

**STUDIO LEGALE ASSOCIATO
AVV. A. MUSSONI & AVV. D. MORRI**

Corso d'Augusto n. 100, 47921 RIMINI
Via Marecchiese n. 562, Corpolò, 47923 RIMINI
Tel. e fax (0541) 709670; P.IVA 03777770409
cell. 339 6862834 (Avv. Mussoni); cell. 339 7190690 (Avv. Morri)

**STUDIO LEGALE
AVV. DEBORA PISCAGLIA**

Via Flaminia n. 171/B 47923RIMINI (RN)
Tel. 0541-392260 Fax: 0541-1642360
e-mail avv.deborapiscaglia@gmail.com
P.IVA 03784350401 C.F. PSC DBR 70E60 H294F

TRIBUNALE CIVILE DI RIMINI

Sezione Lavoro

**Ricorso ex art. 414 c.p.c. con contestuale domanda
cautelare ex artt. 669 bis e/o 700 c.p.c. con richiesta di
emissione di decreto *inaudita altera parte***

NELL' INTERESSE

Dell'assistente tecnico amministrativo sig. **Gagliardi Vincenzo**, nato ad Altamura (BA) il 12.08.1981 e residente in (70024) Gravina di Puglia (BA), alla via Pisa n. 27, C.F. GGLVCN81M12A225Y, rappresentato e difeso, congiuntamente e disgiuntamente, dall'Avv. Davide Morri del Foro di Rimini, con Studio ivi in Corso d'Augusto n. 100, C.F. MRRDVD73P12H2940, fax 0541.709670, PEC davide.morri@ordineavvocatirimini.it e dall'Avv. Debora Piscaglia del Foro di Rimini, con Studio ivi in Via Flaminia n. 171/B, C.F. PSCDBR70E60H294F, fax 0541.1642360, PEC debora.piscaglia@ordineavvocatirimini.it ed elettivamente domiciliato presso il primo procuratore in Rimini, Corso d'Augusto n. 100, giusta procura alle liti in calce al presente ricorso ed acclusa alla busta telematica, nonché comunque agli indicati indirizzi di posta elettronica certificata ex art. 16 *sexies* (domicilio digitale) d.lgs. 179/2012 e ss.mm.ii.,

- **ricorrente** -

contro



- **Ministero dell'Istruzione, in persona del Ministro p.t.,**
(C.F. 80185250588),
- **Ufficio Scolastico Regionale dell'Emilia Romagna,**
Direzione Generale, in persona del dirigente pro-tempore
(C.F. 80062970373),
- **Ufficio Scolastico Regionale dell'Emilia Romagna -**
Ufficio VII, ambito Territoriale per la Provincia di Forlì-
Cesena e Rimini - Sede di Rimini, in persona del dirigente
pro-tempore (C.F. 92086100408),

tutti rappresentati e difesi ex lege dall'Avvocatura
Distrettuale dello Stato di Bologna, con sede in (40123)
Bologna, Via Alfredo Testoni n. 6, all'indirizzo di posta
elettronica certificata ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it;

- **resistenti** -

Ed altresì nei confronti di

Tutti i soggetti collocati nelle **graduatorie di circolo e
di istituto di III fascia valide per la provincia di Rimini**
ed **utilizzabili ai fini delle assunzioni a tempo
determinato/supplenze, per i profili di assistente
amministrativo e di collaboratore scolastico** ai sensi del
DM 50 del 03.03.2021, valide per il triennio 2021/2024,
pubblicate in data 08.09.2021 (doc. 4),

- **potenziali controinteressati** -

In punto a:

riconoscimento del diritto alla valutazione del servizio
militare svolto non in costanza di impiego alla pari di
quello svolto in costanza di rapporto di impiego, previa
eventuale disapplicazione ai sensi e per gli effetti di cui
all'art. 63 d.lgs. 165/2001, del DM. 03.03.2021, n. 50
(doc. 1) e conseguente ordine alla PA di correttamente
inserire il ricorrente nelle graduatorie di terza fascia
utili per le supplenze sia nel profilo di collaboratore
scolastico che nel profilo di assistente amministrativo
(docc. 4.1 e 4.2).



FATTO

Il sig. Gagliardi Vincenzo, come sopra identificato, conseguiva il diploma di maturità presso l'Istituto Tecnico Commerciale V. Bachelet di Gravina (BA) nell'anno 2000 per poi svolgere servizio militare nell'esercito italiano dal 16.07.2001 al 18.07.2005, ossia per cinque anni, in provincia di Bolzano, presso il Comune di Vipiteno.

Presentava poi a far data dal 2017 domanda di inserimento nelle graduatorie di terza fascia per le supplenze come a.t.a., poteva così lavorare per gli anni 2017/18 presso l'Istituto Tonino Guerra di Novafeltria, presso l'ISISS Einaudi Molari di Santarcangelo di Romagna, mentre nell'a.s. 2019/20 presso l'IC Igea di Bellaria ed altresì presso il Circolo didattico 6 di Rimini e presso l'IC Alberto Marvelli, come risulta dalla domanda di aggiornamento ai fini della costituzione delle graduatorie di terza fascia ex DM 50/2021 presentata il 20.04.2021 (doc. 2).

In esito a tale ultima domanda di conferma/aggiornamento della permanenza nelle graduatorie di circolo e di istituto di terza fascia valide per le supplenze come a.t.a. il sig. Gagliardi, come anche nella domanda svolta per il triennio precedente, riportati gli anni impiegati alle dipendenze dello Stato come appartenente all'esercito italiano, chiedeva di potere essere inserito nelle graduatorie sia per il profilo di assistente amministrativo che di collaboratore scolastico.

Le graduatorie provvisorie venivano pubblicate in data 19.07.2021 (doc. 3) e il ricorrente risultava in posizione 518 nel profilo di assistente amministrativo (doc. 3.1) e in posizione 105 come collaboratore scolastico (doc. 3.2). Redatte e pubblicate poi le graduatorie definitive valevoli



per il triennio 2021/2024 in data 08.09.2021 (doc. 4), il Gagliardi risultava come assistente amministrativo nella posizione n. 1850 con punti 11 (doc. 4.1), mentre come collaboratore scolastico nella posizione 188 con punti 17 (doc. 4.2).

Anche per il corrente anno scolastico comunque, data la posizione in graduatoria e le già maturate esperienze pregresse, il Gagliardi poteva vantare un incarico dal 10.09.2021 sino al 30.06.u.s. presso l'istituto Centro Storico (si veda il doc. 4.3).

Maturati poi i 24 mesi di lavoro come collaboratore scolastico, poteva partecipare al bando pubblicato con decreto n. 276/2022 valido ai fini della formazione di graduatorie per la prima fascia, da cui attingere per il contratto a tempo indeterminato (doc. 5): presentata la domanda in data 24.06.2022 (doc. 6), risultava idoneo e veniva inserito nella posizione n. 82 della graduatoria provinciale provvisoria nel profilo collaboratore scolastico pubblicata in data 19.07.u.s. (doc. 7).

Non avendo mai svolto incarichi come assistente amministrativo, data l'infima posizione occupata, non poteva invece partecipare al bando pubblicato con decreto 273/2022 relativo alla formazione di graduatorie di prima fascia valide per le assunzioni in ruolo come profilo di assistente amministrativo: ciò essendo infatti, nella graduatoria provinciale provvisoria del 19.07.2022 (doc. 7 già richiamato) il Gagliardi è presente solo nel profilo di collaboratore scolastico e non in quello di assistente amministrativo.

La ragione per la quale egli è stato inserito nelle graduatorie di terza fascia approvate definitivamente in data 08.09.2021 nelle posizioni di n. 1850 nel profilo di assistente amministrativo e n. 105 come collaboratore



scolastico, anziché in posizioni invece molto superiori e tali che gli avrebbero consentito di avere incarichi anche come assistente amministrativo, mansioni e ruoli che il Gagliardi avrebbe preferito, è dovuta alla riduttiva ed errata ed illegittima considerazione del punteggio per gli anni svolti come servizio militare.

Ciò detto, è interesse e ragione dell'odierno istante di ricorrere all'intestato Ill.mo Tribunale adito per le seguenti argomentazioni

IN DIRITTO

(I)

Preliminarmente, in punto di giurisdizione

Preliminarmente si evidenzia che va ritenuta la giurisdizione del Giudice del Lavoro sulla presente controversia. Ciò in relazione alla domanda dell'odierno istante di corretto inserimento nelle graduatorie di terza fascia di circolo e di istituto valide per le supplenze sia per il profilo di assistente amministrativo che per il profilo di collaboratore scolastico.

Sul punto, deve infatti evidenziarsi che la giurisprudenza risulta ormai univoca nell'affermare che in tema di graduatorie permanenti del personale della scuola, con riferimento alle controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento in graduatoria ai sensi del D.Lgs. 16 aprile 1994, n. 297 e successive modificazioni, la giurisdizione spetta al giudice ordinario, per il fatto che si controverte in tema di determinazioni assunte con la capacità ed i poteri del datore di lavoro privato: *"Queste Sezioni Unite (cfr., in particolare, Cass. S.U. 9 agosto 2010 n. 18479; Cass. S.U. 28 luglio 2009 n. 17466; Cass. 13 febbraio 2008 n. 3399) hanno precisato che, in materia di graduatorie permanenti del personale della scuola e con riferimento alle*



controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento nella graduatoria, ai sensi del D.Lgs. n. 297 del 1991 e successive modificazioni, la giurisdizione spetta al giudice ordinario venendo in questione atti che non possono non restare compresi fra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (D. Lgs. N. 165 del 2001, art. 5, comma 2), di fronte ai quali sono configurabili solo diritti soggettivi avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione. Non può configurarsi, in particolare, l'inerenza a procedure concorsuali - per le quali il D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63 mantiene la giurisdizione del giudice amministrativo - trattandosi piuttosto dell'inserimento di coloro che sono in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendano disponibili" (Cass. Sez. Unite, n. 16756 del 2014).

Ma vi è di più. I provvedimenti dirigenziali finalizzati all'assunzione di personale docente non assumono veste e qualificazione di atti di diritto pubblico, espressione di esercizio di poteri organizzatori autorizzativi, ma di atti che non possono che restare compresi tra le determinazioni assunte con la capacità ed i poteri del datore di lavoro privato, di fronte ai quali sono configurabili solo diritti soggettivi (così T.A.R. Lazio, Sezione III bis, sentenza 16 dicembre 2011 - 30 gennaio 2012, n. 1021 e più recentemente anche Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza n. 2151 del 09.04.2018).

Ed ancora, l'art. 63, comma 1, del D. Lgs n. 165 del 2001 devolve al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, "tutte" le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione, "incluse le controversie concernenti l'assunzione al



lavoro". La circostanza che nel giudizio vengano in questione anche *"atti amministrativi presupposti"* non incide sulla giurisdizione del giudice ordinario: il giudice procede, se li riconosce illegittimi, alla loro disapplicazione (così, Corte Suprema di Cassazione, Sezioni Unite, con l'ordinanza n. 25840/2016).

A conferma di quanto sopra è anche l'art. 8 del D.M. 50/2021 al cui comma 4 si dice che una volta approvata, la graduatoria è impugnabile con ricorso giurisdizionale al giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro.

*

(II)

Sulla competenza territoriale del Tribunale di Rimini

Nelle controversie in materia di lavoro, la competenza per territorio è inderogabile. Trattandosi di azione giudiziaria promossa nei confronti del M.I.U.R., trova pacificamente applicazione il V comma dell'art. 413 c.p.c., per cui *"competente per territorio, per le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni è il giudice nella cui circoscrizione ha sede l'Ufficio al quale il dipendente è addetto o era addetto al momento della cessazione del rapporto"*. Poiché, in base all'art. 5 c.p.c., la competenza si determina con riguardo allo stato di fatto esistente al momento della proposizione della domanda, l'individuazione dell'ufficio cui era addetto il lavoratore, ai sensi dell'art. 413 c.p.c., deve essere fatta al momento del deposito del ricorso.

Nel caso di nostro interesse, il collaboratore scolastico sig. Gagliardi ha prestato servizio presso istituti scolastici della provincia di Rimini, come visto in narrativa e l'ultimo contratto, cessato perché scaduto il 30.06 u.s., contemplava la prestazione del servizio



presso l'istituto Centro Storico; inoltre egli ha presentato domanda per le graduatorie di assistente tecnico amministrativo valide per gli istituti della provincia di Rimini, ove in effetti è inserito e pertanto, a decidere la presente controversia non può che essere il Tribunale di Rimini, in funzione di Giudice del Lavoro.

*

(III)

Diritto del ricorrente di vedersi riconosciuto il periodo svolto come servizio militare con lo stesso punteggio del servizio effettivo presso la PA ed identicamente al servizio prestato in costanza di rapporto di impiego. Illegittimità e quindi disapplicazione del DM 50/2021 nella parte in cui dispone diversamente, per violazione di legge e falsa applicazione degli art. 52 Cost, art. 485 d.lgs. 297/1994 e art. 2050 d.lgs. 66/2010.

Condanna della PA all'inserimento in graduatoria nella corretta posizione.

Il DM 50/2021, nel disciplinare le procedure di conferma, aggiornamento o nuova iscrizione delle graduatorie di terza fascia valide per le supplenze, nell'allegato A, sezione "avvertenze" (doc. 1, pag. 17), al punto A, dispone testualmente 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** ..."*, mentre continua precisando 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 statali**...*".

Come si vede pertanto, il legislatore regolamentare ha operato una distinzione tra servizio militare e servizi



sostitutivi assimilati (leggasi, servizio civile ecc..) svolti in costanza di rapporto di impiego e svolti non in costanza di rapporto, intendendo considerare i primi come **"servizio effettivo reso nella medesima qualifica"**, mentre i secondi come **"...servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali"**.

La differenza, tutt'altro che meramente terminologica, comporta che qualora il dipendente a.t.a. fosse stato chiamato od avesse svolto il servizio militare in costanza di rapporto di impiego, quel servizio sarebbe stato valutato come servizio effettivo reso nella medesima qualifica e pertanto con la stessa considerazione in termini di punteggio; diversamente, il servizio militare non in costanza di rapporto avrebbe una molto differente considerazione.

Lo si vede nelle pagine successive del DM, precisamente nella valutazione dei titoli di servizio: mentre il servizio effettivo è valutato 6 punti per ogni anno e 0,50 punti per mese o frazione superiore ai 15 giorni, il servizio prestato alle dirette dipendenze delle amministrazioni statali è valutato 0,60 punti per anno e 0,05 punti per mese e frazione superiore ai 15 giorni, praticamente con una valutazione del solo il 10% rispetto al primo!

Ebbene, il sig. Gagliardi ha svolto ben 5 anni di servizio militare, periodo che egli ha correttamente indicato nella domanda redatta l'anno scorso (doc. 2), come anche in quella presentata in occasione del triennio precedente sulla base del DM 640/17, sostituito integralmente dal DM 50/2021: se dunque quel servizio fosse stato svolto in costanza di nomina, sulla base di quanto si legge nelle avvertenze del DM 50/2021 (pag. 17), questo sarebbe stato considerato a tutti gli effetti "servizio effettivo" e pertanto valutato 6 punti per anno, ossia 30



punti. Diversamente, non essendo stato svolto in costanza di nomina, lo stesso servizio è stato considerato come "servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali" e valutato 0,60 x 5 anni, ossia appena 3 punti, dunque solo il 10% dell'altra e molto diversa considerazione.

Non è chi non veda l'abissale differenza, 3 punti anziché 30, sostanzialmente non sono stati considerati punti 27!!!

Ma a parte i numeri in sé e per sé, basti osservare le graduatorie definitive valide per le supplenze per capire quanto enorme sarebbe la differenza in termini di posizione: infatti, otterremmo che nel profilo di assistente amministrativo, il sig. Gagliardi, posizionatosi al n. 1850 con punti 11, arriverebbe a punti 38 e allora alla **posizione n. 19** (sì, **dalla posizione n. 1850 passerebbe alla posizione n. 19!!!**), mentre nel profilo di collaboratore scolastico, dalla posizione n. 188 con punti 17, se si aggiungessero i ventisette punti del servizio militare non riconosciuti, arriverebbe con punti 44 alla **posizione 8** (si ripete, **dalla 188 alla posizione n. 8!!!**).

Se ciò fosse stato, egli con molto buona probabilità avrebbe potuto anche conseguire incarichi come assistente amministrativo e quindi partecipare al bando per i 24 mesi per la formazione delle graduatorie di prima fascia e pertanto oggi poter aspirare ad ottenere un incarico a tempo indeterminato in quella qualifica professionale che molto più lo attira e lo avrebbe soddisfatto e gratificato.

La previsione però contenuta nel DM è illegittima e merita pertanto di essere disapplicata con **considerazione e riconoscimento del diritto soggettivo del ricorrente di vedersi attribuiti i trenta punti per i cinque anni di servizio militare anziché i 3 invece riconosciuti con**



conseguente ed urgente corretto inserimento nelle graduatorie, in considerazione di quanto disposto dapprima dall'art. 52/3 Cost, per cui l'adempimento del servizio militare *"...non pregiudica la posizione di lavoro del cittadino..."*. Come si desume invece da quanto detto sopra, è evidente che le previsioni contenute nel DM che vengono a discriminare il servizio militare a seconda che sia prestato in costanza di nomina oppure no, pregiudichino sensibilmente (come nel caso di specie) la posizione giuridica soggettiva del sig. Gagliardi con la inconcepibile conseguenza per cui il pregiudizio aumenta in misura direttamente proporzionale agli anni di servizio militare che si è prestato, ossia, maggiore è il servizio militare prestato, maggiore il danno che il dipendente verrà a subire in conseguenza della effimera considerazione del servizio stesso se non svolto in costanza di rapporto di impiego, conseguenza questa certo totalmente inaccettabile per la sua eccessiva ed inspiegabile irragionevolezza.

In conformità a quanto disposto dall'art. 52 della Costituzione è invece l'art. 485 del testo unico scuola, d.lgs. 297/1994 per il cui comma 7, *"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"*, con l'evidente corollario che una differenziazione tra servizio prestato in costanza di nomina e non, viene certo a collidere con il chiaro disposto normativo testé citato.

È poi ancora l'art. 2050 del codice dell'ordinamento militare, d.lgs. 66/2010, che testualmente dispone 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", mentre al secondo comma dispone 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 ..." ed al terzo comma si precisa che "le norme del presente articolo sono applicabili ai concorsi banditi dalle amministrazioni dello Stato, comprese le aziende autonome, e dagli altri enti pubblici, regionali, provinciali e comunali per l'assunzione e l'immissione di personale esterno **in tutte le qualifiche, carriere, fasce o categorie funzionali** previste dai rispettivi ordinamenti organici".

Tanto sono chiare le previsioni che abbiamo elencato e riportato che certo non ha senso discriminare lo stesso periodo di servizio militare a seconda che sia stato svolto in costanza di rapporto oppure no, attribuendo al primo un punteggio pieno e considerato come servizio effettivo ed al secondo invece un punteggio ridotto del 90% considerando diversamente lo stesso servizio prestato.

Quanto detto certo vale in ragione del fatto che il nostro assistito ha svolto i cinque anni di servizio militare dopo avere conseguito il titolo che poi gli ha consentito di partecipare prima alla domanda di cui al DM 640/2017 e poi del DM 50/2021 che appunto prevedeva come titolo di accesso il diploma di scuola secondaria superiore per l'accesso alle graduatorie di assistente tecnico amministrativo (art. 2/5, lett. A e C, doc. 1).

Sul punto e recentemente si è espresso il **Consiglio di Stato, con pronuncia n. 3286 del 27.04.2022** per la quale "...l'indirizzo maggioritario seguito dalla giurisprudenza delle Corti supreme, sia amministrativa, sia di legittimità (Consiglio di Stato, sez. VI, n. 2151/2018, n. 8213/2019; n. 8234/2019; Cass. Civile, sez. Lav., ordinanza n.



5679/2020) interpreta l'art. 485/7 del decreto legislativo n. 297/1994 ... nel senso della **piena equiparabilità dei servizi in questione ai fini di carriera, senza che si possa discriminare in ragione del periodo temporale di assunzione del ruolo**". Continua il CDS precisando che quanto appena detto trova conferma dall'art. 2050 del codice dell'ordinamento militare il quale specificamente reca la disciplina della valutazione del servizio militare e dei servizi equiparati nei concorsi pubblici, argomentando sulla base delle previsioni di cui ai primi due commi dell'art. 2050 per sostenere che " ...le anzidette disposizioni non sono in contrapposizione fra loro, ma sono in rapporto di specialità per specificazione, nel senso che il comma 2 specifica il comma 1 e vuole significare che anche (ma non solo) i servizi di leva svolti in pendenza di un rapporto di lavoro sono valutabili ai fini concorsuali".

Continua il supremo consesso amministrativo affermando che "la lettura coordinata ed integrata delle due disposizioni è coerente col tenore letterale delle espressioni utilizzate, oltre che costituzionalmente adeguata rispetto al principio di cui all'art. 52 comma 2 Cost., secondo cui colui che sia chiamato ad un servizio obbligatorio nell'interesse della Nazione, non deve ricevere nocimento più di quanto sia strettamente necessario e proporzionato rispetto al perseguimento del superiore interesse pubblico, o essere costretto a tollerare la perdita dell'utile valutazione dello stesso, a fini concorsuali e selettivi", per concludere affermando senza mezzi termini che "**il principio di fondo è quello per cui 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, sia se prestati in costanza di rapporto di lavoro**".



(art. 2050/2 cit.), sia se espletati a seguito del semplice conseguimento del titolo per l'iscrizione in graduatoria, in misura non inferiore, rispetto ai pubblici concorsi o selezioni, rispetto a quanto previsto per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici (art. 2050 comma 1 cit.)": tutto quanto affermato, continua il Consiglio di Stato, deve trovare applicazione anche nelle graduatorie del personale a.t.a., per quanto non qualificabili come concorsi pubblici, ma aventi comunque natura di procedimenti selettivi *latu sensu* concorsuali perché aperte ad una pluralità di candidati in competizione fra loro.

Negli stessi termini si esprimeva **ancora Consiglio di Stato nella pronuncia n. 2151/2018**, in materia di graduatorie valide per l'insegnamento, per cui si riteneva di ribadire *"..il proprio più recente orientamento secondo cui il servizio in questione deve essere valutato, a prescindere dalla costanza di nomina, come titolo utile per le citate graduatorie ad esaurimento .."* (doc. 9).

Non può sottacersi ancora, data l'importanza e l'attinenza al caso di specie, altra recentissima pronuncia del **Consiglio di Stato, sez. VII, del 10.03.2022, n. 1720**, con la quale gli appellanti, premesso di avere tutti svolto il servizio militare dopo avere conseguito il titolo valido per l'accesso alle graduatorie ATA, chiedevano la dichiarazione di illegittimità del DM 50/21 nella parte in cui non considerava il servizio militare non svolto in costanza di nomina parimenti a quello svolto in costanza di nomina.

Ha ritenuto ancora il C.d.S. 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 (e non solo) i servizi di leva svolti in pendenza di*



un rapporto di lavoro sono valutabili a fini concorsuali...”, considerando infatti che “..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 fine concorsuali o selettivi”.

Ciò essendo, conclude il supremo consesso amministrativo affermando che la soluzione alla questione debba essere trovata nel solco di una interpretazione dell’art. 2050 d.lgs. 66/2010 in linea con l’art. 485/7 d.lgs. 297/1994 secondo il principio per cui “...il servizio di leva obbligatorio e il servizio civile ad esso equiparato sono sempre utilmente valutabili, ai fini della carriera (art. 485 d.lgs. 297/1994) come anche ai fini dell’accesso ai ruoli (art. 2050/2 d.lgs. 66/2010), in ogni settore, **sia se prestati in costanza di rapporto di lavoro** (art. 2050/2 d.lgs. 66/10), **sia se espletati a seguito del semplice conseguimento del titolo per l’iscrizione in graduatoria**, in misura non inferiore, rispetto ai pubblici concorsi o selezioni, di quanto previsto per i servizi prestati negli impieghi civili presso enti pubblici (art. 2050/1 d.lgs. 66/10)...”.

Analogamente ancora **Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza n. 8213 del 02.12.2019** la quale, richiamate le stesse fonti di cui si è detto sopra, come fonti di rango primario rispetto al decreto ministeriale, concludeva affermando che "sembra, quindi, superfluo annotare che, nel



rispetto dei principi generali sulla gerarchia delle fonti, una fonte di rango inferiore, come un decreto ministeriale, non possa derogare in pejus rispetto a fonti di rango superiore come una legge o un decreto legislativo" giungendo dunque alla conclusione della piena valutazione del servizio militare prestato anche se non in costanza di nomina, con l'unico avvertimento che *"..la valutabilità del servizio in questione è comunque condizionata dal fatto che, ragionevolmente, il predetto servizio sia stato effettuato dopo il conseguimento del titolo di studio necessario per l'accesso all'insegnamento, come si è verificato nella circostanza di specie"*.

Quanto espresso dunque dalle sentenze che si sono richiamate e quanto affermato dalle fonti normative già viste per il servizio di leva obbligatorio od il servizio civile sostitutivo, certo dovrà, giocoforza, valere anche per gli anni di successiva ferma e servizio militare: diversamente opinando infatti, non avrebbe alcuna ragione il dover considerare l'anno obbligatorio come "servizio effettivo" e gli anni successivi invece, come "servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali", con evidente ed inaccettabile diversa considerazione. Ciò detto ed argomentato, sussiste pertanto il buon diritto del ricorrente di vedersi riconosciuti 6 punti per ogni anno di servizio militare prestato, ancorché non in costanza di nomina, ma comunque dopo avere conseguito il titolo abilitante per l'inserimento nelle graduatorie di terza fascia valide per le supplenze.

Avrà pertanto il sig. Gagliardi anche il diritto di vedersi riformata la graduatoria con la giusta collocazione in essa.

*

Istanza cautelare



Sul fumus boni iuris e sul periculum in mora

In ordine alla sussistenza del presupposto cautelare del *fumus boni iuris*, ci si riporta integralmente a tutto quanto già scritto ed argomentato sopra, nonché alle pronunce richiamate ed allegate.

In ordine invece all'estremo del *periculum in mora*, si deve rappresentare che, come ogni anno, le nomine previste per le supplenze saranno indicativamente effettuate per la fine del corrente mese di agosto, in vista appunto dell'apertura del nuovo anno scolastico il prossimo primo settembre e dunque certamente a stretto giro.

È pertanto di fondamentale importanza per il ricorrente vedersi riconosciuto, eventualmente anche in via cautelare di urgenza e pure con riserva di essere confermato all'esito del giudizio di merito, il punteggio effettivamente meritato con la piena considerazione e valutazione degli anni di servizio militare prestato, onde vedersi correttamente inserito in graduatoria, soprattutto nel profilo di assistente amministrativo, per il quale egli ambirebbe e meriterebbe di vedersi destinatario di nomine per contratti di lavoro.

La non corretta attribuzione del punteggio (11 punti e posizione n. 1850 come assistente amministrativo anziché punti 38 e posizione n. 19, mentre come collaboratore scolastico punti 17 e posizione n. 188 anziché punti 44 e posizione n. 8) sta determinando infatti nei confronti del ricorrente un grave danno da perdita di chance, intesa quale perdita di occasioni di contratto nel profilo di assistente amministrativo cui lo stesso a buona ragione ambisce: si deve considerare infatti che il ricorrente, se avesse goduto del punteggio effettivamente meritato, avrebbe con ogni certezza potuto ottenere delle nomine nel profilo di assistente amministrativo ed avrebbe poi avuto



la possibilità, che invece gli è stata sottratta, di partecipare al bando per i 24 mesi anche nel profilo di assistente amministrativo e quindi di poter aspirare alla prima fascia in quella qualifica con possibilità ulteriore di essere assunto in ruolo già a far data dal prossimo anno scolastico. È vero, è stato assunto come collaboratore scolastico ed oggi, in detta qualifica, avendo potuto svolgere più di 24 mesi, egli entrerà in prima fascia, ma avrebbe preferito e voluto lavorare nelle mansioni e nelle qualifiche dell'assistente amministrativo, cui sarebbe riuscito, se gli fosse stato dato il punteggio meritato e doveroso per i cinque anni di servizio militare, svolto non in costanza di nomina, ma comunque dopo aver conseguito il titolo utile per l'inserimento in graduatoria.

Pertanto, la fondatezza circa l'esistenza del diritto vantato dal ricorrente, nonché la sussistenza di un pericolo imminente e irreparabile, giustificano una richiesta di tutela cautelare, dal momento che la pronuncia di merito si rivelerebbe *inutiliter data* perché le nomine per le supplenze si saranno già avute in vista del prossimo 1° settembre per l'apertura dell'anno scolastico.

Ai fini di ottenere tutela alle posizioni giuridiche soggettive dell'odierno istante dunque, è fondamentale ottenere un provvedimento cautelare anche *inaudita altera parte*, visti i pochi tempi a disposizione che non consentono di ottenere una udienza in tempi utili, con il quale gli si consenta di ottenere - **IMMEDIATAMENTE** - il punteggio richiesto, anche in via provvisoria e con riserva di conferma in sede di merito, e/o comunque che si ordini alla P.A. di procedere alle prossime nomine nel profilo di assistente amministrativo con riserva di confermarle all'esito della presente causa, onde ottenere di "salvaguardare" le ragioni soggettive del sig. Gagliardi.

*



ISTANZA ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 150 cpc**Notificazione mediante pubblicazione sul sito del
Ministero/Ufficio Scolastico Provinciale di Rimini**

Come visto il numero delle persone che compongono le graduatorie permanenti per il personale A.T.A. ex DM 50/2021 e valide per il triennio 2021/2024 ai fini delle assunzioni a tempo determinato è cospicuo e pertanto sarebbe certo impossibile raggiungere ciascun potenziale controinteressato. Inoltre, se si aggiunge che il ricorrente, chiedendo di vedersi riconosciuto il punteggio per cinque anni di servizio militare, otterrebbe di aumentare grandemente e sensibilmente in graduatoria, con il conseguente corollario che egli verrebbe a precedere molti colleghi iscritti nelle stesse liste, tutti potenzialmente contro interessati.

È pertanto opportuno procedere con la notifica per pubblici proclami attraverso la pubblicazione del ricorso e del provvedimento di fissazione dell'udienza sul sito del Ministero, nella apposita pagina "atti di notifica" ed altresì sul sito dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Rimini, onde ottenere la maggiore conoscibilità possibile della presente vertenza ed assolvere all'obbligo dell'integrazione del contraddittorio.

PERTANTO

Il sig. Gagliardi Vincenzo, come in epigrafe rappresentato, difeso e domiciliato,

ricorre

all'Ill.mo Giudice del Lavoro del Tribunale di Rimini, affinché, previa fissazione dell'udienza di discussione ed assegnazione del termine per la notifica del ricorso e del decreto di fissazione di udienza alle parti resistenti,



respinta ogni avversa istanza, eccezione e deduzione,
Voglia accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

In via cautelare,

eventualmente anche inaudita altera parte:

- data l'urgenza di provvedere in vista delle prossime nomine per le supplenze, riconosciuto il buon diritto del ricorrente, **ordinare** alla PA di disporre **IMMEDIATAMENTE** la corretta posizione in graduatoria terza fascia a.t.a. ex DM 50/2021 valide per la provincia di Rimini per il triennio 2021/2024 sia nel profilo di assistente amministrativo che di collaboratore scolastico, eventualmente con riserva in attesa del pronunciamento di merito e/o comunque di provvedere alle prossime nuove nomine di supplenti a.t.a. nel profilo di assistente amministrativo con riserva in vista della tutela e della garanzia delle giuste posizioni giuridiche dell'istante;

- nel merito, previa conferma dell'eventualmente concesso provvedimento cautelare e previa eventuale disapplicazione del DM 50/2021 in parte qua, **accertare** e **dichiarare** il diritto dell'odierno ricorrente di ottenere la corretta considerazione degli anni svolti come servizio militare alla stregua di "servizio effettivo reso nella medesima qualifica" per la quale possiede titolo, ossia di assistente amministrativo e/o di collaboratore scolastico con la conseguenza di ottenere punti 6 per anno e pertanto 30 punti, o diverso punteggio ritenuto di giustizia, e **conseguentemente il corretto riposizionamento** nelle graduatorie di terza fascia a.t.a. ex DM 50/2021 pubblicate in via definitiva il 08.09.2021, sia nel profilo di assistente tecnico che di collaboratore scolastico.



Con vittoria di spese e compensi di giudizio, oltre rimborso forfetario, C.P.A. ed I.V.A. come per legge, da distrarsi in favore degli scriventi difensori.

Dichiarazione di valore

Per le finalità di cui al D.P.R. 115/2002 e successive modifiche si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminabile e che pertanto sconta un contributo unificato di € 259,00

In via istruttoria

Si produce la seguente documentazione:

All.to A: procura alle liti.

- 1) D.M. 03.03.2021 n. 50;
- 2) domanda di inserimento nelle graduatorie di terza fascia sig. Gagliardi del 20.04.2021;
- 3) pubblicazione graduatorie terza fascia a.t.a. provvisorie del 19.07.2021;
 - 3.1) graduatoria provvisoria assistente amministrativo;
 - 3.2) graduatoria provvisoria collaboratore scolastico;
- 4) pubblicazione graduatorie a.t.a. terza fascia definitive del 08.09.2021;
 - 4.1) graduatoria definitiva assistente amministrativo;
 - 4.2) graduatoria definitiva;
 - 4.3) contratto di lavoro IC Centro Storico come c.s. sino al 30.06.2021;
- 5) bando di concorso per titoli "24 mesi" collaboratore scolastico per prima fascia;
 - 5.1) domanda partecipazione bando "24 mesi" del 24.06.2022;
- 6) bando concorso per titoli "24 mesi" assistente amministrativo;



- 7) graduatoria permanente provvisoria personale a.t.a. pubblicate il 19.07.2022;
- 8) Consiglio di Stato, sentenza n. 3286/2022;
- 9) Consiglio di Stato, sentenza n. 2151/2018;
- 10) Consiglio di Stato, sentenza n. 1720/2022;
- 11) Consiglio di Stato, sentenza n. 8213/2019;
- 12) Cass. Civile, sez. lavoro, ordinanza n. 5679/2020.

Con riserva di ulteriori argomentazioni, precisazioni e modificazioni, nonché di formulare ulteriori istanze istruttorie e di produrre ulteriore documentazione probatoria anche in conseguenza della difesa processuale delle controparti.

*

Per le comunicazioni di Cancelleria, si indicano i seguenti indirizzi di posta elettronica certificata davide.morri@ordineavvocatirimini.it e debora.piscaglia@ordineavvocatirimini.it nonché rispettivamente i numeri di fax 0541 709670 e 0541-1642360.

*

Con osservanza.

Rimini, lì 03.08.2022

Avv. Debora Piscaglia

Avv. Davide Morri

