

Studio Legale  
Avv. Caterina Mureddu  
Avv. Michela Sau  
via Degli Astronauti, 2/d  
07100 Sassari

**TRIBUNALE DI SASSARI**

**in funzione di Giudice del Lavoro**

**Ricorso ex art. 414 c.p.c. con domanda cautelare ex art 700 c.p.c.**

**e Istanza di notificazione per pubblici proclami**

PER:

**Massimo Fancellu** nato ad Alghero (SS) il giorno 24.02.1975 (codice fiscale: FNCMSM75B24A192K), residente in Sassari alla via Sandro Pertini n. 2/b, rappresentato e difeso, per procura speciale in calce al presente Atto, dall'Avvocato Caterina Mureddu (MRDCRN76C43I452B - PEC: *avv.caterinamureddu@pec.it*) unitamente e disgiuntamente all'Avvocato Michela Sau (SAUMHL75A48A977D - PEC: *avvm.sau@pec.it*), entrambi del Foro di Sassari, nello Studio in Sassari, via degli Astronauti n. 2/d, domiciliato. Si dichiara, ai sensi dell'art. 125, comma 1 c.p.c., di volere ricevere tutte le comunicazioni/notificazioni di Cancelleria agli indirizzi P.E.C. suindicati e/o al seguente numero di fax: 079.4360225

**- Ricorrente -**

**CONTRO**

- **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca**, in persona del Ministro *pro tempore*, sedente in viale Trastevere 76/A - 00153 Roma (P.Iva 96446770586);
  - **Ufficio Scolastico Regionale per la Sardegna**, in persona del Direttore Generale *pro tempore*, con sede in 09131 Cagliari via Giudice Guglielmo n. 46 (Partita Iva 80012550929 - PEC: *drsa@postacert.istruzione.it*);
  - **Ufficio Scolastico per la Sardegna, Ufficio VI, ambito territoriale per la Provincia di Sassari**, in persona del legale rappresentate *pro tempore*, con sede in 07100 Sassari Località Baldinca Traversa La Crucca n. 1 (Partita Iva 80003220904 - PEC: *uspss@postacert.istruzione.it*);
  - **Istituto Comprensivo Statale "Pasquale Tola"** in persona del Dirigente *pro tempore*, sedente in 07100 Sassari via Monte Grappa n. 81 (Partita Iva 92150600903 - PEC: *ssic855005@pec.istruzione.it*);
- tutti elettivamente domiciliati *ope legis* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Cagliari sedente in 09128 Cagliari via Dante Alighieri n. 23 (PEC: *ads.ca@mailcert.avvocaturastato.it*)

**- Resistenti -**

**NONCHE'**

- eventualmente nei confronti di tutti i soggetti inseriti nella terza fascia delle graduatorie d'istituto del personale A.T.A. - profilo di Assistente Amministrativo e Collaboratore Scolastico - pubblicate dall'Istituto Comprensivo Statale "Pasquale Tola" sedente in 07100 Sassari via Monte Grappa n. 81, valide per il triennio 2021/22, 2022/23, 2023/24, i quali subirebbero un pregiudizio dall'accoglimento del presente Ricorso



**Oggetto:** Accertamento e dichiarazione del diritto al riconoscimento e attribuzione del maggiore punteggio (nella graduatoria del personale A.T.A., profilo di Assistente Amministrativo e Collaboratore Scolastico) da attribuire al Sig. Massimo Fancellu computato sulla base dei titoli e del servizio militare di leva svolto “*non in costanza di nomina*” e disapplicazione del D.M. 50/2021, nonché del D.M. 640/2017 e dell’art. 2 comma 6 del D.M. n. 235 del 1° aprile 2014, relativi alle domande di inserimento e/o aggiornamento delle graduatorie per il personale A.T.A., nella parte in cui stabiliscono che “*Il servizio militare di leva ed i servizi sostitutivi assimilati per legge sono valutati solo se presentati in costanza di nomina*”.

### IN FATTO

A) In data 16.04.2021 il Sig. Massimo Fancellu presentava, ai sensi del D.M n. 50 del 03.03.2021, tramite il portale telematico “Polis”, domanda di aggiornamento/conferma nella III fascia delle graduatorie di circolo e di istituto per il personale A.T.A. - profilo di Assistente Amministrativo e Collaboratore Scolastico - valide per il triennio 2021/22, 2022/23, 2023/24 (cfr. doc. n. 1);

B) con Decreto di pubblicazione del 22.09.2022 (Prot. n. 16356), la Dirigente Scolastica dell’Istituto Comprensivo Statale “Pasquale Tola” sedente in Sassari via Monte Grappa n. 81 approvava e pubblicava le graduatorie definitive del personale A.T.A.<sup>1</sup> ove il Sig. Fancellu veniva collocato in graduatoria tenendo conto del “punteggio ufficio” assegnatogli, come dalle schede di valutazione titoli che si allegano (cfr. doc. n. 2):

- **punteggio di 10,95** per il profilo di “Assistente Amministrativo” (s.e.);

- **punteggio di 7,95** per il profilo “Collaboratore Scolastico” (s.e.);

C) Il punteggio assegnato al Sig. Massimo Fancellu, per i differenti profili professionali in relazione al servizio militare di leva obbligatorio (espletato dal 12.11.1996 al 15.10.1997) è errato ed ingiusto, in quanto gli è stato attribuito solamente il punteggio complessivo di 0,55 anziché quello corretto pari a punti 5,50 (calcolato sulla base del seguente criterio: 0,50 moltiplicato per mesi 11 di servizio militare svolto);  
più precisamente:

D) la valutazione del servizio militare adottata dal M.I.U.R., con il Decreto n. 50/2021 nel suo Allegato A, punto A, nonché nelle rispettive “tabelle di valutazione dei titoli” A/1 e A/5 (cfr. doc. 3), viola i chiari disposti normativi, anche di rango Costituzionale, così come più volte confermato dal pacifico orientamento della Suprema Corte di Cassazione (cfr. *ex multis* Cass. civ., Ordinanza n. 33151/2021; Cass. Civ., Ordinanza n. 5679/2020 del 02.03.2020) oltre che dal Consiglio di Stato anche di recente; pertanto, la mancata assegnazione del corretto punteggio lede gravemente i diritti soggettivi dell’odierno Ricorrente.

\*\*\*\*\*

Tutto ciò premesso in fatto, il Sig. Massimo Fancellu agisce in giudizio per ottenere il legittimo punteggio con la conseguente corretta collocazione nella graduatoria di terza fascia del personale A.T.A. - profilo di Assistente Amministrativo e/o Collaboratore Scolastico - pubblicate dall’Istituto Comprensivo Statale “Pasquale Tola” - Sassari (SS), valide per il triennio 2021/2024, per le seguenti ragioni

<sup>1</sup> di cui con PEC in data 08.02.2023 si è fatta richiesta di rilascio con riserva di successivo deposito



## IN DIRITTO

### Sulla Giurisdizione del Giudice Ordinario

1. Preliminarmente si rendono necessarie brevi considerazioni sulla giurisdizione, a decidere della presente controversia, del Giudice del Lavoro. Sul punto deve evidenziarsi che la Giurisprudenza è pacifica nell'affermare che in materia di graduatorie permanenti del personale della scuola e con riferimento alle controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento nelle stesse, ai sensi del D. Lgs. 16 aprile 1994 n. 297, e successive modificazioni, la giurisdizione spetta al Giudice ordinario venendo in questione determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (cfr. Cass. civ., Sez. Unite, Ordinanza n. 16756 del 23.07.2014; Cass. civ., Sez. Unite, n. 3032/2011);

invero

1.1. la controversia di cui trattasi non inerisce a procedure concorsuali, bensì al corretto posizionamento in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendano disponibili. Si rileva, altresì, che per l'individuazione del Giudice dotato della giurisdizione, occorre avere riguardo al *petitum* sostanziale, come reiteratamente evidenziato dai Giudici di legittimità (cfr. Cassazione, Sezioni Unite civili, Ordinanza 9 dicembre 2019 n. 32112; si veda anche Cassazione, Sezioni Unite, sentenza 3-21 maggio 2014 n. 11229) da identificarsi per come oggettivamente risulta dal complesso delle richieste e dei fatti allegati;

orbene

1.2. nel caso di specie, la domanda giudiziale è volta specificamente all'accertamento del diritto "soggettivo" del Ricorrente (già inserito in graduatoria) al riconoscimento del giusto punteggio da assegnare al titolo posseduto - sull'assunto secondo cui tale diritto gli scaturisce direttamente dalla normazione primaria previa disapplicazione, eventualmente, dell'atto amministrativo che preclude la corretta valutazione del titolo, non certamente all'annullamento di un "atto amministrativo generale" o di un "regolamento ministeriale" (per cui sarebbe competente, invece, il Giudice amministrativo). Ciò al fine di "essere esattamente collocato" all'interno della graduatoria. Per quanto sopra argomentato la domanda di Fancellu pertanto rientra appieno nella giurisdizione del Giudice Ordinario in funzione di Giudice del lavoro.

**Sulla violazione e falsa applicazione dell'art. 485, comma 7, del Decreto Legislativo 16 Aprile 1994, n. 297; violazione e falsa applicazione dell'art. 20 della Legge 24 Dicembre 1986 n. 958; Violazione dell'art. 52 della Costituzione**

2. la disposizione di cui all'art. 2, comma 6, del D.M. n. 235/2014 e successivi, quali il D.M. 640/2017 e il D.M. 50/2021, subordinando la valutabilità del servizio militare di leva (e del servizio sostitutivo assimilato per legge) alla circostanza che detto servizio sia stato prestato in costanza di nomina ha apertamente violato norme di rango costituzionale e la conseguente normativa primaria vigente in materia. E in effetti, proprio per rispettare il disposto di cui all'art. 52 della Costituzione, secondo cui "*l'adempimento del servizio militare di leva non può pregiudicare la posizione di lavoro del cittadino, intesa come status del quale l'anzianità costituisce elemento integrativo*" (cfr. Cassazione civile, Sez. Lav. 1° settembre 1997, n. 8279), la Legge ha sempre equiparato il servizio militare - prestato dopo il conseguimento del titolo di studio valido per l'accesso all'insegnamento o al servizio scolastico - al servizio svolto. Ed infatti, già la Legge n.



282/1969, recante norme per il conferimento degli incarichi e delle supplenze negli istituti di istruzione secondaria, all'art. 4, stabiliva che “[...] ai fini della valutazione dei titoli di servizio, il servizio militare di leva o per richiamo d'autorità, (...) **sono valutati come servizio scolastico con la massima qualifica [...]**”; peraltro

2.1. in coerenza con quanto previsto dalla Legge n. 282/1969, la successiva Legge 24 dicembre 1986, n. 958, all'art. 20, stabilisce che “[...] il periodo di servizio militare è valido a tutti gli effetti per l'inquadramento economico e per la determinazione dell'anzianità lavorativa ai fini del trattamento previdenziale del settore pubblico [...]”; ciò significa che il servizio militare prestato dopo l'entrata in vigore di tale normativa e prima della sospensione della leva obbligatoria ed introduzione di quella volontaria con possibilità di arruolamento anche delle donne, deve essere valutato come titolo didattico, pari ad un anno di servizio, indipendentemente dalla costanza del rapporto d'impiego;

ebbene

2.2. sul punto la giurisprudenza precisa che “[...] l'art. 20 della L. 24 dicembre 1986 n. 958 non subordina il riconoscimento della validità del servizio militare ad iniziativa dell'impiegato né all'adempimento di oneri da parte del medesimo; pertanto, il servizio militare prestato prima della costituzione del rapporto d'impiego **deve essere computato d'ufficio ad opera dei competenti organi [...]**” (cfr. Consiglio di Stato, Sez. I, 5 aprile 1989, n. 1598);

2.3. 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; di fatti, a norma del citato comma 7 del Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione: “[...] 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 [...]**”;

2.4. 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”, statuisce che “il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge sono valutati come servizi di insegnamento purché presentati 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”. Ora, sia l'art. 485 comma 7 del Decreto Legislativo 16 aprile 1994, n. 29 che le precedenti norme di rango legislativo, nello stabilire la “validità a tutti gli effetti del servizio militare e del servizio civile”, anche se non prestato in costanza di nomina, hanno inteso dare puntuale attuazione al disposto di cui all'art. 52 Cost. secondo cui “l'adempimento del servizio militare di leva non può pregiudicare la posizione di lavoro del cittadino, intesa come status del quale l'anzianità costituisce elemento integrativo” (cfr. Cassazione Civile, Sez. Lav. 1° settembre 1997 n. 8297). La valutabilità è logicamente collegata al fatto che il servizio militare obbligatorio non può essere di ostacolo all'instaurazione del rapporto di servizio. In altre parole, proprio per impedire che l'adempimento del servizio militare di leva possa pregiudicare “la posizione di lavoro” del cittadino, le citate disposizioni



normative di rango primario hanno inteso compensare il sacrificio imposto ai cittadini dichiarati idonei agli obblighi di leva che, dopo aver conseguito il titolo di studio necessario per lavorare, non hanno potuto accettare supplenze proprio per adempiere al dovere imposto dall'art. 52 della Costituzione. E tale compensazione, in effetti, non poteva non consistere nella valutabilità del servizio di leva, purché prestato dopo il conseguimento del titolo valido per l'accesso al mondo del lavoro, alle medesime condizioni del servizio d'insegnamento e, pertanto, con riferimento dei relativi periodi ai corrispondenti anni scolastici. La giurisprudenza amministrativa (T.A.R. Lazio, sentenza n. 6421/2008) ha inoltre osservato che “[...] se il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge fossero valutati solo se prestati in costanza di nomina in quanto, del tutto arbitrariamente, si finirebbe per favorire solo coloro che hanno avuto la buona sorte di effettuare il servizio militare durante l'espletamento di un servizio d'insegnamento e non anche coloro che avrebbe comunque potuto ricevere i medesimi incarichi d'insegnamento senza poterli accettare trovandosi alle armi [...]”;

2.4.1. la condizione richiesta dall'art. 2, comma 6, del D.M. n. 235 del 1° settembre 2014 e successivi, quali D.M. 640/2017 e D.M. 50/2021 di cui si chiede la disapplicazione in parte qua, peraltro, finirebbe per penalizzare l'aspirante di sesso maschile dichiarato idoneo alla visita di leva che, in quanto tale, non poteva ottenere alcuna supplenza, pur se in possesso dei titoli validi per il conseguimento di un incarico di lavoro, proprio perché tenuto ad adempiere gli obblighi di leva.

**Sulla violazione dell'art. 569, comma 3, del D. Lgs. n. 297/1994. Violazione dell'art. 52, comma 2, della Costituzione. Violazione dell'art. 1, comma 2, del D. Lgs. n. 165/2001**

3. il D.M. n. 50/2021 all'allegato “A” “*Tabella di valutazione dei Titoli Culturali e di Servizio della Terza Fascia delle graduatorie di Istituto del Personale A.T.A*”, nelle “avvertenze”, al punto A, dispone: “*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. È considerato come servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali anche il servizio civile volontario svolto dopo l'abolizione dell'obbligo di leva*”;

3.1. dalla formulazione dell'allegato A del succitato Decreto discende che il servizio militare subisce un trattamento diversificato, a seconda che si sia svolto, o meno, in costanza di nomina, con conseguente attribuzione di un diverso punteggio in seno alla graduatoria. Infatti, nella Tabella di valutazione titoli di cui all'allegato A/1 (profilo di Assistente Amministrativo) e A/5 (profilo di Collaboratore Scolastico) del D.M. n. 50/2021, nei relativi punti “B” rubricati “*Titoli di Servizio*”, si attribuiscono 6 punti per ciascun anno di servizio effettivo reso nella medesima qualifica, mentre si attribuiscono 0,60 punti per ciascun anno per il “*Servizio prestato alle dirette dipendenze di Amministrazioni statali o Enti locali e nei patronati scolastici*”;

3.1.1. da ciò deriva che al servizio militare di leva (e ai servizi assimilati per legge) si attribuisca - ingiustamente - un punteggio differente a seconda che esso sia prestato in costanza di nomina (punteggio 6 per anno) oppure non in costanza di nomina (punteggio 0,60 complessivo per anno) come nel caso di specie;



ciò con **evidente disparità di trattamento che non trova fondamento alcuno sul piano delle Leggi, anche di rango costituzionale;**

oltre a ciò

3.2. palese il contrasto della predetta disposizione Ministeriale con il disposto dell'art. 569, comma 3, del D. Lgs. n. 297/1994 -Testo Unico della scuola - il quale dispone che *“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”*. La portata assolutamente generale del terzo comma dell'art. 569 del D. Lgs. 297/1994 non è connotata da limitazioni di sorta e, pertanto, va applicato anche alle graduatorie, le quali, benché non si qualificano come concorsi, sono selezioni *“lato sensu”* concorsuali, in quanto aperte ad una pluralità di candidati in competizione tra loro (cfr. Corte Cass. 08/02/2011, n. 3032). Tutto ciò: *“(…) comporta che il riconoscimento del servizio debba necessariamente essere applicato anche alle graduatorie, onde evitare che chi ha compiuto il proprio dovere verso la nazione si trovi poi svantaggiato nelle procedure pubbliche selettive (....)”* (cfr. TAR Lazio, n. 6421/2008, 08 luglio 2008).

### **I precedenti Giurisprudenziali**

4. Sull'argomento, ampia e univoca giurisprudenza si è più volte pronunciata a favore della valutabilità del servizio militare anche se non prestato in costanza di nomina: **da ultimo il Consiglio di Stato**, presieduto dal Dott. Marco Lipari (Giudice estensore Consigliere Ofelia Fratamico), con sentenza n. 01720/2022 pubblicata in data 10.03.2022, definitivamente pronunciando, sancisce che *“il servizio militare (e/o servizio sostitutivo assimilato per legge) del personale A.T.A. - prestato dopo aver conseguito il titolo di studio valido per l'accesso alle graduatorie, in un periodo nel quale, gli interessati, non avevano ricevuto alcuna nomina scolastica - deve essere valutato per intero (punti 6)”*;

di fatti

4.1. per i Giudicanti *“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...il servizio di leva obbligatorio e il servizio civile ad esso equiparato sono sempre utilmente valutabili, ai fini della carriera ... come anche dell'accesso ai ruoli, in ogni settore, sia se prestati in costanza di rapporto di lavoro, sia se espletati a seguito del semplice conseguimento del titolo per l'iscrizione in graduatoria, in misura non inferiore, rispetto ai pubblici concorsi o selezioni, di quanto previsto per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici...”*;

4.2. detto orientamento conferma quanto già stabilito in Ordinanza della Suprema Corte di Cassazione n. 33151/2021 che statuisce che si deve *“(…) infine disapplicare, perché illegittimo, il D.M. n. 44 del 2001, art. 2, comma 6, così come ogni altra norma regolamentare, che, disponendo diversamente, consenta la valutazione del solo servizio reso in costanza di rapporto di lavoro, rispetto alle graduatorie ad esaurimento (in tal senso, rispetto all'analoga previsione del D.M. n. 42 del 2009, v. Consiglio di Stato, sez. VI, 18 settembre 2015, n. 4343)”*;

4.3. tale soluzione è frutto di una interpretazione orientata dell'art. 2050, commi 1 e 2, del D.lgs. 66/2000 (Codice dell'Ordinamento Militare), che va letto in combinato disposto con l'art. 569 del D. Lgs. 297/1994 (e dell'art. 485 D. Lgs. 297/1994 che riguarda, come già detto, il personale docente) e l'art. 52, comma 2,



della Costituzione, con l'effetto giuridico secondo cui *“chi sia chiamato ad un servizio nell'interesse della nazione non deve essere parimenti costretto a tollerare la perdita dell'utile valutazione di esso a fini concorsuali o selettivi”* (cfr. Corte di Cassazione - Ordinanza n. 5679/2020 del 02.03.2020);

d'altronde

**4.4. granitica è la giurisprudenza che riconosce il punteggio pieno di 6 punti per ogni anno per il servizio militare (o servizio civile) prestato anche non in costanza di nomina** (cfr. tra le tante: Tribunale di Milano, sentenza n. 1696/2022 del 30.06.2022; Tribunale di Messina sentenza n. 13889/2018; Tribunale di Ravenna, sentenza del 15.04.2014; Tribunale di Verona 5 febbraio 2013, proc. n. 1178/2012; Tribunale di Monza, sez. lav., 19.11.2013, n. 812; Tribunale di Venezia, n. 863/2012 del 09.08.2012; Tribunale di Saluzzo, proc. n. 133/2012, sentenza del 12/09/2012; Tribunale di Catania, sentenza n. 940 del 10 febbraio 2011; Tribunale di Brindisi del 30.12.2011; Tribunale di Napoli, sentenza n. 12678 del 3 maggio 2012; Tribunale di Lucera, sentenza n. 1953/12 del 6 dicembre 2012, Tribunale di Lanciano Sentenza n. 644 del 19 novembre 2012, Tribunale di Agrigento, sentenza n. 900/2014; Tribunale di Busto Arsizio 2016; Tribunale di Mantova sentenza n. 2/2013; Corte d'Appello di Palermo ottobre 2015; Corte d'Appello di Bologna 442 del 01.08.2016; Corte d'appello di L'Aquila sentenza n. 841/2013; Tribunale di Catania Ordinanza n. 78 del 20 ottobre 2010);

4.4.1. il Consiglio di Stato, perdipiù, con Ordinanza n. 5408/2021 del 01.10.2021, ha accolto l'istanza cautelare e a seguito di essa l'Amministrazione provvedeva a *“rideterminare in aumento il punteggio in graduatoria” attribuendo agli istanti un punteggio “pari a 6” punti per il periodo di leva, anche se svolto non in costanza di nomina*, consentendo di addivenire, in ragione della migliore collocazione in graduatoria, alla stipula di contratti di supplenza, con conseguente consolidamento della loro condizione professionale; nell'ambito dello stesso procedimento (Reg. Ric. n. 7657/2021) il Consiglio di Stato, nella motivazione della succitata recente sentenza n. 1720/2022 del 10.03.2022, non condivide l'interpretazione del Ministero secondo cui *“...soltanto il servizio di leva o i servizi assimilati prestati in costanza di rapporto di lavoro potessero essere valutati con attribuzione di punti 6 per l'anno intero, mentre tale punteggio non spettasse a coloro che avevano espletato il servizio non in costanza di nomina”*;

ancora

4.2.2. il Consiglio di Stato con Ordinanza n. 6581/2021 del 10.12.2021 ha disposto espressamente che l'Amministrazione Scolastica è tenuta ad adottare atti idonei a riconoscere ai Ricorrenti il punteggio in forma piena ed ha così statuito: *“...considerato... la valutabilità del servizio militare anche non in costanza di nomina purché svolto dopo il conseguimento del titolo di studio, con conseguente obbligo dell'amministrazione di adottare, nelle more del giudizio, atti finalizzati a riconoscere il servizio militare”* (cfr. C.D.S., Sez. VI, n. 5196 del 24.09.2021).

Ora, nel caso specifico:

5. il Ricorrente Massimo Fancellu conseguiva il suo titolo di studio in data 15 luglio 1994, (cfr. doc. 4) per ciò prima dell'espletamento del servizio militare (svolto dal 12.11.1996 al 15.10.1997); tuttavia - nonostante il suddescritto orientamento della copiosa giurisprudenza anche di legittimità - il Ministero ancora oggi



rimane fermo nelle proprie posizioni, rifiutando di adeguarsi a quanto statuito nelle (ormai numerose!) pronunce giudiziali; adeguamento che, peraltro, non avrebbe neppure conseguenze sul piano erariale e, anzi, sarebbe addirittura utile a ridurre l'enorme mole di contenzioso gravante sull'Amministrazione stessa; inoltre

5.1. per mero *tutorismo* difensivo si desidera evidenziare all'Ill.mo Sig. Giudice che il D.M. n. 50/2021, (allegato A, punto A, e negli allegati, A/1 e A/5 nei relativi punti B), contrasta con il chiaro disposto dell'art. 1, comma 2, del D. Lgs. n. 165/2001, che testualmente recita: *“Per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, ...”*;

5.2. in altri termini: mentre la predetta disposizione legislativa assimila alle “Amministrazioni pubbliche” tutte quelle dello Stato senza differenziazioni di sorta, il Decreto Ministeriale le diversifica poiché valuta in modo differente il servizio militare (assegnando un punteggio diverso) benché esso sia stato espletato sempre presso una Amministrazione Statale;

5.2.1. anche sul punto numerosa è la giurisprudenza: in particolare in una fattispecie analoga a quella che qui ci occupa e riguardante il diritto al riconoscimento di 6 punti anziché di 0,60 annui che erano assegnati all'aspirante inserito nella graduatoria del personale A.T.A. per il riconoscimento e la relativa valutazione del titolo di servizio prestato presso l'A.S.L., nella sentenza n. 1145/2015 il Tribunale di Monza, in funzione di Giudice del Lavoro, ha precisato che l'art. 1 del T.U. del pubblico impiego di cui al D. Lgs. n. 165 del 2001 è stato introdotto al fine di riconoscere un punteggio e agevolare chi ha già dato prova di avere svolto attività lavorativa per la pubblica amministrazione: in breve: *“la norma pertanto deve essere interpretata in senso ampio, considerando l'espressione amministrazione statale in senso lato e quindi relativa al concetto di pubblica amministrazione”*, ovvero in *“senso atecnico volendo fare riferimento al lavoro prestato presso una pubblica amministrazione”*, tanto più che *“la posizione di collaboratore scolastico non necessita di particolari qualifiche e pertanto non avrebbe senso limitare la valutazione del servizio svolto solo a particolari categorie della pubblica amministrazione stessa”*. Nel caso specifico, l'art. 1 del D. Lgs. 165/2001 (T.U. del pubblico impiego) stabilisce che, ai fini della disciplina del rapporto di lavoro con le amministrazioni pubbliche, le “Amministrazioni dello Stato” coincidono integralmente con le “Amministrazioni pubbliche” (cfr. anche Tribunale di Monza, sentenza n. 658 del 14.01.2016; Giudice del lavoro del Tribunale di Torino, n. 5924 del 16.10.2017);

5.3. per tutte le suesposte considerazioni, il Sig. Massimo Fancellu ha diritto al riconoscimento ed all'attribuzione del punteggio pieno anziché a quello ridotto attribuitogli dall'Amministrazione qui convenuta, ed in particolare 5,50 punti (o addirittura 6,00) anziché 0,55 per 11 mesi di servizio militare obbligatorio svolto dal 12.11.1996 al 15.10.1997, giusto foglio di congedo illimitato del Sig. Fancellu (cfr. doc. n. 5);





5.4.1. conseguentemente, il Ricorrente Massimo Fancellu ha diritto alla rideterminazione del punteggio totale in graduatoria come di seguito specificato: **15,85**, per il profilo di Assistente Amministrativo e **12,85** per il profilo di Collaboratore Scolastico (o del maggior punteggio che dovesse emergere in corso di causa).

#### **Sul *fumus boni iuris* e sul *periculum in mora***

6. è di tutta evidenza che nel caso in esame sussistano sia il *fumus boni iuris* che il *periculum in mora*, giacché il Ricorrente, ancora disoccupato, rischia di collocarsi anche nella “nuova” graduatoria relativa al triennio 2024/2027, ancora una volta, in posizione inferiore rispetto a ciò che gli spetterebbe di diritto; appare evidente pertanto che la mancata attribuzione del punteggio corretto al Sig. Fancellu (pari a 5,50 punti totali, invece che 0,55) gli ha precluso, ad oggi, e gli precluderebbe in futuro la possibilità di ottenere degli incarichi, anche annuali e/o supplenze, come personale A.T.A. all’interno dell’Istituto di destinazione; d’altronde;

6.1. i tempi di un ordinario procedimento di merito, finalizzato ad accertare la condotta discriminatoria attuata ai danni di Fancellu e qui lamentata, mal si conciliano con la “posizione giuridica” del Ricorrente. Difatti, sul punto, precedente giurisprudenza ha più volte chiarito che “.... *i tempi necessariamente lunghi del giudizio ordinario non solo determinerebbero il permanere di una situazione antigiuridica, ma pregiudicherebbero il diritto del...(omissis) da tempo disoccupato, di partecipare alla selezione e trovare un, seppur precario, impiego e quindi una fonte immediata di reddito per il proprio nucleo familiare*” (cfr. Tribunale di Messina, sez. lav. Ord. del 16 luglio 2020 n. 13583);

6.1.1. il caso appena descritto nella succitata sentenza rispecchia appieno la situazione personale del Sig. Fancellu Massimo il quale, disoccupato da circa 10 anni (cfr. doc. 6 scheda anagrafica del Centro per l’impiego di Sassari), rischia di perdere definitivamente (anche stante la sua non più “giovannissima” età) il tanto desiderato “bene della vita” oltre il diritto ad avere finalmente un lavoro dignitoso; a ciò si aggiunga il fatto che il Ricorrente versa in serie difficoltà economiche a causa della mancanza di offerte di lavoro e considerato altresì che ha un figlio minore da mantenere e un mutuo a cui adempiere periodicamente (cfr. doc. 7) ed onorato, appunto, solo grazie al contributo della coniuge, unica percettrice di reddito della famiglia;

peraltro

6.1.2. a ciò si aggiunga anche il fatto che già diversi soggetti aventi un punteggio inferiore a quanto competerebbe a Fancellu siano già stati chiamati al lavoro (con una valutazione, a mero titolo esemplificativo ma non esaustivo, di punti 9,1; 9,5; 9,67; 10 e 11,52 cfr. doc. 8) così dando concreta prova di quanto appena lamentato circa la contemporanea presenza sia del *fumus* che del *periculum*.

#### **Ad Abundantiam**

6.2. l’attribuzione errata del punteggio ha, di fatto, impedito all’aspirante “Assistente Amministrativo” e/o “Collaboratore Scolastico” di poter svolgere l’attività lavorativa per cui aveva reiteratamente inoltrato la domanda e la necessità di provvedere d’urgenza deriva da almeno due buoni motivi: innanzitutto dal fatto documentalmente “provato” (cfr. doc. 8 cit.) di essere stato “scavalcato” da coloro che avrebbero dovuto avere una posizione in graduatoria inferiore alla sua; ma ancor di più perché l’odierno Ricorrente dovrà



(ri)presentare istanza di “Aggiornamento/conferma della graduatoria di terza fascia” e/o eventualmente domanda di “nuova” iscrizione per il triennio 2024-2027 col rischio di “trascinarsi” dietro l’attuale “errore”.

6.3. Quanto al *periculum in mora* è palese che il Ricorrente inevitabilmente subisca il gravissimo danno di non essere chiamato al lavoro, neppure come supplente, con inevitabile perdita di *chance* oltre che depauperamento della propria professionalità. Il requisito dell’urgenza è viepiù evidente laddove si consideri che in difetto di una decisione rapida, saranno frustrate le possibilità di esercitare il lavoro di A.A. e/o di C.S. per l’anno scolastico in corso, perdendo oltre la retribuzione anche il relativo punteggio, che è strettamente correlato, appunto, alle *chance* occupazionali. Soccorre a fondare tale prospettazione l’orientamento prevalente in giurisprudenza che ritiene applicabile il procedimento d’urgenza ogni qual volta ad un “provvedimento” illegittimo consegua un obiettivo pregiudizio in termini di perdita di *chance* e di lesioni di diritti di natura personalistica, sia sotto il profilo delle relazioni familiari che dell’impoverimento della professionalità. Il Tribunale di Milano, con Ordinanza n. 6202 del 20.07.2016, ha ben chiarito le esigenze di carattere personale: “*E consegue che il mancato accoglimento del ricorso sarebbe fonte di pregiudizio di natura palesemente ‘irreparabile’, atteso che i relativi effetti lesivi non ricadrebbero su interessi meramente patrimoniali ma andrebbero ad intaccare la stessa sfera dei diritti personali e familiari del ... ricorrente (come tali insuscettibili di reintegrazione ex post)*”;

d'altro canto

6.3.1. sono numerosissimi i precedenti cautelari in cui sono state riconosciute le ragioni d'urgenza in considerazione dei relativi “*pregiudizi alla vita familiare e di relazione, non risarcibili per equivalente*” (cfr. Trib. Roma - Sez. lavoro, Ordinanza cautelare del 26.01.2000, in Dir. Lay. 2000,400; nello stesso senso, *ex multis*, Trib. Roma - Sez. lavoro, ordinanza cautelare del 20.01.2011, in Lavoro nella Giur., 2012, 8-9, 797; Trib. Agrigento - Sez. lavoro, Ordinanza cautelare del 28.03.2001, in Lavoro giur. 2001, pag. 778; Ordinanza cautelare del Tribunale del Lavoro di Tivoli del 04.02.2016). La Suprema Corte ha, altresì, configurato la lesione de “*il bene concreto della professionalità, nella forma del mancato utilizzo delle conoscenze pregresse acquisite e del loro ulteriore perfezionamento conseguente alla loro estrinsecazione nella prestazione lavorativa*” (cfr. tra molte, Cass. Civ. - sez. lav. sentenza n. 14443 del 06.11.2000, in Lav. prev. oggi 2000, 2287).

Invero

6.3.2. l’art. 700 c.p.c., prevedendo misure idonee “*ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito*”, per opinione pressoché unanime, costituisce uno strumento utile a soddisfare il bisogno di tutela cautelare a favore di diritti minacciati sia da un pericolo di infruttuosità, sia da un pericolo di tardività. Pertanto, il carattere generale della norma configura che il provvedimento d’urgenza - modellandosi sul *periculum in mora* affermato in concreto (un pregiudizio imminente ed irreparabile del diritto fatto valere o di quello che si intende azionare in via ordinaria) - abbia un contenuto anticipatorio. Infatti, quando si attende che il futuro provvedimento costituisca nuovi rapporti giuridici oppure ordini misure innovative del mondo esterno, il provvedimento cautelare, per evitare il danno derivato dal ritardo con il quale il provvedimento principale potrà giungere a costituire tali effetti, deve tendere, non già a conservare lo stato



di fatto ma ad operare in via provvisoria, anticipando l'effetto costitutivo ed innovativo (nel caso *de quo*, l'inizio effettivo del rapporto di lavoro), che determina il grave pregiudizio.

Trattasi, in buona sostanza, di una forma di tutela che è, nel caso in esame, sia un rimedio che un'anticipazione finalizzati a proteggere il diritto qui lamentato dal *periculum in mora*, costituito dagli effetti negativi della durata, anche fisiologica, del processo nel tempo. In modo ancor più specifico, nella vicenda in esame sussiste - come già precisato - sia l'elemento dell'imminenza del pregiudizio sia quello della sua attualità. Ci si trova, difatti, nella condizione in cui l'iter diretto alla produzione dell'evento pregiudizievole è già iniziato, ossia in quella circostanza in cui la nozione di imminenza acquista il suo significato più pregnante e l'intervento del Giudice della cautela può essere in grado di paralizzare quell'iter ed impedire, in tutto o in parte, il danno irreparabile al diritto. Per altro verso, **l'ordinario espletamento del processo prospetta per l'odierno Ricorrente il concreto rischio di non conseguire il bene della vita cui ha diritto (l'attribuzione del giusto punteggio, in considerazione di tutte le suesposte argomentazioni), paventando l'amplificarsi e il procrastinarsi degli effetti dannosi già da tempo sofferti e per cui, in questa sede, si chiede porsi urgente rimedio.**

Ad ogni modo

7. il Sig. Massimo Fancellu prima della proposizione del presente giudizio innanzi all'adito Giudice aveva inviato formale "Diffida" alle Amministrazioni qui convenute per rivendicare, in termini di ricalcolo del punteggio A.T.A., che il periodo del servizio militare di leva non assolto in costanza di nomina fosse considerato quale "servizio effettivo" reso nella qualifica A.T.A. col punteggio adeguato pari a punti 6 per anno;

invero

7.1. in data 11.11.2022 Fancellu Massimo inoltrava, a mezzo PEC, sia al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (Direzione generale per gli ordinamenti scolastici e la valutazione del sistema nazionale di istruzione) sia all'Ufficio Scolastico per la Sardegna, Ufficio VI, ambito territoriale per la Provincia di Sassari e, successivamente in data 17.11.2022 anche alla Scuola "capofila" (ovvero l'Istituto Comprensivo Statale "Pasquale Tola" di Sassari) apposita "Istanza" (cfr. doc. 9) al fine di richiedere l'attribuzione, rispettivamente, di un "totale complessivo di **punti 15,85** (per A.A.) e **12,85** (per C.S.)" con conseguente aggiornamento della sua posizione in graduatoria, invitando le citate Istituzioni Ministeriali a fornire espressa motivazione per iscritto in caso di non accoglimento dell'Istanza;

ebbene

7.2. sia il M.I.U.R. che l'Ufficio Scolastico Provinciale di Sassari non davano risposta esaustiva (deferendo la soluzione alla Scuola Capofila), mentre l'Istituto Comprensivo Statale "Pasquale Tola" di Sassari (con Protocollo n. 0023389 del 12.12.2022, cfr. doc. 10) comunicava testualmente che *"il punteggio maggiorato per il servizio militare di leva prestato "non in costanza di nomina" doveva essere richiesto con le modalità stabilite dall'O.M. n. 50 del 03/03/2021 e considerato che il candidato non ha inserito il servizio di cui all'istanza in oggetto nel modello di domanda predisposto dal Ministero tramite piattaforma POLIS, l'istanza in oggetto non può essere accolta"*!



sennonché

7.2.1. non corrisponde al vero quanto affermato dalla Dirigente Scolastica (Dott.ssa Maria Grazia Falchi) dal momento che Fancellu Massimo aveva, innanzitutto, ben indicato e inserito l'espletamento del "servizio militare" non solo nell'ultima domanda ma anche in tutte quelle precedenti sin dalla prima datata 17.09.2014 (cfr. doc. 11); ma, perdi più si obietta e precisa che l'ultima delle istanze è stata depositata, come dovuto, tramite la piattaforma "Polis" in data 16.04.2021 Prot. m\_pi.AOOPOLIS.REGISTRO UFFICIALE.I.4383427.16-04-2021 (cfr. doc 1 cit);

7.2.2. *ad abundantiam* si badi che il rigetto dell'istanza (con le suindicate argomentazioni) mal si concilia con la precedente comunicazione, sempre a firma della predetta Dirigente, datata 29.07.2021 (Prot. n. 0009895 - cfr. doc. 12) comunicante, invece, l'accoglimento del reclamo (gerarchico) tempestivamente presentato (con due successive comunicazioni PEC) da Fancellu in data 15.07.2021 (doc. 13);

7.2.3. in altri termini, se in un primo momento la Dirigente accoglieva il reclamo, ma non assegnava il punteggio corretto; in un secondo momento la stessa, riscontrando la successiva domanda di adeguamento del punteggio su istanza di Fancellu, inopinatamente (contraddicendo se stessa!) rigettava totalmente la richiesta lamentando l'asserita tardività dell'istanza nonché erroneamente contestando l'irritualità dell'invio (non avvenuto a suo dire attraverso piattaforma Polis e trascurando, invece, che proprio con quel mezzo era stata presentata, si ribadisce, in data 16.04.2021 - cfr. doc. 1 cit.).

7.2.4. Come noto, le graduatorie di terza fascia A.T.A., destinate agli aspiranti alle supplenze e valide per il triennio 2021/2023 (ai sensi del D.M. 50/2021) devono essere aggiornate dagli istituti scolastici che hanno ricevuto le domande telematiche di inserimento/aggiornamento delle posizioni in graduatoria, valutati i titoli tecnici e di servizio posseduti dagli istanti; ciò, nel caso di Fancellu, non è stato correttamente svolto per tutte le argomentazioni che si sono ampiamente espone sia in fatto che in diritto.

\*\*\*\*\*

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

8. Con riferimento alla notifica ai controinteressati, si osserva che, anche per celerità ed economia processuale, mancando nelle graduatorie pubblicate dall'Istituto Comprensivo "Pasquale Tola" sedente in Sassari via Monte Grappa n. 81, qualsiasi indicazione di residenza e gli altri dati identificativi dei soggetti in graduatoria, sussistono i presupposti per autorizzare la notifica *ex art. 151 c.p.c.* (derogando alle onerose formalità previste dall'art. 150 c.p.c.), mediante pubblicazione del Ricorso e del Decreto di fissazione udienza nel sito Internet del M.I.U.R. e/o del predetto Istituto scolastico. Infatti, ai fini dell'integrale instaurazione del contraddittorio, il Ricorso andrà notificato a tutti i potenziali controinteressati, ossia a tutti coloro che ora si trovano in una migliore collocazione in graduatoria rispetto al Ricorrente.

8.1. Si rileva, altresì, che la tradizionale notifica per pubblici proclami sia oltremodo onerosa per la parte Ricorrente, e comunque, secondo il Consiglio di Stato 19.02.1990 n. 106, la stessa non appare comunque idonea allo scopo, non potendosi ragionevolmente invocare un onere di diligenza media del cittadino, potenziale convenuto in giudizio, di prendere visione costante della Gazzetta Ufficiale. Al contrario, il sito Istituzionale del Ministero e la sede locale sono, invece, costantemente seguiti da tutti i candidati/aspiranti



alle graduatorie, in quanto oggi mezzo di comunicazione ufficiale, anche quale strumento di pubblicazione dei singoli provvedimenti.

8.2. Pertanto, tale mezzo appare più idoneo ai fini che qui interessano. Invero, *“In tema di notificazioni autorizzate dal Giudice ai sensi dell’art. 151 c.p.c., le forme devono trovare corrispondenza nello scopo dell’atto e le modalità prescelte debbono garantire i principi fondamentali del diritto di difesa e del diritto al contraddittorio”* (cfr. Cass. civ., Sez. VI, 11.10.2017 n. 23919).

Ritenuto quanto sopra, la presente difesa

### **FA ISTANZA**

affinché l’Ill.mo Giudicante Voglia autorizzare la notificazione del presente Ricorso ai controinteressati con modalità diverse da quelle ordinarie, ai sensi dell’art. 151 c.p.c., ossia mediante la pubblicazione del presente Ricorso e dell’emanando decreto di fissazione dell’udienza sul sito internet istituzionale del M.I.U.R. e/o dell’Istituto Comprensivo “Pasquale Tola” sedente in 07100 Sassari via Monte Grappa n. 81,

\*\*\*\*\*

Per le suesposte ragioni, il Sig. Massimo Fancellu, *ut supra* rappresentato, difeso e domiciliato

### **RICORRE D’URGENZA E NEL MERITO**

all’Ill.mo Giudice del Tribunale del Lavoro di Sassari, affinché, previa fissazione dell’udienza di discussione, Voglia accogliere nei confronti del Ricorrente le seguenti

### **CONCLUSIONI**

Piaccia all’Ill.mo Sig. Giudice adito, *contrariis reiectis*, **in via preliminare**, qualora il Tribunale lo ritenga opportuno:

9. autorizzare la notifica del presente Ricorso e del Decreto di fissazione udienza *ex art.* 151 c.p.c. mediante la pubblicazione sul sito internet del M.I.U.R. e/o dell’Istituto Comprensivo “Pasquale Tola” sedente in 07100 Sassari via Monte Grappa n. 81, per i motivi dedotti in narrativa;

### **IN VIA CAUTELARE E NEL MERITO**

10. accertare e dichiarare la sussistenza del *fumus boni iuris* nonché del *periculum in mora*, siccome descritti in atti, con decreto *inaudita altera parte* ovvero, in subordine, esperita l’audizione delle parti:

10.1. accertare e dichiarare il diritto di Fancellu Massimo al riconoscimento, per ogni singolo profilo di pertinenza del Ricorrente, del giusto punteggio pari a 5,50 punti totali per il servizio militare di leva obbligatorio espletato (dal 12.11.1996 al 15.10.1997) anziché quello assegnato di punti 0,55;

10.1. e, per l’effetto, riconoscere e attribuire, così, al Ricorrente nelle graduatorie definitive di circolo e di Istituto di III fascia del personale A.T.A., pubblicate dall’Istituto Comprensivo “Pasquale Tola” sedente in 07100 Sassari via Monte Grappa n. 81, valide per il triennio 2021/2024, il diritto ad un punteggio complessivo di:

**15,85 per il profilo di Assistente Amministrativo** o di quello maggiore che dovesse emergere nel corso del presente Giudizio;

**12,85 per il profilo di Collaboratore Scolastico** o di quello maggiore che dovesse emergere nel corso del presente Giudizio;



in ogni caso

12. adottare tutti i provvedimenti ritenuti più idonei ed opportuni a tutela della posizione e del diritto soggettivo del Ricorrente;

13. con vittoria di spese e compensi di giudizio, da distrarsi in favore dei costituiti Procuratori che si dichiarano antistatari.

*Salvis iuribus.*

Ai sensi del D.P.R. 30.05.2002 n. 115 e succ. modif. si dichiara che il valore della presente causa è indeterminato e che il Ricorrente è titolare di un reddito imponibile ai fini I.R.P.E.F. per l'anno 2021 non superiore al triplo dell'importo previsto dall'art. 76 del D.P.R. n. 115/2002 (come da documentazione versata in atti); anche la somma dei redditi di tutti i componenti il nucleo familiare non supera i limiti reddituali di cui innanzi. Pertanto, all'atto del deposito del Ricorso non sarà versato alcun contributo unificato, impegnandosi a comunicare eventuali variazioni reddituali sino alla definizione del giudizio.

Si producono con allegazione nel fascicolo di parte:

- doc. 1: domanda aggiornamento/conferma graduatoria A.T.A. (Prot. m\_pi.AOOPOLIS.REGISTRO UFFICIALE.I.4383427.16-04-2021);
- doc. 2: schede di valutazione titoli Fancellu;
- doc. 3: "Tabelle Ministeriali di valutazione dei titoli" A/1 e A/5;
- doc. 4: diploma di maturità del Ricorrente del 15 luglio 1994;
- doc. 5: foglio di congedo illimitato (servizio militare) Fancellu;
- doc. 6: scheda anagrafica aggiornata del Centro per l'impiego di Sassari;
- doc. 7: piano d'ammortamento mutuo;
- doc. 8: prova documentale sussistenza *fumus boni juris* e *periculum in mora* ("contratti a tempo determinato" ad altri soggetti incaricati di supplenze);
- doc. 9: Istanza Fancellu del 11.11.2022 e del 17.11.2022;
- doc. 10: risposta dell'Istituto Comprensivo Statale "Pasquale Tola" di Sassari del 12.12.2022;
- doc. 11: domanda di primo inserimento e successive di aggiornamento/conferma a far data dal 17.09.2014;
- doc. 12: comunicazione dell'Istituto Comprensivo Statale "Pasquale Tola" di Sassari del 29.07.2021;
- doc. 13: reclamo gerarchico PEC del 15.07.2021.

Sassari, addì 09.02.2023

Avv. Caterina Mureddu

Avv. Michela Sau

