



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI TORINO
SEZIONE LAVORO**

Sentenza pronunciata a seguito di trattazione scritta ex art. 83 comma 7 lettera h) DL 18/2020 (udienza figurata del 16/04/2021), nella causa n. **7114/2020** RGL, promossa da:

_____, assistito dagli avv.ti _____,
e _____,

PARTE RICORRENTE

contro:

COMUNE _____, c.f. 00514490010 assistito dall'avv. _____

PARTE CONVENUTA

Oggetto: Mobilità interna – periodo di prova

Premesso che:

- la ricorrente _____, alle dipendenze del Comune di _____ – dopo numerosi contratti a termine succedutisi a partire dal 24/10/2000 – in forza di contratto a tempo indeterminato dal 10/09/2007 e mansioni di educatrice di asilo nido, inquadrata nella categoria C con qualifica di istruttore pedagogico, afferma di aver partecipato alla procedura selettiva di cui all'avviso di mobilità interna pubblicato dal Comune di _____ in data 04/01/2018 per la ricerca di dipendenti di categoria C inquadrati nel profilo specifico di educatore asili nido in servizio nei nidi comunali, ed in possesso dei titoli di accesso per l'insegnamento nelle scuole dell'infanzia, collocandosi al primo posto della graduatoria; afferma di aver preso servizio in data 02/09/2019 presso la scuola per l'infanzia comunale di via _____ a _____, dove instaurava rapporti costruttivi con i bambini, i genitori ed i colleghi, pur con qualche attrito con la responsabile pedagogica della scuola dr.ssa _____; riferisce che l'atteggiamento della responsabile nei suoi confronti era mutato, divenendo di vero e proprio ostracismo, dal dicembre 2019 a seguito della riunione tra genitori ed insegnanti del _____ a causa di difformità di vedute in merito



all'opportunità di organizzare la tradizionale recita natalizia; la ricorrente afferma di aver ricevuto in data 07/01/2020 comunicazione datata 03/01/2020 da parte del Comune di [redacted] relativa al mancato superamento del periodo di prova, unitamente alla relazione predisposta dalla dr.ssa [redacted] in data 24/12/2019; la ricorrente contesta sotto vari profili l'apposizione alla procedura selettiva del patto di prova e comunque la tardività della comunicazione, pervenuta un mese dopo la scadenza del trimestre di prova, ed agisce nel presente giudizio per ottenere l'accertamento dell'illegittimità del provvedimento 03/01/2020 e l'accertamento del proprio diritto ad essere inquadrata nel profilo di insegnante di scuola dell'infanzia dal 02/09/2019, con condanna dell'amministrazione convenuta alla reintegra nelle corrispondenti mansioni ed al pagamento di somma corrispondente all'indennità denominata "tempo potenziato", spettante agli insegnanti di scuola dell'infanzia, a titolo di risarcimento del danno;

- il convenuto Comune di [redacted] si è costituito resistendo alla pretesa, confermando la piena validità del patto di prova e la discrezionalità dell'amministrazione nel ritenere, sulla base di un giudizio tecnico, la ricorrente non idonea al tramutamento di mansioni;
- la causa giunge a decisione a seguito di trattazione scritta, senza necessità di procedere ad istruttoria testimoniale nonostante le espresse richieste istruttorie dell'amministrazione convenuta, ribadite nella memoria difensiva;

Ritenuto che:

- la ricorrente ha partecipato, collocandosi utilmente in graduatoria, alla procedura selettiva oggetto dell'avviso di mobilità interna per la ricerca di dipendenti di categoria C, inquadrati nel profilo specifico di educatore asili nido con profilo di istruttore pedagogico, in servizio nei nidi comunali e in possesso dei titoli di accesso per l'insegnamento nelle scuole dell'infanzia, bandito in data 04/04/2018;
- è incontroverso che la ricorrente, in quanto collocata in prima posizione nella graduatoria, sia stata chiamata a prendere servizio in data 02/09/2019 presso la scuola materna comunale di via [redacted] a [redacted], nella quale le veniva affidata la sezione dei «pesciolini», con affiancamento dall'ottobre 2019 di altra insegnante non di ruolo;
- l'avviso di mobilità interna sopra richiamato, al cui rispetto la parte datoriale è tenuta in quanto pone la regola di condotta per la selezione del personale degli asili nido comunali da far accedere all'insegnamento nelle scuole dell'infanzia, prevede espressamente che «Il contingente di personale identificato annualmente dovrà seguire un percorso formativo obbligatorio appositamente predisposto per favorire l'inserimento nel nuovo profilo. Il personale individuato sarà sottoposto ad un periodo di prova, della durata di tre mesi, al superamento del quale verrà convocato dalla Divisione Personale e Amministrazione per la stipula del contratto di trasposizione nel nuovo profilo»;
- la ricorrente contesta la validità della sottoposizione al periodo di prova sotto vari profili (nullità del patto per difetto di forma scritta, nullità per mancanza di causa stanti i precedenti servizi resi dalla ricorrente presso il Comune c



come supplente nella scuola materna, tardività nella comunicazione del recesso e positivo superamento della prova), basando le proprie argomentazioni sulla fattispecie giuridica del patto di prova apposto al contratto di assunzione, regolato dall'art. 2096 c.c., ed affermando la non applicabilità delle disposizioni sul reclutamento del personale delle pubbliche amministrazioni che prevedono l'obbligo *ex lege* di assunzione in prova;

- dirimente è la circostanza che il bando in esame non sia finalizzato al reclutamento a fini di nuova assunzione, bensì ad una mera selezione interna tra il personale già alle dipendenze del Comune (, per la trasposizione nel profilo di insegnante di scuola dell'infanzia di dipendenti già in servizio con il profilo di educatore di asili nido: la selezione non è mirata alla costituzione del rapporto di lavoro pubblico, ma solo all'individuazione dei dipendenti da destinare ad altra funzione; in tal senso l'amministrazione, nel dettare le regole della procedura selettiva al cui rispetto vincola il proprio operato nell'esercizio della potestà privatistica del datore di lavoro e con esclusione di qualsiasi discrezionalità amministrativa, appare pienamente legittimata a condizionare il tramutamento nel profilo di insegnante di scuola dell'infanzia al positivo superamento di un periodo di prova nella nuova funzione, da affiancare ad un percorso formativo obbligatorio appositamente predisposto in vista dell'inserimento nel nuovo profilo;
- l'avviso di mobilità è chiaro nel prevedere la sottoposizione ad un periodo di prova della durata di tre mesi e nel prevedere, al superamento del periodo di prova, la formalizzazione del contratto di trasposizione nel nuovo profilo che sancisce la definitiva assegnazione della nuova funzione;
- pur con molte affinità rispetto al patto di prova apposto alla costituzione del rapporto di pubblico impiego, si tratta comunque di un istituto differente che non è oggetto di un patto tra le parti: la *lex specialis* della selezione del personale da destinare al profilo di insegnante di scuola dell'infanzia prevede infatti non solo la selezione sulla base di titoli culturali e di anzianità di servizio, ma anche il positivo superamento di un periodo di prova della durata di tre mesi;
- il bando nulla dice il merito alle modalità di verifica del superamento della prova; deve pertanto ritenersi, sulla base della interpretazione letterale della clausola dell'avviso di mobilità ed in coerenza con i principi generali dell'ordinamento in merito al patto di prova (con il quale l'istituto in esame presenta indubbie affinità funzionali e strutturali), che la prova debba ritenersi superata ove non intervenga, prima della conclusione del periodo di tre mesi, una comunicazione in senso ostativo da parte del datore di lavoro;
- superato il periodo di tre mesi dall'assunzione della nuova funzione, al quale è stato affiancato – nel caso della ricorrente – anche il percorso formativo per l'inserimento del nuovo profilo, la fattispecie a formazione progressiva della selezione del personale da destinare al profilo di insegnante di scuola materna si completa, con l'acquisto del diritto alla stipula del contratto di trasposizione nel nuovo profilo;
- la formulazione della clausola del bando è inequivocabile: al superamento del periodo di prova della durata di tre mesi, il personale verrà convocato per la



- stipula del contratto di trasposizione nel nuovo profilo, e conseguentemente diventa irrilevante qualsiasi successiva valutazione in senso negativo del periodo di prova prestato e già compiuto;
- poiché la ricorrente ha iniziato il periodo di prova il 02/09/2019, il superamento della prova si è avuto in data 02/12/2019 senza che in precedenza intervenisse una valutazione negativa circa il comportamento della lavoratrice nel periodo in osservazione; certamente tardiva è quindi la comunicazione ricevuta in data 07/01/2020, e non può accedersi alla affermazione di parte convenuta circa la possibilità di estendere in modo elastico il termine trimestrale per contemperare l'esigenza di scelta del personale più adatto a ricoprire un incarico tanto delicato: elasticità certamente incompatibile con la chiarezza della previsione del bando;
 - è pertanto da accogliersi la domanda proposta dalla ricorrente di accertamento del proprio diritto ad essere inquadrata nel profilo di insegnante di scuola dell'infanzia con decorrenza dalla data di superamento della prova (e non, come richiesto nel ricorso, dalla data di inizio della prova);
 - la illegittima comunicazione di mancato superamento della prova ha comportato che la ricorrente non sia stata trasposta nei ruoli degli insegnanti di scuola dell'infanzia: la domanda risarcitoria per il ristoro del danno da lucro cessante in relazione al maggior compenso a cui avrebbe avuto diritto rispetto a quanto percepito come educatrice di asilo nido merita accoglimento;
 - la domanda risarcitoria proposta in ricorso è riferita all'indennità per tempo potenziato prevista dalla contrattazione collettiva per gli insegnanti di scuola dell'infanzia, da cui deve essere detratta - come eccepito dal Comune di ed ammesso dalla ricorrente nella memoria difensiva - l'indennità percepita nel profilo di educatrice di asilo nido, che col corretto passaggio alle nuove funzioni la ricorrente non avrebbe più ricevuto: si ritiene che tale indennità sia dovuta anche per il periodo di prova, sebbene l'assegnazione al nuovo profilo abbia decorrenza solo dal suo superamento, in conseguenza della effettività della prestazione secondo le caratteristiche proprie del profilo di insegnante di scuola dell'infanzia, in applicazione del principio generale di corrispondenza del trattamento economico alle mansioni di fatto svolte, ricavabile dall'art. 52 D.Lgs. 165/2001;
 - nelle conclusioni del ricorso la richiesta risarcitoria è quantificata sino alla data di deposito del ricorso, e pertanto per il periodo settembre 2019-novembre 2020; come chiarito dall'amministrazione comunale nella memoria difensiva, l'indennità di tempo potenziato ammonterebbe, nel predetto periodo, ad € da tale importo va detratto l'importo di € 803,55, percepito nel medesimo periodo dalla ricorrente a titolo di indennità nel profilo di educatore di asilo nido, e determinata la differenza a credito della ricorrente nella misura di € oltre interessi;
 - le spese di lite seguono la soccombenza, e sono poste a carico di parte convenuta nella misura indicata in dispositivo, liquidata ai sensi del DM 10/3/2014 n. 55, oltre rimborso spese forfettarie del 15% e maggiorazione ex art. 4 comma 1 bis per l'utilizzo di collegamenti ipertestuali;



P.Q.M.

ogni altra domanda, istanza, eccezione e deduzione disattesa:

- accerta il diritto della ricorrente alla trasposizione nel profilo di insegnante di scuola dell'infanzia a decorrere dal 2/12/2019, e condanna parte convenuta ad attribuire alla ricorrente le relative mansioni;
- condanna parte convenuta al pagamento in favore della ricorrente della somma lorda di € a titolo di risarcimento del danno per il periodo settembre 2019-novembre 2020, oltre interessi legali e l'eventuale maggior somma pari alla differenza tra la rivalutazione e gli interessi;
- condanna parte convenuta alla rifusione delle spese di lite, liquidate in € , oltre rimborso spese forfettarie del 15%, oltre 30% ex art. 4 comma 1 bis DM 55/2014, oltre CPA ed IVA come per legge, oltre € 259,00 per contributo unificato.

Così decise il 10/06/2021.

La Giudice

