

avv. Stefania Arena
Patrocinante in Cassazione
Via La Farina n. 17 Is. 278
98122 MESSINA
On.le Tribunale di Messina
Giudice Unico del Lavoro

**Ricorso ex art. 414 c.p.c con contestuale domanda cautelare
ai sensi dell'art. 700 c.p.c.**

Nell'interesse del Sig. **Renato Bitto**, nato a Messina, il 19 giugno 1980, cod fisc. *BTTRNT80H19F158U* ivi residente in Via Roosevelt n. 20 elettivamente domiciliato in Messina, Via La Farina n. 17 Is. 278 presso lo studio dell'avv. Stefania Arena (cod. fisc. *RNASFN68P52F158B*- p.e.c. *avv.stefaniaarena@pec.giuffre.it*) che lo rappresenta e difende, giusta procura in calce al presente atto, e che dichiara di voler ricevere le comunicazioni di legge alla p.e.c.: *avv.stefaniaarena@pec.giuffre.it*;

- ricorrente

contro

- **Ministero dell'Istruzione e del Merito** in persona del Ministro *pro tempore*, C.F. 80185250588, con sede in Roma Viale Trastevere 76/a, domiciliato per legge presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato con sede in Messina Via dei Mille n. 101;
- **Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia**, in persona del *l.r.p.t.*, C.F., 80018500829, con sede in Palermo, Via Giovanni Fattori 60, domiciliato per legge presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato con sede in Messina Via dei Mille n. 101;
- **Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia, Ambito Territoriale di Messina**, in persona del *l.r.p.t.*, C.F. 80005000833, con sede in Messina Via S. Paolo 361, domiciliato per legge presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato con sede in Messina Via dei Mille n. 101;

*** **

Premesse:

- a) Il ricorrente, Renato Bitto, in data 15 aprile 2021 presentava in modalità telematica attraverso l'apposita piattaforma *m_pi.AOOPOLIS* del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca domanda di inserimento nelle graduatorie di Circolo e di Istituto di III Fascia del personale ATA per la costituzione delle graduatorie per il Triennio 2021/22, 2022/23, 2023/24 (**doc. 2**) secondo le disposizioni previste dal D.M. n. 50 del 3 marzo 2021.
- b) Il Sig. Bitto produceva telematicamente, secondo le modalità indicate dal D.M. n. 50 del 3 marzo 2021, il seguente titolo di studio: Diploma di Maturità (**doc. 3**).



avv. Stefania Arena
Patrocinante in Cassazione
Via La Farina n. 17 is. 278
98122 MESSINA

- c) L'Ufficio Scolastico Territoriale di Messina all'esito della documentazione prodotta inseriva Messina in graduatoria attribuendo il seguente punteggio:
- **Collaboratore Scolastico punti 6,30;**
 - **Assistente Amministrativo punti 6,30 (doc. 4).**
- d) Il punteggio complessivo veniva attribuito valutando i titoli prodotti (Diploma di Maturità) ed attribuendo al servizio militare obbligatorio di leva prestato dal ricorrente "non in costanza di rapporto" punti 0,60 per ogni anno di servizio.
- e) Il D.M. n. 50 del 3 marzo 2021 ai fini della valutazione dei Titoli di studio e di Servizio della Terza Fascia delle graduatorie del personale ATA riconosce 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*" con attribuzione di **punti 6 per ogni anno e 0,50** per ogni mese o frazione di mese superiore a 15 giorni, mentre il " *Il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge, prestati non in costanza di rapporto di impiego, [come nel caso in esame] sono considerati come servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni*" con attribuzione di **punti 0,60 per ogni anno e 0,50** per ogni mese o frazione superiore a 15 giorni (cfr. D.M. n. 50/2021 Allegato A).
- f) L'odierno istante, che ha effettuato servizio presso il Battaglione Logistico "AOSTA" per la durata di 10 mesi (19.09.2000 - 17.06.2001), come si evince dalla documentazione in atti (**doc. 5**), intende ottenere il corretto riconoscimento del servizio di leva prestato *non in costanza di rapporto* con l'attribuzione di **punti 5**, anziché 0,60 con attribuzione dei seguenti punteggi:
- **Collaboratore Scolastico punti 11,30;**
 - **Assistente Amministrativo punti 11,30.**
- g) Il sig. Bitto si vede, pertanto, costretto a proporre il presente ricorso per vedere e sentire dichiarare la **nullità e/o comunque disapplicare** il D.M. n. 50 del 3 marzo 2021 relativo alle domande di inserimento, conferma, aggiornamento delle graduatorie di Istituto o di Circolo di III Fascia per il personale ATA con riferimento al capo in cui il regolamento ministeriale dispone 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*" il cui accoglimento affida ai seguenti motivi in

Diritto



Violazione e falsa applicazione dell'art. 52 della Costituzione. Violazione e falsa applicazione dell'art 485, comma 7 D. Lgs. 16 aprile 1994, n. 297, Testo Unico delle Disposizioni legislative in materia di istruzione. Violazione e falsa applicazione dell'art. 20 L. 24 dicembre 1986, n. 958.

Il D.M. n. 50 del 3 marzo 2021 nel capo in cui dispone, ai fini della valutazione dei Titoli e dei Servizi per l'inserimento nelle graduatorie di Terza Fascia del personale ATA, che *"il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge, sia valutato per intero solo se espletato in costanza di rapporto"* è illegittimo e deve essere annullato e/o revocato con ogni conseguenziale statuizione.

La predetta disposizione, prevista dal regolamento ministeriale cit., si pone in contrasto con fonti normative di rango superiore quali l'art. 52 della **Costituzione** e la **legislazione nazionale con cui l'Ordinamento ha dato attuazione al precetto costituzionale**.

In particolare, l'art. 52 della **Costituzione, comma 2, secondo capoverso**, prevede che il servizio militare obbligatorio **"non può pregiudicare la posizione di lavoro del cittadino, né l'esercizio dei diritti politici"**.

Il legislatore ha recepito il dettato costituzionale disponendo che l'adempimento del servizio militare obbligatorio di leva **(nel caso di specie, svolto prima della riforma che ha introdotto la ferma volontaria)**, non può ostacolare la posizione di lavoro dei cittadini alle dipendenze delle Pubbliche Amministrazioni.

Ed invero, l'art. 20 della legge 24 dicembre 1986, n. 958, contenente norme sul "servizio militare di leva e sulla ferma di leva prolungata", vigente al tempo in cui il ricorrente ha prestato il servizio militare di leva prevedeva che *"il periodo di servizio militare è valido a tutti gli effetti per l'inquadramento economico e per la determinazione dell'anzianità lavorativa ai fini del trattamento previdenziale del settore pubblico"*.

Sul punto corre l'obbligo di ribadire che, secondo l'insegnamento della giurisprudenza di legittimità *"l'art. 20 della l. 24 dicembre 1986, n. 958¹ non subordina il riconoscimento della validità del servizio militare ad iniziativa dell'impiegato né all'adempimento di oneri da parte del medesimo, pertanto, il servizio militare prestato prima della costituzione del rapporto di impiego deve essere computato d'ufficio a opera dei competenti organi"* (Cons. Stato, Sez. I, 5 aprile 1989, n. 1598).

¹ Disposizione abrogata dal d.lgs. n. 66 del 2010" cd Codice dell'Ordinamento militare che ha sostituito il servizio militare obbligatorio di leva con il servizio militare volontario.



Sulla stessa linea si pone il D. Lgs. 16 aprile 1994, n. 297, *Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione*, il cui art. 485, comma 7 che in tema di **“riconoscimento del servizio ai fini della carriera”**, prevede che **“il periodo di servizio militare di leva o per richiamo e il servizio sostitutivo di leva è valido a tutti gli effetti”**. La prefata norma nel fissare il principio secondo cui il servizio militare ed il servizio civile sostitutivo è valido a tutti gli effetti, anche se non prestato in costanza di nomina, ha dato piena e puntuale attuazione al principio costituzionale fissato dall’art. 52, comma 2, secondo capoverso della Costituzione.

Un’interpretazione costituzionalmente orientata del dato normativo, infatti, consente di poter concludere che non sussiste alcuna delimitazione temporale circa il momento in cui viene espletato il servizio di leva obbligatorio e che quest’ultimo non può ostacolare l’instaurazione del rapporto di servizio.

In buona sostanza, l’adempimento del servizio militare di leva non solo non può pregiudicare *“la posizione di lavoro”* del cittadino ma deve essere valutato indipendentemente dalla costanza del rapporto di lavoro.

Al riguardo è doveroso precisare che la S.C., richiamando precedenti pronunce relative a fattispecie analoghe, ha recentemente affermato che *“anche in una logica di complessiva coerenza del sistema e di linearità rispetto al disposto dell’art. 52 Cost., 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 latu 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”* (cd Codice dell’Ordinamento militare ndr) (Ordinanza n 5679/2020).

Secondo i Giudici di legittimità, infatti, *“L’art. 2050 si coordina e non contrasta con l’art. 485, co. 7, d.lgs. 297/1994 sicché il sistema generale ne resta 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”* anche se non prestati in costanza di rapporto di lavoro *“in misura non inferiore rispetto ai pubblici concorsi o selezioni, di quanto previsto per il servizio prestati negli impieghi civili presso enti pubblici, “dovendosi infine disapplicare, perché illegittimo, l’art. 2, co. 6, D.M. 44/2001, così come ogni altra norma regolamentare che, disponendo diversamente, consenta la valutazione del solo servizio reso in costanza di rapporto di lavoro” (Cass. Civ. Civ. Sez. Lav., Ordinanza n. 33151/2021).*



Per completezza espositiva piace ribadire che, secondo la Giurisprudenza di legittimità “anche le graduatorie ad esaurimento, 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, come sostanzialmente propugna anche il Pubblico Ministero, ad una interpretazione quanto meno estensiva della disciplina generale a tal fine dettata dalla legge; piuttosto, 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.).”

Per i Giudici di legittimità, infatti, “Si tratta di norma equilibratrice che – in applicazione del principio sancito dall’art. 52, comma secondo, secondo periodo Cost. in base al quale la prestazione del servizio militare obbligatorio non deve pregiudicare la posizione di lavoro del cittadino – rende indenne della preclusione dell’accesso agli incarichi di insegnamento sofferta da chi sia stato chiamato ad adempiere il servizio militare obbligatorio” (Cons. Stato Sent. 9335/2010).

Per mera completezza espositiva, infine, si osserva che in senso conforme all’arresto giurisprudenziale sopra emarginato si è pronunciata anche la giurisprudenza di merito.



Per non tediare ulteriormente il Tribunale basti citare, *ex multis*, la Sentenza del Tribunale di Milano Sez. Lav., dell'1 giugno 2022, che ha riconosciuto il diritto del ricorrente all'attribuzione del punteggio di 6,00 punti in ragione del servizio militare di leva obbligatorio prestato anche non costanza di nomina ai fini dell'accesso nelle graduatorie ATA di III Fascia per il triennio 2021/2022, 2022/2023 e 2023/2024".

Ed ancora, il Tribunale di Messina, con sentenza del 5 luglio 2018 (RG n 3902/2017) ha "Acco[lto] il ricorso e, per l'effetto, ordina alle amministrazioni convenute, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore, la disapplicazione delle graduatorie ad esaurimento dell'A.T. di Messina aa.ss. 2014/2017, relative al personale docente **nella parte in cui non tiene conto del servizio militare prestato dal ricorrente come titolo valido per l'insegnamento effettuato non in costanza di nomina; condanna per l'effetto dette amministrazioni, in persona dei rispettivi legali rappresentanti pro tempore e per la parte di rispettiva competenza, all'adozione degli atti necessari all'attribuzione del punteggio connesso al servizio militare di cui sopra**".

Da ultimo, il Tribunale di Messina, con ordinanza del 30 marzo 2022 in sede di reclamo ha affermato che "la portata assolutamente generale del 7° comma dell'art. 485 D.lgs. 297/1994, che non è connotata da limitazioni di sorta, e che non si presta certo a essere derogata da norme di rango secondario quali il D.M. e i D.D.G. sopra citati, comporta infatti che il riconoscimento del servizio debba necessariamente essere applicato anche alle graduatorie – e non solo ai fini della valutazione del servizio prestato agli effetti della carriera una volta che il docente sia stato assunto in ruolo – onde evitare che chi ha compiuto il proprio dovere verso la nazione si trovi poi ingiustamente svantaggiato nelle procedure pubbliche selettive, nelle quali, paradossalmente e discriminatoriamente, assumerebbero una posizione di vantaggio solo coloro che, per mero caso, abbiano prestato il servizio di leva proprio in concomitanza con un incarico di insegnamento".

Ed ancora più di recente il Tribunale di Messina Sez. Lavoro, con ordinanze del 4.01.2023 nel proc.to iscritto al n. 5923/2022-1 RG e dell'11.04.2023 nel proc.to iscritto al n. 812/2023-1, con le quali sono state accolte le domande cautelari d'urgenza, dopo aver precisato che: "Nel merito, si richiama ex art. 118 disp. att. c.p.c. l'orientamento di questo Tribunale, anche in composizione collegiale, condiviso da questo decidente (Trib. Messina, sez. lav., coll. 30 marzo 2022 nel procedimento n. 688/2022 R.G.; Trib. Messina, sez. lav., sent. n. 954/2022; Trib. Messina, sez. lav., 9 ottobre 2022 nel procedimento n. 3482/2022 R.G) . . . " prosegue affermando espressamente e fondatamente che: "OMISSIS, con il ricorso introduttivo del giudizio, ha chiesto l'accertamento del diritto al



avv. Stefania Arena
Patrocinante in Cassazione
Via La Farina n. 17 is. 278
98122 MESSINA

riconoscimento del punteggio di 6 punti per ogni anno di servizio di leva svolto non in costanza di nomina, previo annullamento/revoca del D.M. 50/2021 nella parte in cui non riconosce, ai fini della valutazione dei titoli, il servizio militare di leva prestato non in costanza di servizio. Il ricorso è fondato e si richiama la giurisprudenza di legittimità più recente (Cassazione n. 5679/2020, 33151/2021 e 36354/2021), precisando che si riferisce all'interpretazione dell'art. 485 comma 7 d.lgs. 297/1994, ma analoga previsione è presente nello stesso articolato normativo all'art. 569 comma 3, con riferimento al personale ATA. In particolare la Suprema Corte, nella sentenza n. 5679/2020 ha evidenziato 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"". Tanto premesso, la Corte ha ritenuto non corretta la tesi del Ministero dell'istruzione, secondo cui dal citato comma 2, si dovrebbe desumere che soltanto il servizio di leva prestato in costanza di rapporto di lavoro potrebbe essere valutato, come previsto anche dal D.M. n. 44 del 2001, art. 6, comma 2, di disciplina delle graduatorie ad esaurimento, secondo cui "il servizio militare di leva ed i servizi sostitutivi assimilati per legge sono valutati solo se prestati in costanza di nomina", non essendo in proposito decisiva l'affermazione dalla Corte territoriale secondo cui l'art. 2050, riguarderebbe soltanto i concorsi e non le graduatorie ad esaurimento. Sul tema, ancora più specificamente, la sentenza n.36354/2021 ha ritenuto che: "Con l'art. 22 L. 958/1986, fu modificato l'art. 77 del d.p.r. 237/1964, sulla "Leva e reclutamento obbligatorio nell'Esercito, nella Marina e nell'Aeronautica", prevedendosi che «i periodi di effettivo servizio militare di leva, di richiamo alle armi, di ferma volontaria e di rafferma, prestati presso le Forze armate e nell'Arma dei carabinieri, sono valutati nei pubblici concorsi con lo stesso punteggio che le commissioni esaminatrici attribuiscono per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici»; questa S.C., de-



cidendo con riferimento alla disciplina del successivo art. 2050 COM (Cass. 2 marzo 2020, n. 5679), ha già precisato ed è qui condiviso che le graduatorie ad esaurimento, 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 finalizzate all'attribuzione di un posto di lavoro, a tempo determinato o indeterminato e dunque non si sottraggono ad una interpretazione quanto meno estensiva della disciplina generale a tal fine dettata dalla legge; l'art. 22, co. 7, peraltro non entrava in contraddizione con le norme del d.lgs. 297/1994, sicché esso, ai sensi dell'art. 676 del medesimo d.lgs., è coesistito con esse; né vale il richiamo del Ministero all'art. 84 del d.p.r. 417/1974, in quanto tale norma riguardava un diverso fenomeno, ovvero il riconoscimento del servizio militare ai fini della ricostruzione della carriera dopo l'immissione in ruolo ed essa è stata come tale assorbita nella previsione, di più ampia portata, di cui al sopravvenuto art. 485, co. 7, d.lgs. 297/1994; neppure può ritenersi che la tabella in allegato al d.l. 97/2004, quale modificata con la legge di conversione 143/2004, non prevedendo quale titolo il servizio militare, ne escludesse la considerazione, stante appunto la normativa generale dell'art. 77, co. 7 cit. che, anche per il principio costituzionale in cui essa si radica e di cui si dirà di seguito, continuava a prevedere il computo di quei periodi come di servizio effettivo ai fini delle selezioni, non escluse quelle scolastiche; così come non utile è il disposto dell'art. 1, co. 607, L. 296/2006, norma la quale, rinviando alla normativa secondaria per la revisione dei titoli utili alle graduatorie permanenti, poi ad esaurimento, certamente non ha manifestato alcuna deroga alla predetta regola previgente, di rango primario; ne deriva che, fino al momento della sua abrogazione ad opera del COM, l'art. 77, co. 7, cit. già imponeva di considerare il periodo di servizio militare quale servizio effettivo per i fini di cui alle graduatorie per le supplenze ed è dunque illegittima e da disapplicare la limitazione imposta al servizio reso in costanza di assunzione dal D.M. 42/2009; tenuto conto che il ricorso riguardava anche le successive graduatorie del 2011/2014, si richiama altresì quanto già ritenuto (Cass. 5679/2020 cit.) in senso del tutto analogo rispetto al sistema successivo all'introduzione del COM, che all'art. 2050 (d.lgs. 66/2000), riguardante la «valutazione del servizio militare come titolo nei concorsi pubblici» stabilisce parimenti, 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»; si è quindi ritenuto che, in una lettura integrata dei primi due commi dell'art. 2050, 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) e 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; si devono disapplicare, perché illegittime, le previsioni di rango regolamentare, quale l'art. 2, co. 6, D.M. 44/2011 che, regolando le graduatorie ad esaurimento delle rispettive annate, dispongono 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. 42/2009, v. Consiglio di Stato, sez. VI, 18 settembre 2015, n. 4343); lungo questa linea interpretativa, l'art. 2050 si pone dunque in continuità con l'art. 77, co. 7 cit. e si coordina con l'art. 485, co. 7, d.lgs. 297/1994, relativo alla valutazione nella scuola dei servizi prestati, anche precedentemente all'assunzione di ruolo, ai fini della carriera, secondo cui «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»; 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 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". Si deve pertanto ritenere, con analoghe considerazioni, che il D.M. 50/2021 sia illegittimo laddove prevede che "Il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge,



avv. Stefania Arena
Patrocinante in Cassazione
Via La Farina n. 17 is. 278
98122 MESSINA

prestati in costanza di rapporto di impiego, sono considerati servizio effettivo reso nella medesima qualifica", mentre invece "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" (v. Allegato A, "Avvertenze"). Tali disposizioni vanno ritenute in contrasto con l'articolo 485 del decreto legislativo n. 297/1994, a norma del quale "... il periodo di servizio militare di leva o per il richiamo e il servizio civile sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti". La portata assolutamente generale del 7° comma dell'art. 485 D.lgs. 297/1994, che non è connotata da limitazioni di sorta, e che non si presta certo a essere derogata da norme di rango secondario quali il D.M. e i D.D.G. sopra citati, comporta infatti che il riconoscimento del servizio debba necessariamente essere applicato anche alle graduatorie - e non solo ai fini della valutazione del servizio prestato agli effetti della carriera una volta che il docente sia stato assunto in ruolo - onde evitare che chi ha compiuto il proprio dovere verso la nazione si trovi poi ingiustamente svantaggiato nelle procedure pubbliche selettive, nelle quali, paradossalmente e discriminatoriamente, assumerebbero una posizione di vantaggio solo coloro che, per mero caso, abbiano prestato il servizio di leva proprio in concomitanza con un incarico di insegnamento (v. ordinanza n. 78/2010 del Tribunale di Catania-sezione lavoro). Per tali ragioni, vanno, dunque, attribuiti al ricorrente 6 punti per ogni anno di servizio militare prestato non in costanza di nomina, valutando il servizio dallo stesso prestato nel periodo dal 21 aprile 1994 al 20 aprile 1995".

=== ===

Ne consegue, pertanto, in considerazione di tutto quanto sin qui dedotto ed esposto, che il D.M. n. 50 del marzo 2021 deve essere annullato nella parte in cui non tiene conto ai fini della valutazione dei titoli di ammissione nelle graduatorie del servizio militare prestato non in costanza e che il punteggio attribuito al ricorrente deve essere rettificato con l'attribuzione di **5,00 punti** per il servizio militare di leva assolto nel Battaglione Logistico "AOSTA" per la durata di mesi dieci non in costanza di rapporto ed il riconoscimento dei seguenti punteggi complessivi:

- Collaboratore Scolastico punti **11,30**;
- Assistente Amministrativo punti **11,30**.

*** **

Fumus boni juris



avv. Stefania Arena
Patrocinante in Cassazione
Via La Farina n. 17 is. 278
98122 MESSINA

In considerazione di quanto sin qui dedotto appare del tutto evidente che il punteggio attribuito al sig. Bitto dall'Ufficio Scolastico Ambito Territoriale di Messina è palesemente errato.

Il sig. Bitto, infatti, sin dalla presentazione dell'istanza per l'inserimento nelle graduatorie di Terza Fascia del personale ATA per il triennio 2021/22, 2022/23 e 2023/24 aveva diritto al riconoscimento di punti 5 per il servizio militare, invece di 0,60 come erroneamente riconosciuto dall'Amministrazione, con la conseguente attribuzione di un punteggio complessivo maggiore.

*** **

Periculum in mora

Unitamente al *fumus boni juris* sussiste anche il danno grave ed irreparabile che impone l'accoglimento della misura cautelare la quale, in via immediata, tuteli la posizione giuridica del ricorrente.

Non occorrono troppe parole, infatti, per evidenziare il danno grave ed irreparabile cui va incontro l'odierno istante che, a causa della mancata attribuzione del punteggio corretto si trova collocato in graduatoria in una posizione peggiore rispetto ad altri candidati, vedendosi preclusa la possibilità di essere immesso in ruolo con le qualifiche previste per le graduatorie del personale ATA.

Inoltre, l'Ufficio Scolastico Regionale sta per procedere in tempi brevi alle assunzioni con contratti a tempo determinato attribuendo supplenze brevi o supplenze annuali.

E' di lampante evidenza, pertanto, che nelle more del giudizio ordinario il ricorrente si vedrebbe preclusa **definitivamente** la possibilità di partecipare alla selezione per le assunzioni con il perdurare di una situazione antigiuridica da parte dell'amministrazione.

=====

Alla luce delle superiori considerazioni,

SI CHIEDE

che il Tribunale adito voglia fissare l'udienza per la comparizione delle parti e la discussione della causa, per l'accoglimento delle seguenti

DOMANDE

- 1) **In via cautelare, inaudita altera parte, ritenere e dichiarare**, che il D.M. n. 50 del 3 marzo 2021 nella parte in cui non riconosce ai fini della valutazione dei titoli il servi-



avv. Stefania Arena
Patrocinante in Cassazione
Via La Farina n. 17 is. 278
98122 MESSINA

zio militare di leva prestato non in costanza di servizio illegittimo in quanto in contrasto con norme costituzionale e legislative sovraordinate.

- 2) Per l'effetto, annullare e/o revocare il D.M. n 50 del 3 marzo 2021 nella parte in cui non riconosce ai fini della valutazione dei titoli il servizio militare di leva prestato non in costanza di servizio.
- 3) Ritenere e dichiarare che il ricorrente, Renato Bitto, ha diritto al riconoscimento di punti 5,00 per il servizio militare prestato non in costanza di rapporto.
- 4) Conseguentemente, ordinare all'Ufficio Scolastico Regionale ed all'Ufficio Scolastico Regionale Ambito di Messina di riconoscere il suddetto punteggio e di rettificare le graduatorie per l'inserimento nella III Fascia del personale ATA con ogni conseguenziale statuizione.
- 5) Nel merito, accogliere il superiore ricorso per i motivi tutti dedotti in narrativa, e riconoscere il punteggio di punti 5 per il servizio militare di leva prestato dal ricorrente.
- 6) Ordinare all'Ufficio Scolastico Regionale di rettificare le graduatorie per l'inserimento e l'attribuzione degli incarichi nella III Fascia del personale ATA per il triennio 2021/22, 2022/23, 2023/24.

- Con vittoria di spese e compensi difensivi.

Salvis juribus late.

Istanza per la determinazione delle modalità di notifica ai sensi dell'art. 151 c.p.c.

Il sottoscritto procuratore, ritenuto necessario ai fini della costituzione del contraddittorio chiamare in contraddittorio gli ulteriori iscritti nelle graduatorie, considerato l'elevato numero dei controinteressati e la difficoltà di notificare il presente ricorso a tutti i litisconsorti, ritenuto che la notifica può essere effettuata solo mediante pubblici proclami ai sensi dell'art. 151 c.p.c. con la pubblicazione di tutti gli atti del presente procedimento

Si chiede

che l'On.le Tribunale adito voglia autorizzare, qualora ritenuto necessario, la notificazione ai controinteressati del ricorso e del decreto di fissazione con modalità diverse da quelle stabilite dalla legge, ai sensi dell'art. 151 c.p.c. mediante notifica per pubblici proclami con inserimento nel sito istituzionale del Ministero dell'Istruzione e del Merito.

*** **



avv. Stefania Arena
Patrocinante in Cassazione
Via La Farina n. 17 is. 278
98122 MESSINA

Si offrono in produzione i seguenti documenti:

- Domanda inserimento graduatoria piattaforma m_pi.AOOPOLIS;
- Punteggio riconosciuto;
- Diploma Maturità;
- Foglio di congedo illimitato.

==== ==

Ai fini della determinazione del Contributo Unificato si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminato e che è esente per motivi reddituali dal contributo.

Messina, 17 aprile 2023

avv. Stefania Arena

