

AVV. ALESSANDRO ANCARANI

Patrocinante in Cassazione

TRIBUNALE DI MODENA

Ricorso ex art. 414 C.p.c.

con contestuale richiesta di trattazione urgente

ex art. 700 C.p.c.

PER

Pasquale NAPOLITANO nato a Benevento il 12.01.1975 e residente ad AIROLA (BN) in via Caracciano, 66, rappresentato e difeso dall'Avv. Alessandro Ancarani del foro di Modena per delega da considerarsi in calce al presente ai sensi dell'art. 18 comma 5 D.M. 44/2011 ed elettivamente domiciliata ex l. 12 novembre 2011, n. 183 presso lo studio del predetto difensore in Modena, via Scarpa 6 e, per comunicazioni al n. di fax. 059216407 pec alessandro.ancarani@ordineavvmodena.it

CONTRO

MINISTERO DELL' ISTRUZIONE DELL' UNIVERSITA' E DELLA RICERCA oggi **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO** in persona del Ministro L.R. pro tempore domiciliato ex lege presso l'Avvocatura dello Stato in Bologna, via Guido Reni 4 PEC ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it

1

FATTO E DIRITTO

- In data 14.5.2021 il ricorrente proponeva domanda di inserimento nelle graduatorie permanenti "24 mesi" per la provincia di Modena relative al personale ATA (**doc. 1**), domanda regolarmente acquisita con protocollo 5724408 del medesimo giorno 14.5.2021;
- Il profilo richiesto per l'inserimento era quello di **Assistente Amministrativo**, il titolo di studio richiesto per l'inserimento era



quello di **Diploma di maturità conseguito il 26.8.1993** (cfr. domanda di inserimento, pagina 3 della domanda)

- Come è possibile riscontrare da detta domanda, il ricorrente dichiarava i seguenti elementi di cui passeremo poi ad illustrare meglio la valenza ai fini del presente ricorso, precisamente dichiarava:
 - a) il servizio prestato presso scuole paritarie
 - b) il servizio militare di leva prestato non in costanza di rapporto di lavoro
 - c) la condizione di assistenza di genitore disabile grave ai sensi dell'art. 3 comma 3 l. 104/92

- in occasione del successivo bando di aggiornamento, in data 15.5.2022 il ricorrente riproponeva domanda, sempre per le graduatorie permanenti "24 mesi", medesimo profilo di Assistente Amministrativo, pure acquisita regolarmente con protocollo 7005086 del 15.5.2022 **(doc. 2)**

- in tale ultima domanda, nello spazio riservato alle **NOTE (a pagina 18)** precisava: *"In riferimento al servizio prestato in scuola non-statale, si specifica che è stata assolta la prestazione contributiva prevista dalle disposizioni vigenti. Il sottoscritto ha dichiarato nuovamente tutti i titoli in possesso perché nella precedente domanda (2021) si era accorto di un errore/omissione."*

- INFATTI, nelle pagine relative ai TITOLI DI SERVIZIO di tale ultima domanda, in relazione all' A.S. 17/18 (pagina 11), il ricorrente dichiara che il periodo di servizio prestato presso l'istituto BNTD02500Q -



Istituto Tecnico Commerciale INIP di Benevento va dal **1.9.2017 al 31.8.2018** anziché, come erroneamente dichiarato nella precedente domanda del 2021 ove indicava un periodo di servizio inferiore (1.9.2017 – 17.10.2017);

- Tutto come da certificato di servizio dell'istituto in questione che si produce e per il quale risultano versati tutti i contributi corrispondenti **(doc. 3)**
- Con provvedimento ministeriale veniva approvata la graduatoria definitiva **(doc. ti 4 e 5) nella quale il ricorrente figurava in posizione n. 38 con punti 37,15;**
- Avvedutosi del fatto che il punteggio conferito non era corretto, il ricorrente inoltrava in data 9/7/2022 motivato reclamo, ove era dettagliatamente illustrato il conteggio dei punti spettanti alla louce di quanto sopra (cfr. testo del reclamo) all'ufficio VIII Ambito Territoriale di Modena, competente per la trattazione **(doc. 6)**
- A tale reclamo l'Ufficio ministeriale di cui sopra rispondeva negativamente, motivando come da testo che si riporta integralmente:
I periodi ed i titoli oggetto di reclamo risultano già dichiarati dalla S.V. nella domanda di inserimento per la graduatoria di I fascia nel ruolo di assistente amministrativo dell'anno 2021 (m_pi.AOOPOLIS.REGISTRO UFFICIALE.I.5724408.14-05-2021.14-05-2021) e pertanto tali periodi sono stati già oggetto di valutazione.
La richiesta di ulteriore valutazione si tradurrebbe in una ingiustificata riammissione nei termini, ormai spirati, con la pubblicazione della graduatoria definitiva nel 2021. L'eventuale riesame di quei periodi comporterebbe, inoltre, la lesione delle posizioni giuridiche, già consolidate, dei terzi controinteressati.
Si precisa, che questo Ufficio ha provveduto ad attribuirLe il punteggio di aggiornamento per il periodo di servizio dichiarato a decorrere dal 15/05/2022 fino al 30/06/2022.
(m_pi.AOOPOLIS.REGISTRO UFFICIALE.I.7005086.15-05-2022.15-05-2022)
Tanto premesso, il reclamo non è accoglibile per i motivi espressi nei punti precedenti.



(doc. 7)

- In punto di diritto, le conclusioni di parte datoriale sono errate per le seguenti ragioni:

LESIONE DEL DIRITTO ALLA VALUTAZIONE DEI SERVIZI stabilito dal Decreto dell'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna n. 273 del 26.4.2022 "BANDO CONCORSO PER TITOLI PER L'ACCESSO AL PROFILO PROFESSIONALE DI ASSISTENTE AMMINISTRATIVO " **(doc. 8)** che stabilisce all'art. art. 3 comma 3.2: "*... possono essere, altresì, valutati i titoli già posseduti ma non presentati in precedenti tornate concorsuali.*" Al ricorrente andava perciò valutato il periodo di servizio di cui sopra, in quanto erroneamente non allegato per intero.

Di contro, non può esservi opposto l'argomento ministeriale secondo cui "tali periodi sono stati già oggetto di valutazione. La richiesta di ulteriore valutazione si tradurrebbe in una ingiustificata riammissione nei termini, ormai spirati, con la pubblicazione della graduatoria definitiva nel 2021. L'eventuale riesame di quei periodi comporterebbe, inoltre, la lesione delle posizioni giuridiche, già consolidate, dei terzi controinteressati. "

Ciò in quanto:

- 1) non è vero che tali periodi sono stati già oggetto di valutazione ma semmai non sono stati sin'ora valutati in quanto erroneamente non dichiarati.
- 2) per quanto riguarda specificamente le posizioni giuridiche che si assume "già consolidate", anche tale affermazione risulta errata nella misura in cui il ricorrente ne ha chiesto la valutazione in occasione dell'aggiornamento, e quindi proprio nella fase deputata all'introduzione di elementi da valutarsi, prodromica quindi alla



formazione della graduatoria, fase in cui, per definizione, nessuna posizione della graduatoria può dirsi consolidata.

- Ulteriormente, in questa sede vi è da dire che anche il punteggio conferito per lo svolgimento del servizio di leva obbligatorio, apri a punti 0,5 risulta errato secondo anche l'interpretazione della S.C. così come ripresa, *ex multis*, da Tribunale di Frosinone 27 settembre 2022:

L'art. 52 comma 2 della Costituzione prevede che *"Il servizio militare è obbligatorio nei limiti e modi stabiliti dalla legge. Il suo adempimento non pregiudica la posizione di lavoro del cittadino, né l'esercizio dei diritti politici"*

L'art. 485 comma 7 del D.Lgs. 297 del 1994 statuisce che per il personale docente *"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"*. Per il personale ATA l'art. 569 co. 3 del D.Lgs. 297/94 prevede analogamente 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"*.

L'art. 2050 del COM, riguardante la *"valutazione del servizio militare come titolo nei concorsi pubblici"* dispone 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"* e 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"*.

Sulla interpretazione delle predette disposizioni si è di recente pronunciata la S.C. con la ordinanza n. 5679 del 2020, cui integralmente si rinvia. La S.C. con la pronuncia cit. non ha ritenuto decisiva l'affermazione secondo cui l'art. 2050 riguarderebbe soltanto i concorsi e non le graduatorie ad esaurimento. Anche le graduatorie ad esaurimento (e per analogia le G.P.S. e le graduatorie di Circolo e di Istituto "G.I."), per quanto non qualificabili come concorsi a fini del riparto della giurisdizione (Cass. 8 febbraio 2011, n. 3032), sono selezioni *lato sensu* concorsuali, in quanto aperte ad una pluralità di candidati in competizione tra loro, e dunque non si sottraggono ad una interpretazione quanto meno estensiva della disciplina generale a tal fine dettata dalla legge.

La S.C. ha piuttosto ritenuto, da una lettura integrata dei primi due commi dell'art. 2050, che il comma 2 non si ponga in contrapposizione al comma



AVV. ALESSANDRO ANCARANI

Patrocinante in Cassazione

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, co. 2, della Costituzione, 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.

La S.C. ha quindi concluso che *“Il punteggio per il servizio di leva obbligatorio e il servizio civile ad esso equiparato dev'essere valutato anche ai fini dell'accesso ai ruoli mediante graduatorie ad esaurimento, trattandosi di selezioni "lato sensu" concorsuali, aperte a una pluralità di candidati in competizione fra loro, alle quali pertanto può applicarsi estensivamente la disciplina di cui all'art. 2050 del d.lgs. n. 66 del 2010”* e che *“l'art. 2050 si coordina e non contrasta con l'art. 485, co. 7, cit.”*, sicché *“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 co. 1 cit), in ogni 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, di quanto previsto per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici (art. 2050, co. 1 cit.), dovendosi disapplicare in quanto illegittime le discipline secondarie che nel tempo hanno disposto diversamente”* (Cass. ord. n. 5679 del 2.3.2020 cit.).

6

Questo orientamento è stato confermato da successive sentenze della S.C. (Cass. 31.5.2021, n. 15127; Cass. 3.6.2021 n. 15467; Cass. 29.12.2021, n. 41894; Cass. n. 35380 del 2021).

Le pronunce della S.C. riguardano espressamente il personale docente e l'art. 485 comma 7 del D.Lgs. 297/1994. I medesimi principi vanno estesi al personale ATA in forza dell'art. 569 co. 3 cit. di identico contenuto.

- il servizio di leva prestato dal ricorrente, e dichiarato nelle domande di cui sopra, andava quindi valutato punti 6 anziché 0,6 per ogni anno di servizio militare obbligatorio prestato dopo il conseguimento del titolo di studio, ovvero 0,5 punti anziché 0,05 punti per ogni mese di servizio militare o frazione superiore a 15 giorni, nella fattispecie, avendo il ricorrente prestato servizio militare di leva dopo il conseguimento del titolo di studio (diploma di maturità) richiesto per l'inserimento nella



graduatoria, dal 17.9.1997 al 16.7.1998, come attestato dal foglio di congedo che si allega **(doc. 9) spettano ulteriori punti 5 anziché gli 0,5 assegnati;**

- Con nota 12.8.2022 venivano convocati gli aspiranti al ruolo sino alla posizione 60 **(doc. 10)** i quali, dietro invito, esprimevano le preferenze per la sede **(doc. 11)** ed infine, a seguito della determinazione definitiva del contingente da nominare veniva emesso il decreto di nomina dal quale risultavano essere effettivamente immessi in ruolo i primi 37 della graduatoria d'interesse per il ricorrente **(doc. 12);**
- Il sig. Napolitano è stato quindi convocato per un posto a tempo determinato **(doc. 13)**
- Da un semplice raffronto con il punteggio cui il ricorrente avrebbe diritto in base a quanto sopra esposto ovvero punti 39,90 considerato per intero il punteggio dei titoli di servizio cui vanno sommati i 4,50 punti per il servizio militare (5 spettanti – 0,50 attribuiti) **per un totale di punti 44,4, il ricorrente sarebbe ampiamente rientrato nel contingente degli assunti, secondo solo alla seconda in posizione, AVERSANO FLORA (punti 42,25);**
- A questo punto, con l'immissione in ruolo il ricorrente avrebbe anche potuto far valere il titolo di preferenza per la scelta della sede ex art. 33 l. 104/92 relativa al genitore disabile in situazione di gravità ex art. 3 comma 3 l. 104/92, residente in provincia di Benevento, situazione di preferenza dichiarata in entrambe le domande, di inserimento in



graduatoria e di aggiornamento di cui sopra (cfr. doc.ti 1 e 2), come da certificazione che si allega ad ogni buon conto **(doc. 14)**

- rispetto a tale possibilità di scelta, essa è resa concreta dalla disponibilità di posti di Assistente Amministrativo residua alle operazioni di mobilità nella provincia di Benevento, di residenza del genitore disabile, attestata dalla pubblicazione sul sito internet dell' USP di Benevento **(docc. ti 15 e 16)**

Per riassumere, quindi:

- Al ricorrente deve essere valutato l'intero periodo di servizio 1/9/2017 – 31.8.2018 prestato presso l'istituto BNTD02500Q - Istituto Tecnico Commerciale INIP di Benevento
- Deve altresì essere valutato il servizio di leva obbligatorio in punti 5 anziché 0,50
- Per effetto di tali valutazioni al ricorrente spetta essere immesso in ruolo
- In conseguenza di tale immissione in ruolo al ricorrente spetta la preferenza della scelta della sede di servizio ex art. 33 l. 104/92 come da disponibilità sul sito USP della provincia di Benevento

ISTANZA CAUTELARE

Sussistono, nel caso de quo tutte le condizioni richieste per l'ammissibilità del chiesto provvedimento cautelare. Per quanto sopra esposto ed in atti documentato, risulta sussistente anzitutto il *fumus boni juris*.

Quanto al ***periculum in mora*** appare evidente la sussistenza del pericolo di danno grave ed irreparabile.

La mancata legittima immissione in ruolo, quindi la stabilizzazione e la mancata possibilità di assegnazione del ricorrente alla sede di servizio di gran



lunga più vicina al genitore affetto da handicap in situazione di gravità rispetto a quella attuale, concretizza un pregiudizio grave ed irreparabile alla propria vita personale, familiare e di relazione.

I tempi di svolgimento di un giudizio ordinario non si conciliano infatti con la caratura dei diritti lesi.

A tale riguardo l'orientamento prevalente della giurisprudenza ritiene applicabile il procedimento d'urgenza ogni qual volta ad un provvedimento datoriale illegittimo consegua un obiettivo pregiudizio in termini di perdita di chance e di lesioni di diritti di natura personalistica costituzionalmente garantiti come quelli coinvolti dal presente giudizio.

Deve quindi essere accordata la necessità di garantire, con urgenza, l'effettività di diritti costituzionalmente garantiti e tutelati poichè il procrastinarsi dei tempi di un giudizio di merito rischierebbero di determinare un danno irreversibile per il ricorrente, vanificando ogni concreta prospettiva di tutela laddove le sue ragioni fossero riconosciute a distanza di anni a seguito di un giudizio a cognizione piena.

Ciò anche nella prospettiva della riapertura delle graduatorie nella prossima primavera ove, al più tardi, il ricorrente dovrebbe comparire con il punteggio spettante, oggi non riconosciuto.

Di contro, non può sostenersi la tardività della presente domanda giudiziale rispetto alle avvenute operazioni di immissione in ruolo, posto l'attivazione del ricorrente tramite istanza stragiudiziale, riscontrata poi negativamente, ed i numerosi, infruttuosi tentativi di accesso agli uffici competenti intrapresi sino alla determinazione di rivolgersi all'oggi adita A.G..

Tanto premesso, appaiono dimostrati i requisiti previsti per la richiesta di provvedimento cautelare ex art. 700 cpc, tanto sotto il profilo del fumus che del periculum.

* *



Tanto premesso, l'istante come sopra rappresentato, difeso e domiciliato,

RICORRE

Al tribunale di Modena in funzione di giudice unico del Lavoro

AFFINCHE'

Previa fissazione dell'udienza di comparizione delle parti, omessa ogni formalità non essenziale al contraddittorio, accolga le seguenti

CONCLUSIONI

in via cautelare

Accertare e dichiarare che al ricorrente:

- deve essere valutato l'intero periodo di servizio 1/9/2017 – 31.8.2018 prestato presso l'istituto BNTD02500Q - Istituto Tecnico Commerciale INIP di Benevento
- Deve altresì essere valutato il servizio di leva obbligatorio in punti 5 anziché 0,50
- Per effetto di tali valutazioni al ricorrente spetta essere immesso in ruolo, anche eventualmente in sovrannumero ove ritenuto il consolidamento dei diritti dei già immessi in ruolo

Per l'effetto, condannare il Ministero resistente a quanto sopra dichiarato di diritto

In conseguenza dichiarare altresì il diritto del ricorrente alla preferenza della scelta della sede di servizio ex art. 33 l. 104/92 e per l'effetto condannare il Ministero resistente ad assegnare il ricorrente alla sede che risulterà preferita tra quelle disponibili al dì del dichiarato diritto e/o comunque tra quelle disponibili in riferimento alla comunicazione dell' USP di Benevento



Ovvero stante il carattere fungibile ed innominato dei provvedimenti cautelari, adottare tutti i provvedimenti che la S.V. Ill.ma riterrà idonei ed opportuni per la tutela del diritto reclamato dall'istante anche alla luce delle difese di parte Ministeriale.

Nel merito:

Previa eventuale integrazione del contraddittorio nella forme ritenute più opportune confermare i provvedimenti già richiesti e resi in sede cautelare e da intendersi quivi richiamati.

Con vittoria di spese di giudizio, oltre 15 % forfett. IVA e C.P.A. da distrarsi al sottoscritto procuratore che si dichiara antistatario

IN VIA ISTRUTTORIA

in caso di contestazione della documentazione prodotta, si chiede voler ordinare a parte convenuta l'esibizione della documentazione contestata e/o comunque quella relativa alle valutazioni della domanda dell'istante compiute da parte ministeriale

Si offrono in deposito i documenti citati ed enumerati in premessa :



AVV. ALESSANDRO ANCARANI

Patrocinante in Cassazione

-  doc. 1) Domanda ATA 24 MESI 2021
-  doc. 2) Domanda Graduatoria permanente ATA 24 Mesi
-  doc. 3) Certificato di servizio Pasquale Napolitano
-  doc. 4) Approvazione-Graduatoria-24-mesi-ATA-22-23-Definitiva
-  doc. 5) Graduatoria-24-mesi-ATA-22-23-Definitiva
-  doc. 6) Reclamo avverso graduatoria 24 mesi 2022-23 Pasquale Napolitano
-  doc. 7) Risposta non accoglimento reclamo
-  doc. 8) 2022-DECRETO-Assistente-amministrativo-prot-273-del-26-04-2022
-  doc. 9) Congedo Pasquale Napolitano
-  doc. 10) Immissioni in ruolo invito alla scelta sedi
-  doc. 11) Preferenze sede
-  doc. 12) ESITI-IMMISSIONI-IN-RUOLO-ATA
-  doc. 13) Contratto di lavoro a tempo determinato
-  doc. 14) Posti_Ata_post_mobilit_-protocollo
-  doc. 15) Disponibilit__ATA
-  doc. 16) Verbale Commissione medica INPS L104

si dichiara che il presente procedimento è ESENTE come da dichiarazione che si deposita

12

Modena, li 14.12.2022

Avv. Alessandro Ancarani
Firma autografa digitale

