



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI NOLA

MOTIVAZIONE CONTESTUALE EX ART. 281-SEXIES C.P.C.

da allegare al verbale di udienza del 17 luglio 2013

NELLA CAUSA TRA

Con ricorso depositato in data 09/05/2012 e ritualmente notificato, parte ricorrente, parte ricorrente ha chiesto riconoscersi il diritto al punteggio relativo al servizio di leva prestato dopo il conseguimento del titolo di studio necessario per conseguire l'abilitazione all'insegnamento sia nella classe di concorso A18, sia all'insegnamento di sostegno nell'Area Disciplinare AD13, promuovendo contestualmente anche istanza cautelare ex art. 700 c.p.c. in corso di causa. I convenuti, nonostante rituale vocatio in ius, sono rimasti contumaci.

In primo luogo, va dato atto della sussistenza della giurisdizione del Giudice ordinario in tema di graduatorie ad esaurimento del personale docente della scuola. La Suprema Corte ha, infatti, statuito che "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" (Sez. U., **Ordinanza n. 22805 del 10/11/2010** Presidente: **Vittoria P.** Estensore: **Di Cerbo V.** Relatore: **Di Cerbo V.** P.M. **Iannelli D.**)

coinvolti (così testualmente Cass. sent. n. 14914/05).

Nel merito, il ricorso è fondato e merita accoglimento.

Al riguardo, va dato atto dell'orientamento giurisprudenziale affermatosi in materia, in base al quale il servizio militare deve essere sempre valutabile agli effetti delle graduatorie ad esaurimento del personale docente ed educativo (cfr. TAR Sardegna 26 gennaio 2006 n. 74 e TAR Catania 14 giugno 2005 n. 982; Consiglio Stato, sez. VI, 15 maggio 2003, n. 2650; Consiglio Stato, sez. II, 19 febbraio 1997, n. 529) ai sensi dell'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). Tale norma, infatti, in via generale, prevede testualmente 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"*.

In tale prospettiva la giurisprudenza ha sempre affermato che 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 la valutabilità è logicamente collegata al fatto che il servizio militare obbligatorio poteva essere di ostacolo all'instaurazione del rapporto di servizio, di conseguenza la portata assolutamente generale del settimo comma dell'art. 485 D. L. n. 297/1994, che non è connotata da limitazioni di sorta, comporta che il riconoscimento del servizio debba necessariamente essere applicato anche alle graduatorie, onde evitare che chi ha compiuto il proprio dovere verso la nazione si trovi poi svantaggiato nelle procedure pubbliche selettive (in tal senso cfr. TAR Lazio sez. III sent. n. 2515 del 2010, TAR Lazio sent. n. 4681 del 2008, Consiglio di Stato sent. n. 2650 del 2003).

Nel caso in esame il ricorrente ha provato (cfr. documenti allegati alla produzione di parte ricorrente) che il servizio militare è stato dallo stesso espletato successivamente al conseguimento del titolo di studio (nel caso in esame diploma) necessario per conseguire l'abilitazione all'insegnamento nelle classi di concorso per le quali è stato inserito nella graduatorie provinciali

pubblicate in data 2 agosto 2011; ne consegue l'illegittimità del decreto ministeriale n. 44 del 2011 nella parte in cui, all'art. 2 comma 5, prevede che il servizio militare di leva ed i servizi sostitutivi assimilati per legge siano valutabili solo se prestati in costanza di nomina.

Alla luce di tali considerazioni, la domanda del ricorrente non può che trovare accoglimento. Le spese di lite seguono al soccombenza e vengono poste a carico dell'Amministrazione convenuta, comprese quelle della fase cautelare

PQM

Il Tribunale di Nola, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza, eccezione, deduzione disattese, così provvede:

- a) Accoglie la domanda e, per l'effetto, disapplicato l'art. 2 comma 6 del DM 44 del 2011, dichiara il diritto del ricorrente all'attribuzione del punteggio relativo al servizio di leva prestato dopo il conseguimento del titolo di studio necessario per conseguire l'abilitazione all'insegnamento nelle classi di concorso AO18 e AD13, nelle graduatorie ad esaurimento per il biennio 2011 - 2013,
- b) dispone che l'Amministrazione scolastica provveda alla suddetta attribuzione nelle graduatorie ad esaurimento nelle quali il ricorrente è inserito;
- c) condanna l'Amministrazione convenuta al pagamento delle spese di lite, comprese quelle della fase cautelare, liquidate in complessivi € 1600,00, oltre iva e cpa come per legge, con attribuzione ai procuratori anticipati;
- d) nulla per spese nei confronti degli altri resistenti.

☐ Così deciso in Nola, il 17 luglio 2013

Il Giudice

Dot.ssa *Carmen Maria Pignati*
Carmen Maria Pignati

17/07/2013
Jaese