

Avv. Laura Podagra
via Napo Torriani n. 10
20129 Milano
320.4855851
laura.podagra@monza.pecavvocati.it

TRIBUNALE CIVILE DI VARESE

Sezione per le controversie di lavoro

**RICORSO ex art. 414 c.p.c. con istanza ex art. 669 e segg. 700 c.p.c.
e richiesta di autorizzazione alla notifica ex art. 151 c.p.c. ai controinteressati mediante
pubblicazione sul sito MIUR**

Nell'interesse della

sig.ra **FUSE' MARIA SUSI** nata a Magenta il 05.02.1966 e residente a Corbetta (MI) piazza Adamello n. L7 (C.F.: FSUMSS66B45E801U) rappresentata e difesa dall'avv. Laura Podagra (c.f.: PDGLRA81A61D960U) elettivamente domiciliata presso lo studio della stessa in Milano, Via Napo Torriani n.10, come da mandato in calce al presente ricorso (con richiesta di effettuare le comunicazioni al seguente indirizzo pec laura.podagra@monza.pecavvocati.it e fax 1782753089)

- *ricorrente* -

CONTRO

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (c.f.: 80185250588), in persona del ministro *pro tempore*, elettivamente domiciliato presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato Via Freguglia n. 1

- *resistente* -

Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia (c.f.: 97254200153), in persona del legale rappresentante, elettivamente domiciliato presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato Via Freguglia n. 1

- *resistente* -

e nei confronti

di tutti i docenti inseriti nelle graduatorie di cui sulla scuola primaria classe di concorso EEEE che hanno ottenuto nell'a.s. 2020/2021 contratto a tempo indeterminato che sarebbero pregiudicati per l'effetto dell'accoglimento del presente ricorso.

- *litisconsorti necessari* -

Oggetto: per il riconoscimento del diritto della ricorrente, e per la relativa condanna, all'assegnazione di sede di insegnamento nell'ambito provinciale di Milano o, in subordine,



in uno degli altri ambiti ricadenti nelle provincie di preferenza espresse dalla stessa, previa emissione di misura cautelare che assicuri interinalmente gli effetti della pronuncia nel merito.

Allegazioni in fatto:

Capitoli di prova

1. Il ricorrente è dipendente del Ministero dell'Istruzione Università e Ricerca e presta la propria attività in qualità di docente della scuola dell'infanzia primaria.
2. In data 7 novembre 2018 il Miur resistente bandisce un concorso straordinario per titoli ed esami per il reclutamento a tempo indeterminato di personale docente per la scuola dell'infanzia e primaria su posto comune e di sostegno, indetto ai sensi dell'articolo 4, comma 1-*quater*, lettera b), del decreto-legge 12 luglio 2018, n. 87, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2018, n. 96, recante: «*Disposizioni urgenti per la dignità dei lavoratori e delle imprese*». (Gazzetta Ufficiale n. 89 del 9 novembre 2018) (**all. 1**).
3. La ricorrente, possedendo i requisiti previsti dal bando – ovvero, come previsto nell'art. 3 lett. b) *“possesso di diploma magistrale con valore di abilitazione (...) conseguiti presso gli istituti magistrali (...) conseguiti, comunque, entro l'anno scolastico 2001/2002, purché i docenti in possesso dei predetti titoli di abilitazione abbiano svolto, nel corso degli ultimi otto anni scolastici (2010/2011 – 2017/2018), presso le istituzioni scolastiche statali almeno due annualità di servizio specifico, rispettivamente sulla scuola dell'infanzia o primaria, anche non continuative, sia su posto comune che di sostegno”* (cfr. **all. 1**) partecipava al suddetto concorso straordinario.
4. In verità, la docente ha prestato attività di docenza con diversi anni di precariato, a far data dal 2005/2006, con supplenze brevi e, a far data dal 2014/2015, con supplenze annuali. Nell'ultimo anno scolastico – 2019/2020 - la ricorrente ha prestato attività in qualità di docente presso l'Istituto Comprensivo “*Aldo Moro*” di Milano.
5. La docente superava il concorso straordinario posizionandosi nella graduatoria al n. 3379 (**all. 2**).
6. In data 11 agosto 2020 l'USR Lombardia comunica con avviso di convocazione del 7 agosto 2020 di manifestare la scelta delle sedi provinciali mediante il portale telematico del Miur *Polis* istanze *on line* (piattaforma in cui ogni singolo docente inserisce la propria domanda e può verificare la propria situazione) indicando, secondo un ordine di priorità le proprie scelte le n. 12



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

province ai fini dell'assegnazione dei posti in base alla posizione in graduatoria dai candidati occupata nonché in base alla disponibilità dei posti nella regione Lombardia (**all. 3**).

7. La docente indicava, pertanto, l'ordine di preferenza delle province Lombarde (sulla base della propria residenza nonché dell'interesse della stessa). In particolare, la ricorrente indicava in ordine di preferenza:

1. Milano
2. Monza Brianza
3. Varese
4. Pavia
5. Lodi
5. Como
6. Bergamo
7. Lecco
8. Cremona
9. Brescia
10. Crema
11. Sondrio
12. Mantova (**all. 4**).

9. In data 18 agosto 2020 l'Ufficio Scolastico Regionale Lombardia pubblica una comunicazione contenente l'elenco del personale docente assunto a tempo indeterminato per coloro che si trovavano dalla posizione numero 1080 alla posizione numero 2923 indicando per ciascun docente anche la rispettiva provincia assegnata (**all. 5**).

10. In data 24 agosto 2020 l'Ufficio Scolastico Regionale Lombardia pubblica provvedimento di rettifica dell'atto di individuazione del 18 agosto 2020, prot. n. 19221 "*preso atto che fra gli*



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

individuati sono presenti docenti già destinatari di provvedimenti di cancellazione delle classi concorsuali” e “verificata la presenza di errori materiali” (all. 6).

11. Successivamente, in data 28.08.2020, l’Ufficio Scolastico Regionale Lombardia pubblica decreto n. 2420 del 2020 contenente l’elenco dell’ulteriore personale docente assunto a tempo indeterminato indicando per ciascun docente anche la rispettiva provincia assegnata (**all. 7**).

12. Nel decreto di cui sopra, invero, si da atto che, con decreto della medesima amministrazione del 28 agosto 2020, n. 2418, è stato determinato l’ulteriore contingente destinato alle assunzioni relativamente alla scuola primaria – posto comune (cfr. **all. 7**).

13. L’elenco allegato al decreto n. 2420 del 2020 (cfr. **all. 8**) inspiegabilmente assegnava le sedi di Varese alla ricorrente.

14. Invero, nonostante l’Ufficio scolastico pubblicava, in data 29.08.2020, le disponibilità delle scuole ove si evinceva che vi erano delle disponibilità anche sulla provincia di Milano e, persino, nella scuola ove la stessa aveva prestato già servizio (Istituto “*Aldo Moro*” di Corbetta, **all. 9**) la donna veniva assegnata alla provincia di Varese.

15. La docente presentava, come richiesto, ordine di preferenza delle sedi pubblicate per le immissioni in ruolo nella provincia di Varese (**all. 10**).

16. In particolare, l’ odierna ricorrente ha sottoscritto contratto a tempo indeterminato presso l’Istituto Comprensivo di Germignana (VA) – scelta tra l’ordine di preferenza alla posizione numero 44 -.

17. Inoltre, il D.L. n. 126/2019 che ha modificato l’art. 399 del Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, prevede che “*A decorrere dalle immissioni in ruolo disposte per l’anno scolastico 2020/2021, i docenti a qualunque titolo destinatari di nomina a tempo indeterminato possono chiedere il trasferimento, l’assegnazione provvisoria o l’utilizzazione in altra istituzione scolastica ovvero ricoprire incarichi di insegnamento a tempo determinato in altro ruolo o classe di concorso soltanto dopo cinque anni scolastici di effettivo servizio nell’istituzione scolastica di titolarità, fatte salve le situazioni sopravvenute di esubero o soprannumero*” (**all. 11**).

18. Il bando istitutivo del concorso straordinario 2018 cui ha partecipato la ricorrente prevede all’art 10 comma 10 che il vincolo fosse di tre anni con possibilità di chiedere assegnazione provvisoria,



Avv. Laura Podagra
via Napo Torriani n. 10
20129 Milano
320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

mobilità o utilizzazioni in altra provincia dopo tale periodo di effettivo servizio nella provincia di titolarità (cfr. **all. 1**).

19. La ricorrente residente in Corbetta per raggiungere la propria sede di lavoro deve percorrere circa 85 Km due volte al giorno impiegando circa 1:45 minuti con una spesa quotidiana di circa 80,00 euro.

20. La docente deve prestare assistenza a due genitori anziani di 83 e 85 anni e, pertanto, un trasferimento risulta per la stessa impossibile.

21. La ricorrente, quindi, promuove la relativa azione legale per i seguenti motivi.

IN DIRITTO

IN VIA PRELIMINARE

Sulla Giurisdizione del Giudice del lavoro.

In via preliminare, appare opportuno precisare che la giurisdizione dell'attuale controversia sia da individuarsi in capo al Giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro.

Infatti, l'oggetto della presente controversia riguarda l'attribuzione della sede di servizio definitiva a seguito di stipula di contratto a tempo indeterminato.

Invero, sul punto, con ordinanza n. 21607 del 22 agosto 2019 la Suprema Corte di Cassazione, Sezioni Unite, ha esaminato la questione qui offerta affermando che, in materia di pubblico impiego, la pretesa da parte di un soggetto allo scorrimento di una graduatoria pubblica non può essere considerata alla stregua di un vero e proprio diritto all'assunzione e, dunque, dev'essere fatta valere davanti al Giudice amministrativo.

La Suprema Corte ha ribadito in sintesi che:

- possono ricorrere al Giudice ordinario i candidati utilmente collocati in una graduatoria finale di un concorso pubblico ancora efficace solo nel caso in cui questi vantino un diritto perfetto all'assunzione derivante da una decisione dell'Amministrazione di coprire i posti vacanti mediante scorrimento della precedente graduatoria e lamentino dei vizi inerenti alle modalità con cui tale scorrimento sia avvenuto;

- diversamente, devono ricorrere al Giudice amministrativo i candidati la cui pretesa al riconoscimento del suddetto diritto non sia immediata ma consequenziale alla negazione degli effetti del provvedimento di indizione di un nuovo concorso e questi contestino l'esercizio di un potere autoritativo dell'Amministrazione (cui corrisponde una situazione



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

di interesse legittimo del singolo candidato idoneo) (Cass. Civ., sez. Unite, ordinanza n. 21607 del 2019).

Ed, ancora, è stato stabilito che *“In tema di assegnazione della sede di lavoro presso una pubblica amministrazione, all’esito di procedimento concorsuale, intervenuta con contratto stipulato successivamente alla data del 30 giugno 1998, deve riconoscersi la giurisdizione del giudice ordinario tutte le quante volte in cui si faccia valere, senza che abbia alcuna rilevanza né venga censurato lo svolgimento del concorso ed il relativo atto finale, il diritto a scegliere la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio, che sorge con l’assunzione al lavoro e, dunque, in un momento successivo all’esaurirsi del procedimento concorsuale”* (cfr. tra le tante Consiglio di Stato, sez. IV, 25.03.2011 n. 1861, Cons. giust. amm. reg. sic., 19.01.2010, n. 27; Cons. Stato, sez. VI, 18.12.2009, n. 8374 e sez. IV, 13.02.2009, n. 793; Cass., SS. UU. civ., 27.03.2008, n. 7945).

Invero, in tutti i casi nei quali vengano in considerazione atti amministrativi presupposti, è consentita l’instaurazione del giudizio davanti al giudice ordinario, nel quale la tutela è pienamente assicurata dall’eventuale disapplicazione (dell’atto presupposto) e dagli ampi poteri riconosciuti al giudice ordinario medesimo ai sensi del comma 2 dell’art. 63 d.lgs. 165 del 2001.

2. Sull’ illegittimità dell’operato della amministrazione resistente in palese violazione dell’art. 3 e dell’art. 97 della Costituzione.

Scopo del presente giudizio è quello di accertare la non legittimità e/o non correttezza in merito all’operato da parte della amministrazione resistente in ordine alla attribuzione dei posti assegnati alla ricorrente relativamente all’anno scolastico 2020/2021 ledendo, in tal modo, in particolare, il diritto della stessa a vedersi assegnate a scegliere la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio o, comunque, secondo l’ordine di preferenza dalla medesima stabilito, così come formalmente richiesto dallo stesso Miur.

Tutto ciò ha ingenerato un grave danno in capo alla docente Fusè venendo assegnate a località totalmente differenti rispetto a quella prescelta, così come verrà illustrato nei successivi paragrafi nonostante con successivo provvedimento risultasse la disponibilità persino nella scuola ove la medesima aveva prestato servizio in qualità di supplente.

Ebbene, al fine di comprendere quanto lamentato, appare opportuno analizzare seppure brevemente la disciplina riguardante lo specifico oggetto del ricorso qui in esame.

Anzitutto, è opportuno evidenziare che la procedura assunzionale della docente - istituita con GM/18 n. 1546 – risulta disciplinata dall’art. 399 del D.L. n. 297/94 il quale dispone



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

che, per tutti i gradi di istruzione, le nomine in ruolo del personale docente avvengono per il 50% dalle graduatorie dei concorsi per titoli ed esami e per il 50% dalle graduatorie ad esaurimento di cui all'art. 1), comma 605, lettera c) della L. n. 296/06. Il comma 3 *bis* del suddetto articolo che stabilisce che *“l'immissione in ruolo comporta, all'esito positivo del periodo di formazione e di prova, la decadenza da ogni graduatoria finalizzata alla stipulazione di contratti di lavoro a tempo determinato o indeterminato per il personale del comparto scuola, ad eccezione di graduatorie di concorsi ordinari, per titoli ed esami, di procedure concorsuali diverse da quelle di immissioni in ruolo”*.

Si tratta di una normativa che supera tutte le precedenti disposizioni di parte speciale o settoriali, in quanto si tratta di una modifica sostanziale alla normativa generale.

Sulla materia è intervenuta il D.L. n. 126/19 che, all'art. 1, comma 17, convertito in L. n. 159/ 19 stabilisce che le disposizioni di cui all'art. 399 commi 3 e 3 *bis* del T.U. Scuola, non sono derogabili dai contratti collettivi nazionali di lavoro. Sono fatte salve solo le disposizioni transitorie applicabili solo alle assunzioni fatte prima dell'a.s. 2020/21.

Relativamente alla scuola dell'infanzia e primaria che è il caso che qui ci occupa l'art. 4) comma 1 *ter* e *quater* lett. a) e b) del D.L. n. 87/18 conv. in L. n. 96/18 stabilisce l'immissione in ruolo sia dei vincitori di concorso indetto con DDG Miur n. 105 e 107 del 23.02.16, sia, a seguire, con lo scorrimento delle graduatorie di merito concorsuali straordinarie regionali indetto con Decreto Dipartimentale del MIUR n. 1546/18 (ovvero la procedura concorsuale ai sensi della quale è stata assunta a tempo indeterminato la ricorrente).

Orbene, come descritto nella parte in fatto, la ricorrente per la verità ha già prestato diversi anni di insegnamento (a far data addirittura dal 2005/2006), l'ultimo dei quali presso l'Istituto Comprensivo di Corbetta (MI).

Successivamente, la medesima partecipava alla procedura concorsuale in forza di quanto previsto dall'art. 3 lett. b) del bando concorsuale pubblicato su Gazzetta Ufficiale n. 89 del 9 novembre 2018 *possono partecipare coloro che sono in “possesso di diploma magistrale con valore di abilitazione (...) conseguiti presso gli istituti magistrali (...) conseguiti, comunque, entro l'anno scolastico 2001/2002, purché i docenti in possesso dei predetti titoli di abilitazione abbiano svolto, nel corso degli ultimi otto anni scolastici (2010/2011 – 2017/2018), presso le istituzioni scolastiche statali almeno due annualità di servizio specifico, rispettivamente sulla scuola dell'infanzia o primaria, anche non continuative, sia su posto comune che di sostegno”* (cfr. **all. 1**).



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

Ciò premesso la nuova normativa prevede che gli Uffici Scolastici Regionali assegnino i posti resisi disponibili e vacanti l'anno precedente.

Per quanto concerne i docenti immessi in ruolo dalle graduatorie della procedura straordinaria bandita con D.D. n. 1546/18, tale immissione in ruolo comportava la decadenza automatica dalle altre graduatorie. In particolare, la norma non concede la possibilità per i docenti assunti a tempo indeterminato in precedenza che potessero permanere nelle altre graduatorie in cui erano inseriti prevedendo la stessa L. n. 107/15 espressamente il depennamento dalle GAE e dalle graduatorie d'istituto di tutti i docenti assunti a tempo indeterminato. In buona sostanza, si decade dai precedenti eventuali ruoli al fine di essere assunti definitivamente a tempo indeterminato venendo automaticamente depennati da tutte le altre graduatorie.

In relazione all'anno scolastico qui in esame, il MIUR aveva trasmesso ed autorizzato con atto ministeriale la consistenza effettiva del contingente da assumere, avvalendosi del sistema informativo del MIUR e comunicato proprio dai singoli Uffici scolastici territorialmente competenti, tramite gli Uffici scolastici regionali. Il contingente di nomina in ruolo è stato calcolato su tutti i posti censiti dal sistema informativo risultanti vacanti e disponibili al termine delle operazioni di mobilità di tutti i gradi di istruzione nei limiti del contingente autorizzato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, come riportato nel decreto ministeriale relativo alle nomine in ruolo del dicastero dell'economia.

Gli uffici scolastici regionali provvedono alle assunzioni ripartendo i posti per ruoli e classi di concorso, e, qualora, il contingente da assumere sia inferiore al numero delle disponibilità effettive, il personale viene nominato secondo la consistenza delle singole graduatorie regionali.

Viene altresì stabilito che gli uffici scolastici regionali prima di dare avvio alle procedure assunzionali per chiamata di cui all'art. 1) co. 17 e 17 *septies* del D.L. n. 126/19 conv. in L. n. 159/19, aggiornano al sistema informativo le graduatorie afferenti ai loro territori, utilizzando le funzioni informatiche ministeriali e cancellando gli aspiranti già destinatari di proposte di assunzione a tempo indeterminato nel corso delle immissioni operate entro l'anno corrente.

In altre parole, il sistema prevede un continuo aggiornamento della graduatoria al fine di verificare la correttezza delle disponibilità dei posti effettivamente vacanti e che possano essere assegnati agli aspiranti insegnanti.



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

Ciò comporta parallelamente un lavoro di coordinamento da parte degli Uffici scolastici nelle comunicazioni dei posti disponibili.

Invero, nodo centrale della questione qui proposta e sul quale pare opportuno soffermarsi è che l'assegnazione di tali posti non avviene in maniera automatica sulla base dello scorrimento di graduatoria ma deve tener conto, soprattutto, sulla posizione rivestita da ciascun candidato trattandosi di graduatoria di merito nonché delle preferenze espresse da ciascun aspirante docente.

In altre parole, devono convergere i posti disponibili, le preferenze espresse dai candidati e la posizione assunta in graduatoria da ciascun aspirante docente.

Ciò posto è evidente che, nel caso in esame, qualora la procedura adottata dagli Uffici scolastici a ciò preposti fosse stata corretta alcun errore si sarebbe dovuto evidenziare nella procedura di assegnazione in ragione delle corrette disponibilità di posti comunicate.

Purtroppo, per le ragioni che verranno indicate, tale procedura – a parere almeno della presente difesa - risulta non corretta, non legittima e, soprattutto, non tiene conto del punteggio ottenuto da ciascuna candidata in virtù di una graduatoria pubblicata dalla stessa amministrazione resistente.

Anzitutto, pare opportuno precisare che l'Ufficio Scolastico Regionale aveva, dapprima, comunicato con un primo atto di interpello del 12 agosto 2020 che le convocazioni da graduatorie concorsuali da GM/18 *ex* DDG n. 1546/18 si sarebbero dovute effettuare fino alla posizione n. 3722.

Successivamente, senza indicare le ragioni di una simile modifica, vengono individuate destinatari di assegnazione soltanto i candidati che rivestivano in graduatoria la posizione n. 2923 (comunicazione Ufficio Scolastico Regionale del 18 agosto 2020, cfr. **all. 5**).

Si evidenzia, pertanto, una prima rettifica di cui non si chiarisce la motivazione.

Ebbene, nonostante tale errore, la ricorrente confidava nella possibilità di ottenere un posto che rispondesse ai criteri sopra evidenziati.

Tutto ciò non accade, al contrario, diverse sono le anomalie riscontrate nell'intera procedura utilizzata dall'amministrazione resistente.

Invero, in data 18 agosto 2020, l'Ufficio Scolastico Regionale Lombardia pubblica una comunicazione contenente l'elenco del personale docente assunto a tempo indeterminato per coloro che si trovavano dalla posizione numero 1080 alla posizione numero 2923 indicando per ciascun docente anche la rispettiva provincia assegnata (cfr. **all. 5**).



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

Successivamente, in data 24 agosto 2020, l'Ufficio Scolastico Regionale Lombardia pubblica provvedimento di rettifica dell'atto di individuazione del 18 agosto 2020, prot. n. 19221, nel quale si comunica che *“preso atto che fra gli individuati sono presenti docenti già destinatari di provvedimenti di cancellazione delle classi concorsuali”* e *“verificata la presenza di errori materiali”* si dava avvio ad una assunzione di maggiore contingente rispetto a quanto precedentemente comunicato (cfr. **all. 6**).

In altre parole, l'amministrazione resistente ammette di essere incorsa in un errore definito come *“materiale”* non avendo calcolato il numero effettivo del contingente da assumere e, a detta della stessa, per effetto del mancato depennamento dei docenti da GM/18 già assunti in precedenza: tuttavia, non viene chiarito quanti erano i docenti da depennare perché già assunti in precedenza a tempo indeterminato e, dunque, da dover escludere dal contingente da assumere né, soprattutto, ed è il punto fondamentale della questione viene, nuovamente rivisto l'intero blocco di assegnazioni effettuate con il primo provvedimento del 18 agosto evidentemente non corretto che ha determinato a cascata una serie di errori e di ambiguità nell'assegnazione dei posti.

Invero, ciò che si contesta all'amministrazione resistente è non aver proceduto a rivedere l'intero blocco dei candidati a seguito del rilevamento di errori definiti dal Ministero *“materiali”* posto che tutto ciò ha determinato l'assegnazione di posti a candidati senza tener conto delle preferenze espresse né tanto meno della posizione da ciascun candidato rivestita.

Come è evidente si tratta di un errore che non certamente può definirsi di lieve entità posto che ha inciso non sul diritto all'assunzione posto che questa è avvenuta ma sul diritto soggettivo di ogni candidato e vincitore di concorso a vedersi riconosciuto in base al proprio ordine in una graduatoria di merito ed in base ad una scelta di province espressa su richiesta dell'amministrazione qui convenuta.

Tale errore non può non aver inciso anche sul successivo contingente assunto posto che a cascata dal primo errore - definito come *“materiale”* - si è susseguito una serie di impossibilità di assegnare la sede più vicina alle preferenze espresse dai singoli candidati.

In data 28.08.2020 l'Ufficio Scolastico Regionale Lombardia pubblica decreto n. 2420 del 2020 contenente l'elenco dell'ulteriore personale docente assunto a tempo indeterminato indicando per ciascun docente anche la rispettiva provincia assegnata, ove la ricorrente veniva individuata nella provincia di Varese (cfr. **all. 7, 8**).



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

Nel decreto di cui sopra, in particolare, si dà atto che, con decreto della medesima amministrazione del 28 agosto 2020, n. 2418, è stato determinato l'ulteriore contingente destinato alle assunzioni relativamente alla scuola primaria – posto comune (cfr. **all. 7**).

L'elenco allegato al decreto n. 2420 del 2020 inspiegabilmente assegnava la sede di Varese all'insegnante Fusè (cfr. **all. 8**) nonostante in data 28.08.2020 si dava atto in data 29.08.2020 che fra le disponibilità delle scuole vi erano diverse posti vacanti anche sulla provincia di Milano e, persino, nella scuola ove la stessa aveva prestato già servizio (Istituto “*Aldo Moro*” di Corbetta, **all. 9**).

La docente presentava, come richiesto, peraltro, ordine di preferenza delle sedi pubblicate per le immissioni in ruolo nella provincia di Varese (**all. 10**).

Tuttavia, la donna viene assegnata ad una sede scolastica – Germignaga – indicata alla posizione n. 44 – che dista dalla propria residenza circa 85 Km costringendo la medesima ad effettuare un tragitto quotidiano per due volte di circa un'ora e quarantacinque minuti.

Ebbene, tutto ciò fa concludere che l'assegnazione degli incarichi a tempo indeterminato non sia avvenuta sulla base di una procedura che tenga conto dei tre criteri:

- disponibilità effettiva dei posti, - posizione in graduatoria, - scelta delle preferenze delle province.

Alla luce di quanto detto si ritiene che sia stato violato il diritto della ricorrente all'assegnazione dei posti sulla base della effettive disponibilità, della posizione utile rivestita dalla stessa nonché dalla scelta espressa dalla medesima.

5. Illegittimità del vincolo quinquennale introdotto con D.l. 126/2019.

L'odierna ricorrente non solo è stata danneggiata soltanto per le motivazioni indicate nel precedente paragrafo.

Invero, come già esposto nella parte in fatto, il D.L. n. 126/2019 che ha modificato l'art. 399 del Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, prevede che *“A decorrere dalle immissioni in ruolo disposte per l'anno scolastico 2020/2021, i docenti a qualunque titolo destinatari di nomina a tempo indeterminato possono chiedere il trasferimento, l'assegnazione provvisoria o l'utilizzazione in altra istituzione scolastica*



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

ovvero ricoprire incarichi di insegnamento a tempo determinato in altro ruolo o classe di concorso soltanto dopo cinque anni scolastici di effettivo servizio nell'istituzione scolastica di titolarità, fatte salve le situazioni sopravvenute di esubero o soprannumero” (cfr. all. 11).

Ebbene, ciò nonostante il bando concorsuale straordinario 2018 cui le stesse hanno partecipato prevede espressamente all'art 10, comma 10, che il vincolo fosse di tre anni con possibilità di chiedere assegnazione provvisoria, mobilità o utilizzazioni in altra provincia dopo tale periodo di effettivo servizio nella provincia di titolarità (cfr. all. 1).

In altre parole, viene emanata una disposizione che modifica sostanzialmente la situazione che alla stessa era stata descritta attraverso la partecipazione al suddetto concorso.

E' evidente il danno per l' insegnante posto che si trova costretta a non poter presentare “mobilità”, anche temporanea, per ben cinque anni pur essendo assegnate a province totalmente diversa rispetto alla propria residenza e con le ambiguità del sistema sopra descritto.

Ebbene, si ritiene che tale disposizione di legge non possa trovare applicazione nel caso della ricorrente posto che aderiva ad una procedura concorsuale che prevedeva ben altro.

§ § § § § §

Eccezione di illegittimità costituzionale del D.L. n. 126/2019 nella parte in cui ha introdotto il vincolo quinquennale per contrasto con gli artt. 2, 3, 4, 36 e 97 della Costituzione.

Si solleva incidente di costituzionalità della norma introdotta dal D.L. n. 126/2019 nella parte in cui ha modificato l'art. 399 del Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione (all. 12), che prevede espressamente che “*A decorrere dalle immissioni in ruolo disposte per l'anno scolastico 2020/2021, i docenti a qualunque titolo destinatari di nomina a tempo indeterminato possono chiedere il trasferimento, l'assegnazione provvisoria o l'utilizzazione in altra istituzione scolastica ovvero ricoprire incarichi di insegnamento a tempo determinato in altro ruolo o classe di concorso soltanto dopo cinque anni scolastici di effettivo servizio nell'istituzione scolastica di titolarità, fatte salve le situazioni sopravvenute di esubero o soprannumero” (all. 11) per violazione dell'art. 3, sul principio fondamentale di uguaglianza, dell'art. 4, sul principio fondamentale del diritto di*



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

accesso al lavoro, dell'art. 36, sul principio del diritto del lavoratore ad una retribuzione proporzionata ed adeguata alla quantità e qualità del lavoro svolto e tale da assicurare una esistenza libera e dignitosa (principio calpestato ove si consideri che un soggetto come le ricorrenti sradicati dal territorio e dalla famiglia sono costrette a spendere quasi l'intera retribuzione per raggiungere la sede di lavoro), dell'art. 97, sul principio di comportamento della P.A. di buon andamento e di imparzialità.

Come detto, invero, a partire da tale anno scolastico i docenti sono impossibilitati a partecipare a movimenti seppure temporanei.

Evidentemente tale modifica risulta discriminatoria creando una divergenza ingiustificata tra coloro che sono stati assunti nei precedenti anni scolastici e chi invece è stato assunto con a partire dall'anno scolastico 2020/2021.

Invero, prima di poter effettuare la domanda di mobilità, di assegnazione provvisoria o di utilizzazione, gli insegnanti devono svolgere cinque anni di servizio effettivo e, affinché questo maturi, non sono utili periodi di aspettativa non retribuita o altre tipologie di assenze (fatti salvi i periodi di congedo di maternità e i periodi di congedo parentale).

Pertanto, a partire dalla nomina in ruolo non solo le operazioni di trasferimento e utilizzazione sono sottoposte al vincolo quinquennale ma anche l'assegnazione provvisoria negando di fatto, in maniera del tutto arbitraria e discriminatoria, i diritti dei lavoratori a tutela della genitorialità e dei minori e al ricongiungimento familiare riconosciuti dalla Carta Costituzionale e disciplinati dal Dlgs. 151/2001. Le assegnazioni provvisorie sono regolamentate dal CCNI che, recependo quanto disposto dal Dlgs 151/2001, stabilisce i requisiti per poterne usufruire permettendo in questo modo a tutto il personale scolastico di poter prestare servizio per una durata annuale in una scuola che sia più vicina alla residenza di un proprio familiare (che può essere il coniuge o il convivente, oppure un figlio o un genitore) oppure, nelle ipotesi in cui sussistano esigenze di cura, legate a gravi motivi di salute, in scuole di un determinato comune. Con il decreto scuola appena approvato invece si modifica il comma 3 dell'articolo 399 del T.U. del Dlgs 297/19.

Ma non solo tale questione che, pur riguarda qualsiasi docente assunto da qualsivoglia graduatoria – GM o GAE –, risulta palesemente discriminatoria per l'odierna ricorrente atteso che l'insegnante in esame, come già esplicitato, ha partecipato al concorso



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

straordinario 2018 con un bando che espressamente all'art 10, comma 10, (cfr. **all. 1**) prevedeva che il vincolo fosse di tre anni con possibilità di chiedere assegnazione provvisoria, mobilità o utilizzazioni in altra provincia dopo tale periodo di effettivo servizio nella provincia di titolarità.

In buona sostanza, l'insegnante in esame ha partecipato al concorso a determinate condizioni che, nella sostanza, sono state cambiate successivamente, in quanto il vincolo è stato portato da tre a cinque anni senza nessuna possibilità di scelta, rimanendo vittima per due volte del sistema da un lato, come sopra esposta, per una procedura non corretta e, dall'altro lato, risultando ingabbiata in una sede di assegnazione "non corretta" per un lasso di tempo più lungo rispetto a quello pattuito.

3. In tema di danno e pregiudizio subito dalla ricorrente.

Ebbene, pare opportuno precisare che, dalla condotta non corretta e non legittima, sono derivati dei seri danni in capo alla ricorrente.

La ricorrente, invero, benché collocata in posizione utile ad ottenere un posto nella provincia di Milano – addirittura nell'Istituto ove la medesima aveva prestato servizio - è stata, si ritiene, illegittimamente "collocata" su provincia diversa ed, addirittura, all'interno della provincia di Varese assegnata ad uno degli Istituti collocati nel modulo di preferenza compilato dalla ricorrente fra le ultime posizioni.

Ebbene, la procedura (che, almeno, a parere della tesi della ricorrente) risulta non corretta e/o non legittima si è tradotta in danno ed un pregiudizio grave a danno della ricorrente la quale, residente in Corbetta, per raggiungere la propria sede di lavoro deve percorrere circa 85 Km due volte al giorno impiegando circa 1:45 minuti con una spesa quotidiana di circa 80,00 euro.

Peraltro, impossibile risulta un trasferimento della docente e del proprio nucleo familiare atteso che la donna deve prestare assistenza a due genitori anziani di 83 e 85 anni.

Ebbene, chiaramente, tale situazione sarebbe stata pacificamente accettata qualora alla posizione della docente occupata corrispondesse effettivamente la sola sede di provincia assegnata: la partecipazione ad un concorso regionale, ovviamente, comporta la possibilità di essere assegnata ad una provincia disponibile su tutto il territorio ma tutto ciò secondo



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

l'ordine della posizione di una graduatoria con un punteggio di merito attribuito all'esito del concorso e sulla base delle effettive disponibilità della Regione.

In altre parole, la ricorrente non recrimina il sacrificio quotidiano tenuta ad espletare (né, peraltro, si sottrae allo stesso avendo iniziato già a prestare servizio) quanto la non correttezza della procedura posto che coloro che si trovavano in una posizione meno favorevole si sono viste assegnate la provincia di Milano (che, per la verità va detto, non sappiamo corrispondesse neanche alla loro sede di preferenza) e, soprattutto, a fronte dell'ammissione di un errore in cui è incorsa l'amministrazione nonché a fronte della mancata trasparenza sulla procedura adottata in ordine alle disponibilità effettive. Invero, dall'analisi del provvedimento e della procedura adottata dal Ministero, come detto, non potrà negarsi che esse difettano *in toto* dei presupposti fattuali e giuridici a fondamento degli stessi, venendo meno la possibilità di esprimere un giudizio positivo in termini di correttezza logico – formale, mancando delle argomentazioni del ragionamento decisorio indispensabili nella tutela dei diritti soggettivi della ricorrente.

A ciò si aggiunga che, in tempi particolari come questo, contraddistinto da una necessaria attenzione agli spostamenti per evitare la diffusione di un *virus* di tali proporzioni, sarebbe stato necessario valutare attentamente tali criteri.

Invero, si rischia che, suo malgrado, la docente sia veicolo di diffusione di virus vanificando qualsiasi norma adottata dal Ministero in termini di riduzione del contagio all'interno della scuola.

In ragione di quanto detto, la ricorrente soffre di un grave ed irreparabile pregiudizio che deriva dall'esecuzione di un provvedimento adottato dal Ministero in maniera non corretta consistente nell'impossibilità per le stesse di svolgere la propria attività lavorativa nel luogo di residenza abituale della propria famiglia da cui discende altresì il pregiudizio morale, professionale per perdita di *chances*, esistenziale da impoverimento della capacità professionale acquisita e dalla mancata acquisizione di maggiore capacità nel proprio contesto ambientale.

Tali pregiudizi per durata e gravità frustano ogni diritto della ricorrente nonché le proprie ragionevoli aspettative di gratificazione professionale e personale.



Avv. Laura Podagra
via Napo Torriani n. 10
20129 Milano
320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

Per tali ragioni si fa contestuale richiesta di risarcimento del danno per i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti e *subiendi* sofferti dalla ricorrente da voler quantificare in via equitativa.

§§§§§

ISTANZA CAUTELARE *ex art. 700 c.p.c.*

Sul fumus boni iuris.

Il *fumus* si ritiene sussistente per le ragioni esposte nei capitoli che precedono.

Sul periculum in mora.

Il motivo d'urgenza deriva dalla necessità di avere al più presto un provvedimento decisivo potrebbero essere ancora in corso le procedure di assegnazione di sede da parte dell'Ufficio Scolastico Lombardia non solo da concorso ma anche per l'assegnazione di incarichi annuali che potrebbero essere su posto vacante.

Invero, inevitabilmente un procedimento ordinario darebbe luogo ad un pregiudizio posto che sarebbe difficoltoso rivedere l'intera assegnazione dei posti in un lasso di tempo più lungo.

In ordine al *periculum in mora* appare evidente che l'eccessiva durata del procedimento di merito darebbe luogo anche ad un danno grave ed irreparabile anche dal punto di vista economico (ricordiamo che lo stipendio degli insegnanti risulta, ad oggi, fra i più bassi d'Europa e i costi dei viaggi che la ricorrente è tenuta a svolgere quotidianamente sono di non poco conto).

Gli atti e la procedura adottata dal Miur sono invero gravemente illegittimi perché precludono ai docenti immessi in ruolo di poter vivere dignitosamente e scegliere la sede dove meglio esplicare la propria attività lavorativa.

Alla luce di quanto detto risulta del tutto illegittimo e non corretto il comportamento posto in essere dall'amministrazione qui convenuta in giudizio.

Tanto premesso, la ricorrente **FUSE' MARIA SUSI** *ut supra* rappresentata, difesa e domiciliata

RICORRE



Avv. Laura Podagra
via Napo Torriani n. 10
20129 Milano
320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it
alla S.V. Ill. ma, affinché Voglia fissare l'udienza di comparizione delle parti avanti a sé per
ivi sentire e accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

Voglia, l'On.le Tribunale di Varese adito, in funzione di Giudice del lavoro

Preliminarmente, in via cautelare:

- ordinare alle amministrazioni convenute la previa disapplicazione di ogni atto e provvedimento anche generale a tanto ostativo ed annullamento degli atti contrattuali contestati - *ex art. 40 ult. cpv. D.lgs n. 165/2001* - per l'evidente contrasto con le disposizioni di cui agli artt. 3 e 97 Cost. e per l'effetto
- ordinare alle Amministrazioni scolastiche convenute di adottare i provvedimenti necessari per la corretta assegnazione della ricorrente nella sede di insegnamento corrispondente all'effettivo punteggio dalla stessa ottenuto e dalla posizione rivestita e secondo l'ordine di preferenza dalla medesima espresso o comunque dei posti effettivamente disponibili, in particolare, prima fra tutte provincia di Milano, volendo rivedere l'intera procedura di assegnazione in quanto non corretta e/o non legittima e/o iniqua

Nel merito:

Voglia l'On.le Tribunale di Varese adito, in funzione di Giudice del lavoro:

- confermare tutto quanto disposto con il provvedimento cautelare e, per l'effetto, ordinare alle amministrazioni convenute previa disapplicazione di ogni atto e provvedimento anche generale a tanto ostativo ed annullamento degli atti contrattuali contestati - *ex art. 40 ult. cpv. D.lgs n. 165/2001* - per l'evidente contrasto con la normativa in materia, nonché la violazione delle disposizioni di cui agli artt. 3 e 97 Cost. e per l'effetto
- ordinare alle Amministrazioni scolastiche convenute ad adottare i provvedimenti necessari per la corretta assegnazione delle ricorrenti nelle sedi di insegnamento corrispondente all'effettivo punteggio delle stesse ottenuto e dalla posizione rivestita e secondo l'ordine di preferenza dalla medesima espresso nonché dai posti effettivamente disponibili, in particolare, prima fra tutte provincia di Milano, volendo rivedere l'intera procedura di assegnazione in quanto non corretta e/o non legittima e/o iniqua ;
- accertare il diritto della ricorrente a vedersi applicata in tema di mobilità temporanea la normativa precedente a quella innovata dal D.L. 126/2019 senza che trovi applicazione l'intervenuta modifica di cui all'art. 399, co. 3, del T.U. del Dlgs 297/94 per i motivi indicati in fatto ed in diritto e per l'effetto



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

- dichiarare il diritto delle ricorrenti di poter beneficiare della disciplina previgente prevista dall'art. 399 consentendo il trasferimento ad altra sede nella stessa provincia prima di due anni scolastici e in altra provincia prima di tre anni scolastici.
- condannare il Ministero convenuto, in persona del Ministro *pro tempore*, al risarcimento del danno per il pregiudizio subito da parte della ricorrente della somma che verrà stabilita dal Giudice liquidabili anche in via equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c.

In via subordinata, previa concessione del provvedimento cautelare invocato, per quanto esposto in premessa, ove ritenuto rilevante e decisivo, sollevare incidente di costituzionalità del D.L. n. 126/2019 nella parte in cui ha modificato l'art. 399, comma 3, del T.U. del Dlgs 297/94 introdotto il vincolo quinquennale creando una evidente discriminazione tra i docenti assunti prima dell'anno scolastico 2020/2021 e quelli assunti successivamente per contrasto con gli artt. 3, 4, 36 e 97 della Costituzione.

Con vittoria di spese diritti ed onorari da distrarsi a favore del procuratore che si dichiara antistatario.

In via istruttoria:

Ordinare, ove ritenuto necessario, alle Amministrazioni resistenti di esibire in giudizio gli elenchi delle graduatorie regionali da cui si evince la motivazione senza ombra di dubbio delle assegnazioni medesime, con indicazione delle preferenze espresse dai candidati e sulla base delle posizioni rivestite da ciascun candidato.

Con riserva di ulteriori produzioni e deduzioni di indicare testi e di formulare capitoli di prova e a seguito e in conseguenza di quanto *ex adverso* dedotto da parte convenuta.

La ricorrente si oppone all'eventuale ammissione dei mezzi istruttori formulati da controparte e chiede fin d'ora di essere ammessa a prova contraria.

ISTANZA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA EX ART. 151 C.P.C.

Si chiede espressamente che l'Ill.mo Giudice adito, ove ritenga sussistenti i presupposti di cui all'art. 151 c.p.c., Voglia autorizzare la notifica del presente ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza a tutti i potenziali controinteressati mediante la pubblicazione sul sito internet del MIUR, dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia a cui gli stessi dovranno provvedere nelle forme di legge e secondo le modalità che si renderanno necessarie.

Tanto si rende necessario, stante l'indeterminatezza del numero di controinteressati e l'impossibilità di reperire in tempo utile gli indirizzi di tutti coloro che assumono tale qualità.

Si allega:

- 1) bando di concorso;



Avv. Laura Podagra

via Napo Torriani n. 10

20129 Milano

320.4855851

laura.podagra@monza.pecavvocati.it

- 2) posizione graduatoria;
- 3) avviso del 7 agosto 2020;
- 4) elenco preferenze;
- 5) comunicazione USR 18 agosto 2020;
- 6) comunicazione USR 24 agosto 2020;
- 7) decreto n. 2420 del 28.08.2020;
- 8) elenco allegato al decreto n. 2420 del 28.08.2020;
- 9) disponibilità del 29.08.2020;
- 10) sedi preferenza provincia di Varese ricorrente;
- 11) D. L. n. 126/2019;
- 12) art. 399, comma 3.

Si dichiara, ai sensi dell'art. 9, comma V, L. 488/99, che il valore del presente procedimento è indeterminabile ma che il contributo unificato è pari ad Euro 259,00.

Con osservanza.

Milano – Varese, 05 ottobre 2020

Avv. Laura Podagra

