

Cons. Stato Sez. IV, 14-10-2005, n. 5706

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) ha pronunciato la seguente

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 11724/03, proposto da MINISTERO DELLA DIFESA,

rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato e presso la medesima domiciliato "ex lege", in Roma, via dei Portoghesi, 12;

CONTRO

MARINARO Virginio,

non costituitosi in giudizio;

PER L'ANNULLAMENTO

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Napoli, sez. II, n. 8181 del 20 dicembre 2002, resa "inter partes".

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Viste le memorie prodotte dalla parte a sostegno delle proprie difese;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore alla pubblica udienza del 3 maggio 2005, il Consigliere Eugenio Mele;

Udito l'Avvocato dello Stato Di Palma; -

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Il Ministero della difesa impugna la sentenza indicata in epigrafe, con la quale il Tribunale amministrativo regionale della Campania sez. II, ha accolto un ricorso dell'appellato ed ha annullato la cartolina-precetto di chiamata alle armi dello stesso, per essere intervenuta la medesima oltre il termine perentorio di nove mesi stabilito dalla normativa vigente.

Rileva l'Amministrazione appellante che il termine suddetto non può considerarsi perentorio e che l'ottenimento, da parte dell'appellato, di un specifico provvedimento giurisdizionale favorevole interrompe il termine stesso, che riprende a decorrere dal momento della notifica del provvedimento giurisdizionale medesimo, venendosi altrimenti a determinare una decadenza non per inerzia dell'Amministrazione, ma per fatto dell'Autorità giudiziaria, attivata peraltro dal destinatario del provvedimento amministrativo.

La causa è spedita in decisione alla pubblica udienza del 3 maggio 2005.

Preliminarmente osserva il collegio che la [Legge n. 226 del 2004](#), ha sospeso gli effetti della chiamata alle armi, per cui gli effetti del provvedimento impugnato sono sospesi indefinitivamente dal nuovo sistema del servizio militare volontario. Permane tuttavia l'interesse alla definizione della presente controversia ai fini della regolazione degli effetti medio tempore verificatisi e della regolazione delle spese processuali.

L'appello è manifestamente fondato e deve essere accolto alla stregua del consolidato orientamento della Sezione.

Va ricordato, in primo luogo, che la "ratio" sottostante alla pronuncia della Corte costituzionale 2 febbraio 1990, n. 41 - che ha dichiarato incostituzionale, per contrasto con gli [artt. 3, 23 e 52 Cost.](#), l'[art. 21, comma 2, della Legge n. 151 del 1975](#), nella parte in cui non disponeva che la chiamata alle armi dovesse avvenire entro il termine perentorio di un anno dalla cessazione del titolo al ritardo - era quella di sottrarre l'arruolando a prolungati ritardi, che non trovassero giustificazione in fatti addebitabili allo stesso interessato, ma che dipendessero esclusivamente dal comportamento inerte, omissivo o, comunque, dilatorio dell'Amministrazione.

Di conseguenza, ove l'interessato abbia attivato, in pendenza del periodo di disponibilità alla chiamata, un procedimento giudiziario o comunque contenzioso inteso all'annullamento di una prima cartolina-precetto, deve ritenersi che non si versi in alcuna delle ipotesi comportamentali dell'Amministrazione indicate nella citata pronuncia del giudice delle leggi e che, pertanto, si riapra un nuovo e distinto termine per la chiamata, decorrente dalla data di conoscenza del provvedimento giurisdizionale o

contenzioso (cfr., in termini, fra le tante, Cons. St., sez. IV, 6 aprile 2004, n. 1904).

Inoltre, il termine fissato dall'*art. 1, comma 2, della D.Lgs. n. 504 del 1997*, per la chiamata alle armi, non è perentorio, perchè la perentorietà del termine consegue all'inerzia dell'Amministrazione, e non può dirsi inerte l'Amministrazione che si sia attivata su richiesta del cittadino, o che abbia adempiuto all'obbligo di chiamata nel termine ma poi il suo provvedimento sia stato paralizzato dall'impugnativa dell'interessato. Ne è conferma l'ultima parte del medesimo art. 1, comma 2, che fa conseguire la dispensa non al mero decorso del termine, ma "all'inutile" decorso del termine.

Ora, nella specie, il soggetto appellato, originariamente precettato nei termini, aveva ottenuto successivamente l'annullamento di tale provvedimento con sentenza del TAR Campania del 2002, per cui il successivo provvedimento di chiamata alle armi disposto dall'Amministrazione in ossequio al "dictum" giurisdizionale per il 16 ottobre 2002, è stato adottato entro i termini previsti dal *D.Lgs. n. 504 del 1997*, e deve ritenersi, pertanto, legittimo.

L'appello è, perciò, fondato e va accolto.

Le spese del doppio grado vanno, peraltro, compensate, in considerazione del fatto che la questione ha presentato un elevato indice di novità e una differenziazione di valutazione fra giudice di primo e di secondo grado.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sez. IV), definitivamente pronunciando sull'appello in epigrafe, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, rigetta il ricorso di primo grado.

Spese del doppio grado di giudizio compensate.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, addì 3 maggio 2005, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sez. IV), riunito in Camera di Consiglio con l'intervento dei signori:

Stenio RICCIO - Presidente

Pier Luigi LODI - Consigliere

Antonino ANASTASI - Consigliere

Sergio DE FELICE - Consigliere

Eugenio MELE - Consigliere est.
