

AVV. GIOVANNI CARETTI

TRIBUNALE DI BENEVENTO

SEZIONE LAVORO

**RICORSO EX ART. 414 C.P.C. CON CONTESTUALE DOMANDA CAUTELARE DI
URGENZA EX ART. 700 C.P.C. E CON ISTANZA EX A.R.T. 151 C.P.C.**

Per il sig. **IAMPIETRO DONATO** nato il 04.09.1980 a Benevento e residente a Foiano di Val Fortore(BN) alla via Santa Maria n.123, (C.F.: MPT DNT 80P04 A783W), rappresentato e difeso, giusta procura speciale apposta su foglio separato, dall'avv.Giovanni Caretti, (C.F. CRT GNN 67E01 H898E) elettivamente domiciliato all'indirizzo di posta elettronica certificata avvgiovannicaretti02@puntopec.it presso cui dichiara di voler ricevere, ai sensi dell'art. 125 comma 1 c.p.c., nonché dell'art. 136 comma 3 c.p.c., ogni comunicazione oltre che al numero di fax 0824-983558;

CONTRO

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, in persona del Ministro pro tempore, con sede in Roma, Viale Trastevere n. 76/A, domiciliato ex lege presso l'Avvocatura Generale dello Stato: ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it;

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA CAMPANIA – in persona del Dirigente pro tempore, con sede in Napoli, via Ponte della Maddalena n.55 ed elettivamente ex lege presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Napoli: ads.na@mailcert.avvocaturastato.it

AMBITO TERRITORIALE PROVINCIALE DI BENEVENTO – in persona del Dirigente pro tempore – con sede in Benevento, Piazza Gramazio n.2-3 ed elettivamente domiciliato presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Napoli: ads.na@mailcert.avvocaturastato.it

E CONTRO

tutti i soggetti inseriti nelle graduatorie di circolo e di istituto di III fascia del personale A.T.A.



della Provincia di Benevento, per il triennio scolastico 2021/22, 2022/23 e 2023/24, con riferimento ai profili indicati in domanda dal ricorrente, i quali subirebbero un pregiudizio dall'accoglimento del presente ricorso

-potenziali resistenti controinteressati-

§§§

per l'accertamento del diritto soggettivo al riconoscimento, nelle graduatorie di circolo e di istituto di III fascia del personale A.T.A. della Provincia di Benevento, per il triennio scolastico 2021/22, 2022/23 e 2023/24, di 6 punti per ogni anno di servizio militare o di servizio sostitutivo assimilato per legge (ovvero 0,5 punti per ogni mese o frazione superiore a 15 giorni) anziché 0,60 per anno e 0,05 per mese, come riconosciuto nella normazione primaria, previa disapplicazione:

- a) dell'art. 2 comma 6 del D.M. n. 235 del 1° aprile 2014, del D.M 640/2017 e del Decreto del Ministero dell'Istruzione n.50 del 3 marzo 2021 nella parte in cui nell'Allegato A, punto A, prevede che:” *Il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge, prestati in costanza di rapporto di impiego, sono considerati servizio effettivo reso nella medesima qualifica. 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*” e nell'Allegato B al punto 9 prevede per il” *Servizio prestato alle dirette dipendenze di Amministrazioni statali o Enti locali e nei patronati scolastici, per ogni anno PUNTI 0,60 e per ogni mese di servizio o frazione superiore a 15 gg. (fino a un massimo di punti 0,60 per ciascun anno scolastico): PUNTI 0,05 [...]*, così attribuendo al ricorrente un punteggio inferiore a quello spettante e relegandolo in posizioni deteriori delle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia del personale A.T.A., per i profili di CS, Collaboratore Scolastico e AA, Assistente Amministrativo, di fatto, gli impediscono ovvero limitano notevolmente le possibilità di ottenere incarichi di lavoro;
- b) di ogni altro atto preordinato, connesso e consequenziale con quelli che precedono.

§§§

I

In via preliminare, sulla giurisdizione del Giudice del Lavoro.

La norma che specificamente dispone la Giurisdizione Ordinaria è l'art. 63 del D. Lgs 165/2001, secondo il quale, al comma 1, “*sono devolute al Giudice ordinario, in funzione del giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle*



p.a. di cui all'articolo 1, comma 28 ... ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. Quando questi ultimi siano rilevanti ai fini della decisione, il giudice li disapplica, se illegittimi”.

Qualora il giudizio verta su pretese attinenti al rapporto di lavoro e riguardi, quindi, posizioni di diritto soggettivo del lavoratore, in relazione alle quali i suddetti provvedimenti di autoregolamentazione costituiscono solamente atti presupposti, è nella giurisdizione del giudice ordinario, quindi, il potere di verificare, in via incidentale, la legittimità degli atti generali di autoregolamentazione dell'ente pubblico ed eventualmente disapplicarli. (Cass., S.U., n.11712/2016; Cass., S.U., n. 21196/2017).

Diversamente “... restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni”, ai sensi del comma 4 del citato art. 63 del D. Lgs 165/2001.

Più in particolare, è stato affermato che “Gli atti amministrativi di macro-organizzazione, in quanto provvedimenti di diritto pubblico, lesivi di interessi legittimi, sono soggetti al sindacato giurisdizionale del giudice amministrativo; viceversa gli atti di micro-organizzazione e gli atti di gestione diretta del rapporto di lavoro, quali quelli di costituzione, regolazione ed estinzione del rapporto sottostante, sono conoscibili dal giudice ordinario, trattandosi di atti di diritto privato, adottati dalla Pubblica amministrazione con le capacità e i poteri del privato datore di lavoro” (cfr. Cons. Stato, sez. V, sent. n. 4988 del 2 maggio 2017).

Secondo la Cass. civ., Sez. un., 13 marzo 2020, n. 7218, inoltre, “qualora il giudizio verta su pretese qualificabili come diritti soggettivi attinenti al rapporto di lavoro, e, quindi, anche nell'ipotesi in cui si contesti l'esito di procedure concorsuali o selettive, nel senso anzidetto - sulla sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario non ha alcuna incidenza il fatto che vengano in questione - come meri atti presupposti - atti amministrativi (ivi compresi gli atti generali di autoregolamentazione dell'ente pubblico e/o atti di macro-organizzazione) data la possibilità per il giudice ordinario di disapplicarli, laddove li ritenga rilevanti ai fini della decisione ma illegittimi, come risulta confermato dall'art. 63 cit., comma 1”; negli stessi termini, Cass. civ., Sez. un., 13 novembre 2019, n. 29465).

Nel caso in questione, parte ricorrente vanta il diritto all'inserimento in posizione superiore nelle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia del personale A.T.A. della provincia di Benevento, in virtù di una posizione soggettiva direttamente scaturente dalla legge, con conseguente giurisdizione del giudice ordinario e competenza territoriale del Giudice del Lavoro di Benevento essendo stata inoltrata la domanda di conferma/aggiornamento



all'Ufficio Scolastico Territoriale della Provincia di Benevento.

§§§

II

Si premette in

FATTO

- 1) Il ricorrente è inserito nelle graduatorie di circolo e di istituto di III fascia del personale ATA, per i profili di CS, Collaboratore Scolastico e AA, Assistente Amministrativo, della Provincia di Benevento;
- 2) È in possesso del diploma di maturità conseguito presso l'I.T.C. di S. Marco dei Cavoti il 15.07.1999;
- 3) Il punteggio, attribuito dal Ministero dell'Istruzione nelle Graduatorie di Istituto è per il profilo di Collaboratore Scolastico 13,00, per il profilo di Assistente Amministrativo 11,90;
- 4) Il punteggio attribuito al ricorrente non tiene conto dell'intero punteggio allo stesso spettante per l'espletamento del servizio sostitutivo del servizio militare di leva in quanto è stato attribuito un punteggio di 0,50 per 10 mesi pari a 0,05 per mese o frazione superiore a 15 giorni, come previsto dal DM di cui si chiede la disapplicazione;
- 5) Parte ricorrente ha ottemperato agli obblighi di leva ai sensi della legge n.230/98 dal 26.03.2001 al 25.01.2002;
- 6) Il ministero resistente ha considerato il servizio civile sostitutivo del servizio militare di leva svolto dal ricorrente, non in costanza di nomina, e, quindi, non come servizio effettivo reso per la medesima qualifica, ma come servizio reso alle dipendenze di amministrazioni statali ed ha attribuito 0,50 anziché 5 punti per cui in accoglimento della domanda va aggiunto l'ulteriore punteggio di 4,50;
- 7) Per tale ragione, il punteggio nelle Graduatorie di Istituto/Graduatorie Provinciali dovrebbe essere così rideterminato: per il profilo di Collaboratore Scolastico punti **17,50** (13,00 + 4,50); per il profilo di Assistente Amministrativo punti **16,40** (11,90 + 4,50);
- 8) Il sig. Iampietro, con pec del 19.10.2022, ha diffidato il Ministero dell'Istruzione, l'USR della Campania, l'ATP di Benevento e il Convitto Nazionale di Benevento a voler riconoscere il punteggio di 5 punti anziché 0,50 punti per il servizio sostitutivo del servizio militare, ma non v'è stata risposta;
- 9) In data 10.11.2022 è stata effettuata, tramite pec, una richiesta di accesso agli atti all'Ambito Territoriale Provinciale di Benevento;
- 10) Il ricorrente ha diritto all'integrazione del punteggio con ulteriori punti 4,50 nelle G.I. della Provincia di Benevento in tutti i profili per i quali è inserito in graduatoria.



§§§

III

Tutto ciò premesso in fatto, il ricorrente agisce in giudizio per le seguenti ragioni in

DIRITTO

VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 485, CO. 7 DECRETO LEGISLATIVO N. 297/1994; VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 20, L. N. 958/1986; VIOLAZIONE DELL'ART. 52 DELLA COSTITUZIONE.

La disposizione di cui all'art. 2, comma 6, del D.M. n. 235/2014 e i successivi D.M. 640/2017 e D.M. 50/2021, poiché subordinano la valutabilità del servizio militare di leva e del servizio sostitutivo assimilato per legge, alla circostanza che detto servizio sia prestato in costanza di nomina, violano l'art. 52 della Costituzione e la normativa primaria vigente in materia e, cioè:

- l'art. 62 della l. 11 luglio 1980, n. 312-Nuovo assetto retributivo-funzionale del personale civile e militare dello Stato-, secondo cui *“il servizio militare è valutato ai fini del conferimento degli incarichi e delle supplenze al personale docente, educativo e non docente delle scuole di ogni ordine e grado e delle istituzioni educative”*;

- l'art. 485, comma 7, del decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, recante il testo unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado, il quale prevede che a fini di carriera *«il servizio militare di leva o per richiamo e il servizio civile sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti»*;

- l'art. 2050 del codice dell'ordinamento militare, il cui comma 1, prevede 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»*.

Anche se riferita al personale docente, la disposizione contenuta nell'ordinamento scolastico, esprime un principio di carattere generale, che, in assenza di plausibili ragioni per discriminare sotto questo profilo il personale inquadrato nei ruoli A.T.A., deve ritenersi estensibile anche a quest'ultimo. Del pari la disposizione collocata all'interno del testo normativo recante l'ordinamento militare, su un piano più generale, prevede che il servizio prestato presso le forze armate è valutabile nei termini ivi previsti per i concorsi per l'assunzione di impieghi civili alle dipendenze della pubblica amministrazione.

Le norme sopra citate trovano fondamento nell'art. 52, comma 2, della Costituzione, che nel sancire l'obbligatorietà del servizio militare nei limiti e modi stabiliti dalla legge aggiunge che il *«suo adempimento non pregiudica la posizione di lavoro del cittadino»*



Il fondamento delle disposizioni di legge in esame è, dunque, quello di attribuire a chi ha adempiuto al proprio dovere di servire la Patria, ai sensi del comma 1 della medesima disposizione costituzionale, un vantaggio compensativo del sacrificio subito rispetto alle aspettative di sistemazione lavorativa nel tempo in cui ha assolto il dovere sancito dalla Costituzione.

Lo stesso fondamento ha il comma 2 dell'art. 2050 dell'ordinamento militare, secondo cui 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»*. Dal riferimento da ultimo operato nella disposizione ora in esame alla pendenza del rapporto di lavoro durante l'espletamento del servizio militare di leva non può ricavarsi la conseguenza per cui dovrebbe invece escludersi quale servizio riconoscibile a fini di carriera quello prestato quando nessun rapporto era ancora stato costituito.

Il comma 2 in esame va, infatti letto, non già in antitesi al comma 1 sopra richiamato, che come esposto in precedenza ha carattere generale. Il medesimo comma costituisce, invece, una specificazione del primo, diretto a riconoscere il vantaggio compensativo per il servizio militare prestato anche *«in pendenza di rapporto di lavoro»*.

Se si pone l'esigenza di ristorare chi ha svolto il servizio militare di leva del sacrificio subito, sotto forma di pregiudizio alle aspettative di progressione di carriera e della propria posizione lavorativa, non è evidentemente negabile che un pregiudizio analogo è predicabile nei confronti di chi un lavoro debba ancora ottenerlo, e nondimeno vi debba rinunciare durante il servizio prestato nelle forze armate.

Il T.A.R. Lazio, nella sentenza n. 6421/2008 ha osservato che *“[...] se il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge fossero valutati solo se prestati in costanza di nomina in quanto, del tutto arbitrariamente, si finirebbe per favorire solo coloro che hanno avuto la buona sorte di effettuare il servizio militare durante l'espletamento di un servizio d'insegnamento e non anche coloro che avrebbe comunque potuto ricevere i medesimi incarichi d'insegnamento senza poterli accettare trovandosi alle armi [...]”*.

§§§

IV

EVOLUZIONE GIURISPRUDENZIALE E DECISIONI DI RIFERIMENTO

La materia de qua è stata più volte oggetto di pronunce della Giurisprudenza Amministrativa



oltreché dei Tribunali del Lavoro. La mancata precisazione della valutabilità di quali servizi non è casuale.

Infatti, la normativa si pone in perfetto coordinamento ed in puntuale applicazione del disposto dell'art. 52 della Costituzione a norma del quale: *“l'adempimento del servizio militare di leva non può pregiudicare la posizione di lavoro del cittadino, da intendersi come status del quale l'anzianità costituisce elemento integrativo”* (Cass. civ. sez. lav. 1° settembre 1997 n.8279).

Nel caso di specie, la corretta applicazione della normativa ha come conseguenza disapplicazione del Decreto Ministeriale n. 374/2017.

Nella sentenza n. 1140/2018 del Tribunale di Velletri si afferma: *“<La normativa di cui all'art. 485 del D.Lgs 597/1994, infatti, non pone “alcuna delimitazione temporale relativa al momento di espletamento del servizio militare e si inserisce, comunque, in un contesto normativo, oltre che costituzionalmente fondato, volto ad evitare che il servizio militare obbligatorio (come era antecedente alla riforma legislativa n. 226 del 2004), potesse pregiudicare l'attività lavorativa del docente, necessariamente impedita o ritardata dal periodo di leva, almeno per le ipotesi in cui l'interessato avesse già conseguito il titolo di studio necessario per l'insegnamento. Né osta a siffatta ricostruzione, la disposizione dell'art. 2050, comma 2, del d.lgs. n. 66/2010, a norma del quale: '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 del rapporto di lavoro. Si tratta, infatti, di una norma di portata generale che, come invero risulta dal tenore letterale della stessa, si applica ai soli concorsi pubblici e non anche per l'attribuzione del punteggio in una graduatoria a scorrimento nella quale non viene in essere alcuna procedura concorsuale in senso stretto. Ne discende che il diritto del ricorrente, che determina la disapplicazione del D.M. 353 del 22.05.2014 nella parte d'interesse (e per gli stessi motivi del successivo D.M. 374 dell'1.06.2017 che, come detto, riconosce il servizio di leva per gli iscritti in II Fa. solo se prestato in costanza di servizio), trova il suo fondamento sia nella legge n. 282 del 1969 recante norme per il conferimento degli incarichi e delle supplenze negli istituti di istruzione secondaria, sia nella successiva legge 24 dicembre 1986 n. 958 laddove all'art. 20 si stabilisce, analogamente, 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 pubblici”.*

Nessun dubbio, dunque, in ordine alla giurisprudenza intervenuta sul punto che è stata confermata dall'**ordinanza della Cassazione Civile numero 5679/2020**: *“...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"

La legge speciale deroga qualsiasi normativa ordinaria e, inoltre, i decreti ministeriali di cui si chiede la disapplicazione, sono atti amministrativi che, nella gerarchia delle fonti, hanno un grado inferiore rispetto alla legge primaria (D.Lgs 597/1994).

Di conseguenza, il punteggio pari a 0,50 punti per mese per l'espletamento del servizio militare o servizio sostitutivo assimilato per legge, deve essere riconosciuto anche quando non espletato in costanza di nomina.

Sussiste poi l'ulteriore requisito costituito dall'acquisizione del titolo di studio utile per l'inserimento in graduatoria prima dell'espletamento del servizio militare. Monolitica e costante è la giurisprudenza di merito e amministrativa.

Tribunale di Arezzo sentenza 275/2013 *"Al riguardo appaiono condivisibili le numerose pronunce dei giudici amministrativi che si sono occupate della questione e che hanno in sostanza elaborato i seguenti principi: a) il servizio militare deve essere sempre valutabile ai sensi dell'art. 485 d.lgs 297/1994 (T.U. delle disposizioni legislative in materia di istruzione di ogni ordine e grado), dal momento che la norma di cui trattasi ne prevede la validità a tutti gli effetti, senza distinzioni legate al tipo di servizio svolto;b) la valutabilità del servizio militare è comunque condizionata al fatto che esso debba essere stato effettuato dopo il conseguimento del titolo di studio (diploma o laurea) indispensabile all'accesso dell'insegnamento medesimo..."*

Tribunale di Salluzzo, sentenza del 12.09.2012: *"...Naturalmente la valutabilità del servizio militare è comunque condizionata al fatto che esso debba essere stato effettuato dopo il conseguimento del titolo di studio (diploma o la laurea) indispensabile all'accesso dell'insegnamento medesimo, in quanto logicamente collegata al fatto che il servizio militare obbligatorio poteva essere di ostacolo all'instaurazione del rapporti di servizio...né l'assenza di specifici riferimenti al servizio militare nella L. 124/1999 e nella L. 143/2004 (di conversione del D.L. 97/2004), potrebbe far concludere per la sua non valutabilità, attesa la cogenza del disposto dell'art. 485 co.7 del D.lgs. 297/1994, che nessuna norma di legge posteriore, nemmeno il D.Lgs. n. 66/10, risulta avere abrogato".*

Tribunale di Monza, sent. 812/2013: *"...norma generale che non può derogare alla legge speciale, rappresentata dal T.U. sulla scuola (D. Lgs 297/1994), il cui art. 485, comma 7,*



statuisce espressamente che il servizio militare di leva "è valido a tutti gli effetti".

Proprio l'esistenza di siffatta norma, speciale per il settore in questione, comporta l'illegittimità dell'art. 2, comma 5, del D.M. n. 44/2001 che, discostandosi dal chiaro disposto della fonte primaria costituita dal D.Lgs 297/1994, ha limitato la valenza del servizio militare di leva con l'aggiunta del requisito dello svolgimento in costanza di servizio. La portata generale della norma primaria (priva di limitazioni di sorta) induce poi a ritenere che il riconoscimento del servizio militare debba essere applicato anche alle graduatorie di accesso all'insegnamento, onde evitare che chi abbia assolto ad un obbligo si trovi poi svantaggiato nelle procedure selettive. (cfr. tra le altre Tribunale di Agrigento Sentenza del 27.05.2014, Tribunale di Alba sentenza del 16.06.2013, Corte d'Appello di Bologna 2016, Tribunale di Messina sentenza del 05.07.2018).

Anche la giurisprudenza amministrativa e ordinaria è cristallina sul punto:

Tar Lazio, sentenza 6421/2008: *“La portata assolutamente generale del 7° comma dell’art. 485 D. L.vo297/1994 che non è connotata da limitazioni di sorta, 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. Di qui l’illegittimità del Decreto Direttoriale del 31- 03- 2005 (in Gazz. Uff. del 1-04-2005) nella parte in cui, all’art. 3 co. 7, prevede che il servizio militare di leva ed i servizi sostitutivi assimilati per legge siano valutabili solo se prestati in costanza di nomina. Nel caso di specie deve dunque concludersi per la valutabilità del servizio militare perché il ricorrente lo ha prestato successivamente al conseguimento del titolo di studio.”* (cfr. anche Consiglio di Stato sent. 4343/2015).

Consiglio di Stato, sez.VI, 18/09/2015, sent. n.4343: *“La valutabilità del servizio militare di leva o per richiamo e del servizio sostitutivo di quello di leva, sancita dall'art. 485, comma 7, d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297 è condizionata dal fatto che il predetto servizio sia stato effettuato dopo il conseguimento del titolo di studio necessario per l'accesso all'insegnamento. Conseguentemente, il servizio in questione deve essere valutato, a prescindere dalla costanza di nomina, come titolo utile per le graduatorie ad esaurimento che non costituiscono l'esito di una procedura concorsuale e sono pertanto graduatorie costituite da un elenco dove sono collocati soggetti in possesso di titolo abilitante per l'insegnamento.”*

Ed ancora il Consiglio di Stato, sez.VII, nella sentenza n.1720/2022 offre una interpretazione logica esaustiva dell’art.2050 dell’ordinamento militare laddove, fra l’altro, afferma: *“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 (e non solo) 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”

La corretta interpretazione dell'assetto normativo impone di ritenere che il citato art. 2050 non contrasti con l'art. 485, comma 7, del TU. n. 297/94, per cui il servizio di leva obbligatorio e il servizio civile ad esso equiparato devono essere sempre utilmente valutabili, sia ai fini della carriera che dell'accesso ai ruoli, in ogni settore ed anche se non prestati in costanza di rapporto di lavoro.

§§§

V

Fumus bonis iuris e periculum in mora

Nel caso in esame sussiste anche il **periculum in mora**, in quanto il ricorrente si collocherà sempre in posizione deteriore rispetto a tutti gli altri soggetti collocati all'interno della graduatoria esistente. È evidente il pericolo di un pregiudizio grave ed irreparabile in conseguenza dell'utilizzazione delle graduatorie utili alle supplenze che saranno conferite con un errato punteggio. Non vi sono dubbi che il provvedimento indicato, con gli effetti spiegati nei confronti del ricorrente, ha immediatamente danneggiato lo stesso cagionando una *perdita di chances* in relazione alle effettive possibilità di lavoro per il riconoscimento della categoria per non essergli stato riconosciuto il punteggio relativo al servizio civile assimilato per legge. Pertanto, la mancata attribuzione del punteggio corretto al Sig. Iampietro Donato (pari a 17,50 anziché 13,00 per il profilo di Collaboratore Scolastico e pari a 16,40 punti totali, anziché 10,90 quale Assistente Amministrativo) gli ha precluso e gli precluderà per il futuro la possibilità di ottenere degli incarichi, anche annuali e/o supplenze, come personale A.T.A. all'interno dell'Istituto di destinazione.

Tanto più che, come si evince dai contratti, allegati in atti, presso l'Istituto Comprensivo Bianchi di S. Bartolomeo in Galdo, cod. mec. BNIC82500A, sono stati conferiti, incarichi di supplenze come Collaboratori Scolastici a soggetti che si trovano in graduatoria in posizione 61 e 62, con punteggio rispettivamente 15,40 e 15,35. Si tratta di punteggi inferiori a 17,50,



che è il punteggio che il ricorrente avrebbe (come Collaboratore Scolastico) con l'aggiunta di 4,50 punti che non gli sono stati attribuiti per il servizio sostitutivo di quello militare di leva e che gli avrebbero consentito e gli consentirebbero di occupare in graduatoria posizioni superiori, utili ad avere incarichi di lavoro.

I tempi del procedimento ordinario di merito, finalizzato ad accertare la condotta discriminatoria attuata e quindi ad annullare gli atti illegittimi, per i motivi sopra esposti, mal si conciliano con la posizione giuridica del ricorrente.

Sul punto la giurisprudenza di merito ha chiarito *che “nel caso di specie, i tempi necessariamente lunghi del giudizio ordinario non solo determinerebbero il permanere di una situazione antigiuridica, ma pregiudicherebbero il diritto del..., da tempo disoccupato, di partecipare alla selezione e trovare un, seppur precario, impiego e quindi una fonte immediata di reddito per il proprio nucleo familiare”* (Trib. Messina, sez. lav. ord. del 16 luglio 2020 n.13583).

Per quanto esposto, appaiono dimostrati i requisiti di legge (*fumus boni iuris e periculum in mora*) necessari per la concessione del provvedimento cautelare, atteso il grave, irreparabile, concreto e attuale danno che parte ricorrente subirebbe qualora codesto Ecc.mo Tribunale adito non adotti i provvedimenti cautelari richiesti.

§§§

VI

SUL RISARCIMENTO DEL DANNO

In ragione di tutto quanto esposto, provato documentalmente, ove l'On.le Tribunale adito ritenesse fondate le doglianze di parte ricorrente per tutti i motivi esposti, si chiede espressamente che venga riconosciuto adeguato risarcimento del danno per i pregiudizi subiti dal ricorrente a causa del provvedimento richiamato, argomenti meglio rappresentati e motivati nei punti innanzi. A tal uopo, visto che lo stesso ricorrente non ha potuto espletare attività lavorativa per la perdita di chances relativamente ai motivi ed ai fatti esposti appare giusto ed equo che l'On.le Tribunale, verificati anche gli orientamenti in materia (tutti positivi), riconosca adeguato risarcimento del danno in favore del ricorrente da determinarsi in via equitativa in relazione a tutto quanto esposto anche in ragione della circostanza che le istanze risarcitorie sul piano civile ed amministrativo hanno una diversa quantificazione e qualificazione anche in ordine alla prova.

§§§

Tutto ciò premesso, parte ricorrente come sopra rappresentata, domiciliata e difesa,



RICORRE

al Giudice del Lavoro affinché, contrariis reiectis, ritenuta la propria competenza, emanati i provvedimenti di rito, compresi quelli riguardanti le notifiche ai resistenti ed ai potenziali controinteressati, voglia così provvedere, previa disapplicazione:

-dei Decreti Ministeriali n. 50 del 03.03.2021 e n. 9256 del 18.03.2021;

-delle graduatorie di circolo e di istituto di III fascia del personale ATA, profili di Collaboratore Scolastico e Assistente Amministrativo, dell'Ufficio scolastico provinciale di Benevento ove il ricorrente risulta effettivamente inserito, di ogni provvedimento ostativo al riconoscimento del diritto del ricorrente all'attribuzione del punteggio per il servizio prestato e di ogni provvedimento di nomina del personale per i profili d'interesse con cui il ricorrente è stato ingiustamente scavalcato in graduatoria e di ogni altro atto preordinato, connesso e consequenziale;

In via cautelare, per i gravissimi pregiudizi subiti e subendi, anche *inaudita altera parte*, avuto riguardo alle ragioni d'urgenza di cui al presente ricorso, in conseguenza del pregiudizio grave ed irreparabile prospettabile e derivante al ricorrente, *o in subordine, previa fissazione di udienza ad hoc*, accertata la sussistenza ai sensi dell'art. 700 c.p.c. del *fumus boni iuris e del periculum in mora*,

accertare e dichiarare:a) il diritto di parte ricorrente all'attribuzione del punteggio spettante, in ragione del servizio sostitutivo assimilato per legge, espletato dopo il conseguimento del titolo di studio valido per l'accesso alla classe di concorso ove parte ricorrente è attualmente inserita nelle graduatorie provinciali di circolo e di istituto del personale A.T.A. nei profili di appartenenza; b)per l'effetto attribuire a parte ricorrente ulteriori 4,50 punti ovvero il punteggio maggiore o minore valutato di giustizia e dunque complessivamente attribuire il punteggio quale Collaboratore Scolastico di 17,50 e quale Assistente Amministrativo di 16,40, ovvero nella somma maggiore o minore ritenuta di giustizia.

Nel merito, previa fissazione della udienza di comparizione e discussione,

-accertare e dichiarare il diritto di parte ricorrente all'attribuzione del punteggio spettante, in ragione del servizio sostitutivo di quello militare di leva espletato dopo il conseguimento del titolo di studio valido per l'accesso alla classe di concorso ove parte ricorrente è attualmente inserita nelle graduatorie provinciali di circolo e di istituto del personale A.T.A. nei profili di appartenenza e attribuire a parte ricorrente ulteriori 4,50 punti per il servizio svolto ovvero il punteggio maggiore o minore valutato di giustizia e dunque complessivamente attribuire il punteggio quale Collaboratore Scolastico di 17,50 e quale Assistente amministrativo 16,40



ovvero nella somma maggiore o minore ritenuta di giustizia.

- disporre, a carico dei resistenti, adeguato risarcimento del danno in favore del ricorrente per tutto quanto patito, anche a livello materiale, a seguito dell'abuso di potere subito a causa della violazione/errata applicazione della normativa di riferimento e della costante interpretazione Giurisprudenziale nota da anni, a quantificarsi secondo il prudente apprezzamento dell'On.le Tribunale adito;

- con vittoria di spese e competenze del presente giudizio, oltre accessori di legge, da attribuirsi al sottoscritto difensore.

In via istruttoria

Con riserva di articolare ogni altra richiesta istruttoria ravvisatasi opportuna, anche a seguito dell'avverso contegno processuale.

Chiede al Giudice del lavoro, ai sensi degli artt.210 e 421 c.p.c., di voler ordinare alle Amministrazioni resistenti l'esibizione degli atti di nomina del personale ATA di terza fascia dalle graduatorie di circolo e di istituto della Provincia di Benevento per i profili di Collaboratore Scolastico e Assistente Amministrativo negli anni scolastici 2021/2022 e 2022/2023, di ogni altro atto e provvedimento ritenuto necessario per la definizione della controversia.

Chiede, altresì, di essere ammesso a provare per interpello e all'esito per testi, le circostanze tutte di cui alla premessa in fatto qui da intendersi per integralmente riportate emendate da ogni valutazione e giudizio e precedute dall'inciso vero che.

Testi riservati.

Si offrono in comunicazione, mediante deposito, i seguenti documenti:

- 1) Procura alle liti;
- 2) Istanza di conferma-aggiornamento graduatorie ATA per il triennio 2021-2024 del 21.04.2021;
- 3) Graduatorie personale Ata, profilo Collaboratore Scolastico;
- 4) Graduatorie personale Ata, profilo Assistente Amministrativo;
- 5) Certificato espletamento servizio sostitutivo assimilato per legge;
- 6) Titolo(diploma) del ricorrente;
- 7) Convalida di 0,50 punti per 10 mesi di servizio sostitutivo dell'Istituto Comprensivo di S. Giorgio La Molarata del 24.03.2021;
- 8) Contratti Ata profilo collaboratore Scolastico Istituto Comprensivo Bianchi di S. Bartolomeo in Galdo;
- 9) Diffida al Ministero Istruzione del 19.10.2022;
- 10) Richiesta di accesso agli atti del 10.11.2022;



11) Decreto Ministeriale n. 50 del 03.03.2021 e decreto n. 9256 del 18.03.2021;

12) Dichiarazione sostitutiva per l' esenzione dal contributo unificato.

Ai fini del pagamento del *contributo unificato* si dichiara che il presente procedimento è di valore indeterminabile ed esente in quanto il ricorrente, nell'anno precedente all'instaurazione del ricorso, ha prodotto un reddito inferiore ad euro 35.240,04.

ISTANZA DI NOTIFICAZIONE AI SENSI DELL'ART.151 C.P.C.

Ai sensi dell'art. 151 c.p.c. il Giudice può prescrivere e autorizzare la notifica nei modi ritenuti più idonei, in considerazione della sussistenza di particolari circostanze o esigenze di maggiore celerità.

Nel caso de quo, il ricorso ha ad oggetto il diritto del ricorrente alla corretta attribuzione del punteggio, pari a punti 4,50 oltre il punteggio attribuito nelle graduatorie Ata della Provincia di Benevento stante la valutazione del servizio civile sostitutivo assimilato per legge prestato non in costanza di nomina.

Ai fini dell'integrazione del contraddittorio con tutti gli aspiranti alla graduatoria, che potrebbero in ipotesi ritenersi controinteressati, il ricorso deve essere notificato agli stessi.

Vi sono oggettive difficoltà nel reperire gli indirizzi di residenza dei soggetti controinteressati, comprendendosi tra gli stessi anche eventuali altri aspiranti/candidati oggi non noti alla parte ricorrente e la cui richiesta è stata avanzata nei confronti del Ministero dell'Istruzione.

Rilevato che la notifica del ricorso nei modi ordinari, oltre che incompleta potrebbe dilatare oltremodo i tempi del procedimento, anche in considerazione dell'elevato numero di controinteressati al quale notificare il presente atto, unita alla impossibilità per la parte istante di individuare il nominativo e l'indirizzo degli eventuali controinteressati, in considerazione di ciò, si chiede al Giudice adito, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., di autorizzare la notifica agli eventuali controinteressati mediante la pubblicazione del presente ricorso e del l'emanando decreto di fissazione di udienza sul sito internet dell'Amministrazione locale di competenza, nella specie:

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA, in persona del Ministro pro tempore, c.f. 80185250588, Viale Trastevere, 76/A – 00153 Roma (RM), domiciliato ex lege presso l'Avvocatura Generale dello Stato:

ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA CAMPANIA, in persona del legale Rappresentante pro tempore;

UFFICIO SCOLASTICO PER LA CAMPANIA, AMBITO TERRITORIALE DI BENEVENTO, in persona del legale Rappresentante pro tempore;



gli ultimi due presso l'Avvocatura dello Stato di NAPOLI:

ads.na@mailcert.avvocaturastato.it

e per quanto possa occorrere, tutti i soggetti inseriti nelle graduatorie di circolo e di istituto di III fascia del personale A.T.A. della Provincia di Benevento, per il triennio scolastico 2021/22, 2022/23 e 2023/24, con riferimento ai profili indicati in domanda dal ricorrente, i quali subirebbero un pregiudizio dall'accoglimento del presente ricorso.

Sul punto, si rileva che la tradizionale notifica per pubblici proclami sia oltre modo onerosa per la parte ricorrente, e comunque, secondo Consiglio di Stato 19/2/1990, 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 del foglio degli annunci legali provinciali o della G.U.

Che al contrario, il sito istituzionale del Ministero, 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.

Che pertanto, tale mezzo appare il più idoneo ai fini che qui interessano.

Ritenuto quanto sopra, la presente difesa

FA ISTANZA

affinché l'Ill.mo Giudicante, valutata l'opportunità di autorizzare la notifica ai sensi dell'art. 151 c.p.c, anche in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami, voglia autorizzare la notificazione del presente ricorso:

- a) quanto ai resistenti mediante notifica di copia dell'atto all'Avvocatura Distrettuale dello Stato di competenza;
- b) quanto ai controinteressati disporre che il presente atto e l'emanando decreto di fissazione udienza sia pubblicato sul sito dell'amministrazione resistente.

Chiede con la presente istanza di essere autorizzato, ai sensi della predetta norma, alla notifica del presente ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza a tutti i potenziali controinteressati tramite pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza sul sito internet dedicato del MIUR e/o degli uffici scolastici regionali e provinciali.

San Giorgio La Molara, 17 novembre 2022

Avv. Giovanni Caretti

