



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

Il Tribunale di Saluzzo nella persona della dott.ssa Natalia Giubilei, quale Giudice del Lavoro, all'udienza del **12.09.2012**, richiamato il contenuto narrativo degli atti di causa; viste le deduzioni, eccezioni, istanze e conclusioni formulate dalle parti ed esaurita la discussione orale; ha pronunciato e pubblicato, ai sensi e per gli effetti dell'art. 429 cpc, dandone lettura in udienza, la seguente

SENTENZA

nella causa civile di primo grado n. **133/2012 R.G. Lav.**, vertente tra le seguenti parti:

OMISSIS

rappresentato e difeso dagli avv.ti Walter Miceli, Fabio Ganci giusta procura in calce al ricorso introduttivo ed elettivamente domiciliato in Biella, via Tripoli n. 13 (studio avv. Giovanni Rinaldi);

RICORRENTI

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DELL'UNIVERSITA' E DELLA
RICERCA**

AMBITO TERRITORIALE DI CATANIA

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA

AMBITO TERRITORIALE DI CUNEO

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL PIEMONTE

rappresentati e difesi ai sensi dell'art. 417 bis co. 1 c.p.c. dai funzionari dell'Ufficio scolastico territoriale di Cuneo dr.ssa Elisabetta Selleri e sig.ra Denise Terreno, elettivamente domiciliati presso l'Ufficio in Cuneo, corso Alcide De Gasperi n. 40;

RESISTENTI

OGGETTO: attribuzione punteggio, valutazione servizio militare



MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorrente, premesso di aver conseguito in data 22.04.02 il titolo di studio valido per l'accesso all'insegnamento e di aver prestato dal 03.07.02 al 26.08.03 servizio militare, chiede che il predetto servizio sia valutato ai fini dell'attribuzione del punteggio per inserimento nella graduatoria ad esaurimento.

Deduce di aver presentato domanda all'Ambito territoriale di Catania che ha rigettato la domanda, di aver proposto ricorso al TAR Lazio il quale in via cautelare con ordinanza n. 623/10 del 02.07.10 riconosceva il punteggio, mentre nel merito dichiarava il proprio difetto di giurisdizione a favore del Giudice ordinario.

Chiede pertanto, previa disapplicazione dei Decreti Ministeriali nn. 42/2009 e 44/2011 nella parte in cui prevedono che il servizio militare di leva sia valutato solo se prestato in costanza di nomina, il riconoscimento del predetto punteggio in via definitiva.

Parte convenuta eccepisce preliminarmente il difetto di legittimazione passiva degli Uffici Scolastici Regionale Sicilia e Piemonte, e degli Ambiti Territoriali di Catania e di Cuneo, nonché l'integrazione del contraddittorio nei confronti di quegli insegnanti che verrebbero scavalcati nella graduatoria per l'attribuzione del punteggio; nel merito richiama la nuova disposizione dell'ordinamento militare di cui all'art. 2050 del D.Lgs. n. 66/10 che prevede la valutazione, nei concorsi banditi dalle pubbliche amministrazioni, del periodo trascorso come militare solo se effettuato in pendenza di rapporto di lavoro, con esclusione quindi della leva prestata non in costanza di nomina.

Preliminarmente deve accogliersi l'eccezione di difetto di legittimazione passiva, dal momento che il rapporto di lavoro si instaura solo con il Ministero e non con gli uffici territoriali, mentre non merita accoglimento quella relativa all'integrazione del contraddittorio, dal momento che gli Ambiti territoriali interessati hanno attribuito il punteggio in via cautelare e pertanto il ricorrente si trova già utilmente collocato.

Nel merito il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Innanzitutto deve osservarsi la correttezza dell'operato del TAR che ha dichiarato il proprio difetto di giurisdizione, appartenendo invero la materia, secondo quanto statuito



dalla Corte di Cassazione, al Giudice ordinario (Cass. Sez. U. n. 22805/2010: “*In tema di pubblico impiego contrattualizzato, la controversia promossa per l'accertamento del diritto di modificare le graduatorie ad esaurimento del personale docente della scuola di cui all'art. 1, comma 605, lett. e), della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007) mediante l'attribuzione dei punteggi aggiuntivi maturati e già riconosciuti in altre analoghe graduatorie - diritto nella specie negato dall'amministrazione, in applicazione del divieto previsto dal d.m. 8 aprile 2009, n. 42 - appartengono alla giurisdizione ordinaria, venendo in questione atti che rientrano tra le determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (art. 5, comma secondo, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165), a fronte dei 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*”).

Da quanto precede si ricava inoltre come la cosiddette graduatorie ad esaurimento del personale docente della scuola, non costituiscano l'esito di un concorso pubblico in senso stretto, ma siano un elenco nel quale collocare i soggetti muniti dei titoli necessari e dai quali attingere per il reclutamento del personale in attesa dell'immissione in ruolo; da qui infatti la giurisdizione del giudice ordinario, mentre se si trattasse di procedura concorsuale, la giurisdizione spetterebbe al giudice amministrativo.

Ne consegue l'inapplicabilità dell'art. 2050 D.Lgs. n. 66/10 invocato dal Ministero, il quale trova impiego “nei concorsi banditi dalla pubblica amministrazione”.

È possibile invece richiamare l'art. 485 co. 7 del D.lgs. 297/1994 (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione e scuole di ogni ordine e grado), che prevede 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*”.

La portata assolutamente generale del 7° comma dell'art. 485 D. L.vo n. 297/1994, che non è connotata da limitazioni di sorta, e che non si presta certo a essere derogata da norme di rango secondario quali i D.M. sopra citati, comporta che il riconoscimento del servizio debba necessariamente essere applicato anche alle graduatorie - e non solo ai fini della valutazione del servizio prestato agli effetti della carriera una volta che il docente sia stato assunto in ruolo - onde evitare che, chi ha compiuto il proprio dovere, si trovi poi



ingiustamente svantaggiato nelle procedure pubbliche selettive, nelle quali, paradossalmente e discriminatoriamente, assumerebbero una posizione di vantaggio solo coloro che, per mero caso, abbiano prestato il servizio di leva proprio in concomitanza con un incarico di insegnamento.

Naturalmente la valutabilità del servizio militare è comunque condizionata al fatto che esso debba essere stato effettuato dopo il conseguimento del titolo di studio (diploma o la laurea) indispensabile all'accesso dell'insegnamento medesimo, in quanto logicamente collegata al fatto che il servizio militare obbligatorio poteva essere di ostacolo all'instaurazione del rapporti di servizio.

Né ciò comporterebbe, a sua volta, una ingiustificabile disparità di trattamento tra il personale precario di sesso maschile (per il quale era previsto il servizio militare obbligatorio, con possibilità di acquisire punteggio utile ai fini dell'inserimento in graduatoria) e quello di sesso femminile (il quale, invece, essendo escluso dall'adempimento del servizio di leva non avrebbe potuto avvantaggiarsi dello stesso incremento di punteggio), trattandosi di situazioni personali diverse, volute dal legislatore, che ha ritenuto opportuno escludere le donne dal servizio di leva obbligatorio, che determina, sotto il profilo esaminato, una inevitabile diversità di trattamento complessivo, che non può dunque ritenersi non giustificato; ciò anche in relazione al fatto che la valutabilità del servizio militare ai fini del punteggio utile all'inserimento nella graduatoria in discorso deve ritenersi, come detto, non estesa a tutti, ma limitata a coloro che abbiano effettuato il servizio di leva dopo il conseguimento del titolo di studio indispensabile all'accesso dell'insegnamento, ossia a coloro che, trovandosi nelle obiettive condizioni per potere accedere all'insegnamento, al pari delle loro colleghe donne aventi titolo, potrebbero avervi dovuto rinunciare a causa dell'obiettiva impossibilità derivante dall'essere a quel tempo sotto le armi, fatto che determinerebbe per essi uno doppio e realmente ingiustificabile svantaggio, ossia quello di dovere rinunciare agli incarichi di insegnamento a causa dell'adempimento dell'obbligo di leva, già imposto dallo Stato ai soli cittadini maschi maggiorenni, e quello di vedersi superati in graduatoria da colleghe di pari concorso (o da



colleghi per qualunque causa esonerati dal servizio di leva) che, non avendo alcun obbligo militare da adempiere, ricevessero incarichi di insegnamento, avvantaggiandosi del relativo punteggio.

Né l'assenza di specifici riferimenti al servizio militare nella L. 124/1999 e nella L. 143/2004 (di conversione del D.L. 97/2004), potrebbe far concludere per la sua non valutabilità, attesa la cogenza del disposto dell'art. 485 co.7 del D.lgs. 297/1994, che nessuna norma di legge posteriore, nemmeno il D.Lgs. n. 66/10, risulta avere abrogato.

Il fatto che dette leggi non si occupino di disciplinare specificamente la materia dei presupposti di valutabilità del servizio militare non costituisce, infatti, indice di una volontà legislativa di escluderla in caso di servizio prestato non in costanza di nomina, quanto, piuttosto, indice della sostanziale inutilità e ripetitività di un intervento normativo in tale settore, esistendo già una disciplina di carattere generale - quella appunto detta dall'art. 485 del D.Lgs n. 297/94 - tutt'ora in vigore, che ha sancito, come detto, la piena valutabilità, sia ai fini della carriera che, nei limiti sopra tratteggiati, della formazione delle graduatorie scolastiche.

Ne deriva l'accoglimento della domanda del ricorrente.

La complessità della materia, l'accoglimento della eccezione di legittimità passiva e l'oscillazione giurisprudenziale (si veda ordinanza TAR Lazio n. 2757/11 prodotta dal Ministero), giustificano la compensazione delle spese di lite nella misura della metà, liquidando la residua metà in dispositivo, ai sensi del DM n. 140/12, a carico del Ministero soccombente.

P.Q.M.

Il Tribunale di Saluzzo, nella persona della dott.ssa Natalia Giubilei quale Giudice del Lavoro, definitivamente pronunciando, così provvede, ogni altra domanda, istanza ed eccezione disattesa:

- 1) Accoglie il ricorso e, per l'effetto, dichiara il diritto di *OMISSIS*
all'attribuzione del punteggio relativo al servizio militare di leva, nelle graduatorie ad



esaurimento in cui risulta inserito, disponendo che l'Amministrazione Scolastica provveda alla suddetta attribuzione.

- 2) Compensa nella misura della metà le spese di lite e condanna parte resistente al pagamento della residua metà in favore di *OMISSIS*, che liquida in complessivi € 1.300,00, oltre IVA e CPA nella misura di legge.

Così deciso in Saluzzo, il 12 settembre 2012

IL GIUDICE
(dr.ssa Natalia GIUBILEI)

