

TRIBUNALE DI BENEVENTO
SEZIONE LAVORO E PREVIDENZA
RICORSO EX ART. 414 CPC

Per sig. **PEDONE GIOVANNI**, nato a Piedimonte Matese (CE) il 23.01.1977, residente in Alvignano (Ce), via Volturmo, c.f. PDNGNN77A23G596M, rappresentato e difeso dall'avv. Giovanni festa, c.f. FSTGNN80A17G596J, elettivamente domiciliata presso lo studio Studio Legale Festa, sito in Piedimonte Matese (CE) al Viale dei Pioppi, 23, Piedimonte Matese (CE), fax 0823 913351, pec. giovanni.festa@avvocatismcv.it,

Ricorrente

contro

II MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO, in persona del Ministro pro tempore;

Resistente

L'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE DELLA CAMPANIA, AMBITO TERRITORIALE DI CASERTA, in persona del legale rappresentante pro tempore;

Resistente

I.C. "G. MOSCATI DI BENEVENTO, in persona del Dirigente scolastico p.t. con sede in
.....

Resistente

tutti elettivamente domiciliati ope legis presso Avvocatura distrettuale dello Stato di Napoli con sede in Napoli alla Via A. Diaz n. 11, all'indirizzo PEC ads.na@mailcert.avvocaturastato.it

E NEI CONFRONTI

Di tutti i soggetti inclusi nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia del personale amministrativo, tecnico ed ausiliare (ATA), profili di assistente tecnico e collaboratore scolastico, in cui il Ricorrente risulta inserito per il triennio 2021/2024, i quali subirebbero pregiudizio dall'accoglimento del presente ricorso:

Controinteressati



PER L'ACCERTAMENTO E LA DECLARATORIA DEL DIRITTO

del Ricorrente al riconoscimento e attribuzione, nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia del personale ATA, del maggiore e corretto punteggio (5 punti) per il servizio militare di leva obbligatorio prestato.

PREMESSO

che il Ricorrente ha conseguito, nell'anno scolastico 1995/96 il Diploma di maturità presso l'Istituto tecnico statale per geometri “M. Buonarroti” di Caserta con la votazione di 44/60 ed ha successivamente svolto, nell'anno 1997/98, il servizio militare di leva obbligatoria presso il Distretto militare di Caserta dal 23.04.2001 al 22.02.2022, per un periodo complessivo di mesi dieci.

IN FATTO

L'odierno ricorrente nell'anno 2021 presentava, presso l'Istituto Comprensivo “G. Moscati” di Benevento, per l'Ambito Territoriale di Benevento, domanda di inserimento nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia del personale amministrativo, tecnico ed ausiliario (ATA) valide per il triennio 2021/2023.

Il Dirigente Scolastico formulava le predette graduatorie assegnando al ricorrente un punteggio totale ridotto, poiché non valutava il servizio militare di leva come previsto dalla legge. Più precisamente, a tale servizio prestato non in costanza di rapporto di impiego, attribuiva punti 0,50 (0,05/mese) anziché punti 5 (0,50/mese). **In particolare, per il triennio 2021/2024 è stato attribuito il seguente punteggio totale:**

A) punti 8,43 per il profilo di "Assistente Amministrativo": 7,33 per diploma – 0,6 per Eipass – 0,5 per militare;

B) punti 8,13 per il profilo di "Assistente Tecnico": 7,33 per diploma – 0,3 per Eipass – 0,5 per militare;

C) punti 8,13 per il profilo di "Collaboratore Scolastico": 7,33 per diploma – 0,3 per Eipass – 0,5 per militare;

Tale valutazione ridotta del servizio militare di leva è stata adottata nei vari trienni in base ai Decreti Ministeriali susseguitisi, in ultimo, per il triennio 2021/2024, il D.M. 50/2021 che all'Allegato A, punto A prevede: "Il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per



legge, prestati in costanza di rapporto di impiego, sono considerati servizio effettivo reso nella medesima qualifica. Il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge, prestati non in costanza di rapporto di impiego, sono considerati come servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali. Negli Allegati A/1, A/2, A/5 (Tabelle di valutazione dei Titoli) del citato decreto il servizio militare è, dunque, valutato in punti 0,50 per ogni mese (punti 6 per anno) se prestato in costanza di rapporto di impiego e punti 0,05 per ogni mese (punti 0,60 per anno) se prestato non in costanza.

Il D.M. 50/2021, nella parte in cui prevede una valutazione ridotta del servizio militare di leva non prestato in costanza di rapporto di impiego, si pone in palese contrasto con la normativa primaria vigente in materia e con norme di rango costituzionale.

La valutazione del servizio di leva svolto dall'odierno ricorrente risulta conseguentemente errata, essendogli stati attribuiti 0,50 punti (0,05/mese) per n. 10 mesi di servizio militare prestato anziché il giusto punteggio di 5 punti (0,50/mese), ritenendo l'amministrazione che l'integrale punteggio di 6 punti per ogni anno di servizio militare obbligatorio spetti soltanto se prestato in costanza di rapporto.

La mancata attribuzione del giusto punteggio arreca grave pregiudizio e lede fortemente i diritti del ricorrente. Ad oggi l'orientamento pacifico e costante della giurisprudenza di legittimità e di merito ha disatteso l'applicazione del D.M. n. 50/2021 nella parte che qui interessa, riconoscendo la valutabilità del servizio militare di leva in punti 6 in ragione di anno (punti 0,50 per ogni mese di servizio) anche se prestato non in costanza di rapporto di impiego.

L'odierno ricorrente ha diritto, per n. 10 mesi di servizio militare prestato, al riconoscimento dell'integrale punteggio di 5 punti anziché di 0,50 e, quindi, di 4,50 punti aggiuntivi con conseguente attribuzione, nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia del personale ATA, tutti aumentati di 4,5 punti:

- 12,93 punti per il profilo di Assistente Amministrativo anziché 8,43;
- 12,63 punti per il profilo di Assistente tecnico anziché 8,13;
- 12,63 punti per il profilo di Collaboratore Scolastico anziché 8,13.

Tanto premesso, il sig. Pedone Giovanni agisce in giudizio per ottenere il legittimo punteggio e, conseguentemente, la corretta collocazione nelle graduatorie ATA nelle quali è inserito, in ragione dei seguenti motivi



IN DIRITTO

1) Sulla giurisdizione del Giudice Ordinario

Preliminarmente sembrano opportune brevi considerazioni sulla giurisdizione del Giudice del Lavoro a decidere la presente controversia.

L'art. 63 del D.Lgs. 165/2001 prevede la devoluzione di ogni controversia relativa ai rapporti di lavoro con la Pubblica Amministrazione, in cui non vi sia una procedura concorsuale, alla competenza esclusiva del Giudice del Lavoro benché possano esserci atti amministrativi presupposti, in quanto gli stessi non influiscono sulla giurisdizione e possono anche essere disapplicati dal Giudice Ordinario.

La controversia di cui trattasi non attiene a procedure concorsuali, bensì al corretto posizionamento in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendono disponibili (cfr. Cass. Civ. Sez. Unite ordinanza n. 16756/2014; Cass. Civ. Sez. Unite ordinanza n. 3032/2011).

Sul punto, la giurisprudenza è pacifica e consolidata nell'affermare che in tema di graduatorie del personale della scuola la giurisdizione spetta al Giudice Ordinario, atteso che la "pretesa fatta valere si configura come situazione giuridica intrinseca al rapporto di lavoro, rispetto alla quale l'amministrazione esercita poteri negoziali e non poteri amministrativi". (cfr. da ultimo, T.A.R. Piemonte, Sez. II, pronuncia n. 445/2019).

Di qui la giurisdizione del Tribunale adito in funzione di Giudice del lavoro.

2) Violazione degli artt. 3, 52 e 97, della Costituzione;

Violazione dell'art. 569, comma 3, D.Lgs. n. 297/1994 e art. 2050 D.Lgs. n. 66/2010.

Dalla formulazione dell'Allegato A del D.M. 50/2021 ne discende che la valutazione del servizio militare subisce un trattamento diversificato a seconda se svolto o meno in costanza di rapporto di impiego, con conseguente attribuzione di un diverso punteggio in seno alle graduatorie d'istituto.

Deve, anzitutto, evidenziarsi il contrasto del predetto Decreto con il disposto dell'art. 569 del D.Lgs. 297/1994 (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione) che, nel disciplinare il "riconoscimento del servizio agli effetti della carriera" del personale amministrativo, tecnico e ausiliario, al comma 3, dispone: "Il periodo di servizio militare di



leva o per richiamo o il servizio civile sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti'; identica previsione è all'art. 485, comma 7, per il personale docente.

La portata generale dell'art. 569, comma 3 (e dell'art. 485, comma 7) non è connotata da alcuna limitazione e non può essere, pertanto, oggetto di interpretazioni restrittive, tantomeno operate dal D.M. 50/2021 che, nella parte in cui prevede la valutazione del servizio militare per intero solo se espletato in costanza di rapporto di impiego, di fatto, limita la portata applicativa della norma di rango primario. Il Consiglio di Stato, infatti, ha osservato 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. (cfr. Cons. Stato, Sez.VI, n. 8234/2019).

Le disposizioni del D.M. 50/2021 sono, altresì, in contrasto con l'art. 2050 del D.Lgs. 66/2010 (Codice dell'ordinamento militare) che, ai commi 1 e 2, così recita: "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 pubblici".

"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."

L'art. 2050, commi 1 e 2, va letto in combinato disposto con gli artt. 569 e 485 del D.Lgs. 297/1994 e 52, comma 2, della Costituzione, per una interpretazione costituzionalmente orientata tale per cui possa "ritenersi, in una lettura integrata dei primi due commi dell'art. 2050, che il comma 2 non si ponga in contrapposizione a comma 1, limitandone la portata, ma ne costituisca specificazione, nel senso che anche (e non solo) i servizi di leva svolti in pendenza di un rapporto di lavoro sono valutabili a fini concorsuali"; ciò, in coerenza con il principio di cui all'art. 52, comma 2, Cost. 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" (cfr. Cass. Civ., Sez. Lavoro, n. 5679/2020).

E' lungo questa linea interpretativa, in cui l'art. 2050 del D.Lgs. 66/2010 si coordina e non contrasta con gli artt. 569, comma 3 e 485, comma 7 del D.lgs. 297/1994, che il sistema generale va riconnesso al sistema scolastico, secondo un principio di fondo tale per cui "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, comma 1 cit.), in ogni settore, sia se prestati in costanza di rapporto di lavoro (art. 2050, comma 2 cit.), sia se espletati a seguito del semplice conseguimento del titolo per l'iscrizione in graduatoria" (cfr. Consiglio di Stato n. 266/2023).

Questo orientamento è consolidato e confermato da diverse sentenze della Suprema Corte (cfr. Cass. n. 15127/2021; Cass. n. 15467/2021, Cass. n. 35380/2021; Cass. n. 41894/2021) le cui pronunce, pur riguardando il personale docente e l'art. 485, comma 7 del D.Lgs. 297/1994, possono estendersi al personale ATA in forza dell'art. 569, comma 3 cit. di identico contenuto.

Il disposto dell'art. 2050 del D.Lgs. 66/2010 va indubbiamente applicato alle graduatorie del personale ATA alle quali, per quanto non qualificabili come concorsi a fini del riparto della giurisdizione (cfr. Cass. n. 3032/2011), gli deve essere riconosciuta natura di procedimenti di selezione *lato sensu* concorsuali, risultando "aperte a una pluralità di candidati in competizione fra loro, alle quali pertanto può applicarsi estensivamente la disciplina di cui all'art. 2050 del D.Lgs. n. 66 del 2010" (cfr. Consiglio di Stato n. 266/2023; Consiglio di Stato n. 3286/2022; Cass. Civ., Sez. Lavoro, n. 5679/2020).

Va ancora precisato, che non vale ad escludere la disapplicazione del D.M. 50/2021 la previsione, ivi contenuta, della valutabilità anche del servizio militare di leva prestato non in costanza di rapporto di impiego, in quanto per tale servizio viene attribuito un punteggio (0,60 punti per anno) ben inferiore a quello (6 punti per anno) attribuito per il servizio militare di leva prestato in costanza di rapporto di impiego, laddove il principio desumibile dal consolidato orientamento della Suprema Corte e del Consiglio di Stato è quello della piena equiparazione tra le due ipotesi in sede di formazione delle graduatorie (cfr. Tribunale di Roma, sentenza n. 10026/2021).

Conferme delle ragioni di parte ricorrente sono ampiamente riscontrabili in sede di giurisdizione ordinaria, con il riconoscimento del pieno punteggio di 6,00 punti per ogni anno di servizio militare o servizio civile prestato anche non in costanza di rapporto di impiego (cfr. Sentenza di Codesto Tribunale, sez. lavoro, n. 53/2023 del 31/1/2023; Tribunale di Trapani n. 17/2023; Tribunale di Milano n. 935/2022; Tribunale di Napoli n. 3494/2022; Tribunale di Roma n. 10026/2021; Tribunale di Messina n. 13889/2018; Tribunale di Torino n. 5924/2017; Tribunale di Agrigento n. 900/2014; Tribunale di Catania n. 940/2011; Tribunale di Monza n.



812/2013; Tribunale di Mantova n. 2/2013; Tribunale di Verona n. 1178/2012; Tribunale di Napoli n. 12678/2012; Tribunale di Venezia n. 863/2012).

Per le considerazioni suesposte, il ricorrente ha diritto al riconoscimento e all'attribuzione di punti 6 per anno, per un totale di **5 punti (0,50 × 10 mesi di servizio di leva prestato)** per ciascun profilo, anziché punti 0,60 per anno per un totale di 0,50 punti (0,05 x 10 mesi di servizio di leva prestato) ingiustamente attribuitigli dall'amministrazione resistente; di conseguenza, ha diritto alla rideterminazione e all'assegnazione del giusto punteggio totale come specificato precedentemente.

ISTANZA DI NOTIFICAZIONE EX ART. 151 C.P.C.

Con riferimento alla notifica del ricorso ai controinteressati, si osserva che nelle graduatorie di circolo e di istituto, è omessa qualsiasi indicazione relativa alla residenza e ad altri dati identificativi dei soggetti in graduatoria, sicchè la notifica nei modi ordinari risulterebbe infattibile in ragione dell'impossibilità di identificare i controinteressati. Si rileva, altresì, che la tradizionale notifica per pubblici proclami risulterebbe oltremodo onerosa per la parte ricorrente. Secondo un consolidato indirizzo giurisprudenziale, l'onere di integrazione del contraddittorio può essere assolto mediante notificazione per pubblici proclami da effettuare con pubblicazione sul sito web dell'Amministrazione resistente.

Ritenuto quanto sopra, questo difensore

FA ISTANZA

Affinche l'On.le Tribunale adito voglia autorizzare la notificazione del presente ricorso ai controinteressati con modalità diverse da quelle ordinarie, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., ovvero mediante la pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza sul sito internet istituzionale del Ministero dell'Istruzione e del Merito (www.miur.gov.it).

CONCLUSIONI

Piaccia all'On. le Tribunale adito, contraris reiectis:

- in via preliminare autorizzare la notificazione per pubblici proclami ai controinteressati ai sensi dell'art. 151 c.p.c;
- per i motivi in fatto e in diritto, previa disapplicazione del D.M. 50/2021:



- 1) Ritenere e dichiarare il diritto del ricorrente al riconoscimento del maggior punteggio pari a punti 5 (0,50 punti/mese) computati in virtù del servizio militare di leva prestato dopo il conseguimento del titolo di studio e, quindi, assegnare al ricorrente 4,50 punti aggiuntivi;
- 2) Conseguentemente, dichiarare il diritto del ricorrente ad ottenere la rideterminazione del punteggio complessivo per ciascun profilo ed il corretto riposizionamento nelle graduatorie di terza fascia del personale ATA nelle quali è inserito, di guisa che tale punteggio risulti di:
12,93 punti per il profilo di Assistente Amministrativo anziché 8,43;
12,63 punti per il profilo di Assistente tecnico anziché 8,13;
12,63 punti per il profilo di Collaboratore Scolastico anziché 8,13.
- 3) adottare tutti i provvedimenti ritenuti più idonei ed opportuni a tutela della posizione e del diritto soggettivo del ricorrente.
- 4) Con vittoria di spese, compensi ed onorari di giudizio da attribuirsi al procuratore antistatario.

Salvis iuribus.

Ai sensi del D.P.R. n. 115/2002 e succ. modif. si dichiara che la presente controversia ha un valore indeterminato.

Si producono i seguenti atti e documenti:

- 1) Copia del Foglio di congedo illimitato;
- 2) Domanda di aggiornamento delle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia del personale ATA, per il triennio 2021/2024;

Benevento (CE), data.

Avv. Giovanni Festa

