amministrativo, infine, all'art. 133 lett. a) n. 5 HA CONFERMATO LA DEVOLUZIONE ALLA GIURISDIZIONE ESCLUSIVA DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO DELLE CONTROVERSIE IN MATERIA DI NULLITÀ DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO ADOTTATO IN VIOLAZIONE DEL GIUDICATO.

SULLA ILLEGITTIMA MODALITÀ DI PRESENTAZIONE DELLA DOMANDA IN MODALITÀ ESCLUSIVAMENTE INFORMATICA.

Gli atti amministrativi oggi impugnati hanno previsto la possibilità di presentare domanda di aggiornamento ed inserimento di nuovi titoli. Tale facoltà di aggiornamento, peraltro, è stata concessa esclusivamente mediante la piattaforma telematica denominata “Istanze *on line*”.

Nel caso in cui l'esclusione dovesse dipendere dalla presentazione della richiesta di valutazione con modalità diverse rispetto a quelle previste dagli atti oggi impugnati ovvero, anche per mezzo di raccomandata a.r. e/o PEC, non v'è chi non veda l'illegittimità, per violazione dell'art. 51, comma 1, della Costituzione, di un atto amministrativo che determini una aprioristica preclusione alla stessa valutazione del servizio di leva o del servizio sostitutivo assimilato per legge al servizio militare nelle domande di inserimento nelle suddette GPS.

Peraltro, la possibilità di produrre domanda esclusivamente con modalità via web, viola l'art. 4, cc 1 e 2 del DPR 487/1994 (Regolamento recante norme sull'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi) ai sensi del quale le domande di ammissione al concorso possono essere redatte in carta semplice.

L'attualizzazione della normativa concorsuale determina la possibilità di presentare le domande di partecipazione ad una procedura non già in via esclusiva ma, come modalità alternativa, anche in via telematiche.

Alla luce di quanto sopra esposto, l'Amministrazione oggi resistente non può considerare *tamquam non essent* le domande di inserimento in graduatoria, redatte in carta semplice, indirizzate dalla ricorrente a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento.

SULLA DOMANDA CAUTELARE

I ricorrenti sono tutti precari inseriti nelle graduatorie provinciali per le supplenze (GPS). È, dunque, evidente che le possibilità di assunzione degli appellanti sono gravemente compromesse per effetto della riduzione del punteggio nelle rispettive graduatorie così come illegittimamente operata dalla tabella di valutazione dei titoli allegata all' Ordinanza del Ministero dell'Istruzione n. 60 del 10 luglio 2020.

Per le suesposte considerazioni, i ricorrenti, a mezzo dei sottoscritti procuratori, rassegnano le seguenti conclusioni

* * *

Per le suesposte considerazioni, gli odierni appellanti, a mezzo del sottoscritto procuratore, rassegnano le seguenti conclusioni

VOGLIA CODESTO ECC.MO CONSIGLIO DI STATO

PREVIA SOSPENSIONE DELL'EFFICACIA DELLA SENTENZA IMPUGNATA e l'adozione dei provvedimenti ritenuti opportuni per consentire, in particolare, ai ricorrenti di vedersi **attribuito il punteggio relativo alla valutazione del servizio militare di leva e il servizio sostitutivo ad esso assimilato non prestato in costanza di nomina** ognuno per la propria provincia e per la propria classe di concorso

ACCOGLIERE nel merito il presente ricorso in appello con conseguente riforma della **Sentenza n. 3582 del 8 marzo 2022**, pubblicata il giorno **29 marzo 2022**, **non notificata**, resa *inter partes* dal **T.A.R. LAZIO DI ROMA, Sez. III^a BIS**, con la quale è stato dichiarato inammissibile il ricorso **NRG 8456/2020**, con adozione dei provvedimenti ritenuti opportuni per consentire ai ricorrenti di vedersi **attribuito il punteggio relativo alla valutazione del servizio militare di leva e il servizio sostitutivo ad esso assimilato non prestato in costanza di nomina** ognuno per la propria provincia e per la propria classe di concorso

* * *

Spese dei giudizi di entrambi i gradi integralmente rifeuse, oltre accessori di legge a favore del sottoscritto procuratore che si dichiara antistatario.

In sede di costituzione si depositeranno i documenti come da separato foliaro

* * *

Ai fini del pagamento del Contributo Unificato, si dichiara che il presente procedimento attiene a materia di pubblico impiego ed è di valore indeterminato.

Si richiede che le spese di notifica dell'atto siano poste a carico dell'Erario in ragione della natura della controversia (ricorso al TAR in materia di procedura concorsuale per l'assunzione alle dipendenze delle P.A. o avverse graduatorie stilate dalla P.A.). Risposta a quesito Ministero della Giustizia del 16/06/2010, prot. n. 6/936/03-1/2010/CA.

Salvis juribus

Udine-Roma, li 20.09.22

Avv. Fortunato Niro

RELAZIONE DI NOTIFICA

A MEZZO DI POSTA ELETTRONICA CERTIFICATA

Ai sensi dell'art. 3-bis Legge 21 gennaio 1994, n. 53 e art. 55 legge 19 giugno 2009, n. 69

Io sottoscritto **Avv. Fortunato Niro** del Foro di Larino (CB), C.F. NRIFTN66S30Z112A, in ragione della Legge 21 gennaio 1994 n. 53 e successive modifiche, nella qualità di difensore dei Sig.ri:

ALOISI FRANCESCO, C.F. LSAFNC80R09F158X, AMICH ROBERTO, C.F. MCHRRRT67M14F839X, ANGILERI FILIPPO, C.F. NGLFPP69A30E974T, NTONACI GIUSEPPE, C.F. NTNGPP67H03L711C, BORDIN ANDREA, C.F. BRDNDR72L05L551W, BORZELLINO ADOLFO, C.F. BRZDLF72S01H194E, CIANCAGLINI GIUSEPPE, C.F. CNCGPP68R30E435H, DE FINIS ALESSANDRO, C.F. DFNLNS76M26E885O, DE ROSA FRANCESCO, C.F. DRSFNC70R21L086V, DECEMBRINO CIRO MARIANO, C.F. DCMCMR81E30H926M, DESOLE GIOVANNI ANDREA, C.F. DSLGNN67D17I452M, FAUGERA ETTORE, C.F. FGRTRR78S10G273L, FURIO GIUSEPPE, C.F. FRUGPP67R14A662G, GIARRATANA MICHELE EMILIANO, C.F. GRRMHL76S14Z112A, MAGGIO ANGELO, C.F. MGGNGL70T03G130W, MESSINA FRANCESCO, C.F. MSSFNC72P12L331U, MIRENDA MANUEL SALVATORE, C.F. MRNMLS76B12B202Z, MONE ROBERTO, C.F. MNORRT81M19G596H, MOZZILLO GIUSEPPE, C.F. MZZGPP66C05G130J, PACIELLO ANTONIO, C.F. PCLNTN76D11A512V, PRESOT LUCA, C.F. PRSLCU70R20L424X, RASÀ MARCO MARIO, C.F. RSAMCM75E13C351F, RENDINA ANTONIO, C.F. RNDNTN73S29C129S, SEVERINI FABIO, C.F. SVRFBA75B19D086N, SOLOMITA LUCA, C.F. SLMLCU81T14A399C, in forza di procure alle liti *ex art. 83 c.p.c.*

HO NOTIFICATO

unitamente alla presente relazione, firmata digitalmente, a ogni effetto di legge mediante casella di posta elettronica certificata avente indirizzo mittente avvocato.niro@cnfpec.it, iscritta nel Registro Generale Indirizzi Elettronici - REGINDE rinvenibile all'indirizzo https://pst.giustizia.it/PST/it/pst_ar.wp, ricorso in Appello Al Consiglio di Stato - Sezione Giurisdizionale - sede di Roma (file **Ricorso in Appello GPS Tabella Titoli Valutazione Servizio di Leva e Civile in GPS avverso sentenza TAR 3582_2022**) a:

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE**, in persona del Ministro *pro tempore*, con sede in Roma nel Viale Trastevere, 76/A, C.F. 80185250588,
- **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE** per il Lazio, per L'Abruzzo, per la Calabria, per la Campania, per l'Emilia Romagna, per il Friuli Venezia Giulia, per la Liguria, per la Lombardia, per le Marche, per il Molise, per il Piemonte, per la Puglia, per la Sardegna, per la Sicilia, per la Toscana e per il Veneto, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*,
- **AMBITO TERRITORIALE PROVINCIALI** Ancona, Ascoli – Piceno, Asti, Bari, Benevento, Bologna, Brindisi, Campobasso, Catania, Chieti, Cosenza, Cuneo, Firenze, Forlì-Cesena, Genova, Isernia, Lecce, Mantova, Messina, Milano, Modena, Napoli, Palermo, Parma, Pisa, Reggio Emilia, Roma, Salerno, Sassari, Taranto, Torino, Treviso, Trieste, Verona e Vicenza, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*

tutti domiciliati per legge presso l'Avvocatura Generale dello Stato (C.F. 80224030587), con sede in Roma nella Via dei Portoghesi, 12, CAP 00153, trasmettendone, su istanza di parte ricorrente, una sola copia a mezzo posta elettronica certificata all'indirizzo PEC ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it estratto dal registro generale indirizzi elettronici rinvenibile all'indirizzo https://pst.giustizia.it/PST/it/pst_ar.wp.

In allegato al messaggio di posta elettronica certificata inviato dall'indirizzo mittente avvocato.niro@cnfpec.it iscritto nel Registro Generale degli Indirizzi Elettronici (ReGIndE).

Udine, li 23.09.2022

Avv. Fortunato Niro

RELATA DI NOTIFICA

Addì, data del timbro postale

Richiesto come in atti, io sottoscritto **Avv. Fortunato Niro**, in qualità di procuratore del Sig. ALOISI FRANCESCO, C.F. LSAFNC80R09F158X, AMICH ROBERTO, C.F. MCHRR767M14F839X, ANGILERI FILIPPO, C.F. NGLFPP69A30E974T, NTONACI GIUSEPPE, C.F. NTNGPP67H03L711C, BORDIN ANDREA, C.F. BRDND72L05L551W, BORZELLINO ADOLFO, C.F. BRZDLF72S01H194E, CIANCAGLINI GIUSEPPE, C.F. CNCGPP68R30E435H, DE FINIS ALESSANDRO, C.F. DFNLSN76M26E885O, DE ROSA FRANCESCO, C.F. DRSFNC70R21L086V, DECEMBRINO CIRO MARIANO, C.F. DCMCMR81E30H926M, DESOLE GIOVANNI ANDREA, C.F. DSLGNN67D17I452M, FAUGERA ETTORE, C.F. FGRTTR78S10G273L, FURIO GIUSEPPE, C.F. FRUGPP67R14A662G, GIARRATANA MICHELE EMILIANO, C.F. GRRMHL76S14Z112A, MAGGIO ANGELO, C.F. MGGNGL70T03G130W, MESSINA FRANCESCO, C.F. MSSFNC72P12L331U, MIRENDA MANUEL SALVATORE, C.F. MRNMLS76B12B202Z, MONE ROBERTO, C.F. MNORRT81M19G596H, MOZZILLO GIUSEPPE, C.F. MZZGPP66C05G130J, PACIELLO ANTONIO, C.F. PCLNTN76D11A512V, PRESOT LUCA, C.F. PRSLCU70R20L424X, RASÀ MARCO MARIO, C.F. RSAMCM75E13C351F, RENDINA ANTONIO, C.F. RNDNTN73S29C129S, SEVERINI FABIO, C.F. SVRFBA75B19D086N, SOLOMITA LUCA, C.F. SLMLCU81T14A399C, come da delega in atti, ad ogni legale effetto ho notificato, ai sensi della legge 21.1.1994, n° 53 e successive modificazioni ed integrazioni, e previa **autorizzazione del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Larino del 4 giugno 2013**, previa iscrizione al **N. 84** sul mio **registro cronologico**, il su esteso atto (Ricorso in Appello GPS Tabella Titoli Valutazione Servizio di Leva e Civile in GPS avverso sentenza TAR 3582_2022),

alla **Sig.ra GANCI VALENTINA**, in Palermo nella Via del Celso, 49, CAP 90134

mediante invio di copia conforme al suo originale con plico raccomandato a/r n. 685124445182 spedito dall'**Ufficio Postale di Udine Succ. 2**, in data corrispondente a quella del timbro postale.

Udine, (data del timbro postale)

Avv. Fortunato Niro

AVVISO

La pubblicazione viene effettuata in esecuzione dell'ordinanza cautelare emessa dal Consiglio di Stato in Sede Giurisdizionale, Sez. VII, n. 2268 del 06.03.2023, nel procedimento R.G. n. 7341/2022.

Lo svolgimento del processo può essere seguito consultando il sito www.giustizia-amministrativa.it attraverso l'inserimento del numero di registro generale del ricorso R.G. n. 7341/2022).