

SENT. N. 1012/2013

RGL n. 267/2013

Cron. n. 32/14

Dep. min. 29 NOV 2013

Pubbl. 8 GEN 2014

**REPUBBLICA ITALIANA**

*in nome del popolo italiano*

**la CORTE d'APPELLO di ANCONA**  
**sezione LAVORO**

in persona dei magistrati:

dott.	<b>Stefano Jacovacci</b>	<b>Presidente</b>
dott.	<b>Eugenio Cetro</b>	<b>consigliere relatore</b>
dott.	<b>Pierfilippo Mazzagrecò</b>	<b>consigliere</b>

alla pubblica udienza del **28 novembre 2013**, mediante lettura del dispositivo che segue, ha pronunciato

**S E N T E N Z A**

nella causa civile iscritta al n. 267 del Ruolo Generale Lavoro dell'anno 2013, promossa con ricorso in appello depositato l' 8 maggio 2013 da **SAVORE Alessandro e BELVEDERESI Giammarco**, con il patrocinio dell'avvocato Luca Sartini del foro di Macerata;

**APPELLANTI**

**Contro**

**MINISTERO dell'istruzione e della ricerca**, in persona del Ministro in carica, difeso per legge dall'Avvocatura dello Stato, sede Distrettuale in Ancona;

**APPELLATO**

avverso la sentenza n. **35/2013** del 23 gennaio 2013 del Giudice del lavoro del Tribunale di Ancona;

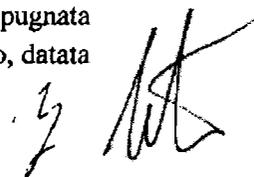
**P. Q. M.**

A- la Corte respinge l'appello e conferma la sentenza impugnata;  
B- dichiara compensate per intero tra le parti le spese di questo grado;  
D- per gli effetti dell'art. 13, commi 1-bis ed 1-quater del D.P.R. n. 115 rileva che gli appellanti sono obbligati in solido al versamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

**CONCLUSIONI**

**per la parte APPELLANTE**

Voglia l'Ecc.ma Corte adita, contraiis reiectis, in riforma dell'impugnata sentenza n. 35/13 Sezione Lavoro, emessa dal Tribunale di Ancona, Sez. Lavoro, datata



e depositata 23 gennaio 2013 e non notificata, nella causa n. 2215/11 RGL, accogliere le conclusioni formulate nel ricorso introduttivo qui di seguito integralmente riportate:

1. Accertare e dichiarare l'illegittimità e/o l'inefficacia del decreto Prot. N. 9607/C7c datato 9.8.2011, emesso dall'Ufficio Scolastico Regionale per le Marche — Direzione Generale Ufficio IV — Ambito territoriale per la provincia di Ancona;

2. Accertare e dichiarare l'illegittimità e/o l'inefficacia delle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo per il conferimento di incarichi a tempo determinato ed indeterminato per gli aa. ss. 2011/2014, approvate, a decorrere dal 9 agosto 2011 con decreto Prot. N. 9607/C7c;

3. Accertare e dichiarare il diritto dei ricorrenti a vedersi riconosciuto il punteggio derivante dal servizio sostitutivo di leva.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa in favore del procuratore che si dichiara antistatario ai sensi e per gli effetti dell'art. 93 c.p.c..

**per la parte APPELLATA**

Voglia l'adita Corte, e l'Il.lma Corte di Appello per le ragioni esposte in narrativa dichiarare inammissibile l'appello o comunque respingere tutte le domande proposte dal ricorrente con conferma integrale della sentenza impugnata.

Vinte le spese.

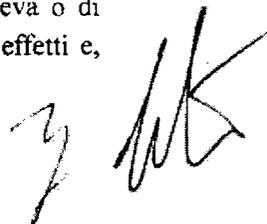
### **MOTIVAZIONE**

1. Con la sentenza in epigrafe indicata, il Tribunale ha rigettato la domanda dei docenti **SAVORE Alessandro** e **BELVEDERESI Giammarco**, intesa al riconoscimento nei confronti del **Ministero della istruzione**, in sede di aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, del punteggio derivante dallo svolgimento del servizio civile sostitutivo della leva obbligatoria: spese compensate per intero.

2.1. Con il primo motivo di gravame gli appellanti **SAVORE Alessandro** e **BELVEDERESI**, nel censurare la statuizione di rigetto, ribadito che le graduatorie in questione derivano pur sempre dall'espletamento, a monte, di un pubblico concorso, rilevano la non applicabilità alla fattispecie in esame dell'art. 2050 del nuovo codice dell'Ordinamento Militare di cui al D. Lgs. 66/2010, che sancisce la valutabilità ai fini dei concorsi pubblici del solo servizio militare di leva prestato in costanza di rapporto.

Infatti tale norma - stando alla prospettazione della parte appellante - riguarda unicamente i concorsi pubblici ai quali non sono equiparabili le graduatorie ad esaurimento del personale docente della scuola, posto che queste ultime non costituiscono l'esito di una procedura concorsuale in senso stretto, ma rappresentano un elenco nel quale sono utilmente collocati soggetti già in possesso del titolo abilitante l'insegnamento, conseguito a titolo di concorso, ed in attesa dell'immissione in ruolo.

Per di più, si tratta di una norma di carattere generale che in quanto tale non può derogare, in applicazione del principio *lex posterior generalis non derogat priori speciali*, alla disciplina di settore (ordinamento scolastico) di cui all'art. 485 comma 7 del D. Lgs. n. 297/1994, secondo cui il periodo del servizio militare di leva o di richiamo ed il servizio civile sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti e, quindi, anche alla disciplina delle graduatorie di accesso all'insegnamento.



2.2. Con il secondo motivo gli appellanti censurano la sentenza impugnata per aver erroneamente ritenuto che il punteggio connesso all'espletamento del servizio sostitutivo di quello militare di leva deve essere negato in forza del disposto di cui all'art. 2 comma VI del Decreto ministeriale n. 44/2011; e ciò senza considerare che nella specie si tratta di una disposizione di carattere secondario rispetto al D.Lgs. n. 297/1994 (di cui costituisce attuazione) per cui, in quanto allo stesso sott'ordinata, non può derogare ai principi ivi contenuti.

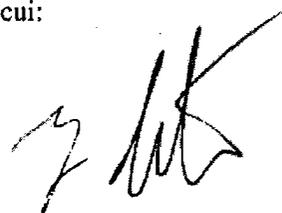
Pertanto, la valutabilità del servizio militare – secondo gli appellanti – è condizionata alla sola circostanza dell'espletamento verificatosi dopo il conseguimento del titolo di studio indispensabile per l'inserimento nelle graduatorie per l'assunzione, requisito documentato dai ricorrenti e non contestato da parte resistente, con conseguente illegittimità del Decreto ministeriale n. 44/2011; sicché doverosa è la sua disapplicazione nella parte in cui, all'art. 2, comma 6, prevede che il servizio militare di leva ed i servizi sostitutivi assimilati per legge siano valutabili solo se prestati in costanza di nomina.

2.3. Oggetto di formale e distinta censura è l'omessa considerazione da parte del Tribunale, della tutela costituzionale dell'adempimento del servizio militare di leva; infatti, proprio per rispettare il disposto di cui all'art. 52 della Costituzione, secondo cui "l'adempimento del servizio militare di leva non può pregiudicare la "posizione di lavoro" del cittadino, intesa come status del quale l'anzianità costituisce elemento integrativo, la legge ha sempre equiparato il servizio militare, prestato dopo il conseguimento del titolo di studio valido per l'accesso all'insegnamento, al servizio scolastico, e ciò indipendentemente dalla svolgimento del servizio militare di leva (e del servizio sostitutivo assimilato per legge), anche se prestato - stando alla prospettazione della parte appellante - non in costanza di nomina, come si può desumere dalla generalizzata previsione dell'art. 485, comma 7, del Decreto Legislativo 16 aprile 1994, n. 297, secondo cui " . . . il periodo di servizio militare di leva o per richiamo e il servizio civile sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti . . .".

2.4. Con l'ultimo motivo di gravame gli appellanti obiettano che – circostanza trascurata dal Tribunale - proprio per impedire che l'adempimento del servizio militare di leva possa pregiudicare la "posizione di lavoro" del cittadino, le citate disposizioni normative di rango primario hanno inteso compensare il sacrificio imposto ai cittadini dichiarati idonei agli obblighi di leva che, dopo aver conseguito il titolo di studio necessario per insegnare, non hanno potuto accettare supplenze proprio per adempiere al dovere imposto dall'art. 52 Cost.

3. Gli appelli non hanno fondamento giuridico, come si desume dall'esame congiunto dei motivi di gravame strettamente connessi.

3.1. La fattispecie in esame è disciplinata *ratione temporis* dall'art. 2050 del D.Lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (in Suppl. Ordinario n. 84 alla Gazz. Uff., 8 maggio, n. 106 - Codice dell'ordinamento militare che a norma di quanto disposto dall'articolo 2272 stesso D.Lgs. è entrato in vigore, unitamente al regolamento, il 9 ottobre 2010, vale a dire cinque mesi dopo la loro pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale) secondo cui:



*“1.1 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.*

*2. 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. 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”.*

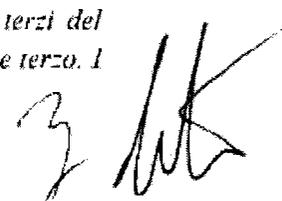
**3.2.** La disposizione del comma secondo chiarisce in via definitiva che la valutazione del servizio militare di leva (ovvero quello civile sostitutivo) ha senso logico-giuridico soltanto se essa avviene in costanza di rapporto di lavoro, indipendentemente se tale rapporto sia di ruolo ovvero precario, a termine.

**3.3.** Per di più la disposizione della parte ultima del comma terzo – come esattamente rilevato dal Tribunale – rende palese l'intento del legislatore di estendere la regola generale della valutazione del solo periodo di servizio militare prestato in costanza di rapporto di lavoro, a tutte le possibili ipotesi di assunzione ed immissione di personale esterno in tutte le qualifiche, carriere, fasce o categorie funzionali previste dai rispettivi ordinamenti organici delle pubbliche amministrazioni, non esclusa quella scolastica, trattandosi di 'ambito di operatività essenzialmente omnicomprensivo, finalizzato a disciplinare tutti i possibili casi in cui un soggetto viene assunto da una pubblica Amministrazione.

**3.4.** In tale contesto normativo di riferimento non può avere seguito il primo motivo di gravame considerato che – per quanto qui interessa – il riferimento esplicito della normativa dell'ordinamento militare alla regola generale dell'art. 97 della Costituzione del principio del concorso pubblico per l'accesso al pubblico impiego (ancorché contrattualizzato) richiama anche la procedura di reclutamento del personale docente in relazione alle graduatorie provinciali (un tempo permanenti ed ora) divenute ad esaurimento, fondate sulla valutazione di punteggi acquisiti con titoli ed espletamento del servizio di docenza ancorché con contratti a termine o incarichi temporanei.

**3.5.** La citata disposizione del comma 2 dell'art. 2050 del D.Lgs. 15 marzo 2010, n. 66, nella parte in cui pone in stretta correlazione logico-giuridica la valutazione del servizio militare con l'attualità di un rapporto di lavoro, anche non di ruolo, consente di dare una interpretazione coerente alla disposizione specifica, in materia di reclutamento del personale docente, di cui all'art. 485 del D.Lgs. n. 297 del 1994 (Testo unico in materia di istruzione) che sotto la rubrica “*Personale docente*”, così dispone:

*1. Al personale docente delle scuole di istruzione secondaria ed artistica, il servizio prestato presso le predette scuole statali e pareggiate, comprese quelle all'estero, in qualità di docente non di ruolo, è riconosciuto come servizio di ruolo, ai fini giuridici ed economici, per intero per i primi quattro anni e per i due terzi del periodo eventualmente eccedente, nonché ai soli fini economici per il rimanente terzo. 1*



*diritti economici derivanti da detto riconoscimento sono conservati e valutati in tutte le classi di stipendio successive a quella attribuita al momento del riconoscimento medesimo.*

*2. Agli stessi fini e nella identica misura, di cui al comma 1, è riconosciuto, al personale ivi contemplato, il servizio prestato presso le scuole degli educandati femminili statali e quello prestato in qualità di docente elementare di ruolo e non di ruolo nelle scuole elementari statali, o parificate, comprese quelle dei predetti educandati e quelle all'estero, nonché nelle scuole popolari, sussidiate o sussidiarie.*

*3. Al personale docente delle scuole elementari è riconosciuto, agli stessi fini e negli stessi limiti fissati dal comma 1, il servizio prestato in qualità di docente non di ruolo nelle scuole elementari statali o degli educandati femminili statali, o parificate, nelle scuole secondarie ed artistiche statali o pareggiate, nelle scuole popolari, sussidiate o sussidiarie, nonché i servizi di ruolo e non di ruolo prestati nelle scuole materne statali o comunali.*

*4. Ai docenti di cui al comma 1, che siano privi della vista, ed al personale docente delle scuole elementari statali o parificate per ciechi il servizio non di ruolo comunque prestato è riconosciuto per intero ai fini giuridici ed economici.*

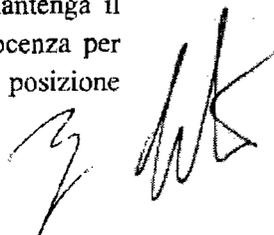
*5. Al personale docente contemplato nel presente articolo è riconosciuto, agli stessi fini e negli stessi limiti precedentemente indicati, il servizio prestato in qualità di docente incaricato o di assistente incaricato o straordinario nelle università.*

*6. I servizi di cui ai precedenti commi sono riconosciuti purché prestati senza demerito e con il possesso, ove richiesto, del titolo di studio prescritto o comunque riconosciuto valido per effetto di apposito provvedimento legislativo.*

*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”.*

3.6. Come si desume dal contesto sistematico, il comma settimo appena richiamato, riguarda personale in rapporto di lavoro ovvero servizi prestati, sicché la validità del servizio di leva o civile sostitutivo “...a tutti gli effetti” equivale a dire che la valutazione di tale servizio si rende indispensabile vuoi allorquando determina una sospensione temporanea di un rapporto di lavoro vuoi allorquando viene ad incidere sulla mancata nomina (agli effetti economici) per un contratto a tempo determinato (il docente in graduatoria che convocato per la stipula di un contratto a tempo determinato non possa svolgere effettivo servizio perché già impegnato in servizio di leva o civile sostitutivo).

3.7. Pertanto il Decreto ministeriale n. 44 del 2011, essendo conforme sia alle prescrizioni dell'art. 485 del citato testo unico, sia a quelle dell'art. 2050 del D.Lgs. 15 marzo 2010, non può essere disapplicato nella parte in cui, in coerenza con la fonte normativa superiore, dispone che il servizio militare o civile sostitutivo deve essere valutato soltanto se prestato in costanza di rapporto di lavoro (ovviamente anche a tempo determinato); il che è sufficiente ad evitare discriminazioni tra gli iscritti nelle graduatorie ad esaurimento poiché è evidente che soltanto il servizio militare che viene ad incidere **in concreto** sul rapporto di lavoro richiede che il soggetto mantenga il punteggio dell'anno di riferimento (come se avesse svolto il servizio di docenza per l'anno scolastico di riferimento); viceversa il soggetto che sia collocato in posizione



deteriore in graduatoria e, perciò, neppure convocato per un contratto a tempo determinato in supplenza, non viene a subire nessun pregiudizio dalla prestazione di servizio civile o militare contestuale (non allo svolgimento di prestazione lavorativa) al mero inserimento in graduatoria.

3.8. Tanto più che, pur essendo pacifico che i docenti appellanti conseguito il titolo di studio (laurea) valido per l'accesso all'insegnamento in epoca antecedente alla prestazione del servizio sostitutivo assimilato per legge al servizio militare, - contrariamente a quanto dedotto nel ricorso in appello - non risulta dimostrato che costoro per adempiere gli obblighi di leva, non abbiano potuto accettare supplenze nelle classi di concorso per le quali hanno ottenuto l'abilitazione ed il conseguente inserimento nelle graduatorie ad esaurimento (la circostanza è stata soltanto genericamente dedotta e perciò non necessita neppure di specifica contestazione, stante la sua estrema genericità).

3.9. In definitiva, nella posizione di mera presenza passiva in graduatoria (senza cioè la effettiva convocazione per un contratto a tempo determinato) non può essere fondatamente preteso un punteggio aggiuntivo (come se il soggetto avesse svolto il servizio di docenza per l'anno scolastico di riferimento) per il solo fatto della presenza in graduatoria; anzi l'attribuzione anche in tale ipotesi del punteggio aggiuntivo finirebbe per assimilare tra loro posizioni del tutto differenziate e, perciò, foriere di indebiti vantaggi oltre a trattare allo stesso modo posizioni differenziate e non omogenee (come quella del docente che interrompa il rapporto di lavoro in atto per la prioritaria prestazione del servizio di leva rispetto al militare che non abbia in atto un rapporto di lavoro a termine).

4. Alla reiezione degli appelli segue la piena conferma della sentenza impugnata ma non la condanna di parte appellante a rifondere all'appellato le spese del grado poiché la mancata formazione di un orientamento della giurisprudenza di legittimità, i contrasti nella giurisprudenza di merito ed in quella amministrativa (lo stesso tribunale amministrativo della Regione Lazio ha con ordinanza 2757 del 2011 consapevolmente mutato il risalente orientamento, un tempo favorevole alla posizione degli appellanti) configura gravi ed eccezionali motivi tali da giustificare la integrale compensazione delle spese del grado, in continuità alla analoga statuizione del Giudice di primo grado.

**L'obbligo della integrazione del contributo unificato, richiamato in dispositivo - stante la temporanea esenzione dal pagamento in conseguenza delle dichiarazioni di responsabilità - risulta operativo, ovviamente, soltanto nella ipotesi in cui dovesse risultare dovuto il contributo fin dal deposito del ricorso in appello.**

**IL CONSIGLIERE estensore**  
**Dott. Eugenio Cetro**

**IL PRESIDENTE**  
**Dott. Stefano Jacovacci**

CT 2958/11 DB 1 copia

**SENT. N. \_\_\_\_\_/2013**  
**RGL n. 267/2013**

Cron. n. \_\_\_\_\_  
Dep. min. \_\_\_\_\_  
Pubbl. \_\_\_\_\_

**REPUBBLICA ITALIANA**  
*in nome del popolo italiano*

**la CORTE d'APPELLO di ANCONA**  
**sezione LAVORO**

in persona dei magistrati:

dott.	<b>Stefano Jacovacci</b>	<b>Presidente</b>
dott.	<b>Eugenio Cetro</b>	<b>consigliere relatore</b>
dott.	<b>Pierfilippo Mazzagrecò</b>	<b>consigliere</b>

alla pubblica udienza del 28 novembre 2013, mediante lettura del dispositivo che segue, ha pronunciato

**S E N T E N Z A**

nella causa civile iscritta al n. 267 del Ruolo Generale Lavoro dell'anno 2013, promossa con ricorso in appello depositato l' 8 maggio 2013 da

**SAVORE Alessandro e BELVEDERESI Giammarco**, con il patrocinio dell'avvocato Luca Sartini del foro di Macerata;

**APPELLANTI**

**Contro**

**MINISTERO dell'istruzione e della ricerca**, in persona del Ministro in carica, difeso per legge dall'Avvocatura dello Stato, sede Distrettuale in Ancona;

**APPELLATO**

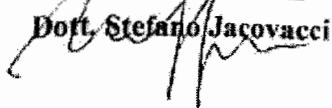
avverso la sentenza n. 35/2013 del 23 gennaio 2013 del Giudice del lavoro del Tribunale di Ancona;

**P. Q. M.**

- A- la Corte respinge l'appello e conferma la sentenza impugnata;
- B- dichiara compensate per intero tra le parti le spese di questo grado;
- D- per gli effetti dell'art. 13, commi 1-bis ed 1-quater del D.P.R. n. 115 rileva che gli appellanti sono obbligati in solido al versamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione.

**IL PRESIDENTE**

**Dott. Stefano Jacovacci**



IL CANCELLIERE-  
Mauretta Bianchella

CORTE APPELLO ANCONA  
SEZIONE LAVORO

OGGI 8 - GEN. 2014

VISTO: DEPOSITATO IN CANCELLERIA

IL CANCELLIERE  
Mauretta Bianchella