



**TRIBUNALE DI ANCONA
REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

Il Tribunale di Ancona, sez. Lavoro, in persona del Giudice dott. Tania De Antoniis, all'esito della trattazione della causa con scambio di note scritte ai sensi dell'art. 127 ter c.p.c. con assegnazione di termine per note sino al **18.04.2023**; richiamato il contenuto narrativo degli atti di causa; viste le deduzioni, eccezioni, istanze e conclusioni formulate dalle parti ed esaurita la discussione con scambio di note scritte depositate in data 13.4.2023 e 17.4.2023; ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa n. **153/2023** R.G.Lav.

TRA

SPALLA FRANCESCO

rappresentata e difesa dall'avv. Ardizzone e dall'avv. Conti, elettivamente domiciliato presso il loro studio in Palermo, via Gargallo n. 12;

RICORRENTE

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE

IN PERSONA DEL LEGALE RAPPRESENTANTE PRO TEMPORE

rappresentato e difeso dall'Ufficio Scolastico Regionale per le Marche in persona dei propri funzionari Pasqualini, Chiusaroli, Carnicelli, Di Baldi, elettivamente domiciliato presso la propria sede in Ancona via XXV aprile n. 19;

RESISTENTE

OGGETTO: valutazione servizio militare di leva per inserimento graduatoria di terza fascia personale ATA.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Il ricorrente allega di aver presentato domanda di aggiornamento della sua posizione in graduatoria ATA ai sensi del DM 50/2021 e lamenta la mancata assegnazione del punteggio di 6 punti per il servizio di leva militare prestato non in costanza di rapporto di lavoro, cui erano stati assegnati soltanto 0,60 punti come previsto dal decreto ministeriale citato.

Costituendosi in giudizio, l'amministrazione eccepisce la violazione dell'art. 102 c.p.c. per difetto di integrità del contraddittorio nei confronti degli altri soggetti iscritti in graduatoria. Nel merito, osserva che il ricorrente aveva avuto la corretta valutazione del servizio militare in 0,6 punti per ciascuna

annualità, dovendo distinguersi il servizio militare prestato in costanza di rapporto di lavoro e quello prestato non in costanza di rapporto di lavoro che andava parificato al servizio svolto presso altra amministrazione.

Con riferimento alla carenza di integrità del contraddittorio, si ricorda che in una recente pronuncia resa proprio con riferimento alla valutazione del punteggio con riferimento al servizio di leva svolto non in costanza di rapporto di lavoro, la Suprema Corte ha statuito che *“si è in effetti recentemente affermato, anche in ambito di graduatorie ad esaurimento del settore scolastico, che «ove si contesti la legittimità del procedimento, il giudizio deve svolgersi in contraddittorio con gli altri partecipanti se il soggetto pretermesso chiede la riformulazione della graduatoria onde conseguire una determinata utilità (promozioni, livelli retributivi, trasferimenti, assegnazioni di sede, ecc.), così rendendo necessari i raffronti con i partecipanti al concorso che ne siano coinvolti, dovendosi escludere il litisconsorzio necessario solo qualora la domanda sia limitata al risarcimento del danno o a pretese compatibili con i risultati della selezione» (Cass. 9 novembre 2018, n. 28766); ciò è però stato deciso rispetto ad un caso in cui la P.A. aveva espressamente evidenziato come proprio l'attribuzione del rivendicato punteggio inerente al servizio di leva avrebbe comportato la perdita del posto già assegnato ad altro candidato, specificamente individuato; vale altrimenti il consolidato principio per cui «la parte che deduce la non integrità del contraddittorio ha l'onere di indicare quali siano i litisconsorti pretermessi e di dimostrare i motivi per i quali è necessaria l'integrazione (Cass. 18 novembre 2013, n. 25810; Cass. 27 maggio 2009, n. 12346; Cass. 29 maggio 2007, n. 12504; Cass. 16 marzo 2006, n. 5880); nel caso di specie il Ministero non ha indicato chi sarebbero i controinteressati nei cui riguardi dovrebbe disporsi l'integrazione del contraddittorio ed ha solo genericamente indicato il rischio - nel caso di attribuzione al Brescia del punteggio rivendicato - di un pregiudizio per altri candidati, senza concretizzarne l'effettività attraverso l'indicazione degli effetti che quel punteggio avrebbe avuto sulla graduatoria coinvolta, il che è insufficiente, per i principi appena espressi, a manifestare l'esistenza di un difetto processuale cui debba porsi rimedio”* (Cass. 5679/2020).

Nel caso di specie, l'amministrazione convenuta non ha individuato i soggetti che verrebbero pregiudicati dall'attribuzione del punteggio rivendicato, sicché non si ha modo di affermare che l'attribuzione di un maggior punteggio all'interessato avrebbe determinato il superamento in graduatoria di altri iscritti con riferimento al periodo in esame. Nessuna delle due parti ha, peraltro, depositato le graduatorie di istituto per le quali è controversia, sicché anche sotto tale profilo la presenza di controinteressati è allegazione del tutto priva di concretezza e riscontro.

Il ricorso è infondato e non può trovare accoglimento per le motivazioni già espresse da questo Tribunale in precedenti pronunce.

Occorre distinguere a tale riguardo la problematica della mancata valutazione del servizio di leva, ove non espletato in costanza di nomina, dalla diversa problematica afferente il DM 50/2021, che ha valorizzato il servizio di leva e il servizio civile sostitutivo al fine della formazione delle graduatorie anche se espletati non in costanza di rapporto di lavoro, ma ha assegnato a

tale ipotesi un punteggio diverso ed inferiore rispetto al servizio di leva o equiparato prestato in costanza di rapporto di lavoro.

Pertanto, la giurisprudenza del Consiglio di Stato e della Corte di Cassazione (Cass. 5679/2020, ripresa nelle recenti Cass. 15127/2021 e 15467/2021) richiamate dal ricorrente ed afferenti alla prima problematica, invero non rilevano nel caso di specie, atteso che in ottemperanza ai principi in esse affermati l'amministrazione ha tenuto conto del servizio di leva e civile sostitutivo anche se espletato prima della nomina in ruolo, parificandolo al servizio reso presso enti pubblici come prescritto dall'art. 2050 d.lgs. 66/2010 (codice dell'ordinamento militare).

Ed infatti, il DM 44/2011 disapplicato dalle pronunce di legittimità sopra indicate, al pari del DM 42/2009 oggetto della pronuncia del Consiglio di Stato n. 4343/2015, e del DM 374/2017 oggetto delle pronunce del Consiglio di Stato n. 8213/2019 e 8234/2019, escludevano del tutto la valutabilità del servizio di leva prestato non in costanza di rapporto di lavoro, a differenza del DM 50/2021, che, al pari del DM 717/2014 per il triennio 2014-2017, al contrario assegna una valutazione anche a tale servizio parificandolo a quello svolto presso enti pubblici e differenziandolo dal servizio di leva o civile sostitutivo svolto in costanza di nomina che viene al contrario parificato al servizio prestato nel profilo specifico per il quale viene stilata la graduatoria (per un recente positivo vaglio della legittimità del DM 50/2021 si veda TAR Lazio n. 6369/2021, che, sia pure con una motivazione che va precisata nei termini che verranno esposti nel prosieguo, ha rigettato la richiesta del ricorrente afferente a fattispecie del tutto sovrapponibile a quella per la quale si procede).

La distinzione effettuata dal DM 50/2021 non contrasta, dunque, né con i principi elaborati dalla giurisprudenza amministrativa e di legittimità (per i quali il servizio di leva, anche se non prestato in costanza di rapporto di lavoro, va in ogni caso valorizzato nella valutazione del punteggio per l'inserimento nelle graduatorie scolastiche), né con il disposto dell'art. 2050 d.lgs. 66/2010, che in effetti dispone la parificazione di tale servizio a quello prestato presso enti pubblici.

D'altro canto, secondo la lettura fornita dalla Suprema Corte (Cass. 5679/2020 citata), il secondo comma dell'art. 2050 d.lgs. 66/2010 contiene una specificazione della disposizione dettata dal primo comma.

Partendo da tale affermazione della Corte di legittimità, si ritiene di poterne arguire che il primo comma detta il principio di carattere generale valido sia per il servizio di leva prestato in costanza di rapporto di lavoro che per quello prestato prima della nomina in servizio, affermando che il servizio di leva ed equiparato va valutato nei pubblici concorsi con lo stesso punteggio assegnato al servizio prestato negli impieghi civili presso enti pubblici.

Nel caso in cui, peraltro, il servizio sia stato prestato in costanza di rapporto di lavoro, il secondo comma specifica che tale periodo di tempo deve essere considerato "a tutti gli effetti" ai fini della valutazione dei titoli nei

concorsi banditi da pubbliche amministrazioni. Orbene, trattandosi di una norma speciale rispetto al principio generale dettato dal primo comma, si ritiene che essa contenga una regola diversa da quella del comma precedente, che si applica unicamente al servizio prestato in costanza di rapporto di lavoro; in caso contrario, saremmo di fronte ad una norma di legge inutile, in quanto l'ipotesi sarebbe già ricompresa nel primo comma. Pertanto, l'inciso "a tutti gli effetti" deve portare a concludere che, nonostante il lavoratore non abbia prestato effettivamente servizio nel rapporto di lavoro che si interrompe per permettergli di svolgere il servizio militare o civile sostitutivo, in ogni caso il periodo andrà valutato come se il rapporto di lavoro fosse proseguito senza interruzioni, dunque considerando il periodo di servizio di leva o equiparato come servizio specifico nel profilo e nella qualifica di appartenenza già assegnata all'atto dell'immissione in ruolo.

Tale distinzione, oltre che essere del tutto conforme al dettato normativo e in linea con i principi giurisprudenziali sinora elaborati dalla giurisprudenza di legittimità, ha anche una sua intrinseca ragionevolezza che permette di superare qualsiasi censura di disparità di trattamento. Ed infatti, come evidenziato nella pronuncia del TAR Lazio n. 6369/2021 sopra richiamata, "con riguardo al servizio di leva in costanza di nomina può infine fondatamente parlarsi di discriminazione, dovendosi ritenere che colui che è temporaneamente assente dall'attività di docenza per assolvere l'obbligo di leva (con diritto alla conservazione del posto) non debba essere penalizzato rispetto a coloro che tale obbligo non hanno dovuto assolvere; al contrario, una simile considerazione non avrebbe senso nel caso di servizio di leva prestato prima di qualsiasi incarico di docenza, caso in cui il servizio di leva non è differente da altre situazioni, obiettive ed indipendenti dalla volontà del singolo (ad es., la malattia), che potrebbero ritardare l'accesso agli incarichi di insegnamento."

Dunque, se il servizio è prestato dopo la nomina in ruolo e in pendenza dello specifico rapporto di lavoro con l'amministrazione scolastica, vi è stata un'interruzione del servizio prestato nel profilo specifico per causa di forza maggiore che non può penalizzare il lavoratore nella futura valutazione della durata del periodo di lavoro prestato; al contrario, nel caso in cui il servizio di leva o equiparato sia stato prestato prima dell'immissione in ruolo, esso va parificato a qualsiasi altro periodo di servizio prestato presso altri enti pubblici, avendo il lavoratore comunque fornito la propria attività in favore dello Stato.

Trattasi di due fattispecie del tutto distinte che legittimano la diversa valutazione prevista nel DM censurato nell'atto introduttivo.

Ne consegue che è del tutto legittima la previsione contenuta alla lettera A) delle avvertenze poste in epigrafe alle tabelle di valutazione di cui all'allegato A del DM 50/2021 laddove si afferma che "Il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge, prestati in costanza di rapporto di impiego, sono considerati servizio effettivo reso nella medesima qualifica.

Il servizio militare di leva e i servizi sostitutivi assimilati per legge, prestati non in costanza di rapporto di impiego, sono considerati come servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali.

È considerato come servizio reso alle dipendenze delle amministrazioni statali anche il servizio civile volontario svolto dopo l'abolizione dell'obbligo di leva.”

Orbene, alla luce di tali principi, deve ritenersi corretta la valutazione del servizio militare prestato non in costanza di rapporto di lavoro per un punteggio annuo pari a 0,60, sicché null'altro può pretendere il ricorrente a tale proposito.

Per tutte le ragioni esposte il ricorso non può essere accolto.

La difficoltà della materia trattata che fa registrare diversi orientamenti giurisprudenziali fa ritenere sussistenti i presupposti per la compensazione integrale delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale di Ancona, in funzione di Giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando in contraddittorio tra le parti, così provvede, ogni altra domanda, istanza ed eccezione disattesa:

1) Rigetta il ricorso;

2) Compensa integralmente tra le parti le spese di lite.

Così deciso in Ancona, in data 20.4.2023 all'esito dello scambio di note scritte ai sensi dell'art. 127 *ter* c.p.c..

IL GIUDICE

(dr.ssa Tania De Antoniis)

(Atto sottoscritto digitalmente)