

n° 659/2016 r.g.lav.



*REPUBBLICA ITALIANA*  
*IN NOME DEL POPOLO ITALIANO*  
*TRIBUNALE DI LANCIANO*

Il Tribunale, in composizione monocratica, in funzione di Giudice del Lavoro, in persona del giudice dott.ssa Cristina Di Stefano,  
all'udienza dell'08.05.2017 ha pronunciato e pubblicato, mediante lettura, la seguente

***sentenza con motivazione contestuale***

nella causa di lavoro indicata in epigrafe, pendente

*tra*

[redacted], rappresentata e difesa dall'avv. Francesco Orecchioni, come da procura in atti ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Lanciano;

- ricorrente-

*contro*

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA**, in persona del Ministro *pro tempore*;

-resistente contumace-

avente ad oggetto: pubblico impiego scolastico- mobilità docenti.

Conclusioni delle parti: come da atti introduttivi del giudizio.

***Svolgimento del processo***

Con ricorso depositato in data 27.10.2016 la ricorrente ha adito l'intestato Tribunale esponendo di essere docente con contratto a tempo indeterminato, assunta in ruolo nell'a.s. 2015/2016, ai sensi dell'art. 1, comma 98, della l. n. 107/2015, nella cosiddetta "fase C" del piano di assunzioni, con sede provvisoria di servizio presso il [redacted]; di aver partecipato alle operazioni di mobilità territoriale del personale docente per l'a.s. 2016/17, ai sensi dell'Ordinanza Ministeriale n. 241 dell'08 aprile 2016, per la Scuola Secondaria, indicando, ai sensi dell'art. 9 dell'Ordinanza Ministeriale citata, le preferenze territoriali provinciali dove poter ottenere il trasferimento; che, pur avendo richiesto una sede nella Provincia di Chieti, ambito territoriale di Lanciano ed in sequenza in quelli di Vasto e Chieti, è stata assegnata presso l'ambito 026 del Veneto, in una sede neppure indicata nella domanda, nonostante nella Provincia di Chieti e nell'ambito territoriale di prima



scelta (Lanciano) risultino tuttora disponibili numerosi posti vacanti per la medesima tipologia di insegnamento della ricorrente, tra cui proprio quello in cui ha ottenuto l'assegnazione provvisoria; che, inoltre, in data 19.08.2016 ha presentato domanda di assegnazione temporanea ai sensi dell'art. 42 bis del d.lgs. n. 151/2001 presso l'ambito territoriale di Lanciano in quanto madre di figli di età inferiore a tre anni ed essendo il coniuge in servizio in Lanciano, ma di non aver mai ricevuto alcuna risposta dall'amministrazione resistente.

Ha chiesto, pertanto, di accertare l'illegittimità del mancato accoglimento della domanda di assegnazione temporanea di cui all'art. 42 bis del d.lgs. n. 151/2001, con ordine rivolto al Ministero di disporre la sua assegnazione per la durata di tre anni in una sede di lavoro nella Provincia di Chieti, a partire dal Comune di Lanciano, sede di servizio del coniuge, o in mancanza nei comuni vicini.

Verificata la regolarità della notifica del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza, dichiarata la contumacia del Ministero convenuto, ritenuta la causa matura per la decisione, all'odierna udienza la stessa è stata discussa e decisa come da dispositivo con motivazione contestuale.

#### ***Motivi della decisione***

Il ricorso risulta meritevole di accoglimento per le seguenti considerazioni.

La disposizione di cui all'art. 42 bis del d.lgs. 151/2001 (come modificato dall'art. 14 comma 7 l. 7 agosto 2015, n. 124), invocata dalla parte ricorrente a sostegno della propria pretesa, è inserita nel T.U. in materia di tutela e sostegno della maternità e paternità, con il quale il legislatore ha inteso perseguire una serie di importanti finalità, quale quella di tutelare la salute fisio-psichica della lavoratrice madre, quella di preservare la salute del nascituro e quella, infine, di garantire il diritto del figlio, sia naturale che adottivo, a godere dell'assistenza materiale ed affettiva di entrambi i genitori durante i primi anni di vita.

In particolare, tale norma riconosce al dipendente pubblico, genitore di un figlio minore fino a tre anni, il diritto ad essere assegnato a richiesta, anche in modo frazionato e per un periodo complessivamente non superiore ai tre anni, ad una sede di servizio ubicata presso la stessa provincia o regione nella quale lavora l'altro genitore, subordinando tale diritto alla sussistenza di due condizioni cumulative, ossia la presenza di un "*posto vacante e disponibile di corrispondente posizione retributiva*" ed il previo assenso delle amministrazioni di provenienza e destinazione, con la precisazione che l'eventuale dissenso deve essere motivato e il relativo provvedimento dev'essere comunicato all'interessato entro trenta giorni dalla domanda e limitato a casi o esigenze eccezionali. Dunque, la norma persegue l'obiettivo di favorire il ricongiungimento familiare in presenza di figli minori sino a tre anni a condizione che, tra l'altro, sussista un "*posto vacante e disponibile di corrispondente posizione retributiva*", in tal modo differenziandosi dall'istituto dell'assegnazione



provvisoria disciplinato dal CCNI di comparto, la cui applicabilità è subordinata all'esistenza di "posti e cattedre la cui vacanza sia accertata per l'intero anno scolastico e l'intero orario di cattedra" e che persegue il diverso obiettivo di favorire la mobilità in funzione di singole e soggettive condizioni del richiedente.

Premesso che la norma invocata da parte ricorrente è da ritenersi certamente applicabile al settore scolastico, occorre rilevare che dalla documentazione in atti risulta che la ricorrente in data 18.08.2016 abbia effettivamente presentato domanda ex art. 42 bis del d.lgs. n. 151/2011 chiedendo l'assegnazione presso la Provincia di Chieti ed, in subordine, nella Regione Abruzzo, e che ella sia madre di una figlia minore di tre anni ([redacted]) come emergente dal certificato di stato di famiglia doc. 4 allegato al fascicolo di parte ricorrente), oltre che coniuge di dipendente in servizio in qualità di assistente amministrativo presso l'istituzione scolastica "[redacted]" di Lanciano (come da attestazione del dirigente scolastico, cfr. allegato 5 al fascicolo di parte ricorrente).

La parte ricorrente ha, inoltre, allegato l'esistenza di posti vacanti e disponibili nell'ambito territoriale di Lanciano, ove presta la sua attività il coniuge o, comunque, nella Provincia di Chieti.

Per contro, l'Amministrazione convenuta restando contumace non ha assolto all'onere probatorio sulla stessa gravante, in forza del principio c.d. di vicinanza della prova, dell'insussistenza di tali posti o, comunque, di ragioni ostative all'accoglimento della domanda attorea.

Peraltro, va ricordato che l'eventuale dissenso delle amministrazioni di provenienza e di destinazione va motivato e va comunicato all'interessato entro trenta giorni, mentre nel caso di specie il MIUR, non costituendosi in giudizio, non ha dimostrato di aver risposto all'istanza della ricorrente nel termine previsto e di avere valutato l'esistenza di esigenze eccezionali che precludevano l'assegnazione temporanea della stessa nel Comune di Lanciano.

Essendo pacifica la ricorrenza di tutti i requisiti necessari per l'assegnazione temporanea, siano essi soggettivi ed oggettivi, l'implicito diniego operato dalle amministrazioni pubbliche è, dunque, certamente illegittimo.

Conclusivamente, in presenza di posti vacanti e disponibili presso il Comune di Lanciano, sede di servizio del coniuge, dev'essere ordinato al Ministero convenuto di disporre l'assegnazione temporanea della ricorrente, anche in forma frazionata e per tre anni scolastici, su uno di tali posti ed, in mancanza, nei comuni vicini.

Risulta fondato, altresì, l'ulteriore motivo di doglianza proposto dalla parte ricorrente concernente la legittimità e la correttezza dell'operato dell'amministrazione convenuta laddove, all'esito della procedura di mobilità, la ricorrente è stata assegnata all'ambito territoriale 026 della Regione Veneto, nonostante vi fossero numerosi posti ancora vacanti e disponibili nell'ambito territoriale di



prima scelta e per la relativa tipologia d'insegnamento, che inspiegabilmente non sono stati utilizzati.

Difatti, a fronte dell'allegazione di parte ricorrente circa la presenza di posti vacanti e disponibili presso l'ambito territoriale di prima scelta, il Ministero, non costituendosi in giudizio, non ha fornito alcuna giustificazione in merito alla disposta assegnazione della ricorrente presso l'Ambito Veneto 026 ed in ordine alle ragioni della mancata utilizzazione dei posti disponibili in Provincia di Chieti. Dunque, non può che rilevarsi che il comportamento della pubblica amministrazione resistente sfugga a qualsivoglia spiegazione.

Le spese di lite seguono la soccombenza della parte resistente e sono liquidate come in dispositivo sulla base dei criteri e dei parametri di cui al D.M. n. 55/2014, avuto riguardo al valore indeterminato della controversia.

***P.Q.M.***

il Tribunale di Lanciano, definitivamente pronunciando, così provvede:

-in accoglimento del ricorso, accertata l'illegittimità del mancato accoglimento dell'istanza di assegnazione temporanea presentata dalla ricorrente ai sensi dell'art. 42 bis del d.lgs. n. 151/2001, condanna il Miur ad assegnare la parte ricorrente presso una delle sedi disponibili nel Comune di Lanciano o, in mancanza, nei comuni vicini della Provincia di Chieti;

-condanna il Ministero convenuto alla rifusione delle spese del presente giudizio in favore della parte ricorrente, liquidate in € 2.400,00 per onorario, oltre compenso forfettario del 15%, Iva e cap, come per legge.

Così deciso in Lanciano, all'udienza dell'08.05.2017.

IL GIUDICE DEL LAVORO

- *dott.ssa Cristina Di Stefano* -

