

Avvocato Giancarlo Visciglio

Ordine degli Avvocati di Lecce

TRIBUNALE DI TRAPANI

SEZIONE LAVORO

RICORSO EX ART. 414

CON ISTANZA EX ART. 700 C.P.C.

e con istanza per la determinazione

delle modalità di notificazione ex art. 151 c.p.c.

PER: Formisano Daniela, nata a Palermo il 7.06.1979 ed ivi residente alla via Bernini, 13 (FRMDNL79H47G273P), rappresentata e difesa dall'**Avv. Giancarlo Visciglio** del Foro di Lecce in virtù di procura alle liti apposta su foglio separato ex art. 83 III comma c.p.c., da intendersi in calce al presente atto anche ai sensi dell'art. 18, co. 5, D.M. Giustizia n. 44/2011, come sostituito dal D.M. Giustizia n. 48/2013, fax 0832947570 - P.E.C. visciglio.giancarlo@ordavvle.legalmail.it, domiciliata presso e nello studio dell'avv. Fabio Maggiore (MGGFBA70S27G273N), con studio in Palermo alla P.tta Francesco Bagnasco 31, P.E.C. fabiomaggiore@pecavvpa.it;

RICORRENTE

CONTRO

Ministero dell'Istruzione (di seguito anche M.I.) in persona del Ministro in carica *pro tempore* (c.f.: 80185250588).

RESISTENTE

NONCHE' CONTRO

tutti i docenti, che sono collocati nella medesima graduatoria cui appartiene la ricorrente (graduatoria assegnazioni interprovinciali per la provincia di Palermo, Scuola Secondaria II, c.d.c. A019 - Storia e Filosofia, per l'a.s. 2022/23), tanto in posizione precedente quanto in posizione successiva, ove e per l'ipotesi in cui siano da considerarsi controinteressati/litisconsorti necessari, con contestuale istanza di autorizzazione alla notifica del presente ricorso e pedissequo emanando provvedimento di fissazione dell'udienza e ogni ulteriore atto consequenziale sul sito web del Ministero dell'Istruzione, dell'U.S.R. per la Sicilia e dell'A.T. di Palermo del medesimo Ministero.

* * *

Via T. Colaci n. 124 Copertino (Lecce)

Telefono e Fax 0832.947570

Mobile: 333.6381025

E-Mail: avv.gianc.visciglio@tiscali.it

PEC: visciglio.giancarlo@ordavvle.legalmail.it



FATTO

La Ricorrente è docente nella Scuola Secondaria II grado di Storia e Filosofia (c.d.c. A019), titolare presso l'I.S. "Ramacca" di Palagonia (CT) e in servizio, fino al 31.8.2022, presso l'I.S. "R. Salvo" di Trapani, giusto provvedimento del 31.3.2021 (all. 1.1), adottato dall'A.T. di Trapani del Ministero dell'Istruzione in esecuzione dell'ordinanza, resa dal Tribunale di Caltagirone il 22.03.2022, nel giudizio R.G. n. 1208/2021, che ha riconosciuto in suo favore il diritto di fruire, per tre anni, dell'assegnazione temporanea, ai sensi art. 42-bis, D.lgs. 151/2001, in provincia di Trapani (all. 1.2).

In data 2.7.2022, stante anche la limitazione del provvedimento di assegnazione temporanea al solo a.s. 2021/22 (e non per un intero triennio), la ricorrente ha inoltrato domanda al Ministero convenuto chiedendo *"la conferma dell'assegnazione temporanea ex art. 42 bis cit. su posto di scuola secondaria di II (c.d.c. A019) della provincia di Trapani, come stabilito dall'Autorità Giudiziaria, anche per l'a.s. 2022/2023 e per il periodo residuo del triennio previsto dalla Legge"* (all. 2).

Con la suddetta domanda, inoltrata agli AA.TT. di Catania e Trapani, nonché, si badi sin d'ora, per conoscenza, anche a quello di Palermo, la ricorrente ha precisato che la stessa dovesse **"riguardarsi come subordinata rispetto alla domanda di "assegnazione provvisoria" (se e quando presentata)..."**.

Tale scelta è stata dettata dal fatto che, potendo accedere, previa apposita domanda, anche all'ulteriore e diverso beneficio dell'assegnazione provvisoria, disciplinata dagli artt. 1, 7, 8 e 9 del CCNI 2019-2022, prorogato per l'a.s. 2022/23 (all. 3), avrebbe potuto rientrare nel proprio comune/provincia di Palermo, di residenza del nucleo familiare.

In data 3.7.2022, pertanto, intendendo prioritariamente ricongiungersi a Palermo, dove, per l'appunto, risiede con la famiglia composta dal coniuge, Bosifè Francesco, e dal figlio, Giovanni, nato a Palermo l'1.11.2018 (all. 4), la ricorrente ha presentato domanda di assegnazione provvisoria interprovinciale (all. 5), chiedendo di essere assegnata, per l'a.s. 2022/23, su una delle seguenti sedi di servizio ubicate in provincia di Palermo:

1. Scuola "Finocchiaro Aprile" (PAPM010003) di Palermo;
2. Scuola I.S. "Majorana" (PAIS01600G) di Palermo;
3. Comune Palermo (G273);



4. Scuola "Galilei" (PAPS010002) di Palermo;
5. Scuola Liceo Scientifico Statale "S.Cannizzaro" (PAPS02000L) di Palermo;
6. Scuola "Albert Einstein" (PAPS05000C) di Palermo;
7. Scuola "Benedetto Croce" (PAPS100008) di Palermo;
8. Scuola Lic. Class. Annesso Educandato "M. Adelaide" (PAPC12000A) di Palermo;
9. Scuola I.M. "Regina Margherita" (PAPM04000V) di Palermo;
10. Comune Carini "B780";
11. Comune Monreale "F377";
12. Distretto "045", comprendente il solo comune di Bagheria (v. all. 6 - distretti della provincia di Palermo pubblicati dal Ministero al seguente indirizzo https://www.istruzione.it/mobilita_personale_scuola/elenchi_ufficiali.shtml l, sezione "Bollettini Istituzioni Scolastiche");
13. Scuola "Meli" (PAPC030004) di Palermo;
14. Scuola "De Cosmi" (PAPM02000N) di Palermo;
15. Scuola "Kiyoara - Parlatore" PASD03350E di Palermo.

Nella circostanza, altresì, ha regolarmente spuntato, per il successivo riconoscimento da parte dell'Ufficio, la precedenza n. 9 prevista per i genitori con figli di età inferiore a sei anni ("*9. Il docente usufruisce della precedenza di lavoratore madre/padre avente un figlio di età inferiore ai 6 anni*"), richiesto l'assegnazione su posti comuni/sostegno, anche di durata inferiore all'anno, e autocertificato il possesso delle condizioni soggettive di accesso al beneficio allegando i seguenti documenti:

- 1) Dichiarazione relativa al servizio prestato su posto di sostegno senza titolo ("*Dichiarazione servizio sostegno senza titolo FORMISANO.pdf del 29-06-2022*");
- 2) Dichiarazione relativa alle esigenze di famiglia inerenti alla precedenza per figlio di età inferiore a 6 anni e al ricongiungimento al coniuge in provincia di Palermo ("*Esigenze di famiglia FORMISANO Daniela.docx del 29-06-2022*");
- 3) domanda di conferma dell'assegnazione temporanea ex art. 42 bis cit. (Formisano Daniela_domanda conferma AT ex art. 42 bis.pdf del 02-07-2022)" che, dunque, anche per tal via, è stata messa a disposizione dell'A.T. di Palermo del M.I. convenuto e, dunque, messo direttamente a conoscenza della scelta della ricorrente, secondo cui la domanda di assegnazione



temporanea dovesse “riguardarsi come subordinata rispetto alla domanda di assegnazione provvisoria” (se e quando presentata)”.

La suddetta domanda, acquisita al prot. n. MIUR.AOODGCASIS.REGISTRO_POLIS.8077029.03-07-2022, è stata regolarmente accettata dal sistema Polis Istanze on Line e convalidata dall’A.T. di Palermo del M.I. che, con nota prot. 13744 del 19.07.2022 (all. 7), ha pubblicato la graduatoria definitiva dei docenti richiedenti l’assegnazione provvisoria, da cui la ricorrente ha verificato il suo corretto inserimento in posizione n. 10, il riconoscimento della precedenza prevista dal C.C.N.I. e del punteggio a lei spettante [punti 4 per il figlio (punteggio base) e 6 per ricongiungimento al coniuge (nel comune di Palermo)], concorrendo, quindi, all’assegnazione provvisoria nel comune di Palermo con complessivi punti 10 e 4 negli altri comuni.

Con provvedimento prot. 8858 del 4.8.2022, pubblicato alle ore 15:53 (all. 8), tuttavia, l’A.T. di Trapani del M.I., in esecuzione dell’ordinanza del Tribunale di Caltagirone, ha assegnato la ricorrente a prestare servizio, ex art. 42 bis cit., limitatamente all’a.s. 2022/23, presso l’I.S. “Giovanni XXIII – Cosentino” di Marsala (TP), comune ubicato a due ore e circa 130 km da quello di Palermo (di residenza).

Con provvedimento prot. 15395, pubblicato dall’A.T. di Palermo sempre in data 4.08.2022, alle ore 18:01 (all. 9), nonostante la preferenza espressa (in seno alla domanda di conferma di assegnazione ex art. 42 bis cit.) per la procedura di assegnazione provvisoria, la ricorrente ha verificato il mancato accoglimento della domanda di assegnazione provvisoria in provincia di Palermo, rilevandolo dalla seguente motivazione annotata accanto al proprio nominativo: *“Esecuzione ordinanza altro A.T.”.*

Contestualmente, dal predetto provvedimento ha rilevato la sussistenza di un posto presso l’istituto PAIS03200D Damiani Almeyda Crispi di Palermo, rientrante tra le preferenze espresse con la domanda assegnazione provvisoria, ma assegnato a tal Prof. *“Gambino Vincenzo (16.4.1971)”*, collocato in graduatoria in posizione deteriore (n. 13), con punti 9 totali, di cui 3 per figlio (punteggio base) e 6 per ricongiungimento al coniuge (v. sempre all. 9).

A nulla è valso il reclamo a mezzo PEC del 6.8.2022 (all. 10), con cui lo scrivente procuratore ha rimarcato la preferenza espressa dalla ricorrente per l’assegnazione provvisoria in provincia di Palermo (rispetto all’esecuzione del provvedimento



giurisdizionale del Tribunale di Caltagirone in provincia di Trapani) e l'illegittimità del beneficio riconosciuto al prof. Gambino.

L'A.T. di Palermo del Ministero dell'Istruzione, infatti, con nota prot. 15792 dell'8.8.2022 (all. 11), ha rigettato il predetto reclamo evidenziando che *“con decreto prot. 8857 del 04.08.22, emanato dal Dirigente dell'A.t. di Trapani e pubblicato sul relativo sito web, è stato disposto il movimento annuale per l'a.s. 22/23 della docente Formisano Daniela 7.06.1979 c.d.c. A019, assegnandole la sede C.O.I. - I.S. "G. XXIII - Cosentino" Marsala – in ottemperanza del provvedimento giurisdizionale reso dal Tribunale di Caltagirone in data 22/03/2022 RG n. 1208/2021. Si informa che quest'Ufficio, prioritariamente rispetto alle operazioni, aveva provveduto a richiedere all'A.t. di Trapani con nota prot. n. 13034 del 06.07.22 approfondimenti circa la gestione della pratica, ottenendo conferma della trattazione della stessa sulla provincia predetta, con nota prot. n. 13180 del 08.07.22, essendo il beneficio riconosciuto, dal provvedimento giurisdizionale, in riferimento a Trapani ed essendo l'Amministrazione soggetta al dovere di esecuzione del medesimo in via prioritaria rispetto ad ulteriori richieste di assegnazione temporanea”*.

Con provvedimento prot. n. 16180 dell'11.8.2022 (all. 12), altresì, l'A.T. di Palermo del M.I. ha dato ulteriore scorrimento alla graduatoria dei docenti richiedenti assegnazione provvisoria, riconoscendone un'altra, presso l'Istituto PAIS039008 “D'ALESSANDRO” di Bagheria, in favore di tal prof. *“Volpetto Gabriele (11.6.1981)”*, nonostante costui non fosse in possesso di alcuna precedenza e in graduatoria occupasse, evidentemente, una posizione deteriore rispetto a quella della ricorrente.

Di qui la presente istanza di tutela giudiziale, in via d'urgenza, atteso l'evidente buon diritto dell'istante ed il *periculum* ad essa sotteso.

In mancanza di un provvedimento che solo una procedura d'urgenza è in grado di utilmente assicurare, infatti, il diritto della ricorrente di essere assegnata in provincia di Palermo, limitatamente al solo a.s. 2022/23, stanti le stesse caratteristiche proprie del beneficio (destinato a concludersi in un solo anno solare, dall'1.9.2022 al 31.8.2023), verrebbe totalmente ed irrimediabilmente leso a causa dei tempi tecnici necessari per lo svolgimento di un giudizio ordinario.

Tale diritto, peraltro, verrebbe leso non meno di altri in gioco, ovvero quelli inviolabili legati alla tutela della famiglia, della maternità/paternità e dell'infanzia, costituzionalmente tutelati. La ricorrente, infatti, in mancanza di un provvedimento



dell'A.G., dovrà a prestare servizio a **Marsala**, dove è stata assegnata, ex art. 42 bis, dall'A.T. di Trapani, comune ubicato a circa 130 km da Palermo, con evidente esposizione del minore al rischio di gravi ed irreparabili pregiudizi di carattere psicologico.

Considerando i tempi necessari per raggiungere Marsala da Palermo (circa due ore, all. 13), l'orario di servizio in classe con gli alunni (v. all. 14, relativo all'anno scolastico in corso, non essendo ancora disponibile quello dell'anno scolastico 2022/23), gli impegni scolastici extra-didattici, anche pomeridiani, nonché i tempi necessari per il rientro a casa, infatti, la ricorrente non potrebbe conciliare l'attività lavorativa col ruolo di madre senza pregiudizio per il minore, il cui diritto di ricevere il giusto accudimento di cui ha bisogno, verrebbe inequivocabilmente compresso, privandolo di fatto per l'intera giornata o per grandissima parte di essa, della figura materna!!!

Vi è il rischio concreto di vedere irrimediabilmente pregiudicato il diritto del minore di ricevere il costante accudimento da entrambi i genitori, nell'ambito di un nucleo familiare coeso ed unito, in un momento particolarmente delicato per la sua crescita e per l'armonioso sviluppo della sua personalità.

L'interesse all'assistenza morale e materiale della prole per i primi anni di vita, rischia di risultare definitivamente compromesso nel tempo tecnico necessario per l'esaurimento dell'iter processuale ordinario. Il danno essenzialmente non patrimoniale cui potrebbe andare incontro il minore in assenza dell'accudimento quotidiano da parte di entrambi i genitori nei primi anni di vita, peraltro, sarebbe anche di difficile liquidazione per equivalente.

I tempi del giudizio ordinario che la ricorrente intende avviare per il riconoscimento del proprio diritto di godere dell'assegnazione provvisoria e per il risarcimento del danno dovuto al suo tardivo riconoscimento, in sostanza, inducono a ritenere che verrebbe frustrata l'efficacia pratica della decisione finale, nelle more dell'accertamento definitivo del merito.

*** * ***

Il fumus boni iuris

La motivazione del mancato accoglimento della domanda di assegnazione provvisoria presentata dalla ricorrente è contenuta nell'inciso "*Esecuzione ordinanza altro A.T.*", di cui alla prot. 15395 pubblicata dall'A.T. di Palermo in data



4.08.2022 (all. 9), nonché, maggiormente, nella nota di rigetto del reclamo amministrativo (prot. 15792 dell'8.8.2022, all. 11), con cui, il medesimo Ufficio siciliano, ha giustificato il proprio operato rilevando che *"prioritariamente rispetto alle operazioni, aveva provveduto a richiedere all'A.t. di Trapani con nota prot. n. 13034 del 06.07.22 approfondimenti circa la gestione della pratica, ottenendo conferma della **trattazione** della stessa sulla provincia predetta, con nota prot. n. 13180 del 08.07.22, essendo il beneficio riconosciuto, dal provvedimento giurisdizionale, in riferimento a Trapani ed essendo l'Amministrazione soggetta al dovere di esecuzione del medesimo in via prioritaria **rispetto ad ulteriori richieste di assegnazione temporanea**".*

Orbene, si premette, innanzitutto, che la motivazione addotta dall'A.T. di Palermo esclude che la mancata assegnazione della ricorrente in provincia di Palermo fosse dovuta ad indisponibilità di sedi o al non averne trovate tra le preferenze espresse dalla ricorrente con la relativa domanda. Tanto, anche al di là dal fatto che, in ogni caso, ove mai fosse stata o fosse nel prosieguo opposta in giudizio, la circostanza sarebbe facilmente smentibile dalle risultanze dei movimenti, che attestano due assegnazioni provvisorie, nei comuni di Palermo e Bagheria, richiesti anche dalla ricorrente, accordate ai docenti Gambino e Volpetto, meno graduati di lei e, il secondo, neppure in possesso di alcuna precedenza prevista dalla legge.

Ciò posto, non v'è chi non veda l'illegittimità dell'operato del Ministero convenuto.

La ricorrente, infatti, con la domanda di conferma dell'assegnazione ex art. 42 bis in provincia di Trapani inoltrata in data 2.7.2022 sia all'A.T. di Trapani che a quello di Palermo (domanda, peraltro, resasi necessaria per via della limitazione del primo provvedimento, adottato in esecuzione dell'Ordinanza del Tribunale di Caltagirone, al solo anno scolastico 2021/22, all. 1.1), ha precisato chiaramente che la stessa dovesse "**riguardarsi come subordinata rispetto alla domanda di "assegnazione provvisoria" (se e quando presentata)**".

La mancata assegnazione provvisoria il Comune di Palermo, pertanto, è stata determinata dalla scelta deliberata dell'Amministrazione di dare esecuzione ad un provvedimento giurisdizionale che, per quanto reso in suo favore, la stessa ricorrente aveva chiesto che venisse valutata **in subordine rispetto alla domanda di assegnazione provvisoria in provincia di Palermo.**

Il legittimo dovere dell'Amministrazione di dare esecuzione al provvedimento giurisdizionale, pertanto, incontrava ed incontra un limite dato dalla scelta effettuata dalla ricorrente che, pur essendo stata ammessa con provvedimento giurisdizionale a fruire per un triennio del beneficio dell'assegnazione temporanea



ex art. 42 bis D.lgs. 151/2001 in provincia di Trapani, non intendeva, come non intende, rinunciare alla possibilità di ricongiungersi alla propria famiglia nella provincia di residenza – Palermo – attraverso l’istituto dell’assegnazione provvisoria, disciplinata dagli artt. 1, 7, 8 e 9 del CCNI 2019-2022, prorogato per l’a.s. 2022/23.

Del resto, il C.C.N.I. non esclude (né potrebbe) la possibilità di accedere all’assegnazione provvisoria per i docenti ammessi a godere di altri benefici.

L’essere stati ammessi a fruire di un beneficio (l’assegnazione ex art. 42 bis cit.), non esclude la possibilità di accedere all’altro (l’assegnazione provvisoria *ex contractu*), trattandosi, peraltro, anche di benefici radicalmente diversi.

Ed infatti:

1. il C.C.N.I. per le assegnazioni provvisorie del personale docente, è *“prioritariamente diretto a realizzare il reimpiego o qualificato di tutto il personale in soprannumero o in esubero, e la piena realizzazione degli obiettivi formativi e curriculari previsti per ciascun ordine di scuola, assicurando la continuità didattica e la valorizzazione delle competenze professionali, tenuto conto delle esigenze e disponibilità dei docenti interessati”* (v. art. 1, co. 2, CCNI), ed ha, dunque, una *ratio* ben diversa rispetto a quella sottesa all’art. 42-bis cit., che è quella di tutelare i valori inerenti alla famiglia, al fine di assicurare la cura dei figli minori in tenerissima età con entrambi i genitori impegnati in attività lavorativa, garantiti dagli artt. 29, 30 e 31 Cost., i quali, nel postulare i diritti-doveri dei genitori di assolvere gli obblighi loro assegnati nei confronti della prole, promuovono e valorizzano gli interventi legislativi volti a rendere effettivo l’esercizio di tale attività. L’art. 42 bis D.lgs. n. 151/2001, nell’interesse esclusivo del minore, ha la finalità precipua di favorire il ricongiungimento di entrambi i genitori ai figli ancora in tenera età e la loro contemporanea presenza accanto ad essi nei primi anni di vita, garantendo la massima unità familiare e salvaguardando esclusivamente le esigenze organizzative e funzionali della P.A. allorché pone quale condizione di applicabilità del beneficio la *“sussistenza di un posto vacante e disponibile di corrispondente posizione retributiva”*.
2. Le operazioni di assegnazione provvisoria *“... possono essere effettuate sui posti dell’organico dell’autonomia e sui posti istituiti ai sensi dell’art. 1 comma 69 della legge 107/15, anche sommando, a richiesta degli interessati, spezzoni diversi compatibili...”* (art. 7, co. 12, C.C.N.I.), e sono dunque subordinate alla



sussistenza solo di posti a cattedra¹, presupposto oggettivo ben diverso da quello previsto dall'art. 42-bis che richiede solo un posto vacante e disponibile "di corrispondente posizione retributiva"².

3. L'art. 7 co. 5 del CCNI prevede che l'assegnazione provvisoria "può essere richiesta per una sola provincia", laddove, invece, quella temporanea ex art 42-bis, può essere richiesta nella "... stessa provincia o regione nella quale l'altro genitore esercita la propria attività lavorativa". La norma contrattuale, inoltre, consente di richiedere l'assegnazione per ricongiungimento **ai figli o al coniuge** nella sola provincia **di residenza** del coniuge/parte dell'unione civile [art. 1, co. 7, del CCNI, che, ai fini dell'assegnazione del punteggio aggiuntivo, richiede la residenza "da almeno tre mesi" nel comune di ricongiungimento (v. nota 6 alla tabella II "Esigenze di famiglia", pag. 47 del CCNI)] e non nella provincia/regione in cui "l'altro genitore esercita la propria attività lavorativa" prevista dall'art. 42bis.
4. Il CCNI prevede l'assegnazione provvisoria per la **durata di un solo anno scolastico**, laddove, l'art. 42-bis cit. offre un beneficio dalla durata triennale.

Sul punto, lo stesso **Tribunale di Caltagirone, con l'Ordinanza collegiale resa il 22.03.2022** in favore della deducente nel giudizio R.G. n. 1208/2021, ha rilevato che "La disposizione sopra riportata (art. 42 bis cit., n.d.r.) in qualche modo si sovrappone e si aggiunge alla disciplina sui trasferimenti e sulle assegnazioni provvisorie del personale docente ed educativo, contenuta nel D.Lgs. n. 297/1994, e poiché si è in presenza di una disposizione normativa sopravvenuta, l'art. 42- bis citato è da ritenersi applicabile, in assenza di una disposizione escludente dalla sua portata applicativa, anche all'ambito scolastico. La prevalente giurisprudenza cautelare, infatti, ha affermato che l'assegnazione temporanea di cui all'art. 42 bis cit. costituisce istituto diverso dall'assegnazione provvisoria di fonte contrattuale - la quale, invece, è

¹ In tal senso: Tribunale di Bari, ord. coll. 20.03.2012; Tribunale di Brindisi, ord. coll. 19.12.2012, Tribunale di Monza, ord. 22.9.2015, Tribunale di Verona, ordd. 14.4.2015 e 18.5.2015.

² Vd. **T. Catania, decr. coll 14.3.2018** in atti, che nel censurare il gemello CCNI 2017/18, ha rilevato: "L'esame delle due disposizioni evidenzia, come rilevato, la palese diversità del requisito oggettivo, presupposto nei due istituti: "posto vacante e disponibile di corrispondente posizione retributiva" per l'assegnazione temporanea ex art.42 bis D.L.vo 151/01 e "posti e cattedre la cui vacanza sia accertata per l'intero anno scolastico e per l'intero orario di cattedra" per l'assegnazione provvisoria disciplinata dalla norma collettiva, sicché appare inequivocabilmente che l'espressione letterale utilizzata dal citato art.42 bis sia un concetto diverso, più ampio e generico, di quella utilizzata dal CCNI per l'assegnazione provvisoria, nel quale quindi non può essere sussunto, e ciò in aderenza con il preminente principio, tutelato costituzionalmente, della salvaguardia dell'integrità fisica del minore in tenera età che la disposizione tutela, in applicazione dei principi sovranazionali sanciti nella Convenzione dei diritti del fanciullo, ratificata e resa esecutiva in Italia proprio con il d.lgs. 151/2002" (v. anche **T. Ragusa, ord. 20.8.2018 in atti**); in senso conforme: **Tribunale di Verona, ordd. 14.4.2015 e 18.5.2015**; **Trib. di Bari, Ord. Coll. del 20/03/2012**; **Tribunale di Brindisi, ord. coll. 19.12.2012**; **Trib. di Monza, Ord. del 20.12.2010**, confermata da **Trib. di Monza, Ord. Coll. del 15.02.2011**.



diretta a favorire la mobilità territoriale dei dipendenti in funzione delle singole e soggettive condizioni del richiedente - e che è applicabile anche ai casi di mobilità interna alla medesima amministrazione, ivi compresi i docenti dipendenti del MIUR (cfr. Tribunale di Milano, ordinanza n. 32285/2016). Come ritenuto dal Tribunale di Forlì, nella ordinanza resa in sede di reclamo nel procedimento iscritto al n. 290/2017 R.G., “Il beneficio di cui all’art. 42 bis è diverso da quelli previsti dalla contrattazione collettiva, come ripetutamente rilevato dalla giurisprudenza di merito. L’assegnazione provvisoria (istituto disciplinato dal contratto collettivo nazionale del comparto scuola) è diretta al reimpiego del personale in soprannumero e in esubero e concerne cattedre la cui vacanza sia accertata per l’intero anno scolastico e per l’intero orario di cattedra. L’istituto di cui all’art. 42 bis è, invece, diverso, più ampio e generico di quello utilizzato dal contratto collettivo nazionale per l’assegnazione provvisoria. L’art. 42 bis D.Lgs 151/01 non consente di subordinare l’assegnazione temporanea del pubblico dipendente ad una analisi comparativa tra aspiranti, né, tantomeno ad una diversa individuazione delle esigenze meritevoli di tutela, operata dalla contrattazione collettiva. L’imposizione di un ambito concorsuale, con la collocazione della domanda della ricorrente in una ipotetica graduatoria, non è supportata dalla norma primaria che non consente di negoziare sul riconoscimento del beneficio (come sul riconoscimento dell’analogo beneficio previsto dalla legge 104/91) poiché volta ad attuare il principio costituzionale di salvaguardia dell’unità familiare”. L’ambito concorsuale è previsto esclusivamente per il riconoscimento dei diversi benefici dell’assegnazione provvisoria, fissati contrattualmente dai contratti collettivi, della durata di un anno”.

Tanto, senza omettere di considerare che, il provvedimento di rigetto del reclamo amministrativo adottato dall’A.T. di Palermo (all. 11), permette di rilevare l’illegittimità dell’operato della P.A. anche sotto ulteriore profilo.

Il provvedimento, infatti, reca che, a seguito dei contatti intrapresi dall’A.T. di Palermo con quello di Trapani, prima di dar luogo alle operazioni di assegnazione provvisoria, quest’ultimo, con nota prot. n. 13180 del 08.07.22, avesse confermato la “trattazione” della domanda di conferma di assegnazione temporanea da parte dell’Ufficio, “*essendo il beneficio riconosciuto, dal provvedimento giurisdizionale, in riferimento a Trapani ed essendo l’Amministrazione soggetta al dovere di esecuzione del medesimo in via prioritaria **rispetto ad ulteriori richieste di assegnazione temporanea***”.

È evidente, allora, che con il suddetto inciso l’Ufficio di Trapani intendesse comunicare a quello di Palermo **solo ed esclusivamente** che il primo fosse tenuto a trattare con priorità le **domande di assegnazione temporanea** ex art. 42 bis che avessero alla base un provvedimento giurisdizionale (quale, appunto, quella della



ricorrente), “rispetto ad ulteriori richieste di assegnazione **temporanea**” e, non provvisoria.

Da nessuna parte, quindi, risulta che l'A.T. di Trapani avesse fornito indicazioni a quello di Palermo di astenersi dal valutare la domanda di assegnazione provvisoria presentata dalla ricorrente, tanto più che, per via della preferenza espressa con la domanda di conferma dell'assegnazione temporanea (ricevuta anche dall'A.T. di Palermo sia per conoscenza il 2.7.2022, che in allegato alla domanda di assegnazione provvisoria del 3.7.2022), quest'ultima doveva esaminarsi in subordine rispetto alla prima.

Non v'è dubbio, allora, che la ricorrente, nonostante il riconoscimento in suo favore del diritto di fruire dell'assegnazione temporanea, ex art. 42 bis del D.Lgs. 151/2001, fosse pienamente legittimata a partecipare, per l'a.s. 2022/23, anche alle operazioni di assegnazione provvisoria.

Data la disponibilità di sedi presso l'istituto PAIS03200D Damiani Almeyda Crispi di Palermo e presso l'Istituto PAIS039008 “D’ALESSANDRO” di Bagheria, assegnate ai docenti *“Gambino Vincenzo (16.4.1971)”* e *“Volpetto Gabriele (11.6.1981)”*, altresì, non v'è dubbio che avesse anche il diritto ad essere soddisfatta.

La ricorrente, infatti, essendo madre di una minore di anni 6 e avendo chiesto il ricongiungimento al coniuge nel comune di Palermo, ha concorso all'assegnazione provvisoria con precedenza prevista dall'art. 8, pt. IV, lett. l) del CCNI (quella di cui al punto 9 della domanda di assegnazione in atti: *“9. Il docente usufruisce della precedenza di lavoratore madre/padre avente un figlio di età inferiore ai 6 anni”*, vd. all. 5), nonché con punti 4 per il figlio di età inferiore a sei anni (punteggio riconosciuto dal CCNI 2019-2022, vd. pag. 41-42: *“ALLEGATO 2 - Tabella di valutazione dei titoli e dei servizi ai fini delle utilizzazioni del personale docente ed educativo. II - ESIGENZE DI FAMIGLIA”*), e punti 6 per punteggio nel comune di ricongiungimento (riconosciuto dalla medesima tabella di cui sopra).

Ella ha quindi concorso nella procedura con punti 10 per il comune di Palermo e 4 per gli altri comuni della provincia.

Al contrario, come rilevabile dalla stessa graduatoria, *“Gambino Vincenzo (16.4.1971)”* ha concorso all'assegnazione provvisoria con complessivi punti 9 (validi solo nel comune di Palermo), di cui 3 per figlio (punteggio base) e 6 per ricongiungimento (v. sempre all. 9)]. Ciò sta a significare che egli è genitore di un figlio di età superiore a 6 anni e inferiore a 12 (3 punti, infatti, in tale ipotesi, vengono



riconosciuti dal CCNI 2019-2022, vd. pag. 41-42: *“ALLEGATO 2 - Tabella di valutazione dei titoli e dei servizi ai fini delle utilizzazioni del personale docente ed educativo. II - ESIGENZE DI FAMIGLIA”*), e, soprattutto, che fruisce di una precedenza deteriore rispetto a quella della ricorrente, ovverosia quella prevista dall’art. 8, pt. IV, lett. m) del CCNI, corrispondente al n. 10 nella domanda di assegnazione (*“Il docente usufruisce della precedenza di lavoratore madre/padre avente un figlio di età inferiore ai 12 anni”*).

Il docente *“Volpetto Gabriele (11.6.1981)”*, per giunta, vi ha partecipato senza alcuna precedenza (vd. graduatoria) e con soli punti 6 per ricongiungimento (e, ciononostante, la sua domanda ha trovato accoglimento, sic!).

Il diritto della ricorrente di essere assegnata a prestare servizio per l’a.s. 2022/2023, in una scuola ubicata nel comune di Palermo o, in subordine, di Bagheria ovvero, in estremo subordine, in una delle sedi indicate in domanda, secondo l’ordine di preferenze espresso, dunque, è provato sotto ogni punto di vista.

*** * ***

Il “*periculum in mora*”

Il pericolo che dalla presente vicenda possa derivare alla prole della ricorrente un pregiudizio grave e irreparabile, vertendo su posizioni soggettive dotate di rilievo e protezione costituzionale, è imminente.

L’oggetto della presente domanda, anche cautelare, attiene al diritto della ricorrente ad essere assegnata provvisoriamente, per l’anno scolastico 2022/23, ad una scuola secondaria di II grado, per la classe di concorso A019 (Storia e Filosofia) ricompresa nel comune di ricongiungimento al coniuge e al figlio minore, espressamente individuato in domanda nel Comune di Palermo, o in altro Comune nell’ambito territoriale della provincia di Palermo, come da ordine di preferenze espresso nella relativa domanda.

Il ricorso al procedimento cautelare, dunque, è legittimato dalla natura stessa del diritto per il quale è causa, posto che dal preteso diritto all’assegnazione provvisoria discende l’altrettanto inviolabile diritto della ricorrente a lavorare nella medesima sede o in sede viciniora a quella di residenza della propria famiglia, composta dal coniuge e da un figlio che necessita, anche per l’età (appena tre anni) della presenza



costante della madre al fine di poter perseguire un percorso di sana crescita psicofisica.

All'uopo, non v'è chi non veda come l'immotivato diniego sia idoneo a comprimere il diritto all'unità familiare e ad impedire obiettivamente alla Ricorrente di prestare il dovuto accudimento al figlio minore.

Considerata infatti la distanza di 128 km tra il comune di residenza (Palermo) e quello dove è stata assegnata in provincia di Trapani (Marsala), i tempi di percorrenza in auto di circa 2 h. (all. 13) e l'orario di servizio con gli alunni dal lunedì al venerdì (all. 14), non v'è chi non veda come la ricorrente sia costretta a ritmi inconciliabili con la necessità di assicurare al proprio figliolo l'accudimento di cui questi ha bisogno, dovendo mettersi in viaggio per Marsala ogni giorno sin dalle h. 5:30 del mattino per rientrare Palermo non prima delle ore 16:30 (all. 13).

Questo, però, solo qualora l'attività lavorativa si esaurisca con il servizio in classe con gli alunni. Ma l'orario dell'insegnamento è altra cosa rispetto all'orario di lavoro (la durata della prestazione lavorativa), che comprende tutta una serie di attività relative al profilo professionale e alla specifica mansione. Ed infatti, oltre alle ore di lezione, la deducente è tenuta a svolgere tutte quelle attività richiamate dall'art. 29 CCNL, per un totale complessivo fino a 40 ore settimanali, partecipando a riunioni del collegio, di programmazione (coordinamento per materia, dipartimento, ecc.), di informazione alle famiglie dei risultati degli scrutini, e fino a 40 ore ulteriori per la partecipazione ai Consigli di classe, ecc..

Gli impegni didattici ed extra-didattici, in buona sostanza, sono tali da non consentire alla ricorrente, se non per uno/due giorni a settimana, il rientro in famiglia prima delle 21:00 circa, dovendo trattenersi a scuola anche fino alle ore 18:00/18:30 per le anzidette attività.

Quanto innanzi, senza dimenticare che la deducente dovrà anche trovare il tempo per preparare la lezione per il giorno successivo.

Questo è il rapporto con la famiglia cui è destinato il minore in caso di diniego della cautela, salvo il ricorso all'aspettativa non retribuita, con conseguente ingente danno patrimoniale determinato dalla rinuncia al proprio stipendio.

Come di evidenza, allora, tale stato di cose comporta la palese compromissione del rapporto genitore/figlio.



V'è dunque il concreto pericolo, che può essere scongiurato solo dalla presente azione, che “... i tempi di un giudizio di merito possano significativamente incidere sulla fruizione del beneficio, almeno riducendone considerevolmente la durata, ed in ogni caso differendone la fruizione oltre la delicata fase dei primi anni di vita del bambino, nei quali è notoriamente più forte il bisogno delle cure e della presenza della madre in ogni momento della vita quotidiana e corrispondentemente maggiore l'impegno materno – specie se vi è necessità di conciliare i tempi e le esigenze proprie della maternità con quelli di un'attività lavorativa svolta fuori sede – sì da far apparire non suscettibile di riparazione economica il connesso pregiudizio”.³

Il solo differimento della fruizione del beneficio all'esito del giudizio di merito, vanificherebbe del tutto l'utilità di godere del beneficio, per come è stato concepito.

L'unico strumento idoneo a tutelare la situazione dedotta in giudizio, dunque, è la tutela cautelare atipica del ricorso ex art. 700 c.p.c., essendo evidente che il diritto azionato non è suscettibile di essere differito all'esito di un giudizio di merito e che, nel tempo necessario a farlo valere in via ordinaria, esso è minacciato da un pregiudizio imminente ed irreparabile, non risarcibile per equivalente monetario.

Non v'è dubbio, allora, sulla necessità dell'intervento urgente di Codesto Ecc.mo Giudicante posto che l'iter che conduce all'evento dannoso è già direttamente ed univocamente preparato dal rigetto della domanda.

*** * ***

Per tutto l'ordine di ragioni sopra esposto la Ricorrente, ut *supra* rappresentata, domiciliata e difesa, rassegna le seguenti

CONCLUSIONI

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito in funzione di Giudice del Lavoro, ai sensi degli artt. 409 e ss. c.p.c., 669 bis e 700 c.p.c., previ accertamenti e dichiarazioni occorrenti e, ove occorra, previa disapplicazione, in tutto o in parte, di tutti gli atti, anche di

³ **Tribunale di Siracusa, Ordinanza collegiale 29.10.2012.** Nello stesso senso **Tribunale Vibo Valentia, Ord. 22 aprile 2010**: “... l'interesse all'assistenza morale e materiale della prole per i primi tre anni di vita, risulterebbe definitivamente compromesso dai tempi tecnici afferenti l'iter processuale dell'eventuale processo ordinario”; **Trib. Lecco, ordinanza del 27 luglio 2004**: “Il carattere essenzialmente non patrimoniale del danno cui potrebbe andare incontro il minore (biologico, ed esistenziale, come tipico della fattispecie), sarebbe di difficile liquidazione nell'ambito di un giudizio ordinario, giustificando ciò un intervento cautelare”, nonché Tribunale di Bari, ord. 29.11.2010 e Tribunale di Bari, ord. 01.12.2010.



contenuto sin qui ignoto, *infra* menzionati e non, in contrasto con la normativa primaria del Decreto Legislativo n. 151/2001, *contrariis reiectis*,

In via cautelare e nel merito:

- **accertare e dichiarare** che la ricorrente ha diritto all'assegnazione provvisoria interprovinciale, per l'a.s. 2022/2023, in uno degli Istituti Scolastici ubicati nel Comune di residenza della stessa (Palermo) o, in subordine, in altro Comune della provincia di Palermo, secondo l'ordine di preferenza espresso nella domanda di assegnazione formulata, su classe di concorso A019 (Storia e Filosofia – Scuola Secondaria II grado), posto comune, ove occorra previo annullamento e/o rettifica del provvedimento prot. 15395, pubblicato dall'A.T. di Palermo del M.I. il 4.08.2022, di assegnazione delle sedi disponibili in provincia di Palermo; del provvedimento prot. 8858 del 4.8.2022, pubblicato dall'A.T. di Trapani del M.I., di esecuzione dell'ordinanza del Tribunale di Caltagirone ed assegnazione della stessa a prestare servizio, ex art. 42 bis cit., presso l'I.S. "Giovanni XXIII – Cosentino" di Marsala; e di ogni altro provvedimento, anche di contenuto ignoto, menzionato e non, antecedente e/o successivo, connesso e/o collegato, ivi inclusi quelli con cui sono state disposte rettifiche alle assegnazioni già attribuite e/o nuove assegnazioni;
- per l'effetto, **ordinare** al Ministero dell'Istruzione, in persona del Ministro in carica *pro tempore*, di provvedere all'immediata assegnazione in favore della ricorrente, per l'a.s. 2022/23, di una sede di servizio ubicata nel Comune di residenza della stessa (Palermo), o in subordine in altro Comune della provincia di Palermo secondo le preferenze indicate in domanda, su classe di concorso A019 posto comune (Storia e Filosofia – Scuola Secondaria II grado);
- in ogni caso, con vittoria di spese e competenze di lite, con distrazione.

Si riserva ogni istanza istruttoria in ragione delle difese del convenuto Ministero e, all'esito, ogni ulteriore azione, anche di risarcimento del danno.

Ai fini della determinazione del C.U. si dichiara che la presente controversia ha valore indeterminabile ed è soggetta al pagamento del C.U. in misura pari ad € 259,00.

In via istruttoria si producono i seguenti documenti:

1. 1.1: Nota A.T. di Trapani del 31.03.2022;
1.2: Ordinanza Collegiale del Tribunale di Caltagirone del 22.03.2022, RG. n. 1208/2021;



2. Domanda di conferma dell'assegnazione temporanea ex art. 42 bis del D.lgs. 151/2001 del 2.07.2022;
3. C.C.N.I. utilizzazioni e assegnazioni provvisorie a.s. 2019-2022, con decreto di proroga per l'a.s. 2022/2023;
4. Certificato di Residenza e Certificato di stato di Famiglia e di Stato Civile della ricorrente;
5. Domanda di assegnazione provvisoria in provincia di Palermo del 3.07.2022;
6. Distretti della provincia di Palermo, scuola secondaria di II grado;
7. Nota n. 13744 del 19.07.2022 dell'A.T. di Palermo avente ad oggetto la Graduatoria definitiva dei docenti richiedenti Assegnazione provvisoria, c.d.c. A019;
8. Nota 8858 del 4.08.2022 dell'A.T. di Trapani di assegnazione temporanea a Marsala;
9. Nota 15395 del 4.08.2022 dell'A.T. di Palermo di assegnazione provvisoria e graduatoria sec. II, c.d.c. A019, della provincia di Palermo;
10. Reclamo del 6.08.2022 avverso la mancata assegnazione provvisoria in provincia di Palermo;
11. Nota 15782 dell'8.08.2022 dell'A.T. di Palermo di rigetto del reclamo;
12. Nota 16180 dell'11.08.2022 dell'A.T. di Palermo di Integrazione assegnazioni provvisorie;
13. Estratto dal sito www.viamichelin.it attestante la distanza tra i comuni di Marsala (TP) e Palermo e i tempi di percorrenza;
14. Orario di classe "I.S. G.XXIII – Cosentino" di Marsala

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

Il sottoscritto procuratore, formula istanza affinché 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 / litisconsorti necessari, mediante la pubblicazione sul sito web del Ministero dell'Istruzione e/o dell'U.S.R. per la Sicilia e/o dell'A.T. di Palermo del M.I., dei seguenti dati: autorità giudiziaria innanzi alla quale si procede, numero di ruolo del ricorso, estremi del provvedimento eventualmente reso inaudita altera parte, data dell'udienza, nome della ricorrente e indicazione dell'amministrazione intimata, sunto dei motivi del ricorso, indicazione dei controinteressati, testo integrale del ricorso, dell'eventuale decreto inaudita altera parte e/o del decreto di fissazione dell'udienza.

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



Chiede, in subordine, indicarsi le modalità ritenute più idonee per la corretta instaurazione del contraddittorio.

Salvezze illimitate.

Copertino (LE), lì 25.8.2022

Avv. Giancarlo Visciglio

