



*Avvocatura dello Stato*

Via Alfredo Testoni n. 6 - Bologna

Tel. 051-0569700- Fax 051-232297

PEC: [ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it)

C.F. ads80068910373

Ct. 2865/22 GM/mb

R.G. 203/24

Ud. 21.11.24

## **CORTE d'APPELLO di BOLOGNA**

### **Sezione Lavoro**

### **MEMORIA DIFENSIVA**

Per il **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO** (C.F. 80185250588) in persona del Ministro *pro tempore*, per **L'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE DELL'EMILIA ROMAGNA** (C.F. 80062970373), in persona del Dirigente *pro tempore* e per **L'AMBITO TERRITORIALE per la PROVINCIA DI BOLOGNA** (C.F. 80062970373), in persona del Dirigente *pro tempore*, con la difesa e rappresentanza in giudizio dell'Avvocatura dello Stato (C.F. ads80068910373 – PEC: [ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it)), con domicilio legale presso gli uffici di quest'ultima in Bologna, alla via Testoni n. 6

*Appellati*

### **CONTRO**

**QUARTARONE CORRADO**, rappresentato e difeso dagli avv.ti Aldo Esposito e Ciro Santonicola

*Appellante*



### **IN PUNTO A**

appello avverso la sentenza n. 638/2023 resa dalla Sezione Lavoro del Tribunale di Bologna, non notificata e pubblicata in data 09.10.2023 nella causa R.G. n. 1058/2022, Giudice del Lavoro Dr. Marchesini, promossa con ricorso depositato il giorno 01.06.2022, avente ad oggetto: pubblico impiego, personale ATA, punteggio di inserimento nelle graduatorie di III fascia ATA.

\* \* \*

### **FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con ricorso proposto dinanzi al Tribunale di Ferrara, l'odierno appellante esponeva di aver presentato la domanda di inserimento/aggiornamento nella III fascia delle graduatorie di Istituto ATA per il triennio 2021/2024 e contestava il punteggio a lui riconosciuto in relazione al servizio militare prestato non in costanza di nomina, valutato ai sensi del DM 50/2021, del quale si deduceva l'illegittimità.

Il Tribunale di Ferrara respingeva la domanda con sentenza n. 638/2023, del 09/10/2023.

Avverso tale pronuncia, l'originario ricorrente ha interposto appello, ribadendo l'impostazione in diritto posta alla base del ricorso di primo grado.

### **DIRITTO**

**Sull'unico motivo d'appello di controparte – asserita illegittimità del DM 50/2021**



La tesi di parte appellante è che il DM 50/2021 sia illegittimo nella parte in cui valuta il servizio militare prestato non in costanza di nomina in misura inferiore rispetto al servizio prestato in costanza di nomina.

Tale tesi non è fondata, come di recente evidenziato anche dalla stessa Corte di cassazione, la quale ha confermato la legittimità del DM 50/2021 affermando il seguente principio di diritto: “in tema di impiego scolastico e di graduatorie di circolo e d'istituto di terza fascia non è illegittimo il D.M. n. 50 del 2021, riguardante il personale ATA, nella parte in cui esso attribuisce, a chi abbia prestato servizio militare in costanza di rapporto di lavoro, un punteggio maggiore, per le graduatorie riguardanti la medesima qualifica del rapporto preesistente e pari a quello del servizio effettivo reso in tale qualifica, rispetto al punteggio, comunque aggiuntivo, ma nella minore misura pari a quella propria del servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali, che è attribuito a chi abbia prestato il servizio militare o sostitutivo non in costanza di rapporto” (Cass. civ., sez. lav., 08/08/2024, n. 22429).

La conclusione raggiunta dalla Suprema Corte è, ad avviso della scrivente difesa, l'unica compatibile con il dato normativo, come confermato dal fatto che anche il Consiglio di Stato risulta essersi espresso nei medesimi termini.

In tal senso depone senz'altro l'analisi delle norme di riferimento, come di seguito ci si accinge ad esporre.

In primo luogo, è opportuno evidenziare che l'art. 485, co. 7, d.lgs. 297/1994, laddove 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”*, deve essere letto in maniera coordinata con le norme dell'ordinamento militare. Pertanto, quando si esamina la previsione secondo cui il servizio di leva è valido *“a tutti gli effetti”*, tali *“effetti”*



devono essere individuati sulla base di quanto stabilito dall'art. 2050 d.lgs. 66/2000, il quale, al primo comma, precisa che i periodi di servizio militare effettivo devono essere *“valutati nei pubblici concorsi con lo stesso punteggio che le commissioni esaminatrici attribuiscono per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici”*.

Ebbene, anticipando gli esiti della ricognizione normativa che verrà compiuta *infra*, si precisa sin d'ora che il criterio adottato dal DM 50/2021 si pone **in piena coerenza con il disposto dell'art. 2050, c. 1 e con i principi affermati dalla Suprema Corte nell'ordinanza n. 5679/2020**. Sulla base del DM in questione, infatti, per i periodi di servizio militare prestato non in costanza di nomina vengono attribuiti 0,60 punti per ogni anno, ossia un **punteggio equivalente a quello riconosciuto per ogni anno di servizio presso amministrazioni statali diverse dall'amministrazione scolastica**. Pertanto, non può ravvisarsi alcun contrasto né con l'art. 52 Cost., né con le disposizioni di legge applicabili, né con le statuizioni della Corte di cassazione.

Tale conclusione risulta ulteriormente rafforzata laddove si consideri in maniera puntuale l'evoluzione della giurisprudenza e della prassi amministrativa di riferimento in materia di graduatorie ATA che ha caratterizzato la materia in oggetto.

In tale prospettiva, pare opportuno evidenziare che, in tema di rilevanza del servizio militare ai fini delle suddette graduatorie, l'art. 6, co. 2, D.M. 44/2021, prevedeva che *“il servizio militare di leva ed i servizi sostitutivi assimilati per legge sono valutati solo se prestati in costanza di nomina”*. Di conseguenza, **al servizio militare prestato non in costanza di nomina non veniva riconosciuto alcun punteggio**.

Come noto, la suddetta previsione è stata ritenuta in contrasto con quanto stabilito dalla legislazione primaria, ossia dall'art. 2050, d.lgs. 66/2000 (c.d.



ordinamento militare), nonché dalla normativa settoriale dell'ambito scolastico e, nella specie, dagli artt. 485, co. 7 e 569, co. 3, d.lgs. 297/1994.

In particolare, l'art. 2050, d.lgs. 66/2000, rubricato “*valutazione del servizio militare come titolo nei concorsi pubblici*” così dispone: “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*”.

L'art. 485, co. 7, d.lgs. 297/1994, in materia di riconoscimento del servizio agli effetti della carriera per il personale docente, stabilisce 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*”.

Analoga disposizione è poi dettata, con riferimento al personale amministrativo, dall'art. 569, co. 3, a mente del quale “*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*”.

Ebbene, alla luce del ricostruito quadro normativo, la giurisprudenza, sia civile sia amministrativa, ha considerato illegittima la previsione del D.M. 44/2001 nella parte in cui escludeva la rilevanza del servizio militare prestato non in costanza di rapporto, in contrasto con quanto previsto dall'art. 2050, co. 1, d.lgs. 66/2000. La Suprema Corte ha infatti affermato che “*deve ritenersi, in una lettura integrata dei primi due commi dell'art. 2050, che il comma 2 non si ponga in contrapposizione al comma 1, limitandone la portata, ma ne costituisca specificazione, nel senso che anche i servizi di leva svolti in pendenza di un rapporto di lavoro sono valutabili a fini concorsuali*;



*una contrapposizione tra quei due commi sarebbe infatti testualmente illogica (non comprendendosi per quale ragione il comma 1 si esprimerebbe con un principio di ampia portata, se poi il comma 2 ne svuotasse significativamente il contenuto) ma anche in contrasto con la razionalità che è intrinseca nella previsione, coerente altresì con il principio di cui all'art. 52 Cost., comma 2, per cui chi sia chiamato ad un servizio (obbligatorio) nell'interesse della nazione non deve essere parimenti costretto a tollerare la perdita dell'utile valutazione di esso a fini concorsuali o selettivi;*

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

*dovendosi disapplicare, perchè illegittima, la previsione di rango regolamentare del D.M. n. 44 del 2001, art. 2, comma 6, che dispone diversamente, consentendo la valutazione del solo servizio reso in costanza di rapporto di lavoro, rispetto alle graduatorie ad esaurimento (in tal senso, rispetto all'analoga previsione del D.M. n. 42 del 2009, v. Consiglio di Stato, sez. VI, 18 settembre 2015, n. 4343)” (Cass. civ., sez. lav. n. 5679/2020; cfr. altresì, in senso conforme, Cons. St. n. 8234/2019)*

La Corte ha quindi affermato che, ai fini della partecipazione a procedure concorsuali e/o selettive, il servizio militare, anche qualora non prestato in costanza di rapporto, debba essere valutato in misura non inferiore rispetto a quanto previsto per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici.



A seguito delle suddette statuizioni giurisprudenziali, il Ministero competente ha modificato la disciplina delle procedure volte all'aggiornamento delle graduatorie ATA, recependo i principi affermati. In particolare, il D.M. 50/2021, nell'allegato A (*"Tabella di valutazione dei titoli culturali e di servizio della terza fascia delle graduatorie d'istituto del personale A.T.A."*), ha chiarito 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"* (cfr. p. 17), prevedendo così l'attribuzione di 6 punti per ogni anno di servizio e di 0,50 punti per ogni *"mese o frazione superiore a 15 giorni"* (cfr. p. 20), al pari di quanto previsto per il *"servizio prestato in qualità di responsabile amministrativo o assistente amministrativo"* in istituzioni scolastiche.

Viceversa, *"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 conseguente attribuzione del punteggio di 1,20 punti per ogni anno di servizio e di 0,05 punti per ogni *"mese o frazione superiore a 15 giorni"* (cfr. p. 20).

Come può osservarsi, il decreto ministeriale in questione ha dunque pienamente recepito le indicazioni della giurisprudenza, secondo la quale il servizio militare, anche qualora non prestato in costanza d'impiego, deve essere valutato *"in misura non inferiore, (...), di quanto previsto per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici"*: principio pienamente rispettato dal DM 50/2021, atteso che il servizio militare prestato non in costanza d'impiego viene considerato *"come servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali"*.

La previsione del DM 50/2021 è quindi del tutto conforme alla normativa primaria, la quale non impone affatto una piena equiparazione tra servizio militare prestato in pendenza di rapporto e servizio militare prestato non in costanza di nomina.



Anzi, a ben vedere, è lo stesso art. 2050, d.lgs. 66/2000, a contemplare espressamente tale differenza di regime.

Ed infatti, il primo comma del citato art. 2050 stabilisce 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”*. Tale disposizione, applicabile a **tutti i periodi di servizio militare**, prevede che i suddetti periodi debbano essere equiparati ai periodi di **servizio prestato negli impieghi civili presso enti pubblici**.

Il secondo comma, invece, stabilisce 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**”*. Tale disposizione, chiaramente applicabile ai **sol**i periodi di servizio militare trascorsi **in costanza di rapporto di lavoro**, prevede che i suddetti periodi debbano essere considerati *“a tutti gli effetti”*. Si prevede, cioè, che **il periodo di sospensione del rapporto di lavoro debba essere valutato come se il rapporto medesimo fosse proseguito senza sospendersi**. Ciò in un'evidente ottica compensativa: *“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”* (cfr. Cons. St., n. 11602/2022).

Ebbene, dalla lettura coordinata dei due commi in questione, appare evidente come l'art. 2050 delinea una disciplina differenziata, prevedendo:

- Con riferimento a tutti i *“periodi di effettivo servizio militare”*, che essi debbano essere equiparati a periodi di servizio presso enti pubblici, **genericamente inteso**;
- Con riferimento invece ai **soli periodi di servizio militare svolti **in pendenza di rapporto di lavoro****, che tali periodi debbano essere *“a tutti*





*gli effetti*” considerati come periodo di servizio in senso specifico, ossia come periodo di anzianità nello specifico rapporto d’impiego già in essere al momento della sospensione

Ecco dunque spiegata la piena ammissibilità (ed anzi, la doverosità) di una differenza di regime tra le due ipotesi in questione, alla luce del tenore testuale delle disposizioni citate e di una loro interpretazione sistematica.

Del resto, diversamente opinando (e cioè ritenendo imposta dalla normativa primaria una piena equiparazione tra servizio prestato in costanza di nomina e servizio prestato non in costanza di nomina), si adotterebbe un’**interpretazione abrogatrice del secondo comma dell’art. 2050, d.lgs. 66/2000**, il quale resterebbe del tutto privo di reale portata precettiva. Ed infatti, tale comma finirebbe per limitarsi a ribadire che anche il servizio militare svolto “*in pendenza di rapporto*” deve essere valutato ai fini delle procedure concorsuali, peraltro privando di significato normativo sia l’inciso “*in pendenza di rapporto*”, sia la precisazione della rilevanza “*a tutti gli effetti*” del servizio in questione.

È quindi evidente che un’interpretazione siffatta contrasterebbe con il c.d. principio di conservazione della volontà legislativa, oltre che con lo stesso tenore testuale delle disposizioni richiamate.

Inoltre, la previsione di un regime differenziato a seconda che il servizio sia stato prestato (oppure no) in costanza di rapporto è del tutto coerente con la *ratio* della normativa in questione, specie se letta alla luce dell’art. 52 Cost. Come recentemente affermato dal Consiglio di Stato, infatti, “**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).

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 a 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" (cfr. Cons. St., sez. VII, 11602/2022).

Per tali motivi, superando il precedente opposto orientamento, il Consiglio di Stato ha stabilito la piena legittimità del DM 50/2021, evidenziando che "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 trova comunque riconoscimento.*

*Aderire alla tesi degli appellanti significherebbe operare 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 in 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” (cfr. Cons. St. 11602/2022, cit.).*

L'interpretazione del quadro normativo data dal Consiglio di Stato appare pienamente condivisibile, tenuto conto della *ratio* dell'art. 2050, d.lgs. 66/2000,



oltre che del principio di eguaglianza sostanziale tutelato dall'art. 3 Cost., alla stregua del quale è illegittimo trattare in modo eguale situazioni tra loro diseguali. Pertanto, sarebbe non solo irragionevole, ma neanche ingiusto imporre un'identica disciplina per due situazioni (servizio prestato nel corso del rapporto d'impiego, da una parte; servizio prestato non in costanza d'impiego, dall'altra) oggettivamente differenti.

Ed infatti, diversamente opinando, si finirebbe per attribuire, sempre e comunque, al periodo del servizio di leva il medesimo punteggio spettante per il *“servizio prestato in qualità di responsabile amministrativo o assistente amministrativo”* presso istituzioni scolastiche.

Una simile conclusione, tuttavia, può apparire accettabile solo con riferimento a coloro che, essendo già in servizio *“in qualità di responsabile amministrativo o assistente amministrativo”*, si siano trovati a dover sospendere tale rapporto per ottemperare ai propri obblighi di leva.

Viceversa, sarebbe del tutto illogico, oltre che profondamente iniquo, attribuire il medesimo punteggio a chiunque abbia svolto un periodo di servizio militare, anche qualora tale servizio non abbia comportato l'interruzione di un rapporto di servizio *“in qualità di responsabile amministrativo o assistente amministrativo”*. In tal modo, infatti, si finisce per “compensare” la perdita di un periodo di servizio specifico che, viceversa, l'interessato non avrebbe comunque svolto, pure in assenza di obblighi di leva.

Deve quindi ribadirsi la piena legittimità del DM 50/2021, nella misura in cui tale decreto equipara il servizio militare prestato non in pendenza di rapporto al servizio prestato *“negli impieghi civili presso enti pubblici”*, così conformandosi ai principi affermati dalla giurisprudenza, mantenendo tuttavia una differenza di regime a seconda che il servizio sia stato prestato (oppure no) in costanza d'impiego.



Alla luce di quanto fin qui esposto, dunque, la sentenza di primo grado appare meritevole di integrale conferma.

\* \* \*

Le Amministrazioni, come sopra rappresentate e difese, rassegnano le seguenti

### **CONCLUSIONI**

Voglia l'Ecc.ma Corte adita, *contrariis reiectis*, respingere l'appello e, per l'effetto, confermare integralmente la sentenza di primo grado; con vittoria di spese e onorari.

Ci si riserva il deposito del fascicolo di primo grado delle Amministrazioni appellate.

Con osservanza.

Bologna, 4 novembre 2024

Giorgio Martino

Procuratore dello Stato

