

## TRIBUNALE DI MESSINA

### Sezione Lavoro

**Ricorso ex art. 414 c.p.c. con contestuale istanza cautelare e per la determinazione delle modalità di notificazione ex art. 151 c.p.c.**

nell'interesse della sig.ra **Giuseppa SETTINERI**, nata a Messina il 7/10/1968 C.F. STTGPP68R47F158U, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente atto, sia congiuntamente che disgiuntamente, **dall'avv. Aurora Notarianni** C.F. NTR RFR 63L45 F888C, pec: auranotarianni@pec.giuffre.it - fax: 090 9485147 e **dall'avv. Daniele Franchina** C.F. FRN DNL 80H30 F158X, pec: danielefranchina@pecavvpa.it fax: 090.6510699 ed elettivamente domiciliata presso lo studio della prima in Messina, viale San Martino 146

### CONTRO

- il **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, C.F. 80185250588, con sede in Viale Trastevere 76/a 00153 Roma, *ex lege* domiciliato presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato con sede in via dei Mille, 65 Messina (CF 80003660836, pec [ads.me@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ads.me@mailcert.avvocaturastato.it) );

- il **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca - Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, C.F.: 80018500829, Via Fattori, 60 90146 Palermo, pec: [drsi@postacert.istruzione.it](mailto:drsi@postacert.istruzione.it) ex lege domiciliato presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato con sede in via dei Mille, 65 Messina (CF 80003660836, pec [ads.me@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ads.me@mailcert.avvocaturastato.it) ),

- il **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca - Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia – Ambito Territoriale di Messina**, in persona del legale rappresentante *pro tempore* C.F.: 80005000833 Via S.Paolo Is. 361 - 98122 Messina [uspme@postacert.istruzione.it](mailto:uspme@postacert.istruzione.it) ex lege domiciliato presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato con sede in via dei Mille, 65 Messina (CF 80003660836, pec [ads.me@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ads.me@mailcert.avvocaturastato.it) )

**Oggetto:** procedura di mobilità, mancato riconoscimento della precedenza e diritto al trasferimento nella sede in Ambito territoriale Sicilia – Messina.



**IN FATTO**



### ❖ Immissione in ruolo

L'odierna ricorrente, è docente di educazione musicale della scuola elementare su posto comune, in virtù di contratto di lavoro individuale a tempo indeterminato stipulato in data 27.11.15, con il quale veniva assegnata presso la sede di servizio in Milano (MI).

La sig. Settineri Giuseppa, residente a Messina (ME) con il marito sig. Antonino Pandolfino iniziava, pertanto, a svolgere la propria attività lavorativa presso la suddetta sede milanese, dove al termine dell'anno scolastico superava il periodo di prova ed ivi permaneva sino all'AS 2017/18.

Stante la patologia in atto sin dal 2013 e il successivo aggravamento, la Sig.ra Settineri, affetta da meningioma, in data 05.07.16 avanzava dapprima domanda amministrativa al fine di vedersi riconosciuto lo *status* di persona disabile, con grado di invalidità superiore ai due terzi, al fine di ottenere i benefici previsti dall'art. 21 della Legge 104/92. Successivamente, stante il riconoscimento del minor beneficio, ai sensi dell'art. 3 comma 1 Legge 104/92, instaurava l'apposito giudizio innanzi al Tribunale del Lavoro. Il ctu designato diagnosticava *"Meningioma del seno cavernoso di destra e macroadenoma ipofisario che comprimono il nervo ottico destro con conseguente perdita del visus in campo basale destro e riduzione della sensibilità centrale nonostante sia stata sottoposta a Radioterapia chirurgica"* (All.001) e, in data 29.03.18, il GdL di Messina nella persona della dott.ssa Rosa Bonanzinga emetteva decreto di omologa con cui dichiarava *"l'accertamento del requisito sanitario secondo le risultanze probatorie indicate nella relazione del consulente tecnico d'ufficio:*

*PRESTAZIONE DI RIFERIMENTO = **HANDICAP ex art. 21, l. 104/1992***

*ACCERTAMENTO DEL REQUISITO SANITARIO = POSITIVO;*

*DECORRENZA DELL' ACCERTAMENTO = DALLA DATA DELLA PRESENTAZIONE DELLA DOMANDA AMMINISTRATIVA;" (All.001bis).*

Lo stato di salute della docente, pertanto, la costringeva a chiedere annualmente il trasferimento sull'ambito territoriale di Messina, dove è residente insieme al marito, e negli ambiti vicini, mai ottenuto.

### ❖ Domanda di mobilità

Vista la drammatica situazione personale e familiare, la ricorrente ha, pertanto, presentato, tramite il portale *Istanze on line* all'uopo predisposto dal Miur, rituale domanda di mobilità interprovinciale per la scuola primaria, anche per l'imminente anno scolastico 2019/20 (All.002), così come previsto dal C.C.N.I. (All.003) e dalla



pedissequa O.M. dell'8 Marzo 2019 **(All.003bis)**. In tale domanda la Sig.ra Settineri indicava di avere diritto alla precedenza ex art. 21 l.104/92 per la provincia di Messina, ed indicandola correttamente come prima preferenza, essendovi ricompresa la città di residenza propria e del marito, così come richiesto dal contratto di mobilità.

Tale domanda veniva accettata dal sistema, che le attribuiva 30 punti base e ulteriori 6 punti aggiuntivi per il ricongiungimento familiare, per un totale di 36 punti, ma senza riconoscerle l'invocato diritto di precedenza ex art. 21 l.104 **(All.004)**.

Nonostante le gravissime esigenze personali dovute al proprio stato di salute e il diritto di precedenza riconosciutale dalla legge, la Sig.ra Settineri, invalida, all'esito delle operazioni di mobilità non otteneva il trasferimento richiesto pur avendo inserito sia tale ambito che quelli vicini tra le proprie preferenze territoriali ed era pertanto costretta a permanere ancora presso la sede lavorativa milanese, ad oltre 1.200 km di distanza dal luogo di residenza proprio e del marito **(All.005 e All.005bis)**.

Tutto ciò nonostante nei distretti prescelti fossero stati assegnati altri docenti senza diritto di precedenza, come risultante dai bollettini pubblicati sul sito dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia in riferimento ai diversi ambiti territoriali indicati in domanda, di cui si depositano integralmente *ex multis* quelli dell'Ambito Territoriale di Messina **(All.006)**.

In particolare, a titolo meramente esemplificativo e non esaustivo, tra i tanti, venivano trasferiti in provincia di Messina su posto comune in **fase di mobilità interprovinciale**, con "*precedenza prevista dal C.C.N.I.*" ma **con punteggio inferiore a quello dell'odierna ricorrente (36) beneficiaria del diritto di precedenza ex art. 21 l. 104/92**, i sigg.ri Concetta Genovese (8 punti) Di Dio Giuseppina (21 punti) e Vanfiori Laura (23 punti), nonché, in fase di mobilità provinciale **privi di alcuna precedenza** la Sig.ra Todaro Marzia, il docente Sig. Canonico Ivan Vito.

I suddetti docenti, ad ogni modo, non rivestono la posizione di controinteressate né formalmente né sostanzialmente, posto che l'amministrazione avrebbe comunque dovuto inserire la sig.ra Settineri in una delle sedi indicate in domanda **anche in soprannumero**.

#### ❖ **Domanda assegnazione provvisoria**

L'odierna ricorrente, non avendo mai ottenuto la mobilità che le spettava di diritto né per l'AS 2018/19 né per gli anni passati, ha proposto annualmente domanda di assegnazione provinciale sulla provincia di Messina e su quelle viciniori.



La Sig.ra Settineri ha così ottenuto, per l'anno scolastico 2018/19 (fino al 31.08.19), l'assegnazione provvisoria presso l'ambito territoriale di Messina **(All.007)**, ma alla scadenza della stessa e con l'inizio del nuovo anno scolastico, dovrà riprendere servizio presso la sede milanese.

Per quanto sopra premesso e ritenuto il diritto della ricorrente all'accertamento, della illegittimità del provvedimento con cui le è stata negata la mobilità perché *contra legem* e discriminatorio, con ogni conseguente effetto sui futuri e prossimi provvedimenti di mobilità e di assegnazione, si espongono a tal fine i seguenti motivi



## IN DIRITTO

❖ **Mancato rispetto della precedenza di legge. Violazione dell'art. 601 D. Lgs. 297/1994 e dell'art. 21 L. 104/94.**

Il provvedimento con cui non è stata riconosciuta la precedenza al trasferimento alla Sig.ra Settineri è da considerarsi illegittimo in quanto emanato in aperta violazione tanto delle norme di legge che delle previsioni della contrattazione collettiva, come evidente *ictu oculi* esaminando il combinato disposto degli artt. 21 l. 104/92 e 601 d.lgs 297/94.

Tale normativa riconosce al personale, nel caso specifico docente, che si trova nelle condizioni di cui all'art. 33 ed art. 21 L. 104/92, **una precedenza assoluta in sede di mobilità rispetto ai docenti che non si trovino nella medesima condizione.**

Al contrario la normativa contrattuale all'art. 6 comma 2 del CCNI, richiamato dall'art. 13 che regola il sistema delle precedenze, prevedendo le fasi provinciali e interprovinciali e stabilendo che la prima debba precedere la seconda, al contrario, introduce un principio evidentemente contrario alle suindicate previsioni di legge, *ictu oculi* illegittimamente eluse. A tal proposito, si ribadisce, infatti, come in provincia di Messina, numerosi docenti **privi di precedenza abbiano ottenuto il trasferimento provinciale posto comune** (già all.006).

Infatti, l'art. 21, quinto comma, della L.104/92 preveda che *"1. La persona handicappata con un grado di invalidità superiore ai due terzi o con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella A annessa alla [legge 10 agosto 1950, n. 648](#), assunta presso gli enti pubblici come vincitrice di concorso o ad altro titolo, ha diritto di scelta prioritaria tra le sedi disponibili.*



**2. I soggetti di cui al comma 1 hanno la precedenza in sede di trasferimento a domanda.**

Ancora, nel settore scolastico, è operante la disciplina speciale ex art. 601 d.lgs 297/94, che prevede l'applicabilità degli *“artt 21 e 33 l.104/92 al personale di cui al presente testo unico”* e che tali norme **“comportano la precedenza all’atto della nomina in ruolo, dell’assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità”**, norma speciale certamente non derogabile, come invece avvenuto, dal C.C.N.I.

Tale norma speciale, infatti, introduce un elemento ulteriore e distinto rispetto alla previsione di cui all’art. 21 l. 104/92, **incidendo non più sulla scelta della sede lavorativa, ma sulla precedenza alla scelta**, e come tale **“circostanza del tutto neutra per la PA”**.

Come affermato dal Tribunale di Genova in un caso del tutto analogo, infatti, l’art. 601 **“non prevede limiti al proprio contenuto precettivo a differenza della disciplina generale, sicché ha la struttura della norma imperativa incondizionata, attuativa di valori di rilievo costituzionale (...) una diversa interpretazione dalla sua lettera non sarebbe in piena consonanza con i precetti costituzionali degli articoli 3, comma 2 e 38 della Costituzione, dell’articolo 26 della Carta di Nizza, nonché della Convenzione delle Nazioni Unite del 13/12/2006 sui diritti dei disabili, ratificata con legge 18/2009”**.

E’ dunque evidente che l’art. 601 non incide su valori di rango costituzionale quali quelli espressi dall’art. 97 Cost, relativi al buon andamento della PA, ma *“si limita a rinforzare, dando concreta attuazione, a principi espressi dall’art. 38 Costituzione e da fonti sovranazionali”*, in altri termini, la **“precedenza” nella scelta non richiede bilanciamento di valori costituzionali, perché si pone nell’esclusivo perimetro dell’art. 38 Cost.**

Lo stesso giudice, riconoscendo la primauté del diritto eurounitario, rammenta che *“la stessa Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea riconosce il diritto delle persone con “disabilità” a beneficiare di “misure idonee” dirette a garantirne, tra l’altro, l’autonomia e l’inserimento sociale (art. 26). Tanto più dopo la ratifica avvenuta il 15.10.2010, possono ritenersi acquisiti al diritto dell’Unione la definizione dell’art. 1 della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità del 13.11.2006 (...). Nella Comunicazione della Commissione europea al Parlamento ed al Consiglio nella strategia sulla disabilità per il decennio 2010/2020 vengono incluse tra le misure dirette ad eliminare gli ostacoli all’esercizio dei diritti dei disabili, i contributi alle azioni degli*



Stati membri di sostegno per le famiglie e l'assistenza informale(2.1.2).”( [http://www.europeanrights.eu/public/sentenze/Tribunale di Genova Coppoletta.pdf](http://www.europeanrights.eu/public/sentenze/Tribunale_di_Genova_Coppoletta.pdf) )

L'esclusione di qualsivoglia limite all'esercizio de suddetti diritti per le persone affette da handicap grave è pertanto conforme a questo quadro normativo.

Anche la giurisprudenza della Corte Costituzionale è oramai consolidata nel riconoscere l'assoluta primazia della finalità perseguita dalla legge n. 104/92 e la *“tutela della salute psico-fisica del disabile, che rappresenta un diritto fondamentale dell'individuo (art. 32 Cost.) e rientra tra i diritti inviolabili che la Repubblica riconosce e garantisce all'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità (art. 2 Cost.)”*, individuando la *ratio legis* dell'istituto nell'esigenza di assicurare *“l'assistenza in ambito familiare alla persona affetta da una compromissione delle capacità fisiche, psichiche e sensoriali tale da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione”* (C.Cost n. 213/2016).

In ordine, poi, alle eventuali esigenze organizzative della Pubblica Amministrazione, che per tutto quanto sin qui esposto non possono che passare in secondo piano rispetto alle inderogabili esigenze di tutela del soggetto invalido, si evidenziano numerose pronunce di merito conformi a tali principi.

In argomento merita di essere menzionata l'ordinanza del Tribunale di Vercelli che esclude la rilevanza delle esigenze organizzative del comparto scuola **“che devono passare in secondo piano, effettuato il bilanciamento degli interessi tutelati, di fronte al diritto del disabile all'assistenza.”** (Trib. Vercelli sez. lav. ordinanza n.48/2017).

Ancora, aggiunge il Tribunale piemontese **“E' indiscutibile che il contratto risponda all'esigenza di dare un ordinato assetto dell'organizzazione amministrativa, ma questo non comporta che qualsivoglia esigenza del datore di lavoro sia idonea a comprimere il diritto del disabile, perché altrimenti questo diritto verrebbe cancellato dalla mera affermazione dell'interesse organizzativo o economico del datore di lavoro.”**

Infine, il Tribunale di Benevento in un'analoga fattispecie pronunciando sulla validità ed efficacia del norma del CCNL ha ritenuto che *“Il CCNI mobilità, nel prevedere che le precedenze (...) possano essere fatte valere soltanto nell'ambito della fase delle operazioni di mobilità cui il docente partecipa, si pone in contrasto con*



*l'art. 33 (...) **dal momento che tale previsione comporta quale conseguenza la sostanziale vanificazione della tutela apprestata dalla L. 104/92 per i docenti** (...) che partecipano alle fasi successive alla A. **Infatti, pur in presenza di posti materialmente disponibili, tali posti, in virtù di una scelta effettuata a priori, non imposta da alcuna norma primaria, senza alcuna valutazione del caso concreto e senza che ciò si renda necessario per insopprimibili ragioni di carattere organizzativo o di buon funzionamento del servizio pubblico vengono assegnati a docenti senza alcun titolo di precedenza, in ragione della sola modalità di assunzione in ruolo**".*

Per tutto quanto sopra esposto deve ritenersi la nullità ex art. 1418 c.c. dell'art. 13 del CCNI, in quanto emanato in aperta violazione delle norme imperative di cui agli artt. 21 e 33 l. 104/92 e all'art. 601 del D.lgs n. 297/94, peraltro poste a tutela dei valori costituzionalmente garantiti (Art. 38 Cost.) nella parte in cui nega la precedenza assoluta ai docenti affetti da *handicap* senza alcuna distinzione tra fase provinciale e interprovinciale.

Diversamente opinando, si finirebbe con lo svuotare di significato la portata precettiva dell'art. 601 del D. Lgs. 297/94, in quanto numerosi sede andrebbero assegnate a docenti senza precedenza

Alla ricorrente, pertanto, andava e va riconosciuta la precedenza assoluta nelle operazioni di mobilità in oggetto, e il conseguente trasferimento presso una delle sedi disponibili nella provincia prescelta secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità, e secondo il criterio di vicinorietà.

❖ **Sulla violazione dello stesso art. 13 del C.C.N.I.**

Il provvedimento con cui non è stata riconosciuta la precedenza al trasferimento alla Sig.ra Settineri è da considerarsi illegittimo anche in quanto emanato in aperta violazione delle stesse previsioni della contrattazione collettiva, come evidente *ictu oculi* esaminando l'art. 13 del CCNI relativo al triennio relativo agli anni scolastici dal 2019/20 al 2021/22.

Il succitato art. 13 del contratto collettivo nazionale integrativo per la mobilità come detto, individua un preciso sistema di precedenze, raggruppandole sistematicamente per categoria e indicando un ordine di priorità, nelle operazioni della sola mobilità territoriale.



Il medesimo articolo, specifica poi che per ogni tipo di precedenza elencata “viene evidenziata la fase o le fasi del movimento a cui si applica” e che “**In caso di parità di precedenza e di punteggio, prevale chi ha maggiore anzianità anagrafica**”.

Il punto III del succitato art. 13 del contratto collettivo nazionale integrativo per la mobilità riconosce, pertanto, la precedenza sin dalla prima fase delle operazioni di trasferimento **al personale con disabilità e al personale che abbia bisogno di particolari cure continuative**.

Nel contesto delle procedure dei trasferimenti, e in ciascuna delle tre fasi, viene, conseguentemente, “riconosciuta la precedenza, nell'ordine, al personale scolastico che si trovi nelle seguenti condizioni:

**“1) disabili di cui all'art. 21, della legge n. 104/92, richiamato dall'art. 601 del D.L.vo n. 297/94, con un grado di invalidità superiore ai due terzi o con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella “A” annessa alla legge 10 agosto 1950, n. 648;**

2) personale (non necessariamente disabile) che ha bisogno per gravi patologie di particolari cure a carattere continuativo (ad esempio chemioterapia); detto personale ha diritto alla precedenza per tutte le preferenze espresse nella domanda, a condizione che la prima di tali preferenze sia relativa al comune in cui esista un centro di cura specializzato. Tale precedenza opera nella prima fase esclusivamente tra distretti diversi dello stesso comune;

3) personale appartenente alle categorie previste dal comma 6, dell'art. 33 della legge n. 104/92, richiamato dall'art. 601, del D.L.vo n. 297/94.”

Ne deriva che la norma pattizia sopra citata, prevede una precedenza assoluta, indipendentemente dal Comune o dalla Provincia di provenienza dell'interessato, secondo l'ordine previsto dal medesimo articolo 13 e, a parità di titolo di precedenza, dal punteggio più alto; a parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica.

Al contrario, come documentato, non solo la Sig.ra Settineri, nonostante il titolo di precedenza *ex art.21 l.104* e dunque con invalidità **personale superiore ai due terzi** è stata illegittimamente pretermessa nei confronti di altri docenti che, privi di alcuna precedenza, hanno ottenuto il trasferimento in fase di mobilità provinciale, ma addirittura, nonostante la precedenza assoluta riconosciutale tanto dalla legge quanto dall'allegata contrattazione collettiva integrativa, **anche in fase interprovinciale, è**





**stata pretermessa anche nei confronti di docenti che in possesso di un non meglio specificato titolo di precedenza potevano vantare un punteggio inferiore.**

Infatti, laddove il titolo di precedenza di costoro, non specificato nei bollettini pubblicati dall'amministrazione, traesse fondamento, parimenti, nell'*art 21 l. 104*, a parità di precedenza l'amministrazione avrebbe dovuto concedere la mobilità richiesta alla sig.ra Settineri, **avuto riguardo del miglior punteggio da essa vantato.**

Uguualmente la stessa avrebbe dovuto essere preferita ai docenti individuati nei bollettini allegati (già all.006) anche laddove essi fossero stati in possesso di titolo di precedenza riconducibile all'*art. 33 l. 104/92*, avendo la previsione contrattuale stabilito **la priorità, su questi, della precedenza personale ex art. 21 vantata dalla ricorrente.**

Ciò, al contrario, non è avvenuto, nonostante la sig.ra Settineri avesse correttamente indicato in domanda il proprio titolo di precedenza vantato, nonché la preferenza per la propria provincia di residenza e per quelle viciniori.

Alla ricorrente, pertanto, andava e va riconosciuta la precedenza assoluta nelle operazioni di mobilità in oggetto, e il conseguente trasferimento presso una delle sedi disponibili dell'Ambito territoriale prescelto secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità, e secondo il criterio di vicinorietà.

**Sui presupposti per l'adozione del provvedimento cautelare in corso di causa.**

**a) Sul fumus boni iuris**

Quanto già esposto nei punti precedenti mostra con chiarezza la sussistenza degli elementi di diritto posti a sostegno della domanda della ricorrente.

A ciò si aggiunga che la giurisprudenza di merito, anche del medesimo Tribunale di Messina oggi adito, si è già pronunciata accogliendo le domande di numerosi docenti ugualmente discriminati.

**b) Sul periculum in mora**

In detto contesto, la mancata concessione del chiesto trasferimento compromette irrimediabilmente, con effetti lesivi di natura irreparabile, la sfera dei diritti personali e familiari della ricorrente, costituzionalmente garantiti e insuscettibili di essere risarciti per equivalente.

E' del tutto evidente *ictu oculi* che nel caso di specie vi è un concreto rischio che le ragioni della ricorrente, tutelata dalla *l.104/92* a causa delle sue gravi condizioni di salute, subiscano un irreparabile pregiudizio qualora dovessero attendere l'esito del



giudizio di cognizione ordinario, i cui tempi, chiaramente, contrastano con il diritto per la cui tutela si agisce in giudizio.

L'illegittima assegnazione ad una sede, come quella milanese, a notevole distanza dal luogo di residenza (oltre 1.200 km), avrebbe, infatti, effetti fortemente negativi sulla condizione personale e familiare della docente invalida, i cui diritti costituzionalmente garantiti di cui sopra sarebbero irrimediabilmente compromessi a causa dell'imposta lontananza, che, oltre a comportare un significativo aggravamento delle condizioni economiche (dovendo parte ricorrente provvedere all'affitto di un'ulteriore abitazione nel luogo di assegnazione, alle spese di vitto e alle spese di viaggio per poter raggiungere continuativamente i propri cari) e l'inevitabile disgregazione familiare, cosa ancor più grave, **impedirebbe di fatto qualunque assistenza ed ausilio da parte del coniuge e dei propri familiari alla ricorrente, personalmente invalida.**

Il Tribunale di Brindisi Ord. n. 16314/2017 del 20.09.2017 ha statuito che *“il tempo necessario per far valere il proprio diritto nel giudizio ordinario potrebbe frustare le aspettative della ricorrente a ottenere una tutela effettiva all'esito del giudizio, in quanto, nelle more dello stesso, l'amministrazione potrebbe destinare altri dipendenti al posto in astratto spettantegli, qual ad esempio i posti vacanti nell'ambito territoriale del comune di residenza, frustandone così il diritto a essere preferito, o in caso a essere posta in comparazione, nella destinazione presso tali sedi”*.

Ancora, come oramai riconosciuto uniformemente dalla giurisprudenza di merito nazionale *“la distanza tra il domicilio dell'assistito e la sede di destinazione dell'odierna ricorrente inibirebbe completamente la possibilità di prestare qualsivoglia forma di assistenza con pregiudizio irreparabile degli interessi tutelati dalla l. n. 104/92, pregiudizio che sarebbe ulteriormente aggravato dalla protrazione della situazione di omessa cura”* (Trib. Di Lagonegro n. ord. 21/12 del 24.05.12, conf. **Trib. di Messina sez. lav.** ord. n. 62/2017 del 31.08.17 GdL Dott.ssa Romeo **(All.008)**).

Anche il Tribunale di Vasto non ha esitato nel riconoscere la particolare pregnanza delle esigenze cautelari in un'ipotesi analoga a quella *de qua*, dovendo necessariamente *“evitare il prodursi ed il protrarsi dell'evento lesivo, per inibire le ulteriori conseguenze pregiudizievoli della condotta illecita già verificatasi, (...) in quanto nel presente giudizio tale finalità è volta alla tutela di un soggetto portatore di handicap e dunque titolare di una posizione protetta dall'ordinamento”* (Trib. Vasto rg n. 627/2016-1 del 23.03.2017).



Si tratta, evidentemente, **di pregiudizi insuscettibili di reintegrazione ex post.**

Persino in circostanze connotate da minore gravità, peraltro, la giurisprudenza è sempre stata assolutamente univoca nel riconoscere la tutela cautelare in caso di assegnazione illegittima ad una sede così distante, persino in assenza dell'esigenza di assistere il familiare invalido ed anche solo al fine di evitare il danno alla vita personale o familiare, già di per sé non riparabili per equivalente (Trib. Parma 26.01.17); in senso conforme, il Tribunale di Ravenna, con ordinanza del 04.02.17 ha precisato che il *periculum in mora* è *in re ipsa* nel trasferimento del lavoratore pubblico dipendente a centinaia di chilometri da casa, lontano dagli affetti e dalle necessità familiari.



Tutto ciò premesso in fatto e diritto, la sig.ra Settineri Giuseppa, come sopra rappresentata e difesa



### **Chiede**

che il Giudice adito, esperiti gli adempimenti di rito, voglia fissare l'udienza di discussione al fine di accogliere le seguenti



### **DOMANDE**

#### **In via cautelare**

che il Tribunale adito voglia ritenere la sussistenza dei requisiti di cui agli artt. 700 c.p.c. e 669- bis e ss. c.p.c. e l'urgenza di provvedere in data antecedente all'inizio dell'a.s. 2019/2020 e **con decreto inaudita altera parte:**

- 1. Suspendere**, previa dichiarazione di illegittimità, l'illegittimità del provvedimento di assegnazione della ricorrente e di tutti gli atti e provvedimenti presupposti e/o conseguenti, posti in essere in occasione dell'espletamento delle procedure di mobilità del personale docente per l'a.s. 2019/2020;
- 2. Ordinare** al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, **di assegnare in via cautelare e urgente** l'odierna ricorrente ad una delle sedi disponibili nella Provincia di Messina o, in subordine, ad altra sede secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità.



3. **In via subordinata**, fissare udienza di comparizione delle parti ed accogliere con ordinanza le domande come sopra articolate, ove ritenuto previa integrazione del contraddittorio.

4. **Condannare** controparte alle spese, competenze ed onorari del giudizio con distrazione a favore del sottoscritto procuratore anticipatario da liquidarsi ai sensi del DM 37/2018.

#### **Nel merito**

1) **Accertare e dichiarare** il diritto della ricorrente al riconoscimento della precedenza nella procedura di mobilità ex art. 601 d.lgs 297/94 e 21 l.104/92, o, in subordine ex art. 13 punto IV del CCNI mobilità e, per l'effetto, **dichiarare** l'illegittimità del provvedimento di assegnazione della ricorrente e di tutti gli atti e provvedimenti presupposti e/o conseguenti, posti in essere in occasione dell'espletamento delle procedure di mobilità del personale docente per l'a.s. 2019/2020;

2) **Accertare e dichiarare** il diritto della ricorrente all'assegnazione ad una delle sedi disponibili nella Provincia di Messina o, in subordine di altra sede secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità, tenendo anche conto del punteggio vantato e secondo il criterio di vicinorietà.

3) **Condannare** il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, l'Ambito Territoriale per la Provincia di Messina, nella persona dell'attuale rappresentante legale *pro tempore*, l'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia, nella persona dell'attuale rappresentante legale *pro tempore*, ciascuno nell'ambito delle rispettive competenze ed attribuzioni, ad adottare il relativo provvedimento.

4) **Condannare** alle spese, competenze ed onorari del giudizio con distrazione a favore del sottoscritto procuratore anticipatario da liquidarsi ai sensi del DM 37/2018. Si allegano i documenti dal n. 001 al n.008 così come descritti in narrativa.

Nota Fiscale: si dichiara che il presente giudizio è di valore indeterminabile, pertanto il C.U. dovuto è pari a € 259,00.

**Messina 29.08.2019**

**Avv. Daniele Franchina**

**avv. Aurora Notarianni**



## **Istanza per la determinazione della modalità di notifica ex art. 151 c.p.c.**

I sottoscritti procuratori, in nome e per conto della parte ricorrente, giusta procura in calce all'atto introduttivo al presente giudizio

### **Premesso che**

Ai fini di una corretta instaurazione del contraddittorio tra le parti, il ricorso dovrebbe essere notificato a tutti i docenti attualmente inseriti in graduatoria, in quanto potenziali controinteressati, che vedrebbero mutata la propria posizione in caso di accoglimento del presente ricorso;

### **Rilevato che**

- La notifica nei modi ordinari sarebbe impossibile, nonché eccessivamente onerosa dato il numero dei destinatari, e comunque non sarebbe sufficiente a garantire l'effettiva instaurazione del contraddittorio;
- La tradizionale notifica per pubblici proclami, con pubblicazione in Gazzetta Ufficiale sarebbe eccessivamente onerosa, nonché non prevedrebbe la pubblicazione integrale del testo del ricorso introduttivo del presente giudizio;
- Il Giudice adito può autorizzare, ai sensi dell'art. 151 c.p.c. che la notifica avvenga con qualsiasi mezzo, purché *“le modalità con cui siffatta notificazione viene disposta devono comunque essere tali da non compromettere il diritto di difesa, tutelato dall'art. 24 come inviolabile in ogni stato e grado del processo (C.13868/2002), così come devono trovare corrispondenza nello scopo dell'atto e le modalità prescelte debbono garantire i principi fondamentali del diritto di difesa e del diritto al contraddittorio (C.3286/2006; C. 4319/2003)”*
- La notifica mediante pubblicazione integrale del ricorso e del decreto di fissazione udienza sul sito del Ministero della Pubblica Istruzione e/o del MIUR USR ([www.istruzione.it](http://www.istruzione.it) e/o [www.urs.sicilia.it](http://www.urs.sicilia.it)), sarebbe idonea ad assicurare la conoscibilità dello stesso e permetterebbe a eventuali interessati di intervenire nel presente procedimento.

Tutto ciò premesso e considerato, i sottoscritti avvocati, nella veste di cui sopra, formulano

### **Istanza**

Affinché il Giudice del Lavoro adito, alla luce di quanto sopra, voglia autorizzare la notificazione del ricorso:



Quanto ai potenziali controinteressati attraverso la pubblicazione sia sul sito del MIUR Ufficio Scolastico regionale per la Sicilia, Ufficio VIII, Ambito territoriale di Messina mediante pubblicazione sul sito [www.usr.sicilia.it](http://www.usr.sicilia.it);

Quanto al MIUR, mediante notifica all'Avvocatura Distrettuale dello Stato presso la sede di competenza.

**Messina 29.08.2019**

**Avv. Daniele Franchina**

**avv. Aurora Notarianni**

