

Studio Legale  
Avv. Gianluigi Giannuzzi Cardone  
Via Marchese di Montrone 126 70122 BARI  
Cell. (+39) 3470925246 Fax (+39) 0802145621  
info@avvocatogiannuzzicardone.it

RG 7945/2017



**TRIBUNALE DI BARI**  
**SEZIONE LAVORO**

Il Tribunale di Bari, Sezione Lavoro, composto dai magistrati:

dott.ssa Assunta Napoliello - Presidente rel.est.

dott.ssa Luigi Paziienza - Giudice

dott. Giuseppe Minervini - Giudice;

letti gli atti del proc. n. 7945/2017 R.G.;

sul reclamo proposto, ex art. 669 *terdecies* c.p.c., avverso l'ordinanza ex art. 700 c.p.c. del Giudice del lavoro di questo Tribunale, Sezione Lavoro, del 12.7.107, di rigetto della domanda cautelare proposta ante causam da \_\_\_\_\_, docente di ruolo addetto all'insegnamento su posto di sostegno nella scuola secondaria di secondo grado, che chiedeva di accertare che gli anni di servizio pre-ruolo dal medesimo svolti su posto di sostegno fossero validi per il superamento del vincolo normativo di permanenza quinquennale, e conseguentemente il suo diritto a partecipare alla procedura di trasferimento su posto comune, con conseguente condanna delle amministrazioni competenti a consentire la partecipazione alla predetta procedura, entro i termini di conclusione previsti.  
a scioglimento della riserva assunta all'udienza collegiale del 2.8.2017;

osserva

Il reclamo è fondato, per le ragioni che seguono.

In punto di giurisdizione, sussiste la giurisdizione dell'adito giudice del lavoro atteso che la domanda proposta non è volta all'annullamento di un qualsivoglia atto amministrativo, ma unicamente ad ottenere il riconoscimento del diritto a partecipare alla procedura di trasferimento su posto comune e per le motivazioni espresse da Sez.Un. CASS. 25839/2016.

Richiamata in fatto la ricostruzione degli avvenimenti così come riportata nel ricorso e nel provvedimento reclamato, e premesso che presupposti indefettibili per la tutela in via d'urgenza sono, com'è noto, il *fumus boni iuris*, espresso dalla fondatezza, pur basata su una cognizione sommaria, della pretesa fatta valere, e il *periculum in mora*, rappresentato da un danno imminente e irreparabile che inevitabilmente si verificherebbe nell'attesa della definizione di una controversia ordinaria, sia pur da svolgersi con il più veloce ed efficace rito del lavoro, nella concreta fattispecie risultano integrati entrambi detti presupposti.

Ha premesso l'odierno reclamante:

di essere docente di ruolo alle dipendenze del MIUR, attualmente addetto all'insegnamento su posto di sostegno nella scuola secondaria di secondo grado;

2. di essere in servizio presso un istituto scolastico di un Comune del Circondario di Bari (cfr. doc. 1, fascicolo prima fase cautelare);

3. di aver prestato servizio, nell'arco della propria carriera, in adempimento di ripetuti contratti (anche a termine) su posto di sostegno, per almeno un quinquennio<sup>1</sup> (cfr. doc. 2, fascicolo prima fase cautelare);

4. in vista dell'a.s. 2017-2018, il MIUR ha dato corso alla predetta mobilità, avviata con la pubblicazione del CCNI Mobilità, nonché dell'Ordinanza Ministeriale n. 221 del 12.4.17, nella quale è indicato, per la presentazione delle relative domande, il termine dal 13 aprile al 6 maggio, e per la pubblicazione dei movimenti il 20 luglio (cfr. doc. 4, fascicolo prima fase cautelare);

5. pertanto ha presentato domanda di passaggio di ruolo (cfr. doc. 5, fascicolo prima fase cautelare), per partecipare alla procedura di mobilità professionale per l'a.s. 2017-2018, come previsto dal CCNI del 11.04.2017 (cfr. doc. 3, fascicolo prima fase cautelare), ed essere assegnato a posti di insegnamento disciplinari (posti comuni);

6. che tuttavia non ha potuto regolarmente partecipare alla predetta procedura, in quanto l'amministrazione non riconosce l'utilità del periodo di pre-ruolo al fine di maturare il requisito di servizio minimo (un quinquennio su posto di sostegno);

7. che infatti il docente ha inoltrato la domanda di mobilità professionale tramite la piattaforma telematica, dichiarando il superamento del predetto vincolo quinquennale, e specificando (con dichiarazione allegata) di aver contemplato nel computo del quinquennio anche il servizio maturato in costanza di rapporto a tempo determinato (cfr. doc. 6, fascicolo prima fase cautelare);

8. che la Legge n. 297/1994, all'art. 127, comma 2, prevede che i docenti di sostegno "...dopo cinque anni di appartenenza al ruolo dei docenti di sostegno, possono chiedere il trasferimento al ruolo comune, nel limite dei posti disponibili e vacanti delle dotazioni organiche...", in occasione delle operazioni di mobilità, consentite di anno in anno.

E' certo che il prof. ( ) prestato servizio a tempo determinato su posto di sostegno dall'a.s. 2003-2004 all'a.s. 2006-2007 e che, dunque, in ragione dell'anzianità prestata, sia pur non di ruolo, sussisterebbe il presupposto temporale (quinquennio su posto di sostegno) richiesto dalla norma per accedere alla procedura di mobilità di cui si tratta.

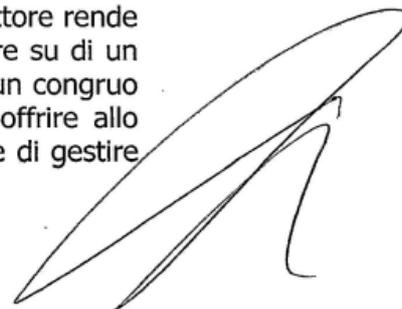


Deduce il ricorrente la violazione da parte dell'amministrazione scolastica del precetto contenuto alla clausola 4 della Direttiva Comunitaria 1999/70/CE, poiché ha valutato il servizio prestato dal ricorrente a tempo determinato (pre-ruolo) in modo differente, e peggiore, rispetto al lavoro prestato a tempo indeterminato, ritenuto ingiustamente l'unico valido ai fini del superamento del citato vincolo. Non si tratta, come è evidente dalla esposizione della completa causa pendente, della istanza di declaratoria di illegittimità del vincolo temporale di permanenza sul posto di sostegno, bensì della richiesta di accertare l'effettiva sussistenza del requisito temporale maturato (anche) in ragione del servizio di pre-ruolo prestato su posto di sostegno.

Ciò precisato, l'odierno reclamante invoca la clausola contenuta nel punto 4 dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva 99/70/CE, che stabilisce che, per quanto riguarda le condizioni di impiego, i lavoratori a tempo determinato non possono essere trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili per il solo fatto di avere un contratto o rapporto di lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive, precisando altresì che i criteri di valutazione dei periodi di anzianità di servizio relativi a particolari condizioni di lavoro dovranno essere gli stessi sia per i lavoratori a tempo determinato sia per quelli a tempo indeterminato, con l'eccezione dei soli casi in cui i diversi criteri siano giustificati da motivazioni oggettive.

Trattasi di previsione sufficientemente precisa ed incondizionata, per la quale opera la supremazia della fonte comunitaria sul diritto interno, con conseguente obbligo di disapplicazione delle norme non conformi. Nel caso di specie deve escludersi che sussistano ragioni oggettive idonee a giustificare la disparità di trattamento tra servizi prestati su posti di sostegno anteriormente e successivamente all'immissione in ruolo.

Il Ministero ha invocato il rispetto del principio di continuità didattica e delle esigenze dell'utenza; tali ragioni sono tuttavia destinate a venire comunque meno con l'avverarsi del requisito temporale di cui all'art. 127, comma 2, del D.lgs. n. 297/94 (permanenza quinquennale in posti di sostegno), e quindi non pare possano costituire delle "ragioni oggettive" tali da giustificare la diversa considerazione (a parità di mansioni) tra servizi prestati anteriormente o successivamente all'inserimento in ruolo. Se è vero che la peculiarità del settore rende particolarmente evidente l'esigenza del Ministero di contare su di un contingente stabile di docenti specializzati e che soltanto un congruo vincolo di permanenza, garantisce al Ministero di poter offrire allo studente disabile l'indispensabile continuità del sostegno e di gestire



adeguatamente l'avvicendamento dei docenti di sostegno, evitando repentine e drastiche riduzioni dell'organico che possano lasciare eccessivamente scoperto il servizio, tuttavia, non è vero che tale esigenza può essere soddisfatta solo dal personale di ruolo: anche per questo personale, non vi è certezza del vincolo di permanenza nel medesimo istituto scolastico potendo sempre richiedere il trasferimento su altro posto di sostegno o esserci nel corso degli anni avvicendamenti di insegnanti provenienti da altri istituti e con maggior punteggio che richiedono il trasferimento in quell'istituto e/o posto di sostegno.

Anche la circostanza che la programmazione del fabbisogno viene effettuata al momento dell'immissione in ruolo non pare possa integrare una "ragione oggettiva", potendo in quel momento tenersi conto anche del periodo relativo ai servizi pregressi.

Deve ritenersi poi sussistente il requisito del periculum in mora, poiché in ricorso di prima fase è stata rappresentato l'imminente avvio della procedura di mobilità territoriale, con evidente pregiudizio irreparabile, perché non rimediabile altrimenti, della chance di ottenere sin da ora l'immissione nei ruoli su posto comune.

L'attuale esistenza di contrasto in giurisprudenza sulla questione di diritto esaminata, consente di compensare per l'intero le spese di entrambi le fase di giudizio.

P.T.M.

Il Tribunale di Bari, Sezione Lavoro, in composizione collegiale, pronunciando sul reclamo proposto avverso l'ordinanza ex art. 700 c.p.c. del Giudice del lavoro di questo Tribunale, Sezione Lavoro del 12.7.2017, così provvede:

accoglie il reclamo e, per l'effetto, revoca l'ordinanza reclamata; ordina al MIUR di tenere conto, ai fini del superamento del vincolo quinquennale sul posto di sostegno, degli anni di insegnamento prestato dal , in qualità di docente supplente; spese di entrambe le fasi compensate.

Così deciso in Bari, nella camera di consiglio del 2.8.2017

Il Presidente rel. est.

Assunta Napoliello

Tribunale di Bari  
Deposito in Cancelleria  
Bari 4/8/17  
Funzionaria Giudice  
d.ssa Giovanna Colmo