

TRIBUNALE DI REGGIO EMILIA - SEZIONE LAVORO

RICORSO EX ART. 700 C.P.C.

IN RIASSUNZIONE DEL PROCEDIMENTO ISCRITTO

AL R.G. 2737/2016 DEL TRIBUNALE DI CROTONE

DEFINITO CON ORDINANZA DI INCOMPETENZA TERRITORIALE

Nell'interesse della Sig.ra Antonella Tambaro, nata a Crotone il 01/08/1979 e residente a Cutro (KR) alla Via Matteucci n. 2 (cod. fisc. TMBNNL79M41D122Y), rappresentata e difesa dall'Avv. Gaetano Liperoti (cod. fisc. LPRGTN87P10C352G) come da procura in calce al presente atto ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Catanzaro alla Via Francesco Acri n. 88, che dichiara di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria all'indirizzo PEC *gaetanoliperoti@legalmail.it* nonché al numero di fax 0961/701200

AVVERSO

il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bologna.

Col seguente ricorso *ex art. 700 c.p.c.*, depositato in data 03/10/2016, la ricorrente adiva il Tribunale di Crotone, in funzione di giudice del lavoro:

TRIBUNALE DI CROTONE - SEZIONE LAVORO

RICORSO EX ART. 700 C.P.C.

Nell'interesse della Sig.ra Antonella Tambaro, nata a Crotone il 01/08/1979 e residente a Cutro (KR) alla Via Matteucci n. 2 (cod. fisc. TMBNNL79M41D122Y), rappresentata e difesa dall'Avv. Gaetano Liperoti (cod. fisc. LPRGTN87P10C352G) come da procura in calce al presente atto ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Catanzaro alla Via Francesco Acri n. 88, che dichiara di voler ricevere le comunicazioni di cancelleria all'indirizzo PEC *gaetanoliperoti@legalmail.it* nonché al numero di fax 0961/701200

AVVERSO

il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro *pro tempore*, l'Ufficio scolastico regionale per la Calabria e l'Ufficio III Ambito Territoriale di Crotone, rappresentati e difesi *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catanzaro.

PREMESSO IN FATTO

La ricorrente è docente di ruolo assunta con contratto a tempo indeterminato a partire dallo scorso anno scolastico, 2015/2016, a seguito delle immissioni in ruolo previste dalla Legge n. 107/2015 (c.d. "La buona scuola"), con abilitazione all'insegnamento presso la scuola dell'infanzia e la scuola primaria.

Ella vive e risiede a Cutro (KR), coniugata, con due bambini in età scolare, rispettivamente di 6 e 10 anni.

Essendo stata disposta la sua immissione in ruolo presso la provincia di Reggio Emilia, al fine di operare il ricongiungimento familiare previsto dal vigente C.C.N.I. per la mobilità dell'anno scolastico 2016/2017 (art. 7 comma 1), formulava domanda di assegnazione provvisoria per le scuole della provincia di Crotone (c.d. *assegnazione provvisoria interprovinciale*), dichiarando peraltro il possesso del requisito di precedenza previsto dall'art. 8 comma 1 punto IV lettera l) del medesimo C.C.N.I., in quanto lavoratrice madre avente un figlio di età inferiore a 6 anni.

La ricorrente veniva regolarmente inserita nella graduatoria pubblicata dall'Ufficio scolastico regionale della Calabria, nella sua articolazione periferica dell'Ambito territoriale provinciale di Crotone, con provvedimento di registro ufficiale n. 3706 del 23/09/2016, ove risulta collocata:

- al 12° posto della graduatoria dei docenti provenienti dal ruolo della scuola primaria aspiranti all'assegnazione provvisoria nella scuola dell'infanzia;
- al 39° posto della graduatoria dei docenti provenienti dal ruolo della scuola primaria aspiranti all'assegnazione provvisoria nella scuola primaria.

Dall'analisi delle graduatorie, emergeva ed emerge che nessun docente aspirante all'assegnazione nella scuola dell'infanzia aveva ed ha richiesto l'assegnazione per posti di sostegno, avendo – tutti i richiedenti – formulato richiesta di assegnazioni per posti di scuola comune, in quanto non in possesso della specializzazione per l'insegnamento ai bambini disabili.

E dunque accadeva che, esaurite le assegnazioni provvisorie per i posti di scuola comune disponibili nella scuola dell'infanzia, l'Amministrazione scolastica si trovava a dover decidere in ordine alle modalità di copertura **dei posti vacanti di sostegno disponibili nella scuola dell'infanzia**, tra docenti non in possesso di specializzazione.

La ricorrente apprendeva, con somma preoccupazione, che l'Ufficio scolastico, per coprire tali posti, stesse per procedere non allo scorrimento della graduatoria dei docenti di ruolo richiedenti assegnazione provvisoria, in cui ella è inserita in posizione utile per aspirare all'effettiva assegnazione, bensì allo scorrimento delle graduatorie dei docenti precari, le c.d. "graduatorie ad esaurimento" (G.A.E.), ledendo così gravemente il suo diritto al ricongiungimento familiare richiesto, che la

porterebbe ad essere dislocata ad oltre 1.000 km di distanza dalla sua famiglia e, in specie, dai suoi figli minori, per l'irragionevole criterio di preferenza dell'Amministrazione scolastica di stipulare nuovi contratti a tempo determinato piuttosto che utilizzare chi è già assunto nell'organico della scuola a tempo indeterminato.

In tale situazione, come graniticamente affermato dalla giurisprudenza di merito, sussiste un pregiudizio imminente, grave ed irreparabile, che giustifica la richiesta giudiziale di un provvedimento cautelare e d'urgenza affinché venga affermato il diritto della ricorrente allo scorrimento della graduatoria dei docenti di ruolo in luogo dello scorrimento delle G.A.E. per la copertura dei posti vacanti nell'ambito territoriale di Crotone. In virtù di tale diritto – vista l'esistenza di circa 20 posti vacanti nel sostegno dell'infanzia – la ricorrente verrebbe certamente assegnata ad un istituto della provincia di Crotone, così potendo scongiurare il dislocamento ad una sede di lavoro distante oltre 1.000 km dalla sua famiglia e dai suoi figli in età scolare.

CONSIDERATO IN DIRITTO

• Il vigente quadro normativo: Contratto Collettivo Nazionale Integrativo concernente le utilizzazioni e le assegnazioni provvisorie del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'anno scolastico 2016/17.

La materia della "mobilità" all'interno del personale afferente al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca risulta attualmente disciplinata dal contratto collettivo nazionale integrativo, stipulato il 15/06/2016, in Roma, tra la delegazione di parte pubblica e i rappresentanti delle organizzazioni sindacali firmatarie dei contratti collettivi nazionali di lavoro del comparto scuola.

In particolare, la materia delle assegnazioni provvisorie è regolamentata dal predetto C.C.N.I. all'art. 7 (requisiti e modalità), all'art. 8 (regime delle precedenza) e all'art. 9 (sequenza operativa), il quale ultimo rimanda ad un'apposita tabella approvata in Allegato 3 al medesimo contratto.

Tutto l'impianto del contratto collettivo, e della sequenza operativa di cui sopra, è fondato sulla fissazione di criteri di precedenza **tra i docenti di ruolo**, dando per assodato che la possibilità di stipulare contratti a tempo determinato esista soltanto laddove siano esauriti i docenti di ruolo disponibili. Giammai, nella contrattazione collettiva, si fa riferimento alla facoltà che, esistendo ancora docenti di ruolo disponibili, si proceda alla stipula di nuovi contratti con i precari delle graduatorie ad esaurimento.

Del resto, non si comprende quale possa essere la ragione per cui, a parità di titoli, nell'assegnazione di un posto vacante si debba preferire un docente supplente rispetto a un docente di ruolo.

A conferma della sussistenza di un criterio preferenziale per i docenti di ruolo vi è che tutti gli ambiti regionali che hanno avvertito l'esigenza di "normare" in maniera esplicita tale evenienza, l'hanno fatto, in sede di contrattazione collettiva decentrata, prevedendo – appunto – la priorità dei docenti di ruolo.

Tale criterio preferenziale può esplicitamente rinvenirsi:

- nel C.C.R.I. del Veneto del 22/07/2016 (art. 6 comma 5);
- nel C.C.R.I. del Piemonte del 24/07/2016 (art. 4 lett. b);
- nel C.C.R.I. dell'Emilia Romagna del 22/08/2016 (art. 8 comma 6);
- nel C.C.R.I. della Sicilia del 24/08/2016 (lettera C);
- nel C.C.R.I. della Sardegna del 24/08/2016 (art. 2-bis);
- nel C.C.R.I. dell'Abruzzo del 09/09/2016 (art. 9-bis).

Il C.C.R.I. della Calabria (che riguarda la controversia di specie), stipulato il 02/08/2016, al pari di altri contratti regionali diversi da quelli pocanzi indicati, non ha "esplicitato" alcun criterio preferenziale, pur essendo il criterio di preferenza dei docenti di ruolo rinvenibile direttamente nei principi generali del contratto collettivo **nazionale** che, all'art. 1 comma 6, sancisce che i posti utili alle assegnazioni provvisorie sono quelli risultanti dal «quadro complessivo delle disponibilità».

E dunque, gli uffici scolastici periferici devono disporre le assegnazioni provvisorie su tutti i posti così come rivenienti dal quadro complessivo di quelli disponibili. Solo **dopo** aver esaurito i docenti di ruolo richiedenti l'assegnazione, potranno dunque accedere alle graduatorie ad esaurimento.

Il principio è stato, peraltro, affermato, in un'ordinanza su ricorso *ex art. 700 c.p.c.* del Tribunale di Brindisi (n. 6744 del 21/12/2015), che ha ritenuto: *«Alla luce del quadro normativo e regolamentare disciplinante la materia, deve concludersi ritenendo che i posti disponibili entro il 31 dicembre **debbono essere assegnati prioritariamente al personale di ruolo** e solo all'esito, al personale supplente, essendo coerente con tale impostazione anche il CCNI laddove stabilisce che i posti utili alle assegnazioni provvisorie sono quelli risultanti dal quadro complessivo delle disponibilità, ed eventuali successive modificazioni ed integrazioni da predisporre per ogni provincia (v. art. 1 comma 5 CCNI concernente le utilizzazioni e le assegnazioni provvisorie del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'anno scolastico 2015/2016)».*

Peraltro, non solo la disposizione richiamata dal Tribunale di Brindisi (art. 1 comma 5, integralmente trasfuso nell'odierno art. 1 comma 6 del C.C.N.I.) ma anche:

- l'art. 3 comma 1 delinea che, ai fini della mobilità, debba essere determinato il «quadro complessivo di tutte le disponibilità»;
- l'art. 7 comma 12 individua, come perimetro per le operazioni di assegnazione provvisoria, tutti i «posti dell'organico dell'autonomia»;

- l'art. 9 comma 1, specificamente dedicato alla sequenza operativa delle assegnazioni, stabilisce il criterio che «per massimizzare i posti disponibili, le utilizzazioni vengono effettuate privilegiando le operazioni che liberino posti per le fasi successive»: è il c.d. criterio di “concentrazione delle fasi”, in virtù del quale bisogna coprire più posti possibili con le categorie di docenti che precedono nell'ordine della sequenza.

In buona sostanza, il quadro normativo, per quanto frastagliato ed affidato alla contrattazione collettiva, è sufficientemente coerente nel far apprezzare il corretto *modus operandi*, e cioè che, dopo aver esaurito i docenti muniti di specializzazione per il sostegno, si deve procedere alla copertura degli ulteriori posti disponibili, ricorrendo nell'ordine:

- a) ai docenti di ruolo non specializzati che hanno fatto domanda di mobilità;
- b) solo in via residuale, ai docenti delle G.A.E. non specializzati.

Peraltro emerge in punto di fatto che, in sede di riunione sindacale del 07/07/2016, il direttore dell'Ufficio scolastico regionale della Calabria aveva espressamente dichiarato che la direttiva centrale del M.I.U.R. era quella di procedere prioritariamente allo scorrimento delle graduatorie di mobilità rispetto alle graduatorie ad esaurimento.

E dunque la decisione dell'ufficio scolastico della Calabria e dell'ambito territoriale di Crotone di coprire gli ulteriori posti disponibili nel sostegno ricorrendo ai docenti delle G.A.E., tralasciando i docenti di ruolo inseriti nelle graduatorie della mobilità, è evidentemente illegittima e merita di essere censurata in via giurisdizionale.

La diversa impostazione si pone, peraltro, in violazione dei principi normativi rivenienti dalla stessa Legge n. 107/2015, norma di sistema in materia di assunzioni e di disposizioni del personale scolastico: i docenti inseriti nelle G.A.E. sono coloro che, per scelta e/o per (insindacabili) ragioni di opportunità, non hanno aderito al piano di assunzioni e non si sono sobbarcati il rischio di incorrere, a causa del c.d. algoritmo ministeriale, in assegnazioni indiscriminate; la ricorrente, invece, al fine di essere immessa in ruolo, ha accettato l'*ultimatum* posto dalla legge predetta, acquisendo *ex lege* un titolo preferenziale nelle utilizzazioni ed assegnazioni.

Il principio meritocratico *de quo* è stato anche oggetto di approfondimento da parte della Corte Costituzionale (sentenza n. 41/2011), che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di quella norma che prevedeva l'inserimento dei docenti in mobilità “in coda” alle graduatorie, anziché “a pettine”, secondo il punteggio attribuito nella graduatoria di provenienza.

In esecuzione di tale principio è stato affermato, dunque, in giurisprudenza, che l'elenco di sostegno è un elenco derivato dalla graduatoria dei posti ordinari, non sussistendo, nell'ordinamento vigente, una distinta categoria di insegnanti di sostegno (cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, n. 1120/1988; Sez. VI, n. 3053/2000), e

dunque il docente di ruolo, proveniente dalla scuola comune, ha priorità nell'assegnazione del posto di sostegno, una volta esauriti i docenti in possesso del titolo di specializzazione, rispetto al docente non di ruolo e senza specializzazione.

• **Violazione del principio di predeterminazione dei criteri nonché dei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento dell'Amministrazione.**

La contrattazione collettiva decentrata regionale è avvenuta, per tutti gli ambiti periferici, nel periodo tra luglio e settembre, cioè prima che gli uffici scolastici provvedessero alla formazione e alla pubblicazione delle graduatorie dei docenti. E dunque, quelle regioni che hanno voluto *esplicitamente* legiferare sulla materia oggetto di causa, l'hanno fatto – correttamente – ragionando in astratto e sulla base del principio di predeterminazione dei criteri, elementare requisito giuridico di qualsivoglia procedura concorsuale finalizzata all'attribuzione di vantaggi.

Appare superfluo dirlo, ma la corretta sequenza procedimentale prevede che **prima** si definiscano le *regole del gioco* e **poi** si dia il via al *gioco* medesimo, altrimenti si manifesta quel vizio di legittimità noto come “eccesso di potere” nella sua figura sintomatica più grave che è l'arbitrarietà, in quanto – essendo già note le graduatorie, con nomi e cognomi e postazioni già delineate – i soggetti deputati alla contrattazione collettiva non potranno preservare l'imparzialità e l'astrattezza della loro valutazione, bensì incorreranno in una decisione *a posteriori* andando così a preferire il docente Tizio, ben individuato, rispetto al docente Caio, altrettanto ben individuato.

Poiché, dunque, le graduatorie calabresi e crotonesi sono state pubblicate in data 23/09/2016, a partire da tale data risulta preclusa ogni possibilità di una successiva ed ulteriore apposizione di criteri che possa modificare od integrare le *regole del gioco* già fissate dal quadro normativo nazionale e regionale esistente sino a quel momento.

E pertanto, l'ufficio scolastico calabrese non può che uniformarsi all'unica interpretazione (logicamente, ed anche costituzionalmente, orientata) di dover dare precedenza ai docenti di ruolo inseriti nelle graduatorie di mobilità rispetto ai docenti precari inseriti nelle graduatorie ad esaurimento.

• **Violazione dell'art. 1 comma 108 della Legge n. 107/2015.**

A colorare, completare ed orientare il quadro normativo sin qui delineato vi è anche una fonte, sovraordinata ai contratti collettivi, rinvenibile nel comma 108, terzo, quarto, quinto e sesto periodo, della Legge n. 107/2015: «*Limitatamente agli anni scolastici 2015/2016 e 2016/2017, i docenti assunti a tempo indeterminato entro l'anno scolastico 2015/2016, anche in deroga al vincolo triennale sopra citato, possono richiedere l'assegnazione provvisoria interprovinciale. Tale assegnazione può essere*

*disposta [...] nel limite dei posti in organico dell'autonomia disponibili e autorizzati. Per l'anno scolastico 2016/2017 l'assegnazione provvisoria di cui ai periodi precedenti può essere richiesta sui posti dell'organico dell'autonomia nonché sul contingente di posti di cui al comma 69 del presente articolo. **Nel caso dovesse emergere una spesa complessiva superiore a quella prevista dalla presente legge, si applicano i commi 206 e 207 del presente articolo.***»

I predetti commi 206 e 207 prevedono che una commissione di monitoraggio controlli la spesa risultante dall'attuazione del piano straordinario di assegnazioni provvisorie in deroga e, ove siano rilevate spese maggiori, si impone (ai sensi dell'art. 17 comma 3 della Legge n. 196/2009) al Ministero dell'Economia di assumere «tempestivamente le conseguenti iniziative legislative al fine di assicurare il rispetto dell'art. 81 della Costituzione» sull'equilibrio di bilancio e sul contenimento della spesa pubblica.

È evidente l'interpretazione sistematica, riveniente dalla Legge n. 107/2015, che ha proceduto ad un piano straordinario di assunzioni, **di contenere al massimo** la spesa pubblica risultante dalla mobilità e dalla copertura dei posti vacanti nell'organico dell'autonomia.

E dunque, la decisione di preferire la stipulazione di nuovi contratti a tempo determinato piuttosto che utilizzare i lavoratori già assunti a tempo indeterminato si pone (anche) in violazione della fonte primaria legislativa, in quanto contribuirà a produrre un aumento (peraltro irragionevole) della spesa, stigmatizzato dal legislatore.

• **Il periculum in mora.**

Requisito indefettibile per l'accoglimento della cautela *ex art. 700 c.p.c.* è la sussistenza di un pregiudizio imminente e irreparabile per il tempo occorrente a far valere il diritto azionato in via ordinaria.

Nel caso in cui i posti disponibili nella provincia di Crotone venissero assegnati mediante lo scorrimento delle G.A.E., la ricorrente vedrebbe irrimediabilmente compromesso il suo diritto all'assegnazione provvisoria. Ella, conseguentemente, sarebbe costretta a prendere servizio presso una località distante oltre 1.000 km dal suo luogo di residenza, distaccandosi in solitudine dalla propria famiglia con sommo disagio per i suoi due bambini. Gli effetti lesivi di tale illegittima ed illogica decisione dell'ufficio scolastico «*non ricadrebbero su interessi meramente patrimoniali ma andrebbero ad intaccare la stessa sfera dei diritti personali e familiari del ricorrente (come tali insuscettibili di reintegrazione ex post per equivalente)*» (Tribunale di Napoli, Sez. Lavoro, n. 16877 del 06/09/2016).

E la giurisprudenza di merito ha affermato la sussistenza del presupposto del *periculum* in materia di "trasferimenti" di lavoro, laddove «*vengano allegate*

particolari situazioni di fatto tali da far temere un pregiudizio irreparabile insuscettibile di ristoro economico» (Tribunale di Savona, Sez. Lavoro, 04/05/2016).

Del resto, l'ordinanza del Tribunale di Brindisi del 21/12/2015, citata in premessa, ha accordato la cautela *ex art. 700 c.p.c.* in un caso **identico** a quello odierno.

Peraltro, non può essere trascurato che l'azione della ricorrente produce anche l'effetto di **evitare** un pregiudizio patrimoniale, irreparabile, all'amministrazione del M.I.U.R.: è evidente, infatti, che preferire la stipulazione di nuovi contratti a tempo determinato rispetto all'utilizzazione di docenti già assunti in ruolo, comporta un esborso maggiore a carico del Ministero intimato e, nel caso in cui la ricorrente – per evitare di subire il pregiudizio del distacco dalla propria famiglia ad una distanza di oltre 1.000 km – decidesse di ricorrere al congedo parentale per l'anno scolastico 2016/2017, l'Amministrazione scolastica dovrebbe, a sua volta, contrattualizzare un ulteriore docente precario per coprire il suo posto: e dunque, il M.I.U.R. si troverebbe costretto a pagare tre differenti stipendi.

Emerge, pertanto, come tale impostazione abbia anche un connotato antieconomico, che la pone altresì in violazione delle norme sul contenimento della spesa pubblica vigenti nell'ordinamento giuridico a partire dall'anno 2012.

P.Q.M.

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito accogliere – *contrariis reiectis* – le seguenti domande:

- 1) Accertare e dichiarare il diritto della ricorrente allo scorrimento della graduatoria delle assegnazioni provvisorie per la copertura di tutti i posti disponibili nella provincia di Crotone;
- 2) Ordinare al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, di assegnare prioritariamente i posti disponibili ai docenti di ruolo inseriti nella graduatoria delle assegnazioni provvisorie e, solo in esito a tali assegnazioni, procedere all'utilizzo delle graduatorie ad esaurimento;
- 3) **Per l'effetto:** ordinare al M.I.U.R., e per esso all'Ufficio scolastico regionale della Calabria e all'Ambito territoriale provinciale di Crotone, di assegnare la ricorrente ad un posto disponibile nella provincia di Crotone per l'anno scolastico 2016/2017.

Con vittoria di spese e compensi. *Salvis iuribus*.

Si depositano in allegato i seguenti documenti:

- 1) Domanda di assegnazione provvisoria per l'anno scolastico 2016/2017;
- 2) Pubblicazione graduatorie definitive dei docenti interessati all'assegnazione provvisoria provinciale ed interprovinciale scuola dell'infanzia e scuola primaria del 23/09/2016;

- 3) Contratto Collettivo Nazionale Integrativo (C.C.N.I.) concernente le utilizzazioni e le assegnazioni provvisorie del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'anno scolastico 2016/2017 del 15/06/2016;
- 4) C.C.R.I. del Veneto del 22/07/2016;
- 5) C.C.R.I. del Piemonte del 24/07/2016;
- 6) C.C.R.I. dell'Emilia Romagna del 22/08/2016;
- 7) C.C.R.I. della Sicilia del 24/08/2016;
- 8) C.C.R.I. della Sardegna del 24/08/2016;
- 9) C.C.R.I. dell'Abruzzo del 09/09/2016;
- 10) C.C.R.I. della Calabria del 02/08/2016;
- 11) Atto di diffida e messa in mora del 03/10/2016;
- 12) Articoli di riviste on-line inerenti la materia delle assegnazioni provvisorie su sostegno a docenti non specializzati.

Si dichiara che la presente controversia è esente dal pagamento del contributo unificato, in quanto la ricorrente è titolare di un reddito imponibile ai fini dell'imposta personale sul reddito non superiore a tre volte l'importo previsto dall'art. 76 del D.P.R. 115/2002, così come adeguato con D.M. 07/05/2015, come da allegata dichiarazione sostitutiva.

Catanzaro, 3 ottobre 2016

Avv. Gaetano Liperoti

* * * * *

Il ricorso, ritualmente notificato al M.I.U.R. presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catanzaro, unitamente al decreto di fissazione dell'udienza, veniva trattato all'udienza del 27/10/2016, in vista della quale la ricorrente, avendo acquisito documenti comprovanti il diritto alla cautela richiesta anche successivamente al deposito del ricorso, depositava la seguente memoria illustrativa con allegazioni documentali:

MEMORIA

Nell'interesse della Sig.ra Antonella Tambaro, rappresentata e difesa come in atti dall'Avv. Gaetano Liperoti

CONTRO

il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro *pro tempore*, l'Ufficio scolastico regionale per la Calabria e l'Ufficio III Ambito Territoriale di Crotone.

* * * * *

Con la presente memoria, la ricorrente intende esporre all'Ill.mo Giudice i seguenti ulteriori elementi, acquisiti successivamente al deposito del ricorso, volti a suffragarne la fondatezza:

- in sede di contrattazione collettiva decentrata regionale, i soggetti firmatari del C.C.R.I. Calabria del comparto scuola si sono re-incontrati in data 07/09/2016 per discutere dell'eventualità specifica dell'attribuzione dei posti di sostegno in deroga, oggetto di causa, concordando: *«Sulle assegnazioni provvisorie, una volta esaurite le graduatorie dei docenti di ruolo e non di ruolo in possesso del titolo di sostegno, **si darà corso alle nomine dei docenti di ruolo non in possesso del titolo di sostegno**»*. Pertanto vi è, oltre alla legge e al quadro contrattuale nazionale, anche una fonte contrattuale decentrata che prevede, fra i senza titolo, la **precedenza dei docenti "di ruolo"**. Il verbale della riunione, acquisito a seguito di istanza di accesso agli atti, si esibisce in **ALLEGATO 1**;
- in data 06/10/2016 il direttore generale dell'Ufficio scolastico regionale ha chiarito all'Ambito territoriale di Crotone, in relazione alle assegnazioni provvisorie, quanto segue: *«...si ritiene chiarire che i posti resisi disponibili entro il 5 ottobre u.s. possono essere utilizzati per disporre i provvedimenti di assegnazione provvisoria, ferme restando le assegnazioni già effettuate»*. È dunque orientamento dell'U.S.R. Calabria considerare comunque attribuibili ad assegnazione provvisoria i posti disponibili alla data del 5 ottobre (nota prot. 16123 in **ALLEGATO 2**);
- nella stessa data del 06/10/2016, a seguito di accesso agli atti (**ALLEGATO 3**), l'A.T.P. di Crotone ha comunicato che, al 5 ottobre, i posti disponibili nel sostegno della scuola dell'infanzia nell'ambito di Crotone erano e sono **26 + 1/2**:
 - 8 h (1/3) presso I.C. Papanice;
 - 1 presso I.C. Rocca di Neto;
 - 1 presso I.C. "don Milani" Crotone;
 - 8 h (1/3) presso I.O. Strongoli;
 - 3 presso I.C. "M.G. Cutuli" Crotone;
 - 3 presso I.C. "Alcmeone" Crotone;
 - 3 presso I.C. "V. Alfieri" Crotone;
 - 2 presso I.C. "A. Rosmini" Crotone;
 - 1 presso I.C. Verzino;
 - 1 presso I.C. Crucoli;
 - 1 presso I.O. "L. Lilio" Cirò;
 - 1 presso I.C. Caccuri;
 - 12 h (1/2) presso I.C. "Filottete" Cirò Marina;
 - 1 presso I.O. Santa Severina;
 - 3 + 8 h (1/3) presso I.C. "G. da Fiore" Isola Capo Rizzuto;
 - 4 presso I.C. "K. Wojtyla" Isola Capo Rizzuto;
- contestualmente, procedendo alla ricognizione richiesta dall'U.S.R. sulla sussistenza di docenti in possesso del titolo di sostegno inseriti nelle G.A.E. e

nelle graduatorie di istituto, l'A.T.P. di Crotone ha riscontrato che in tali graduatorie non ci sono docenti in possesso del titolo di sostegno, verificandosi dunque la condizione per la quale, esaurite le graduatorie dei docenti di ruolo e non di ruolo in possesso del titolo di sostegno, si doveva procedere «a dare corso alle nomine dei docenti di ruolo non in possesso del titolo»;

- nell'ambito territoriale di Crotone (come emerge dalle graduatorie prodotte in allegato 2 al ricorso), per le assegnazioni relative alla scuola dell'infanzia vi è dapprima la graduatoria dei richiedenti provenienti dal ruolo dell'infanzia (4 docenti in tutto, che hanno già ottenuto l'assegnazione in data 27/09/2016 come da nota prot. 3742 – **ALLEGATO 4**), e poi vi è la graduatoria dei richiedenti provenienti dal ruolo primaria, **al cui 12° posto figura la ricorrente** (si precisa, peraltro, che in tale graduatoria le prime 4 docenti hanno già ottenuto l'assegnazione in data 01/10/2016 come da nota prot. 3849 – **ALLEGATO 5**; la 9ª ha ottenuto l'assegnazione su posto di lingua inglese in data 04/10/2016 come da nota prot. 3925 – **ALLEGATO 6**; la 14ª ha ottenuto l'assegnazione su posto di lingua inglese in data 04/10/2016 come da nota prot. 3925/1 – **ALLEGATO 7**);
- **la ricorrente, essendo 12ª in graduatoria, è dunque collocata in posizione utile all'attribuzione di uno dei 26 posti disponibili, avendo certamente diritto ad esservi assegnata;**
- inspiegabilmente ed irragionevolmente, invece, l'Amministrazione scolastica ha ritenuto definitivamente conclusa la fase delle assegnazioni provvisorie, iniziando le convocazioni dei docenti delle G.A.E. per il conferimento di supplenze a tempo determinato, anche per i posti di sostegno in deroga;
- come paventato sin dal ricorso introduttivo, dunque, l'Amministrazione scolastica, per attribuire i posti di sostegno residui, sta convocando i docenti senza titolo inclusi nelle G.A.E. anziché i docenti senza titolo inseriti nell'organico di ruolo aspiranti all'assegnazione provvisoria; sul punto si produce, a supporto probatorio, uno dei provvedimenti con cui l'A.T.P. di Crotone ha convocato i docenti delle G.A.E. per il 28/10/2016 (**ALLEGATO 8**);
- da notizie assunte, la convocazione per l'attribuzione dei posti di sostegno nella scuola dell'infanzia è prevista per la settimana successiva, e dunque si rende indispensabile un provvedimento cautelare inibitorio di tale condotta *contra legem*, gravemente ed irreparabilmente pregiudizievole per l'odierna ricorrente, che vedrebbe irrimediabilmente leso il proprio diritto ad essere assegnata ad uno dei 26 posti di cui si è documentata l'esistenza.

Gli elementi di cui sopra suffragano la fondatezza della domanda cautelare proposta.

In aggiunta a tutte le argomentazioni già contenute nel ricorso introduttivo in punto di *fumus boni iuris*, è il caso di annotare che la precedenza dei docenti di ruolo rispetto ai precari, oltre a trovare fondamento nella legge, nella contrattazione collettiva e nei principi generali dell'ordinamento, e oltre ad aver già passato il vaglio delle prime pronunce giurisdizionali in materia, risponde anche ad un criterio meritocratico, in quanto i docenti di ruolo, rispetto ai docenti delle G.A.E., vengono sottoposti – ai fini dell'assunzione a tempo indeterminato – al c.d. “**anno di prova**”, in esito al quale, per ottenere la conferma del ruolo, devono conseguire una valutazione favorevole. Pertanto, appare davvero irragionevole – sotto ogni profilo – scartare, per l'attribuzione di un posto conteso, un docente munito di qualificazione ulteriore rispetto a quella posseduta dall'aspirante proveniente dalle G.A.E.: quest'ultimo, infatti, pur essendo vincitore di concorso, non è stato sottoposto ad alcuna valutazione di prova pratica.

Quanto al *periculum in mora*, la ricorrente allega certificazione del proprio stato di famiglia (**ALLEGATO 9**), comprendente il coniuge e i due figli minori, e della residenza del nucleo familiare in Cutro (KR), come peraltro si evince dall'istanza di assegnazione provvisoria allegata al ricorso.

Appare evidente il requisito del danno irreparabile, in quanto dal mancato accoglimento dell'odierna cautela, la ricorrente vedrebbe ubicata la sua sede di lavoro a Reggio Emilia, a oltre 1.000 km di distanza dalla sua famiglia, in violazione del proprio diritto al ricongiungimento familiare, perdendo definitivamente la possibilità della permanenza in assegnazione provvisoria a Crotone, in quanto l'ordinario giudizio di merito si concluderebbe ovviamente oltre la fine dell'anno scolastico, quando la pronuncia giurisdizionale di merito sarebbe *inutiliter data*.

Il danno subito dalla ricorrente, peraltro, non è risarcibile in via monetaria, in quanto consiste in un grave e ingiusto pregiudizio alla vita familiare: la ricorrente è madre di due bambini di 6 e 10 anni, la cui cura richiede l'imprescindibile presenza della mamma e la necessaria compresenza del papà.

Nell'odierna controversia vi sono in gioco diritti inviolabili legati alla tutela della famiglia e dell'infanzia. Si deve infatti evidenziare che i tempi del giudizio ordinario imporrebbero alla ricorrente, per quest'anno scolastico e, con tutta probabilità, anche per il prossimo, di portare con sé i bambini a Reggio Emilia, con ben possibili gravi ripercussioni sui medesimi, non solo e non tanto per l'intollerabile sradicamento degli stessi dal proprio ambiente d'origine nel quale hanno vissuto sin dalla nascita, ma anche e soprattutto per l'ingiusta privazione della figura paterna (il papà lavora a Cutro, ove è titolare dell'agenzia di assicurazioni Allianz ivi ubicata), per l'allontanamento dai nonni, tutti e quattro residenti a Cutro, che collaborano alla cura dei bambini nelle giornate di lavoro dei genitori, per la separazione da tutte le persone, gli amici e gli ambienti familiari.

Si tratterebbe, insomma, di un cambiamento di vita sicuramente drastico e psicologicamente dannoso, in particolare per il figlio Davide di 6 anni che, da poco, ha iniziato a frequentare la scuola primaria a Cutro: appaiono rilevanti i pregiudizi che comporterebbe sul minore un repentino trasferimento in una realtà del Nord Italia, con la conseguenza di dover cambiare scuola e contesto sociale di riferimento.

È altrettanto non ipotizzabile l'allontanamento della sola mamma dal resto della famiglia senza che ciò comprometta irrimediabilmente l'equilibrio psichico dei bambini. Così come non è praticabile il trasferimento dell'intera famiglia senza che ciò provochi una crisi economica, in quanto il marito dovrebbe abbandonare il lavoro e – oltre tutto – la famiglia dovrebbe prendere un appartamento in locazione sostenendone gli oneri assai gravosi.

In ogni caso, si ribadisce, anche volendo dar luogo allo sradicamento familiare imposto dal trasferimento a Reggio Emilia, tale sradicamento (congiunto o individuale) non sarebbe in nessun caso ristorabile né risarcibile in via patrimoniale, comportando un danno definitivo e irrimediabile alla ricorrente e alla sua famiglia.

In giurisprudenza si è argomentato che *«in caso di trasferimento, sussiste il periculum in mora, necessario per l'emanazione di un provvedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c., quando dal provvedimento derivino al lavoratore comprovati pregiudizi alla vita familiare e di relazione, non risarcibili per equivalente»* (Trib. Roma, ord. 26/01/2000, est. Miglio, in D&L 2000, 400); *«nel caso di trasferimento sussiste il periculum in mora, che legittima il provvedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c., quando, dalla lesione dei diritti del lavoratore, e dal disagio organizzativo personale e familiare che segue il trasferimento, derivi al lavoratore un danno non patrimoniale e sicuramente non suscettibile di risarcimento per equivalente»* (Pret. Nuoro, 27/9/96, est. Passerini, in D&L 1998, 130).

P.Q.M.

Si insiste nell'accoglimento del ricorso, affinché l'Ill.mo Giudice adito voglia ordinare all'Amministrazione scolastica intimata di assegnare la ricorrente ad uno dei 26 posti di sostegno nella scuola dell'infanzia disponibili nell'ambito provinciale di Crotone.

Si depositano in allegato i seguenti documenti:

- 1) Verbale della riunione sindacale del 07/09/2016;
- 2) Nota del direttore generale dell'U.S.R. Calabria prot. 16123 del 06/10/2016;
- 3) Prospetto posti di sostegno scuola dell'infanzia disponibili alla data del 05/10/2016 nell'ambito territoriale di Crotone;
- 4) Assegnazioni provvisorie prot. 3742 del 27/09/2016;
- 5) Assegnazioni provvisorie prot. 3849 del 01/10/2016;
- 6) Assegnazioni provvisorie prot. 3925 del 04/10/2016;

- 7) Assegnazioni provvisorie prot. 3925/1 del 04/10/2016;
 - 8) Convocazione G.A.E. pubblicata sul sito dell'A.T.P. Crotone il 26/10/2016;
 - 9) Dichiarazione di stato di famiglia e residenza.
- Catanzaro, 26 ottobre 2016

Avv. Gaetano Liperoti

* * * * *

All'udienza del 27/10/2016 l'Amministrazione resistente compariva in ritardo rispetto all'orario fissato per la discussione e ad udienza già sciolta. Il Giudice, ritenendo di consentire la costituzione del M.I.U.R. con memoria difensiva, rimetteva la causa sul ruolo e fissava per il prosieguo l'udienza del 10/11/2016, trattenendo infine il ricorso in decisione.

Con ordinanza comunicata il 30/11/2016, sciogliendo la riserva, il Giudice declinava la propria competenza territoriale in favore del Tribunale di Reggio Emilia, osservando che la domanda giudiziale volta ad accertare i presupposti per l'assegnazione provvisoria presso un diverso ambito territoriale vada in ogni caso proposta al Giudice nel cui circondario ha sede l'ufficio di titolarità del docente e non a quello nel cui circondario si aspira ad essere assegnati.

Col presente atto, dunque, si riassume il procedimento cautelare ex art. 700 c.p.c. presso il competente Tribunale di Reggio Emilia, al fine di pervenire all'accoglimento delle già rassegnate

CONCLUSIONI

- 1) Accertare e dichiarare il diritto della ricorrente allo scorrimento della graduatoria delle assegnazioni provvisorie per la copertura di tutti i posti disponibili nella provincia di Crotone;
- 2) Ordinare al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, di assegnare prioritariamente i posti disponibili ai docenti di ruolo inseriti nella graduatoria delle assegnazioni provvisorie e, solo in esito a tali assegnazioni, procedere all'utilizzo delle graduatorie ad esaurimento;
- 3) **Per l'effetto:** ordinare al M.I.U.R., e per esso all'Ufficio scolastico regionale della Calabria e all'Ambito territoriale provinciale di Crotone, di assegnare la ricorrente ad un posto disponibile nella provincia di Crotone per l'anno scolastico 2016/2017.

Con vittoria di spese e compensi. *Salvis iuribus.*

Si dichiara che la presente controversia è esente dal pagamento del contributo unificato, in quanto la ricorrente è titolare di un reddito imponibile ai fini dell'imposta personale sul reddito non superiore a tre volte l'importo previsto dall'art. 76 del D.P.R. 115/2002, così come adeguato con D.M. 07/05/2015, come da allegata dichiarazione sostitutiva.

Si allega fascicolo di parte ricorrente come da separato indice atti.

Catanzaro, 1° dicembre 2016

Firmato digitalmente da
Avv. Gaetano Liperoti