

Tribunale Civile di Trani

Sezione Lavoro

Ricorso ex art. 414 cpc e contestuale istanza cautelare

Per l'ins. **Christian Emanuele Loconte** (LCNCRS79A26H501O), nato a Roma il 26.01.1979 e residente in Trinitapoli (BT) alla Via Torino 31 (76015), rappresentato e difeso, giusta procura a margine del presente atto, dall'**Avv. Gianluigi Giannuzzi Cardone** (GNNGLG75L07A662D - fax 0802145621 - pec g.giannuzzi@pec.it), la cui indicazione di pec che precede deve valersi ai fini della domiciliazione telematica

contro

il **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca** (80185250588) in persona del Ministro pro tempore, l'**Ufficio Scolastico Regionale per la Puglia** (80024770721) in persona del Direttore Generale pro tempore, domiciliati presso l'**Avvocatura Distrettuale dello Stato**, con sede in Bari alla Via Melo da Bari 97 (70121).

Premesso che

- 1) Il ricorrente è docente **scuola primaria**, assunto in servizio su posto comune da graduatoria ad esaurimento, con decorrenza giuridica dal 1.9.2015, nella c.d. "fase C" del piano di assunzioni per l'a.s. 2015–2016, previsto dalla L. n. 107/2015, assegnato nell'a.s. 2015–2016 su una sede provvisoria (XI C.D. "San Filippo Neri" di Bari) (**doc. 1**);
- 2) Sta di fatto che al termine dell'a.s. 2015–2016, il ricorrente fu obbligato a partecipare al piano straordinario di mobilità territoriale e professionale previsto dall'art. 1, comma 108, della legge n.107/2015 per l'anno scolastico 2016–2017 (**doc. 2**);



3) Al termine della predetta procedura, con comunicazione trasmessa dal Ministero resistente tramite e-mail, l'odierno istante fu trasferito d'ufficio a decorrere dall'1.9.2016, in un ambito territoriale della provincia di Padova; e poiché ritenne errata siffatta determinazione, propose invano il tentativo di conciliazione (**doc. 3**);

4) Tuttavia il lavoratore non poté prendere servizio, in considerazione delle gravi e peculiari circostanze familiari, ed in particolar modo della infermità del padre (**doc. 4**), e pertanto, in data 29.9.2016 **fu dichiarato decaduto dall'impiego** ai sensi dell'art. 127, lett. c. del DPR n. 3 del 10.1.1957¹ (**doc. 5**);

5) Nel corso del presente anno scolastico ha quindi potuto lavorare solo per un breve periodo, ovvero dal 24.1.2017 al 17.2.2017, poiché attinto da graduatorie di istituto, presso la Scuola di primo grado "E. Fieramosca" di Barletta (BT), da cui discende la competenza territoriale di codesto On. Tribunale, ai sensi dell'art. 413 cpc (**doc. 6**);

6) Sta di fatto che il docente ha formulato rituale istanza di riammissione in servizio ai sensi dell'art. 516 del D.lgs. n. 297/1994, comunicando la propria disponibilità a riprendere servizio, a far data dal prossimo anno scolastico, in qualsiasi sede della provincia di Bari, allegando contestualmente documentazione attestante la grave infermità del sig. Francesco Loconte, padre dell'istante; detta istanza è stata trasmessa in uno alla nota del precedente difensore, Avv. Giuseppe Sarcina (**doc. 7**);

¹ *"Oltre che nel caso previsto dall'art. 63, l'impiegato incorre nella decadenza dall'impiego:*

...

c) quando, senza giustificato motivo, non assuma o non riassuma servizio entro il termine prefissogli, ovvero rimanga assente dall'ufficio per un periodo non inferiore a quindici giorni ove gli ordinamenti particolari delle singole amministrazioni non stabiliscano un termine più breve 155"



7) Con successiva nota integrativa del 16.02.2017 (**doc. 8**), l'ins. Loconte ha anche comunicato che la CMO competente, proprio in ragione della suddetta infermità, ha riconosciuto in favore del sig. Francesco, lo stato di handicap di cui all'art. 3, comma 1, della L. n. 104/1992 (**doc. 9**);

8) Con l'ulteriore nota del 03.04.2017 l'istante, rimasto intanto completamente inoccupato, e spinto quindi dall'intuibile necessità di procurarsi un reddito, ha ulteriormente precisato la propria disponibilità a riprendere servizio in una qualunque sede delle province di Bari, Foggia, Brindisi e Lecce (**doc. 10**);

9) Sta di fatto che a tali legittime istanze è seguito solo un primo parziale riscontro da parte dell'USR Puglia, che, con nota a firma del dott. Giuseppe Silipo, ha precisato che l'accoglimento della istanza è subordinato alla disponibilità del posto ed ha richiesto al Dirigente dell'Ufficio competente per la provincia di Bari di esprimere una propria valutazione (**doc. 11**);

10) Tuttavia, all'esito della pubblicazione degli risultati della Mobilità 2017–2018, l'ins. Loconte ha preso contezza della sussistenza di numerosi posti vacanti e disponibili utili per la riammissione in servizio²; ed infatti i posti comuni per l'insegnamento nella scuola primaria disponibili all'esito della mobilità per le immissioni in ruolo erano 29, 9, 28 e 40, rispettivamente per le province di Bari, Brindisi, Foggia e Lecce (**doc. 12**);

11) Per tale motivo l'istante, tramite il sottoscritto procuratore, in data 15.6.2017 ha formulato a mezzo pec prima una diffida ad adempiere, ed in data 10.7.2017, una seconda diffida nonché una istanza di accesso agli atti al fine di

² <http://www.flcgil.it/scuola/mobilita-scuola-2017-2018-docenti-i-posti-liberi-dopo-i-trasferimenti-della-scuola-primaria-e-dell-infanzia.flc>



conoscere i motivi del ritardo nella determinazione del procedimento, ad oggi entrambe prive di riscontro (**doc. 13**);

12) Stante il silenzio della p.a., e il contestuale avvio delle operazioni di reclutamento necessarie per l'avvio dell'a.s. 2017-2018, in data 02.08.2017, l'istante, a mezzo del sottoscritto difensore, ha richiesto che l'Ufficio, nelle more del procedimento, riservasse un posto in favore del ricorrente, richiedendo altresì una celere definizione della pratica, da concludersi in tempo utile (**doc. 14**);

13) Ciononostante, perdurando il silenzio della p.a., ed in considerazione dell'urgenza consistente nel diritto ad essere riammesso in servizio in tempo per l'avvio del prossimo anno scolastico, l'istante non può più attendere oltre, ritenendo quindi che il lungo lasso di tempo trascorso (circa 8 mesi) stia a significare un implicito rigetto della domanda.

*** **

Tutto quanto sopra premesso, è evidente che il lavoratore è costretto ad adire la Magistratura competente al fine di vedere dichiarata l'illegittimità della avversa condotta datoriale, ed ottenere così la condanna del Ministero a riammetterlo in servizio, ed a mettere in atto tutti i provvedimenti all'uopo necessari, per i seguenti

Motivi

In via preliminare

Sulla giurisdizione del Giudice Ordinario

La competenza a giudicare sul diniego di riammissione in servizio spetta al Giudice ordinario. Infatti, la domanda di riammissione in servizio ha natura di proposta contrattuale e come tale introduce un procedimento di diritto privato, nel quale la p.a. si atteggia con i poteri propri del datore di lavoro privato.



Siffatto principio è stato affermato dalle Sezioni Unite (v. sent. 21 dicembre 2009 n. 26827), e pedissequamente fatto proprio anche dal GA (v. ex multis *TAR Lazio, Roma, Sentenza N. 06307/2013*).

Inoltre la giurisdizione del Giudice ordinario discende anche dalla considerazione che la controversia in oggetto non può essere ricondotta nel novero di quelle devolute dall'art. 63 del D.l.s n. 165/2001 alla giurisdizione amministrativa atteso che la riammissione in servizio non può considerarsi quale procedura concorsuale né costituzione ex novo del rapporto di lavoro, costituendo, piuttosto, una sua prosecuzione.

*** **

Violazione dell'art. 97 Cost., del DPR del 10 gennaio 1957 n. 3 art. 132, del D.lgs. del 16 aprile 1994 n. 297 art. 516.

L'istituto della riammissione in servizio nel pubblico impiego è regolato dal DPR del 10 gennaio 1957 n. 3, il quale, all'art. 132, primo comma, dispone che l'impiegato cessato dal servizio per decadenza dall'impiego *“può essere riammesso in servizio, sentito il parere del Consiglio di amministrazione”*.

La riammissione in servizio, recita l'ultimo comma dello stesso articolo, *“è subordinata alla vacanza del posto”*.

In ambito scolastico è intervenuto a normare l'istituto in parola il D.lgs. n. 297/1994, che, all'art. 516, comma 2, afferma che *“la riammissione in servizio è subordinata alla disponibilità del posto”*.

In buona sostanza, quindi, il dipendente che ha presentato rituale richiesta deve essere riammesso in servizio, qualora si verifichi la condizione stabilita dalla Legge, ovvero vengano in essere posti da ricoprire in relazione alla qualifica cui apparteneva il pubblico dipendente.



Orbene, nel caso di specie, l'USP di Bari in data 5.7.2017 ha pubblicato il prospetto dell'organico e delle disponibilità dal quale si evince la presenza di moltissimi posti liberi nella provincia di Bari (**doc. 15**).

Le OO.SS. hanno inoltre pubblicato l'elenco dei posti disponibili dopo i movimenti, suddivisi per provincia, da cui si evince che i posti liberi sono numerosissimi, in tutte le quattro province della Regione Puglia, indicate dall'istante.

In particolare, la DISPONIBILITA' RESIDUA DOPO I MOVIMENTI è di 29 posti per la provincia di Bari, 9 posti per la provincia di Brindisi, 28 posti per la provincia di Foggia e 40 posti per la provincia di Lecce.

Tale dato è confermato anche dal prospetto dell'organico e delle disponibilità pubblicato dall'USP di Bari in data 1.8.2017 (**doc. 19**), da cui si evince che i posti disponibili nella provincia di Bari sono, appunto, 29 (di cui 8 nell'ambito Puglia 0001, 3 nell'ambito Puglia 0002, 2 nell'ambito Puglia 0004, 6 nell'ambito Puglia 0005, 2 nell'ambito Puglia 0006, 1 nell'ambito Puglia 0007, 4 nell'ambito Puglia 0008 e 2 nell'ambito Puglia 0009).

Ciononostante, l'amministrazione non ha evidentemente dato seguito all'istanza del docente, negando di fatto il suo rientro nei ruoli della scuola primaria.

Tale condotta è chiaramente lesiva dei diritti dell'istante che non potranno che essere tutelati anche e soprattutto in via d'urgenza.



Per mero scrupolo difensivo si rappresenta che con la Circolare Ministeriale n. 194/1990 il Ministero ha fornito una interpretazione delle anzidette norme, in aperta violazione di Legge, in quanto ha limitato i posti utili per la riammissione



in servizio, ad una esigua porzione tra tutti quelli liberi (ovvero il 10% dei posti messi a disposizione per la mobilità interprovinciale).

È evidente non solo che alcuna Circolare Ministeriale può essere opposta ad un soggetto terzo, bensì che tale atto amministrativo è illegittimo in quanto si pone in aperto contrasto con le norme di Legge sopra richiamate, che sono ovviamente sovraordinate nella gerarchia delle fonti.

È bene rammentare infatti, come chiaramente indicato dalla Corte di Cassazione (v. ex multis sentenze 237/2009 e n. 23031/2007) che le circolari ministeriali non sono atti normativi (né tanto meno sono a essi assimilabili) e, pertanto, sono prive del potere di innovare l'ordinamento giuridico e certamente non possono essere opposta a terzi.

La Circolare ha infatti un effetto vincolante sul piano interno (ove il vincolo discende proprio dal rapporto gerarchico tra organo emanante e destinatari), ma può, ed anzi, deve essere legittimamente disattesa quando, come nel caso di specie, si pone in contrasto con le norme di legge, finanche dagli Uffici cui sono rivolte.

La Corte di Cassazione ha infatti affermato che *“le circolari non vincolano gli uffici gerarchicamente subordinati...ai quali è data facoltà di disattendere il contenuto delle direttive senza che tale comportamento possa essere invocato quale causa di nullità o vizio dell'atto impositivo per difformità rispetto alla circolare esplicativa”*.

In altre parole la circolare costituisce, anche ove a prevalente contenuto interpretativo, atto di indirizzo della condotta degli uffici cui è rivolta e mai atto vincolante per il privato, destinatario solo mediato e indiretto.



Orbene, tirando le fila del discorso, mentre il Legislatore nazionale ha previsto che la riammissione in servizio sia consentita in presenza di posti disponibili genericamente indicati (e dunque comprendendo tutti i posti non coperti, appunto vacanti e disponibili), il MIUR, del tutto unilateralmente, e in evidente carenza di potere, ha inteso fornire alla locuzione “disponibile” una interpretazione grandemente restrittiva, sottraendo cioè alle riammissioni in servizio, quasi tutti i posti liberi.

Tale scelta non solo si pone in aperto contrasto con i principi di Legge summenzionati, ma è ovviamente anche del tutto sganciata da qualsivoglia logica giuridica, contrastando con il principio costituzionale di buon andamento della azione amministrativa.

È sufficiente pensare che il posto che ricoprirebbe l'ins. Loconte, docente ormai formato (con anno di prova brillantemente superato) e con una consistente esperienza, sarebbe destinato alle immissioni in ruolo, ovvero alla assunzione di una nuova unità da formare (e da “provare”), con buona pace delle competenze acquisite dal ricorrente, ritenute evidentemente ed erroneamente inutili od irrilevanti dalla amministrazione scolastica.

In conclusione è evidente che la illegittima limitazione indicata dalla circolare ministeriale è contraria alla Legge e non può vincolare in alcun modo né l'odierno ricorrente obbligato solo dai precetti normativi, e non certo da atti interni della p.a., né tanto meno il convincimento dell'On. Magistrato adito che anzi non dovrà tener conto del suddetto atto.

*** **

Non potrà sfuggire all'On. Giudicante che il ricorrente ha informato la p.a. della grave situazione familiare in cui versava e versa tutt'oggi, mettendo la p.a. nelle



condizioni di conoscere l'urgenza e la peculiarità della circostanza, sì da operare nel più rigoroso rispetto dei canoni di correttezza e buona fede, in realtà smaccatamente traditi dall'Ufficio.

Infatti, già in data 16.12.2016 l'ins. Loconte ha motivato la mancata assunzione in servizio in Veneto poiché figlio unico di genitori anziani (**doc. 16**), ed in particolare il padre ha necessità di continua assistenza per le numerose patologie di cui è affetto.

Successivamente, con nota del 16.02.2017, il sig. Loconte ha informato la p.a. che il genitore dopo essere stato sottoposto a visita medica presso la CMO per l'accertamento dell'Handicap dell'ASL Bat è stato riconosciuto portatore di handicap di cui all'art. 3, comma 1, della Legge n. 104/1992.

Tali circostanze avrebbero dovuto convincere l'Ufficio ad operare non solo con maggiore celerità, ma certamente con maggiore scrupolo e sensibilità; ed invece anche tale circostanza è stata colpevolmente ignorata dall'amministrazione.

*** **

Sul periculum in mora

È evidente la sussistenza nella fattispecie in atti del *periculum in mora*, consistente nell'impossibilità per il docente di riprendere servizio tempestivamente, ovvero entro l'avvio dell'a.s. 2017–2018, e soprattutto nel vedersi sottratti tutti i posti attualmente disponibili, che saranno ricoperti da altri docenti all'esito delle operazioni di reclutamento attualmente in corso.

È evidente dunque che il diritto da far valere in via ordinaria sarebbe minacciato, ed anzi certamente compromesso, da un pregiudizio «imminente ed irreparabile».



È noto che “l'imminenza” si riferisce ad una situazione di pericolo che sia prossima, oggettiva, involontaria, attuale e reale. Il concetto di imminenza, infatti, allude sia al probabile sopraggiungere, in tempi brevi, di una diversa situazione di fatto, sia al perpetuarsi di una situazione dannosa già esistente ed altrimenti rimovibile soltanto con l'epilogo della causa di merito.

E non v'è chi non veda dunque che l'esaurirsi dei posti disponibili ed il contestuale avvio dell'anno scolastico sono situazioni di fatto che sopraggiungeranno, con assoluta certezza, in un brevissimo lasso di tempo.

L'inattività del lavoratore da un lato (destinata a permanere per tutta la durata del giudizio ordinario) e l'esaurimento dei posti da coprire, cui sarebbe destinato l'istante, dall'altro, configura anche il requisito della irreparabilità del pregiudizio, che notoriamente ricorre allorquando, come nel caso di specie, si palesino insoddisfacenti le statuizioni risarcitorie o recuperatorie adottabili con la futura sentenza di merito.

Il danno infatti consisterebbe sia nelle aspre difficoltà economiche derivanti dalla situazione denunciata, nonché dal pericolo di dequalificazione professionale delle conoscenze acquisite dal docente nell'arco della propria carriera.

Infatti il ricorrente è inoccupato e privo di reddito (**doc. 17**), e convive di fatto con i genitori anziani che provvedono, con i pochi risparmi e con la pensione del padre (dipendente pubblico in pensione), ai bisogni dell'istante (**doc. 18**).

Qualora non intervenisse l'invocata tutela cautelare, dunque, l'unica possibilità per il docente di procurarsi un reddito consisterebbe nella speranza di essere destinatario di supplenze brevi e temporanee (poiché inserito nelle graduatorie



di istituto) che certamente lenirebbero, ma ovviamente non risolverebbero, i problemi economici in cui intuibilmente versa il docente.

È fuor di dubbio, quindi, che nel tempo occorrente all'accertamento del diritto per in via ordinaria, il ricorrente, nonché i propri genitori, subirebbero un danno impossibile da ristorare per le vie ordinarie.

A tale principale aspetto deve aggiungersi anche il danno alla professionalità che il ricorrente rischia di subire, stante l'assoluta inattività cui sarebbe condannato fino alla definizione del presente giudizio.

È vero che il danno da dequalificazione professionale può essere liquidato anche equitativamente (v. ad esempio Cass. 19778/14), ma, come affermato anche dal Tribunale di Bari (v. ordinanza del 5.2.2015, dott. Ariola), quando, come nel caso di specie, v'è *“la totale soppressione di ogni possibilità di manifestazione delle competenze lavorative del ricorrente”* viene in essere *“un danno così profondamente incidente sulla personalità dell'individuo da non poter trovare adeguato ristoro in alcun equivalente monetario”*.

Tutto ciò premesso il sottoscritto difensore, nelle qualità in atti

Ricorre

all'Ecc.mo Tribunale di Trani, in funzione di Giudice monocratico del lavoro di prima istanza, affinché, espletati gli incumbenza di rito e fissata apposita udienza di discussione e decisione, voglia accogliere le seguenti

Conclusioni

- 1) accertare e dichiarare, per i motivi e le causali di cui alla narrativa del presente atto, il diritto dell'ins. **Christian Emanuele Loconte** ad essere riammesso in servizio su un posto di insegnamento di tipo comune nella



scuola primaria della provincia di Bari, od in via subordinata, nella provincia di Foggia, Brindisi o Lecce;

- 2) condannare il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, nonché l'Ufficio Scolastico competente ad adottare ogni provvedimento atto a riammettere in servizio il ricorrente e ad assegnarlo su un posto di insegnamento di tipo comune nella scuola primaria della provincia di Bari, od in via subordinata, nella provincia di Foggia, Brindisi o Lecce.

- 3) Il tutto con vittoria di spese e competenze.

Con il presente atto si chiede anche il Tribunale provveda in via cautelare con **decreto emesso inaudita altera parte, considerata la urgenza del caso**, previa disapplicazione di tutti gli atti illegittimi, ed accolga le anzidette conclusioni, o comunque adotti il provvedimento cautelare che l'On. Giudice riterrà adeguato e necessario per la tutela dei diritti del lavoratore.

Con il medesimo decreto, l'On.le Giudice adito vorrà fissare udienza di comparizione delle parti, ed in quella sede, all'esito della instaurazione del contraddittorio, con ordinanza, confermare il decreto emesso. Laddove l'On. le Magistrato adito ritenga le esigenze del contraddittorio prevalenti rispetto alle ragioni di urgenza prospettate dall'istante, vorrà emettere gli stessi provvedimenti sopra richiesti, ovvero gli altri che saranno ritenuti di Giustizia, con ordinanza, a seguito della comparizione delle parti, da fissarsi con cortese urgenza.

In via istruttoria

Quanto alle **prove costituite**, si allegano i seguenti documenti:

- 1 Contratto 2015-2016 e certificazione di superamento anno di prova
- 2 Domanda di mobilità validata



3 Conciliazione

4 Certificazione medico legale padre

5 Provvedimento di decadenza dall'impiego

6 Supplenza breve al 17.02.2017

7 Domanda di riammissione in servizio e nota legale

8 Nota 16.2.2017

9 Certificato L. 104-1992 padre

10 Nota 3.4.2017

11 Nota USR Puglia

12 Articolo quotidiano

12 Bollettino-esiti-movimenti-scuola-primaria-tabulato-posti-liberi-dopo-mobilità-2017-2018

13 PEC 15.6.17 e 10.7.17

14 PEC 2.8.2017

15 Prospetto Organico Titolari e Disponibilità.pdf

16 Documento identità genitori

17 Documentazione reddituale ricorrente

17 Stato di famiglia

18 Documentazione reddituale genitori

19 Prospetto organico e disponibilità USP Bari

Quanto alle **prove costituenti**, ove ritenuto rilevante anche in seguito all'avverso contegno processuale, si chiede che il Tribunale disponga **richiesta di esibizione ex art. 210 c.p.c.** (ovvero, ove occorra, richiesta di informazioni alla p.a. ex art. 213 c.p.c.) ad opera del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, del **prospetto contenente i posti di insegnamento comune, disponibili all'esito**



della mobilità 2017–2018 per la scuola primaria, suddivisi per le province della Puglia;

Con riserva di articolare ogni altra richiesta istruttoria ravvisatasi opportuna, anche a seguito dell'avverso contegno processuale.

✕

Si dichiara che, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 9 del T.U. sulle Spese di Giustizia (D.P.R. 115/2002) così come modificato dal D.L. n. 98 del 2011 convertito in Legge con ss.mm., il valore della presente controversia è **indeterminabile**, ed è soggetta al pagamento del contributo unificato nella misura di Legge.

Bari-Trani, li data del deposito.

Avv. Gianluigi Giannuzzi Cardone

