



**Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca
Ufficio Scolastico Regionale per la Liguria
UFFICIO IV – AMBITO TERRITORIALE DELLA SPEZIA**

V.le Italia, 87 19124 La Spezia - tel. 0187/25511

usp.sp@istruzione.it uspsp@postacert.istruzione.it www.istruzione.laspezia.it

TRIBUNALE CIVILE DI LA SPEZIA

Sezione Lavoro

**MEMORIA PER L'UDIENZA DEL 12 NOVEMBRE 2019
NEL PROCEDIMENTO EX ART. 700 C.P.C. – RG 1255/2019-**

TRIBUNALE CIVILE DI LA SPEZIA
DEPOSITATO AL TRIBUNALE CIVILE

- 8 NOV. 2019

Nell'interesse del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca Scientifica, dell'USR SICILIA, dell'Ufficio Scolastico Territoriale di TRAPANI, dell'USR LIGURIA e dell'Ufficio Scolastico Territoriale di LA SPEZIA, - *convenuti* - in persona dal Dirigente Dott. Roberto PECCENINI, legalmente domiciliato presso l'Ufficio IV dell'Ambito Territoriale della Spezia, sito in Viale Italia, 87 in La Spezia, rappresentato e difeso ai sensi dell'art. 417 bis, comma 1 c.p.c. come introdotto dall'art. 42 e dall'art. 12/bis del Decreto legislativo n. 80 del 31.3.1998 e successive modifiche.

Recapiti per tutte le comunicazioni:

Email: usp.sp@istruzione.it Pec: uspsp@postacert.istruzione.it

tel: 0187/25511

Fax: 0187/255189

CONTRO

PALERMO SALVATORE nato a CASTELVETRANO (TP) il 25/3/1969 rappresentato e difeso come in atti - *ricorrente* -

PREMESSO

Il ricorrente Sig. PALERMO SALVATORE nato a CASTELVETRANO (TP) il 25/3/1969, è stato immesso nel ruolo docente di scuola primaria ai sensi della Legge 107/2015 art. 1 comma 98 lettera C) da graduatorie ad esaurimento, con decorrenza giuridica 1/9/2015, economica 1/9/2016 in provincia di MILANO. Con decorrenza 1/9/2016, il ricorrente è stato trasferito in provincia di LA SPEZIA- Ambito Terr.le Liguria 0009- ed, attualmente presta servizio, come titolare, presso l'Istituto Comprensivo Valdivara -ISA 22- di SESTA GODANO (SP).

Il medesimo ha presentato domanda di trasferimento all'Ambito Territoriale di LA SPEZIA per il corrente anno scolastico 2019/2020, rimasta priva di esito. Con il ricorso il docente in questione lamenta il mancato trasferimento nella città di POGGIOREALE (TP).

Letto ed integralmente contestato l'avverso ricorso, l'Amministrazione, come sopra rappresentata e difesa, si costituisce in giudizio, osservando ed eccependo quanto segue:

Il ricorso è infondato sotto tutti i profili

CARENZA DI FUMUS BONI IURIS

In primis, il docente ha erroneamente dichiarato di avere presentato domanda presso l'Ufficio Scolastico di TRAPANI anziché quello di LA SPEZIA

Nella domanda di trasferimento, di cui si allega copia, il ricorrente non ha indicato alcuna

precedenza (anche se ha allegato i documenti relativi alla L. 104/92). Ad ogni buon conto, si ritiene fondamentale illustrare il quadro normativo attinente la materia del contendere, precisando in via preliminare, che la succitata Legge 104/92 tutela, in fase di mobilità, il coniuge ed il figlio del docente referente, ma esclude le precedenzae per gli altri familiari al di fuori di quelli menzionati, a meno che non si abbia per questi la legale tutela.

La materia è, pertanto, regolata dalla L. 104/1992 che all'art. 33, quinto comma, prevede "il genitore o il familiare lavoratore, con rapporto di lavoro pubblico o privato, che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado handicappato ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede".

L'art. 13 comma 4 del contratto collettivo nazionale integrativo per la mobilità sia per l'anno scolastico 2016/2017 sia i successivi 2017-2018-2019/20, esclude il beneficio del diritto di precedenza nei trasferimenti extraprovinciali, attribuito, invece, solo nella fase successiva delle assegnazioni provvisorie. Riconosce, inoltre, la precedenza sin dalla prima fase delle operazioni di trasferimento (fase A) soltanto al personale scolastico docente non vedente ex art. 3 l. 120/91 ed a quello emodializzato ex art. 61 l. 270/82 (lett. I). Per il personale che presti assistenza al coniuge od al figlio disabile ai sensi dell'art. 33, commi quinto o settimo, l. 104/92 la precedenza assoluta è invece attribuita soltanto nelle fasi successive (lett. V).

Si ribadisce, altresì, quanto disposto dal CCNI dell'11/4/2017 che riconosce la precedenza nei trasferimenti ai docenti che assistono un portatore di handicap, in condizioni di gravità -art.3, comma 3 L.104/92- soltanto a determinate categorie come il coniuge e il figlio come referente unico del genitore in situazione di handicap mentre ad altre persone quando abbiano la tutela legale del disabile.

E' fondamentale rilevare che il Prof. PALERMO ha dichiarato, nei documenti allegati alla domanda di mobilità, di prestare assistenza nei confronti della propria madre Sig.ra GALLO MARIA, in qualità di Amministratore di sostegno, figura **non equiparabile a quella di tutore legale**, come specificato espressamente dall'art. 13, comma IV (nota 7: "La figura dell' amministratore di sostegno, non è in alcun modo equiparabile all'istituto della tutela legale") del CCNI mobilità scuola 2017/18 sottoscritto in data 11 Aprile 2017.

A completare il quadro opera l'art. 14 dove si **conferma che l'Amministratore di sostegno non può beneficiare della precedenza in quanto non equiparato al tutore**. Tale disposizione è stata recepita dall'Ordinanza 207 del 9/3/2019 recante le disposizioni attuative della procedura per la mobilità 2019/2020. Di conseguenza non rientra nella categoria dei soggetti che possono godere della precedenza in oggetto ai fini della domanda di mobilità.

ASSENZA DI PERICULUM IN MORA

Le affermazioni di controparte sotto tale profilo sono assolutamente generiche e prive di concrete allegazioni. Si ritiene, inoltre, che il *periculum in mora*, debba essere concretamente dimostrato.

Il G.L. del Tribunale di Lucca, con recentissima Ordinanza (Decreto di Rigetto n.5149/16 del 9/12/2016 su ricorso RG 1515/16), ha affermato che:

"La valutazione del pregiudizio deve essere compiuta in modo rigoroso, non potendo lo stesso ritenersi conseguenza automatica di ogni comportamento illecito/illegittimo (o presunto tale) del datore di lavoro. Deve rimarcarsi, infatti, che il necessario rigore nell'adozione di provvedimenti di urgenza, si pone, a parere di questo giudice, come finalizzato al corretto impiego dello strumento cautelare in favore delle situazioni che realmente necessitino di una tutela immediata."

Peraltro, neppure, in via ipotetica potrebbe essere eccepita la violazione del principio di parità di trattamento con gli altri pubblici impiegati in condizioni analoghe, perché, proprio al contrario di tutti gli altri comparti del pubblico impiego, l'Amministrazione scolastica ogni anno bandisce due tornate di mobilità (definitiva ed annuale) e ciò la caratterizza e la differenzia notevolmente da tutti gli altri comparti del pubblico impiego nei quali, certamente, gli spostamenti di sede non avvengono con la frequenza, in particolare, dei docenti che indubbiamente risultano più

avvantaggiati sotto tale profilo.

Sulla genericità delle affermazioni poste a fondamento del *periculum in mora*, il Tribunale di Milano – Sez. Lavoro - con Ordinanza del 16/10/2015 (su ricorso R.G. 10260/15) ha rilevato l'insussistenza del pregiudizio quando vengono indicate "scarne, generiche e consuetudinarie argomentazioni che non consentono una adeguata valutazione dell'esistenza e della consistenza di tale requisito".

Le motivazioni di tipo psicologico e sociologico addotte da controparte potrebbero essere invocate da qualsiasi lavoratore, operante nella P.A. ma anche nel settore privato, che debba prestare la propria attività lavorativa distante dai propri affetti.

Non vi è dubbio, infatti, che il provvedimento di urgenza può essere pronunciato solo in caso di minaccia di pregiudizio imminente ed irreparabile.

Il rito del lavoro è improntato ad un modello procedimentale relativamente celere ed efficace, per cui si deve escludere che il ricorso alla procedura in via d'urgenza possa costituire un'ordinaria modalità di tutela dei diritti del lavoratore, asseritamente violati.

Ciò implica necessariamente una valutazione attenta del *periculum in mora*, con conseguente obbligo per il ricorrente di fornire al giudice le allegazioni relative al danno che si teme di subire nelle more del processo, indicando e provando le situazioni giuridiche soggettive che possono subire un pregiudizio irreparabile legittimante la tutela d'urgenza.

Nella valutazione della sussistenza del *periculum in mora*, come affermato da giurisprudenza consolidata, occorre verificare se l'asserita lesione del diritto incida su diritti attinenti alla persona del lavoratore, come nel caso del diritto ad una esistenza libera e dignitosa per sé e per la propria famiglia (art.36 Cost.), o su altri diritti fondamentali dell'individuo e del suo nucleo familiare, quale formazione sociale ove si svolge la sua personalità, che possono trovare riconoscimento e tutela nell'art.2 della Costituzione.

"In termini generali, l'art. 700 c.p.c. non consente di ritenere il *periculum in mora* assorbito nel fatto stesso della lesione del diritto azionato, bensì deve essere valutato in concreto e caso per caso. Ne consegue che il lavoratore non può limitarsi a deduzioni che si risolvano in una mera formula stereotipata, priva di concretezza in relazione alla singola vicenda sottoposta al vaglio del giudice. La circostanza articolata sul punto da parte ricorrente è, invece, oltremodo generica." (Tribunale di Caltanissetta - sez. Lavoro - Ord. 19/12/2008).

Con Ordinanza del 24/8/2015 del Tribunale di Agrigento, (su ricorso RG 2839/15), resa proprio in materia scolastica, è stato sottolineato che la valutazione del *periculum in mora* deve essere effettuata in modo rigoroso e puntuale e che è rimessa all'onere della parte ricorrente la puntuale allegazione e la specifica prova delle concrete circostanze che ne dimostrino in modo inequivocabile la sussistenza.

In particolare è stato ribadito che "lo strumento del giudizio ex art.700 c.p.c. dev'essere ancorato a rigorosi presupposti che rendono necessaria ed inevitabile la introduzione (in luogo dell'ordinario giudizio di cognizione lavoristico) di un'azione finalizzata ad ottenere "Provvedimenti d'urgenza". Infatti, l'art.700 c.p.c., tra le "Condizioni per la concessione" del provvedimento cautelare, prevede espressamente la sussistenza di un "pregiudizio imminente ed irreparabile", che non può essere integrato dalla mera lesione di un diritto costituzionalmente tutelato (se comunque economicamente risarcibile) quale il diritto al lavoro, ma deve consistere in un *quid pluris*, che va specificamente provato."

Nella valutazione della sussistenza del *periculum in mora*, come affermato da giurisprudenza consolidata, in particolare del Tribunale di Agrigento, occorre verificare se l'asserita lesione del diritto incida su diritti attinenti alla persona del lavoratore, come nel caso del diritto ad una esistenza libera e dignitosa per sé e per la propria famiglia (art.36 Cost.), o su altri diritti fondamentali dell'individuo e del suo nucleo familiare, quale formazione sociale ove si svolge la sua personalità, che possono trovare riconoscimento e tutela nell'art.2 della Costituzione.

La citata Ordinanza del Tribunale di Agrigento del 24/8/2015, afferma:

"L'esistenza del *periculum in mora*, ai fini della concessione del provvedimento di urgenza ex art.700 c.p.c. deve essere accertata caso per caso in relazione all'effettiva situazione socio-economica del "lavoratore", talché il ricorrente è tenuto ad allegare e provare circostanze (in ordine alla situazione familiare, alla necessità di affrontare spese indilazionabili, alla compromissione del

suo equilibrio psico-fisico) dalle quali emerge che la perdita del posto di lavoro o la mancata assunzione e quindi la conseguente perdita (o mancata acquisizione) della retribuzione possa configurarsi come fonte di pregiudizio irreparabile, così da permettere alla controparte l'esercizio di un'effettiva difesa ed al giudice di operare una verifica finalizzata alla tutela di un pregiudizio concretamente e non teoricamente irrimediabile, non potendo il periculum in mora reputarsi esistente "in re ipsa" neppure nel fatto stesso della disoccupazione, poiché in caso contrario, ogni licenziamento integrerebbe il pregiudizio imminente ed irreparabile, così da rendere il ricorso all'art. 700 c.p.c. il rimedio ordinario.....".

Da ultimo si rileva che, al contrario di tutti gli altri comparti del pubblico impiego, l'Amministrazione scolastica ogni anno bandisce due tornate di mobilità (definitiva ed annuale) e ciò appunto la caratterizza e la differenzia notevolmente da tutti gli altri comparti statali nei quali, certamente, gli spostamenti di sede non avvengono con la frequenza dei docenti che indubbiamente - anche considerati i lunghi periodi di sospensione delle lezioni in occasione del periodo natalizio, pasquale ed estivo - risultano più avvantaggiati sotto tale profilo rispetto ai lavoratori di altri comparti o del settore privato.

In conclusione, il ricorso è infondato in fatto e in diritto, per le ragioni di cui in narrativa. Tutto ciò premesso e ritenuto, si rassegnano le seguenti

CONCLUSIONI

Voglia L'III.mo Sig. Giudice adito, respinta ogni contraria domanda, eccezione e difesa:

- **Respingere ogni e qualsivoglia domanda proposta da parte ricorrente in quanto infondata in fatto ed in diritto;**
- **Con vittoria di spese, competenze ed onorari in giudizio.**

La Spezia, 8/11/2019

**Per il DIRIGENTE DOTT. ROBERTO PECCENINI
IL FUNZIONARIO RITA VAGNONI**

