

Studio Legale  
**Avv. Antonella Di Re**  
**Avv. Marilena Notaro**  
98122 Messina - Via dei Verdi n.65  
Tel. 090/6409553 – Fax 090/6017070

**TRIBUNALE CIVILE DI MESSINA**

**SEZ. LAVORO**

**RICORSO EX ART. 700 C.P.C. CON ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE  
DELLE MODALITÀ DELLA NOTIFICAZIONE (EX ART. 151 C.P.C.)**

Per la Prof.ssa Giuseppa Spicuzza, nata a Messina [REDACTED]  
ed ivi residente in Messina Via [REDACTED], rappresentata e  
difesa giusta procura su foglio separato digitale nel presente procedimento dall'avv.  
Antonella Di Re del Foro di Messina, C.F. DRINN70M70F158D e dall'avv. Marilena  
Notaro (C.F. NTRMLN79A60H982V), ed elettivamente domiciliata presso lo studio delle  
stesse in Messina in Via dei Verdi n.65, la quale dichiara di voler ricevere ogni  
comunicazione relativa al presente procedimento ai seguenti indirizzi Pec:  
antonelladireavvocato@pec.giuffre.it; marilenanotaro@pec.it; fax 0906017070.

**CONTRO**

**M.I.U.R. Ufficio Scolastico Regionale per le Marche (U.S.R.) – Direzione Generale, in  
persona del Direttore Generale p.t. c.f. 80007610423, con sede in 60100 ANCONA (AN),  
via XXV Aprile n.19, rappresentato, difeso e domiciliato ope legis presso l'Avvocatura  
Distrettuale dello Stato di Messina, via dei Mille n.65**

**Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (M.I.U.R.) in persona del  
Ministro pro tempore C.F. 80185250588 con sede in Roma V.Le Trastevere n.76/A,  
rappresentato e domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina,  
con sede in Messina, Via dei Mille n.65;**



**M.I.U.R. - UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE per la SICILIA AMBITO TERRITORIALE di Messina, in persona del Direttore pro tempore, C.F. 80005000833,**  
con sede in Messina, Via San Paolo n. 361 ex IAI, rappresentato, difeso e domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina, con sede in Messina, Via Dei Mille n. 65;

**M.I.U.R. - UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE per la SICILIA, in persona del Direttore pro tempore, C.F. 81002530871, Via G. Fattori n. 60, Palermo, rappresentato, difeso e domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina, con sede in Messina, Via Dei Mille n. 65;**

**Ufficio Scolastico Regionale per le Marche - Ufficio V Ambito Territoriale per la Provincia di Macerata (U.S.P.), in persona del Dirigente p.t, C.F. 80007480439, con sede in Macerata, Via Armaroli n. 48, domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina, con sede in Messina, Via Dei Mille n. 65;**

**DOCENTI      PARTECIPANTI      ED      AMMESSI      AI      MOVIMENTI  
INTERPROVINCIALI PER L'A.S. 2022/2023 PER L'AMBITO PROVINCIALE DI  
MESSINA**

\* \* \* \* \*

**PETITUM:** La ricorrente presta assistenza sistematica e continuativa alla madre sig.ra [REDACTED]  
[REDACTED] portatrice di Handicap in situazione di gravità ex art 3, comma 3 della L. 104/1992 e, pertanto, chiede il riconoscimento della relativa precedenza nelle operazioni di mobilità. La stessa invero è referente unico del genitore disabile non rivedibile ex art. 3 comma 3 l. 104/92.

\* \* \* \* \*



La Prof.ssa Spicuzza Giuseppa, a decorrere dal 1.09.2015, è dipendente del MIUR in qualità di docente della scuola primaria su posto comune con contratto a tempo indeterminato, ai sensi dell'art. 1, comma 98, lettera c) della legge 107 del 13 luglio 2015 (fase C del piano assunzionale straordinario della c.d. Legge della Buona Scuola).

Per i successivi anni scolastici 2017/2018, 2018/2019, 2019/2020, 2020/2021, 2021/2022 la ricorrente ha sempre chiesto di partecipare alla mobilità territoriale (e per l'a.s. 2018/2019 anche a quella professionale per il passaggio dalla scuola primaria a quella dell'infanzia), indicando quali prime preferenze le scuole rientranti nella propria provincia di Messina, nonché ambiti territoriali e province siciliani.

Attualmente, la stessa è titolare presso l'Istituto Comprensivo "Giacomo Leopardi" di Potenza Picena, codice meccanografico MCEE81401V.

Intendendo partecipare alla mobilità interprovinciale per l'anno scolastico 2022/2023 in data 10/03/2022 presentava domanda di mobilità territoriale interprovinciale per la scuola primaria, posto comune, così come prevista dal CCNI del 27.01.2022, valido per il triennio 2022-2025, indicando quali preferenze:

- 1) Scuola, codice MEEE873032, provincia ME, dizione FRANCESCO CRISPI
- 2) Scuola, codice MECT700001, provincia Me, dizione CPIA MESSINA P.E. BATTISTI FOSCOLO
- 3) Scuola, codice MEEE893015, provincia ME, dizione LUIGI BOER
- 4) Scuola, codice MEEE86601R, provincia ME, dizione GALATTI - PRIMARIA
- 5) Scuola, codice MEEE89601L, provincia ME, dizione GIUSEPPE MAZZINI
- 6) Scuola, codice MEEE822024, provincia ME, dizione SC. ELEMENTARE SS. ANNUNZIATA
- 7) Scuola, codice MEEE865011, provincia ME, dizione RIONE S. LICANDRO



- 8) Scuola, codice MEEE8AE021, provincia ME, dizione BEATA EUSTOCHIA
- 9) Scuola, codice MEEE894011, provincia ME, dizione BUON PASTORE - CRISTO RE
- 10) Scuola, codice MEEE869018, provincia ME, dizione M. PASSAMONTE
- 11) Scuola, codice MEEE88701T, provincia ME, dizione PRIMARIA DRAGO
- 12) Scuola, codice MEEE89701C, provincia ME, dizione CONTESSE CEP S. ANNIBALE
- 13) Comune L042, provincia ME TAORMINA
- 14) Comune L950, provincia ME VILLAFRANCA TIRRENA
- 15) Comune C351, provincia CT CATANIA

Nonostante la stessa avesse diritto alla precedenza di cui all'art. 13, n. IV, del CCNI sulla mobilità, in quanto referente unico convivente della Sig.ra [REDACTED] nata a Messina il 10.11.1955 ed ivi residente in [REDACTED], nella specie madre ossia parente di primo grado, e quindi tra i beneficiari indicati dall'art. 33, comma 3, della L. 104/92, il portale "Presentazione istanze on-line" del MIUR dava la possibilità di indicarla solo per i trasferimenti provinciali e non anche per quelli interprovinciali.

Ad integrazione della domanda presentata on line in data 10.03.2022, inoltrava, a MIUR, Ufficio Scolastico Provinciale di MACERATA e Ufficio scolastico provinciale di Messina anche a mezzo raccomandata del 11.03.2022 domanda cartacea di mobilità del personale di ruolo docente.

L'amministrazione resistente, con p.e.c. del 17.05.2022 e senza addurre alcuna motivazione, comunicava alla docente il rigetto del movimento richiesto.

Tale circostanza risulta dal bollettino ufficiale della mobilità 2022/2023.

In data 25.05.2022 la ricorrente inoltrava a mezzo raccomandata, al dirigente Ufficio scolastico territoriale di Macerata, reclamo avverso il mancato riconoscimento delle precedenze in riferimento alla domanda di mobilità 2022/2023.



Con pec del 03.06.2022 il Ministero dell'Istruzione Ufficio Scolastico Regionale per le Marche Direzione Generale – Ufficio V Ambito Territoriale di Macerata comunicava il rigetto del suddetto reclamo.

La ricorrente, incomprensibilmente, quindi, non ha potuto far valere la precedenza legale, di guisa che è rimasta titolare in provincia di Macerata nell'Istituto Comprensivo “G. Leopardi” di Potenza Picena (MC), rispetto a quello di residenza del genitore disabile - Messina.

Il non avere considerato la precedenza spettante per legge alla ricorrente (che in caso di sua positiva valutazione avrebbe senz'altro ottenuto il trasferimento sull'ambito territoriale di Messina, come agevolmente si evince dal bollettino dei trasferimenti allegato il quale mostra il trasferimento su tale ambito di personale non in possesso di precedenza), non consentirà in via definitiva alla deducente di poter espletare l'assistenza al genitore disabile grave; ciò in palese violazione dei diritti costituzionalmente garantiti ex art 32, a causa della notevole distanza della ricorrente dall'ambito assegnato.

E' importante all'uopo precisare che la ricorrente per l'a.s. 2021/2022 – tra le prime nella graduatoria definitiva per le assegnazioni provvisorie interprovinciali (**doc. in atti**) - ha comunque ottenuto l'assegnazione provvisoria interprovinciale in provincia di Messina per l'insegnamento su posto comune nella scuola primaria appartenente all'Istituto Comprensivo “Boer-Verona Trento” di Messina (**doc. in atti**), una delle sei scuole scelte e indicate come preferenze puntuali nella Sezione PREFERENZE della sua domanda di trasferimento (**doc. in atti**).

Dunque la ricorrente, giusta domanda di assegnazione provvisoria per l'anno scolastico 2021/2022 è stata assegnata a Messina ove risulta in servizio presso I.C. Boer - Verona Trento, nel Comune di Messina, il medesimo in cui risiede con la madre portatrice di handicap in situazione di gravità e bisognosa di assistenza continuativa. Da qui il deposito



del presente ricorso sul foro di Messina attesa la disposizione di cui all'art.413 c.p.c.

La Prof.ssa Spicuzza è, pertanto, costretta ad agire in giudizio con l'instaurazione di un procedimento di urgenza, stante l'esistenza dei presupposti di legge ex art. 700 cpc, per il riconoscimento del suo diritto alla precedenza richiesta ed illegittimamente negata.

## **MOTIVI DI DIRITTO**

### **IN VIA PRELIMINARE: SULLA COMPETENZA PER TERRITORIO DEL GIUDICE DEL LAVORO ADITO**

La ricorrente, in Assegnazione provvisoria per l'anno 2021/2022 presso la Regione Siciliana, attualmente svolge la prestazione di docente a Messina e risulta in servizio presso I.C. "BOER- VERONA TRENTO" (cfr. **doc. in atti**). Da qui, il deposito del presente ricorso sul foro di Messina, attesa la disposizione di cui all'art. 413 del cpc.

Tale principio viene confermato dal costante orientamento giurisprudenziale, che individua la competenza territoriale nel luogo in cui il lavoratore presta effettivo servizio (Cass. Civ. sez. VI – lavoro, ord. n. 506 del 11.01.2019; Cass. Civ. sez. VI n. 162 del 07.01.2019).

#### **1) FUMUS BONI IURIS**

Alla luce dei fatti sopra esposti, si ritiene preliminarmente sussistente il *fumus boni iuris* in quanto il rigetto della domanda di mobilità per l'a.s. 2022/2023 della ricorrente, certamente riconducibile alla pedissequa applicazione del vigente C.C.N.I. comparto scuola (che non prevede nella mobilità interprovinciale un titolo di preferenza in favore del docente referente unico che assiste il genitore portatore di handicap grave), è palesemente illegittimo secondo più disposizioni di legge.

Infatti il **Contratto Collettivo Nazionale Integrativo del 27.01.2022 concernente la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per gli anni scolastici relativi al triennio 2022/23, 2023/24, 2024/25, all'art. 13 co. 1 punto IV)** riconosce la precedenza, in



base all'art. 33 co. 5 e 7 della L. n. 104/1992, richiamato dall'art. 601 del D.L.vo n. 297/94, oltre ai genitori anche adottivi del disabile in situazione di gravità anche *“per l’assistenza al coniuge e, limitatamente ai trasferimenti nella I fase (trasferimenti all’interno del comune, ndr) solo tra distretti diversi dello stesso comune e nella II fase (trasferimenti tra comuni della stessa provincia, ndr) dei trasferimenti, al solo figlio individuato come referente unico che presta assistenza al genitore disabile in situazione di gravità.”*

La norma continua asserendo che *“nei trasferimenti interprovinciali (III fase, ndr) è riconosciuta la precedenza ai soli genitori, anche adottivi, o a chi, individuato dall’autorità giudiziaria competente, esercita legale tutela [...] e successivamente al coniuge del disabile in situazioni di gravità. Il figlio che assiste il genitore in situazione di gravità ha diritto ad usufruire della precedenza tra province diverse esclusivamente nelle operazioni di assegnazione provvisoria, fermo restando il diritto a presentare la domanda di mobilità.”*

Sono altresì previste, ma solo per le mobilità di I e II fase e quindi non per la mobilità interprovinciale, delle condizioni affinché venga riconosciuta la precedenza al figlio che assiste un genitore in qualità di referente unico, come nel caso di specie. Tali condizioni sono: *“1. documentata impossibilità del coniuge di provvedere all’assistenza per motivi oggettivi; 2. documentata impossibilità, da parte di ciascun altro figlio di effettuare l’assistenza al genitore disabile in situazione di gravità per ragioni esclusivamente oggettive, tali da non consentire l’effettiva assistenza nel corso dell’anno scolastico. La documentazione rilasciata dagli altri figli non è necessaria laddove il figlio richiedente la precedenza in qualità di referente unico, sia anche l’unico figlio convivente con il genitore disabile. Tale situazione di convivenza deve essere documentata dall’interessato con dichiarazione personale sotto la propria responsabilità, redatta ai sensi delle disposizioni contenute nel D.P.R. 28.12.2000, n. 445 e successive modifiche ed integrazioni. 3. essere*



*anche l'unico figlio che ha chiesto di fruire periodicamente nell'anno scolastico in cui si presenta la domanda di mobilità, dei 3 giorni di permesso retribuito mensile per l'assistenza ovvero del congedo straordinario ai sensi dell'art. 42 comma 5 del D.L.vo 151/2001.*”

Nel caso di specie le suddette condizioni risultano tutte soddisfatte, in quanto **la ricorrente, come debitamente documentato in atti, convive con la madre e la assiste in via esclusiva e con continuità; è figlia unica referente e convivente.**

Tanto osservato e per quanto qui interessa, è di precipuo rilievo considerare che nella domanda di mobilità territoriale per assegnazione ambito a livello nazionale 2022/2023, la ricorrente, pur avendone pieno titolo, **non ha potuto far valere – in modo del tutto incomprensibile - la precedenza ex art. 33 della L. 104/1992 essendo referente unica della madre, Lucia Spadaro, titolare di legge 104/1992 ex art. 3 comma 3 (id est: in condicio di gravità) non rivedibile. La madre della ricorrente, nella specie, versa in una condizione di handicap grave come documentato dalla certificazione allegata (cfr. doc. in atti). Tale precedenza avrebbe consentito alla ricorrente di essere ricongiunta definitivamente al familiare disabile avendo entrambe residenza nel medesimo comune (id. est: Messina) e facenti parte del medesimo nucleo familiare (doc. in atti – certificato stato di famiglia e residenza).**

Cosa è accaduto nella sostanza? **Il sistema IOL (id est: istanze on line) al punto 29, in modo incomprensibile, non ha permesso alla deducente l'inserimento della Provincia di residenza del disabile per la mobilità interprovinciale (doc. in atti - pag. 4 punto 29 nella parte in cui indica i limiti di cui all'art. 13 del CCNI).**

Opzione, invero, ammessa per i docenti facenti parte della cd *mobilità provinciale*.

La deducente, quindi, che ha partecipato alla mobilità per l'a.s. 2022/2023 con DIRITTO di precedenza prevista ex art. 33, comma 5 e 7 della legge 104/1992, per le scuole della





provincia di Messina per consentire la **necessaria assistenza continuativa al genitore portatore di Handicap grave ex L. 104/1992 comma 3 art. 3** oggi, pur tuttavia, non la può far valere!

La *ratio* della norma va individuata nell'esigenza di evitare l'interruzione dell'effettiva ed attuale assistenza, anche di tipo morale, prestata alla persona handicappata, che potrebbe avere negative ricadute sullo stato fisico e psichico della stessa. Ed infatti, il diritto di scelta della sede più vicina e il diritto di non essere trasferito senza il proprio consenso presuppongono un rapporto di assistenza in atto. La Corte di Cassazione ha precisato che *“il principio di diritto per cui la norma di cui alla L. 5 febbraio 1992, n. 104, art. 33, comma 5, sul diritto del genitore o familiare lavoratore "che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado handicappato" di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio, è applicabile non solo all'inizio del rapporto di lavoro mediante la scelta della sede ove viene svolta l'attività lavorativa, ma anche nel corso del rapporto mediante domanda di trasferimento. La ratio della norma è infatti quella di favorire l'assistenza al parente o affine handicappato, ed è irrilevante, a tal fine, se tale esigenza sorga nel corso del rapporto o sia presente all'epoca dell'inizio del rapporto stesso. La norma in esame pone quale condizione per il godimento del diritto da essa previsto, oltre allo stato di handicappato del parente o affine da assistere, la continuità dell'assistenza”* (Corte Cass., 18 dicembre 2013 n. 28320). Secondo il condivisibile orientamento della Suprema Corte *“Il diritto a scegliere la sede di lavoro attribuito dall'art. 33, comma 5, legge n. 104 del 1992 ai familiari di soggetti portatori di handicap non è assoluto, potendo essere esercitato «ove possibile»: in applicazione del principio del bilanciamento degli interessi, non può essere fatto valere qualora il suo esercizio leda in misura consistente le esigenze economiche ed organizzative del datore di lavoro, poiché in tali casi, soprattutto per quanto*



*attiene ai rapporti di lavoro pubblico, potrebbe determinarsi un danno per la collettività”*  
(Cass. Civ., 15 gennaio 2016 n. 585).

Come anzi specificato, il sistema messo a disposizione dal MIUR - la piattaforma IOL (*id est*: Istanze on line), al punto 29, **non ha consentito alla ricorrente di inserire la precedenza sulla provincia di Messina, quale Provincia di residenza del genitore disabile grave, e ciò in assoluto spregio dell’art. 33 della L. 104/1992.**

Orbene, la ricorrente, è unica familiare referente del genitore (Sig.ra [REDACTED]) posto che gli altri familiari non versano nelle condizioni di poter prestare assistenza al disabile (**cfr. doc. in atti**).

Sussiste “*il requisito dell’unicità del figlio in grado di prestare assistenza al genitore in situazione di handicap, che deve rivestire il carattere della esclusiva oggettività”*, a conforto della tesi della ricorrente è stata prodotta idonea documentazione comprovante l’indisponibilità oggettiva o soggettiva di altri familiari in grado di sopperire alle esigenze di assistenza del familiare in situazione di handicap, condizione questa che secondo il nostro vigente ordinamento si ha per adempiuta qualora la documentazione consista in certificati di residenza o medici, sanitari etc...

Si evidenzia, in particolare, che la residenza della ricorrente nella stessa casa occupata dalla anziana madre disabile in condizione di gravità costituisce circostanza che esonera, così come espressamente dispone la normativa sopra riassunta, la istante dall’onere di allegazione delle dichiarazioni dei propri germani (onere che, comunque, è stato assolto).

La ricorrente ha, quindi, la necessità di tornare nella città di origine essendo il luogo, si noti bene, in cui può essere prestata assistenza continuativa al genitore disabile, essendo peraltro il *loco* di residenza della ricorrente.



Mette conto rilevare che tale condotta amministrativa è avulsa da qualsiasi logica giuridica. L'esame della precedenza ex art. 33 L. 104/1992, imponeva, a seguito dell'esame della domanda di mobilità presentata dalla deducente, in caso di assenza di posti nel primo ambito territoriale indicato nella domanda di mobilità, **il rispetto dei criteri di vicinanza rispetto al primo distretto territoriale indicato**, circostanza non rispettata nel caso in esame in violazione delle previsioni normative del CCNI. Il MIUR, quindi, avrebbe dovuto riconoscere tale precedenza, atteso anche che **l'Amministrazione era stata messa al corrente della delicata posizione della docente mediante inserimento di apposita istanza di riconoscimento e mediante l'allegazione di tutta la documentazione necessaria integrazione alla domanda di mobilità (cfr. allegati domanda mobilità).**

**Come ha fatto la ricorrente a formalizzare al MIUR tale precedenza, considerato che la piattaforma IOL non lo permetteva?**

La ricorrente, pur non potendo inserire la precedenza ex art. 33 nel sistema informatico del MIUR - poiché mancante la finestrella telematica per l'inserimento, ha ovviato a tale problema in sede di domanda di mobilità allegando l'intera documentazione attestante il possesso del beneficio di legge. (cfr. allegati alla domanda di mobilità – doc. in atti).

Inoltre, ad integrazione della domanda presentata on line in data 10.03.2022, inoltrava, a MIUR, Ufficio Scolastico Provinciale di MACERATA e Ufficio scolastico provinciale di Messina anche a mezzo raccomandata domanda cartacea di mobilità del personale di ruolo docente, invocando così il beneficio di legge.

Beneficio, pur tuttavia, oggi negato poiché il trasferimento 2022/2023 è stato immotivatamente confermato presso la provincia di Macerata. Il non avere considerato la precedenza spettante per legge alla ricorrente **non consente alla deducente di poter espletare l'assistenza al genitore disabile grave; ciò in palese violazione dei diritti**



**costituzionalmente garantiti ex art 32, a causa della notevole distanza dalla sede assegnata.** Il trasferimento della ricorrente è causa di disgregazione e distruzione dell'intero nucleo familiare, con gravissime evidenti ripercussioni negative nella vita familiare e di relazione. Il predetto articolo 13 del CCNI non disciplina altro caso specifico e chiarisce che la precedenza nel trasferimento deve essere assegnata nel rispetto delle precedenze (che devono essere assegnate come per legge); e non possono essere subordinate alle assegnazioni dei posti nelle fasi previste. La deducente, senza il proprio consenso, è stata trasferita in altra sede, e la relativa domanda di mobilità, la cui presentazione è stata obbligatoria per legge, non è stata esaminata con i dovuti criteri di priorità. **Ed ancora, la docente Spicuzza, ha presentato specifica domanda di mobilità interprovinciale. Anche su tale aspetto è stata lesa dalla recente mobilità e dalla pedissequa ordinanza nella misura in cui la stessa ha riservato il 50% dei posti disponibili ai neo immessi in ruolo, in spregio a quanto previsto dal T.U. della scuola, che all'articolo 470, comma 1, prevede espressamente che nel rapporto tra mobilità e nuove assunzioni vada attribuita prevalenza alla prima.** Per i docenti in mobilità, invero, è stato messo da parte solo il 30% dei posti residui; il MIUR, pertanto, ha illegittimamente eliminato la precedenza che ex lege spettava alla ricorrente.

Il contingente utilizzato ai fini dei trasferimenti interprovinciali è stato dimezzato illegittimamente con conseguente nullità e relativo diritto alla disapplicazione del contratto collettivo e della pedissequa ordinanza in parte de qua.

E ciò in quanto i posti destinati alle immissioni in ruolo dovevano essere utilizzati ai fini della mobilità, **soddisfacendo così le domande delle ricorrenti che sono titolari di una precedenza prevista per legge.**



Una deroga illegittima anche in considerazione della circostanza che il CCNI e gli atti ad esso connessi sono atti normativi inferiori rispetto al TU art. 470.

Con decreti cautelari nn. 3053 del 23.4.2020 e 3165 del 24.4.2020 del Tar del Lazio sono state accolte le richieste di misure cautelari, alla luce dell'Ordinanza del Consiglio di Stato n. 3722/2019, secondo cui nel rapporto tra mobilità e nuove assunzioni va attribuita prevalenza alla prima, ai sensi dell'art. 470, primo comma, del D.Lgs. n. 297/1994, in modo che queste ultime siano effettuate sui posti residui che rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative: infatti, la norma esprime il principio della preferenza per il trasferimento di chi sia già in ruolo rispetto alla assegnazione di sede per le nuove nomine ed in tali termini devono intendersi accolte le istanze cautelari.

Questa gestione da parte del Ministero, quindi va contro il regolamento previsto per i dipendenti delle pubbliche amministrazioni, in cui è prevista la precedenza della mobilità rispetto alle immissioni. Concetto ribadito anche dalla Cassazione, Sezione Lavoro, con la sentenza n. 12559 del 18 maggio 2017, che si è pronunciata sulla **possibilità, nell'ambito del pubblico impiego, di applicabilità delle regole della mobilità prima di dar inizio allo scorrimento della graduatoria di un concorso**".

Indi nonostante siffatti disposti normativi, la contrattazione collettiva integrativa valevole per gli anni 2022/2025 ha eluso il principio di prevalenza dei trasferimenti interprovinciali sulle immissioni in ruolo. Difatti dalla lettura dell'articolo 8 del CCNI si ricava che: *per le immissioni in ruolo autorizzate per ciascun anno scolastico del triennio 2022/23, 2023/24, 2024/25 viene accantonato il cinquanta per cento delle disponibilità determinate al termine dei trasferimenti effettuati in seconda fase* con evidente violazione del dato normativo che così invece recita ***in modo che queste ultime siano effettuate sui posti residui che***



*rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative alla mobilità professionale e territoriale in ciascun anno scolastico.*

All'evidenza, la contrattazione collettiva non implementa il dettato normativo, secondo cui le immissioni in ruolo devono essere compiute sui posti residuati all'esito della mobilità.

Ciò dimostra, pertanto, che ai posti disponibili indicati devono aggiungersi quelli illegittimamente sottratti in forza delle aliquote applicate dal CCNI a favore delle immissioni in ruolo.

Per le ragioni di fatto sopra esposte parte ricorrente ha subito una condotta amministrativa illegittima, certamente lesiva della propria dignità professionale, in assoluta carenza motivazionale. La mancata e piena valorizzazione del diritto della ricorrente al riconoscimento della precedenza ex L. 104/1992, art. 33 è negazione irrazionale, illogica ed illegittima per violazione di legge.

Invero, la ricorrente che partecipa alla mobilità docenti 2022/2023 in fase interprovinciale, pur assistendo in modo esclusivo il genitore disabile (*id est*: in condizione di gravità ex art. 3 comma 3 della L. 104/1992 come da atti allegati – doc. in atti), a causa degli atti amministrativi contestati, non può far valere tale diritto \_ IOL, il sistema Istanze *on line* al punto 34 non lo permette.

E' bene all'uopo rammentare che tale precedenza, secondo norme imperative, consiste nella possibilità riconosciuta al personale scolastico di essere trasferito/assegnato nel comune **ove risulti domiciliato il soggetto disabile**. Negare tale precedenza ai soli docenti della fase interprovinciale come la ricorrente è atto lesivo del principio di cui all'art. 3 della Costituzione. Tale condotta, allora, così come consacrata con l'Ordinanza Ministeriale dell'8/04/2019 n. 203 (**cf. doc. in atti CCNI e ordinanza**) è stata resa palesemente *contra*



legem.

Indipendentemente dalla fase di mobilità, infatti, l'art. 601 del D. Lgs. n. 297/94, stabilisce che: *“Gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992, n. 104, concernente l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate si applicano al personale di cui al presente testo unico. Le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità”*.

La Legge stabilisce questo. La Contrattazione, invece, senza congrua motivazione, vi ha derogato in modo illegittimo.

Non solo: tale precedenza rappresenta un diritto della ricorrente, come documentato nella domanda di mobilità ed in particolare dalla certificazione personale dei titoli e preferenze allegata alla stessa che, l'art.33 comma 5 e 7 della legge 104/1992, come modificato statuisce che: *“il lavoratore di cui al comma 3 ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede”*.

La natura di tale norma (art.33) è chiaramente di “NORMA IMPERATIVA” in quanto collocata all'interno di una legge contenente *“i Principi dell'Ordinamento in materia di diritti, integrazione sociali, e assistenza delle persone handicappate”* che attua le garanzie del pieno rispetto della dignità umana e dei diritti di libertà e di autonomia delle persone handicappate, la promozione della piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società; nonché tutti i principi di rango costituzionale in materia di tutela del cittadino e della persona umana.

In maniera del tutto illegittima, invece, la ricorrente non ha ottenuto il movimento richiesto e non è stata riconosciuta ed applicata la dovuta priorità e preferenza di legge. **Secondo il dato normativo (L. n.65/1999) infatti, la priorità consiste nella scelta dell'assegnazione**



della sede con "priorità" rispetto a tutte le domande non tutelate dalla stessa o da diverse priorità di legge, quindi con precedenza rispetto a tutte le domande prive di "priorità", ivi comprese quelle delle precedenti fasi.

La docente, quindi, chiede la disapplicazione delle norme contrattuali laddove derogano alla Legge non riconoscendogli il diritto di precedenza previsto *ex lege*.

Con l'Ordinanza Ministeriale del 25.02.2022, il MIUR ha dato ufficialmente avvio alla mobilità 2020/2023 determinando le modalità di applicazione delle disposizioni contenute nel CCNI relativo alla mobilità del personale scolastico per il triennio 2022/2025. La disciplina regolamentare della mobilità 2022/2023, in relazione alla posizione della ricorrente continua a violare la previsione legislativa di cui all'art.33 della Legge 104/92 per la mobilità interprovinciale, realizzando così una ulteriore e palese disparità di trattamento tra docenti che partecipano alla mobilità provinciale e quelli che, invece, partecipano alla mobilità interprovinciale.

Più in particolare, l'art. 13 del C.C.N.I., ha illegittimamente riconosciuto ai soli docenti interessati alla fase provinciale della mobilità la possibilità di esprimere la precedenza spettante ai figli che assistono un genitore disabile in situazione di gravità ai sensi dei commi 5 e 7, dell'art. 33, della Legge n. 104/92. Per i docenti come la ricorrente che invero presentano la domanda in sede interprovinciale tale precedenza è stata annullata.

**Quindi, l'irrituale ed incomprensibile situazione oggi legittimata dal MIUR è la seguente: A) per i docenti della fase provinciale la precedenza vale; B) per i docenti della fase interprovinciale (quella a cui partecipa il ricorrente) la precedenza non vale. Per il MIUR, allora, esisterebbero docenti di serie A e docenti di serie B, attesa la differente situazione prospettata, avulsa da qualsiasi logica e comprensibile motivazione. Non solo. Se il MIUR ammette tale differenza tra docenti, per transitività,**





**la stessa divergenza è applicata ai parenti infermi gravi. Da qui un legittimo corollario: i malati ed invalidi *in condicio* di gravità, genitori dei docenti della fase interprovinciale come la ricorrente, presentano minore dignità e diritto di tutela rispetto agli invalidi, genitori dei fortunati docenti della fase provinciale. Non c'è che dire: una condotta amministrativa totalmente avulsa da ogni logica e plausibile motivazione. Non solo: Una condotta burocratica estranea dall'attuale impianto normativo nazionale e comunitario.**

Pertanto, la distinzione operata non trova alcun fondamento all'interno del quadro normativo di riferimento nazionale e comunitario, né all'interno del T.U. in materia scolastica (D.Lgs. 297/1994), che espressamente all'art. 601 riconosce tale precedenza in sede di nomina in ruolo oltre che in sede di mobilità, né all'interno della stessa Legge 107/2015, laddove non si rinviene alcuna disposizione che statuisca diversamente, ovvero che statuisca in senso contrario rispetto alla precedenza riconosciuta. Quanto previsto dall'O.M e dal CCNI 2022/2025 è affetto, infatti, da illogicità, irragionevolezza e disparità di trattamento, poiché ha posto su due piani differenti i docenti interessati dalle predette fasi di mobilità, senza che tale opzione sia giustificata dal quadro normativo di riferimento, né da ragioni oggettive che siano in grado di fondare tale distinzione. Il contratto integrativo nazionale della scuola, invero, non può subordinare alle esigenze organizzative dell'amministrazione il diritto al trasferimento di sede, stabilito dalla legge 104 del 1992, **del dipendente che assiste un familiare disabile**. Il contratto nazionale della scuola 2022/2025 quindi viola la norma imperativa fissata dall'articolo 33 della legge 104 per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone disabili. I giudici hanno riaffermato che la norma tutela interessi primari costituzionalmente garantiti i quali *«non possono essere disattesi – hanno scritto – nel nome di situazioni cui la legge non assicura la medesima tutela»*. Tra queste “situazioni” ci sono



evidentemente le, pur importanti, esigenze organizzative del comparto scuola che tuttavia *«devono passare in secondo piano – hanno scritto i giudici – di fronte al diritto del disabile all’assistenza»*.

Il contratto collettivo integrativo, limitando il diritto alla precedenza nelle operazioni di mobilità interprovinciale anche per le ipotesi di “Personale con disabilità e personale che ha bisogno di cure continuative”, **sacrifica in maniera illegittima, di fronte alle esigenze organizzative del settore scolastico, i diritti tutelati dalla legge 104/1992. Detta norma, unitamente all'art. 33 della medesima legge, si configurano infatti quali disposizioni di una *lex specialis* rispetto alle norme di carattere generale in materia di assegnazioni e trasferimenti.** Detta disposizione, in quanto diretta a dare attuazione ai fondamentali principi di solidarietà sociale, non può essere derogata neppure da parte dei contratti collettivi e, comunque, se deroghe pattizie alla legge sono ammissibili ciò è consentito solo nel caso in cui le parti collettive abbiano introdotto clausole legittime. **Di conseguenza, le stesse non possono ritenersi implicitamente abrogate da fonti di rango secondario neppure dalle norme successivamente intervenute, sul piano generale, in ordine alla collocazione del personale nell'ambito delle pubbliche amministrazioni.** Ne deriva che le norme del CCNI nella parte in cui dispongono le diverse priorità prevedendo un sistema di preferenze sostanzialmente elusivo del disposto della previsione normativa in modo da non dare precedenza assoluta nella mobilità interprovinciale ai docenti che assistono genitori in condizione di handicap grave, **devono ritenersi nulle per contrarietà a norma imperativa con la conseguente sostituzione di diritto della clausola nulla con la prefata disposizione imperativa.** Né potrebbe riconoscersi in capo alle parti sociali il potere di derogare alla disciplina sancita dalla legge in forza dell'art. 2, 2° comma d.l.vo 165/2001, essendo consentito alla contrattazione collettiva di disciplinare la materia già



**regolamentata da legge soltanto qualora si tratta di disposizioni di legge relative alla disciplina dei rapporti di lavoro la cui applicabilità sia limitata ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche, mentre, come scritto, l'art.21 L. 104/92 trova applicazione in relazione a rapporti di lavoro sia pubblici che privati, ponendo essa principi diretti a tutelare diritti del disabile costituzionalmente protetti.** Già più volte la giurisprudenza si è pronunciata sulla questione, precisando che ove esista il posto da assegnare ai trasferimenti, le precedenze di cui alla Legge 104/92 devono trovare soddisfazione: “...*Le norme del contratto collettivo nazionale della scuola relative alla mobilità volontaria del personale sono nulle nella parte in cui - in violazione dell'art. 21 L. 5 febbraio 1992, n. 104 - non danno precedenza assoluta, nei trasferimenti a domanda, ai portatori di handicap con invalidità superiore ai 2/3...*” (Trib. Cremona, 1 agosto 2001, in Riv. Crit. Dir. Lav., 2001, p. 983 – Tribunale di Vercelli n. 48/2017). Né l’amministrazione può assurgere a *ratio* giustificatrice di tale condotta esigenze organizzative. Il Consiglio di Stato in casi analoghi ha così statuito: “*né la ridefinizione della pianta organica né la rideterminazione del personale in servizio costituiscono ostacolo all'accoglimento della domanda di trasferimento di cui trattasi* (Cons. Stato, 31 maggio 2005, n. 2843, in Foro Amm., 2005, p. 1573).

Con una recente pronuncia la Corte d’Appello di Sassari ha annullato identica disposizione del Contratto nazionale integrativo della scuola sulla mobilità del personale docente e Ata, in quanto viola la norma imperativa fissata dall’articolo 33 della legge 104 per l’assistenza, l’integrazione sociale e i diritti delle persone disabili. La Corte ha quindi riaffermato che la norma tutela interessi primari costituzionalmente garantiti i quali “non possono essere disattesi nel nome di situazioni cui la legge non assicura la medesima tutela”, con la conseguente nullità, per contrasto con una norma imperativa, delle disposizioni del contratto



nazionale 2014 per la mobilità del personale docente e di tutte le norme ad esso coordinate. Tra queste “situazioni” ci sono evidentemente le, pur importanti, esigenze organizzative del comparto scuola che tuttavia “devono passare in secondo piano di fronte al diritto del disabile all’assistenza”. Secondo la Corte d’Appello di Sassari è indiscutibile che il contratto collettivo sulla mobilità 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, con il conseguente diritto del lavoratore che presta assistenza al disabile grave all’assegnazione del primo posto disponibile, tra quelli indicati nella domanda, non assegnato ad altri soggetti con diritto di priorità assoluta. Sulla scorta della predetta pronuncia della Corte d’Appello di Sassari si è peraltro orientato anche il Tribunale di Genova.

Con Ordinanza del 20.09.2016, emessa su caso assolutamente analogo a quello per cui è causa, il Tribunale di Genova (GdL Dott. M. Basilico) ha affermato che: *La norma di legge riconosce un diritto non incondizionato a scegliere la sede di lavoro più vicina al familiare gravemente disabile; la locuzione “ove possibile” è stata letta come portatrice dell’esigenza pubblica ad un assetto dell’Amministrazione rispondente a ragioni di economia e migliore organizzazione [Cass., sez. lav., 27 marzo 2008, n. 7945, e 25 gennaio 2006, n. 1396]. L’onere di provare le necessità economiche, produttive ed organizzative ostative all’esercizio del diritto grava sul datore di lavoro [Cass., sez. lav., 18 febbraio 2009, n. 3896]. Su questa premessa la Corte di Cassazione ha già riconosciuto compatibile con la norma di legge la clausola del contratto collettivo decentrato del 31.5.2002 che, graduando le precedenze nelle operazioni di trasferimento, ha assegnato le priorità a seconda delle*



*categorie di menomazione: riservando quella assoluta soltanto ai soggetti portatori essi stessi di handicap ed inserendo i genitori dei disabili tra i titolari di precedenza limitata dal punto di vista territoriale, la disciplina collettiva “soddisfa una esigenza basilare dell’amministrazione, quale la corretta gestione della mobilità del personale, e si colloca nell’ambito del principio del bilanciamento degli interessi che .. la legge privilegia” [Cass., sez. lav., 15 gennaio 2016, n. 585]. La decisione della Suprema Corte, ad oggi isolata a quanto consta, è intervenuta su una fattispecie regolata dalla contrattazione collettiva in modo analogo a quella in esame. Essa **tuttavia non valuta l’esistenza nel settore scolastico d’una disciplina speciale, contenuta nell’art. 601 d. lgs. 297/94 (articolo non a caso inserito tra le disposizioni comuni a tutto il personale scolastico). Vi si stabilisce che gli artt. 21 e 33 legge 104/92 “si applicano al personale di cui al presente testo unico” (primo comma) e che tali norme “comportano la precedenza all’atto della nomina in ruolo, dell’assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità” (secondo comma).***

Ed ancora. Il Tribunale di Palermo con sentenza 3467/2018 (cfr. doc. in atti) ha riconosciuto la precedenza ex lege 104/92 per il genitore affetto da disabilità grave.

In particolare, si legge nel provvedimento *“gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992 n. 104, concernente l’assistenza, l’integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate si applicano al personale di cui al presente testo unico” (co. 1) e che “le predette norme comportano la precedenza all’atto della nomina in ruolo, dell’assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità” (co. 2). L’interpretazione si giova dei ripetuti interventi della Corte costituzionale, con i quali è stato chiarito che la L. n. 104 del 1992 ha sicuramente un particolare valore, essendo finalizzata a garantire diritti umani fondamentali, e tuttavia l’istituto di cui al cit. articolo 33, comma 5, non è l’unico idoneo a tutelare la condizione di bisogno della “persona handicappata”, nè la stessa posizione*



*giuridica di vantaggio prevista dalla disposizione in parola è illimitata, dal momento che, anzi, la pretesa del parente della persona handicappata a scegliere la sede di lavoro più vicina è accompagnata dall'inciso "ove possibile" (C. Cost. n. 406 del 1992, n. 325 del 1996, n. 246 del 1997, n. 396 del 1997). Nel più recente intervento sulla norma, è stato specificamente precisato che la possibilità di applicazione può essere legittimamente preclusa da principi e disposizioni che, per la tutela di rilevanti interessi collettivi, non consentano l'espletamento dell'attività lavorativa con determinate dislocazioni territoriali (C. Cost. n. 372 del 2002).*

*Le posizioni espresse dal Giudice delle leggi hanno ispirato l'orientamento della Suprema Corte, che ha ribadito il principio secondo cui il diritto di scelta della sede di lavoro più vicina al proprio domicilio non è assoluto e privo di condizioni, in quanto l'inciso "ove possibile" richiede un adeguato bilanciamento degli interessi in conflitto, con il recesso del diritto stesso ove risulti incompatibile con le esigenze economiche e organizzative del datore di lavoro, in quanto in tali casi - segnatamente per quanto attiene ai rapporti di lavoro pubblico - potrebbe determinarsi un danno per la collettività (Cass. 829/2001, 12692/2002 e da ultimo, Cass. civ. Sez. Unite Sent., 27.03.2008, n. 7945).... Ciò posto, la preferenza va certamente accordata alla ricorrente, essendovi prova sia dello stato di disabilità del genitore, sia della sua condizione di referente unico."*

Anche il Tribunale di Genova ha dichiarato la nullità dell'art. 13 del contratto collettivo nazionale integrativo del'8.4.2016 per la mobilità del personale nell'anno scolastico 2016/2017 nella parte in cui nega la precedenza assoluta per i trasferimenti interprovinciali ai docenti che prestano assistenza ai figli minori affetti da handicap grave e, per l'effetto, ha dichiarato il diritto della ricorrente a scegliere con precedenza assoluta la sede disponibile, tra quelle da lei indicate nella domanda di mobilità interprovinciale.



Analoga posizione assunta dai fori di Roma e Trapani (cfr. doc. in atti *ex multis*: sentenze rese in giudizi identici a quello per cui oggi è causa).

In materia di riconoscimento della precedenza ex l. 104/92 la Suprema Corte di Cassazione è intervenuta di recente con una recentissima ordinanza, la n. **6150/2019**, con la quale è stato previsto che il lavoratore che assiste una persona disabile, ai sensi della L. n. 104/1992 (c.d. *caregiver*), avrà diritto al trasferimento in una **sede più vicina al domicilio dell'assistito**. il diritto del familiare lavoratore - che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado in stato di handicap - di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio, è applicabile non solo all'inizio del rapporto di lavoro, mediante la scelta della sede di prima adibizione, ma anche nel corso del rapporto tramite domanda di trasferimento. La previsione di cui al citato comma 5 dell'art. 33, al pari delle disposizioni sui permessi mensili retribuiti riconosciuti sempre dalla L. 104, rientra nel novero delle agevolazioni e provvidenze riconosciute, quale **espressione dello Stato sociale**, in favore dei *caregivers*, e ciò sul presupposto che il ruolo delle famiglie "resta fondamentale nella cura e nell'assistenza dei soggetti portatori di handicap".

Il diritto alla salute psico-fisica, comprensivo della assistenza e della socializzazione, va dunque garantito e tutelato, al soggetto con handicap in situazione di gravità, sia come singolo che in quanto facente parte di una formazione sociale per la quale, ai sensi dell'**art. 2 Cost.**, deve intendersi "ogni forma di comunità, semplice o complessa, idonea a consentire e favorire il libero sviluppo della persona nella vita di relazione, nel contesto di una valorizzazione del modello pluralistico", ivi compresa appunto la comunità familiare. la *ratio* dell'art. 33, comma 5, nel testo anteriore alle modifiche di cui alla L. 53/2000, "è quella di **favorire l'assistenza al parente o affine diversamente abile**, ed è irrilevante, a tal fine, se tale esigenza sorga nel corso del rapporto o sia presente all'epoca dell'inizio del rapporto



stesso.

Il MIUR, allora, con l'interpretazione ha applicato una palese discriminazione tra docenti che partecipano alla fase provinciale della mobilità e docenti, tra cui la ricorrente, che partecipano alla fase interprovinciale, cui immotivatamente è negata il riconoscimento alla precedenza. Quindi, tale condotta, in assoluta presenza di impianto motivazionale ed in eccesso di potere, legittima una disparità di trattamento tra i genitori portatori di handicap grave ex art. 3 comma 3 della L. 104/1992 i cui figli docenti partecipano alla mobilità provinciale e quelli che partecipano alla mobilità interprovinciale. Per i secondi la precedenza non esiste!

La spiegata ordinanza, quindi, nell'applicare questa illegittima negazione rende anche palese il contrasto tra le previsioni del diritto dell'Unione e le regole dettate dalla normativa interna speciale del settore scolastico.

Secondo consolidata giurisprudenza ***“la posizione di vantaggio ex art. 33 L. n. 104/1992 si presenta come un vero e proprio diritto soggettivo”***, la cui *ratio* è individuata anche *“nella tutela della salute psico-fisica del portatore di handicap nonché in un riconoscimento del valore della convivenza familiare come luogo naturale di solidarietà tra i suoi componenti.”* (Cassazione civile sez. un. n. 7945 del 27.03.2008).

La disposizione contrattuale, **di rango secondario**, si pone quindi *“in contrasto con la norma imperativa, e come tale inderogabile, contenuta nell'art. 33 della legge n. 104/1992, che riconosce un diritto incondizionato a scegliere la sede di lavoro più vicina al familiare gravemente disabile. [...] E tale disposizione inderogabile di legge è peraltro espressamente richiamata dal T.U. scuola, ed in particolare dall'art. 601 del d.lgs. n. 297/1994, secondo cui l'art. 33, nonché l'art. 21, della legge n. 104/1992 si applicano al personale di cui al presente testo unico (comma 1) e che tali norme comportano la precedenza all'atto della*





*nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità (comma 2)."*

(Ordinanza n. 62/2017 del 31.08.2017 del Tribunale di Messina sez. lavoro).

Ne consegue che, anche ai sensi dell'art. 1418 c.c., deve dichiararsi la nullità parziale dell'art. 13 co. 1 punto IV) del C.C.N.I. concernente la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per il triennio 2022/2023, 2023/2024, 2024/2025 per contrasto con norma imperativa di legge nella parte in cui limita il diritto di scelta prioritaria del dipendente che assista con continuità il genitore in stato di handicap grave alla sola mobilità provinciale, escludendola in quella definitiva e specificatamente in sede di mobilità territoriale interprovinciale. Sulla declaratoria di nullità del C.C.N.I. in parte *qua* si veda, in tal senso, giurisprudenza conforme ormai unanime di numerosi Tribunali:

- **Sentenza n. 320/2019 pubbl. il 18.03.2019 del Tribunale di Roma, sez. lavoro**, che evidenzia e statuisce come la suddetta disposizione contrattuale *"viola la norma imperativa primaria del citato art. 33 l. 104/1992 e succ. mod., dal momento che tale disposizione non opera distinzione tra i familiari affetti da handicap grave all'interno dell'ambito di tutela concesso."*

- **Sentenza n. 941/2018 del Tribunale di Patti, sez. lavoro**, ove si ribadisce che *"non vi sono motivi per differenziare la fruibilità del diritto di precedenza a seconda della natura della parentela. E, a maggior ragione, nel caso in cui la parentela sia nel medesimo grado, come nel caso di specie. [...] Peraltro, tale limitazione risulta palesemente priva di razionale giustificazione, se si considera che il diritto di precedenza è invece pienamente riconosciuto ai genitori di figli disabili. [...] La disposizione contrattuale è altresì fonte di ingiustificata disparità tra soggetti in posizioni del tutto analoghe (i genitori che devono assistere i figli disabili)."*

- **Ordinanza n. 320/2005 del Tribunale di Pesaro** che dispone come *"l'autonomia*



*contrattuale delle parti stipulanti il contratto collettivo non possa porsi in contrasto con norme imperative di legge, poste a tutela di valori costituzionalmente protetti.”*

Con riferimento alla posizione di vantaggio ex art. 33 L. n. 104/1992 al trasferimento che *“si presenta come un vero e proprio diritto soggettivo”* (Cassazione civile Sez.Un. n. 7945 del 27.03.2008) del docente referente unico che assiste il genitore portatore di handicap grave è opportuno riportare, con particolare riferimento all’orientamento di questo Tribunale, i seguenti provvedimenti giudiziali resi per fattispecie analoghe:

- **Ordinanza n. 62/2017 del Tribunale di Messina sez. lavoro, G.L. dott. Laura Romeo** che *“ordina all’amministrazione scolastica di assegnare V.M. (la ricorrente, ndr) per trasferimento a decorrere dal 01.09.2017 in uno degli ambiti della provincia di Messina”;*

- **Ordinanza n. 24/2017 del Tribunale di Messina sez. lavoro, G.L. dott.ssa Graziella Bellino**, che *“condanna parte resistente (M.I.U.R., ndr) a trasferire la ricorrente presso l’ambito Sicilia 0013;*

- **Sentenza n. 941/2018 del Tribunale di Patti sez. lavoro**, con cui si *“ordina al Ministero convenuto (M.I.U.R., ndr) di riassegnare la ricorrente in altro ambito territoriale secondo l’ordine di preferenza indicato nella domanda; nel rispetto del diritto di cui all’art. 33 co.5 l.n. 104.92 e dello specifico diritto di precedenza di cui all’art. 13 punto IV contratto mobilità”.*

- **Ordinanza n. 12585/2018 del Tribunale di Cosenza sez. lavoro**, che *“dichiara il diritto della ricorrente ad ottenere il trasferimento presso la sede disponibile, tra quelle da lui indicate nella domanda di mobilità interprovinciale con la precedenza di cui all’art. 33 comma 5 della legge n. 104 del 1992 e per l’effetto ordina al MIUR di trasferire la ricorrente in uno degli ambiti indicati nella domanda di mobilità di cui all’art. 33 citato.”*

- **Sentenza n. 320/2019 del Tribunale di Roma, I sez. lavoro**, in cui si *“dichiara il diritto*



*di precedenza del ricorrente nelle operazioni di mobilità 2017/2018 e ordina al MIUR di trasferirlo [...] secondo l'ordine di preferenza ivi indicato.”.*

La ricorrente, per quanto sopra esposto e debitamente documentato, previa declaratoria di illegittimità del rigetto della domanda di mobilità, chiede che le venga dichiarato il diritto ad ottenere il trasferimento, conformemente all'orientamento giurisprudenziale citato anche di questo Tribunale, e per l'effetto che le venga assegnata sede nell'ambito territoriale provinciale di Messina, stante altresì la vacanza dei posti nelle sedi indicate in domanda, in quanto:

- il C.C.N.I. concernente la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per il triennio 2022/2023, 2023/2024, 2024/2025, viola palesemente la norma imperativa ex art. 33 L. n. 104/92 nella parte in cui esclude l'operatività della precedenza nei trasferimenti interprovinciale per il figlio referente unico del genitore con handicap grave.
- ricorrono tutte le condizioni di legge in quanto la docente è figlia, unico referente, del genitore, Spadaro Lucia, affetto da handicap con situazione di gravità ex art. 33 L. n. 104/92, convive con quest'ultima in Messina e la assiste con continuità poiché non è ricoverata in istituti e non vi sono altri familiari, per ragioni oggettive, che possono provvedere all'assistenza, come dichiarato nell'apposito modulo richiesto dal MIUR ed allegato alla domanda di mobilità.

## ***2) PERICULUM IN MORA***

Nel caso di specie è parimenti sussistente il *periculum in mora*, in quanto il comportamento posto in essere dall'amministrazione convenuta arreca un **pregiudizio imminente ed irreparabile** al genitore gravemente disabile della docente Spicuzza, impendendo a quest'ultima di assisterla **continuativamente** e comportando irrimediabilmente una limitazione *in peius* del livello di assistenza cui il soggetto handicappato ha diritto.



La durata, anche fisiologica, di un giudizio di cognizione ordinario aggraverebbe altresì la posizione in cui versa la ricorrente stante l'imminente inizio del nuovo a.s. 2022/2023 che costringerebbe quest'ultima, in assegnazione provvisoria in Messina con imminente scadenza, ad allontanarsi dalla madre disabile in grave peggioramento del proprio stato di salute, con la quale convive in Messina, per trasferirsi a Macerata.

Ed invero la docente è figlia unica referente e convivente con la madre disabile, pertanto è l'unica persona sulla quale la madre può fare legittimo affidamento, venendo a mancare altra persona idonea alla sua assistenza.

Sul punto interviene costante ed unanime giurisprudenza che riconosce le ragioni d'urgenza in ragione dei pregiudizi alla vita familiare e di relazione, non risarcibili per equivalente, che si arrecherebbero sia alla docente che al genitore con disabilità grave (*ex multis* ordinanza n. 1883/17 del Tribunale di Lodi, ordinanza n. 2882/17 del Tribunale di Ravenna sez. Lavoro, ordinanza n. 16314/14 del Tribunale di Brindisi).

Tutto ciò premesso e ritenuto, la ricorrente come ut sopra rappresentata, domiciliata e difesa

### **CHIEDE**

Che l'Ill.mo Tribunale adito Voglia

### **- IN VIA CAUTELARE D'URGENZA**

ai sensi del combinato disposto degli art. 669 bis e 700 c.p.c., ritenere sussistenti il *fumus boni iuris* ed il *periculum in mora* e procedere nel modo che ritiene più opportuno agli atti di istruzione indispensabili, fissando udienza di comparizione delle parti.

### **E VOGLIA ALTRESI'**

A) Ritenere e dichiarare, previa declaratoria d'invalidità e/o nullità e/o disapplicazione di ogni norma contrattuale contraria, il diritto della ricorrente ad ottenere il trasferimento con precedenza ex art. 33 della L. n. 104/92 ed ex art. 601 del D.lgs. n. 297/94 presso la sede



disponibile tra quelle da lei indicate nella domanda di mobilità interprovinciale per cui è causa e per l'effetto ordinare alle amministrazioni resistenti, ciascuna per il proprio ambito di competenza, di assegnare alla ricorrente una sede presso l'ambito territoriale per la provincia di Messina dall'anno scolastico 2022/2023, specificatamente con riferimento alle seguenti preferenze, nell'ordine che segue:

- 1) Scuola, codice MEEE873032, provincia ME, dizione FRANCESCO CRISPI
- 2) Scuola, codice MECT700001, provincia Me, dizione CPIA MESSINA P.E. BATTISTI FOSCOLO
- 3) Scuola, codice MEEE893015, provincia ME, dizione LUIGI BOER
- 4) Scuola, codice MEEE86601R, provincia ME, dizione GALATTI - PRIMARIA
- 5) Scuola, codice MEEE89601L, provincia ME, dizione GIUSEPPE MAZZINI
- 6) Scuola, codice MEEE822024, provincia ME, dizione SC. ELEMENTARE SS. ANNUNZIATA
- 7) Scuola, codice MEEE865011, provincia ME, dizione RIONE S. LICANDRO
- 8) Scuola, codice MEEE8AE021, provincia ME, dizione BEATA EUSTOCHIA
- 9) Scuola, codice MEEE894011, provincia ME, dizione BUON PASTORE - CRISTO RE
- 10) Scuola, codice MEEE869018, provincia ME, dizione M. PASSAMONTE
- 11) Scuola, codice MEEE88701T, provincia ME, dizione PRIMARIA DRAGO
- 12) Scuola, codice MEEE89701C, provincia ME, dizione CONTESSE CEP S. ANNIBALE
- 13) Comune L042, provincia ME TAORMINA
- 14) Comune L950, provincia ME VILLAFRANCA TIRRENA
- 15) Comune C351, provincia CT CATANIA



B) Condannare la parte resistente al pagamento delle spese, competenze ed onorari della presente procedura ai sensi e per gli effetti del co. VI ex art. 669 octies c.p.c., distraendole in favore delle sottoscritte procuratrici antistatarie.

### **E VISTO**

- Che l'esito favorevole del giudizio non dovrebbe pregiudicare il diritto di altri docenti ma tuttavia, per mero scrupolo difensivo, considerato il rilevante numero di destinatari docenti partecipanti alla mobilità interprovinciale per l'ambito provinciale di Messina e stante la difficoltà di identificarli tutti,

Si chiede di:

C) Ai sensi e per gli effetti dell'art. 151 c.p.c., essere autorizzati alla notifica ad i controinteressati attraverso la pubblicazione del presente ricorso e dell'emanando decreto di fissazione udienza sul sito internet istituzionale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia Ufficio VIII– Ambito Territoriale Provinciale di Messina, specificatamente nella pagina creata *ad hoc* per la pubblicazione degli atti di notificazione per pubblici proclami disposti dall'autorità giudiziaria.

**Si chiede di essere autorizzati alla notifica a mezzo PEC del Ricorso e del pedissequo Decreto di fissazione di udienza alle Amministrazioni interessate.**

Ai sensi del DPR 115/2002 si dichiara che il valore del presente procedimento è indeterminato e che non è dovuto contributo unificato in quanto il reddito della ricorrente è inferiore ad euro 34.585,23, come da autocertificazioni allegate.

Unitamente al presente atto si depositano i seguenti documenti:

- a. Documentazione medica della sig.ra [REDACTED] e verbale attestante il requisito di cui alla L. 104/1992 comma 33, comma 3 art. 3
- b. Copia domanda mobilità



- c. Copia domanda di mobilità integrativa cartacea
- d. Copia bollettino trasferimenti
- e. Reclamo
- f. Copia CCNI mobilità a.s. 2022/2025
- g. Provvedimento di assegnazione provvisoria
- h. certificato stato di famiglia e di residenza
- i. dichiarazione personale dei fratelli che non sono in grado di assistere il disabile,
- j. Invalidità sorella [REDACTED]
- k. dichiarazione sostitutiva esenzione del contributo

Messina 22.06.2022

Avv. Marilena Notaro

Avv. Antonella Di Re



## ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DELLA NOTIFICAZIONE (EX ART. 151 C.P.C.)

Le sottoscritte **Antonella Di Re e Marilena Notaro, difensori di fiducia**, le quali dichiarano di voler ricevere ogni comunicazione relativa al presente procedimento ai seguenti indirizzi Pec: [antonelladireavvocato@pec.giuffre.it](mailto:antonelladireavvocato@pec.giuffre.it), [marilenananotaro@pec.it](mailto:marilenananotaro@pec.it); fax 0906017070.

### PREMESSO CHE

Il ricorso ha per oggetto l'accertamento e la dichiarazione di illegittimità della procedura di mobilità seguita dal MIUR. Ai fini di una corretta instaurazione del contraddittorio tra le parti, il ricorso dovrebbe essere **notificato a tutti i docenti controinteressati che hanno ottenuto il diritto di precedenza (migliaia)**. Rilevato che, la notifica nei modi ordinari sarebbe impossibile in ragione dell'elevato numero dei destinatari e della impossibilità di individuarli tutti, non garantirebbe l'effettiva instaurazione del contraddittorio e sarebbe eccessivamente onerosa. La tradizionale notifica per pubblici proclami, con la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale sarebbe inidonea allo scopo giacché non prevede la pubblicazione integrale del testo introduttivo del presente giudizio, oltre che eccessivamente onerosa. L'Ill.mo 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 ..." (Cass. n. 13868/2002), così come devono trovare corrispondenza nello scopo dell'atto onde garantire anche i principi fondamentale del diritto al contraddittorio (Cass. n. 3286/2006 e n. 4319/2003).

La notifica mediante pubblicazione integrale del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza sul sito internet del MIUR è certamente idonea ad assicurare la conoscibilità





dello stesso, e permetterebbe ad eventuali interessati di intervenire nel presente procedimento. Questa forma di notificazione è utilizzata dai Giudici Amministrativi ed Ordinari in tutti i casi come il presente (TAR Lazio nn. 176-177-178- 179/2009; Trib. Genova del 01/09/2011 e Trib. Foggia del 07/11/2014).

Tutto ciò premesso e considerato, nella veste di cui sopra, formula

### **ISTANZA**

Affinché l'Ill.mo **TRIBUNALE CIVILE DI MESSINA** in funzione del Giudice Unico  
del Lavoro **VOGLIA AUTORIZZARE**

La notificazione del ricorso e del decreto di fissazione di udienza:

1.Quanto ai potenziali contro interessati, attraverso la pubblicazione del testo integrale del ricorso e del decreto di fissazione di udienza medesimi sul sito internet istituzionale del MIUR <http://www.istruzione.it/web/ministero/proclamiproclami/> e delle seguenti amministrazioni:

**M.I.U.R. Ufficio Scolastico Regionale per le Marche (U.S.R.) – Direzione Generale, in persona del Direttore Generale p.t. c.f. 80007610423**, con sede in 60100 ANCONA (AN), via XXV Aprile n.19, rappresentato, difeso e domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina, via dei Mille n.65

**Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (M.I.U.R.) in persona del Ministro pro tempore C.F. 80185250588** con sede in Roma V.Le Trastevere n.76/A, rappresentato e domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina, con sede in Messina, Via dei Mille n.65;

**M.I.U.R. - UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE per la SICILIA AMBITO TERRITORIALE di Messina, in persona del Direttore pro tempore, C.F. 80005000833**, con sede in Messina, Via San Paolo n. 361 ex IAI, rappresentato, difeso e domiciliato ope



legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina, con sede in Messina, Via Dei Mille n. 65;

**M.I.U.R. - UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE per la SICILIA, in persona del Direttore pro tempore**, C.F. 81002530871, Via G. Fattori n. 60, Palermo, rappresentato, difeso e domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina, con sede in Messina, Via Dei Mille n. 65;

**Ufficio Scolastico Regionale per le Marche - Ufficio V Ambito Territoriale per la Provincia di Macerata (U.S.P.), in persona del Dirigente p.t.**, C.F. 80007480439, con sede in Macerata, Via Armaroli n. 48, domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina, con sede in Messina, Via Dei Mille n. 65

