

Civile Ord. Sez. L Num. 5679 Anno 2020

Presidente: NAPOLETANO GIUSEPPE

Relatore: BELLE' ROBERTO

Data pubblicazione: 02/03/2020

ORDINANZA

sul ricorso 25472-2014 proposto da:

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA'
E DELLA RICERCA, in persona del Ministro
pro tempore, rappresentato e difeso
dall'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO presso
i cui Uffici domicilia ex lege in ROMA,
alla VIA DEI PORTOGHESI 12;

- ricorrente -

2019

contro

4097

;

- intimato -

avverso la sentenza n. 459/2014 della CORTE

D'APPELLO di FIRENZE, depositata il
08/05/2014 R.G.N. 42/2014;
il P.M. ha depositato conclusioni scritte.

RILEVATO CHE

la Corte d'Appello di Firenze ha respinto il gravame proposto dal Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, avverso la sentenza del Tribunale di Montepulciano che aveva affermato il diritto di al riconoscimento, nell'ambito delle graduatorie ad esaurimento della provincia di Siena, del punteggio per il servizio sostitutivo del servizio di leva prestato dopo il conseguimento del titolo di abilitazione all'insegnamento;

la Corte territoriale riteneva che, trattandosi di inserimento in graduatorie e non di procedura concorsuale, non vi fosse necessità di integrazione del contraddittorio nei riguardi dei controinteressati;

analogamente, secondo la Corte d'Appello, l'art. 2050, co. 2, del Codice dell'Ordinamento Militare, nella parte in cui prevedeva la valutabilità del servizio di leva solo se prestato in pendenza di rapporto di lavoro, era da riferire solo alle procedure concorsuali, quale non era l'inserimento nelle graduatorie ad esaurimento, sicché non vi era ragione di limitare quanto previsto dall'art. 485, co. 7, d. lgs. 297/1994;

il Ministero ha proposto ricorso per cassazione con due motivi, mentre il è rimasto intimato;

il Pubblico Ministero ha depositato memoria con la quale ha chiesto la declaratoria di improcedibilità del ricorso per omesso deposito di copia autentica della sentenza impugnata e, in subordine il rigetto del ricorso o l'accoglimento del primo motivo;

CONSIDERATO CHE

il ricorso non può essere dichiarato improcedibile, in quanto dall'esame del fascicolo d'ufficio emerge che il Ministero ha in realtà depositato la copia autenticata in data 31.10.2014 della sentenza impugnata;

ciò posto, il primo motivo del ricorso denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 102 c.p.c. perché la Corte territoriale avrebbe ingiustificatamente rigettato l'eccezione di non integrità del contraddittorio sollecitata dal Ministero con l'atto di appello, in quanto la modifica della graduatoria nei termini propugnati dall'attore avrebbe potuto produrre conseguenze dirette nella sfera giuridica di altri candidati;

la seconda censura addebita alla sentenza impugnata la violazione e falsa applicazione dell'art. 2050 del d. lgs. 66/2010 (Codice dell'ordinamento militare) e dell'art. 2, co. 6, del D.M. 44/2001, norme da cui si desumerebbe come il servizio militare potrebbe essere valutato, nei pubblici concorsi, solo se

prestato in pendenza di rapporto di lavoro, sicché risulterebbe discriminatorio verso la totalità dei dipendenti pubblici il fatto che, rispetto al personale scolastico, il servizio militare sarebbe da valutare, per effetto dell'art. 485, co. 7, cit., anche se non prestato in costanza di rapporto di lavoro;

il primo motivo è inammissibile;

si è in effetti recentemente affermato, anche in ambito di graduatorie ad esaurimento del settore scolastico, che *«ove si contesti la legittimità del procedimento, il giudizio deve svolgersi in contraddittorio con gli altri partecipanti se il soggetto pretermesso chiede la riformulazione della graduatoria onde conseguire una determinata utilità (promozioni, livelli retributivi, trasferimenti, assegnazioni di sede, ecc.), così rendendo necessari i raffronti con i partecipanti al concorso che ne siano coinvolti, dovendosi escludere il litisconsorzio necessario solo qualora la domanda sia limitata al risarcimento del danno o a pretese compatibili con i risultati della selezione»* (Cass. 9 novembre 2018, n. 28766);

ciò è però stato deciso rispetto ad un caso in cui la P.A. aveva espressamente evidenziato come proprio l'attribuzione del rivendicato punteggio inerente al servizio di leva avrebbe comportato la perdita del posto già assegnato ad altro candidato, specificamente individuato;

vale altrimenti il consolidato principio per cui *«la parte che deduce la non integrità del contraddittorio ha l'onere di indicare quali siano i litisconsorti pretermessi e di dimostrare i motivi per i quali è necessaria l'integrazione»* (Cass. 18 novembre 2013, n. 25810; Cass. 27 maggio 2009, n. 12346; Cass. 29 maggio 2007, n. 12504; Cass. 16 marzo 2006, n. 5880);

nel caso di specie il Ministero non ha indicato chi sarebbero i controinteressati nei cui riguardi dovrebbe disporsi l'integrazione del contraddittorio ed ha solo genericamente indicato il rischio – nel caso di attribuzione al del punteggio rivendicato – di un pregiudizio per altri candidati, senza concretizzarne l'effettività attraverso l'indicazione degli effetti che quel punteggio avrebbe avuto sulla graduatoria coinvolta, il che è insufficiente, per i principi appena espressi, a manifestare l'esistenza di un difetto processuale cui debba porsi rimedio;

si osserva poi come i dati predetti neppure emergano dagli atti del giudizio di legittimità, sicché non è neppure possibile procedere ad un rilievo officioso in proposito;

nel merito, il ricorso va parimenti rigettato;

deve intanto premettersi che il c.d. servizio civile, qui interessato, gode dell'equiparazione generale, quanto a diritti, rispetto al servizio di leva (art. 6 L. 230/1998 e, poi, art. 2103 d. lgs. 66/2010);

R

secondo l'art. 485, co. 7, d. lgs. 197/1994, relativo alla valutazione nella scuola dei servizi prestati, anche precedentemente all'assunzione di ruolo, ai fini della carriera, «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»;

l'art. 2050 del d. lgs. 66/2000, riguardante la «valutazione del servizio militare – e dunque anche del servizio civile, in forza della menzionata equiparazione – come titolo nei concorsi pubblici» stabilisce poi, al comma 1 che «*i periodi di effettivo servizio militare, prestati presso le Forze armate sono valutati nei pubblici concorsi con lo stesso punteggio che le commissioni esaminatrici attribuiscono per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici*» ed al comma 2 che «*ai fini dell'ammissibilità e della valutazione dei titoli nei concorsi banditi dalle pubbliche amministrazioni è da considerarsi a tutti gli effetti il periodo di tempo trascorso come militare di leva o richiamato, in pendenza di rapporto di lavoro*»;

secondo il Ministero dal citato comma 2, si dovrebbe desumere che soltanto il servizio di leva prestato in costanza di rapporto di lavoro potrebbe essere valutato, come previsto anche dall'art. 6, co. 2 del D.M. 44/2001, di disciplina delle graduatorie ad esaurimento, secondo cui «*il servizio militare di leva ed i servizi sostitutivi assimilati per legge sono valutati solo se prestati in costanza di nomina*»;

tale interpretazione non è corretta;

non è in proposito decisiva l'affermazione dalla Corte territoriale secondo cui l'art. 2050 riguarderebbe soltanto i concorsi e non le graduatorie ad esaurimento;

è infatti chiaro che anche le graduatorie ad esaurimento, per quanto non qualificabili come concorsi a fini del riparto della giurisdizione (Cass. 8 febbraio 2011, n. 3032), sono selezioni *lato sensu* concorsuali, in quanto aperte ad una pluralità di candidati in competizione tra loro, e dunque non si sottraggono, come sostanzialmente propugna anche il Pubblico Ministero, ad una interpretazione quanto meno estensiva della disciplina generale a tal fine dettata dalla legge;

piuttosto, deve ritenersi, in una lettura integrata dei primi due commi dell'art. 2050, che il comma 2 non si ponga in contrapposizione al comma 1, limitandone la portata, ma ne costituisca specificazione, nel senso che anche i servizi di leva svolti in pendenza di un rapporto di lavoro sono valutabili a fini concorsuali;

una contrapposizione tra quei due commi sarebbe infatti testualmente illogica (non comprendendosi per quale ragione il comma 1 si esprimerebbe con un principio di ampia portata, se poi il comma 2 ne svuotasse significativamente il

R

contenuto) ma anche in contrasto con la razionalità che è intrinseca nella previsione, coerente altresì con il principio di cui all'art. 52, co. 2, della Costituzione, per cui chi sia chiamato ad un servizio (obbligatorio) nell'interesse della nazione non deve essere parimenti costretto a tollerare la perdita dell'utile valutazione di esso a fini concorsuali o selettivi;

è dunque lungo questa linea interpretativa, in cui l'art. 2050 si coordina e non contrasta con l'art. 485, co. 7, cit., che il sistema generale va riconnesso al sistema scolastico, secondo un principio di fondo tale per cui, appunto, il servizio di leva obbligatorio e il servizio civile ad esso equiparato sono sempre utilmente valutabili, ai fini della carriera (art. 485 cit.) come anche dell'accesso ai ruoli (art. 2050 co. 1 cit), in ogni settore ed anche se prestati in costanza di rapporto di lavoro (art. 2050, co. 2 cit.), in misura non inferiore, rispetto ai pubblici concorsi o selezioni, di quanto previsto per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici (art. 2050, co. 1 cit.);

doendosi disapplicare, perché illegittima, la previsione di rango regolamentare dell'art. 2, co. 6, D.M. 44/2001 che dispone diversamente, consentendo la valutazione del solo servizio reso in costanza di rapporto di lavoro, rispetto alle graduatorie ad esaurimento (in tal senso, rispetto all'analogia previsione del D.M. 42/2009, v. Consiglio di Stato, sez. VI, 18 settembre 2015, n. 4343); nulla sulle spese non avendo l'intimato svolto attività difensiva;

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma nell'adunanza camerale del 11.12.2019.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale