

Il Giudice, sciogliendo la riserva nel procedimento n.11428.16 Rg., osserva quanto segue.

Parte ricorrente ha adito questo Tribunale chiedendo obbligarsi Miur e USR Puglia, ambito territoriale di Lecce ovvero tutti gli altri ambiti territoriali della Puglia ad attribuire alla ricorrente
nell'ambito della fase C della procedura di mobilità degli insegnanti della scuola primaria per
l'a.s. 2016/17, l'ambito della provincia di Lecce 0020 in luogo di quello assegnato (Veneto, ambito 0017) su posto comune o in subordine l'ambito della regione Puglia viciniore spettante in
ragione del punteggio, del diritto di precedenza e dell'ordine delle preferenze espresse in domanda ovvero in ulteriore subordine ordinarsi la ripetizione delle operazioni di mobilità della fase C degli insegnanti della scuola primaria; il tutto con vittoria di spese da distrarsi alla difesa
antistataria.

All'uopo espone come, insegnante di ruolo di Scuola primaria assunta a tempo indeterminato con decorrenza giuridica a.s. 2015\16 nella fase C del piano straordinario del 2015 ex 1.13.7.15 n.107, abbia invano partecipato alla mobilità territoriale per l'assegnazione dell'ambito a livello nazionale dei docenti assunti nell'a.s. 2015\16 nelle fasi B e C da GAE (art.1 co.108 1.107.2015) evidenziando il diritto di precedenza ex art.33, V e VII, 1.104.1992 quale familiare unico e convivente in grado di assistere il fratello in condizione di handicap grave; di avere dichiarato di volere insegnare su posto comune; come ex art.13 ccni 8.4.16 nella fase A, qualora i genitori siano impossibilitati a provvedere all'assistenza del figlio disabile grave perché totalmente inabili, è riconosciuta la precedenza anche ad uno dei fratelli sorelle in grado di prestare assistenza, conviventi con il disabile; come non sia stata rispettata la collocazione in graduatoria risultando assegnati nella provincia di Taranto posti a personale che poteva vantare solo 19 punti; che sussiste il pericolo connesso al pregiudizio alla assistenza del fratello disabile; di essere coniugata con due figli minori.

Fissata la comparizione personale delle parti si è costituito il Ministero convenuto e l'Ufficio VI ambito territoriale per la provincia di Lecce lamentando l'infondatezza del ricorso. È stato quindi integrato il contraddittorio nei confronti dei controinteressati.

La cognizione cautelare è naturalmente sommaria, nel senso che pretende una istruttoria (in ordine ai fatti che ne costituiscono l'oggetto e quindi alle fonti di convincimento del giudice adito) meno completa ed approfondita rispetto al modus operandi sotteso dal Il libro del codice di rito. Siffatte caratteristiche appaiono più accentuate nella cognizione cautelare rispetto a tutte le altre cognizioni sommarie non cautelari che viceversa sono funzionali ad un accoglimento anticipato della domanda, quand'anche in termini parziali, a condizione che le prove offerte siano tali da far ritenere il fondamento della pretesa.

La differenza tra tutela sommaria cautelare e non insiste in particolare su una diversità di formazione, in quanto è il periculum in mora a giustificare ed imporre una celerità dell'istruttoria da condurre nei limiti sufficienti a ritenere il fumus boni iuris del diritto azionato; sicchè il periculum squalifica l'istruttoria cautelare nel senso che ne legittima una sommaria (li dove sommarietà non può essere sinonimo di superficialità).

L'adozione del provvedimento ex art.700 cpc pretende pertanto l'accertamento della emergenza di un periculum in mora e di un fumus boni iuris. Nel quadro delle problematiche giuslavoristiche, tuttavia, ognuno di quei requisiti risulta essere stato problematicizzato, registrandosi semmai un contrasto ancora non sopito tra indirizzi giurisprudenziali e dottrinali di cui pare opportuno dar contezza, sia pure sommaria, in questa sede e nei limiti di rilevanza nell'economia del presente giudizio.

Infatti, per quanto concerna il periculum in mora, non è mancato chi, specie in passato, abbia ritenuto detta condizione assorbita dal riscontro del fumus boni iuris; che è quanto, del resto in linea con la giurisprudenza maggioritaria, non si ritiene di poter condividere, apparendo corretto semmai affermare la necessità per l'autorità giudiziaria adita ex art.700 cpc di cercare il fondato M

Accoglimento totale n. cronol. 44352/2016 del 20/10/2016 RG n. 11428/2016



motivo per il ricorrente di temere che durante il tempo necessario per far valere il diritto in via ordinaria, questo sia minacciato da un pregiudizio imminente ed irreparabile.

Il periculum in mora [sia esso pericolo di infruttuosità (ovvero il pericolo che nelle more di svolgimento di un giudizio ordinario sopravvengano circostanze tali da pregiudicare irrimedia-bilmente la possibilità di attuazione della sentenza, sicchè la cautela si connota in siffatta ipotesi di una valenza conservativa) oppure pericolo da tardività (connesso con il pregiudizio derivante dalla permanenza di una situazione antigiuridica con conseguente funzione anticipatoria del provvedimento cautelare), secondo una ben nota lezione] è rappresentato non dal pericolo di danno generico cui si può ovviare con la tutela ordinaria; semmai dal pericolo di quell'ulteriore danno marginale che il ritardo connesso allo svolgimento del processo ordinario potrebbe determinare.

Ebbene, mentre il fumus boni iuris opera comunque all'interno delle allegazioni utili anche al giudizio di merito, viceversa il periculum attiene a fatti diversi e quindi ulteriori rispetto a quelli da provare in quel giudizio, essendo viceversa tipici del procedimento cautelare. Del resto, la valutazione del pericolo non è stereotipata dal legislatore mediante una valutazione in astratto, semmai impone al giudice di valutarne la sussistenza nella singola fattispecie.

Diviene, in quest'ottica, necessario allora verificare la natura del danno allegato, ricercarne la possibile qualificazione in termini di gravità ed irreparabilità; il che può ritenersi in relazione a diritti infungibili e solo eccezionalmente per quanto concerna i diritti di credito (e cioè nella misura in cui i relativi proventi siano necessari ad assicurare il bene dell'esistenza libera e dignitosa di cui all'art.36 Cost). D'altra parte non sarebbe sufficiente allegare la possibilità di una lesione, ovvero una lesione non concreta ed attuale, bensi futura (in relazione ad esempio alle prestazioni previdenziali, alla possibile esclusione dalla partecipazione ad un concorso): l'azione cautelare non può assolvere una funzione preventiva di eventuali lesioni giuridiche connesse a futuri comportamenti da parte di terzi. Sicché è solo entro questi limiti che è dato adire il Giudice ex art.700 cpc e comunque è possibile per detta autorità provvedere in quella sede.

Una volta ritenuto necessario il riscontro del periculum in mora, occorre verificare il connesso onere probatorio. In proposito, si deve affermare la necessità per parte ricorrente di provare con particolare rigore la situazione di urgenza.

Periculum in mora nella fattispecie in esame emergente in considerazione della distanza significativa tra luogo di residenza e sede assegnata con conseguente incidenza sulla sfera personale e familiare.

Rilevato che parte ricorrente non può avvalersi del diritto di precedenza ex art.13 CCNI non risultando convivente con il familiare disabile (risulta residente in I

mentre la ricorrente risulta essere residente in), si deve osservare come parte ricorrente - insegnante di ruolo di scuola primaria, assunta a tempo indeterminato con decorrenza giuridica a.s. 2015\16 nella fase C del piano straordinario ex 1.13.7.15 n.17- abbia formulato domanda di mobilità territoriale per l'assegnazione di posto comune dell'ambito a livello nazionale dei docenti assunti nell'a.s. 2015\16 indicando nell'ordine Puglia ambito 0020; Puglia ambito 0019, Puglia ambito 0018, 0017, 0011, 0012, 0023, 0022, 0021, 0007, 0003, 0006 etc.

La ricorrente è stata quindi destinataria dell'assegnazione all'ambito 0017. Veneto, benche risulti assegnato personale su posto comune nell'ambito 0021. Puglia con punteggio inferiore (senza diritto di precedenza) rispetto a quello allegato da parte ricorrente (24) e documentato all'odierna udienza.

Che è quanto integra violazione della regolamentazione della formazione delle graduatorie nella procedura concorsuale de qua con pregiudizio dei principi di buon andamento ed imparzialità che devono connotare l'azione della Pa.

La reciproca soccombenza (non emergendo alcun diritto di precedenza ed un punteggio utile all'assegnazione dell'ambito territoriale Puglia -Lecce-) giustifica la compensazione delle spese di lite.





il Tribunale dichiara la illegittimità della assegnazione della ricorrente all'ambito territoriale Veneto in luogo di ambito territoriale Puglia nel rispetto delle principio di scorrimento della graduatoria e dell'ordine di preferenze espresse nella domanda di trasferimento e condanna la Amministrazione convenuta all'assegnazione della parte ricorrente nell'organico di una delle sedi disponibili nell'ambito territoriale Puglia nei termini supra evidenziati. Spese compensate.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di rito.

No. lo. 16

DEPOSITATO IN CARCELLERIA

19 OTT 2016

IL CAMPLINERE

IL GIUDICE DE LAVORO (Dr. Lorente MELANOVA)

52