

ILL.MO TRIBUNALE CIVILE DI NAPOLI**SEZIONE LAVORO****RICORSO EX ART 414 C.P.C. CON ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DELLA NOTIFICAZIONE (EX ART. 151 C.P.C.)**

Della docente **PAGANO CARMELA** Codice Fiscale PGNCML65B51F839D nata a Napoli il 11.02.1965 ed ivi residente nella Via Augusto De Martino n. 1 rappresentata e difesa giusta procura in foglio separato digitale, resa in ossequio ai dettami previsti per la sottoscrizione e l'autentica della procura nel processo civile telematico, sia congiuntamente che disgiuntamente, dagli avvocati **Angela Maria Fasano** (CF: FSNNLM77E50G2730 – PEC: studiolegaleavvocatofasano@pec.it), e **Stefania Fasano** (CF: FSNSFN84A59G2730 – PEC: stefaniafasano@pec.it) ed elettivamente domiciliata presso lo studio degli stessi avvocati in Palermo, nella Via Giacomo Cusmano 28. L'avvocato Angela Maria Fasano e l'avvocato Stefania Fasano, dichiarano di voler ricevere ogni comunicazione in relazione al presente procedimento ai seguenti indirizzi PEC: studiolegaleavvocatofasano@pec.it e stefaniafasano@pec.it.

CONTRO

IL MIUR - MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA nella persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso ex lege ed elettivamente domiciliato dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli Via Armando Diaz, 11 - C.A.P. 80134

L'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA CAMPANIA in persona del Direttore *pro tempore*, rappresentato e difeso ex lege ed elettivamente domiciliato dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli Via Armando Diaz, 11 - C.A.P. 80134



L'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA TOSCANA in persona del
Direttore *pro tempore*, rappresentato e difeso ex lege ed elettivamente domiciliato dall'
Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli Via Armando Diaz, 11 - C.A.P. 80134

PETITUM

Alla ricorrente è stata riconosciuta una disabilità personale ai sensi dell'art. 3, comma 1, L. 104/92 soffrendo la stessa di minorazioni iscritte alla categoria seconda, della tabella A annessa alla Legge 10 agosto n.648 (ovvero art. 21 della L. 104/92) che le avrebbe dovuto riconoscere priorità nella scelta della sede. Priorità anche questa non riconosciuta e di fatto disattesa.

La deducente, come da documentazione allegata in atti, quindi, chiede di poter fruire della precedenza di cui all'art. 13/1 punto III sub punto I del CCNI 2018/2019 in quanto in possesso di certificazioni attestanti la DISABILITA' PERSONALE (L. 104) e un INVALIDITA' superiore ai 2/3 (percentuale invalidante riconosciuta del 70%) in allegato alla domanda.

La deducente, inoltre, atteso l'elevato punteggio assunto in sede di mobilità, pari a 89 punti, chiede in suo favore, l'applicazione della precedenza di cui all'**articolo 470, comma 1 del T.U della scuola che prevede espressamente che nel “rapporto tra mobilità e nuove assunzioni vada attribuita prevalenza alla prima”**. Si chiede quindi che la domanda di mobilità della ricorrente abbia precedenza, in virtù della norma invocata, sulla mobilità dei neo immessi in ruolo atteso che il CCNI essendo norma secondaria non può derogare alla legge.

FATTO



La ricorrente è una docente con contratto individuale di lavoro a tempo indeterminato a seguito di nomina in ruolo in quanto inserita nella graduatoria ad esaurimento degli aspiranti al ruolo in qualità di docente di scuola primaria, con seguente scuola di titolarità: IC Giorgio Gaber” – Lido di Camaio (LU), Classe di concorso primaria, tipologia di posto comune (cfr. **All. 1**).

La ricorrente, che possiede ben **89 punti** ai fini della composizione delle graduatorie di mobilità, atteso il CCNI per la mobilità docenti e la nuova Ordinanza Ministeriale del 23.03.2020 (cfr. **all. 2 Ccni e ordinanza**), ha compilato la nuova domanda di mobilità territoriale per l’anno scolastico 2020/2021 (cfr. **all. 3 domanda di mobilità**). La docente, in particolare, ha indicato le seguenti preferenze:

1 Scuola NAEE8GW018 NA NA 48 - MADRE CLAUDIA RUSSO

2 Scuola NAEE81102E NA NA IC BORSELLINO - NOBILE

3 Scuola NAEE8E401B NA GIUGLIANO IC RITA LEVI MONTALCI

4 Comune F839 NA NAPOLI

5 Comune E054 NA GIUGLIANO IN CAMPANIA

Comune E224 NA GRUMO NEVANO

7 Comune A064 NA AFRAGOLA

8 Distretto 025 NA Distretto 025

9 Distretto 029 NA Distretto 029

10 Provincia NA NAPOLI



È bene al tal uopo evidenziare che l'odierna ricorrente sempre nella spiegata domanda di mobilità ha allegato e specificato di essere sia titolare di 104 personale, ha così indicato e allegato: *“ALLEGATO D 2020-21 (ALLEGATO_D_20-21.doc del 04-04-2020) FILE PRECEDENZA ART.21 - 2020-21 (file completo precedenza art.21 a.s.2020-2021.pdf del 04-04-2020) - 3 PLURIDICHIARAZIONI 2020-21 (PLURIDICHIARAZIONE 2020-2021.doc del 04-04-2020).*

Tuttavia, in data 29.6.2020, all'esito della mobilità, veniva comunicato alla docente di non aver ottenuto il movimento richiesto, con conferma della scuola di titolarità a Lucca (cfr. **all. 4 esito mobilità**).

È importante all'uopo precisare che la ricorrente, giusta domanda di assegnazione provvisoria per l'anno scolastico 2019/2020 è stata assegnata a Napoli e risulta in servizio presso IC Madre Claudia Russo-Solimena”, Napoli (NA) (cfr. **all. 5**). Da qui, il deposito del presente ricorso sul foro di Napoli, attesa la disposizione di cui all'art. 413 del cpc.

Che 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.

La mancata presentazione di un provvedimento che attribuisca definitivamente una percentuale invalidante del 70% è stata causata dal fatto che la consulenza medica espletata (**CFR. ALL. 6**) nella causa promossa dalla ricorrente innanzi al tribunale di NAPOLI, sez. lavoro, giudice Molè , RG 20042/2018, benché depositata il 16/12/2019, non è stata determinata in un provvedimento definitivo, perché il relativo processo del 30/03/2020 è stato rinviato, a causa della nota pandemia Covid 19, al 30/10/2020. Ecco



perché viene ai fini della domanda di mobilità 2020/21 la ricorrente ha depositato la CTU alla stessa favorevole, **in relazione a quanto stabilito dall'art. 4 dell'OM sulla mobilità del 23 marzo 2020 che ammette il deposito di documenti medici e legali provvisori in attesa di quelli definitivi (CFR. ALL. 2 – OM 23 MARZO 2020 ANNESSA AL CCNI).**

In tal senso, la ricorrente ha pieno diritto al riconoscimento, avendo documentato in sede di mobilità di essere titolare dei benefici strettamente connessi al diritto di precedenza.

Ma vi è di più.

Ed ancora, la docente, con punteggio pari a 89 (CFR. ALL. 4, PAGINA 1), ha presentato specifica domanda di mobilità interprovinciale. Anche su tale aspetto è stata lesa dalla recente mobilità e dalle 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 alle ricorrenti.

Si allegano a tal fine i bollettini dei movimenti, per la medesima classe di concorso della ricorrente, ove è palese che, nelle medesime preferenze indicate dalla ricorrente nella propria domanda di mobilità interprovinciale, sono stati assegnati colleghi docenti con punteggio inferiore a quello vantato dalla signora Pagano, ossia, inferiore a 89.



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. 21 è negazione irrazionale, illogica ed illegittima per i seguenti motivi di

DIRITTO

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

La ricorrente, in Assegnazione provvisoria per l'anno 2019/2020 presso la Regione Campania, attualmente svolge la prestazione di docente a Napoli (cfr. **all. 5**). Da qui la competenza per territorio di Codesto On.le Tribunale *ex* art 413, comma v° del cpc.

1.VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 4 O. M. 23 MARZO 2020 - VIOLAZIONE DELL'ART.21 L.104/92 E DELL'ART.601 D.LGS. 297/94 – NULLITÀ DELL'ART.13 CCNI 8/4/2016 E DELLE CLAUSOLE CONTRATTUALI CONTRASTANTI CON IL RICHIAMATO ARTICOLO 21 L.104/92 – DIRITTO AL TRASFERIMENTO CON PRECEDENZA DELLA RICORRENTE.

La PA procedente ha negato il diritto della ricorrente poiché ancora non sarebbe stata emessa sentenza definitiva nel giudizio di invalidità innanzi al tribunale di NAPOLI, sez. lavoro, giudice Molè , RG 20042/2018, benché depositata CTU alla stessa favorevole il 16/12/2019.



Orbene tale giudizio, per cause di forza maggiore – COVID 19 – è stato rinviato per la decisione alla data del 30/10/2020.

Data oltremodo successiva alla definizione delle procedure di mobilità 2020/21. Rinvio, certamente imputabile ad una condizione di crisi sanitaria non prevedibile e che non può certamente compromettere la posizione oggi vantata dalla deducente.

Per tali ragioni la deducente produceva reclamo (**cfr. all. 7**).

E' importante rilevare, altresì, che in seno al predetto procedimento di ATP la CTU – che si allega al presente giudizio – ha riconosciuto alla deducente una INVALIDITA' superiore ai 2/3 (percentuale invalidante riconosciuta del 70%).

La CTU, non contestata, rappresenta indi idoneo supporto documentale al fine di far valere il diritto della ricorrente in seno alla procedura di mobilità 2020/21.

Il motivo? È la stessa CCNI che permette alla ricorrente di far valere le certificazioni provvisorie.

Vediamo, quindi, le norme che tutelano il diritto della ricorrente, disattese dalla PA procedente.

Ed invero, a mente dell'art. 3, punto 11 della OM del 23 marzo 2020: *Le domande devono essere corredate dalla documentazione attestante il possesso dei titoli per l'attribuzione dei punteggi previsti dalle tabelle di valutazione allegate al contratto sulla mobilità del personale della scuola, nonché da ogni altra certificazione richiesta dallo stesso contratto o dalla presente ordinanza.*



Nella specie, a mente della medesima ordinanza ministeriale sulla mobilità, in attesa dei provvedimenti definitivi di accertamento l'interessato può allegare alla domanda la posizione provvisoria, con onere di definire la propria posizione in sede di accertamento definitivo.

Invero, l'articolo 4 della spiegata ordinanza: *In merito alle certificazioni mediche si precisa quanto segue: a) lo stato di disabilità deve essere documentato con certificazione o copia autenticata rilasciata dalle commissioni mediche, funzionanti presso le A.S.L., di cui all'articolo 4 della legge 5 febbraio 1992, n. 104. Qualora tali commissioni non si pronuncino entro 45 giorni dalla presentazione della domanda, gli interessati, ai sensi dell'articolo 2, comma 2, del decreto legge 27 agosto 1993, n. 324, convertito con modificazioni dalla legge 27 ottobre 1993, n. 423 e ulteriormente modificato con il decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, documentano, in via provvisoria, la situazione di disabilità, con certificazione rilasciata, ai soli fini previsti dagli articoli 21 e 33 della predetta legge 5 febbraio 1992, n. 104 e dall'articolo 42 del decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151, da un medico specialista nella patologia denunciata in servizio presso l'A.S.L. da cui è assistito l'interessato. L'accertamento provvisorio di cui all'articolo 2, comma 2, del decreto-legge 27 agosto 1993 n. 324, produce effetto fino all'emissione dell'accertamento definitivo da parte della commissione. La commissione medica di cui all'articolo 4 della legge 5 febbraio 1992, 104, deve pronunciarsi, in ordine agli accertamenti di propria competenza di cui al medesimo articolo 4, entro 90 giorni dalla data di presentazione della domanda di accertamento."*

Orbene, vero è che la norma fa espresso riferimento all'accertamento delle commissioni mediche ma, è altrettanto vero, che anche nel caso di specie si è in attesa di un provvedimento definitivo che sarà certamente di accoglimento atteso che la CTU allegata



ha riconosciuto la disabilità superiore al 70%. Applicando quindi il principio di analogia giuridica l'accertamento provvisorio va applicato anche alle posizioni in attesa di accertamento giudiziale.

Trattasi di un caso simile, quindi risolvibile facendo espresso riferimento all'analogia legis.

I presupposti dell'applicazione per analogia nel caso in esame sono: un elemento d'identità fra il caso previsto e quello non previsto (nella nostra ipotesi la presenza di un atto, la CTU, che determinerà il passaggio da accertamento provvisorio a definitivo una volta decisa la causa); l'identità fra i due casi riguarda l'elemento in vista del quale il legislatore ha formulato la regola che disciplina il caso previsto e che pertanto ne costituisce la ratio. In tal senso, il caso simili devono essere regolati da norme simili, anche in virtù della norma di protezione del bene vita, ovvero l'art. 32 della Costituzione. In tal senso alla ricorrente andava applicata la disposizione normativa di seguito riportata.

La docente vanta la precedenza invocata (**cfr. all. 8** come oggi confermato dalla CTU allegato 6).

CFR anche **allegato 9: DICHIARAZIONE INSERITA TRA GLI ALLEGATI ALLA DOMANDA DI MOBILITA' DI CUI ALL'ALLEGATO 3** pagina 7 di 8, ove si legge: *“ALLEGATO D 2020-21 (ALLEGATO_D_20-21.doc del 04-04-2020) FILE PRECEDENZA ART.21 - 2020-21 (file completo precedenza art.21 a.s.2020-2021.pdf del 04-04-2020) 23 PLURIDICHIARAZIONI 2020-21 (PLURIDICHIARAZIONE 2020-2021.doc del 04-04-2020)”*.



Invero, l'ART. 13 CCNI TRIENNIO 2019/2020 - PERSONALE CON DISABILITA' E PERSONALE CHE HA BISOGNO DI PARTICOLARI CURE CONTINUATIVE Nel contesto delle procedure dei trasferimenti, e in ciascuna delle tre fasi, viene 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

A norma dell'art. 21 della legge 104/92” 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. I soggetti di cui al comma 1 hanno la precedenza in sede di trasferimento a domanda”. Ed ancora, secondo l'art. 33 comma 6 della citata legge la persona handicappata maggiorenne in situazione di gravità “non può essere trasferita in altra sede senza il suo consenso”. L'art. 21 legge 104/92 rappresenta la III precedenza stabilita dall'art. 13 del CCNI 2016. Ed infatti: l'art.13 del CCNI prevede che “Le precedenze riportate nel presente articolo sono raggruppate sistematicamente per categoria e sono funzionalmente inserite, secondo il seguente ordine di priorità, nelle operazioni della sola mobilità territoriale per le quali trovano applicazione.....” Nello specifico, il punto III del citato art.13 denominato “Personale con disabilità e personale che ha bisogno di cure continuative”, espressamente prevede: “Nel contesto delle procedure e dei trasferimenti viene riconosciuta la precedenza, nell'ordine, al personale scolastico che si trovi nelle seguenti condizioni: 1) disabili di cui all'art. 21 L. 104/92 richiamato dall'art. 601 d. l.vo 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 L. 648/1950; 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 all’ambito corrispondente al comune in cui esista un centro di cure specializzato, tale precedenza opera nella fase comunale solo fra distretti diversi dello stesso comune; 3) personale appartenente alle categorie previste dal c. 6 dell’art. 33 della L. 104/92 richiamato dall’art. 601 del D. l.vo 297/94. Il personale di cui ai punti 1 e 3 può usufruire di tale precedenza all’interno e per la provincia in cui è ubicato il comune di residenza, a condizione che abbia espresso come prima preferenza una o più istituzioni scolastiche comprese nel predetto comune oppure abbia espresso l’ambito corrispondente ad esso o alla parte di esso qualora intenda esprimere preferenze relative a scuole di altri comuni o ad altri ambiti o province” ed ancora “in caso in cui nel comune non esistano scuole esprimibili è possibile indicare una scuola di un comune viciniore”.

Ne deriva che la norma pattizia sopra citata, solo al punto I denominato “disabilità e gravi motivi” prevede una precedenza assoluta, indipendentemente dal Comune o dalla Provincia di provenienza dell’interessato, a tutto il personale docente: a) non vedente (art. 3 della Legge 28 marzo 1991 n. 120) b) emodializzato; al contrario per il personale di cui al punto III n. 1 (disabili di cui art. 21 L. 104) prevede una precedenza solo all’interno e per la provincia in cui è ubicato il comune di residenza dell’interessato. Ed ancora, l’ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dall’ordine delle precedenze secondo quanto disposto dal citato art. 13 CCNL e, quindi, 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.



E' incontestabile che la ricorrente abbia partecipato alle operazioni di mobilità interprovinciale con la precedenza prevista dall'art. 601 del d.lgs. 297/1994 (Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado), il quale al primo comma, sancisce che gli artt. 21 e 33 della legge 104/1992 "si applicano al personale di cui al presente testo unico", mentre, al secondo comma, dispone che tali norme "comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità". Detto art. 601 D. Lgs. 297/94 che è una norma speciale dettata specificamente in materia di diritto scolastico, accomuna due categorie di lavoratori: quella di cui all'art. 21 (docenti con handicap) e quelli dell'art. 33 (docenti che assistono parenti con handicap) sancendo il diritto univoco di precedenza all'atto di assunzione ed in sede di mobilità. Sostanzialmente, detta norma (art. 601), non prevedendo limiti al proprio contenuto precettivo, a differenza della disciplina generale, presenta la struttura della norma imperativa incondizionata, attuativa di valori di rilievo costituzionale. La stessa norma riconosce al personale/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, senza alcuna interferenza da parte della normativa contrattuale che introduce le fasi provinciali / interprovinciali.

In realtà ed alla luce delle argomentazioni sopra esposte, la ricorrente -- rispetto ai docenti che hanno ottenuto il trasferimento provinciale senza precedenza -- godeva e gode di precedenza assoluta risultando del tutto irrilevante il punteggio posseduto dagli altri docenti privi di precedenza. Ne deriva che, qualsiasi sede libera e disponibile, deve essere messa a disposizione del personale con precedenza, senza alcuna distinzione di fasi provinciale /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. In definitiva -- poiché la norma contenuta nell'art. 601 D. Lgs. 297/94 ha natura imperativa ed inderogabile alla stregua dell'art. 33 comma 6 L. 104/92 -- l'art. 13 CCNI risulta affetto da nullità ai sensi dell'art. 1418 c.c.

In tal senso le motivazioni offerte in sede di riscontro al reclamo non trovano giuridico fondamento (cfr. **all. 10**).

2. VIOLAZIONI COMUNITARIE – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA DIRETTIVA 2000/78/CE [DEL CONSIGLIO, DEL 27 NOVEMBRE 2000, CHE STABILISCE UN QUADRO GENERALE PER LA PARITÀ DI TRATTAMENTO IN MATERIA DI OCCUPAZIONE E DI CONDIZIONI DI LAVORO (GU L 303, PAG. 16)] ED ALL'ARTICOLO 14, [PARAGRAFO] 1, LETTERA C), DELLA DIRETTIVA 2006/54/CE [DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO, DEL 5 LUGLIO 2006 – Violazione e falsa applicazione della Legge n. 124/1999

Lo Stato, allora, non può applicare trattamenti differenti tra lavoratori appartenenti alla medesima categoria, soprattutto quando, il concetto di equiparazione, presenta una forte radice normativa.

Decisiva, ancora una volta, la tutela della categoria grazie all'applicazione della direttiva 1999/70 e le successive clausole, tese a “migliorare la qualità del lavoro a tempo determinato garantendo il rispetto del principio di non discriminazione.

Premesso ciò, sempre nella giurisprudenza europea si cita anche la clausola 5 dell'Accordo Quadro che ha come origine la già menzionata direttiva 1999/70: quella



riguardante, nello specifico, *«Misure di prevenzione degli abusi»*. A tal fine, si rammenta che *«gli Stati membri, previa consultazione delle parti sociali a norma delle leggi, dei contratti collettivi e della prassi nazionali, e/o le parti sociali stesse, dovranno introdurre, in assenza di norme equivalenti per la prevenzione degli abusi e in un modo che tenga conto delle esigenze di settori e/o categorie specifici di lavoratori, una o più misure relative a: ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei suddetti contratti o rapporti; la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi; il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti»*.

In conclusione, la terza sezione della curia europea ha stabilito che la tutela del personale precario previsto dalla “direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999” e successive clausole, in particolare la “4, punto 1, dell’accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, deve essere interpretata nel senso che osta ad una normativa nazionale, come quella in discussione nel procedimento principale, la quale esclude, prescindendo da qualsiasi giustificazione per ragioni oggettive, il personale reclutato occasionalmente dal diritto di percepire una maggiorazione corrispondente allo scatto triennale di anzianità accordata, segnatamente, ai dipendenti di ruolo, quando, relativamente alla percezione della maggiorazione di cui trattasi, le due summenzionate categorie di lavoratori si trovano in situazioni comparabili, circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare”.

La Corte di Giustizia UE ha chiarito che la nozione di ragioni oggettive “dev’essere intesa nel senso la disparità di trattamento in causa sia giustificata dalla sussistenza di elementi precisi e concreti, che contraddistinguano il rapporto di impiego di cui trattasi, nel particolare contesto in cui si iscrive e in base a criteri oggettivi e trasparenti, al fine



di verificare se tale disparità risponda ad una reale necessità, sia idonea a conseguire l'obiettivo perseguito e risulti a tal fine necessaria" (sent. Dal Cerro Alonso, § 57 e 58).

Ragioni oggettive, si noti bene, non presenti nel caso che ci occupa.

Questa sentenza è l'ennesima conferma di quanto la curia europea ha affermato e ribadito in tutte le circostanze in cui è stata chiamata in causa su questo genere di ricorsi, a tutela del principio di non discriminazione, formatosi attorno alle sentenze relative alla direttiva 70/99.

Fattispecie legali rese dalla curia europea perfettamente sovrapponibili al caso di specie.

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.

3. SULLA DISPONIBILITA' DEI POSTI E SULLA MANIFESTA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 70 DEL DLGS 297/94 E CONSEGUENTE NULLITA' E



DIRITTO ALLA DISAPPLICAZIONE DELL'ART. 8 DEL CCNI PER IL TRIENNIO 2019/2022 – INDEROGABILITA' DELLA LEGGE

La ricorrente possiede un punteggio elevato ai fini della composizione delle graduatorie di mobilità interprovinciale: 89 – cfr. all. 4 – pagina 1).

La recente mobilità, in palese violazione di legge, ha penalizzato la posizione curriculare e professionale della ricorrente.

Il contingente utilizzato ai fini dei trasferimenti interprovinciali, invero, 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 2019/2022 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 2019/20, 2020/21, 2021/22 viene accantonato il cinquanta per cento delle disponibilità determinate al termine dei trasferimenti provinciali* 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.

Ora è bene fin da subito evidenziare, come in ultimo statuito dal Consiglio di Stato (cfr. ALL.12) che a mente del T.U. della scuola, l'articolo 470, comma 1 , prevede espressamente che nel *rapporto tra mobilità e nuove assunzioni vada attribuita prevalenza alla prima*.

Orbene, la ricorrente non è una neo immessa in ruolo, ma docente che ha presentato specifica domanda di mobilità interprovinciale e con elevato punteggio: 89 di mobilità per A.S. 2020/2021. In tal senso, la ricorrente è stata lesa dalla recente mobilità e dalle pedissequa ordinanza nella misura in cui la stessa ha riservato il 50% dei posti disponibili ai neo immessi in ruolo, quando di fatto la norma sopra citata prevede invero una PRECEDENZA per la signora Pagano.

Alla stessa, 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 (cfr. art. 8 CCNI allegato al n. 2).

Quindi il MIUR ha errato laddove non ha applicato il principio della preferenza per il trasferimento interprovinciale di chi sia già in ruolo rispetto alla assegnazione delle sedi per i nuovi assunti. Ad sintetim: la ricorrente non poteva essere superata nelle fasi delle mobilità dai neo immessi attesa la palese violazione di cui all'articolo 470 del TU. E ciò in quanto la stessa vanta maggior punteggio rispetto ai soggetti indicati nei bollettini dei movimenti che qui si allegano.



Questo principio è stato di recente confermato dal Tar Lazio (cfr. **ALL. 11**) con due decreti monocratici sulla scia dell'Ordinanza Cautelare del Consiglio di Stato n. 3722/2019 (cfr. **all. 12**), in cui il Supremo Consesso Amministrativo ha statuito che *“in quella sede avrebbe dovuto essere applicato il principio che lo stesso comma esprime, ovvero la preferenza per il trasferimento di chi sia già in ruolo rispetto alla assegnazione di sede per le nuove nomine”*, in due nuovi ricorsi (patrocinati dallo scrivente) il Tar Lazio, con due decreti monocratici (3053/2020 e 3165/2020 – CFR. **ALL. 11**) , accoglie le richieste dei ricorrenti in merito alla necessità di dare prevalenza alla mobilità interprovinciale rispetto alle nuove assunzioni. Tale principio è scolpito nel Testo Unico dell'Istruzione, che all'art. 470 co. 1 così si esprime *“specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione definiscono tempi e modalità [...]per il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia e quelli riservati alle immissioni in ruolo, 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”*.

Si allegano calendario immissioni in ruolo e quota 100 ove sono inseriti docenti con minor punteggio della ricorrente per la medesima classe di concorso e per le preferenze ed indici di gradimento inserite dalla stessa in domanda di mobilità (**cfr. all 13**)

Tutto quanto sopra premesso e rilevato, la ricorrente **Pagano Carmela** come sopra rappresentata, difesa e domiciliata

RICORRE ALL'ILL.MO TRIBUNALE DEL LAVORO DI NAPOLI



Alla S.V. Ill.ma, in funzione di Giudice del Lavoro, affinché, accolga in rito il presente ricorso, fissata con Decreto l'Udienza di comparizione delle parti voglia, rigettata ogni istanza, deduzione ed eccezione contraria:

- In via principale, accertare e dichiarare il diritto **della docente al riconoscimento per la mobilità 2020/2021 e per tutte quelle a seguire, del diritto di precedenza ex art. 21 della L. 104/1992** giusta documentazione allegata.
- Per l'effetto annullare la comunicazione afferente l'esito del trasferimento del 29 giugno 2020, nonché ogni atto ad esso presupposto e consequenziale, nonché, il riscontro al reclamo della ricorrente.

Previa disapplicazione di ogni provvedimento lesivo della posizione giuridica della ricorrente e previa dichiarazione di nullità e/o disapplicazione dell'art. 8 del CCNI del 08/03/2019 valevole per il triennio 2019/2022 e dell'ordinanza n. 82 del 23 marzo 2020, per violazione dell'art. 470 comma 1 del DLGS 297/94 nella parte in cui non accantona i posti disponibili utili ai fini dei trasferimenti interprovinciali rispetto ai posti da destinare alle immissioni in ruolo, così provvedere:

Ritenere e dichiarare il diritto della ricorrente ad essere assegnata con precedenza ad una delle scuole, comuni e province indicati con l'ordine di preferenza dal n. 1 al n. 15 della propria istanza di mobilità 2020 segnatamente ritenere e dichiarare nulli/illegittimi/annullare/disapplicare i bollettini dei trasferimenti della scuola primaria dell'ambito territoriale di Napoli nella parte in cui non indicano il nominativo della ricorrente nei movimenti in uscita e nei movimenti in entrata.

Ritenere e dichiarare il diritto della ricorrente alla precedenza ex art. 470, comma 1 del DLGS 297/1994.



In via principale, previa disapplicazione di ogni provvedimento lesivo della posizione giuridica della docente e previa dichiarazione di nullità e/o disapplicazione dell'art. 8 del CCNI del 08/03/2019 valevole per il triennio 2019/2022 e dell'ordinanza n. 82 del 23 marzo 2020, per violazione dell'art. 470 comma 1 del DLGS 297/94 nella parte in cui non accantona i posti disponibili utili ai fini dei trasferimenti interprovinciali rispetto ai posti da destinare alle immissioni in ruolo, dichiarare il diritto di precedenza della ricorrente ex art. 470 comma 1 d.lgs 297/94 e annullare la comunicazione del 29.06.20 avente ad oggetto l'esito dei trasferimenti.

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

Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio da distrarsi in favore del procuratore costituito

IN VIA ISTRUTTORIA:

Si offrono in produzione i seguenti documenti giustificativi, come da indice allegato:

1. Contratto individuale di lavoro a tempo indeterminato a seguito di nomina in ruolo.
2. CCNI 2019/2022 e ordinanza ministeriale 23.04.2020.
3. Domanda di mobilità e relativi allegati.
4. Esito mobilità.
5. Provvedimento di assegnazione provvisoria.
6. CTU favorevole.



7. Reclamo.
8. Verbale medico legale INPS.
9. Dichiarazione precedenza allegata alla domanda di mobilità.
10. Riscontro reclamo.
11. Ordinanze TAR Lazio.
12. Ordinanza Consiglio di Stato.
13. Calendario neo immessi in ruolo.

Palermo, addì 21 settembre 2020

Avv. Angela Maria Fasano

avv. Stefania Fasano

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

I sottoscritti procuratori Angela Maria Fasano (CF: FSNNLM77E50G2730 – PEC: studiolegaleavvocatofasano@pec.it), e Stefania Fasano (CF: FSNSFN84A59G2730 – PEC: stefaniafasano@pec.it)

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 inadatta 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 il principio 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 NAPOLI** 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 del MIUR, sul sito internet del MIUR e delle seguenti amministrazioni:

IL MIUR - MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA nella persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso ex lege ed elettivamente domiciliato dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli Via Armando Diaz, 11 - C.A.P. 80134

L'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA CAMPANIA in persona del Direttore *pro tempore*, rappresentato e difeso ex lege ed elettivamente domiciliato dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli Via Armando Diaz, 11 - C.A.P. 80134

L'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA TOSCANA in persona del Direttore *pro tempore*, rappresentato e difeso ex lege ed elettivamente domiciliato dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli Via Armando Diaz, 11 - C.A.P. 80134

DICHIARAZIONE DI VALORE

Il sottoscritto avv. Angela Maria Fasano e il sottoscritto avvocato Stefania Fasano ai sensi dell'art. 14 del DPR 30 maggio 2002 n° 115 dichiara che il valore del presente procedimento è indeterminato e che lo stesso verte in materia di lavoro subordinato. Il contributo unificato non è stato versato stante la dichiarazione di esenzione depositata.

Palermo, addì 21 settembre 2020

F.TO DIGITALMENTE



Avv. Angela Maria Fasano

avv. Stefania Fasano

