

533/ *Assente materia  
labro-*

*Si mobilita' con  
urgenza -  
ff 12-10-2016*

TRIBUNALE CIVILE DI POTENZA  
IN COMPOSIZIONE COLLEGIALE  
GIUDICE DEL LAVORO

TRIBUNALE DI POTENZA	
Cancelleria Lavoro - Demunitato	
01 OTT. 2016	
N. _____	IL CANCELLIERE Maria Grazia Tagarelli

RECLAMO EX ART. 669 TERDECIES C.P.C.

MANDATO

per

la Prof.ssa **AVIGLIANO ANNA**, nata a Vaglio Basilicata (PZ) il 19.09.1958 e residente a Vaglio Basilicata (PZ) al Rione Paschiere n. 46/6, Codice fiscale: VGLNNA58P59L532F, rappresentata e difesa dall' avv. Michele Napoli (C.F.: NPLMHL70C29G942E) del foro di Potenza, giusta mandato a margine del presente atto, con domicilio eletto presso lo studio legale dello stesso Avv. Michele Napoli in Potenza, alla Via Appia n. 21, il quale dichiara, ai sensi dell'art. 176, comma 2, c.p.c, di voler ricevere le comunicazioni al numero di fax 0971/24125 e/o indirizzo di posta elettronica certificata: avv.mnapoli@pecstudio.it;

reclamante

contro

il **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA** in persona del Ministro pro-tempore,  
l'**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA BASILICATA**, in persona del legale rappresentante pro-tempore,  
l'**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA BASILICATA, UFFICIO III - AMBITO TERRITORIALE PER LA PROVINCIA DI POTENZA**, in persona del legale rappresentante pro-tempore  
come in atti rappresentati e difesi

resistenti

avverso e per l'annullamento

Avv. Michele Napoli

Nomino e costituisco l'Avv. Michele Napoli, C.F.: NPLMHL70C29G942E, con studio legale ubicato in Potenza (PZ), alla Via Appia n. 21, mio procuratore speciale e difensore nella presente controversia ed in ogni sua fase e grado, sia di cognizione sia di esecuzione, conferendogli, all'uopo, le più ampie facoltà di legge incluse quelle di transigere la lite, quietanzare, ritirare eventualmente assegni per suo conto, proporre e presentare reclami, farsi affiancare o sostituire da persona di fiducia ritenute utili allo scopo i cui compensi rimarranno a carico del mandante, ritenendo per rato e confermato il suo operato, chiamare terzi in causa, promuovere azione esecutiva, nominare altri procuratori, conciliare, spiegare domande riconvenzionali, redigere e notificare atto di precetto, riassumere, fare atto di appello, integrare il contraddittorio, rinunciare all'azione e al diritto, revocando ogni mandato recedente.  
Eleggo domicilio come in atti.  
*Dichiaro espressamente di aver preso visione dell'informativa resa ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. 169/2003.*  
*Autorizzo il trattamento dei dati.*

Potenza, il 30/09/2016

*X Anna Avigliano*

E' autentica

*[Signature]*

URGENTE

dell'Ordinanza Cron. n. 9394/2016 resa dal Tribunale di Potenza in data 3/13.9.2016, comunicata il 16.9.2016, nella causa civile iscritta al n. 1688/2016, non notificata.

### FATTO

La Prof.ssa Avigliano, ha presentato ricorso ex art. 414 c.p.c. con contestuale istanza cautelare ex art. 700 c.p.c., esponendo nello stesso quanto di seguito riportato.

La docente, solo al fine di meglio evidenziare le circostanze di fatto e di diritto della sua assunzione, che si ripercuotono sulla procedura di mobilità per la quale ora si invoca tutela, ha premesso che:

è risultata inserita sin dal 2003 nelle cosiddette graduatorie ad esaurimento (Gae) della provincia di Potenza, nelle classi di concorso più avanti indicate;

in virtù dell'inserimento nelle suddette graduatorie ha potuto partecipare al Piano Straordinario di assunzioni per l'anno scolastico 2015/2016, previsto dal comma 95 dell'art. 1 della Legge 13.7.2015 n. 107;

tale piano straordinario di assunzioni, però, è stato eseguito secondo le fasi descritte nel successivo comma 98, che hanno dato dei risultati assurdi e paradossali come di seguito saranno indicati;

infatti, la gestione delle fasi "B" e "C" previste in detto comma è stata svolta in maniera separata e non simultanea, consentendo in modo illegittimo di favorire, attraverso la seconda fase (la "C"), docenti con minore punteggio in graduatoria, a tutto svantaggio di coloro che li precedevano con punteggio di gran lunga superiore;

l'effetto perverso è che docenti con diverse abilitazioni e collocati ai vertici delle graduatorie, o comunque in posizione migliore, sono stati, con la fase "B" svoltasi per prima, catapultati sul sostegno in posti distanti dal luogo di residenza;

nella successiva fase "C", relativa al potenziamento, una volta liberatisi dei colleghi che li precedevano, i docenti che hanno partecipato a tale fase hanno potuto scegliere e si sono visti assegnare posti nella provincia di residenza, peraltro perfino sui cosiddetti posti comuni, cioè sulla disciplina;

tale meccanismo è stato possibile poiché nella fase "B" la procedura informatica è stata gestita attraverso un algoritmo che teneva conto della graduatoria e della posizione di ciascun docente a livello nazionale, con evidenti riflessi negativi;

nella successiva fase "C", invece, la procedura ha utilizzato un algoritmo che teneva conto della posizione in ciascuna graduatoria provinciale;

la conseguenza è che la ricorrente, come altre per la verità, sul piano nazionale è risultata perdente sui posti a cattedra ed è stata utilizzata sul sostegno, senza che peraltro le fosse stata data la possibilità di non indicare, nella domanda, tale ultimo tipo di utilizzo;

la circostanza risulta evidente dai dati di seguito riportati:

### **GRADUATORIE IN CUI E' PRESENTE LA RICORRENTE**

Inserita nel 2003 e 2007 nelle Graduatorie ad esaurimento (Gae) per le classi di concorso:

A346 (lingua e civiltà straniera (inglese) scuola secondaria di secondo grado)

A345 (lingua straniera inglese, scuola secondaria di primo grado)

A246 (lingua e civiltà straniera (francese), scuola secondaria di secondo grado)

A245 (lingua straniera francese scuola secondaria di primo grado)

AD00 (sostegno scuola secondaria di primo grado)

AD02 (sostegno area umanistica scuola secondaria di secondo grado)

All'atto della domanda di assunzione (anno 2015) la posizione in graduatoria ad esaurimento risulta la seguente:

Per la classe di concorso A346 posizione 15, punti 184, anno inserimento Gae 2003

Per la classe di concorso A345 posizione , punti 75, anno inserimento Gae 2003

Per la classe di concorso A246 posizione 54, punti 29 con inserimento Gae 2007

Per la classe di concorso A245 posizione 53, punti 29 con inserimento Gae 2007

Per la classe di concorso AD00 posizione 130, punti 33, anno inserimento Gae 2003

Per la classe di concorso AD02 posizione 10, punti 184, anno inserimento Gae 2003

**Anni di pre-ruolo nella classe di concorso AD02 - sostegno: 6 ( dal 2004 al 2011);**

Anni di servizio prestati nella classe di concorso A346: 6 (dal 2009 al 2010 e dal 2011 al 2016)

### DATI DI ASSUNZIONE FASE C

Classe di concorso A346: sono state assunte da graduatoria ad esaurimento (Gae) 20 aspiranti con i seguenti punteggi: 225, 223, 180, 176, 163, 155, 152, 130, 107, 102, 90, 82, 78, 76, 60, 53, 48, 39, 33; da concorso 1 aspirante con il seguente punteggio: 73,75;

Classe di concorso A345: sono state assunte da graduatoria ad esaurimento (Gae) 16 aspiranti con i seguenti punteggi: 218, 210, 207, 205, 203, 169, 153, 147, 138, 122, 75, 67, 42, 37, 29, 21;

Classe di concorso A246 sono state assunte da graduatoria ad esaurimento (Gae) 4 aspiranti con i seguenti punteggi: 232-208-206-49.

Classe di concorso A245 sono state assunte da graduatoria ad esaurimento (Gae) 7 aspiranti con i seguenti punteggi: 178-171-144-142-20;

Classe di concorso AD02: è stato assunto da graduatoria ad esaurimento (Gae) 1 aspirante con il seguente punteggio: 125

Classe di concorso AD00: nessuno è stato assunto; i posti disponibili erano 5 non assegnati per mancanza di aspiranti;

le conseguenze pregiudizievoli per la ricorrente sono state l'immissione in ruolo, per effetto della legge 107, fase B, nell'anno scolastico 2015-2016, con provincia di destinazione LU Grado sulla classe di concorso AD00 (sostegno) con punti 33, pur avendo dato, all'atto della domanda, precedenza al posto comune cioè alla classe di concorso A346 (lingua e civiltà straniera inglese nelle scuole superiori di secondo grado;

ha potuto differire l'incarico, poiché attualmente presta servizio a tempo determinato con contratto conferito dall'USP di Potenza fino al 30.06.2016, presso la Casa Circondariale di Melfi (PZ) corso serale Istituto Alberghiero di Melfi (PZ), sulla classe di concorso A346;

per effetto di tale illegittima procedura la ricorrente è stata pretermessa dai posti sulle cattedre, cioè sulla disciplina, cosiddetti posti comuni, perché dirottata sul sostegno a tutto vantaggio di coloro che la seguivano nelle graduatorie;

a diversi effetti si sarebbe giunti laddove le fasi "B" e "C" fossero state unificate.

Tanto premesso, la ricorrente faceva presente che per effetto di tutti questi pregiudizi non avrebbe potuto partecipare a pieno titolo al cosiddetto Piano di mobilità straordinaria, avviato dal Ministero dell'istruzione, università e ricerca, in applicazione del comma 108 dell'art. 1 della citata Legge 107, con Ordinanza Ministeriale n. 241 dell'8.4.2016.

**La stessa, ai sensi dei DD.MM. Ministero dell'istruzione, dell'Università e della Ricerca Prot. N. 356 del 2014, punto A.22 delle istruzioni e Prot. N. 470 del 2015, punto A.16 delle istruzioni, nonché dei successivi provvedimenti amministrativi dovrebbe soggiacere al vincolo quinquennale di permanenza sul sostegno, dal momento che l'Amministrazione scolastica non riconosce, ai fini del superamento di detto vincolo, il servizio prestato a tempo determinato (cosiddetto pre-ruolo) proprio sullo stesso sostegno prima dell'immissione in ruolo.**

A tal proposito occorre sottolineare che, come innanzi evidenziato, la signora Avigliano **ha maturato sul predetto sostegno oltre 6 anni di servizio a tempo determinato** e precisamente nella classe di concorso AD02 ( dal 2004 al 2011);).

Senza il riconoscimento di detto periodo pre-ruolo, tuttavia, per come è congeniata la procedura di mobilità, alla stessa i posti cui potrebbe ambire sono preclusi.

Infatti, potrà partecipare solo alla cosiddetta fase "C" della mobilità, cioè in "*ambito*", ovvero su provincia, e non potrà aspirare né ad una cattedra su disciplina, cioè su cosiddetto posto comune, e né ad una sede in un comune o ad una scuola specifica.

I posti ancora disponibili saranno coperti dalle fasi precedenti e finanche dal concorso a cattedra appena bandito.

In altre parole, la ricorrente non solo ha ingiustamente perduto la possibilità di avere i posti della fase "C" assunzionale, ma vede sfumare tutte le speranze di ritornare sulla disciplina e nelle scuole dove magari aveva già insegnato, in provincia di Potenza, cosa che le sarebbe stato consentito se non fosse stato messo in atto il su indicato assurdo meccanismo.

Il mancato riconoscimento del servizio a tempo determinato, cosiddetto pre-ruolo, perché si consideri superato il vincolo quinquennale sul sostegno, è dunque non solo ingiusto ed illegittimo ma pregiudica la ricorrente.

Il pregiudizio è peraltro grave ed irreparabile, come è facilmente intuibile, se si considera che la ricorrente deve allontanarsi dal suo nucleo familiare, lasciare la sua città e la propria famiglia, con figlia ancora non autosufficiente, o portarla con sé allontanandola dal marito.

In altre parole non vi è solo un pregiudizio economico ma anche affettivo, con sofferenze che difficilmente potranno essere ristrate. Il danno che deriva da tutto quanto esposto è dunque grave ed irreparabile.

**Inoltre, nel ricorso è stato sottolineato che le procedure di mobilità sarebbero state espletate in tempi ristretti, con conseguenze irrimediabili ove si fosse dovuto attendere i tempi del giudizio ordinario.**

La ricorrente, al fine di far valere il suo diritto di vedersi liberata dal vincolo sostegno, in quanto già osservato attraverso gli anni di servizio pre-ruolo maturati proprio sullo stesso, non potendo supportare ed indicare tale diritto attraverso la procedura di mobilità on line sul sito del Ministero, che non prevede il riconoscimento del servizio pre-ruolo a tale scopo, ha predisposto in aggiunta apposita domanda cartacea che ha presentato per il tramite della scuola in cui attualmente presta servizio, chiedendo il trasferimento per le classi di concorso A 346 ed eventualmente A 345 (lingua straniera).

La Prof.ssa Avigliano, in virtù di tutto quanto esposto, ha chiesto al Giudice che fosse posto rimedio alla situazione pregiudizievole sopra descritta, in quanto ha 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. 356/2014, punto A.22, e 470/2015, punto A.16, nonché di tutti gli atti presupposti, conseguenziali e connessi, ivi compresa ove occorra la Ordinanza Ministeriale n. 241 dell'8.4.2016.

Nello specifico ha chiesto che il Giudice adito provvedesse ad accertare e dichiarare che Il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, ritenuto superato il vincolo quinquennale per effetto del servizio prestato a tempo determinato pre-ruolo, è tenuto ad emanare tutti gli atti necessari a consentire alla ricorrente di partecipare alle procedure di mobilità per il trasferimento su posto comune; ha chiesto altresì che l'Amministrazione resistente fosse condannata a porre in essere tutti gli adempimenti necessari alla tutela della posizione giuridica della ricorrente.



Inoltre, ha chiesto che il Giudice adito nelle more del Giudizio provvedesse ad emanare, ex art. 700 c.p.c., un provvedimento cautelare d'urgenza volto a ripristinare, nelle more della definizione del giudizio, la legalità violata.

Il tutto con vittoria di spese di causa.

Si costituiva l'Amministrazione resistente contestando ogni assunto della ricorrente.

All'udienza del 24 agosto 2016 la richiesta cautelare veniva discussa.

Il Tribunale di Potenza in funzione di Giudice del Lavoro, tuttavia, con la successiva Ordinanza del 3/13 settembre 2016, in epigrafe indicata, rigettava ogni richiesta cautelare ritenendo che nel caso di specie non sussistesse il presupposto del periculum in mora, necessario per l'emanazione di un provvedimento di urgenza e compensava le spese di lite.

L'Ordinanza, comunicata il 16 settembre 2016, è ingiusta ed erronea e avverso la stessa si propone reclamo per i seguenti

### **MOTIVI**

Il Tribunale di Potenza in funzione di Giudice del Lavoro ha rigettato la richiesta cautelare ritenendo non sussistenti i presupposti per l'emanazione del provvedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c.

In particolare, “*messa da parte ogni valutazione attinente al fumus boni juris della pretesa azionata*”, ha ritenuto non sussistente il presupposto del periculum in mora, non ravvisando nel caso sottoposto alla sua attenzione né una imminenza né una irreparabilità del pregiudizio portato all’attenzione del Giudice, valutando come generiche e non specificamente comprovate le circostanze dello stesso.

Ora, a prescindere che nel ricorso è stato evidenziato, come sopra riportato, un pregiudizio grave ed irreparabile in relazione alla sfera affettiva familiare, difficilmente suscettibile di riparazione, un disagio psichico evidente e non risarcibile a pieno nonché un grave pregiudizio economico nell’allontanamento dal luogo di residenza che è di tutta evidenza, occorre sottolineare che il periculum in mora sta soprattutto nella specificità della situazione giuridica posta all’attenzione del Magistrato.

Infatti, come non ha mancato di sottolineare in altro identico giudizio cautelare lo stesso Tribunale di Potenza – Giudice del Lavoro – Ordinanza del 26.7.2016 resa nei giudizi riuniti n. 1687/2016 e 1690/2016, ***il requisito del periculum in mora deve ravvisarsi nella ristrettezza dei tempi in considerazione del fatto che è in corso il piano straordinario di mobilità territoriale e professionale per l’anno scolastico 2016/2017, ristrettezza che mal si concilia con la tutela del diritto rivendicato con le forme del giudizio ordinario.***

Con detta ordinanza lo stesso Tribunale di Potenza ha emanato un provvedimento cautelare del tutto simile a quello invocato dalla odierna reclamante.

Giova ricordare che la su indicata ordinanza è stata anche confermata da questo stesso Tribunale di Potenza- Sezione Lavoro, in composizione

collegiale, che con propria Ordinanza Cron. n. 9058/2016 – R.G. 2261/2016 ha respinto il reclamo proposto dall'Amministrazione scolastica avverso la citata Ordinanza cautelare del 26.7.2016.

In particolare il Tribunale in composizione collegiale ha evidenziato che una simile controversia consente *“di cogliere, immediatamente, la sussistenza del periculum in mora, il quale va individuato non solo nella ristrettezza dei tempi (le procedure di mobilità sono allo stato in itinere e le domande sono già state presentate), ma anche nella peculiarità della vicenda umana di che trattasi.*

*E' ragionevole ritenere, secondo la comune esperienza, che l'allontanamento delle docenti dai figli minori, oltre che dal coniuge, comporterebbe un danno, alle stesse ed ai minori stessi, non integralmente ristorabile per equivalente, individuabile nel pregiudizio alla genitorialità, bene a copertura costituzionale, non valutabile in termini economici.”*

Analogamente, sempre lo stesso Tribunale di Potenza-Giudice del Lavoro con Ordinanza Cron. n. 8662/2016 del 16.08.2016 R.G. 2235 ha accolto il ricorso cautelare di altra insegnante, nelle medesime condizioni.

In entrambi i giudizi cautelari sopra richiamati sono stati ritenuti sussistenti i due requisiti necessari per l'emanazione del provvedimento d'urgenza, vale a dire sia il fumus boni juris che il periculum in mora.

Vale la pena di sottolineare che in tali giudizi, promossi da docenti in condizioni del tutto identiche a quelle della reclamante, hanno già trovato accoglimento totale nel merito le richieste delle ricorrenti (cfr. Tribunale di Potenza-Sezione Lavoro sentenze n. 486/2016 del 15.9.2016 R.G. 1687/2016 e n. 487/2016 del 15.9.2016, pubblicata il 15.9.2016 R.G. 2235/2016).

L'Ordinanza per la quale ora si propone reclamo, come detto, non affronta la questione dell'accoglibilità dell'istanza cautelare sotto il profilo del fumus boni juris.

Per completezza di giudizio è bene ribadire la fondatezza del ricorso anche sotto quest'aspetto.

Infatti, nel caso di specie sono ravvisabili diverse violazioni di diritto, già evidenziate nel ricorso introduttivo ma che qui si ribadiscono.

### **VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI NON DISCRIMINAZIONE E DEI PRINCIPI FONDAMENTALI RIGUARDANTI IL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO.**

La normativa nazionale, i decreti ministeriali e tutti gli altri atti presupposti, connessi e consequenziali, si pongono in contrasto con il principio di non discriminazione del lavoratore quando, come nel caso in esame, non sia giustificata da ragioni oggettive una diversità di trattamento e quindi una mancata parificazione tra lavoro prestato come dipendente a tempo determinato e lavoro prestato a tempo indeterminato, cosiddetto di ruolo.

A ben osservare la vicenda de qua, la mancata parificazione tra lavoro a tempo determinato e quello di ruolo, in entrambi i casi sul sostegno, cioè il voler riconoscere ai fini del superamento del vincolo quinquennale solo il servizio di ruolo e non quello pre-ruolo, come intende fare il Ministero, non appare giustificata da alcuna ragione logica o giuridica, non essendo evidente ai fini del lavoro svolto, della organizzazione scolastica, della continuità didattica e delle prestazioni effettuate alcuna differenza qualitativa o sostanziale.

Sussiste, soltanto un diverso titolo di assunzione che non incide in alcun modo sulla qualità e sulla sostanza del lavoro svolto.

La mancata equiparazione e, conseguentemente, il non voler ritenere superato il vincolo quinquennale sul sostegno attraverso il servizio prestato a tempo determinato, cosiddetto pre-ruolo, sono dunque illegittimi.

Tale mancata equiparazione si pone innanzitutto in contrasto con la normativa comunitaria, in particolare con la Direttiva 1999/70/CE, nella quale è rinvenibile il principio di non discriminazione dei lavoratori a seconda della durata del contratto di lavoro e nella conforme Giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea (Cfr. Sentenza nelle cause riunite da C-302/11 a C-305/11 – Rosanna Valenza e altri contro Autorità Garante delle Concorrenza e del Mercato) e di vari Tribunali italiani (Cfr. Tribunale di Milano – Ordinanza n. 8805/2016 del 25.3.2016 – R.G. 2223/2016 Giudice P.A. Di Lorenzo).

In questo senso, come detto, si è già pronunciato il Tribunale di Potenza-Giudice del Lavoro, con le decisioni su indicate.

Alla luce di tale principio, come affermato anche nella citata Giurisprudenza del Tribunale di Milano, ***discende che il vincolo di permanenza quinquennale sul 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.***

(nello specifico il Tribunale ha ritenuto sussistente il fumus boni iuris ed ha concesso, ritenendo sussistente anche il periculum in mora, la tutela cautelare alla ricorrente).

Né vale argomentare che il vincolo discende da specifiche norme di legge, le quali non distinguono tra le due tipologie di lavoro e laddove operassero tale distinzione sarebbero in contrasto con la normativa comunitaria.

Neppure può essere invocata la necessità di considerare prevalente *l'interesse degli alunni portatori di handicap a vedersi garantire la continuità didattica, considerato che tale interesse, sicuramente rilevante, deve esser perseguito dalla P.A. all'interno e nel rispetto delle disposizioni di legge nazionali e comunitarie* (Trib. Milano – Ord. citata).

Inoltre, la volontà dell'Amministrazione scolastica di non considerare il servizio prestato a tempo determinato è senz'altro viziata, per violazione dei principi fondamentali riguardanti il procedimento amministrativo, per mancato rispetto dei canoni di giusto procedimento, di imparzialità e trasparenza e per una non corretta e leale valutazione della posizione dell'interessata.

Infatti, questa non è stata messa nelle condizioni di far valere la sua professionalità, che si evidenzia peraltro nella sua elevata posizione nella graduatoria ad esaurimento e nella circostanza di aver prestato già un lungo periodo di servizio pre-ruolo.

Il mancato riconoscimento del servizio a tempo determinato è viziato per violazione dei su indicati principi, come richiamati dall'art. 1, comma 1, della Legge 241/90, in particolare è stato violato il principio di

imparzialità, consacrato quale canone guida dell'organizzazione dei pubblici uffici dalla Costituzione all'art. 97.

Tale principio implica la necessità di ponderare tutti gli interessi legislativamente tutelati che possono essere direttamente toccati dall'agire amministrativo e di operare le conseguenti scelte in base a criteri previsti dalla legge o da indirizzi generali. Alla stregua di detto principio può dirsi imparziale e, dunque, ragionevole un provvedimento in quanto sia stata operata un'adeguata e ragionevole valutazione e considerazione comparativa di tutti gli interessi rispetto alle risultanze in gioco e sia stata congrua la scelta provvedimentoale rispetto alle risultanze di tale operazione.

Tutto questo non è avvenuto nel caso che ci occupa.

Risulta violato anche il principio di ragionevolezza, peraltro non espressamente contemplato dalla legge sul procedimento amministrativo, sebbene noto alla giurisprudenza costituzionale. Si tratta di una vera e propria clausola generale dell'azione amministrativa che impone, con riferimento al procedimento, di verificare la completezza dell'istruttoria, l'adeguatezza tra la stessa e la decisione finale, la coerenza interna e la non arbitrarietà della selezione degli interessi. In altre parole, la coerenza e la logicità del processo decisionale.

Altro principio violato è quello del giusto procedimento, in cui si sostanziano le garanzie partecipative, per il fatto di non aver consentito la possibilità di far valere il servizio pre-ruolo, cioè di non aver consentito la menzione dello stesso, violando la partecipazione integrale al procedimento, al fine di evitare un pregiudizio.

Infine e soprattutto risulta violato l'art. 97 della Costituzione, il quale sancisce i principi di buon andamento ed imparzialità della Pubblica Amministrazione, più volte violati, come si è detto, anche

nell'applicazione pratica dei principi fondamentali del procedimento amministrativo che ne scaturiscono.

Alcune ulteriori considerazioni su specifici aspetti della controversia di carattere procedurale.

La causa de qua attiene a questioni che attengono ad una fase endoprocedimentale, rispetto alla quale si verte in ordine alla legittimità della permanenza del vincolo quinquennale sul sostegno in capo alla ricorrente.

Non essendovi ancora alcuna graduatoria o provvedimento amministrativo al momento della proposizione del ricorso, tecnicamente non è ravvisabile alcun controinteressato di diritto o sostanziale.

Così ad esempio si è espresso il Consiglio di Stato, sez. V, n. 5462 del 24 settembre 2003: "Nel giudizio amministrativo è controinteressato il soggetto nominativamente indicato nel provvedimento gravato o agevolmente individuabile in base allo stesso, che vanti un interesse contrario alla rimozione del provvedimento gravato dalla quale potrebbero discendere effetti negativi per la propria sfera giuridica. In particolare, i vincitori di concorso sono controinteressati rispetto al ricorso con il quale s'impugna la graduatoria, e devono, quindi, essere destinatari di notifica, al fine di essere messi in grado di far valere le proprie ragioni a difesa del risultato conseguito" ed ancora, Sez. V, n. 6546 del 29 novembre 2002: "Nel processo amministrativo, è controinteressato in senso tecnico chi da un lato sia portatore di un interesse qualificato alla conservazione dell'atto impugnato, di natura eguale e contraria a quello del ricorrente - c.d. elemento sostanziale -, e dall'altro sia nominativamente indicato nell'atto stesso o comunque



agevolmente individuabile in base ad esso - c.d. elemento formale. Per contro, non è controinteressato il soggetto la cui posizione è incisa dall'atto impugnato solo in modo indiretto e riflesso”.

Su punto si è espresso in tal senso anche il Tribunale di Potenza in composizione collegiale con la citata ordinanza del 31.8.2016.

Nel merito della controversia si evidenzia ulteriormente quanto segue.

La ricorrente ha richiamato la vicenda della sua immissione in ruolo solo per sottolineare l'ingiustizia e l'illegittimità della procedura assunzionale, ma con il ricorso ha chiesto esclusivamente il superamento del vincolo quinquennale sul sostegno ai fini della mobilità, cioè il pieno riconoscimento del servizio prestato sul sostegno nel rapporto di lavoro a tempo determinato.

**Da tutto quanto sopra riportato discende l'erroneità dell'ordinanza reclamata, che va riformata.**

**Per questo motivo, considerata la sussistenza del fumus boni iuris e del periculum in mora, si insiste per l'adozione dei più opportuni mezzi cautelari, così come indicati nel ricorso introduttivo del giudizio, al fine di assicurare la tutela dei diritti della ricorrente nelle more della decisione, anche ordinando la modifica, se necessario, dei provvedimenti amministrativi nel frattempo posti in essere dai competenti uffici scolastici.**

Tutto ciò premesso, la Prof.ssa Avigliano, *ut supra* rappresentata, difesa e domiciliata,

**propone reclamo**

all'III.mo Giudice, adito affinché voglia adottare ogni opportuno provvedimento cautelare ex artt. 669 octies e 700 c.p.c., in particolare ordinando, in riforma del provvedimento avverso il quale è proposto reclamo, alle amministrazioni resistenti di porre in essere gli atti necessari a consentire alla ricorrente di partecipare alla procedura di mobilità per il trasferimento su posto comune ex art. 1, comma 108, della Legge 107/2015, rivedendo se necessario tutti gli atti amministrativi nel frattempo posti in essere in detta procedura e considerando, ai fini del raggiungimento del limite di permanenza quinquennale sul posto di sostegno, anche i periodi in cui la ricorrente ha prestato servizio con rapporti di lavoro a tempo determinato.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari del giudizio.

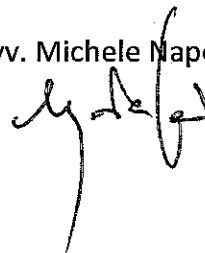
Si depositano, in copia:

- 1) Ordinanza reclamata;
- 2) Ordinanza Tribunale di Potenza-Giudice del Lavoro del 26.7.2016;
- 3) Ordinanza Tribunale di Potenza-Giudice del Lavoro del 16.8.2016;
- 4) Ordinanza Tribunale di Potenza – Sezione Civile - Sottosezione Lavoro, in composizione collegiale, del 31.8.2016;
- 5) Sentenza Tribunale di Potenza-Giudice del Lavoro n. 486 del 15.9.2016;
- 6) Sentenza Tribunale di Potenza-Giudice del Lavoro n. 487 del 15.9.2016;
- 7) Autocertificazione per esonero contributo unificato.

Ai fini del contributo unificato si dichiara che la stessa è esente dal pagamento del contributo unificato, come da autocertificazione allegata.

Potenza, 29 settembre 2016

Avv. Michele Napoli



**TRIBUNALE DI POTENZA**

SEZ. CIVILE - Canc. Lavoro

La presente copia composta di N. 20

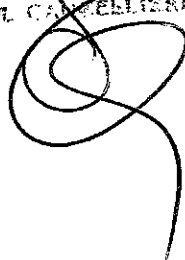
facciate è conforme all'originale

Potenza, li

19

10/16

IL CANCELLIERE



CRON. \_\_\_\_\_

SEZIONE CIVILE

IL PRESIDENTE DEL COLLEGIO

Visti gli atti del procedimento di lavoro in sede di reclamo n. 2648/16 R.G.

Letto ed applicato l'art. 669 terdecies e 738 c.p.c.;

FISSA

Per la comparizione delle parti in camera di consiglio l'udienza del 23.11.2016 h. 10.30  
ore 11.00;

NOMINA

Quale relatore il Dr. De Baus Rosalba

ORDINA

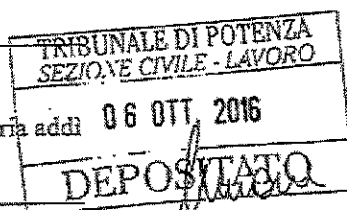
Al reclamante di notificare il ricorso ed il presente decreto entro i 21.10.2016  
giorni.

Potenza 5.10.2016

IL PRESIDENTE DEL COLLEGIO

Il Collaboratore di cancelleria

Depositato in Cancelleria addì



Il Collaboratore di Cancelleria

## **ATTESTAZIONE DI CONFORMITA'**

Io sottoscritto Avvocato **MICHELE NAPOLI**, ai sensi e per gli effetti del comma 9 bis dell'articolo 16 bis e degli articoli 16 *decies* e 16 *undecies* del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012 n. 221, e come modificato dall'art 52 D.L. 90 del 24.6.2014 convertito in L.114/2014 e dal decreto-legge 27 giugno 2015, n. 83, convertito in L. 6 agosto 2015, n. 132, quale difensore della **Prof.ssa AVIGLIANO Anna**,

### **attesto**

che la presente copia analogica del decreto di fissazione dell'udienza è conforme al corrispondente atto contenuto nel fascicolo informatico, di cui al procedimento n. 2648/2016 R.G. pendente dinanzi il Tribunale di Potenza – Sezione Lavoro - dal quale è stato estratto e che pertanto equivale all'originale ai sensi dei citati articoli.

Potenza, 19.10.2016

**Avv. Michele Napoli**

