

- I.C. “E Fermi” di Reggio Emilia, in persona del Dirigente Scolastico *pro-tempore*, con sede in Reggio Emilia, Via G. Bolognesi n. 2;

tutti elettivamente domiciliati *ope legis* presso l’Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bologna, con sede in Bologna, Via A. Testoni n. 6 PEC: ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it

-resistenti-

NONCHE’

- eventualmente nei confronti di tutti i soggetti inseriti nella terza fascia delle graduatorie d’istituto del personale ATA -profilo di *assistente amministrativo e collaboratore scolastico*- pubblicate dall’I.C. “E Fermi” di Reggio Emilia, valide per il triennio 2021/22, 2022/23, 2023/24

-controinteressati-

OGGETTO

Attribuzione del punteggio per il servizio di leva obbligatorio espletato dal ricorrente nella graduatoria del personale ATA, profilo di *assistente amministrativo e collaboratore scolastico*.

^^^^

FATTO

- In data 20.04.2021 il sig. Pisano Carlo presentava, ai sensi del DM n. 50 del 03.03.2021, tramite il portale telematico, domanda di aggiornamento nella III fascia delle graduatorie di circolo e di istituto per il personale ATA -profilo di *assistente amministrativo e collaboratore scolastico*- valide per il triennio 2021/22, 2022/23, 2023/24 (*cfr. all. n. 1*);



- l'I.C. "E Fermi" di Reggio Emilia approvava e pubblicava le graduatorie ATA definitive (cfr. all. nn. 2 e 3) ove al sig. Pisano Carlo veniva assegnato il punteggio errato, come dettagliatamente specificato dalla scheda di valutazione titoli dei due profili professionali di suo interesse, che qui si allega (cfr. all. n. 4).

In particolare, gli venivano attribuiti:

A) 6,00 punti per il profilo di "assistente amministrativo" così determinato:

*6,00 punti per il titolo di studio, diploma di maturità (voto 36/60);

***0,00 punti per il servizio di leva obbligatorio espletato dal 07.12.1993 al 24.11.1994;**

B) 6,00 punti per il profilo "collaboratore scolastico" così determinato:

*6,00 punti per il titolo di studio, diploma di maturità (voto 36/60);

***0,00 punti per il servizio di leva obbligatorio espletato dal 07.12.1993 al 24.11.1994.**

- Il punteggio assegnato al sig. Pisano Carlo è errato ed ingiusto in quanto avrebbe dovuto ottenere 6,00 punti (0,50 x 12 mesi) (anziché punti 0,00) aggiuntivi -in ciascun profilo professionale- per il servizio di leva obbligatorio espletato dal 07.12.1993 al 24.11.1994.

Tutto ciò premesso in fatto, il sig. Pisano Carlo agisce in giudizio per ottenere il legittimo punteggio spettantegli con la conseguente corretta collocazione nella graduatoria di terza fascia del personale ATA pubblicate dall'I.C. "E Fermi" di Reggio Emilia per i profili di *assistente amministrativo* e *collaboratore scolastico*- e valide per il triennio 2021/2024, per le seguenti ragioni in



DIRITTO

1) Sulla giurisdizione del Giudice Ordinario.

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

L'art. 8, comma 4, del D.M. n. 50 del 03.03.2021 stabilisce testualmente che dopo l'approvazione delle graduatorie definitive “(...) la graduatoria è impugnabile con ricorso giurisdizionale al giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro”.

Sul punto deve, comunque, 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).

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 (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.

Nel caso di specie, la domanda giudiziale è specificamente volta all'accertamento del diritto del singolo al riconoscimento del giusto



punteggio da assegnare al titolo posseduto -sull'assunto secondo cui tale diritto gli scaturisce direttamente dalla normazione primaria eventualmente previa disapplicazione dell'atto amministrativo che preclude la corretta valutazione del titolo-, giammai all'annullamento di un atto amministrativo generale o di un regolamento ministeriale.

Per quanto sopra argomentato, la domanda rientra appieno nella giurisdizione del giudice ordinario.

^^^

2) Violazione dell'art. 569, comma 3, del D. Lgs. n. 297/1994. Violazione dell'art. 52, comma 2, della Costituzione.

Il D.M. n. 50/2021 (*cf. all. n. 5*) 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*".

Dalla formulazione dell'allegato A del citato decreto ne discende che il servizio militare e/o civile assimilato subisce un trattamento diversificato a seconda se svolto o meno in costanza di nomina, con conseguente attribuzione di un diverso punteggio in seno alla graduatoria.



Infatti, dalla Tabella di valutazione titoli di cui agli allegati A/1 (*profilo di assistente amministrativo*) e A/5 (*profilo di collaboratore scolastico*) del D.M. n. 50/2021, nei rispettivi punti “B”, **“TITOLI DI SERVIZIO”, al servizio militare di leva e ai servizi assimilati per legge, quando è prestato non in costanza di nomina viene assegnato un punteggio ridotto pari a 0,60 in ragione d’anno o 0,05 per ogni mese (o frazione superiore di 15 giorni) anziché il punteggio pieno rispettivamente pari a 6 punti all’anno o 0,50 punti per ogni mese (o frazione di 15 gg.).**

Nel caso che qui ci occupa, al ricorrente non è stato assegnato neanche il punteggio ridotto pari a 0,05 al mese -per un totale di 0,60 per i 12 mesi di servizio-.

Per ciò solo è stato violato il diritto del sig. Pisano Carlo alla corretta collocazione in graduatoria.

Non solo, ma la differenza di punteggio da assegnare agli aspiranti inseriti in graduatoria, a seconda se il servizio militare o civile assimilato sia stato prestato in costanza o meno di nomina, crea un’evidente disparità di trattamento che non trova fondamento alcuno sul piano delle leggi, anche di rango costituzionale.

La predetta disposizione ministeriale (allegato A, e gli allegati A/1 e A/5 nei rispettivi punti B) contrasta 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 disposizione ministeriale contrasta anche con l’art. 485, comma 7, del D. Lgs. 297/1994, che, per il personale docente, dispone la *“validità a tutti gli effetti del servizio militare e del servizio civile”*.

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 "latu sensu" concorsuali, in quanto aperte ad una pluralità di candidati in competizione tra loro (cfr. Corte Cass. 8/02/2011, 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, 8 luglio 2008).

Questo orientamento è confermato dalla recente 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)".

Tale approdo ermeneutico 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 il quale "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).

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. 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 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; Trib. 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 1/08/2016; Corte d'appello di L'Aquila sentenza n. 841/2013; Tribunale di Catania ordinanza n. 78 del 20 ottobre 2010).

Il Consiglio di Stato, 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 specifica, nella motivazione della sentenza n. 1720/2022 del 10.03.2022, che **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"; donde il riconoscimento in favore degli aspiranti che hanno svolto il servizio militare o quello assimilato non in costanza di nomina di punti 6 per ogni anno o punti 0,50 per ogni mese (o frazione superiore a 15 giorni) di servizio espletato.

Ancora, 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. CDS, Sez. VI, n. 5196 del 24.09.2021).

Il ricorrente, nel caso specifico, come comprovato in atti (cfr. all. n. 6), ha conseguito il titolo di studio prima dell'espletamento del servizio di leva obbligatorio.

Purtroppo, nonostante il predetto pacifico orientamento della giurisprudenza, anche di legittimità, il Ministero rimane fermo sulle proprie posizioni rifiutando di adeguarsi a quanto statuito nelle pronunce giudiziali; eppure, l'adeguamento all'interpretazione giudiziale non avrebbe alcuna conseguenza sul piano erariale e potrebbe ridurre l'enorme mole di contenzioso che grava sull'Amministrazione.

^^^^

Per le prefate considerazioni, il sig. Pisano Carlo ha diritto al riconoscimento ed all'attribuzione di 6,00 punti (0,50 x 12 mesi) per il servizio di leva obbligatorio espletato dal 07.12.1993 al



24.11.1994 giusto foglio di congedo illimitato allegato (*cfr. all. n. 7*).

Il sig. Pisano Carlo ha diritto alla rideterminazione del punteggio totale assegnatogli in graduatoria come di seguito specificato:

- **12,00** -per il profilo di *assistente amministrativo*- così determinato:

*6,00 punti per il titolo di studio, diploma di maturità (voto 36/60);

***6,00 punti per il servizio di leva obbligatorio espletato dal 07.12.1993 al 24.11.1994;**

- **12,00** -per il profilo di *collaboratore scolastico*- così determinato:

*6,00 punti per il titolo di studio, diploma di maturità (voto 36/60);

***6,00 punti per il servizio di leva obbligatorio espletato dal 07.12.1993 al 24.11.1994.**

^^^^

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

Con riferimento alla notifica ai controinteressati, si osserva che, anche per celerità ed economia processuale, mancando nelle graduatorie pubblicate dall'I.C. "E Fermi" di Reggio Emilia, 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 Ministero dell'Istruzione 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. Tuttavia, la notifica del ricorso nei



modi ordinari risulterebbe impossibile in ragione dell'impossibilità di identificare i controinteressati.

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 invocarsi 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 è, invece, costantemente seguito da tutti i candidati/aspiranti alle graduatorie, in quanto oggi mezzo di comunicazione ufficiale, quale anche strumento di pubblicazione dei singoli provvedimenti. 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 ricorso e dell'emanando decreto di fissazione dell'udienza sul sito internet istituzionale del Ministero dell'Istruzione e/o dell'I.C. *“E Fermi”* di Reggio Emilia.

^^^^

Per le suesposte ragioni, il sig. Pisano Carlo, *ut supra* rappresentato, difeso e domiciliato,



CHIEDE

che la Giustizia adita, previa fissazione dell'udienza di discussione, accolga le seguenti

CONCLUSIONI

Piaccia all'Ill.mo Sig. Giudice adito, *contrariis reiectis*:

- in via preliminare, qualora il Tribunale lo ritenga opportuno: autorizzare la notifica del ricorso e del decreto di fissazione udienza ex art. 151 c.p.c. mediante la pubblicazione sul sito internet del Ministero dell'Istruzione e/o dell'I.C. "E Fermi" di Reggio Emilia;

- per i motivi dedotti in narrativa, in via principale:

riconoscere al ricorrente, nelle graduatorie definitive di circolo e di istituto di III fascia del personale ATA, pubblicate dall'I.C. "E Fermi" di Reggio Emilia, valide per il triennio 2021/2024, per ogni singolo profilo professionale di suo interesse, il punteggio pieno di ulteriori 6,00 punti (0,50 x 12 mesi) per il titolo di servizio di leva obbligatorio espletato dal 07.12.1993 al 24.11.1994 e, per l'effetto, attribuirgli il punteggio complessivo di:

12,00 per il profilo di *assistente amministrativo*;

12,00 per il profilo di *collaboratore scolastico*;

- in via meramente gradata:

c) riconoscere e attribuire al ricorrente, almeno, il punteggio ridotto di 0,60 per il servizio di leva obbligatorio espletato dal 07.12.1993 al 24.11.1994 (0,05 x 12 mesi) e, di conseguenza attribuirgli, in graduatoria il punteggio corretto di:

6,60 (6,00 + 0,60) per il profilo di *assistente amministrativo*;

6,60 (6,00 + 0,60) per il profilo di *collaboratore scolastico*;

- in ogni caso, adottare tutti i provvedimenti ritenuti più idonei ed opportuni a tutela della posizione e del diritto soggettivo del ricorrente.



Con vittoria di spese, compensi e onorari di causa, da distrarsi in favore del costituito procuratore distrattario ex art. 93 c.p.c..

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 IRPEF per l'anno 2021 non superiore al triplo dell'importo previsto dall'art. 76 del DPR 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:

- 1) domanda inclusione graduatoria del personale ATA del 20.04.2021, prot. n. 5037545;
- 2) graduatoria definitiva personale ATA profilo di A.A.;
- 3) graduatoria definitiva personale ATA profilo di C.S.;
- 4) scheda di valutazione titoli del ricorrente;
- 5) D.M. n. 50 del 03.03.2021;
- 6) Diploma di maturità;
- 7) foglio di congedo illimitato;
- 8) Sentenza C.A Roma n. 1350_20 del 30.06.20.
- 9) Sentenza CDS n. 1720_22 del 10.03.22;
- 10) Sentenza CDS n. 3286_22 del 27.04.22;
- 11) Sentenza CDS n. 7383_22 del 23.08.22;
- 12) Sentenza Trib Milano n. 1696_22 del 30.06.22;
- 13) Cass Civ Sez lavoro Ord. 5679_20 del 02.03.20;
- 14) Cass Civ Sez lavoro Ord. 33151_21 del 10.11.21;



- 15) Cass Civ Sez lavoro Ord. 41894_21 del 29.12.21.;
- 16) Sentenza Tribunale di Ferrara n. 117_2022;
- 17) Sentenza Tribunale di Ferrara n. 116_2022;
- 18) Sentenza Trib Bergamo n. 283_22 del 11.05.22.

S. Mango d'Aquino, addì 16.12.2022

-avv. Mario Chieffallo-

