

Avv. MARCO CINI  
Via N. Tommaseo, 56 - Padova  
tel. 049.660805 - fax 049.661056



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO

*Sezione Lavoro*

**Ordinanza**

Il giudice Dott. Paola Antonia Di Lorenzo,  
nel procedimento N. 2223/2016 R.G. promossa da:

[Redacted]

PARTE RICORRENTE

contro:

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E RICERCA

PARTE RESISTENTE

pronunciando a scioglimento della riserva di cui all'udienza del 15.3.16  
letti gli atti e i documenti di causa,  
osserva:

Con ricorso ex artt. 409 ss. e 700 c.p.c. depositato il 1.3.16 la Prof. [Redacted],  
docente di ruolo su posto di sostegno, ha chiesto il riconoscimento del proprio diritto a  
partecipare alle operazioni di mobilità per il trasferimento su posto comune, avendo superato  
il vincolo quinquennale sul sostegno previsto dalla legge, previa disapplicazione dei DD.MM.  
Ministero dell'istruzione, dell'Università e della Ricerca prot. nn. 356/2014. punto A.22, e  
470/2015. punto A.16, nonché di tutti gli atti presupposti, consequenziali e connessi, nella  
parte in cui considerano, ai fini del superamento del predetto vincolo quinquennale.  
unicamente gli anni successivi all'immissione in ruolo.

Deduce la ricorrente di essere insegnante assunta a tempo indeterminato ed immessa in  
ruolo nell' a.s. 2014/2015, e sostiene l'avvenuto superamento del vincolo quinquennale sul  
posto di sostegno, in considerazione degli anni di lavoro prestati come docente con contratto a  
tempo determinato.



Deduce in diritto il contrasto della legislazione nazionale e dei decreti ministeriali MIUR nn. 356/2014 e 470/2015 nella parte in cui tali atti si pongono in contrasto con il principio di non discriminazione del lavoratore quando, come nel caso in esame, non sia giustificata da ragioni oggettive, sancito a livello comunitario dalla Direttiva 1999/70/CE, clausola n. 4, nonché dalla conforme giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea (in particolare C-177/10 e C-251/11).

Sostiene che in applicazione di tale principio la mancata parificazione, ai fini della continuità didattica tra il lavoro prestato come docente di ruolo e quello prestato come insegnante impiegato a tempo determinato risulta illegittima.

Su tali basi, deducendo anche in punto sussistenza del periculum in mora, ha formulato le domande di cui al ricorso cautelare in esame .

Si è costituito ritualmente in giudizio il MIUR con memoria di costituzione, chiedendo il rigetto del ricorso in quanto infondato in fatto ed in diritto.

Parte resistente infatti ha sostenuto la piena legittimità del vincolo di permanenza quinquennale sul posto di sostegno decorrente dall'immissione del docente in ruolo , in quanto pienamente giustificata dalla necessità, contemplata dal legislatore nazionale, di garantire agli studenti disabili una continuità di apprendimento.

Tale vincolo è attualmente previsto dalla legge, non essendo intervenuta alcuna abrogazione ad opera dell'art. 676, D.Lgs. 297/1994 (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione), che fa salve tutte le disposizioni ivi non inserite, purché non contrastanti, ovvero incompatibili con il testo unico stesso.

MIUR inoltre ha rilevato che l'assegnazione su posto di sostegno è stato frutto di libera scelta da parte della docente che avrebbe avuto accettato l'incarico sul sostegno essendo pienamente cosciente della presenza del detto vincolo quinquennale, e non essendo peraltro a lei preclusa la possibilità di ottenere in futuro, una volta superato il periodo coperto dal vincolo, l'assunzione nel posto comune.

Oltre al fumes boni iuris MIUR ha contestato anche il periculum in mora, considerato che parte ricorrente non avrebbe provato la sussistenza della minaccia di alcun pregiudizio imminente ed irreparabile, trattandosi di docente comunque assunta a tempo indeterminato.



Il ricorso appare degno di accoglimento.

In primo luogo va detto che appare sussistente il requisito del *fumus boni iuris* in considerazione della normativa comunitaria, individuabile, in particolare, nella Direttiva 1999/70/CE, nella quale è rinvenibile principio di non discriminazione dei lavoratori a seconda della durata del contratto di lavoro, e nella conforme giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea.

Da tale principio discende che il vincolo di permanenza quinquennale sul posto di sostegno, ove tiene conto solamente degli anni di lavoro prestato dalla ricorrente come docente di ruolo e non considera affatto il lavoro anteriormente prestato come insegnante precaria, risulta suscettibile di censura.

Né può diversamente argomentarsi considerando prevalente l'interesse degli alunni portatori di handicap a vedersi garantire la continuità didattica posto che tale interesse, sicuramente rilevante, deve essere perseguito dalla Pa all'interno e nel rispetto delle disposizioni di legge nazionali e comunitarie .

Quanto al requisito del *periculum in mora* , si ritiene che esso risulti ravvisabile nella ristrettezza dei tempi utili ai fini della presentazione della domanda di trasferimento, in considerazione di quanto disposto dalla L. 107/2015, il cui art. 1 comma 108 che prevede un piano straordinario di mobilità territoriale e professionale per l'anno scolastico 2016/2017 - per tutti i posti vacanti e disponibili inclusi quelli assegnati in via provvisoria nell'anno scolastico 2015/2016 ai soggetti di cui al comma 96, lett b), assunti ai sensi del comma 98. lettere b) e c)", e dunque in tempi verosimilmente non compatibili con la tutela del diritto dedotto tramite azione ordinaria .

Il danno paventato dalla ricorrente inoltre appare grave, imminente ed irreparabile e viene ritenuto utile ai fini della concedibilità della cautela invocata essendo di natura non patrimoniale, attinente alla libera esplicazione della propria professionalità, atteso che dall'attuale quadro normativo emerge come concreta la possibilità che la ricorrente si veda per lungo tempo precluso il trasferimento sul posto comune in relazione alla materia per cui risulta vincitrice di concorso e per la quale è stata immessa in ruolo.

P.Q.M.



previa disapplicazione dei DD .MM. prot. nn. 356 del 23.0.2014, punto A.22, e 470 del 07.07.2015. punto A.16, nonché di tutti gli atti presupposti, consequenziali e connessi, nella parte in cui non tengono conto, ai fini del superamento del vincolo quinquennale sul posto di sostegno, degli anni di insegnamento prestato dalla ricorrente come docente precaria, dichiara il MIUR tenuto ad emanare tutti gli atti necessari a consentire alla ricorrente Prof   la partecipazione alle procedure di mobilità per il trasferimento su posto comune .

Segue la soccombenza la condanna del MIUR alla rifusione delle spese di lite che liquida in € 1500,00 oltre accessori di legge .

**Si comunichi.**

Milano, 23/03/2016

Il Giudice  
Dott. Paola Antonia Di Lorenzo

