

AVVOCATURA DELLO STATO - MESSINA

Cont. 1188-21 – Proc. A. D’Onofrio

CORTE D’APPELLO DI MESSINA – SEZ. LAV.

RICORSO IN APPELLO

Per il **Ministero dell’Istruzione** (C.F.: 80185250588), in persona del Ministro pro tempore, rappresentato e difeso dall’ **Avvocatura Distrettuale dello Stato di Messina (cod. fisc.ads80003660836)**; e presso i cui uffici, in via dei Mille is.221, è *ope legis* domiciliata
PEC: **ads.me@mailcert.avvocaturastato.it**- fax **090674168**

Appellante -

contro

ALIBRANDI MARIA, rappresentata e difesa come in atti.

- Appellato -

Per l’annullamento e/o riforma della sentenza n. 1018/2021 del Tribunale di Messina – sez. lavoro (R.G. n. 3028/20), pubblicata in data 5 maggio 2021 e notificata il 18.05.2021, che ha accolto il ricorso di Alibrandi Maria, volto ad ottenere il riconoscimento del diritto di precedenza di cui all’art. 33 della l. 104/92 in materia di trasferimento del lavoratore.

FATTO

Con ricorso ex art. 700 c.p.c., docente Alibrandi Maria, adiva il Tribunale di Messina al fine di ottenere in via cautelare l’accertamento del diritto di precedenza nelle operazioni di mobilità 2020/2021 per l’assistenza al padre disabile e conseguentemente l’assegnazione in una delle scuole e/o distretti ricadenti nei comuni di Messina, Lipari, Catania, Villa San Giovanni, Palermo, e/o nelle sedi ricadenti nelle provincie di Messina e Catania, anche in



sovrannumero, e comunque in una delle sedi di cui alla domanda secondo l'ordine indicato, ai sensi dell'art. 33 l.104/92.

Occorre, preliminarmente, rilevare che parte ricorrente, nell'a.s. 2015/16 è stata immessa in ruolo nella scuola primaria – posto comune – ed è attualmente titolare in provincia di Massa Carrara.

Nel 2020/2021 ha presentato domanda di trasferimento interprovinciale indicando come preferenze:

1. Scuola MEEE8AC018 ME TREMESTIERI
2. Distretto 029 ME Distretto 029
3. Distretto 028 ME Distretto 028
4. Comune F158 ME MESSINA
5. Distretto 036 ME Distretto 036
6. Distretto 037 ME Distretto 037
7. Distretto 038 ME Distretto 038
8. Distretto 035 ME Distretto 035
9. Comune E606 ME LIPARI
10. Provincia ME MESSINA
11. Distretto 020 CT Distretto 020
12. Comune C351 CT CATANIA
13. Provincia CT CATANIA
14. Comune M018 RC VILLA SAN GIOVANNI
15. Comune G273 PA PALERMO

Ebbene, in esito all'elaborazione della domanda sono stati riconosciuti 79 punti, oltre eventuali ulteriori 6 punti in caso di assegnazione nel comune di ricongiungimento Messina.



In base al punteggio di graduatoria e alle disponibilità esistenti, l'odierna appellata non ha ottenuto il trasferimento interprovinciale richiesto.

Pertanto, nel mese di luglio 2019, come previsto in caso di mancato accoglimento di domanda di trasferimento, e sussistendone i presupposti di legge, ha richiesto ed ottenuto l'assegnazione provvisoria in Provincia di Messina fino al 30/08/2020.

Il Giudice di prime cure - con la sentenza che in questa sede si impugna - accoglieva il ricorso della docente, accertando e dichiarando il suo diritto al trasferimento.

In particolare, il Tribunale di Messina ha ritenuto illegittima la clausola pattizia di cui all'art. 13 del CCNI mobilità nulla, a norma dell'art. 1418 c.c., per contrasto con la norma imperativa di cui all'art. 33, c. 5, l. 5.02.1992 n. 104 nella parte il diritto di precedenza di cui all'art. 33 L. 104/92 viene applicato solo nell'ambito della mobilità provinciale. L'appello è fondato e meritevole di accoglimento per i seguenti motivi di

DIRITTO

1. Sulla legittimità del CCNI e sull'inesistenza di un diritto di precedenza assoluto ai sensi dell'art. 33 l. 104/92.

Giova premettere che la questione dirimente ai fini della decisione della presente controversia sia l'interpretazione dell'art. 33, comma 5, l. 104/92 e, in particolare, il rapporto intercorrente tra la norma appena menzionata e l'art. 13 del CCNI, che regola il sistema di precedenza.

Invero, il Tribunale di Messina, a sostegno della propria decisione, richiamando altra giurisprudenza, ha affermato quanto segue: *“la clausola pattizia..., nel limitare il diritto di scelta prioritaria del dipendente, che assista con continuità il genitore in stato di handicap grave, alla sola mobilità annuale, escludendolo invece nella mobilità definitiva deve ritenersi nulla, a norma dell'art. 1418 c.c., per contrasto con la norma imperativa di cui all'art. 33 co. 5 l. 5.2.1992 n. 104, e conseguentemente deve essere disapplicata, dovendo accordarsi la*



precedenza ai dipendenti tutelati da detta norma rispetto agli altri dipendenti in ciascuna fase delle procedure di trasferimento, con il solo limite, derivante dall'inciso "ove possibile" contenuto nella citata norma, della vacanza in organico e della materiale disponibilità del posto rivendicato". (Trib. Taranto ord. 13.08.2013). Deve pertanto ritenersi illegittima la clausola che limita l'applicabilità del diritto di precedenza solo ad alcune tipologie di trasferimento con la conseguenza che va riconosciuta alla ricorrente la precedenza, risultando pacifico, oltre che comprovato dalla documentazione prodotta, che la predetta assiste in via esclusiva e con continuità il padre portatore di handicap grave. Va pertanto riconosciuto il diritto della ricorrente al trasferimento nel comune di Messina.

Infatti, deve rilevarsi che non osta a siffatta conclusione la locuzione "ove possibile" contenuta nell'art.33 comma 5 cit., dovendosi rilevare che dall'esame della documentazione in atti risulta che alcuni posti del comune di Messina sono stati assegnati a docenti, che sebbene titolari di diritto di precedenza, presentano un punteggio inferiore a quello posseduto dalla ricorrente.".

Risulta necessario, in via preliminare, richiamare la normativa di riferimento. Com'è noto, l'art 33, comma 5, dispone 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"*. L'inciso "ove possibile" implica che il beneficio previsto dalla norma in questione non istituisce in capo al lavoratore un diritto assoluto. È, infatti, pacifico il principio per cui: *"l'art. 33, comma 5, legge n. 104 del 1992, stabilendo che il genitore o il familiare lavoratore, con rapporto di lavoro pubblico o privato, che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado handicappato, con lui convivente, ha diritto di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede, attribuisce un diritto*



che, in virtù dell'inciso secondo il quale esso può essere esercitato "ove possibile", ed 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 dell'azienda ed implica che l'handicap sia grave o, comunque, richieda un'assistenza continuativa" (Cass. Civ. Ordinanza 5 settembre 2011, n. 18223).

Inoltre, occorre sottolineare che il sopra esposto orientamento è stato recentemente confermato dal Tribunale di Roma, il quale ha ulteriormente chiarito che: *“il diritto del genitore o del familiare lavoratore, che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado portatore di handicap con lui convivente di scegliere la sede lavorativa più vicina al suo domicilio non è un diritto assoluto ed incondizionato, in quanto non può essere fatto valere quando il relativo esercizio venga a ledere in maniera consistente le esigenze economiche ed organizzative del datore di lavoro” (Cfr. Tribunale Roma sez. lav., 18/05/2020, n.2476).*

Difatti, la *ratio* sottesa alla disciplina legislativa di cui all'art. 33 si rinviene nell'intento del legislatore di prestare una tutela a soggetti portatori di handicap in un'ottica di bilanciamento dell'interesse assistenziale con l'opposta esigenza di garantire l'efficienza dell'organizzazione lavorativa e le analoghe pretese di altri soggetti coinvolti.

In sintesi, fulcro della disciplina di cui alla legge n. 104 del 1992 è la tutela del portatore di handicap e non, invece, la modifica della posizione del dipendente che chieda di assistere il proprio familiare infermo o il suo riavvicinamento al nucleo familiare di appartenenza (Cons. Stato, sez. IV, 30 giugno 2005, n. 3526; 21 febbraio 2005, n. 565).

Dunque, l'Amministrazione deve certamente tenere in debito conto i bisogni personali e familiari dei suoi dipendenti, ma non certo subordinare ad essi la realizzazione dei propri compiti istituzionali.



Ciò posto, nulla vieta che in sede di contrattazione collettiva, le Parti sociali, soggetti portatori degli interessi coinvolti, precisino ulteriormente ed in concreto i criteri per fruire di tale agevolazione. D'altronde, lo stesso Consiglio di Stato, con parere del 27.06.2001 n. 589, rispondendo a quesiti riguardanti profili pratici quali il criterio di priorità da adottare in caso di molteplici domande ex lege 104/92 per la stessa sede (criterio temporale e/o del grado di parentela etc.) o la possibile revoca del trasferimento in caso di decesso dell'assistito, ha affermato che tali aspetti critici attengono alla materia della mobilità che la riforma del pubblico impiego (D.lgs. n. 165/01) ha affidato – almeno per il settore contrattualizzato – alla contrattazione collettiva. **È, pertanto, in quella sede che le Amministrazioni potranno far valere eventuali linee interpretative per giungere ad una regolamentazione concordata dell'applicazione dell'art. 33 per gli aspetti non espressamente disciplinati dalla normativa primaria.**

L'interpretazione fornita dal giudice di prime cure sembra, per contro, sancire una valenza assoluta del diritto di precedenza di cui in oggetto: trattasi di interpretazione recentemente smentita dalla Suprema Corte di Cassazione, la quale si è pronunciata sulla conformità delle norme del CCNI mobilità all'art. 33, comma 5, l. 104/92, ribadendo taluni fondamentali principi in materia. In particolare, la Suprema Corte ha affermato quanto segue: *“L'art. 33, comma 5, della legge n. 104 del 1992, nello stabilire l'agevolazione della precedenza, richiama il comma 3 dell'art. 33: «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». Dunque, ai fini del riconoscimento del diritto al trasferimento devono sussistere in capo al lavoratore le condizioni legali stabilite dall'art. 33, comma 3, cit., da intendersi come l'essere il lavoratore coniuge, parente o affine entro il secondo grado, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, non ricoverata a*



tempo pieno. 2.2. Nel tempo la giurisprudenza di legittimità (cfr., Cass., S.U., n. 7945 del 2008, Cass. n. 585 del 2016, n. 7120 del 2018, n. 6150 del 2019, n. 20243 del 2020) ha avuto modo di esaminare la natura dell'agevolazione in questione nell'ambito di una più ampia lettura dell'art. 33 cit., atteso che la stessa può essere esercitata "ove possibile". Si è così posto in evidenza, come tale diritto, a differenza della precedenza nella sede riconosciuta alla persona handicappata dall'art. 21 della legge n. 104 del 1992, deve tener conto di un bilanciamento tra interessi tutti costituzionalmente protetti, di modo che il suo esercizio risulti compatibile con le esigenze organizzative della pubblica amministrazione datore di lavoro, su cui grava l'onere della prova di circostanze ostative all'esercizio dello stesso. **Ed infatti, se da un lato vanno considerate le esigenze funzionali al buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.), dall'altro occorre tenere presente che le misure previste dall'art. 33, comma 5, devono intendersi come razionalmente inserite in un ampio complesso normativo riconducibile al principio sancito dall'art. 3, secondo comma, Cost.,** che deve trovare attuazione mediante meccanismi di solidarietà che non si identificano esclusivamente con l'assistenza familiare e che, come si è detto, devono coesistere con altri valori costituzionali. D'altro canto, l'art. 33, comma 5, della legge n. 104 del 1992, come posto in evidenza dalla giurisprudenza di questa Corte, non obbliga il lavoratore a scegliere la sede che appaia più conveniente per l'assolvimento dei compiti di assistenza, ma gli attribuisce solo il diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e di non essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede (Cass., n. 7981 del 2018). [...]

2.4. Va premesso che la norma contrattuale da ultimo richiamata va interpretata nell'ambito della complessiva disciplina dell'art. 13 del CCNI, atteso l'intreccio delle diverse misure previste, in ambito provinciale (fase comunale e fase provinciale) e in



ambito interprovinciale, dovendosi in primo luogo vagliare la legittimità della graduazione tra precedenza definitiva e provvisoria in ambito provinciale (Fase A, punto 1). Tale modello rientra nel legittimo bilanciamento degli interessi che vengono in rilievo, conformandone, tuttavia, come segue le condizioni di fruizione. La regolamentazione della precedenza dettata dall'art. 13 del CCNI, infatti, risulta coerente con l'art. 33 della legge n. 104 del 1992, una volta conformatone il contenuto alla luce della corretta interpretazione di quest'ultimo. [...] Così conformato il contenuto dell'art. 13 CCNI, la disciplina della precedenza nei trasferimenti interprovinciali, in esso prevista, non contrasta con la previsione della legge n. 104 del 1992, ponendo in evidenza che assegnando a ciascuna situazione, in relazione alla sua gravità ed alle connesse esigenze di assistenza, una considerazione ai fini del trasferimento, la stessa soddisfa l'esigenza basilare dell'amministrazione alla corretta gestione della mobilità del personale, e si colloca nell'ambito del principio del bilanciamento degli interessi che proprio la legge n. 104 del 1992 privilegia. La contrattazione collettiva integrativa ha bilanciato, come nella precedenza provinciale (FASE A, punto I), così nella precedenza interprovinciale, l'agevolazione della preferenza per il figlio che assiste il genitore in situazione di gravità con le esigenze dell'Amministrazione, riconoscendola sia pure in via provvisoria pur in mancanza di quelle ulteriori condizioni, come sopra precisate, fissate nel rispetto del legittimo bilanciamento dei diversi interessi che vengono in rilievo” (**Cass. Civ. ordinanza 22 febbraio 2021, n. 4677**).

Dalla sentenza succitata si evince non solo la totale legittimità del sistema congeniato dal CCNI, ma altresì l'esistenza di una differenziazione tra la fase di mobilità in ambito provinciale e quella interprovinciale. È noto, infatti, come la mobilità del personale scolastico sia suddivisa in fasi, indipendenti tra loro, e come, quindi, all'interno di ciascuna fase vengano



presi in considerazione dall'Amministrazione scolastica i singoli diritti di precedenza vantati dai dipendenti.

Sul punto, l'art. 465, comma 1, del d.lgs. n. 297/94, prevede che ***“i trasferimenti nell'ambito della provincia sono disposti con precedenza rispetto ai trasferimenti da altra provincia”***.

pertanto, l'art. 6 CCN, comma 2, del CCNI, in armonia con la fonte normativa, prevede che:

“La mobilità all'interno della provincia precede quella interprovinciale, secondo quanto disciplinato nell'allegato 1 - ordine delle operazioni nei trasferimenti e nei passaggi del personale docente ed educativo; le preferenze espresse nella domanda sono esaminate nell'ordine riportato in quest'ultima. Secondo la successione delle operazioni di cui all'allegato 1 i trasferimenti e i passaggi possibili vengono disposti secondo l'ordine determinato per ciascuna preferenza sulla base delle precedenze e, a parità di precedenze o in assenza delle medesime, dal più alto punteggio. A parità di precedenza e punteggio si procede dando priorità alla maggiore anzianità anagrafica”.

Analogamente alla giurisprudenza di legittimità, la Corte territoriale di Messina si è recentemente espressa **con sentenza emessa il 02/02/2021**, nel ricorso recante RG 403/2019, con cui, in un caso simile, in totale accoglimento delle tesi esposte dall' Amministrazione resistente, ha statuito che: *“Le amministrazione appellanti (contumaci in primo grado) sostengono la sussistenza di ragioni organizzative, conseguenti alle numerosissime istanze suffragate da validi e legittimi motivi, che impongono una graduazione dei diritti reclamati, tutti di rilevanza costituzionale, al fine di evitare di incorrere nella violazione dei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione decidendo arbitrariamente a chi concedere la mobilità. Del resto non viene negato a costoro di assolvere il diritto all'assistenza nei confronti del genitore disabile, ma, imponendosi la necessità di operare una graduazione fra gli interessi in gioco, e non potendo indiscriminatamente*



accogliere le domande se non nel limite dei posti effettivamente disponibili, il diritto di prestare assistenza al genitore viene garantito nell'ambito delle operazioni di assegnazione provvisoria. Spiega l'amministrazione che ciò trova ragionevole spiegazione nel fatto che, essendo il trasferimento interprovinciale definitivo, il riconoscimento del diritto ai genitori o al coniuge consente di far fronte motivi legati all'aspettativa di vita, laddove, viceversa l'assistenza al genitore, in quanto legata ad una aspettativa di vita inferiore, può trovare piena tutela nelle operazioni limitate all'anno scolastico”.

È allora evidente l'errore ermeneutico in cui è incorso il Giudice di prime cure. La possibilità di scelta della sede più vicina non può essere, infatti, intesa come diritto ad un trasferimento definitivo nella sede più vicina.

Il C.C.N.I. stabilisce nell'attribuzione della precedenza una gradazione nell'ordine di priorità, collegata alle diverse fasi nelle quali si effettuano i movimenti.

Nella fase dei movimenti provinciali hanno la precedenza, nell'ordine, i genitori per l'assistenza al figlio disabile e il coniuge o figlio per l'assistenza all'altro coniuge o al genitore disabile.

Nella fase dei movimenti interprovinciali hanno la precedenza, nell'ordine, i genitori per l'assistenza al figlio disabile e il coniuge per l'assistenza all'altro coniuge disabile.

Di conseguenza, secondo quanto esposto, nel caso in esame, la precedenza poteva spettare solo nelle operazioni di mobilità annuale (assegnazione provvisoria) e così è stato.

Appare, infatti, doveroso per l'Amministrazione tutelare, a fronte del diritto di precedenza riconosciuto in capo ad alcuni soggetti, anche la posizione degli altri docenti che partecipano alle operazioni di mobilità sulla base del punteggio acquisito e derivante dalla valutazione dei servizi e dei titoli posseduti.



La distinzione per fasi non consente l'attribuzione prioritaria delle sedi disponibili a tutto il personale con precedenza.

Pronunciandosi in merito ad una similare controversia, la Corte d'Appello di Milano ha così argomentato: *“La mobilità è materia rimessa alla contrattazione collettiva, che è valida se non viola norme imperative. L'art 13 in esame disciplina l'ordine delle operazioni di trasferimento. Lungi dal negare il diritto al trasferimento ai docenti interessati all'applicazione delle disposizioni della L. 104/1992, si limita a regolamentarlo all'interno delle singole operazioni. Si rammenta, al riguardo (artt 32 e 33 L 104/1992) che i trasferimenti dei dipendenti contemplati dalle norme indicate sono disposti “ove possibile”. Come, infatti, ritenuto da giurisprudenza pacifica (Cass SS UU n 7945 del 27. 3. 2008; Cons Giust Amm Sicilia n. 332 del 12. 3. 2013) il datore di lavoro non abdica, nemmeno in tale materia, alle sue facoltà di autorganizzazione; non è, quindi, tenuto, ad assicurare il trasferimento richiesto ove, per qualche valido motivo, ciò non sia possibile. Al contrario, la dizione, contenuta nell'art. 33 citato “ove possibile” indica proprio la necessità di contemperare le due contrapposte esigenze. Nel caso di specie, il diritto al trasferimento dell'unico figlio referente di genitore disabile non era affatto escluso. Al contrario, il CCNL riconosce uno specifico diritto di precedenza; solo che tale riconoscimento è limitato ad una determinata tipologia di trasferimenti e non ad altri, a differenza di quanto previsto, invece, per il trasferimento necessario all'assistenza del figlio disabile. In compenso, è riconosciuto senza limiti per le assegnazioni provvisorie. [...] La clausola, quindi, non viola alcuna norma imperativa, ma contempera le esigenze organizzative dell'Amministrazione con quelle dei dipendenti. Peraltro, il Collegio osserva che nella diversa disciplina vi è una logica. Purtroppo, è lecito prevedere che l'assistenza al genitore disabile abbia un termine naturale, il che giustifica il fatto che l'assegnazione provvisoria sia preferita, in tali casi, al*



trasferimento stabile. Diverso il caso in cui il trasferimento sia funzionale alla necessità di accudire un figlio affetto da disabilità – situazione che attribuisce diritto di precedenza, come accennato, in tutte le operazioni di trasferimento” (Sentenza n. 387/2020 pubbl. il 03/06/2020).

Sul sistema di priorità così strutturato, la Suprema Corte ha già avuto modo di osservare che le “...*disposizioni si pongono in sintonia con l’interpretazione della L. n. 104, art. 33, sopra accolta e, soprattutto, predispongono una regolazione del diritto di precedenza, assegnando a ciascuna situazione, in relazione alla sua gravità ed alle connesse esigenze di assistenza, una giusta considerazione ai fini del trasferimento. Nonostante la sua natura negoziale tale disciplina del diritto 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, come sopra evidenziato, la legge privilegia” (Cass. Civ., Sez. Lav., 15 gennaio 2016, n. 585).*

Pertanto, alla luce di quanto appena chiarito, accogliere l’interpretazione fornita dal Tribunale di Messina condurrebbe a stravolgere il complesso sistema della mobilità scolastica, così come disciplinato, non potendo – con tutta evidenza – applicarsi il diritto di precedenza di cui alla l. 104/92 in maniera trasversale, a prescindere dalle fasi cui il docente partecipa. D’altronde, il sistema, così come congeniato dal CCNI, è del tutto rispondente al principio di eguaglianza sostanziale: i docenti partecipanti alla fase provinciale si trovano in una situazione differente rispetto a quelli partecipanti alla fase interprovinciale e ciò in quanto le movimentazioni all’interno della stessa provincia non determinano un’erosione dei posti destinati dal CCNI ai trasferimenti interprovinciali.

Quanto sopra affermato è stato più volte ribadito dalla stessa giurisprudenza di merito.



Del resto, è noto che i trasferimenti nel pubblico impiego soggiacciono a precise regole normativamente stabilite.

Dunque, non v'è chi non veda come l'eventuale condivisione della posizione giuridica del Tribunale di Messina determinerebbe un pressoché totale sovvertimento di tali regole, **determinando, tra l'altro, palesi disparità di trattamento.**

È chiaro, allora, - anche alla luce della giurisprudenza citata - come le disposizioni del CCNI si pongano in sintonia - e non in contrasto - con l'interpretazione della L. n. 104 del 1992, art. 33, sopra accolta e, soprattutto - si ribadisce - predispongano una regolazione del diritto di precedenza, assegnando a ciascuna situazione, in relazione alla sua gravità ed alle connesse esigenze di assistenza, una giusta considerazione ai fini del trasferimento. Nonostante la sua natura negoziale, tale disciplina 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, come sopra evidenziato, la legge privilegia.

In definitiva, ne deriva che il Tribunale di Messina non solo ha malamente interpretato l'art. 33 l. 104/92, ma l'ha dotato, altresì, di un significato ultroneo ed eccedente rispetto alla sua ratio.

Inoltre, occorre tenere in debita considerazione che, nel caso di specie, datore di lavoro non è un privato, ma l'Amministrazione, la quale sottostà a limiti diversi rispetto al datore di lavoro privato. L'Amministrazione deve, infatti, agire nel costante perseguimento dell'interesse pubblico, evitando situazioni di vantaggio di alcuni dipendenti rispetto ad altri, circostanza quest'ultima che si sarebbe senz'altro realizzata ove avesse disposto il trasferimento della ricorrente in violazione della disciplina di riferimento.

In conclusione, pare opportuno ribadire che ove venisse accolta tale interpretazione della norma, verrebbe sacrificato l'interesse dell'Amministrazione a che vi sia un'ordinaria



programmazione dell'impiego del personale, nel pieno rispetto dei ben noti principi di imparzialità e buon andamento.

Pertanto, si chiede che, in accoglimento del presente motivo di appello, il Tribunale annulli il capo di sentenza con cui ha accertato e dichiarato il diritto di precedenza della ricorrente ex art. 33, commi 5 e 7, della l. 104/92 nelle operazioni di mobilità provinciale e interprovinciale per l'anno scolastico 2020/2021, secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda.

Erronea declaratoria di soccombenza virtuale.

Alla luce delle suesposte considerazioni, risulta, inoltre, del tutto ingiustificata la statuizione sulla condanna alle spese dell'Amministrazione, comprensive di quelle relativa alla fase cautelare, in euro 259,00 per contributo unificato ed euro 5.336,00 per compensi oltre spese generali iva e cpa con distrazione ex art. 93 c.p.c..

Un simile importo grava ingiustificatamente e ingiustamente sulle casse erariali, avuto riguardo anche serialità del contenzioso oggetto del presente procedimento (atteso che sono pendenti giudizi analoghi) e, nello specifico, alla natura documentale della causa, che non ha comportato nessuna attività istruttoria.

TUTTO CIO' PREMESSO

l'Amministrazione come in epigrafe rappresentata e difesa, chiede che l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, *contrariis rejectis*, previa fissazione dell'udienza di comparizione delle parti, voglia accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

Annullare o comunque riformare la sentenza impugnata, rigettando integralmente con qualsiasi formula le avverse domande.



Con vittoria di spese, onorari e compensi del secondo grado di giudizio.

Salvo ogni altro diritto.

Si deposita:

1. Sentenza appellata
2. Fascicolo di I grado.

Ai fini del D.P.R. 115/2002, si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminabile ed il relativo contributo unificato va prenotato a debito, secondo le disposizioni di cui agli artt. 11 e 158 e ss. del D.P.R. 115/2002, vigenti per l'Amministrazione dello Stato.

Messina, 3 giugno 2021

Angela D'Onofrio

Procuratore dello Stato

