

R.G. n. 325 /2017

**TRIBUNALE ORDINARIO DI TRIESTE**

**Sezione civile – controversie del lavoro**

**Ordinanza**

Nel procedimento *ex art.* 700 c.p.c. iscritto sub R.G. n. 325/17 e promosso con ricorso del 30.5.2017 da:

[REDACTED], rappresentata e difesa dall'avv. Angela Maria Fasano e dall'avv. Stefania Fasano, con domicilio eletto presso il loro studio in Palermo nella via Catania 42 C, come da procura in atti

- parte ricorrente -

contro

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA** (C.F. 80185250588), in persona del Ministro in carica *pro tempore*, UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL FRIULI VENEZIA GIULIA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA CAMPANIA, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Trieste, con domicilio eletto presso i suoi uffici in Trieste Piazza Dalmazia 3

- parte resistente -

Il giudice del lavoro, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 17.7.2017, osserva quanto segue.

\*\*\*

Con ricorso *ex art.* 700 c.p.c. [REDACTED] ha esposto di essere docente, assunta dal MIUR con contratto di lavoro a tempo indeterminato a seguito di immissione in ruolo ai sensi del piano straordinario di assunzione *ex lege* 107/2015. Ha esposto di aver presentato per l'anno scolastico 2016/2017 e, successivamente, per l'anno 2017/2018, domanda di mobilità territoriale per assegnazione di ambito a livello nazionale; ha lamentato di essere stata assegnata in Friuli Venezia Giulia e non in Campania, luogo di residenza (ed in cui ha prestato servizio di c.d. pre ruolo in Istituti Paritari in anni dal 2005/2006 al 2015/2016) a causa del mancato riconoscimento del punteggio relativo al servizio c.d. pre ruolo prestato in Istituti paritari.



La ricorrente ha evidenziato, quanto al *fumus boni iuris*, che la previsione contrattuale che esclude, ai fini delle operazioni di mobilità di cui si discorre, la valutazione del servizio di insegnamento nelle scuole paritarie ha fonte contrattuale (CCNI per la mobilità 2016 e 2017) e si pone inammissibilmente in contrasto con le disposizioni di rango primario che dispongono la completa equiparazione tra scuole statali e paritarie anche con riferimento alla valutazione del servizio di insegnamento ivi prestato; per quanto attiene al *periculum in mora*, ha sottolineato il pregiudizio derivante dalla prossima chiusura anche delle operazioni di mobilità per l'anno 2017/2018 e dall'allontanamento dal nucleo familiare, in quanto il marito è afflitto da patologie che ne determinano una situazione di handicap grave.

Ha concluso chiedendo di vedersi riconosciuto, in via cautelare, ai fini delle operazioni di mobilità, anche il punteggio relativo al servizio pre ruolo svolto presso Istituti paritari.

Parte resistente si è costituita contestando, quanto al *fumus*, l'inammissibilità della domanda cautelare, ed in ogni caso la sua infondatezza in quanto genericamente proposta; ha sostenuto la necessità di integrare il contraddittorio; ha eccepito l'insussistenza del *periculum*. Ha concluso, dunque, per il rigetto della domanda cautelare.

All'udienza del 17.7.2017 la domanda cautelare è stata discussa ed il giudice si è riservato la decisione.

\*\*\*

Il ricorso cautelare appare *prima facie*, nella sommarietà della cognizione che caratterizza la presente fase di giudizio, fondato e deve essere, allo stato, accolto per i seguenti motivi:

Innanzitutto deve essere rilevato che, contrariamente a quanto sostenuto da parte resistente, dalla lettura delle conclusioni dell'atto introduttivo emerge che la domanda della ricorrente non ha ad oggetto in via principale l'annullamento dell'ordinanza ministeriale 241/2016 (nei cui confronti non si sollevano, peraltro, specifiche censure), bensì, sul presupposto del *fumus* della sussistenza di un diritto alla attribuzione di punteggi anche per il periodo di pre ruolo prestato negli Istituti Paritari fondato su disposizioni di rango primario, ha ad oggetto l'attribuzione in via cautelare di tale punteggio ai fini della partecipazione alle procedure di mobilità per cui è causa. Sicché deve



escludersi che, con riferimento al presente procedimento, la giurisdizione spetti al giudice amministrativo.

Non risulta, poi, necessario integrare il contraddittorio; invero, da un lato, non si configura una ipotesi di litisconsorzio necessario, ben potendo la domanda della ricorrente (volta al riconoscimento del punteggio per il servizio pre ruolo da lei prestato in Istituti paritari) essere decisa senza la partecipazione al giudizio dei docenti che hanno presentato domanda di mobilità con riferimento ai medesimi ambiti; dall'altro lato, secondo quanto *infra*, il *periculum* sussiste (e, quindi, la tutela cautelare può essere accolta) solo con riferimento alle operazioni di mobilità 2017/2018, rispetto alla quale non vi sono in atti – verosimilmente in relazione allo stadio della procedura, ancora *in itinere* al momento della proposizione della domanda – allegazioni che consentano di individuare docenti che potrebbero subire un potenziale pregiudizio dall'accoglimento della domanda della ricorrente.

§

Quanto al cd. *fumus boni iuris* si osserva che la L. 62/2000, in materia di norme per la parità scolastica e diritto allo studio, ha previsto, agli artt. 1 ss., che: “*Il sistema nazionale di istruzione ... è costituito dalle scuole statali e dalle scuole paritarie private e degli enti locali*” riconoscendo che anche le scuole paritarie “*svolgono un servizio pubblico*”: in tale prospettiva, in base a tale legislazione e a quella sopravvenuta è stato approntato un sistema di prescrizioni e controlli a carico delle scuole paritarie per garantire l'effettiva equiparazione del servizio reso (v. anche L. 27/06, i DM 267/07 e 3/08, la CM 163/2000). In tale contesto, il DL 255/2001 all'art. 2, comma 2, in materia di graduatorie, ha previsto che “*i servizi di insegnamento prestati dal 10 settembre 2000 nelle scuole paritarie di cui alla legge 10 marzo 2000, n. 62 sono valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali*”; il DL 250/2005 conv. in L. 27/2006 ha riunito le precedenti categorie di scuole non statali autorizzate, parificate, legalmente riconosciute e pareggiate nell'unica categoria della “scuola paritaria”, di modo che le scuole non statali si distinguono oggi tra scuole paritarie e non paritarie.

Del resto, il Consiglio di Stato nella sentenza 1102/2002 ha affermato: “*la parificazione dei servizi costituisce logico corollario di una parificazione degli istituti privati a quelli pubblici sulla scorta di adeguati parametri atti a valutare l'omogeneità qualitativa dell'offerta formativa*”; in particolare, si è



riconosciuto che *“l’esistenza di un principio di generale equiparazione del servizio di insegnamento prestato dai docenti delle scuole paritarie con quello prestato nell’ambito delle scuole pubbliche”* è confermato, come detto, dall’art. 2, comma2, del DL. 255/2001 conv. in L. 333/01 che, in materia di graduatorie, ha previsto che i servizi di insegnamento prestati dal 1° settembre 2000 nelle scuole paritarie di cui alla legge 10 marzo 2000, n. 62 sono valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali (Tribunale di Rimini 647/2014).

Risulterebbe, del resto, del tutto irragionevole, anche nella prospettiva di una interpretazione sistematicamente coerente, equiparare il servizio reso nelle scuole paritarie a quello svolto nelle scuole statali ai fini della progressione nelle graduatorie ad esaurimento, *al fine, dunque, di ottenere l’immissione in ruolo nelle scuole statali* – secondo la normativa sopra richiamata – e non valutarlo, viceversa, nel contesto del medesimo quadro normativo di riferimento volto alla equiparazione dei due sistemi, ai fini della mobilità di cui si discorre, peraltro *successivamente all’immissione nei ruoli del sistema scolastico statale* del docente che vi ha avuto accesso valorizzando anche il servizio pre ruolo negli Istituti paritari.

Del resto, la distinzione tra scuole paritarie e pareggiate è superata dalla disciplina sopravvenuta al 2000 ed in particolare dal DL 250/2005 conv. in L. 27/2006, già citato, a mente del quale *“le scuole non statali di cui alla parte II, titolo VIII, capi I, II e III, del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, sono ricondotte alle due tipologie di scuole paritarie riconosciute ai sensi della legge 10 marzo 2000, n. 62, e di scuole non paritarie”*. E, nella fattispecie, come detto, non è in contestazione che il servizio pre ruolo prestato dalla ricorrente è avvenuto presso una scuola paritaria.

A fronte del descritto quadro normativo, deve, dunque, ritenersi illegittima, nella sommarietà della cognizione che caratterizza la presente fase di giudizio, la disposizione del CCNI che regola la mobilità 2006/2017 e di quello che regola la mobilità 2017/2018, nella parte in cui escludono l’attribuzione di punteggio al servizio pre ruolo prestato negli Istituti paritari laddove, viceversa, al servizio pre ruolo prestato in Istituti statali viene attribuito un punteggio.

Ed invero, tali disposizioni, nella parte in cui escludono l’attribuzione di punteggio per il servizio pre ruolo prestato negli Istituti paritari e al contrario lo



riconoscono per gli istituti statali (nella misura di 3 punti per ogni anno), contrastano con il *“principio di generale equiparazione del servizio di insegnamento prestato dai docenti delle scuole paritarie con quello prestato nell’ambito delle scuole pubbliche”* enucleabile, secondo la giurisprudenza sopra citata, dall’assetto delle fonti primarie.

Del resto, alla luce del quadro che precede, nella sommarietà della cognizione che caratterizza la presente fase, deve escludersi che sia suscettibile di assumere rilievo, ai soli fini della mobilità, il diverso sistema di reclutamento nei due ordini di istituti, laddove tale elemento è stato ritenuto irrilevante dallo stesso legislatore in relazione all’attribuzione di punteggi nell’ambito delle graduatorie che consentono l’immissione in ruolo nelle scuole statali (art. 2, comma 2, DL 255/2001 cit.).

Ebbene, tenuto conto che l’art. 40, comma 1 ultimo capoverso, del d.lgs. 165/2001 prevede che *“Nelle materie ..... della mobilità... la contrattazione collettiva è consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge”* e che il comma 3 quinquies del medesimo prevede che *“Nei casi di violazione dei vincoli e dei limiti di competenza imposti dalla contrattazione nazionale o dalle norme di legge, le clausole sono nulle, non possono essere applicate e sono sostituite ai sensi degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile”* deve ritenersi che i CCNI richiamati, nella parte in cui escludono in relazione al servizio pre ruolo svolto nelle scuole paritarie l’attribuzione dei tre punti all’anno viceversa previsti per il pre ruolo nelle scuole statali violino – in una materia, quella della mobilità, in cui la contrattazione collettiva è espressamente ammessa nei soli limiti previsti dalla legge – l’assetto normativo che precede.

Le disposizioni contrattuali richiamate, nella sommarietà della cognizione che caratterizza la presente fase di giudizio risultano, quindi nulle e devono essere sostituite con l’applicazione anche al servizio pre ruolo nelle scuole paritarie dei punteggi previsti per il pre ruolo nelle scuole statali (non è contestato che, in applicazione di tali punteggi per il pre ruolo, la ricorrente avrebbe conseguito ulteriori 21 punti per la mobilità 2016/2017 e ulteriori 42 punti per quella 2017/2018).

Trattasi di un orientamento condiviso nella giurisprudenza di merito che si è occupata di fattispecie analoghe (Tribunale di Caltagirone ord. 11.7.2016; Tribunale di Caltagirone, 10.7.2017; Tribunale di Napoli, ord. 31.8.2016;



Tribunale di Napoli, 28.6.2017; Tribunale di Ragusa, 8 luglio 2017; Tribunale di Milano ord. 20.7.2016).

Sicchè, per quanto esposto, deve essere riconosciuto in capo alla ricorrente il c.d. *fumus boni iuris* relativo alla valutazione del servizio pre ruolo prestato in Istituti paritari in modo equivalente alla valutazione del pre ruolo in Istituti statali, con il conseguimento, nell'ambito delle procedure di mobilità di cui si discorre, dei relativi punteggi per ciascun anno di servizio pre ruolo prestato in Istituti paritari (non è contestato che, in applicazione di tali punteggi per il pre ruolo, la ricorrente avrebbe conseguito ulteriori 21 punti per la mobilità 2016/2017 e ulteriori 42 punti per quella 2017/2018).

§

Sussiste, altresì, il requisito del c.d. *periculum in mora* nei termini che seguono.

A seguito delle operazioni di mobilità 2016/2017 la ricorrente è stata assegnata in Friuli ed ha, attualmente, sostanzialmente terminato il servizio relativamente a tale anno scolastico. Sicchè, con riferimento a tale anno scolastico, non sussiste più l'imminenza del pericolo.

Tuttavia, non è contestato che ella ha presentato domanda di mobilità anche con riferimento all'anno scolastico 2017/2018.

Ebbene, stante la allegata e non contestata imminente chiusura delle operazioni di mobilità di cui si discorre, l'attesa della pronuncia di merito, che arriverebbe ad anno scolastico 2017/2018 ormai ampiamente avviato, rischia di precludere nuovamente alla ricorrente la possibilità di ottenere, grazie al punteggio relativo al pre ruolo di cui si discorre, una collocazione in graduatoria migliore e tale da consentirle una assegnazione nell'ambito di residenza o in uno maggiormente vicino a quello di residenza, tenuto anche conto della necessità di assistere il marito portatore di handicap grave, derivante in particolare da patologia psichiatrica aggravatasi proprio a seguito dell'allontanamento della moglie dal nucleo familiare (doc. 6 di parte ricorrente).

In altri termini, alla luce della tutela costituzionale della famiglia e della salute (artt. 29 ss. e 32 Cost.), in assenza di una immediata tutela cautelare, le operazioni di mobilità di cui si discorre sarebbero portate a termine con verosimile preclusione, per la ricorrente, della possibilità di avvicinarsi al



luogo di residenza e di prestare al marito l'assistenza e il sostegno, anche di carattere psicologico, che le sue condizioni richiedono.

§

In ragione della complessità - anche in relazione alla ricostruzione del quadro normativo di riferimento - e controvertibilità della questione, le spese di lite vengono compensate tra le parti.

Il giudice, visti gli artt. 700 e 669 *bis* e ss. c.p.c.

P.Q.M.

- in accoglimento del ricorso cautelare dispone che l'Amministrazione resistente ponga in essere ogni adempimento necessario ad attribuire alla ricorrente, nella procedura di mobilità 2017/2018 per cui è causa, il punteggio in relazione al servizio pre ruolo prestato presso gli Istituti paritari nella stessa misura in cui viene attribuito il punteggio pre ruolo per il servizio di insegnamento negli istituti statali, con ogni conseguenza di legge,
- compensa interamente le spese di lite.

*Si comunichi.*

Trieste, 19.7.2017

Il giudice del lavoro

*Silvia Burelli*

