

TRIBUNALE DI PARMA
SEZIONE CONTROVERSIE DI LAVORO

RECLAMO ex art. 669 terdecies c.p.c.

della prof.ssa **Serena Roccaro**, nata a Palermo il 31.01.1963, c.f. RCCSRN63A71G273B, rappresentata assistita e difesa, giusta procura rilasciata su foglio separato ad uso PCT, da intendersi in calce al presente atto, dall'Avv. Massimo Barrile del foro di Palermo (c.f. BRRMSM68T16E974Z - fax n. 091 6092533 - indirizzo pec: *studiolegalebcm@pec.it*) ed elettivamente domiciliata in Parma, Borgo del Parmigianino n. 16, presso lo studio dell'Avv. Silvia Caravà

- reclamante -

CONTRO

Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca (c.f. 80185250588), in persona del Ministro *pro-tempore*; **Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia-Romagna** (c.f. 80062970373), in persona del Dirigente *pro tempore*; **Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia** (c.f. 80018500829), in persona del Dirigente *pro tempore*; tutti rappresentati e difesi *ope legis* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bologna, presso i cui Uffici in Bologna, via A. Testoni n. 6, sono per legge domiciliati

- reclamati -

e nei confronti di

tutti i dirigenti inseriti nella graduatoria concorsuale del concorso per dirigente scolastico, approvata giusta Decreto Dipartimentale prot. n. 1205 dell'1.8.2019, in seno alla quale la dott.ssa Roccaro risulta collocata tra i vincitori,



- chiamati in causa *iussu iudicis* non costituiti -

per la integrale riforma e/o la revoca

dell'ordinanza cron. n. 3170/19 del 05.12.2019, emessa *inter partes* dal Tribunale di Parma, sezione lavoro, G.L. dott. Roberto Pascarelli, nel procedimento iscritto al n. r.g. 860/2019, non notificata.

SVOLGIMENTO DEL GIUDIZIO CAUTELARE

I. Con ricorso ex art. 700 c.p.c., depositato il 17.09.2019, dinanzi il Tribunale di Parma, sezione lavoro, la dott.ssa Serena Roccaro ha chiesto *"in accoglimento del ricorso, disapplicare e/o annullare e/o sospendere o, comunque, con qualunque altra formula che il decidente riterrà, rimuovere gli effetti dell'art. 15 comma 3 del bando di concorso indetto giusta Decreto del Direttore Generale per il personale scolastico n. 1259 del 23 novembre 2017, pubblicato nella G.U.R.I. - serie concorsi n. 90 del 24.11.2017, nonchè, ove occorresse, del D.M. n. 138 del 03.08.2017 e, per l'effetto, ordinare l'assegnazione della ricorrente alla sede di lavoro "più vicina" al domicilio di Palermo del coniuge disabile ex art. 3 co. 3, legge n. 104/92; con ogni consequenziale statuizione condannatoria dell'Amministrazione resistente; con vittoria di spese e compensi."*

A sostegno delle superiori domande, la reclamante ha esposto che:

- con decreto ministeriale n. 138 del 03.08.2017, pubblicato nella G.U.R.I. n. 220 del 20.09.2017, il MIUR aveva approvato il *"Regolamento per la definizione delle modalità di svolgimento delle procedure concorsuali per l'accesso ai ruoli della dirigenza scolastica"* (**all. n. 1 fasc. parte I^ Fase, d'ora in avanti, FP1^F**);
- in data 24.11.2017 era stato pubblicato nella G.U.R.I. - serie concorsi n.



90, il Decreto del Direttore Generale per il personale scolastico n. 1259 del 23 novembre 2017 recante il “*Corso-concorso nazionale, per titoli ed esami, finalizzato al reclutamento di dirigenti scolastici presso le istituzioni scolastiche statali*” (**all. n. 2 FP1^F**);

- con riferimento alla procedura di **assegnazione della sede di servizio**, l'art. 15, comma 2, del bando selettivo stabiliva che *"I vincitori sono assegnati ai ruoli regionali sulla base dell'ordine di graduatoria e delle preferenze espresse ... all'atto dello scorrimento della graduatoria, nel limite dei posti vacanti e disponibili ciascun anno e in ciascun USR"*; il comma 3 dell'art. 15 precisava che *"I vincitori sono invitati, dal competente USR, a sottoscrivere il contratto di lavoro...Nell'assegnazione della sede di servizio, il competente USR si atterrà a quanto disposto dagli articoli 21 e 33, commi 5, 6 e 7 della legge 104/1992"*;

- l'odierna reclamante, già docente statale nella scuola secondaria di I grado, la quale assiste in modo continuativo ed esclusivo il proprio coniuge, sig. Domenico Catania, nato il 26.04.1959, con la stessa convivente nel comune di Palermo (cfr stato di famiglia e residenza, **all. 4 FP1^F**), invalido al 100% affetto da disabilità grave ai sensi dell'art. 3 comma 3 della legge n. 104/1992 (cfr. verbali di Commissioni mediche; **all. n. 5 e ss. FP1^F**, decreto dirigenziale n. 2302 del 07.05.2019, **all. 6 FP1^F**) non ricoverato a tempo pieno, aveva partecipato alla suddetta procedura concorsuale (cfr istanza di partecipazione, **all. n. 3 FP1^F**), collocandosi tra i vincitori al 1276° posto della **graduatoria generale nazionale**, approvata giusta Decreto Dipartimentale prot. n. 1205 dell'1 agosto 2019 (**all. n. 7 FP1^F**);

- con Avviso prot. n. 35372/2019 (**all. n. 8 FP1^F**), il Ministero reclamato



aveva precisato “*che risultano vacanti e disponibili 1984 posti di dirigente scolastico nelle regioni Abruzzo, Basilicata, Calabria, Emilia Romagna, Friuli Venezia Giulia, Lazio, Liguria, Lombardia, Marche, Molise, Piemonte, Puglia, Sardegna, **Sicilia**, Toscana, Umbria e Veneto. Per quanto sopra, dunque, i candidati utilmente collocati nei primi 1984 posti della suddetta graduatoria potranno indicare l’ordine di preferenza tra le 17 regioni disponibili [...]*”;

- conseguentemente, la Roccaro aveva indicato, secondo le modalità telematiche stabilite nel predetto avviso, l’ordine di preferenza delle sedi di servizio, **indicando quale prima scelta la Regione “Sicilia”**, ove risiede con il marito (cfr. **all. n. 9 FP1^F**);

- in data 8 agosto 2019, sul sito istituzionale del MIUR era pubblicata la tabella recante l’assegnazione dei vincitori ai singoli Uffici Scolastici Regionali in base al suddetto algoritmo ministeriale, **nella quale la prof.ssa Roccaro risultava assegnata nella Regione “Emilia-Romagna”** (cfr. **all. n. 11 FP1^F**), invero indicata dalla medesima quale **quinta scelta in sede di preferenza**;

- con D.D. n. 900 del 23.08.2019 (**all. n. 13 FP1^F**), l’USR Emilia Romagna, assegnava alla reclamante, per un periodo minimo di tre anni, la dirigenza dell’Istituto Comprensivo di Sorbolo (PR);

- la stessa prendeva servizio in data 2 settembre 2019 presso la nuova sede scolastica (**all. n. 14 FP1^F**), peraltro contestando tempestivamente l’assegnazione della sede, per violazione della legge n. 104/92, con propria nota protocollata in data 29.08.2019 (**all. n. 15 FP1^F**);

In punto di diritto, la reclamante deduceva l’illegittimità dell’art. 15 del



bando selettivo e del decreto ministeriale n. 138 del 03.08.2017, la violazione dell'art. 33, co. 3 e 5 della legge n. 104/92, dell'art. 601 del D.lgs. n. 297/94, degli artt. 3 e 97 della Costituzione, l'illogicità ed irragionevolezza dell'azione amministrativa e, infine, disparità di trattamento.

II. Si costituiva nel giudizio cautelare il MIUR, formulando infondate eccezioni in rito e nel merito, e insistendo per il rigetto del ricorso.

III. All'udienza del 31.10.2019, il G.L. ha ritenuto fondata l'eccezione di disintegrità del contraddittorio ex art. 102 c.p.c., disponendo la notificazione del ricorso e degli atti processuali per pubblici proclami, ai sensi dell'art. 150 e 151 c.p.c., da effettuarsi sul sito istituzionale del MIUR, nei confronti di tutti i dirigenti inseriti nella graduatoria concorsuale del concorso per dirigente scolastico, approvata giusta Decreto Dipartimentale prot. n. 1205 dell'1.8.2019.

IV. Con ordinanza del 05.12.2019 il G.L. ha respinto il ricorso per difetto del *fumus boni iuris* con la seguente laconica motivazione *"questo Giudice fa integralmente proprie le considerazioni espresse su un caso speculare a quello qui in esame dal Tribunale di Verona, in persona del Giudice Alessandro Gasparini, con l'ordinanza ex art 700 c.p.c. pronunciata in causa n. 1666/2019 R.G., datata 11.11.2019 (Decreto di rigetto n. cron. 5864/2019 del 12.11.2019) prodotta dalla difesa di parte resistente all'udienza del 03.12.2019 e da intendersi qui integralmente richiamata. Et de hoc satis. L'insussistenza del fumus boni iuris rende ultroneo l'esame del ricorso sotto il profilo del periculum in mora"*. Spese compensate.

L'ordinanza è nulla e, in ogni caso, erronea e viziata per le ragioni che si



procede ad illustrare.

MOTIVI DI RECLAMO

I. NULLITA' DELL'ORDINANZA RECLAMATA PER DIFETTO DI MOTIVAZIONE. VIOLAZIONE DELL'ART. 111 COST. DELL'ART. 134 C.P.C.

L'ordinanza reclamata è nulla per violazione dell'art. art. 111 Cost e dell'art. 134 c.p.c. dal momento che il G.L. non ha, neppure succintamente, motivato la decisione di rigetto.

Il G.L., utilizzando impropriamente il brocardo latino *Et de hoc satis*, ha omesso di motivare il rigetto della domanda, limitandosi ad un generico richiamo dell'ordinanza pronunciata "*su un caso speculare a quello qui in esame dal Tribunale di Verona....*", senza tuttavia avere cura di esplicitare il proprio convincimento, ovvero di riportare i passi essenziali della pronuncia richiamata *per relationem*.

A sommosso avviso di questa difesa, il mero richiamo di un precedente della giurisprudenza di merito, attraverso una generica condivisione della argomentazioni svolte in una fattispecie similare, senza alcun esame critico delle stesse in base ai motivi di ricorso, non è certamente sufficiente a soddisfare i requisiti minimi di forma e di contenuto delle "ordinanze" che il legislatore ha prescritto all'art. 134 c.p.c.

Le medesime argomentazioni si rinvencono anche nella giurisprudenza di legittimità, laddove si è precisato a chiare lettere che, "*La sentenza motivata 'per relationem', mediante mera adesione acritica all'atto d'impugnazione, senza indicazione né della tesi in esso sostenuta, né delle ragioni di condivisione, è affetta da nullità, ai sensi dell'art. 360, comma 1, n. 4, c.p.c.,*



per violazione dell'art. 132, comma 2, n. 4, c.p.c., in quanto corredata da motivazione solo apparente (Cass. civ., 14 ottobre 2015, n. 20648), ed ancora, [la motivazione per relationem] "è legittima soltanto nel caso in cui a) si riferisca ad una sentenza che abbia già valore di giudicato tra le parti ... ovvero riproduca la motivazione di riferimento, autonomamente ed autosufficientemente recepita e vagliata nel contesto della motivazione condizionata" (Cass. civ., Sez. Un., 4 giugno 2008, n. 14815).

Nello specifico, la carenza motivazione appare vieppiù grave e intollerabile ove si consideri che la questione sottoposta al vaglio di Codesto Tribunale, per stessa affermazione del G.L. designato, è nuova e controversa, ragione per la quale lo stesso ha ritenuto di compensare integralmente le spese di lite.

Da ciò, dunque, la nullità della pronuncia reclamata che va, pertanto, revocata o riformata integralmente.

II. SUL FUMUS BONI IURIS

II. I ERRONEITA' DELLA ORDINANZA RECLAMATA. DIRITTO DELLA RECLAMANTE ALLA ASSEGNAZIONE AD UNA SEDE VICINA AL DOMICILIO DEL DISABILE ASSISTITO: Illegittimità dell'art. 15 del bando selettivo e, ove occorresse, del decreto ministeriale n. 138 del 03.08.2017. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 33, co. 3 e 5 della legge n. 104/92, dell'art. 601 del D.lgs. n. 297/94, degli artt. 3 e 97 della Costituzione - Illogicità ed irragionevolezza - Disparità di trattamento.

La dott.ssa Roccaro ha lamentato in ricorso l'illegittimità della decisione del MIUR di precludere la possibilità dei candidati di fare valere le prerogative



sancite dalla l. n. 104/92 in sede di assegnazione ai ruoli regionali e di potere, quindi, aspirare ad una sede vicina al domicilio del disabile assistito (nello specifico Palermo).

Al riguardo, giova premettere che l'art. 15 del Bando di concorso in atti, approvato con D.D.G. n. 1259 del 23.11.2017, dispone che *“1. Sono dichiarati vincitori del corso-concorso, i candidati utilmente collocati nella graduatoria generale di merito conclusiva del corso di formazione dirigenziale e tirocinio nel limite dei posti previsti dall’art. 2, comma 2.*

2. I vincitori sono assegnati ai ruoli regionali sulla base dell’ordine di graduatoria e delle preferenze espresse dai vincitori stessi all’atto dello scorrimento della graduatoria, nel limite dei posti vacanti e disponibili ciascun anno e in ciascun USR.

*3. I vincitori sono invitati, dal competente USR, a sottoscrivere il contratto individuale di lavoro a tempo indeterminato previsto dal contratto collettivo nazionale di lavoro relativo alla dirigenza scolastica. Resta fermo il regime autorizzatorio in materia di assunzioni di cui all’art. 39, commi 3 e 3 -bis, della legge 27 dicembre 1997, n.449. **Nell’assegnazione della sede di servizio, il competente USR si atterrà a quanto disposto dagli articoli 21 e 33, commi 5, 6 e 7, della legge 104/1992.** [...]*

5. I dirigenti assunti a seguito della procedura concorsuale definita dal presente bando sono tenuti alla permanenza in servizio nella regione di iniziale assegnazione per un periodo pari alla durata minima dell’incarico dirigenziale previsto dalla normativa vigente” (TRE ANNI).

Orbene, la procedura di assegnazione delle sedi di servizio delineato nel bando selettivo si pone indubbiamente in evidente contrasto con i



principi sanciti dall'art. 33, co. 3 e 5, della legge n. 104/92, nonché dall'art. 601 del decreto legislativo n. 294/1997.

In particolare, l'art. 33 della legge n. 104/92 prevede che “[...]5. *Il lavoratore di cui al comma 3 ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere...*”.

La *ratio legis* del diritto alla scelta della sede di servizio consiste nel favorire l'assistenza alla persona affetta da disabilità grave in ambito familiare al fine di tutelarne la salute psico-fisica, quale diritto fondamentale dell'individuo tutelato dall'art. 32 Cost., rientrante tra i diritti inviolabili che la Repubblica riconosce e garantisce all'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità (art. 2 Cost.).

A seguito dei ripetuti interventi della Corte Costituzionale è stato chiarito che la legge n. 104/1992 è finalizzata a garantire diritti umani fondamentali, sebbene la posizione giuridica di vantaggio prevista dalla disposizione in parola non è illimitata, dal momento che la pretesa del parente della persona affetta da disabilità di scegliere la sede di lavoro più vicina è accompagnata dall'inciso "ove possibile" (Corte cost. n. 406 del 1992, n. 325 del 1996, n. 246 del 1997, n. 396 del 1997).

Nel caso di specie, sussistevano (e sussistono) tutte le condizioni previste dalla superiore normativa per accordare alla reclamante una sede di servizio vicina al domicilio dell'assistito (Palermo o provincia):

Ed infatti, la dott.ssa Roccaro:

a) assiste con continuità ed esclusività il proprio coniuge, sig. Domenico Catania, con la stessa convivente, affetto da disabilità grave ex art. 3, co. 3,



l. 104/92, non ricoverato a tempo pieno (cfr sul punto vedasi la relazione dell'Ospedale Villa Sofia Cervello di Palermo nella quale si rappresenta il decorso della patologia oncologica del sig. Catania dal 2016 ad oggi);

b) sussistevano (e sussistono) sedi vacanti e disponibili nella Regione Sicilia, anche a reggenza.

Ed infatti, come esposto in narrativa, con l'Avviso prot. n. 35372/2019 in atti (all. 8 FP1^F), il Ministero resistente ha avuto cura di precisare “***che risultano vacanti e disponibili 1984 posti di dirigente scolastico nelle regioni Abruzzo, Basilicata, Calabria, Emilia Romagna, Friuli Venezia Giulia, Lazio, Liguria, Lombardia, Marche, Molise, Piemonte, Puglia, Sardegna, Sicilia, Toscana, Umbria e Veneto. [...]***”.

Pertanto, già all'epoca della scelta della Regione a cui essere assegnati, la reclamante avrebbe potuto (e dovuto) essere assegnata in Sicilia.

A ciò si aggiunga la circostanza incontrovertibile che in fase di assegnazione **risultavano vacanti e disponibili in Sicilia circa n. 33 sedi di servizio.**

Tale dato si evince dall'esame del D.D.G. prot. n. 21994 del 23.08.2019 (**all. n. 16** FP1^F) con cui l'USR Sicilia ha assegnato n. 94 sedi ai vincitori del concorso in parola, **a fronte delle 127 disponibili** (cfr. elenco sedi pubblicato sul sito istituzionale USR Sicilia del 02.08.2019, **all. 17** FP1^F).

Pertanto, con l'Avviso prot. n. 38777 del 28.08.2019 (**all. 18** FP1^F), il MIUR ha rappresentato che “***stanno pervenendo alcune rinunce all'assunzione in servizio relative alla procedura concorsuale di cui all'oggetto. [...]***”.

Ed ancora, si allega l'elenco dei posti residuati all'esito della procedura in parola, pari a n. 16 posti nella provincia di Palermo (**all. C**).



Conseguentemente, la presenza di sedi vacanti e disponibili nella Regione Siciliana, indicata dalla reclamante come prima preferenza per la presa di servizio, sottolinea l'illogicità e l'irragionevolezza delle scelte del Ministero reclamato, che hanno di fatto impedito ai soggetti beneficiari di prerogative ex lege n. 104/92 di poter continuare ad assistere i propri cari.

Ma vi è di più!

Le censure di illegittimità della procedura di che trattasi investono ulteriori **norme speciali di rango primario**.

Ed infatti, dall'art. 601 del d.lgs. 294/97 (c.d. T.U. Istruzione), sancisce che *“1. Gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992, n. 104, concernente l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate si applicano al personale di cui al presente testo unico.*

***2. Le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità**”.*

È evidente come tale disposizione, non prevedendo limiti al proprio contenuto precettivo, si configuri quale **norma imperativa incondizionata**, attuativa di valori di rango costituzionale.

Ed infatti, la norma speciale **non attribuisce alcun margine di discrezionalità al datore di lavoro**, precludendo in sostanza ogni e qualsivoglia trattamento difforme tra titolari del medesimo diritto di precedenza.

Senonché, nel caso che ci occupa sono stati palesemente elusi i principi enucleati dalle superiori disposizioni.

Non v'è chi non veda, dunque, l'illegittimità della decisione di escludere la precedenza della reclamante (quale referente unica del coniuge disabile),



dall'ambito delle operazioni nazionali di assegnazione dei vincitori del concorso ai singoli UU.SS.RR., limitando - in modo invero incomprensibile - l'efficacia di tale precedenza alla fase cd. di assegnazione regionale.

La procedura congegnata dal Ministero, in altri termini, ha finito per limitare l'esercizio del diritto di scelta di cui all'art. 33, comma 5, della legge n. 104/92 alla “sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere”, traducendosi in un inammissibile **impedimento all'effettività dell'assistenza della persona affetta da disabilità**.

Pertanto, la procedura concorsuale *de qua* è chiaramente lesiva di un diritto soggettivo della lavoratrice, oltre che foriera di **grave discriminazione**.

Sul punto, è evidente come la superiore normativa non attribuisca al MIUR (datore di lavoro) alcun potere di graduazione e/o determinazione in ordine alle priorità tra le categorie dei beneficiari dell'art. 33, commi 5 e 7 della legge n. 104/92 che, quindi, vanno trattate senza discriminazione alcuna in sede di immissione in ruolo.

Alla stregua delle superiori considerazioni va, dunque, ritenuta l'illegittimità dell'art. 15 del bando di concorso e, ove occorresse, del regolamento che lo presuppone, per violazione di norme imperative di legge (segnatamente degli artt. 21 e 33 della legge n. 104/1992 e dell'art. 601 del D.lgs. n. 297/1994), dal momento che è stato di fatto precluso l'esercizio da parte dei vincitori del diritto di precedenza di cui alla superiore disciplina *ex lege* 104/92 nella scelta di una sede di lavoro “*più vicina al domicilio della persona assistita*”.

Ne discende, in conclusione, il diritto della prof.ssa Roccaro di ottenere l'assegnazione presso una delle sedi disponibili nel territorio di Palermo



(ovvero della Provincia), in quanto sede "più vicina" al domicilio del coniuge disabile dalla stessa assistito.

II.II ERRONEITA' SOTTO ALTRO PROFILO DELL'ORDINANZA RECLAMATA

Stante la carenza motivazionale dell'ordinanza reclamata, questa difesa deve presumere che il G.L., alla stregua di quanto contenuto nell'ordinanza del Tribunale di Verona del 11.11.2019 acriticamente richiamata dal G.L., abbia ritenuto che la "caratura nazionale" della selezione costituirebbe la ragione ostativa al riconoscimento di un titolo preferenziale ai sensi dell'art. 21 della legge 104/92, talchè l'art. 15 del bando selettivo coerentemente ha devoluto alla fase successiva all'immissione in ruolo la valutazione del titolo in parola.

Diversamente opinando, per dirla con l'ordinanza del Tribunale di Verona dell'11.11.2019 richiamata dal G.L. *"Verrebbe a configurarsi, per la medesima procedura, una duplicità di graduatorie: una comune a tutti i soggetti privi dei titoli azionabili ai sensi della l. 104/92 ed una seconda riservata ai soggetti individuati da quest'ultima normativa, traducendosi, di fatto, in una riserva di posti indeterminata - non essendo quantificabili a priori i potenziali beneficiari - e in ogni caso non prevista dalla normativa vigente. In sostanza dovrebbe effettuarsi un primo scorrimento - prescindendo dalla graduatoria- a favore dei titolari della legge 104 e successivamente, assegnare in ordine di merito i posti di risulta ai candidati non beneficiari della suddetta normativa. La concreta applicazione del principio invocato dalla ricorrente comporterebbe quindi non tanto l'espressione di una scelta prioritaria, bensì il sovvertimento della*



graduazione intervenuta ad opera della commissione giudicatrice preliminare all'assegnazione in ruolo ed alla scelta delle sede di servizio, rappresentando sostanzialmente un collocamento per saltum in detrimento del posizionamento conseguito." (pag. 4 dell'ordinanza del Tribunale di Verona).

I superiori argomenti sono privi di pregio.

Non v'è chi non veda come l'art. 15 del bando selettivo in parola, così come formulato, si ponga in evidente contrasto con la disciplina contenuta nella legge n. 104/1992, certamente inderogabile.

E', peraltro, sfuggito all'organo giudicante che nel settore scolastico non opera soltanto la disciplina generale di cui alla legge n. 104/1992, ma anche la disciplina speciale di cui all'**art. 601 d.lgs. n. 297/1994**, secondo la quale, *"Le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità".*

È evidente come tale disposizione, non prevedendo limiti al proprio contenuto precettivo, si configuri quale **norma imperativa incondizionata**, attuativa di valori di rango costituzionale.

Ed infatti, la norma speciale **non attribuisce alcun margine di discrezionalità al datore di lavoro**, precludendo in sostanza ogni e qualsivoglia trattamento difforme tra titolari del medesimo diritto di precedenza.

Le considerazioni svolte dal Tribunale di Verona, richiamate dal Giudice della prima fase, sono dunque prive di pregio dal momento che la mera previsione di una procedura concorsuale su base nazionale non poteva certamente giustificare l'elusione delle garanzie fondamentali sopra evocate.



E' indubbio che la P.A. reclamata avrebbe dovuto - e potuto - preventivamente adottare ogni procedura utile per consentire la corretta applicazione del diritto di precedenza di cui alle disposizioni di legge sopra richiamate.

Al contrario, il MIUR non ha neppure consentito ai partecipanti alla selezione di indicare nell'istanza di partecipazione al concorso il possesso della precedenza di cui alla legge 104/92, rimandando tutto alla fase successiva all'inquadramento dei vincitori nei ruoli regionali.

La P.A. reclamata era, dunque, a conoscenza sin dall'avvio della selezione in parola che la procedura di assegnazione della sede di servizio recava delle criticità che avrebbero indubbiamente comportato la violazione (*rectius* elusione) delle prerogative sancite dalla legge n. 104/92, essendo del tutto evidente che una volta disposta l'assegnazione ai ruoli regionali, sarebbe stato del tutto inutile per i vincitori fare valere il diritto di scelta della sede, trattandosi in molti casi di regioni distanti migliaia di chilometri dalla residenza del disabile assistito, come del resto è avvenuto nel caso di specie in cui la Roccaro, residente a Palermo con il marito, è stata assegnata alla Regione Emilia ed ha dovuto sottoscrivere il contratto di lavoro con assegnazione di una sede a Parma.

La procedura congegnata dal Ministero reclamato, in altri termini, ha finito per comprimere l'esercizio del diritto di scelta di cui all'art. 33, comma 5, della legge n. 104/92 alla “sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere”, traducendosi in un inammissibile **impedimento all'effettività dell'assistenza della persona affetta da disabilità**.

Pertanto, la procedura concorsuale *de qua* risulta chiaramente lesiva di un



diritto soggettivo della lavoratrice, oltre che foriera di **grave discriminazione**.

Sul punto, è il caso di richiamare alcune pronunce in identica fattispecie del Tribunale di Genova, in fase di reclamo, secondo cui *"La condizione posta alla discrezionalità dell'Amministrazione dall'inciso "ove possibile" contenuto nell'art. 33 sesto comma, l. 104/92 è soddisfatta quando - come nel caso di specie - sul territorio indicato in via prioritaria dall'aspirante vi siano sedi vacanti. Una volta superato questo elemento pregiudiziale, l'efficacia delle prescrizioni della legge 104/92 che tutelano un diritto fondamentale della persona direttamente riconducibile agli artt. 2 e 32 Cost. nonché alla Convenzione ONU del 13.12.2006 per i disabili (ratificata dall'Italia con l. 18/2009) non ammette deroghe. La disposizione vale a maggior ragione per la disposizione dettata **per il settore specifico dall'art. 601 Dlgs 297/94**. E' una disposizione speciale di carattere evidentemente imperativo posta come incondizionata. Non vi può essere margine di discrezionalità ulteriore per l'amministrazione procedente, quindi. L'argomento secondo cui il riconoscimento del diritto sin dalla formazione della graduatoria la sovvertirebbe, determinandone una duplicazione di fatto, **disconosce la realtà che è propria di ogni graduatoria concorsuale** la quale assume la sua configurazione definitiva soltanto dopo l'attribuzione a ciascun concorrente dei diversi titoli, alcuni di preferenza assoluta ed altri soltanto per l'incremento del punteggio totale"* (ordinanza Tribunale di Genova n. 48/2019 del 07.12.2019; in termini anche Tribunale di Napoli n. cron. 49741/19 del 25.09.2019 secondo cui *"L'esercizio del diritto in esame non è soggetto a valutazioni*



discrezionali del datore in base a generiche esigenze di organizzazione aziendale, ma può cedere il passo solo a fronte della sussistenza di esigenze tecniche organizzative e produttive che non possono essere diversamente soddisfatte; l'onere probatorio di tali circostanze incombe sul datore di lavoro" (Cass sez. lav. 2405/2017 e n. 6150/2019).

In conclusione, sul punto, ha errato il Giudice della prima fase ad escludere la circostanza pacifica che il MIUR ha attuato un comportamento discriminatorio in danno dei partecipanti all'unica procedura concorsuale, tra cui la reclamante, che non hanno potuto fare valere in modo pieno la precedenza in parola.

Peraltro, lo stesso Giudice avrebbe dovuto accertare la sussistenza di tutte le condizioni previste dalla superiore normativa per accordare alla dott.ssa Roccaro una sede di servizio vicina al domicilio del coniuge assistito (Palermo).

Ed infatti, risulta pacificamente provato e non contestato dal MIUR che la Roccaro:

- a) assisteva e assiste con continuità ed esclusività il coniuge che abita a Palermo affetto da disabilità grave ex art. 3, co. 3, l. 104/92, non ricoverato a tempo pieno;
- b) sussistevano sedi vacanti e disponibili nella Regione Siciliana al momento dell'assegnazione delle sedi di servizio in ragione di quanto stabilito dal D.D.G. prot. n. 21994 del 23.08.2019 (**all. n. 16 FI^F**) con cui l'USR Sicilia ha assegnato n. 94 sedi ai vincitori del concorso in parola, a fronte delle 127 disponibili (cfr. elenco sedi pubblicato sul sito istituzionale USR Sicilia del 02.08.2019, **all. 17 FI^F**). Peraltro, con



l'Avviso prot. n. 38777 del 28.08.2019 (**all. 18 FI^F**), il MIUR ha rappresentato che “*stanno pervenendo alcune rinunce all’assunzione in servizio relative alla procedura concorsuale di cui all’oggetto.* [...]”.

Conseguentemente, la presenza di sedi vacanti e disponibili nella Regione Siciliana, indicata dalla Roccaro quale prima preferenza per la presa di servizio, sottolinea l’illogicità e l’irragionevolezza delle scelte del Ministero reclamato, che hanno di fatto impedito ai soggetti beneficiari di attuare le prerogative di cui alla legge n. 104/92.

A tal proposito, va evidenziata la carenza di allegazioni e prove del Ministero che non ha contestato la superiore documentazione e non ha fornito elementi fattuali nuovi di segno contrario.

Anche da ciò, dunque, l’erroneità della pronuncia reclamata.

PERICULUM IN MORA

In ordine al *periculum in mora*, requisito non esaminato dal G.L. in quanto ritenuto "ultroneo", va qui ribadito che i pregiudizi che la reclamante intende scongiurare sono legati all’assistenza al proprio familiare portatore di handicap grave.

Trattasi di pregiudizi indubbiamente gravi e per loro natura connotati dalla irreparabilità.

Viene, dunque, in rilievo la lesione di diritti costituzionalmente garantiti che, come tali, meritano immediata tutela, onde l’accertata sussistenza di una compromissione di tali diritti, per loro stessa natura non risarcibili in forma specifica, deve indurre a ritenere sussistente il prescritto requisito del *periculum*.

Non può, infatti, dubitarsi che la previsione della permanenza, per un



periodo minimo di tre anni, della reclamante presso un istituto scolastico di Sorbolo (PR), arrechi un danno assoluto e non certamente ristorabile mediante la previsione di una tutela risarcitoria.

Non v'è chi non veda, altresì, come lo sradicamento della reclamante dalla residenza familiare di Palermo configuri un irreparabile pregiudizio per il coniuge, il quale, in base a quanto documentato (cfr. **all. 5 e ss. FP1^F**), è affetto da grave patologia oncologica, che necessita un'assistenza continua e la costante presenza fisica della stessa reclamante, anche sotto il profilo della serenità psicologica del disabile stesso (elemento questo di indubbia importanza per le patologie di tal specie).

Peraltro, è stato documentalmente provato che la patologia del sig. Catania coniuge della Roccaro, ha avuto un aggravamento nel corso di quest'anno (cfr. relazione dell'Ospedale Villa Sofia Cervello di Palermo, **all. 19 FP1^F**), costringendo il medesimo ad effettuare una radioterapia il 21.03.2019 (cfr. certificazione radioterapia oncologica c/o Casa di Cura Macchiarella di Palermo, **all. 20 FP1^F**).

È, dunque, pacifico e documentato il carattere di irreparabilità del pregiudizio recato alla sfera personale e familiare della reclamante, tale da giustificare l'adozione dei provvedimenti interinali più idonei a tutelare i diritti costituzionalmente garantiti che vengono in rilievo nel caso specifico (ci si riferisce ai diritti della famiglia nonché al diritto alla salute, rispettivamente tutelati dagli artt. 29 e 32 Cost.).

SULLA INTEGRITÀ DEL CONTRADDITTORIO

Come accennato in narrativa, il G.L. all'udienza del 31.10.2019 ha disposto l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri dirigenti scolastici



inseriti nella graduatoria di cui trattasi, ordinando, per ragioni di speditezza, la notificazione per pubblici proclami del ricorso sul sito istituzionale del MIUR.

La notificazione è stata tempestivamente eseguita dalla reclamante.

Senonchè, nell'ordinanza reclamata, il G.L. ha precisato che *"l'applicabilità al caso di specie dell'art. 102 c.p.c., melius re perpensa, andrebbe comunque esclusa"* (pag n. 2 dell'ordinanza reclamata).

In ogni caso, laddove Codesto Tribunale dovesse ritenere necessaria l'integrazione del contraddittorio anche in questa fase di reclamo, la dott.ssa Rocco **formula sin d'ora istanza** affinché il Tribunale **voglia autorizzare la notifica per pubblici proclami ai sensi dell'art. 151 c.p.c.**, del ricorso introduttivo, del decreto di fissazione di udienza che dispone l'integrazione del contraddittorio, mediante **pubblicazione sul sito istituzionale del MIUR**, e ciò sia per esigenze di celerità del processo cautelare, sia per evidenti ragioni di natura quantitativa (il consistente numero dei potenziali destinatari).

Tutto quanto sopra ritenuto e considerato, tanto in fatto quanto in diritto, si conclude perché,

**VOGLIA IL TRIBUNALE DI PARMA
IN COMPOSIZIONE COLLEGIALE**

Reiectis adversis

- previa fissazione di udienza di comparizione delle parti, ritenute sussistenti le condizioni di cui agli artt. 669 ss. c.p.c., oltre che la propria competenza;



- ove occorresse, autorizzare la notifica per pubblici proclami ai sensi dell'art. 151 c.p.c., del ricorso introduttivo e del decreto di fissazione di udienza, mediante pubblicazione sul sito istituzionale del MIUR;
 - in accoglimento del presente reclamo, riformare e/o revocare l'ordinanza cron. n. 3170/19 del 05.12.2019, emessa *inter partes* dal Tribunale di Parma, sezione lavoro, G.L. dott. Roberto Pascarelli, nel procedimento iscritto al n. r.g. 860/2019, non notificata;
 - conseguentemente, disapplicare e/o annullare e/o sospendere o, comunque, con qualunque altra formula che il decidente riterrà, rimuovere gli effetti dell'art. 15 comma 3 del bando di concorso indetto giusta Decreto del Direttore Generale per il personale scolastico n. 1259 del 23 novembre 2017, pubblicato nella G.U.R.I. - serie concorsi n. 90 del 24.11.2017, nonché, ove occorresse, del D.M. n. 138 del 03.08.2017 e, **ordinare l'assegnazione della reclamante alla sede di lavoro "più vicina" al domicilio di Palermo del coniuge disabile ex art. 3 co. 3, legge n. 104/92;**
 - con ogni consequenziale statuizione condannatoria dell'Amministrazione resistente;
 - con vittoria di spese e compensi.
- ❖ Si producono - unitamente al presente reclamo con procura rilasciata su foglio separato ad uso PCT - i seguenti atti e documenti:
- A) Ordinanza reclamata con attestazione di conformità;
- B) Ordinanza reclamata del Tribunale di Parma, sez. lav., dott. R. Pascarelli, cron. n. 3170/2019 del 05.12.2019, con attestazione di conformità;
- C) Elenco posti residui nella provincia di Palermo, all'esito della procedura di assegnazione;



D) Ordinanza del Tribunale di Genova, sez. lav., cron. 48/2019 del 07.12.2019;

E) Ordinanza del Tribunale di Genova, sez. lav. cron. n. 3661/2019 del 23.10.2019;

F) Ordinanza del Tribunale di Napoli, sez. lav. cron. n. 4971/2019 del 25.09.2019;

G) Ordinanza del Tribunale di Palermo, sez. lav. cron. n. 33654/2019 del 17.09.2019;

H) Fascicolo di parte del procedimento ex art. 700 c.p.c. r.g. n. 860/2019, contenente i seguenti documenti:

1) Copia Decreto ministeriale n. 138 del 3 agosto 2017, recante Regolamento per il reclutamento dei Dirigenti scolastici;

2) Copia Decreto del Direttore Generale per il personale scolastico n. 1259 del 23 novembre 2017, recante bando di concorso;

3) Copia domanda di partecipazione al concorso della ricorrente;

4) Stato di famiglia e residenza;

5) Copia verbali di accertamento Commissioni mediche per l'accertamento dell'invalidità (5a) e dell'handicap (5b);

6) Decreto dirigenziale n. 2302 del 07.05.2019;

7) Copia Decreto Dipartimentale prot. n. 1205 dell'1 agosto 2019, di approvazione graduatoria nazionale;

8) Copia Avviso prot. n. 35372/2019;

9) Copia nota prot. n. 581915 dell'01.08.2019, di scelta preferenza sedi regionali della ricorrente;

10) Copia Decreto dipartimentale prot. n. 1229 del 7 agosto 2019, di rettifica della graduatoria finale;

11) Copia tabella recante l'assegnazione dei neo-assunti ai singoli Uffici scolastici regionali, pubblicata in data 8 agosto 2019;

12) Dichiarazione autocertificata del 14.08.2019, inviata via mail all'USR Emilia recante la richiesta di precedenza *ex lege* 104/92;

13) Copia D.D. n. 900 del 23.08.2019 dell'USR Emilia-Romagna, di assegnazione della ricorrente all'Istituto Comprensivo di Sorbolo;



- 14) Copia nota prot. n. 2785 del 02.09.2019, di presa di servizio della ricorrente presso la nuova sede scolastica;
 - 15) Contestazione della procedura di assegnazione protocollata in data 29.08.2019;
 - 16) Copia D.D.G. prot. n. 21994 del 23.08.2019 dell'USR Sicilia, di assegnazione di n. 94 vincitori del concorso;
 - 17) Copia elenco sedi disponibili nella Regione siciliana, pubblicato sul sito istituzionale USR Sicilia in data 02.08.2019;
 - 18) Copia Avviso prot. n. 38777 del 28.08.2019;
 - 19) Relazione dell'Ospedale Villa Sofia Cervello di Palermo;
 - 20) Certificazione radioterapia oncologica c/o Casa di Cura Macchiarella di Palermo.
- all I) Copia contributo unificato;

Ai sensi del D.P.R. n. 115/2002, si dichiara che il presente reclamo in materia di pubblico impiego, ha valore indeterminabile. Il contributo unificato è dovuto nella misura fissa di euro 147,00.

Palermo, 12 dicembre 2019

Avv. Massimo Barrile

