



# **STUDIO LEGALE M**

**AVV. MARIANNA VETRANO**

Via Veccio, 11 – 80030 - Roccarainola – NA

Tel./Fax 0823751400 Cell.

3209310012/3491897591

e-mail: avvmariannavetrano@libero.it

pec: avvmariannavetrano86@pec.it

## **CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA**

### **Sezione Lavoro**

### **RICORSO IN APPELLO**

PER I SIGN.RI:

1. **DI NOTO FRANCESCO** (C.F. DNTFNC92C16F839X), NATO A NAPOLI IL 16/03/1992 E RESIDENTE IN NAPOLI ALLA VIA V ENRICO FORZATI, 27 SC. B.
2. **DI COSTANZO ANNALISA** (C.F. DCSNLS90M51A783C), nata a Benevento, il 11/08/1990 e residente in Montesarchio (BN), alla Via S. Martino, n. 130.
3. **DI COSTANZO MICHELE** (C.F. DCSMHL87E23A783H), nato a Benevento, il 23/05/1987 e residente in Montesarchio (BN), alla Via S. Martino, n. 130.

Rappresentati e difesi, giusta procura in calce al presente atto, dall'Avv. Marianna Vetrano (C.F. VTRMNN86A67A509J) del foro di Nola, elett.te domiciliati presso il Suo Studio Legale sito in Roccarainola, alla via Veccio n. 11, 80030 (NA); la quale dichiara di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria ex art. 170 cpc al numero di fax 0823751400 e/o indirizzo p.e.c. avvmariannavetrano86@pec.it.

- appellanti -

### **Contro**

**MIUR - MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA** (C.F. 80185250588), in persona del Ministro pro tempore in carica, con sede in Roma (RM), Viale Trastevere n. 76/A, rappresentato, difeso e domiciliato presso l'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, Via Portoghesi, n. 12.

**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER L'EMILIA ROMAGNA** (C.F. 80062970373), in persona del Dirigente pro tempore, con sede in Bologna alla Via Dè Castagnoli, 140126.

**UFFICIO SCOLASTICO VIII - AMBITO TERRITORIALE PROVINCIALE DI MODENA**, (C.F. 80009830367) in persona del Dirigente pro tempore, con sede in Modena alla Via Rainusso, 70/100.

**ISTITUTO COMPRENSIVO CARPI 3**, in persona del Dirigente pro tempore, con sede in Via Bartolamasi, n. 22, 41012, Carpi (MO).

**ISTITUTO COMPRENSIVO MARCONI - CASTELFRANCO**, in persona del Dirigente pro

tempore, con sede in Via Marconi, n. 1, 41013, Castelfranco Emilia (MO).

**ISTITUTO COMPRENSIVO G. GUINIZELLI - CASTELFRANCO**, in persona del Dirigente pro tempore, con sede in Via Risorgimento, n. 58, 41013, Castelfranco Emilia (MO)

- resistenti –

nei confronti di

tutti i soggetti risultanti inseriti come personale ATA della SCUOLA SECONDARIA DI PRIMO E SECONDO GRADO nelle graduatorie della III fascia d'istituto della Provincia di Modena, valide per il gli a.s. 2017/2020, prorogate fino al 2021, e, comunque, nei confronti di tutto il personale ATA che, in virtù della valutazione e per intero del servizio militare di leva ed il servizio sostitutivo assimilato per legge al servizio militare di leva (dunque del riconoscimento ai ricorrenti di 6 punti in più del servizio di leva e del servizio civile rispetto al loro punteggio attuale nelle graduatorie d'istituto in cui sono inseriti), sarebbero pregiudicati (in termini di posizione in graduatoria) e scavalcati in graduatoria per punteggio dal ricorrente per effetto dell'accoglimento del presente ricorso.

- potenziali resistenti-

### **Avverso**

la sentenza n. 425/2021 del 09/11/2021 del Tribunale di Modena, sez. Lavoro, Giudice Dr. Conte Vincenzo, depositata e pubblicata in data 09/11/2021.

\*\*\*\*\*

### **PREMESSO**

Che con ricorso al Tribunale di Modena, quale Giudice del Lavoro, iscritto a ruolo in data 27/12/2018 con RG n. 1678/2018, i sig.ri **DI NOTO FRANCESCO, DI COSTANZO ANNALISTA, DI COSTANZO MICHELE** hanno convenuto in giudizio il Miur, l'USR Emilia Romagna, l'ATP di Modena, l'Istituto comprensivo Carpi 3, l'istituto comprensivo Marconi-Castelfranco, l'Istituto comprensivo Guinizelli-Castelfranco, al fine di ottenere la valutazione per intero del servizio militare di leva e del servizio civile prestato non in costanza di nomina nelle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia, con contestuale istanza ex art. 151 c.p.c., con contestuale richiesta di attribuzione di 6 punti per ogni anno di servizio militare e/o servizio civile svolto e con vittoria di spese da distrarsi in favore del procuratore antistatario. Le parti convenute non si sono costituite in giudizio.

All'udienza del 09/11/2021 il Giudice adito, dopo l'udienza cartolare, autorizzata per via dell'emergenza covid, con la sentenza sopra indicata, disponeva quanto segue:

#### *3. Sul merito*

*3.1. L'allegato A, lett. a) del D.M. n. 640/2017 dispone: "A) 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. E' considerato come servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali che il servizio civile volontario svolto dopo l'abolizione dell'obbligo di leva". Secondo il D. Lgs. n. 297/1994,*

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. 66/2000, art. 2050, riguardante la valutazione del servizio militare - e dunque anche del servizio civile, in forza della equiparazione di legge - come titolo nei concorsi pubblici stabilisce 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".

3.2. Parte attrice afferma che nella fattispecie in esame non trova applicazione l'art. 2050 del Codice dell'ordinamento militare, bensì la disposizione di cui all'art. 485, comma 7, D. Lgs. n. 297/1994. Sul punto, dev'essere richiamata la giurisprudenza della Suprema Corte, che ha ritenuto l'illegittimità del D.M. n. 44/2001, disposizione che escludeva la valutazione del servizio militare prestato non in costanza di rapporto. Nella pronuncia n. 5679/2020 si legge: "non è in proposito decisiva l'affermazione dalla Corte territoriale secondo cui l'art. 2050, riguarderebbe soltanto i concorsi e non le graduatorie ad esaurimento; è infatti chiaro che 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.); dovendosi disapplicare, perché illegittima, la previsione di rango regolamentare del D.M. n. 44 del 2001, art. 2, comma 6, che dispone diversamente, consentendo la valutazione del solo servizio reso in costanza di rapporto di lavoro, rispetto

*alle graduatorie ad esaurimento (in tal senso, rispetto all'analoga previsione del D.M. n. 42 del 2009, v. Consiglio di Stato, sez. VI, 18 settembre 2015, n. 4343)”. Nello stesso senso la recente Cass. n. 15467/2021. Alla luce del surrichiamato orientamento giurisprudenziale, deve escludersi qualsiasi contrasto tra l'art. 2050, D. Lgs. n. 66/2000 e l'art. 485, D. Lgs. n. 297/1994, come erroneamente prospettato da parte ricorrente. Quanto alla legittimità del D.M. n. 640/2017, si richiamano, ai sensi dell'art. 118, comma 1, disp. att. c.p.c., le argomentazioni sviluppate dal Tribunale di Novara nella sentenza n. 167/2021, in vicenda analoga a quella scrutinata: “[...] ritiene il Tribunale che non solo la disposizione regolamentare censurata sia legittima, ma sia altresì perfettamente conforme all'art. 3 Cost. Il servizio militare di leva prestato in costanza di impiego e quello militare (di leva o volontario) prestato non in costanza di impiego costituiscono, infatti, due situazioni non comparabili tra di loro. Per la prima vi è, infatti, la necessità di non pregiudicare (e non discriminare) un soggetto che, ottenuto un impiego presso l'Amministrazione scolastica sia, poi, costretto a sospenderlo per adempiere al dovere di cui all'art. 52, secondo comma, Cost. E in parallelo, allorché al servizio militare di leva erano tenuti i soli cittadini maschi, di non dar luogo a una discriminazione di genere, con riguardo alle cittadine di sesso femminile, che a tale servizio non erano tenute. Per la seconda, la valutabilità del servizio militare è volta a evitare la discriminazione tra un cittadino impegnato nel servizio militare e un altro che, ottenuto un impiego presso una pubblica amministrazione, potrebbe godere dei benefici, in termini di graduatorie, da tale impiego. E ciò è tanto più vero per i soggetti che, come il ricorrente, sono nati successivamente all'anno 1985, per i quali la prestazione del servizio militare è stata resa facoltativa e volontaria, in forza della sospensione delle chiamate al servizio obbligatorio di leva disposta dall'art. 7, primo comma, d. lgs. n. 215/2001. In effetti, come riferito dallo stesso ricorrente, egli non è stato arruolato in via obbligatoria, ma ha volontariamente aderito a un bando di arruolamento come VFPI (volontario in ferma prefissata di un anno), figura istituita dall'art. 4, l. n. 266/2004 (e oggi disciplinata dagli artt. 697 ss., codice dell'ordinamento militare), in sostituzione della leva obbligatoria, sospesa a tempo indeterminato. Per i soggetti che si trovano in tale situazione si pone, dunque, da un lato, la necessità di evitare che, chi sceglie di prestare servizio volontario presso le Forze armate, subisca una discriminazione rispetto a chi, invece, accede a un impiego presso un'amministrazione diversa da quella militare. Dall'altro lato, occorre altresì evitare una discriminazione a contrario di chi, invece, intenda far valere il servizio prestato presso un'amministrazione statale civile, rispetto ai cittadini che volontariamente decidono di accedere a un impiego presso le Forze armate. Per tale ragione, non può trovare accoglimento la pretesa del ricorrente di vedersi riconoscere il servizio militare, prestato prima di aspirare all'impiego presso il Ministero convenuto, negli stessi termini in cui sarebbe stato valutato nel diverso caso in cui, ottenuto l'impiego, avesse dovuto sospenderlo a causa della chiamata alle armi. Al contrario, appare del tutto legittima la determinazione ministeriale di parificare il punteggio riconosciuto agli aspiranti che hanno prestato servizio militare al di fuori del rapporto di impiego con quello assegnato agli aspiranti che hanno prestato servizio presso le amministrazioni dello Stato.” Nello stesso senso la pronuncia della Corte di Appello di Firenze n. 638/2017, ove dispone che l'art. 569, comma 3, D. Lgs. 297/1994 (identico all'art. 485 cit.) “si trova inserita in una disposizione interamente dedicata ai criteri di valutazione di servizi prestati dai lavoratori docenti. Ciò sta a significare,*

*cioè, che, il servizio militare reso nell'ambito di un incarico scolastico impone di considerare quel periodo (di sospensione del rapporto di servizio con l'amministrazione scolastica) quale servizio effettivamente reso, e questo "a tutti gli effetti", cioè per intero (cioè senza tenere conto delle differenti misure di cui al primo comma) sia ai fini giuridici che economici (id est della maturazione delle progressioni economiche per anzianità), così la disposizione intendendo escludere pregiudizi economici e/o di carriera per i lavoratori pubblici in dipendenza del compimento di quello che, all'epoca di entrata in vigore della legge, era un dovere del (solo) cittadino maschio.*

*[...] Non è dato ravvisare nell'ordinamento altra norma di legge o avente valore di legge che prevede la valutabilità del periodo di servizio militare prestato non in costanza di rapporto di lavoro" (analogamente Trib. Firenze, Sent. n. 31/2021, Corte di Appello di Bari n. 778/2019). In conclusione deve considerarsi corretta la determinazione ministeriale che valuta il servizio di leva svolto non in costanza di nomina nella stessa misura prevista per quello reso alle dipendenze delle amministrazioni statali. Non merita quindi accoglimento la domanda dei ricorrenti di accertamento del maggior punteggio per il servizio di leva o servizi equiparati, assorbita per le medesime ragioni la domanda di risarcimento per perdita di chance.*

#### *4. Spese di lite*

*La contumacia dei convenuti e la particolarità della vicenda esaminata (oggetto di divergenti orientamenti giurisprudenziali) giustificano la compensazione integrale delle spese di lite, ai sensi dell'art. 92 comma 2 c.p.c.*

*P.Q.M.*

*Il Tribunale di Modena, in persona del Giudice del Lavoro dott. Vincenzo Conte, definitivamente decidendo, ogni contraria istanza, domanda ed eccezione respinta:*

*1) RIGETTA il ricorso;*

*2) DICHIARA integralmente compensate le spese di lite.*

Tale sentenza è ingiusta e lesiva dei diritti dei ricorrenti, pertanto va riformata e contro la stessa si propone formale appello per i seguenti

### **MOTIVI**

#### **1) Termini di proposizione dell'appello.**

Si precisa che la sentenza n. 425/2021 del 09/11/2021 del Tribunale di Modena, sez. Lavoro, Giudice Dr. Conte Vincenzo, avverso cui si propone appello, è stata depositata e pubblicata in data 09/11/2021.

L'appello va effettuato nel termine di 6 mesi dalla pubblicazione della sentenza.

Il giorno entro cui va proposto l'appello è il 09/05/2022.

Pertanto, il presente appello è tempestivo.

#### **2) Parti del provvedimento del Giudice di prime cure che si intendono appellare.**

Preliminarmente, si indicano le parti del provvedimento che si intendono impugnare. In particolare, si appella la parte in cui il Giudice di prime cure ha rigettato il ricorso, ritenendo infondata la domanda dei ricorrenti.

Si rileva che nella sentenza de quo le parti che si intendono appellare riguardano i punti in cui il Giudice di prime cure, dott. Vincenzo Conte, ha stabilito che:

*Sul punto, dev'essere richiamata la giurisprudenza della Suprema Corte, che ha ritenuto l'illegittimità del D.M. n. 44/2001, disposizione che escludeva la valutazione del servizio militare prestato non in costanza di rapporto. Nella pronuncia n. 5679/2020 si legge: “non è in proposito decisiva l'affermazione dalla Corte territoriale secondo cui l'art. 2050, riguarderebbe soltanto i concorsi e non le graduatorie ad esaurimento; è infatti chiaro che 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.); dovendosi disapplicare, perché illegittima, la previsione di rango regolamentare del D.M. n. 44 del 2001, art. 2, comma 6, che dispone diversamente, consentendo la valutazione del solo servizio reso in costanza di rapporto di lavoro, rispetto alle graduatorie ad esaurimento (in tal senso, rispetto all'analoga previsione del D.M. n. 42 del 2009, v. Consiglio di Stato, sez. VI, 18 settembre 2015, n. 4343)”. Nello stesso senso la recente Cass. n. 15467/2021. Alla luce del surrichiamato orientamento giurisprudenziale, deve escludersi qualsiasi contrasto tra l'art. 2050, D. Lgs. n. 66/2000 e l'art. 485, D. Lgs. n. 297/1994, come erroneamente prospettato da parte ricorrente. Quanto alla legittimità del D.M. n. 640/2017, si richiamano, ai sensi dell'art. 118, comma 1, disp. att. c.p.c., le argomentazioni sviluppate dal Tribunale di Novara nella sentenza n. 167/2021, in*

vicenda analoga a quella scrutinata: “[...] ritiene il Tribunale che non solo la disposizione regolamentare censurata sia legittima, ma sia altresì perfettamente conforme all'art. 3 Cost. Il servizio militare di leva prestato in costanza di impiego e quello militare (di leva o volontario) prestato non in costanza di impiego costituiscono, infatti, due situazioni non comparabili tra di loro. Per la prima vi è, infatti, la necessità di non pregiudicare (e non discriminare) un soggetto che, ottenuto un impiego presso l'Amministrazione scolastica sia, poi, costretto a sospenderlo per adempiere al dovere di cui all'art. 52, secondo comma, Cost. E in parallelo, allorché al servizio militare di leva erano tenuti i soli cittadini maschi, di non dar luogo a una discriminazione di genere, con riguardo alle cittadine di sesso femminile, che a tale servizio non erano tenute. Per la seconda, la valutabilità del servizio militare è volta a evitare la discriminazione tra un cittadino impegnato nel servizio militare e un altro che, ottenuto un impiego presso una pubblica amministrazione, potrebbe godere dei benefici, in termini di graduatorie, da tale impiego. E ciò è tanto più vero per i soggetti che, come il ricorrente, sono nati successivamente all'anno 1985, per i quali la prestazione del servizio militare è stata resa facoltativa e volontaria, in forza della sospensione delle chiamate al servizio obbligatorio di leva disposta dall'art. 7, primo comma, d. lgs. n. 215/2001. In effetti, come riferito dallo stesso ricorrente, egli non è stato arruolato in via obbligatoria, ma ha volontariamente aderito a un bando di arruolamento come VFPI (volontario in ferma prefissata di un anno), figura istituita dall'art. 4, l. n. 266/2004 (e oggi disciplinata dagli artt. 697 ss., codice dell'ordinamento militare), in sostituzione della leva obbligatoria, sospesa a tempo indeterminato. Per i soggetti che si trovano in tale situazione si pone, dunque, da un lato, la necessità di evitare che, chi sceglie di prestare servizio volontario presso le Forze armate, subisca una discriminazione rispetto a chi, invece, accede a un impiego presso un'amministrazione diversa da quella militare. Dall'altro lato, occorre altresì evitare una discriminazione a contrario di chi, invece, intenda far valere il servizio prestato presso un'amministrazione statale civile, rispetto ai cittadini che volontariamente decidono di accedere a un impiego presso le Forze armate. Per tale ragione, non può trovare accoglimento la pretesa del ricorrente di vedersi riconoscere il servizio militare, prestato prima di aspirare all'impiego presso il Ministero convenuto, negli stessi termini in cui sarebbe stato valutato nel diverso caso in cui, ottenuto l'impiego, avesse dovuto sospenderlo a causa della chiamata alle armi. Al contrario, appare del tutto legittima la determinazione ministeriale di parificare il punteggio riconosciuto agli aspiranti che hanno prestato servizio militare al di fuori del rapporto di impiego con quello assegnato agli aspiranti che hanno prestato servizio presso le amministrazioni dello Stato.” Nello stesso senso la pronuncia della Corte di Appello di Firenze n. 638/2017, ove dispone che l'art. 569, comma 3, D. Lgs. 297/1994 (identico all'art. 485 cit.) “si trova inserita in una disposizione interamente dedicata ai criteri di valutazione di servizi prestati dai lavoratori docenti. Ciò sta a significare, cioè, che, il servizio militare reso nell'ambito di un incarico scolastico impone di considerare quel periodo (di sospensione del rapporto di servizio con l'amministrazione scolastica) quale servizio effettivamente reso, e questo “a tutti gli effetti”, cioè per intero (cioè senza tenere conto delle differenti misure di cui al primo comma) sia ai fini giuridici che economici (id est della maturazione delle progressioni economiche per anzianità), così la disposizione intendendo escludere pregiudizi economici e/o di carriera per i

*lavoratori pubblici in dipendenza del compimento di quello che, all'epoca di entrata in vigore della legge, era un dovere del (solo) cittadino maschio.*

*[...] Non è dato ravvisare nell'ordinamento altra norma di legge o avente valore di legge che prevede la valutabilità del periodo di servizio militare prestato non in costanza di rapporto di lavoro" (analogamente Trib. Firenze, Sent. n. 31/2021, Corte di Appello di Bari n. 778/2019). In conclusione deve considerarsi corretta la determinazione ministeriale che valuta il servizio di leva svolto non in costanza di nomina nella stessa misura prevista per quello reso alle dipendenze delle amministrazioni statali. Non merita quindi accoglimento la domanda dei ricorrenti di accertamento del maggior punteggio per il servizio di leva o servizi equiparati, assorbita per le medesime ragioni la domanda di risarcimento per perdita di chance.*

#### *4. Spese di lite*

*La contumacia dei convenuti e la particolarità della vicenda esaminata (oggetto di divergenti orientamenti giurisprudenziali) giustificano la compensazione integrale delle spese di lite, ai sensi dell'art. 92 comma 2 c.p.c.*

*P.Q.M.*

*Il Tribunale di Modena, in persona del Giudice del Lavoro dott. Vincenzo Conte, definitivamente decidendo, ogni contraria istanza, domanda ed eccezione respinta:*

*1) RIGETTA il ricorso;*

*2) DICHIARA integralmente compensate le spese di lite.*

Sulla scorta di tali sole considerazioni, il Tribunale ha quindi rigettato la domanda di valutazione per intero del servizio militare di leva e/o del servizio civile prestato non in costanza di nomina nelle graduatorie di circolo e d'istituto di III fascia, di richiesta di attribuzione di 6 punti per ogni anno di servizio militare e/o servizio civile svolto e con vittoria di spese da distrarsi in favore del procuratore antistatario e di risarcimento del danno.

Ad avviso delle parti appellanti, invece, la domanda in questione doveva essere accolta per le ragioni di seguito esposte.

## **2) Modifiche alla ricostruzione normativa compiuta dal Giudice di primo grado.**

Ed invero, le parti appellanti contestano la ricostruzione e l'interpretazione normativa compiuta dal Giudice di primo grado, in quanto ha basato la propria decisione soprattutto su supposizioni e su interpretazioni normative ormai superate dalla recente giurisprudenza maggioritaria.

Dunque, le modifiche che vengono richieste alla ricostruzione compiuta dal giudice di primo grado riguardano le circostanze secondo cui:

l'Amministrazione ha sempre negato ai ricorrenti la valutazione per intero del servizio militare di leva ed il servizio sostitutivo assimilato per legge al servizio militare di leva. In realtà il servizio militare di leva ed il servizio sostitutivo assimilato per legge al servizio militare di leva svolto dai ricorrenti devono essere a tutti gli effetti valutati per intero, in quanto:



il caso in esame non ricade sotto l'applicazione dell'art. 2050 del nuovo codice dell'ordinamento militare (d.lgs n. 66/2010), che stabilisce la valutabilità ai fini dei concorsi pubblici del solo servizio militare di leva prestato in costanza di rapporto, in quanto, come sancisce la giurisprudenza maggioritaria (sentenza del Tribunale di Roma n. 5450/13, sentenza del Tribunale di Agrigento n. 900/2014, dalla Corte d'Appello di Ancona e dal Consiglio di Stato - n. 4028 e 4031 del 31/7/2009 e 9335/2010 - , nonché dal Tar Lazio, sezione terza quater, sentenza n. 6421/2008), trattasi di norma che riguarda i pubblici concorsi (e dunque non anche le procedure di aggiornamento delle graduatorie di istituto – cfr. Cass. SS.UU. 8.2.2011, n. 3032 e Cons. Stato, Ad. Plen. 12.7.2011, n. 11), dall'altro trattasi di norma generale che non può derogare alla legge speciale, rappresentata dal T.U. sulla Scuola (D.lgs n. 297/94), il cui articolo 485, comma 7, statuisce espressamente che il servizio militare di leva è valido a tutti gli effetti". (Sentenza n. 812-2013 del Tribunale di Monza in funzione del Giudice del Lavoro). In sintesi, nell'ambito delle graduatorie di circolo e di istituto, il servizio di leva ed il servizio civile prestato anche non in costanza di nomina devono essere sempre valutati, in quanto non può trovare applicazione la norma derogatrice contenuta all'art. 2050 del Codice dell'ordinamento Militare, dedotta dall'Amministrazione scolastica a sostegno dell'impugnato diniego.

L' art. 20 della L. 958/86 ha introdotto la valutabilità del servizio militare e del servizio civile indipendentemente dalla "costanza di rapporto d'impiego"; si veda in proposito la Circolare n.85749 del 20 Febbraio 1992 del Dipartimento della funzione Pubblica.

Il comma 7 dell'art. 485 del T.U (D.lgs 297/94) ha recepito il contenuto della norma di cui all'art. 84 del D.P.R. 31 maggio 1974 n.417, secondo cui il servizio militare di leva è valutato nella stessa carriera, agli effetti dell'art. 81 del medesimo decreto presidenziale, come servizio non di ruolo. La norma di cui trattasi (art. 485 T.U.), invero, tiene conto della modifica intervenuta a seguito dell'art.20 della L. 24 dicembre 1986 n. 958, e pertanto, il periodo di servizio militare è valido a tutti gli effetti.

Dunque, nel caso in cui un soggetto abbia prestato servizio di leva o servizio civile sostitutivo, tale servizio è valido come servizio di personale ATA della durata di un anno in una graduatoria a scelta dell'interessato, indipendentemente dalla costanza di rapporto d'impiego nelle graduatorie.

Si continua dunque a riproporre una norma ormai superata sia dalla normativa e dalla giurisprudenza.

Infatti, recentemente si è espressa anche la Corte di Cassazione con Ordinanza n. 5679-2020 del 02.03.20, richiamata dal giudice di prime cure, secondo cui: "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.), 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, perché illegittima, la previsione di rango regolamentare dell'art. 2, co. 6, D.M. 44/2001 che dispone diversamente, consentendo la valutazione del solo servizio reso in costanza di rapporto di lavoro, rispetto alle graduatorie ad esaurimento".

Da ultimo, in materia di graduatorie di terza fascia del personale ATA il Tribunale del Lavoro di Roma ha affermato che il servizio militare obbligatorio o dei servizi ad esso equiparati valgono un'annualità ossia 6 punti nelle graduatorie ATA. Il ragionamento del Giudice muove dall'art. 485 comma 7 del Dlgs n. 297 del 1994, in cui si legge che il periodo di servizio militare di leva (o per richiamo e il servizio civile sostitutivo di quello di leva) è valido a tutti gli effetti nella valutazione del servizio. Ciò è stato avvalorato anche dalla Corte di Cassazione (di cui sopra), che ha sottolineato che il servizio militare obbligatorio è da valutarsi nelle graduatorie anche se non in costanza di nomina. Di conseguenza, il Giudice ha affermato il diritto del ricorrente a vedersi riconosciuto il punteggio derivante dal servizio di leva nelle graduatorie di III fascia di Circolo e di Istituto e ha condannato il Miur al pagamento della metà delle spese legali. Anche il Giudice del Lavoro di Siena recentemente ha riconosciuto il servizio militare obbligatorio prestato non in costanza di nomina ai fini del punteggio delle graduatorie docenti e ATA come servizio pieno.

Di recente il Consiglio di Stato, Roma, presieduto dal dott. Sergio De Felice (Giudice estensore dott. Luigi Massimiliano Tarantino), con ordinanza pubblicata in data 01/10/2021, ha accolto la domanda giudiziaria cautelare, sospendendo gli effetti della provvisoria sentenza negativa, inizialmente emessa dal Tar Lazio (Roma). Secondo tale orientamento "L'appello in esame risulta fornito del necessario fumus boni juris, in quanto una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 485, comma 7 del d.lgs. 297 del 1994 impone di ritenere che debba darsi rilevanza al servizio militare prestato (e/o servizio sostitutivo assimilato per legge) dagli appellanti dopo aver conseguito il titolo valido per l'accesso alle graduatorie A.T.A., anche se svolto in un periodo nel quale non avevano ricevuto alcuna nomina scolastica". La valutabilità del servizio militare di leva (e del servizio sostitutivo assimilato per legge) – non prestato in costanza di nomina – quale servizio A.T.A. effettivo (punti  $6 \times 1$  anno), ai fini delle graduatorie di terza fascia, può essere ricavata dall'art. 485, comma 7, del Decreto Legislativo 16 aprile 1994, n. 297 (Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado), laddove si precisa: "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". Tale normativa scolastica si ritiene insuscettibile d'interpretazione restrittiva, non essendo connotata, nel dato letterale, da alcuna limitazione.

Infine, sempre dal punto di vista giurisprudenziale, si rileva che recentemente sono numerose le pronunce della Corte di Cassazione che riconoscono la valutazione per intero del servizio militare. In particolare, abbiamo l'Ordinanza n. 33151/2021 che conferma tale diritto e l'illegittimità di qualsiasi previsione differente contenuta nei provvedimenti amministrativi che regolano le graduatorie del personale precario; le sentenze n. 34686 e n. 34687 del 16 Novembre 2021, secondo cui: "A tenore del D.Lgs. n. 297 del 1994 (Testo Unico Scuola), 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"... in coerenza con quanto ricavabile dall'art. 52 della Costituzione, 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 sentenza n. 35380 del 18 novembre 2021 è intervenuta nuovamente nella complessa tematica della computabilità del servizio militare, del servizio civile sostitutivo e del

servizio civile volontario, chiarendo in via definitiva che gli stessi devono essere sempre valutati, anche se non prestati in costanza di rapporto di impiego. Secondo la Suprema Corte di Cassazione pertanto una 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.

Per quanto riguarda *i soggetti che, come il ricorrente, sono nati successivamente all'anno 1985, per i quali la prestazione del servizio militare è stata resa facoltativa e volontaria, in forza della sospensione delle chiamate al servizio obbligatorio di leva disposta dall'art. 7, primo comma, d. lgs. n. 215/2001*, si rileva che non si comprende il ragionamento effettuato dal giudice di prime cure. In realtà sarebbe discriminatorio considerare per intero (6 punti per ogni anno) il servizio militare o civile svolto quando era obbligatorio, e invece solo 0,60 punti per ogni anno in caso di servizio militare o civile svolto quando era facoltativo.

Dunque, la motivazione del giudice di primo grado è insufficiente e contraddittoria in relazione ad alcuni punti decisivi della controversia.

\*\*\*\*\*

Tutto ciò premesso, i sig.ri **DI NOTO FRANCESCO, DI COSTANZO ANNALISA, DI COSTANZO MICHELE**, come sopra rappresentati, difesi ed elettivamente domiciliati

### **RICORRONO**

A codesta Corte, affinché, previa fissazione dell'udienza di discussione, voglia accogliere le seguenti

### **CONCLUSIONI**

riformare la sentenza impugnata per le suesposte ragioni e, per l'effetto, annullare la sentenza del giudice di primo grado, in quanto infondata; con vittoria di spese da attribuire al sottoscritto avvocato antistatario.

Si allegano:

- 1) sentenza n. 425/2021 del 09/11/2021 del Tribunale di Modena, sez. Lavoro, Giudice Dr. Conte Vincenzo, depositata e pubblicata in data 09/11/2021;
- 2) Ricorso di primo grado;
- 3) Congedo militare;
- 4) sentenze definitive: del Tar Lazio n. 6421/2008; n. 812/2013 del Tribunale di Monza; n. 900/2014 del Tribunale di Agrigento;
- 5) Cassazione;
- 6) Autodichiarazione esenzione contributo unificato con carta d'identità.

*Dichiarazione della parte ai fini dell'esenzione delle spese di lite in caso di soccombenza.*

*Parte appellante dichiara di trovarsi nelle condizioni indicate dall'art. 42, comma 11 del D.L. 269/2003 per l'esenzione dalla condanna al pagamento delle spese in caso di soccombenza, come da allegata dichiarazione sostitutiva di certificazione e da isee e si impegna a comunicare, sino a che il processo*

*non sia definito, le eventuali variazioni rilevanti dei limiti di reddito verificatesi nell'anno precedente. Dunque, in applicazione del disposto di cui all'art.152 disp. att. c.p.c., Vorrà, pertanto, l'Ill.mo Giudice adito, astenersi dall'emettere una pronuncia di condanna al pagamento delle spese di lite.*

*Esenzione dal pagamento del contributo unificato.*

*Poiché la presente controversia verte in materia di previdenza e assistenza obbligatorie (ex art. 37, 6 comma, DL n. 98 del 6 luglio 2011, convertito nella legge n. 111 del 5 luglio 2011), l'appellante, avendo un reddito inferiore ad € 35.240,04, **non è tenuto al versamento del contributo unificato.***

*Dichiarazione di valore.*

*Ai fini dell'assoggettamento al Contributo Unificato di Iscrizione a ruolo ex art. 9 comma 1-bis del d.P.R. n. 115/2002, si dichiara, inoltre, che il valore delle prestazioni dedotte in giudizio, ai sensi dell'ultimo periodo dell'art. 152 disp. att. cpc, così come aggiunto dal DL n. 98/2011, calcolato ai sensi dell'art. 13, comma 2, cpc è **indeterminato.***

*Avv. Marianna Vetrano  
Atto firmato digitalmente*