



Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia  
Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

**ON. TRIBUNALE DI MESSINA**

**– SEZIONE LAVORO –**

**(G.U.L. dott.ssa Bonanzinga; RG n. 390/2024; Ud. 23/02/2024)**

**Memoria difensiva**

Per il **MINISTERO dell'ISTRUZIONE e del MERITO - Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia e Ufficio VIII - Ambito territoriale per la provincia di Messina** (C.F.: 80005000833), in persona del Dirigente p.t., rappresentato e difeso, ai sensi dell'art. 417 bis, comma 1 c.p.c., come introdotto dall'art. 42, D.Lgs 31 marzo 1998, n°80 e succ. modif. dalla Dr.ssa Dr.ssa Di Paola Daniela Caterina Carmela (C.F. DPLDLC75C43L308G), funzionario in servizio presso lo stesso ufficio territoriale, legalmente domiciliata per la gestione del contenzioso del lavoro di cui all'art. 12 bis, D. Lgs 3 febbraio 1993, n°29, come introdotto dall'art. 7 D.Lgs n°80 del 31 marzo 1998, presso la sede del predetto Ambito Territoriale di Messina, sita in Messina, Via San Paolo. 361 ex IAI, pec: [uspme@postacert.istruzione.it](mailto:uspme@postacert.istruzione.it);

**resistente**

**contro**

**ZINGALES GIUSEPPE**, rappresentato e difeso dall'avv. Massimiliano Fabio

**ricorrente**

Il ricorrente, con ricorso ex art. 700 c.p.c., ha adito l'intestato Tribunale per ottenere l'aggiornamento delle Graduatorie di Circolo e di Istituto di III fascia del personale amministrativo, tecnico e ausiliario per la provincia di Messina, triennio 2021/22 - 2022/23 - 2023/24, per i profili di Assistente Amministrativo (AA) e Collaboratore Scolastico (CS) subordinatamente al riconoscimento del punteggio per il servizio di leva da lui prestato dal 3.11.1988 al 24.10.1989.

In particolare, il ricorrente si duole della natura asseritamente discriminatoria della disciplina recata dal D.M. 50/2021, laddove è riconosciuto un punteggio inferiore al servizio di leva prestato non in costanza di rapporto di impiego rispetto a quello prestato in costanza di rapporto di impiego.

Con il deposito della presente memoria, l'Amministrazione convenuta si costituisce in giudizio, contestando quanto *ex adverso* assunto per le seguenti ragioni di





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

### DIRITTO

#### SUL FUMUS BONI IURIS

Il ricorrente, in data 14.04.2021, ha presentato di [domanda di aggiornamento ai fini della costituzione delle Graduatorie di Circolo e di Istituto di III fascia del personale amministrativo, tecnico e ausiliario per la provincia di Messina, triennio 2021/24](#), già inserita nel fascicolo telematico giusta produzione di controparte.

La domanda di inserimento nelle graduatorie valide per il triennio precedente era stata presentata nell'anno 2017, sotto la vigenza del DM 640 del 30 agosto 2017.

Le disposizioni in tema di valutazione del punteggio, recate oggi dal D.M. n. 50/2021 (ma identiche considerazioni sono ripetibili con riferimento al sopracitato DM 640/2017), sono state emanate tenendo conto degli approdi cui i giudici di merito, sia della giurisdizione ordinaria che amministrativa, erano pervenuti con riferimento al previgente DM 44/2011, censurato in via pretoria nella parte in cui **non riconosceva alcun punteggio** per il servizio militare o per il servizio sostitutivo prestati non in costanza di rapporto d'impiego. Differentemente dal citato DM 44/2011, l'odierna disciplina valuta con 0,60 punti per anno il servizio di leva svolto in assenza di qualsiasi rapporto di impiego ("non in costanza di impiego"), equiparato a quello "reso alle dipendenze di altre amministrazioni statali"; il servizio reso in costanza di rapporto di impiego con il Ministero dell'Istruzione e del Merito, è invece equiparato a quello reso nella medesima qualifica e valutato con punti 6 per anno.

Più precisamente:

- la lettera a) co. 1 dell'allegato A del D.M. 50/2021 prevede che "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", al quale il medesimo decreto attribuisce 6 punti per ogni anno

- la lettera a) co. 2 dell'Allegato A cit. prevede che "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"», con attribuzione del punteggio di 0,60 punti per anno.

Analogamente, l'allegato A al D.M. 640/2017 prevedeva che;





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

*“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. E' considerato come servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali anche il servizio civile volontario svolto dopo l'abolizione dell'obbligo di leva”.*

Presupposto gerarchico per le disposizioni di rango regolamentare redatte dal D.M. n. 50/2021 è la disposizione normativa primaria di cui all'art. 2050 del Codice dell'ordinamento militare, analizzata *ex funditus* dallo stesso Tribunale adito, che, in meditata riforma del proprio precedente orientamento, [con ordinanza del 7 agosto 2023, resa nel giudizio r.g. n. 2833-1/2023](#) (si veda anche, *inter alias*, [l'ordinanza del 25/9/2023, nel giudizio RG. 4448/2023](#)) ha puntualizzato: *“il citato articolo 2050 distingue chiaramente il servizio militare prestato non in costanza di rapporto di impiego, che dà diritto allo stesso punteggio previsto per il servizio prestato presso gli enti pubblici, ed il servizio militare prestato in costanza di rapporto di impiego, che va considerato come effettivo servizio reso alle dipendenze della medesima amministrazione. Vi è quindi differenza tra chi durante il rapporto di impiego è chiamato a svolgere il servizio militare e chi svolge il suddetto servizio prima che venga instaurato il rapporto di lavoro. Sarebbe discriminatorio nei confronti di chi ha già costituito un rapporto di lavoro, equiparare al lavoro effettivo il servizio militare svolto da chi non ha ancora costituito alcun rapporto di lavoro con l'Amministrazione, mentre è logico e coerente che il servizio militare svolto non in costanza di rapporto di impiego sia equiparato al servizio prestato in altro ente pubblico, come esattamente previsto dall'art. 2050, comma 1, del d.lgs. n. 66/2010. La disciplina contenuta nel D.M. n. 50 del 3 marzo 2021 è, pertanto, pienamente legittima e non necessita di alcuna disapplicazione”*

*“I numerosi precedenti della Corte di Cassazione, citati anche dalle pronunce di merito prodotte dal ricorrente (Cass. n. 5679/2020; Cass. n. 34686/21; Cass. n. 34687/21; Cass. n. 33151/21; Cass. n. 155127/21) si riferiscono ad una diversa fattispecie, in cui veniva invocata in giudizio la disapplicazione del D.M. n. 44 del*





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

*12 maggio 2011, il quale prevedeva l'attribuzione del punteggio per il servizio militare solo se prestato in costanza di nomina, limitazione ritenuta illegittima dalla Corte di Cassazione. L'ipotesi è radicalmente differente da quella oggetto del presente giudizio, in quanto il D.M. n. 50 del 3 marzo 2021 prevede l'attribuzione di uno specifico punteggio per il servizio militare prestato non in costanza di nomina, anche se – correttamente inferiore al punteggio riconosciuto per il servizio militare in costanza di rapporto di impiego. La giurisprudenza citata non affronta puntualmente la questione della disparità di trattamento, la quale parrebbe trovare un suo razionale fondamento nel fatto che nel caso 5 di servizio di leva prestato in corso di rapporto il “servizio” che il dipendente sta prestando in favore dell'amministrazione scolastica viene interrotto e sospeso per la necessità di svolgere altra attività in favore della nazione, nel caso in cui non sia prestato nel corso del rapporto di lavoro invece il servizio di leva viene comunque riconosciuto nella stessa misura in cui viene riconosciuto ogni altro servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali, così come previsto dall'art. 2050 d.lgs. 66/2000” (nello stesso senso anche, tra le tante, [Sent Trib Messina R.G. 2033 2023](#))*

Nella riferita pronuncia il Tribunale richiama la giurisprudenza di merito più recente (Trib. Chieti sez. lav. sentenza n. 152/2023, Trib. Frosinone sez. lav sent. n. 286/2023, Trib. Roma sez. lav 4607/2023, Corte di Appello Brescia n. 329/2022; Tribunale Bergamo n. 106/2023, sentenze n. 187/2023 e n. 1137/2023 del Tribunale di Torino; ma si vedano anche le allegate [Trib. Venezia sez. lav sent. n. 248/2023](#); [Corte d'appello Torino sent. n. 326/2022](#); [Trib. Verbania sez lav. Sent. 24/01/2023, nel proc. R.G. n. 166/2022](#); [Trib. Novara sez. lav. del 06/07/2021, nel proc. R.G. n.619/2019](#); [Trib. Pistoia, sez. lav., n. 94/2023 dell'01/06/2023](#); [Trib. Arezzo, sez. lavoro, sent. 07/03/2023 nel proc. R.G. n. 984/2022](#); [Trib. di Firenze, sez. lavoro, sent. n. 36/2023 del 19/01/2023](#); [Trib. Lecce sez lav. Sent. 19/08/2021, nel proc. 8632/2021](#); [CdA L'Aquila del 20/04/2023, nel proc. R.G. n. 423/2023](#), [Trib. Pescara, sent. n. 258/2022](#); [Trib. Chieti, sent. del 28/02/2023, nel proc. R.G. n. 959/2022](#); [Tribunale di Torino, Sez. Lavoro, del 27 aprile 2023, nella causa RGL n. 6396/2022](#)).





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

Lo stesso orientamento, pur dopo iniziali oscillazioni, è ormai stabilmente seguito dal Tribunale di Patti ([sent. n. 2112 del 31/10/2023](#)) e dal Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto (vedasi, ex multis, [sent. n. 688 del 22/11/2023](#))

Gli arresti della giurisprudenza di legittimità invocati dal ricorrente a proprio favore non risultano pertanto convincenti, se solo si consideri che egli si limita a riproporre, in relazione alla ben diversa situazione creata dal D.M. 50/2021, gli argomenti sviluppati dalla giurisprudenza relativa alla mancata valorizzazione del servizio militare non in costanza di rapporto, con esclusione radicale della sua valutazione, da parte del D.M. 44/2011 (così Consiglio di Stato n. 1720/2022, 7383/2022 e 266/2023); il ricorrente pretende, cioè, di far derivare dalla giurisprudenza di legittimità citata *“un principio di diritto, in realtà, non affermato dal Supremo Collegio”* ([così Trib. Barcellona P.G., sent. n. 688/2023](#))

A identiche conclusioni era d'altra parte già pervenuta la giurisprudenza amministrativa: si fa riferimento, in particolare, alla sentenza del [TAR Lazio, n. 4117 del 10/03/2023](#), allegata, che chiarisce la corretta portata della giurisprudenza della Corte di Cassazione, a cui il ricorrente riconduce la propria tesi. Ciò che la Suprema Corte censura è infatti **la mancata valutazione del servizio militare non reso in costanza di nomina, ferma restando la legittimità dell'equiparazione del punteggio con quello attribuibile ai “servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici”**: *“in base all'allegato A) del D.M. 50 del 2021, ivi gravato: “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”, conseguendone che non viene negata la valutabilità, come titolo, del servizio militare o del servizio civile sostitutivo reso anche non in costanza di nomina (fattispecie ritenuta illegittima dalla Giurisprudenza, cfr. ex multis Cons. Stato Sez.VI, 18 settembre 2015 n. 4343; Cons. St. Sez. VI, 18 settembre 2015 n. 2015, ma anche Cass. civ. sez. lav., 2 marzo 2020 n. 5679), ma semplicemente, al pari di quanto previsto per i servizi prestati alle dipendenze di Amministrazioni pubbliche, il*





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

**relativo punteggio è graduato distinguendosi tra servizio reso non in costanza di nomina (purchè già in possesso del titolo di studio necessario per l'accesso) e servizio reso in costanza di nomina, venendo in rilievo a quest'ultimo riguardo la qualifica ricoperta** e *“In tal modo il servizio militare svolto non in costanza di nomina presso la scuola trova comunque riconoscimento ed è sempre valutato, salvo la modulazione del punteggio a seconda che sia stato svolto in costanza o meno del rapporto di lavoro, al pari di quanto avviene per gli altri dipendenti pubblici”*.

L'attenta lettura resa dal TAR Lazio trova d'altra parte conferma nelle stesse pronunce della Suprema Corte, laddove si afferma che: *“secondo il D.Lgs. n. 297 del 1994, art. 485, comma 7, 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”; il D.Lgs. n. 66 del 2000, art. 2050, 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” (sentenza Corte Cass. n 5976/2020) o: “in definitiva, attraverso la combinazione delle diverse norme, il sistema generale va riconnesso al sistema scolastico, secondo un principio di fondo, ispirato alla previsione di cui all'art. 52, co. 2, Cost., comune al regime anteriore al COM ed a quello successivo ad esso, tale per cui, appunto, il servizio di leva obbligatorio e il servizio civile (ad esso equiparato: art. 6 L. 230/1998 e, poi, art. 2103 d.lgs. 66/2010) sono sempre utilmente valutabili, ai fini sia della carriera (art. 485, co. 7, d.lgs. 297/1994) sia dell'accesso ai ruoli (art. 2050 co. 1 cit. e, prima, art. 77, co. 7 d.p.r. 237/1964, quale introdotto dall'art. 22 L. 958/1986), in ogni*







## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

*settore ed anche se prestati in costanza di rapporto di lavoro (art. 2050, co. 2 cit.) e ciò in misura non inferiore, rispetto ai pubblici concorsi o selezioni, a quanto previsto per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici, dovendosi disapplicare in quanto illegittime le discipline secondarie, tra cui il D.M. 42/2009 ed il D.M. 44/2011, che nel tempo hanno diversamente disposto". (sentenza Corte Cass. n.36354/2021).*

Ciò che la Corte censura è quindi la mancata valutazione del punteggio per il servizio militare svolto non in costanza di nomina, recata dalla previgente disciplina di cui al D.M. n. 44/2011; ferma resta invece la legittimità di una diversa graduazione del punteggio, purchè questo non sia inferiore al punteggio attribuibile ai servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici: principio esattamente recepito dal DM 50/2021, che attribuisce 0,60 punti per ogni anno sia per il servizio prestato alle dirette dipendenze di amministrazioni statali, sia per il servizio militare reso non in costanza di nomina.

La giurisprudenza amministrativa aveva peraltro ritenuto legittimo il criterio adottato dal Ministero anche sotto ulteriori e diversi profili: si veda, *ex plurimis*, la sentenza del TAR Lazio del 19 Luglio 2021 n. 8576, secondo la quale: *"Si deve desumere che soltanto il servizio di leva prestato in costanza di rapporto di lavoro deve essere valutato nella disciplina delle graduatorie ATA che sono selezioni latu sensu concorsuali in quanto aperte ad una pluralità di candidati in competizione tra loro (Cass. Sez. civ. lavoro 2 marzo 2020 n. 5679 in materia di GAE) e pertanto può applicarsi estensivamente la disciplina di cui all'art. 2050 del D.Lgs. n. 66 del 2010. Con riguardo al servizio di leva in costanza di nomina può infine fondatamente parlarsi di discriminazione, dovendosi ritenere che colui che è temporaneamente assente dall'attività di docenza per assolvere l'obbligo di leva (con diritto alla conservazione del posto) non debba essere penalizzato rispetto a coloro che tale obbligo non hanno dovuto assolvere; al contrario, una simile considerazione non avrebbe senso nel caso di servizio di leva prestato prima di qualsiasi incarico di docenza, caso in cui il servizio di leva non è differente da altre situazioni, obiettive ed indipendenti dalla volontà del singolo (ad es., la malattia), che potrebbero ritardare l'accesso agli incarichi di insegnamento."*





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

Lo stesso Consiglio di Stato, con la sentenza n. 2743 del 2020, aveva già ritenuto che “2.2– Per quanto la questione giuridica abbia fatto registrare inizialmente alcune oscillazioni, la Sezione condivide l’orientamento giurisprudenziale stabilizzatosi in favore della tesi ministeriale, come da ultimo sintetizzato dal Consiglio di Stato, Sezione Prima, 6 novembre 2019, n. 40 del 2020, di cui vanno sinteticamente riportate le principali statuizioni. [.....]Secondo diverse pronunce di questo Consiglio di Stato, il servizio militare di leva e il servizio civile sostitutivo per i periodi prestati precedentemente rispetto alla nomina «non ha nulla a vedere con la valutazione dei titoli nei concorsi e nelle procedure concorsuali per l’assunzione nelle pubbliche amministrazioni», sul presupposto che «sarebbe ingiustificato che il servizio di leva fosse valutato come indice d’idoneità all’insegnamento, a scapito di chi ha maggiori titoli pertinenti all’attività da svolgere, atteso che una cosa è tutelare chi deve lasciare il lavoro per adempiere agli obblighi militari, tutt’altra cosa sarebbe valutare il servizio militare come titolo di merito per un insegnamento col quale esso non ha nessuna attinenza» (Cons. Stato, Sez. II, 22 novembre 2011, n. 4259; 17 giugno 2015, n. 2314, da ultimo 13 dicembre 2017, n. 2612)”. 3/3 Nelle graduatorie ATA può essere valutato solo il servizio militare in costanza di nomina “In definitiva, solo per il servizio prestato in costanza di nomina è preminente l’esigenza di apprestare una misura di compensazione, essendo il servizio militare causa di sospensione del rapporto di lavoro indipendente dalla volontà del cittadino lavoratore. Un effettivo pregiudizio alla «posizione di lavoro» (art. 52 Cost.) del docente deriva solamente qualora questi, già nominato, sia pure con contratto a tempo determinato, sia chiamato svolgere il servizio militare o il servizio civile sostitutivo, poiché, diversamente, si consumerebbe una disparità di trattamento a danno di tutti coloro che hanno prestato servizio nell’interesse della Nazione.”

O, ancora, il Tar Lazio n.07245/2022: “A seguito dell’emanazione del codice militare (D.Lgs. n. 66/2010) si è assistito ad un ripensamento da parte della giurisprudenza della valutabilità del servizio militare prestato non in costanza di nomina, in quanto l’art. 2050 sopra citato prevede la valutabilità del periodo trascorso in qualità di militare di leva “in pendenza di rapporto di lavoro. Le







## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

*disposizioni regolamentari del MIUR disciplinanti le graduatorie, sia ad esaurimento che di istituto, stabiliscono la valutazione del servizio militare e di quelli assimilati solo se prestati in costanza di nomina. Correttamente, infatti, si deve desumere che soltanto il servizio di leva prestato in costanza di rapporto di lavoro deve essere valutato nella disciplina delle graduatorie provinciali che sono selezioni latu sensu concorsuali in quanto aperte ad una pluralità di candidati in competizione tra loro (Cass. Sez. civ. lavoro 2 marzo 2020 n. 5679 in materia di GAE) e pertanto può applicarsi estensivamente la disciplina di cui all'art. 2050 del D.Lgs. n. 66 del 2010. Con riguardo al servizio di leva in costanza di nomina (non) può infine fondatamente parlarsi di discriminazione, dovendosi ritenere che colui che è temporaneamente assente dall'attività di docenza per assolvere l'obbligo di leva (con diritto alla conservazione del posto) non debba essere penalizzato rispetto a coloro che tale obbligo non hanno dovuto assolvere; al contrario, una simile considerazione non avrebbe senso nel caso di servizio di leva prestato prima di qualsiasi incarico di docenza, caso in cui il servizio di leva non è differente da altre situazioni, obiettive ed indipendenti dalla volontà del singolo (ad es., la malattia), che potrebbero ritardare l'accesso agli incarichi di insegnamento.” (sent. di questa Sezione 28 maggio 2021 n. 6355). Anche il Consiglio di Stato con la sentenza n. 2743 del 2020 aveva già ritenuto che “2.2– Per quanto la questione giuridica abbia fatto registrare inizialmente alcune oscillazioni, la Sezione condivide l'orientamento giurisprudenziale stabilizzatosi in favore della tesi ministeriale, come da ultimo sintetizzato dal Consiglio di Stato, Sezione Prima, 6 novembre 2019, n. 40 del 2020, di cui vanno sinteticamente riportate le principali statuizioni. Solo il servizio militare prestato in costanza di nomina può essere riconosciuto. In definitiva, solo per il servizio prestato in costanza di nomina è preminente l'esigenza di apprestare una misura di compensazione, essendo il servizio militare causa di sospensione del rapporto di lavoro indipendente dalla volontà del cittadino lavoratore. Un effettivo pregiudizio alla «posizione di lavoro» (art. 52 Cost.) del docente deriva solamente qualora questi, già nominato, sia pure con contratto a tempo determinato, sia chiamato svolgere il servizio militare o il servizio civile sostitutivo, poiché, diversamente, si consumerebbe una disparità di*





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

*trattamento a danno di tutti coloro che hanno prestato servizio nell'interesse della Nazione." Per le ragioni anzidette, non può dirsi illegittima la denunciata diversità di valutazione ai fini del punteggio, nei provvedimenti impugnati, del servizio militare (ovvero sostitutivo) prestato in mancanza di un rapporto di lavoro in atto, ai fini dell'immissione nelle graduatorie A.T.A.".*

Da ultimo, il Consiglio di Stato, con la **sent. n. 11602 del 29 dicembre 2022**, ha osservato:

*"non può dirsi illegittima la minore valenza della considerazione del servizio militare (ovvero sostitutivo) prestato, una volta conseguito il titolo di studio richiesto ma in mancanza di un rapporto di lavoro in atto, ai fini della immissione nelle graduatorie più volte menzionate. Infatti, tale necessaria minore valenza corrisponde alla corretta e logica differenziazione operata a livello legislativo dall'art. 2050 del d. lgs. n° 66 del 2010, secondo cui:*

*a) 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;*

*b) 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.*

*Al contrario se si considerasse il servizio militare prestato non in costanza di nomina al pari di quello prestato durante il rapporto di lavoro che costringe l'interessato ad assentarsi dall'attività didattica per assolvere all'obbligo di leva, l'attribuzione di punteggio non sarebbe giustificata dal curriculum professionale del candidato. Infatti la tabella dei punteggi (ordinanza ministeriale n° 50 del 2021) che è a base della valutazione attribuisce 6 punti per i servizi svolti nella scuola e 0,60 punti per servizi svolti in qualsiasi ente pubblico.*

*È ovvio che il servizio prestato quale militare non in costanza di nomina presso la scuola deve avere il medesimo punteggio che deve essere riconosciuto a chi ha prestato servizio in qualsiasi altra amministrazione pubblica non scolastica.*

*In tal modo il servizio militare svolto non in costanza di nomina presso la scuola*





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

*trova comunque riconoscimento. Diversamente, si opererebbe una discriminazione verso i dipendenti statali che non può trovare ingresso.*

*Ossia risulta ragionevole e corretto attribuire a coloro che hanno prestato il servizio di leva non in costanza di rapporto il punteggio attribuito alla prestazione lavorativa prestata presso qualsiasi altra pubblica amministrazione.*

*In tale prospettiva il servizio militare è, nell'uno come nell'altro caso, valutato nel contesto del curriculum professionale e non si pone un contrasto con la giurisprudenza della sezione richiamata dagli appellanti perché il servizio di leva è valutato in costanza o meno del rapporto di lavoro, salva la necessaria diversa modulazione del punteggio.”*

Né, in alcun modo, i principi di cui sopra possono essere scalfiti dalla pronuncia del Consiglio di Stato del 09.01.2023, giacché una lettura della motivazione, assistita da rigore logico, non può non confortare l'interpretazione *supra* caldeggiata, dal momento che è lo stesso consesso a rilevare che; *“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, **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, comma 1 cit.)”*

Occorre aggiungere un'ulteriore notazione riguardo la disciplina di legge rilevante nella fattispecie, tenuto conto delle censure articolate da parte ricorrente. La norma che trova applicazione ai fini della valutazione del servizio militare, nell'ambito di una procedura concorsuale, qual è quella diretta alla costituzione delle graduatorie di terza fascia del personale ATA, è l'art. 2050 del codice dell'ordinamento militare, già sopra richiamato, il quale recita:

*“1. 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.*





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

*2. 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.*

*3. Le norme del presente articolo sono applicabili ai concorsi banditi dalle amministrazioni dello Stato, comprese le aziende autonome, e dagli altri enti pubblici, regionali, provinciali e comunali per l'assunzione e l'immissione di personale esterno in tutte le qualifiche, carriere, fasce o categorie funzionali previste dai rispettivi ordinamenti organici”*

Non trovano viceversa diretta applicazione le norme recate dalla l. n. 297/1994: la censura di parte avversaria è già stata vagliata dalla giurisprudenza, la quale ha ritenuto non potersi validamente invocare “l’art. 485 comma 7 d.lgs. n. 297/1994, per la parte in cui prevede che <<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>>”. Nel presente giudizio non si discute se il servizio militare di leva prestato non in costanza di impiego debba essere valutato ai fini delle graduatorie per il personale ATA o non debba essere valutato affatto, ma se il servizio militare prestato non in costanza di impiego debba essere valutato allo stesso modo di quello prestato nel corso del rapporto di impiego con il Ministero dell’Istruzione, o possa essere valutato in misura inferiore” ([Corte d’Appello di L’Aquila, sent. del 20/4/2023](#)).

In altri termini, la disposizione di cui all’art. 485, c. 7 del d.lgs. n. 297/1994 è disposizione diretta a normare altro ambito, non trasponibile pertanto *tout court* alla fattispecie oggetto di esame: “l’art. 569 cit. è infatti norma speciale che, come emerge anche dal titolo dell’articolo, si applica esclusivamente al fine del riconoscimento dei servizi agli effetti della carriera: in altre parole l’art. 569 dlgs cit è norma speciale che trova applicazione per i dipendenti ATA di ruolo del Ministero dell’istruzione e non norma di carattere generale per valutare il servizio militare ad ogni effetto” ([Trib. Lodi, sent. n. 203/2022](#))

In ogni caso, anche ove si volesse accedere alla posizione di parte ricorrente e ritenere che occorra dare una lettura combinata delle disposizioni sopra ricordate, non pare potersi invocare alcuna violazione di legge nel provvedimento dell’amministrazione che, ferma restando la valutazione del servizio militare





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

prestato non in costanza di servizio “con lo stesso punteggio che le commissioni esaminatrici attribuiscono per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici” (si ribadisce che il D.M. 50/2021 riconosce 0,05 punti al servizio militare prestato non in costanza di nomina, alla pari del servizio prestato presso “impieghi civili presso enti pubblici”), ritenga tuttavia di valutare più favorevolmente, in una procedura concorsuale, il periodo di servizio militare cui il personale sia stato chiamato successivamente alla stipula di un contratto di lavoro presso un’istituzione scolastica. In questa sola circostanza, infatti, la leva si pone di fatto come un reale – e non meramente ipotetico – ostacolo alla maturazione dell’esperienza professionale e all’acquisizione di competenze da spendere successivamente nel prosieguo dell’attività lavorativa.

Invero, anche dove la giurisprudenza ha ritenuto di dover dare applicazione al combinato disposto delle disposizioni menzionate, non ne ha comunque tratto conclusioni favorevoli alla tesi di parte appellata: *“Deve infatti essere valorizzata la lettura sistematica delle seguenti norme: - l'art. 485, comma 7, del d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado), il quale recita: «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 codice dell'ordinamento militare, secondo cui:*

*“1. 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. 2. 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. 3. Le norme del presente articolo sono applicabili ai concorsi banditi dalle amministrazioni dello Stato, comprese le aziende autonome, e dagli altri enti pubblici, regionali, provinciali e comunali per l'assunzione e l'immissione di personale esterno in tutte le qualifiche, carriere, fasce o categorie funzionali previste dai rispettivi ordinamenti organici. Tali norme stabiliscono la misura ed i*





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

*termini entro cui il servizio prestato può essere riconosciuto valido. Sarebbe ingiustificato che il servizio di leva fosse valutato come indice d'idoneità all'insegnamento, a scapito di chi ha maggiori titoli pertinenti all'attività da svolgere, atteso che una cosa è tutelare chi deve lasciare il lavoro per adempiere agli obblighi militari, tutt'altra cosa sarebbe valutare il servizio militare come titolo di merito per un insegnamento col quale esso non ha nessuna attinenza”*

In definitiva, quale che sia la lettura che si voglia privilegiare, non può obliterarsi che le disposizioni di cui al D.M. n. 50/2021 attengono direttamente ad una procedura concorsuale (lo stesso ricorrente afferma e riconosce che le graduatorie di terza fascia sono “selezioni lato sensu concorsuali, risultando aperte ad una pluralità di candidati in competizione tra loro”).

Orbene, se così è, è necessario che le procedure in esame vengano disciplinate secondo le peculiarità e le regole proprie delle procedure selettive: non può ritenersi illegittima la scelta dell'amministrazione di individuare discrezionalmente i criteri per l'attribuzione ai candidati dei punteggi spettanti per i titoli da essi vantati; l'esercizio di tale discrezionalità, conforme alla normativa primaria – sfugge al sindacato di legittimità del giudice, salvo che il suo uso non sia caratterizzato da macroscopica irragionevolezza. Ma, come evidenziato sentenza del Tribunale di Verbania più sotto riportata, nel caso di specie la scelta dell'amministrazione è improntata a precisi parametri di razionalità e buon andamento.

In ossequio alle previsioni di cui al D.P.R. n. 487/1994, è infatti il bando, quale *lex specialis* della selezione, ad indicare i titoli valutabili ed il punteggio attribuibile, a nulla ostando che l'amministrazione attribuisca un determinato numero di punti ad un titolo piuttosto che ad un altro, tenuto conto delle esigenze di pubblico interesse che la graduazione dei concorrenti è destinata a soddisfare.

Segnatamente, è stato più sopra evidenziato come l'acquisizione di un'adeguata professionalità, discendente dallo svolgimento di attività lavorativa nella scuola, possa senz'altro essere reputato quale ragionevole presupposto per il riconoscimento di un punteggio più elevato utile per l'attribuzione dell'incarico. Entro questi limiti la giurisprudenza consolidata riconosce un ampio potere discrezionale nell'individuazione della tipologia dei titoli richiesti per la







## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

partecipazione da esercitare tenendo conto della esperienza professionale e della preparazione culturale richieste per il posto da ricoprire, suscettibile di sindacato giurisdizionale esclusivamente sotto i profili della illogicità, arbitrarietà e contraddittorietà e ciò sia in fase di predeterminazione del bando, che di valutazione.

Si riporta uno stralcio della motivazione della sentenza del [Tribunale di Verbania del 24 gennaio 2023](#) che, confortando le conclusioni sopra esposte, si sofferma sulla ragionevolezza della graduazione del punteggio operata dal D.M. 50/2021 contestato dal ricorrente:

*“... il decreto ministeriale ha inteso riconoscere – una volta per tutte – il servizio militare prestato dall’aspirante come “servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche”. Per esso è, quindi, riconosciuto un valore di punteggio aggiuntivo rispetto a chi non abbia prestato il servizio militare. Ed in questo si concreta e si esaurisce la valutazione del servizio militare “ad ogni effetto di legge”. E’ ulteriore e distinta, allora, la valutazione del servizio militare svolto in pendenza di un rapporto di impiego: esso dà diritto ad un maggiore punteggio in quanto l’amministrazione ha inteso preservare la professionalità già acquisita dal dipendente chiamato a svolgere il servizio militare e, quindi, a sospendere la propria attività lavorativa già in essere nella pubblica amministrazione. Si tratta, allora, di una scelta discrezionale operata dalla pubblica amministrazione scolastica che, non solo non viola il precetto normativo di rango primario che si è visto essere soddisfatto attraverso la valutazione comunque del servizio militare svolto, ma si spiega anche ragionevolmente sulla base di un principio di eguaglianza che giustifica – se addirittura non impone – di disciplinare in maniera diversa situazioni tra loro diverse.*

*E sono situazioni diverse quelle di chi, già dipendente pubblico che ha maturato una esperienza lavorativa nella amministrazione pubblica, debba interrompere/sospendere la propria esperienza lavorativa per svolgere il servizio militare rispetto alla situazione di chi non abbia maturato alcuna esperienza lavorativa in concreto presso la pubblica amministrazione e ciò nonostante, si veda comunque riconosciuto sulla base di una fictio normativa il punteggio aggiuntivo*





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

*come se avesse reso il servizio all'interno di una pubblica amministrazione.*

*(...) l'amministrazione scolastica ha inteso ragionevolmente privilegiare nell'accesso ai ruoli scolastico chi abbia già ricoperto simili ruoli. A ragionare diversamente, dovrebbe ritenersi che il legislatore primario nei decreti legislativi nn. 297/1994 relativamente al personale amministrativo, tecnico e ausiliario (...) abbia imposto la valutazione del servizio militare come un servizio non solo reso alle dipendenze di una pubblica amministrazione, ma come un servizio da valutare in modo del tutto analogo a quello reso nella stessa qualifica e ruolo del posto di lavoro per cui si concorre.*

*Ma così non ha disposto il legislatore, e neppure vi avrebbe potuto disporre in quanto in questo modo sarebbero stati discriminati gli aspiranti concorrenti i quali, effettivamente già dipendenti di una pubblica amministrazione diversa dalla scuola, si sarebbero visti pregiudicati da altrettanti concorrenti omologati a dipendenti pubblici già "nella scuola" per il solo fatto di aver prestato il servizio di leva".*

### **SUL PERICULUM IN MORA**

La sussistenza del *periculum in mora* è condizione di ammissibilità dell'azione ex art. 700 c.p.c.; incombe sul ricorrente l'onere di allegare elementi idonei su cui il giudice possa fondare il suo libero convincimento sulla sussistenza dell'effettivo pregiudizio che deriverebbe nel ritardo per la realizzazione del diritto vantato.

Anche in materia di controversie di lavoro, secondo il condivisibile e consolidato orientamento della giurisprudenza di merito, l'esistenza del *periculum in mora* deve essere accertata caso per caso in relazione all'effettiva situazione socioeconomica del lavoratore. Sicché, il ricorrente è tenuto ad allegare e provare circostanze (in ordine alla sua situazione familiare, alla necessità di affrontare spese indilazionabili, alla compromissione del suo equilibrio psico-fisico) dalle quali emerga, ad esempio e in generale, che la perdita del posto di lavoro o la mancata assunzione e quindi la conseguente perdita della retribuzione o la mancata assegnazione di una sede o di una posizione lavorativa, possa configurarsi come fonte di pregiudizio irreparabile, così da permettere alla controparte l'esercizio di un'effettiva difesa ed al giudice di operare una verifica finalizzata alla tutela di un





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

pregiudizio concretamente e non teoricamente irrimediabile.

Infatti, il *periculum in mora* non può reputarsi esistente *in re ipsa* neppure nel fatto stesso della disoccupazione o, ancora, nella mancata assegnazione ad un determinato posto.

Così definito il parametro di riferimento per individuare il *periculum in mora*, va rilevato che nel caso in esame il ricorrente si limita a dedurre che il mancato riconoscimento della corretta collocazione in graduatoria, tenuto conto dei titoli posseduti e non riconosciuti dall'amministrazione scolastica, determinerebbe un pregiudizio irreversibile, consistente nella mancata attribuzione della supplenza per assistente amministrativo e/o collaboratore scolastico. L'attesa del giudizio di merito determinerebbe cioè l'impossibilità di ottenere l'anzidetto incarico e, comunque, comprometterebbe in modo grave ed irreparabile le sue *chance* occupazionali, con il conseguente aggravamento dello stato di precarietà in cui versa.

A fronte di ciò, il ricorrente non lascia emergere elementi idonei a sostenere la fondatezza delle predette allegazioni.

In primo luogo, per quanto attiene al pregiudizio alla sfera giuridica ed al diritto all'assegnazione all'incarico spettante in caso di attribuzione del punteggio che si ritiene spettante, il ricorrente non deduce alcun profilo di irrimediabile lesione, posto che ad esito di un giudizio ordinario potrà essere debitamente ristorato ogni eventuale pregiudizio economico o morale derivante dall'asserito illecito comportamento dell'amministrazione. In altri termini, il semplice fatto di non aver ottenuto una supplenza cui il ricorrente aspirava, non può far ritenere automaticamente la sussistenza di un pregiudizio di natura irreversibile.

Infatti, posto che si controverte di un incarico a termine, il diritto ad una diversa collocazione in graduatoria ed all'eventuale assegnazione della supplenza successivamente accertato, potrebbe essere economicamente ristorato attraverso il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale subito, come si potrà, sotto altro profilo, ordinare la ricostruzione dell'eventuale posizione in graduatoria eventualmente spettante in relazione all'eventuale servizio che si sarebbe potuto eventualmente prestare in ragione del punteggio oggi richiesto.





## Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

Peraltro, è appena il caso di rilevare che un profilo di concreta irreversibilità del danno non può rinvenirsi esclusivamente nel venir meno della fonte di reddito rappresentata dagli emolumenti previsti per il posto cui il ricorrente aspirava.

Ed infatti, il ricorrente non ha allegato alcun tipo di circostanza idonea a valutare in concreto la situazione economica sua personale e del nucleo familiare di appartenenza, limitandosi a dedurre che la mancata attribuzione della supplenza si tradurrebbe pregiudizio per le sue condizioni di precarietà, senza però indicare quali sarebbero gli elementi in base ai quali dovrebbe ritenersi effettivamente sussistente il rappresentato profilo di irrimediabilità.

Né è stato in alcun modo dimostrato, se non in via meramente ipotetica e labiale, che dal riconoscimento del punteggio aggiuntivo reclamato deriverebbe, con sufficiente grado di probabilità, un posizionamento in graduatoria tale da assicurare al ricorrente il conferimento di supplenze. Tale prova, gravante sul ricorrente, nella specie risulta del tutto assente.

Per le motivazioni suesposte, l'Amministrazione come in atti rappresentata, difesa e domiciliata, chiede l'accoglimento delle seguenti

### CONCLUSIONI

voglia l'On. Tribunale del Lavoro adito, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e difesa, in accoglimento delle presenti difese, rigettare il ricorso *ex adverso* proposto, con conseguente dichiarazione dell'insussistenza del diritto di controparte a veder riconosciuto l'integrale punteggio (punti 6 per ogni anno di servizio e punti 0,50 per ogni mese di servizio o frazione superiore a 15 giorni) relativo al servizio di leva prestato.

Con vittoria di spese e compensi di lite.

Si producono:

1. [Ordinanza Trib. Messina del 7 agosto 2023, resa nel giudizio r.g. n. 2833-1/2023](#)
2. [Sent Trib Messina 4 ottobre 2023, resa nel giudizio R.G. n. 2033 2023](#)
3. [Trib. Venezia sez. lav sent. n. 248/2023;](#)
4. [Corte d'appello Torino sent. n. 326/2022;](#)
5. [Trib. Verbania sez lav. Sent. 24/01/2023, nel proc. R.G. n. 166/2022;](#)
6. [Trib. Novara sez. lav. del 06/07/2021, nel proc. R.G. n.619/2019;](#)





Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia  
Ufficio VIII - Ambito Territoriale di Messina

7. [Trib. Pistoia, sez. lav., n. 94/2023 dell'01/06/2023;](#)
8. [Trib. Arezzo, sez. lavoro, sent. 07/03/2023 nel proc. R.G. n. 984/2022;](#)
9. [Trib. di Firenze, sez. lavoro, sent. n. 36/2023 del 19/01/2023;](#)
10. [Trib. Lecce sez lav. Sent. 19/08/2021, nel proc. 8632/2021;](#)
11. [CdA L'Aquila del 20/04/2023, nel proc. R.G. n. 423/2023;](#)
12. [Trib. Pescara, sent. n. 258/2022;](#)
13. [Trib. Chieti, sent. del 28/02/2023, nel proc. R.G. n. 959/2022;](#)
14. [Tribunale di Torino, Sez. Lavoro, del 27 aprile 2023, nella causa RGL n. 6396/2022;](#)
15. [Tribunale di Patti, sent. n. 2112 del 31/10/2023;](#)
16. [Tribunale di Barcellona Pozzo di Gotto, sent. n. 688 del 22/11/2023;](#)
17. [Sent. TAR Lazio n. 4117/2023;](#)
18. [Sent. Trib. Lodi, sent. n. 203/2022;](#)
19. [Domanda di inserimento nelle graduatorie ATA di III fascia presentata dal ricorrente;](#)
20. [Ordinanza Trib. Messina del 25 settembre 2023, resa nel giudizio r.g. n. 4448/2023](#)

Il Funzionario

Daniela Caterina Carmela Di Paola

*Documento firmato digitalmente*

