

STUDIO LEGALE

Avv. Luciano Asaro

Patrocinante in Cassazione

Piazza Regina n. 35 - 91026 Mazara del Vallo

Tel./Fax 0923/941199 - Cell. 329/9711985

E-mail: asaro@tinwind.it

Pec: asaroluciano@pec.ordineavvocatimarsala.it

**TRIBUNALE DI MARSALA
SEZIONE LAVORO**

**RICORSO
CON ISTANZA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA
PER PUBBLICI PROCLAMI
EX ARTT. 150 - 151 C.P.C.**

Per l'Ins. **ADAMO GIUSEPPA**, C.F.: DMAGPP67A70F061J, nata il 30/01/1967 a Mazara del Vallo (TP), ivi domiciliata nella via Enrico De Nicola n. 32; elettivamente domiciliata, per il presente atto, in Mazara del Vallo, nella p.zza Regina n. 35, presso lo studio dell'avv. Luciano Asaro (C.F.: SRALCN67L29F061Q), che la rappresenta e difende, giusta procura alle liti rilasciata il 02.09.2019, ed il quale dichiara di voler ricevere gli avvisi di cui agli artt. 133, 134 e 176 C.P.C. a mezzo fax: 0923 - 941199, oppure pec: asaroluciano@pec.ordineavvocatimarsala.it;

- Parte Ricorrente -

CONTRO

- Il **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA**, C.F.: 80185250588, in persona del Ministro pro tempore, con sede a Roma, nel viale Trastevere N. 76/A;
- L'**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA**, C.F.: 80018500829, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede a Palermo, nella via Fattori n. 60;
- L'**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA - UFFICIO XI AMBITO TERRITORIALE DI TRAPANI**, C.F.: 80003400811, in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede a Trapani, nella via Castellammare n. 14;
- L'**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER L'EMILIA ROMAGNA - UFFICIO IX - AMBITO TERRITORIALE DI PARMA E PIACENZA - SEDE DI PARMA**, C.F.: 80008710347, con sede a Parma, Stradone Martiri della Libertà n. 15;
- **Tutti domiciliati per legge in Palermo, nella via A. De Gasperi n. 81, presso l'Avvocatura distrettuale dello stato di Palermo, C. F. 80027950825 (Pec: ads.pa@mailcert.avvocaturastato.it);**

E NEI CONFRONTI DI:

- **Tutti i controinteressati docenti di scuola primaria/infanzia, posto comune, fasi b) e c), trasferiti in provincia di Trapani a seguito della procedura di mobilità 2016/2017; nonché i docenti di scuola primaria/infanzia, posto comune, trasferiti in provincia di Trapani a seguito della procedura di mobilità 2019/2020.**

- Controinteressati -

OGGETTO:

- Ricorso avverso il mancato trasferimento in scuole primarie o dell'infanzia, su posto comune, site nel comune di Mazara del Vallo (TP), o in ambiti e distretti della Provincia di Trapani, ai sensi dell'art. 17, co. 2 del CCNI concernente la mobilità del personale docente, educativo ed ATA per l'a.s. 2019/2020, a causa del mancato riconoscimento della precedenza per l'assistenza prestata alla madre disabile, Giacalone Vita, nata il 01/03/1930 a Mazara del Vallo, ivi residente nella via Enrico De Nicola n. 32, alla quale è stata riconosciuta l'invalidità del 100% e lo stato di portatore di handicap grave (art. 3 comma 3), con carattere permanente e non rivedibile, con la quale convive stabilmente; nonché avverso il mancato trasferimento, a seguito della procedura di mobilità 2016/2017, in scuole primarie o dell'infanzia, su posto comune, site nel comune di Mazara del Vallo (TP), o negli ambiti 028/027 della Provincia di Trapani, o in altri ambiti territoriali della regione siciliana, secondo l'ordine delle preferenze espresse nella domanda di mobilità, a differenza di altri colleghi aventi un punteggio inferiore, e privi di precedenza, fasi b) e c), ai sensi dell'art. 17, co. 2 del CCNI concernente la mobilità del personale docente, educativo ed ATA per l'a.s. 2016/2017 sottoscritto il 08 aprile 2016, nonché ai sensi dell'art. 135 del CCNL relativo al personale del Comparto Scuola del 2007.

L'odierna ricorrente è docente di scuola dell'infanzia, posto comune, con sede di titolarità presso la D.D. di Fidenza (PR), ma in assegnazione provvisoria per il corrente anno scolastico presso la D.D. di Pantelleria, su posto comune (doc. 1).

La procedura di mobilità per l'anno scolastico 2019/2020 è stata disciplinata dal C.C.N.I. del 31/12/2018 (doc. 2), nonché dall'O.M. n. 203 del 08/03/2019 (doc. 3).

Senonchè, l'art 13 del predetto CCNI deve ritenersi illegittimo nella parte in cui riconosce esclusivamente la precedenza nei trasferimenti provinciali in favore dei figli che assistono il genitore disabile in situazione di gravità ai sensi dei commi 5 e 7, dell'art. 33, della Legge n. 104/92 all'interno e per la provincia ove è ubicato il comune di assistenza, escludendolo per i trasferimenti interprovinciali.

La cosa paradossale ed ingiusta è, quindi, che all'interno della stessa provincia viene riconosciuto il diritto di precedenza a docenti che sono già vicino casa, mentre lo stesso diritto viene negato per la mobilità interprovinciale, ossia a chi ne avrebbe maggiore diritto in quanto presta servizio in altre province in diversi casi molto distanti dalla propria residenza, come nel caso di specie.

La ricorrente ha, quindi, presentato la domanda di mobilità per l'anno scolastico 2019/2020 (doc. 4), nonché quella per il passaggio di ruolo nella scuola dell'infanzia (doc. 5), non potendo inserire la precedenza spettante per l'assistenza prestata alla madre disabile grave, malgrado abbia allegato, nelle due domande telematiche, tutti i relativi documenti.

Per rivendicare tale precedenza la ricorrente ha pure inviato domanda integrativa cartacea per entrambe le domande di mobilità (doc. 6), con relativi allegati (tra cui quella relativa alla 104), anch'essi allegati alle predette domande di mobilità.

La ricorrente, anche quale figlia unica ed orfana di padre, ha rivendicato il diritto di precedenza per l'assistenza prestata alla madre disabile, Giacalone Vita, nata il 01/03/1930 a Mazara del Vallo, ivi residente nella via Enrico De Nicola n. 32, alla quale è stata riconosciuta l'invalidità del 100% e lo stato di portatore di handicap grave (art. 3 comma 3), con carattere permanente e non rivedibile, con la quale convive stabilmente, in violazione dell'art. 33 - comma 5 della legge 104/92 (precedenza prevista dall'art. 13 comma 1 lettera IV).

Le domande di mobilità non hanno avuto l'esito sperato, non avendo ottenuto la ricorrente il trasferimento in nessuna scuola della provincia di Trapani, ed in particolare in nessuna scuola di Mazara del Vallo, città di residenza sua e della madre, mentre è stata trasferita a Parma, come si evince dal relativo bollettino (doc. 7).

A nulla è servito il reclamo notificato in data 19/04/2019 (doc. 8), che ha avuto un esito negativo, con nota del 03/05/2019 (doc. 9), (ad eccezione del riconoscimento integrale del servizio pre-ruolo).

La madre disabile (ormai vedova) è assistita esclusivamente dalla ricorrente, figlia unica, e con la quale peraltro convive.

Inoltre, al fine di potere assistere la madre disabile, la ricorrente ha dovuto usufruire, negli anni, di diversi periodi di congedo (doc. 10).

Invece, oltre che, come detto, per il corrente anno scolastico, la ricorrente ha ottenuto l'assegnazione provvisoria anche per l'anno scolastico 2016/2017 (doc. 11), proprio grazie al diritto di precedenza per l'assistenza prestata alla madre disabile grave, riconosciuta dal CCNI solo per la mobilità annuale.

A dimostrazione della vacanza del posto disponibile, va detto intanto che, ai sensi dell'art. 8 comma 5 del C.C.N.I. ai trasferimenti è riservato il 50% dei posti disponibili ed il restante 50% alle immissioni in ruolo.

Inoltre, dai bollettini dei trasferimenti pubblicati dall'Usp di Trapani per la scuola primaria e per l'infanzia (doc. 12-13), si evince che vi sono stati diversi colleghi della ricorrente trasferiti in provincia di Trapani, pur non vantando alcun diritto di precedenza.

• TRASFERIMENTI SCUOLA PRIMARIA

Per quanto riguarda la scuola primaria si indicano i seguenti colleghi trasferiti senza alcun diritto di precedenza:

• POSTO COMUNE

• TRASFERIMENTI NEL COMUNE:

Amato Maria;

Angileri Daniela Maria;

Asaro Angela;

Bilardello Antonietta;

Calia Rosaria;

Caravaglios Cecilia;

Cicirello Liboria Dora;

Cudia Vittoria;

D'Angelo Francesca;

Giacalone Daniela Maria;

Grignano Anna Maria;

Ingardia Margherita;
La Rosa Dorotea Antonina;
Lipari Grazia;
Messina Antonina;
Misuraca Fara;
Pantaleo Sebastiana;
Salvo Gaspare;
Scoglio Caterina;
Stallone Giusy Adriana;
Tomo Anna Maria;

• **TRASFERIMENTI PROVINCIALI**

Adamo Paola;
Agrosi Loredana;
Aiello Vincenzo;
Armata Irene Crocetta;
Bonafede Marilena;
Cannata Jlenia;
Caracci Rosalinda Anna;
Carrara Rosaria;
Casola Giulia;
Cassirà Anna;
Causi Giuseppina;
Ciaravolo Maria;
Cipolla Leonarda;
Ciulla Enza Maria;
Conticelli Girolama;
Culcasi Valentina;
Di Marco Maria;
Di Palermo Filippa;
Ferro Maria Grazia;
Gabriele Rosalba Antonietta;
Genna Benedetta Emanuela;
Giacalone Rosa;
Gisone Santina;

Gullo Teresa;
La Rosa Angela;
Lombardo Brigida;
Lombardo Leonarda;
Lombardo Salvatore;
Maltese Maria;
Maniscalco Francesca;
Marino Marta Dora;
Mendolia Antonina;
Merendino Domenica;
Milana Maria;
Nastasi Antonella;
Nastasi Fiorenza;
Nicolosi Anna;
Norrito Caterina;
Nuccio Daniela;
Paladino Maria;
Palermo Mimma Anna Maria;
Parinello Maria Lisa;
Pastore Massimo;
Pellicane Marisa;
Pellittiere Santa Florencia;
Pipitone Mariella;
Ragolia Maurizio;
Rallo Lucia Gabriella;
Rapallo Giuseppina;
Romano Giuseppina Maria;
Saladino Caterina;
Sciarrotta Lea;
Sciortino Francesca;
Sciuto Paola;
Sinacori Sonia;
Siragusa Oriella;
Tilotta Anna;

Titone Natala Anastasia;
Tortorici Francesca;
Tumbarello Valeria Antonia;
Vercio Calogera;
Verghetti Caterina;
Vitale Marilena;
Zichittella Anna Maria;
Zinnanti Rosalba;

• **PASSAGGIO DI RUOLO PROVINCIALE**

Bavetta Rosa Maria;
Burgio Stefania;
Carboni Elisabetta;
Chiofalo Giuseppina;
De Vita Paola;
Giacalone Rosalba;

• **TRASFERIMENTI SCUOLA DELL'INFANZIA**

Per quanto riguarda, invece, la scuola dell'infanzia si indicano i seguenti colleghi trasferiti senza alcun diritto di precedenza:

• **POSTO COMUNE**

• **TRASFERIMENTI NEL COMUNE:**

Caprarotta Angela Rossana;
Chirco Francesca;
Genova Enza;
Ingianni Gaspare Ulisse;
Ippolito Vitaliana;
Maltese Marianna;
Sgrò Carmela;

• **TRASFERIMENTI PROVINCIALI:**

Accardo Giusy Anna;
Aiello Silvana Franca;
Ardagna Caterina;
Bologna Daniela;

Cavaleri Gabriella;
Cavataio Elisabetta;
Cristiano Mirella;
Cuttone Anna;
Dara Maria Luisa Caterina;
Di Prima Maria Antonietta;
Eternini Caterina;
Gaglione Anna Maria;
Ippolito Antonietta;
Li Vigni Giuseppina;
Maniscalchi Maria;
Mannina Giuseppina;
Navetta Rosaria;
Pellegrino Monica;
Pernice Angela Anna;
Picciotto Luciana;
Pipitone Stefania;
Rametta Brigida;
Roas Daniela;
Rusticano Maria Rosaria;
Scardina Maria Concetta Fiorella;
Viviano Filea Antonella;

• **TRASFERIMENTI INTERPROVINCIALI:**

Anastasi Rosa Anna;
Barraco Antonina Sabrina;
Cerniglia Anna Rosa;
Culcasi Giuseppa;
Di Gregorio Daniela Antonina;
Gennaro Anna;
Maiale Maria Anna;
Parrinello Francesca;
Piazza Rosalia;
Pipitone Anna Maria;
Poma Giuseppina;

Rallo Rosa;

Trapani Rosalia;

- **PASSAGGIO DI RUOLO PROVINCIALE**

Bellafore Lucietta;

De Simone Ursula;

- **PASSAGGIO DI RUOLO INTERPROVINCIALE**

Caltagirone Dora Giuseppa;

Pantaleo Giuseppa;

Pernice Anna Maria;

Tumbarello Fiorella Angelica.

Tali trasferimenti comprovano, quindi, la sussistenza di posti disponibili nella provincia di Trapani in uno dei quali poteva essere trasferita l'odierna ricorrente.

Tra l'altro l'esistenza di posti disponibili sia nella scuola primaria, sia in quella dell'infanzia, si evince anche dal prospetto delle disponibilità residue pubblicato dall'Usp di Trapani all'esito dei trasferimenti effettuati (doc. 14), nonché dal Dispositivo n. 9442 del 08/08/2019 pubblicato dal medesimo Usp di Trapani circa il contingente dei posti per le nuove immissioni in ruolo nella scuola primaria ed in quella per l'infanzia (15).

In particolare, dal primo di tali documenti si evince che, per la scuola primaria, sono residui 19 posti di posto comune, e 3 posti per la lingua inglese, mentre per la scuola dell'infanzia sono residui 17 posti per posto comune.

Di tali disponibilità residue, dal secondo dei predetti documenti, sulla base del contingente delle nuove assunzioni autorizzate dal Ministero dell'Istruzione, si evince invece che saranno assunti in provincia di Trapani, su posto comune, 21 docenti per la scuola primaria, e 16 docenti per la scuola dell'infanzia.

Pertanto, anche a seguito delle nuove assunzioni, rimarranno ancora vacanti due posti, uno per la primaria ed uno per l'infanzia, considerate appunto le predette disponibilità iniziali.

- **NULLITA' DELL'ART. 13 DEL CCNL PER L'A.S. 2019/2020. VIOLAZIONE DELL'ART. 33 - COMMA 5 DELLA LEGGE 104/92. VIOLAZIONE DELL'ART. 3 DELLA COSTITUZIONE.**

L'illegittimità delle operazioni di mobilità relativa all'anno scolastico 2019/2020 riguardante la ricorrente deriva dal fatto che alla medesima non è stata riconosciuta la precedenza derivante dall'assistenza prestata alla madre disabile grave.

Ma prima ancora, stando alle previsioni del CCNI ed alla precedenza quale tutrice della madre disabile, la ricorrente avrebbe dovuto ugualmente ottenere il trasferimento in provincia di Trapani grazie alla domanda di passaggio di ruolo nella scuola dell'infanzia, visto che, come detto sopra, ci sono stati docenti trasferiti da altre province pur non vantando alcuna precedenza.

In tal modo la ricorrente è stata privata della possibilità di essere trasferita in una scuola primaria/infanzia, su posto comune/inglese, sita nel comune di Mazara del Vallo, o in altra sita nella provincia di Trapani secondo le tabelle di vicinorietà.

È quindi palese la violazione dell'art. 33 - comma 5 della legge 104/92 che, infatti, relativamente alla scelta e al trasferimento della sede di lavoro, prevede particolari agevolazioni per il lavoratore che assiste un familiare portatore di grave handicap.

Destinatari

La legge n. 183 del 4 novembre 2010 (c.d. collegato lavoro) ha introdotto importanti novità modificando l'art. 33 della legge 104/92 e prevedendo al comma 5 che i destinatari di questa agevolazione sono i soggetti definiti nella nuova formulazione dell'art. 33 - comma 3 legge 104/92.

Il diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e a non essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede è riconosciuto:

- al lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il secondo grado, ovvero entro il terzo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i sessantacinque anni di età oppure siano anche essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.

Il diritto di scegliere la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere è richiamato dalle circolari INPS n. 155/2010, INPDAP n. 1/2011 e dipartimento funzione pubblica n. 13/2010).

E' necessario che il familiare da assistere:

- sia in possesso della certificazione di portatore di handicap in condizioni di gravità (art. 3 - comma 3 della legge 104/92) rilasciata dalla apposita commissione operante presso l'Azienda U.S.L. di residenza dell'interessato;
- non sia ricoverato a tempo pieno.

Tali requisiti sono tutti sussistenti nel caso di specie, come si evince dalla documentazione allegata al presente ricorso.

La facoltà di chiedere la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio è subordinata alla sussistenza delle seguenti condizioni:

- a) vacanza del posto;
- b) disponibilità del posto, cioè determinazione del datore di lavoro (nel caso specifico “pubblica amministrazione”) di provvedere alla copertura del posto vacante;
- c) bilanciamento degli interessi contrapposti, cioè: l'interesse del lavoratore al trasferimento nella sede richiesta, in funzione di tutela del soggetto disabile, e le esigenze del datore di lavoro-pubblica amministrazione, per il principio di buon andamento del servizio che ha rilevanza costituzionale (art. 97 Cost.).

Inoltre, diversamente da quanto avviene in altri settori della pubblica amministrazione e per altre categorie di dipendenti, per il personale docente non si frappongono valutazioni discrezionali del datore di lavoro in ragione di particolari esigenze organizzative.

La peculiarità del settore “scuola” impone, invece, che tutti i posti vacanti e disponibili vengano coperti con provvista di personale di ruolo o, altrimenti, con personale precario.

L'art. 19 della legge 53/2000 (doc. 16) ha eliminato il requisito della convivenza con la persona da assistere, anche se nel caso di specie sussiste pure tale requisito, per quanto non più necessario.

Con l'entrata in vigore della legge 183/2010 (doc. 17) non sono più richiesti nemmeno i requisiti di esclusività e continuità dell'assistenza, ma persino tali requisiti sussistono nel caso in esame.

A tal proposito il Tribunale di Monza, con ordinanza cautelare emessa il 28/08/2017 (doc. 18), su ricorso proposto dal sottoscritto avvocato per altra docente di Marsala, ha statuito che:

<“Nel settore scuola non opera la sola disciplina generale di cui alla legge 104/92, ma anche la disciplina speciale di cui all'art. 601 d. lgs 297/94.

Tale disposizione stabilisce che gli artt. 21 e 33 della legge 104/92 *“comportano la precedenza all’atto della nomina in ruolo, dell’assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità”*.

Quest’ultima disposizione (art. 601) non prevede limiti al proprio contenuto precettivo a differenza della disciplina generale, sicché ha la struttura della norma imperativa incondizionata, attuativa di valori di rilievo costituzionale”.

Se è vero che l’art. 601 rinvia all’art. 33 e quindi anche alla locuzione *“ove possibile”* - locuzione che la giurisprudenza interpreta come esigenza pubblica ad un assetto dell’Amministrazione rispondente a ragioni di economia e migliore organizzazione - è altresì vero che l’art. 601 nel secondo comma specifica che *“le predette norme (cioé gli articolo 21 e 33: ndr) comportano la precedenza all’atto della nomina in ruolo, dell’assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità”*.

Il che indica cosa diversa dalla scelta, ove possibile, della sede di lavoro, perché l’art. 601 non incide sulla scelta della sede di lavoro, ma sulla precedenza nella scelta, circostanza del tutto neutra per la P.A.

In altri termini, la *“precedenza”* nella scelta non richiede bilanciamento di valori costituzionali (segnatamente quelli espressi dall’art. 97 Cost. relativi al buon andamento della PA) ma si limita a rinforzare, dando concreta attuazione, a principi espressi dall’art. 38 Costituzione e da fonti sovranazionali”>.

Inoltre, come precisato dallo stesso Tribunale di Monza nell’ordinanza emessa il 17/10/2017 (doc. 19) di rigetto del reclamo proposto dal Miur avverso la succitata ordinanza cautelare, *“stante il carattere assoluto della precedenza vantata da, essa doveva essere riconosciuta a monte dei trasferimenti, a prescindere dalle fasi in cui era stata articolata contrattualmente la mobilità...”*.

A detta della Suprema Corte, atteso anche il tenore dell’art. 26 della Carta di Nizza e della Convenzione delle Nazioni Unite sopra citata, deve ritenersi che, anche in relazione all’assegnazione del posto di lavoro, il diritto del disabile all’assistenza – tutelato tramite l’assegnazione del familiare che gli presta assistenza nel posto di lavoro sito nel luogo il più vicino possibile al domicilio dell’assistito – sia un diritto assoluto (Cass. n. 9201/2012 - 25379/2016).

Inoltre nella predetta ordinanza del Tribunale di Monza emessa il 17/10/2017 viene altresì precisato che l’art. 601 cit. non prevede limiti al proprio contenuto precettivo a differenza della disciplina generale, sicché ha la struttura di *“norma imperativa incondizionata”*, attuativa di valori di rilievo costituzionale.

Tale lettura dell'art. 601 cit., pur rinviando all'art. 33 e quindi alla locuzione "ove possibile" ivi contenuta, non richiede bilanciamento di valori costituzionali limitandosi a rinforzare i principi espressi dall'art. 38 della costituzione, dandone concreta attuazione.

- ***Illegittimità del contrasto in peius tra norme pattizie e norme imperative***

Appurato che non sussistono nella specie le esigenze organizzative dell'amministrazione che potessero giustificare, data la perdurante vacanza e disponibilità di posti, una contrazione del diritto di precedenza riconosciuto dalla norma in commento, non si può ritenere legittima la violazione del divieto di derogabilità in peius.

Pertanto è evidente che l'inciso "ove possibile" è rapportato alla vacanza del posto che nella specie è stato dimostrato!!!

Alla luce dei principi generali (art.1418 cod. civ.) si deve quindi affermare che le norme pattizie non possono derogare all'art 33 ma possono invece introdurre ulteriori regole attuative e non contrastanti con la *ratio* della norma, ravvisabile nell'esigenza di assicurare "ove possibile" la continua e concreta assistenza al parente o affine in situazione di handicap.

Il principio per cui la contrattazione collettiva può disciplinare gli aspetti non disciplinati espressamente dalla normativa primaria è stato anche affermato dal Consiglio di Stato in sede consultiva.

Il rapporto tra contratto collettivo e la legge si basa sul principio della derogabilità in melius e della derogabilità in peius della legge da parte del contratto collettivo.

In questo senso si sono pronunciati, tra gli altri, il Tribunale di Cagliari, nell'ordinanza cautelare emessa il 07/09/2017 (doc. 20), ed il Tribunale di Messina, nell'ordinanza cautelare emessa il 31/08/2017 (doc. 21).

Di conseguenza va dichiarata la nullità parziale del CCNL nella parte in cui all'art. 13 non prevede tale diritto di precedenza per la mobilità interprovinciale, ma solo per quella provinciale, in violazione dell'art. 33, comma 5, della legge 104/92 e dell'art. 3 della Costituzione, discriminando in maniera ingiustificata le due categorie di insegnanti (provinciali e fuori provincia).

Pertanto va riconosciuto il diritto della ricorrente al riconoscimento della precedenza di cui al combinato disposto dell'art. 13 comma 4 del C.C.N.I. concernente la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'a.s. 2019/2020, e dell'art. 33 - comma 5 della

legge 104/92 nelle operazioni di mobilità per l'anno scolastico 2019/2020, in ragione dell'assistenza prestata alla madre disabile grave, nonché ad essere trasferita in una scuola primaria o dell'infanzia, su posto comune/inglese, sita nella città di Mazara del Vallo, o in altro comune il più possibile limitrofo, secondo l'ordine di preferenze espresse nelle domande di mobilità dalla medesima inoltrate, e delle tabelle di vicinorietà della provincia di Trapani.

- ***Sull'illegittimità del limite del diritto di scelta prioritaria del dipendente, che assista con continuità il genitore in stato di handicap grave, alla sola mobilità annuale***

Il contratto collettivo sopra richiamato prevede, come detto sopra, il diritto di precedenza per i docenti in servizio fuori la provincia di residenza e che devono assistere al genitore disabile solo per la mobilità annuale e non per quella definitiva che, come detto, viene riconosciuta soltanto alla mobilità all'interno della stessa provincia, sempre che vi siano, peraltro, posti disponibili.

Come precisato dal Tribunale di Pisa nella sentenza n. 277/2018 (doc. 22), sulla base dei ripetuti interventi della Corte costituzionale (C. Cost. n. 406 del 1992, n. 325 del 1996, n. 246 del 1997, n. 396 del 1997; C. Cost. n. 372 del 2002), è stato chiarito che la L. n. 104 del 1992 ha sicuramente un particolare valore, essendo finalizzata a garantire diritti umani fondamentali.

La clausola pattizia appena citata, 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.

Nello stesso senso si sono pronunciati più volte il Tribunale di Palermo (doc. 23-24-25), di Genova (doc. 26) e di Parma (doc. 27), in altrettanti ricorsi promossi dal sottoscritto avvocato per docenti della medesima provincia di Trapani, in presenza dei medesimi presupposti.

Lo stesso dicasi per il Tribunale di Trapani, di cui si allega la recentissima sentenza n. 383/2019 del 18/06/2019 (doc. 28).

- **ILLEGITTIMITA' COSTITUZIONALE DELL'ART. 108 LEGGE 107/2015, E DELL'O.M. 241/2016 PER VIOLAZIONE DELL'ART. 3 C. PROCEDURA DI MOBILITA' 2016/2017.**

Il diritto della ricorrente ad essere trasferita nella provincia di Trapani si fonda, non solo sulla mancata precedenza per l'assistenza prestata alla madre disabile, ma risale alla procedura di mobilità relativa all'anno scolastico 2016/2017, disciplinata dall'ordinanza n. 241 del 08 aprile 2016 emanata dal Ministero dell'Istruzione dell'Università e Ricerca (doc. 29), e dal C.C.N.L. del 08.04.2016 (doc. 30).

L'art. 6 del CCNL ha previsto quattro fasi dei trasferimenti e dei passaggi:

- FASE A – TRASFERIMENTI E PASSAGGI DI RUOLO ALL'INTERNO DELLA PROVINCIA (COMPRESA ASSEGNAZIONE SEDE DEFINITIVA NEO ASSUNTI NELL'A.S.'15/16 DA FASE 0 ED A)
- **FASE B – TRASFERIMENTI FUORI PROVINCIA E PASSAGGI DI CATTEDRA E DI RUOLO FUORI PROVINCIA ASSUNTI ENTRO IL 2014/15** (TITOLARITÀ SU SCUOLA SOLO NEL PRIMO AMBITO); ASSEGNAZIONE SEDE DEFINITIVA IN PROVINCIA PER CONCORSO 2012 FASI B E C (TITOLARITÀ SOLO SU AMBITO);
- FASE C - DOCENTI ASSUNTI DA GAE NELLE FASI B E C – ASSEGNAZIONE SEDE DEFINITIVA - TITOLARITÀ SOLO SU AMBITO.
- FASE D - DOCENTI FASE 0 E A (GAE E CONCORSO) E CONCORSO 2012 ASSUNTI IN FASI B E C CHE RICHIEDONO TRASFERIMENTO INTERPROVINCIALE – TITOLARITÀ SOLO SU AMBITO.

Inoltre, in virtù di detta ordinanza, le operazioni di mobilità sarebbero dovute avvenire seguendo l'ordine di posizione dei docenti in graduatoria determinato dal punteggio loro riconosciuto e a seconda della fase di mobilità in cui gli stessi venivano inseriti.

Tale punteggio veniva valutato sulla scorta di quanto previsto nel C.C.N.I del 08.04.2016, ed in particolare, nella tabella di valutazione titoli allegata, la quale, al punto 1, lett. b), rubricato "Anzianità di servizio", prevedeva *"per ogni anno di servizio pre-ruolo o di altro servizio di ruolo riconosciuto o riconoscibile ai fini della carriera"*, l'attribuzione di punti 3; al punto 2, lett. b), rubricato "Esigenze di famiglia", prevedeva *"per ogni figlio di età inferiore a sei anni"*, l'attribuzione di punti 4; al punto 3, lett. a), rubricato "Titoli Generali", *"per il superamento di un pubblico concorso ordinario per esami e titoli, per l'accesso al ruolo di*

appartenenza”, l’attribuzione di punti 12; al punto 3, lett. e), rubricato “Titoli Generali”, “*per ogni corso di perfezionamento di durata non inferiore ad un anno*”, l’attribuzione di punti 1; al punto 3, lett. f), rubricato “Titoli Generali”, “*per ogni diploma di laurea con corso di durata almeno quadriennale*”, l’attribuzione di punti 5.

La ricorrente presentava, quindi, domande di trasferimento interprovinciale e di passaggio di ruolo (doc. 31) per l’anno scolastico 2016/2017, a seguito della quale, tuttavia, non otteneva il chiesto trasferimento in nessuno degli ambiti della provincia di Trapani, come si evince dalla mail ricevuta il 29/07/2016 (doc. 32).

La ricorrente, come detto, pur rientrando nella fase B1 della mobilità, in quanto assunta entro il 2014/2015 (doc. 33), ed usufruendo quindi di un diritto di precedenza rispetto ai docenti delle successive fasi, non ha ottenuto il trasferimento in provincia di Trapani.

In particolare, la ricorrente aveva conseguito l’abilitazione all’insegnamento nella scuola primaria (doc. 34), essendo risultata idonea al concorso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana del 20 aprile 1999 (doc. 36).

In virtù di tale concorso la ricorrente ha così potuto conseguire l’abilitazione all’insegnamento e si è potuta inserire nelle graduatorie ad esaurimento in attesa del tanto atteso passaggio in ruolo.

La stessa aveva così un **punteggio base di 82 + 6 per il comune di ricongiungimento al coniuge** (Mazara del Vallo), per un totale quindi di **88 punti per l’ambito 028 della provincia di Trapani, e 82 punti per l’ambito 027**.

- **ILLEGITTIMITA’ COSTITUZIONALE DELL’ART. 108 LEGGE 107/2015, E DELL’O.M. 241/2016 PER VIOLAZIONE DELL’ART. 3 C. PROCEDURA DI MOBILITA’ 2016/2017.**

L’art. 1 co. 108 della legge n. 107 del 2015 così dispone: “Per l’anno scolastico 2016/2017 è avviato un piano straordinario di mobilità territoriale e professionale su tutti i posti vacanti dell’organico dell’autonomia, rivolto ai docenti assunti a tempo indeterminato entro l’anno scolastico 2014/2015. Tale personale partecipa, a domanda, alla mobilità per tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale, in deroga al vincolo triennale di permanenza nella provincia, di cui all’articolo 399, comma 3, del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994 n. 297, e successive modificazioni, per tutti i posti vacanti e disponibili inclusi quelli assegnati in via provvisoria nell’anno scolastico 2015/2016 ai soggetti di cui al comma 96, lettera b),

assunti ai sensi del comma 98, lettere b) e c). Successivamente, i docenti di cui al comma 96, lettera b), assunti a tempo indeterminato a seguito del piano straordinario di assunzioni ai sensi del comma 98, lettere b) e c), e assegnati su sede provvisoria per l'anno scolastico 2015/2016, partecipano per l'anno scolastico 2016/2017 alle operazioni di mobilità su tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale, ai fini dell'attribuzione dell'incarico triennale.”.

La procedura di mobilità è stata poi disciplinata più nel dettaglio dall'art. 6 del CCNI dell'8 aprile 2016, che ha previsto una sua articolazione in quattro fasi e, con riferimento alla fase B qui d'interesse, quella relativa agli assunti entro l'anno scolastico 2014/2015, ha stabilito: “Gli assunti entro il 2014/15 potranno proporre istanza di mobilità per gli ambiti anche di province diverse, indicando un ordine di preferenza tra gli stessi e nel limite numerico dei posti vacanti e disponibili in ciascun ambito, compresi quelli degli assunti nelle fasi B e C del piano assunzionale 15/16 provenienti da GAE, rimasti a seguito delle operazioni di cui alla Fase A.

Se posizionati in graduatoria in maniera tale da ottenere il primo ambito chiesto, otterranno la titolarità di una scuola secondo l'ordine espresso tra tutte le scuole dell'ambito; diversamente saranno assegnati a un ambito se richiesto, Quanto sopra anche in deroga al vincolo triennale di permanenza nella provincia...”.

A sua volta, l'allegato 1 del CCNI prevedeva, per le operazioni di mobilità interprovinciale per gli assunti entro il '14/15 della fase B), che “Per ciascuna delle operazioni l'ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato, per ciascuna preferenza, sulla base degli elementi di cui alla tabella di valutazione dei titoli allegata al presente contratto per la specifica tipologia di movimento.

L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio.

A parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica.”.

Ciò premesso, secondo le previsioni contrattuali citate l'amministrazione doveva osservare, in primo luogo, la sequenza in fasi della mobilità e nell'ambito di ciascuna fase considerare per ciascun docente l'ordine di preferenza e, per stabilire l'ordine di graduatoria, il punteggio assegnato, punteggio che poteva variare nei vari ambiti richiesti tra le preferenze mentre non era possibile per l'Amministrazione redigere un'univoca graduatoria tra tutti i docenti interessati, ma occorreva l'individuazione del loro punteggio in relazione a “ciascuna preferenza”, da intendersi come “ciascun ambito territoriale indicato tra le preferenze”.

Esaminando, invece, i trasferimenti in provincia di Trapani, si evince che sono stati preferiti alla ricorrente colleghi che, non solo facevano parte di fasi successive alla fase b1, ma aventi addirittura un punteggio inferiore.

Si sono altresì verificate delle situazioni paradossali per cui docenti con svariati anni di servizio, oltre che di età, si sono visti assegnare degli ambiti territoriali situati a parecchia distanza dalla propria città di residenza, mentre docenti risultati idonei al concorso 2012, pur facenti parte della successiva fase b3, e che non avevano neanche un giorno di servizio, si sono visti assegnare degli ambiti territoriali situati nella propria città di residenza o prossimi ad essa.

Si è quindi palesemente verificata un'inspiegabile disparità di trattamento tra docenti, ed in particolar modo nei confronti di coloro che sono stati assunti nella fase b, a loro volta distinti tra coloro che erano inseriti nelle graduatorie ad esaurimento (tra cui la ricorrente) e gli idonei del concorso 2012 inseriti nella c.d. graduatoria di merito.

Tali domande sono state trattate in due distinte fasi, e secondo procedure differenti a seconda del canale di reclutamento, tra docenti assunti da GAE (fase b1) e docenti assunti da GM concorso 2012 (fase b3).

Tale disparità di trattamento è assolutamente ingiustificata, in quanto anche tra i docenti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento vi erano quelli che avevano superato un regolare concorso, tra cui appunto l'odierna ricorrente.

A ciò si aggiunga che il concorso 2012 è stato indetto con Decreto del direttore generale per il personale scolastico n. 82 del 24 settembre 2012 (doc. 37), la cui graduatoria aveva validità biennale, per cui era già scaduta al momento della procedura di mobilità 2016/2017, di cui ci stiamo occupando in questa sede.

Ed inoltre l'idoneità al predetto concorso, in difetto di assunzione, non conferiva l'abilitazione all'insegnamento che era riservato, a mente dell'art. 13, soltanto ai vincitori del concorso.

Ciò è stato ribadito in diverse note ministeriali, in particolare, in quelle del 28-29/04/2014, già prodotte in udienza e che si allegano al presente atto (doc. 38-39).

Quindi, esaminando i trasferimenti che si sono avuti negli ambiti della provincia di Trapani (027/028), a seguito delle operazioni di mobilità 2016/2017 (doc. 40), vi sono i sotto elencati docenti (suddivisi per ambito, punteggio e tipologia di posto), che sono stati trasferiti in tali ambiti, indicati dalla ricorrente come prime preferenze, pur avendo un punteggio inferiore alla stessa, e senza usufruire di alcuna precedenza:

AMBITO 028

Posto comune

- Pastore Massimo - 22/08/1963 - ambito 028 - punteggio 18 – posto comune;
- Abbagnato Germana - 30/10/1968 - ambito 028 - punteggio 26 – posto comune;
- Galioto Messina Valeria - 03/05/1981 - ambito 028 - punteggio 58 – posto comune;
- Caramanno Caterina - 11/07/1956 - ambito 028 - punteggio 66 – posto comune;
- Costa Giovanna - 09/07/1974 - ambito 028 - punteggio 66 – posto comune;
- Dado Gabriella - 24/10/1979 - ambito 028 - punteggio 66 – posto comune;
- Russo Giacomina - 09/01/1962 - ambito 028 - punteggio 66 – posto comune;
- Angileri Rossella Tiziana - 21/01/1973 - ambito 028 - punteggio 67 – posto comune;
- Aiello Vincenza - 30/04/1971 - ambito 028 - punteggio 77 – posto comune;
- Pisciotta Brigida - 19/11/1977 - ambito 028 - punteggio 77 – posto comune;
- Scavone Angela - 07/04/1965 - ambito 028 - punteggio 78 – posto comune;
- Bongiorno Stefania - 05/07/1979 - ambito 028 - punteggio 80 – posto comune;
- Sanfilippo Giuseppina - 30/01/1966 - ambito 028 - punteggio 84 – posto comune;

AMBITO 027

Posto comune

- Amico Giuseppina - 26/12/1980 - ambito 027 - punteggio 14 – posto comune;
- Gullo Teresa - 25/04/1979 - ambito 027 - punteggio 16 – posto comune;
- Vitta Rosalinda - 21/06/1979 - ambito 027 - punteggio 16 – posto comune;
- Ferlazzo Francesca - 19/06/1981 - ambito 027 - punteggio 17 – posto comune;
- Adamo Paola - 10/09/1968 - ambito 027 - punteggio 18 – posto comune;
- Di Palermo Antonella - 15/08/1981 - ambito 027 - punteggio 18 – posto comune;
- Franchina Luca - 18/01/1980 - ambito 027 - punteggio 18 – posto comune;
- Siragusa Oriella - 08/06/1983 - ambito 027 - punteggio 18 – posto comune;
- Di Rosa Anna Lisa - 01/09/1971 - ambito 027 - punteggio 19 – posto comune;
- Riccobono Angela - 18/08/1980 - ambito 027 - punteggio 19 – posto comune;
- Cavallaro Dario - 31/03/1978 - ambito 027 - punteggio 20 – posto comune;
- Ardizzone Sandra - 28/02/1975 - ambito 027 - punteggio 20 – posto comune;
- Culcasi Valentina - 07/06/1982 - ambito 027 - punteggio 21 – posto comune;
- De Simone Ursula - 02/06/1977 - ambito 027 - punteggio 21 – posto comune;
- Guerriero Angela - 25/02/1982 - ambito 027 - punteggio 21 – posto comune;

- Lombardo Brigida - 09/08/1972 - ambito 027 - punteggio 21 – posto comune;
- Nicosia Anna Maria - 16/09/1978 - ambito 027 - punteggio 21 – posto comune;
- Angelo Anna Maria - 20/03/1979 - ambito 027 - punteggio 22 – posto comune;
- Fiocco Caterina - 20/10/1982 - ambito 027 - punteggio 22 – posto comune;
- Galati Daniela - 29/09/1977 - ambito 027 - punteggio 22 – posto comune;
- Sinacori Sonia - 10/11/1982 - ambito 027 - punteggio 22 – posto comune;
- Stellino Irene - 18/12/1982 - ambito 027 - punteggio 22 – posto comune;
- Adragna Giuseppina - 29/05/1975 - ambito 027 - punteggio 23 – posto comune;
- Amico Giuseppina - 25/03/1983- ambito 027 - punteggio 23 – posto comune;
- Marino Marta Dora - 23/08/1980 - ambito 027 - punteggio 23 – posto comune;
- Pipitone Nunzia Stefania - 20/05/1980 - ambito 027 - punteggio 23 – posto comune;
- Accardi Caterina - 16/05/1973 - ambito 027 - punteggio 24 – posto comune;
- Caracci Rosalinda - 08/08/1982 - ambito 027 - punteggio 24 – posto comune;
- Adragna Maria - 11/02/1973- ambito 027 - punteggio 24 – posto comune;
- Giacalone Rosa – 24/05/1982 - ambito 027 - punteggio 24 – posto comune;
- Scibilia Silvia - 09/01/1970 - ambito 027 - punteggio 24 – posto comune;
- Sciortino Francesca - 02/09/1983 - ambito 027 - punteggio 24 – posto comune;
- Lipari Grazia - 18/09/1976 - ambito 027 - punteggio 25 – posto comune;
- Marino Marilena - 07/09/1980 - ambito 027 - punteggio 25 – posto comune;
- Morana Stefania - 08/11/1977 - ambito 027 - punteggio 25 – posto comune;
- Ciulla Enza Maria - 24/11/1980 - ambito 027 - punteggio 26 – posto comune;
- Catania Mariangela - 19/10/1980 - ambito 027 - punteggio 26 – posto comune;
- Di Dia Rossella Giovanna - 24/06/1983 - ambito 027 - punteggio 26 – posto comune;
- Adragna Nicoletta - 28/04/1976 - ambito 027 - punteggio 26 – posto comune;
- Lo Cascio Lorena - 22/09/1981 - ambito 027 - punteggio 26 – posto comune;
- Castagna Cinzia - 30/11/1974 - ambito 027 - punteggio 27 – posto comune;
- Culcasi Francesca - 15/04/1974 - ambito 027 - punteggio 27 – posto comune;
- Alastra Barnaba - 30/10/1980 - ambito 027 - punteggio 27 – posto comune;
- Rubino Mancuso Paola Cristina - 10/09/1980 - ambito 027 - punteggio 27 – posto comune;
- Scirè Angela - 11/01/1983 - ambito 027 - punteggio 27 – posto comune;
- Ferro Cristina - 11/05/1978 - ambito 027 - punteggio 28 – posto comune;

- Gallo Marta - 26/01/1980 - ambito 027 - punteggio 28 – posto comune;
- Castrogiovanni Giovanna - 09/04/1983 - ambito 027 - punteggio 29 – posto comune;
- Favilla Laura - 06/06/1975 - ambito 027 - punteggio 29 – posto comune;
- Genna Benedetta Emanuela - 24/09/1976 - ambito 027 - punteggio 29 – posto comune;
- Giovinco Caterina - 08/10/1978 - ambito 027 - punteggio 29 – posto comune;
- Ingargiola Rosita - 22/12/1976 - ambito 027 - punteggio 29 – posto comune;
- Di Marco Maria - 09/06/1975 - ambito 027 - punteggio 30 – posto comune;
- Scoglio Caterina - 30/01/1981 - ambito 027 - punteggio 30 – posto comune;
- Ferrante Maria Pia - 02/02/1980 - ambito 027 - punteggio 31 – posto comune;
- Polisano Rosa Patrizia - 29/06/1979 - ambito 027 - punteggio 31 – posto comune;
- Parrinello Maria Lisa - 23/06/1970 - ambito 027 - punteggio 31 – posto comune;
- Tumbarello Valeria Antonia - 16/12/1974 - ambito 027 - punteggio 32 – posto comune;
- Messina Katia Maria - 08/06/1977 - ambito 027 - punteggio 34 – posto comune;
- Pellicane Marisa - 06/05/1981 - ambito 027 - punteggio 35 – posto comune;
- Augugliaro Silvana – 01/01/1975 – ambito 027 – punteggio 36 – posto comune;
- Maniscalco Francesca - 15/06/1963 - ambito 027 - punteggio 36 – posto comune;
- Nastasi Fiorenza - 31/05/1981 - ambito 027 - punteggio 37 – posto comune;
- Caradonna Esmeralda - 07/06/1970 - ambito 027 - punteggio 38 – posto comune;
- Genna Laura - 27/03/1979 - ambito 027 - punteggio 39 – posto comune;
- Giordano Sebastiana - 18/11/1969 - ambito 027 - punteggio 39 – posto comune;
- Riserbato Maria Cristina - 12/03/1982 - ambito 027 - punteggio 40 – posto comune;
- Garamella Floriana - 29/01/1976 - ambito 027 - punteggio 43 – posto comune;
- Maltese Maria - 14/04/1972 - ambito 027 - punteggio 45 – posto comune;
- Marchese Maria Pia - 21/12/1981 - ambito 027 - punteggio 46 – posto comune;
- Zancana Maria - 25/10/1975 - ambito 027 - punteggio 48 – posto comune;
- Licari Giovanna Rossana - 20/01/1973 - ambito 027 - punteggio 50 – posto comune;
- Giacalone Francesca - 05/07/1971 - ambito 027 - punteggio 60 – posto comune;
- Fontana Giuseppa - 25/11/1960 - ambito 027 - punteggio 70 – posto comune;
- Ales Maria Grazia - 16/08/1966 - ambito 027 - punteggio 70 – posto comune;
- Polisano Rosanna - 04/07/1978 - ambito 027 - punteggio 71 – posto comune;

- Giambino Maria - 16/07/1982 - ambito 027 - punteggio 82 – posto comune;

Non v'è dubbio, quindi, che nella fattispecie l'amministrazione ha violato palesemente il principio generale e inderogabile di scorrimento della graduatoria, fondato sul merito di cui al punteggio attribuito nella fase dei trasferimenti.

Detto principio vincola l'amministrazione, in quanto anche la procedura di mobilità ha natura concorsuale di impiego basata su di una graduatoria alla cui formazione concorrono l'anzianità, i titoli di servizio e le situazioni familiari e personali dell'interessato, per i quali sono predeterminati specifici punteggi.

Tale condotta amministrativa concreta una violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della P.A. (art. 97 Cost.) oltre che dell'art. 1 comma 108, L. 107/2015 (assegnazione sulla base della tabella di vicinanza allagata all'O.M.), dell'art. 6 del CCNI mobilità scuola del 08.04.2016 e dell'O.M. n. 241/2016 nonché dell'art. 28 comma 1 D.P.R. n. 487/1994 (doc. 41-42: Sentenza n. 732/19 e n. 4954/2018 del Tribunale di Catania; doc. 43: Ordinanza del 27/04/2019 del Tribunale di Pisa).

“Detto principio, fatto proprio dall'art. 28 d.p.r. 487/1994, in base al quale nei procedimenti concorsuali della P.A. (inclusi quelli relativi alla mobilità del personale) va prioritariamente accontentato chi ha un punteggio maggiore, vincola l'amministrazione allo scorrimento delle graduatorie sulla base del punteggio di merito, venendosi altrimenti a creare, in caso di sua inosservanza, una situazione di assoluta incertezza sulle modalità di assegnazione delle sedi in contrasto con i precetti costituzionali d'imparzialità e buon andamento della P.A. (Consiglio di Stato, Sez. IV, sent.5611/2011)”.

• ***SULLA INSPIEGABILE DEFINIZIONE DI ALCUNE CONCILIAZIONI***

Un'altra inspiegabile anomalia che comprova gli errori succedutisi nelle operazioni di mobilità si evince dal decreto del 07/09/2016 (doc. 44), con cui l'Usp di Trapani ha definito alcune conciliazioni riguardanti addirittura docenti rientranti nella fase c), e quindi successiva alla fase b1 riguardante l'odierna ricorrente, da cui risulta che, su posto comune, 4 colleghe della ricorrente sono state assegnate all'ambito 027 della provincia di Trapani, mentre una collega è stata assegnata all'ambito 028, pur avendo tutti un punteggio inferiore a quello della ricorrente, come da seguente elenco:

- Di Giovanni Maria, nata il 01/02/1969, punteggio 15 (ambito 028);

- Labita Maria Pia, nata il 26/06/1956, punteggio 61 (ambito 027);
- Cardinale Maria Teresa, nata il 30/01/1963, punteggio 39 (ambito 027);
- D'Amico Annalisa, nata il 28/04/1972, punteggio 36 (ambito 027);
- Cannata Jlenia, nata il 10/11/1979, punteggio 28 (ambito 027);

Ciò significa, in altri termini, che le conciliazioni sono state perfezionate in quanto il MIUR si era accorto degli errori e vi ha posto rimedio.

Ciò significa altresì che nel perfezionare tali conciliazioni sono venuti fuori dei posti disponibili che stranamente non erano stati assegnati prima al momento dell'esame delle domande di mobilità e che sono stati, invece, assegnati ai beneficiari delle conciliazioni.

Per quanto riguarda, in particolare, la docente Labita Maria, come osservato dal Tribunale di Firenze (doc. 35), la stessa ha conciliato sul presupposto che alla stessa non era stata riconosciuta la precedenza per l'insegnamento nelle scuole per adulti, mentre, in sede di conciliazione, è stata assegnata su posto comune.

Peraltro, come si evince dalla domanda di mobilità 2016.2017 presentata dall'odierna ricorrente, anche quest'ultima aveva espresso la preferenza per l'insegnamento nelle scuole per adulti, per cui, rientrando in una fase antecedente, il posto andava comunque assegnato alla sig.ra Adamo e non alla signora Labita.

Peraltro in tema di conciliazioni si sono espressi diversi giudici; a tal fine si richiama l'ordinanza emessa dalla Corte di appello di Milano in data 04/12/2017 (doc. 45), in cui viene sottolineato il fatto che **è onere del Miur provare che i docenti trasferiti a seguito di procedura di conciliazione avevano comunque maggior titolo rispetto alla ricorrente.**

Più precisamente il Collegio milanese, riscontrata l'assegnazione in sede di conciliazione di posti a favore di docenti partecipanti alla fase C della mobilità su ambiti richiesti da parte appellante, ha disposto che **sarebbe stato onere della parte resistente allegare i motivi per cui i posti risultati disponibili all'esito della fase B non potevano essere assegnati all'appellante ovvero provare che i docenti cui sono stati assegnati i**

suddetti posti in sede di conciliazione avevano comunque maggior titolo rispetto all'appellante.

La stessa ordinanza milanese enuncia un altro principio importante, e cioè che **non può iscriversi alla ricorrente alcuna responsabilità per il fatto di non avere attivato il procedimento di conciliazione.**

Nello stesso senso si è anche pronunciato, tra gli altri, il Tribunale di Parma, nella sentenza n. 112/2018, che si allega al presente atto (doc. 46), secondo cui “Ad avviso del Giudice, la sussistenza di posti disponibili all’esito della fase C negli ambiti territoriali prioritariamente indicati da parte ricorrente emerge altresì dalle conciliazioni stipulate dal Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca con alcuni docenti partecipanti al piano di mobilità. La sussistenza di tali conciliazioni e la conseguente assegnazione di docenti stipulanti in scuole primarie site negli ambiti territoriali 027 e 028 della provincia di Trapani è stata espressamente confermata dal Miur nella memoria di costituzione.

Ritiene il Giudice come la stipulazione di tali conciliazioni all’esito del procedimento di mobilità e i conseguenti decreti di trasferimento emanati dal Ministero comprovino la sussistenza di posti di docenza disponibili negli ambiti territoriali siciliani sopra indicati”.

• ***DISPONIBILITÀ RESIDUE IN PROVINCIA DI TRAPANI DOPO I MOVIMENTI***

Inoltre va detto che non appaiono chiari, né trasparenti, non solo l’algoritmo applicato nelle operazioni di mobilità 2016/2017, ma neanche i relativi criteri adottati, che finora non sono stati resi pubblici dal Ministero convenuto.

È comunque evidente che l’algoritmo applicato ha dato luogo a diversi errori nell’attribuzione degli ambiti non tenendo sempre conto del conteggio dei singoli docenti e, comunque, rivelandosi del tutto inattendibile visto che, all’esito delle operazioni di mobilità, sono residue n. 3 cattedre non assegnate in provincia di Trapani, come si evince dall’elaborazione predisposta dalla FLC CGIL (doc. 47), uno dei quali poteva essere assegnato alla ricorrente.

Un’altra anomalia nelle operazioni di mobilità 2016/2017, che interessano la ricorrente, si evince dall’esame del decreto emesso il 30/08/2016 dall’Usp di Trapani (doc. 48), in cui si

dà atto delle disponibilità residue dopo i movimenti, e viene pubblicato l'elenco dei docenti di scuola primaria assegnati nelle scuole indicate nell'allegato elenco.

Ebbene da tale elenco risulta che ben n. 83 docenti sono stati assegnati in scuole facenti parte dell'ambito 027 e n. 3 docenti sono stati assegnati, invece, in scuole facenti parte dell'ambito 028.

Di conseguenza è palese che, almeno all'epoca in cui è stata presa in esame la domanda di mobilità 2016/2017 presentata dalla ricorrente, vi erano posti disponibili che potevano essere assegnati alla medesima nella provincia di Trapani.

Non si comprende quindi come mai uno di questi posti disponibili non sia stato assegnato alla ricorrente.

Tutto ciò premesso, esposto e dedotto, la ricorrente Adamo Giuseppa, come sopra rappresentata e difesa,

***RICORRE AFFINCHÈ
L'ECC.MO TRIBUNALE DI MARSALA
IN FUNZIONE DI GIUDICE DEL LAVORO VOGLIA:***

Contrariis reiectis

- Preliminarmente autorizzare, ove ritenuto necessario, la notifica per pubblici proclami del presente ricorso e dell'emanando decreto di fissazione di udienza, ai sensi degli artt. 150-151 c.p.c., mediante pubblicazione sul sito *Internet* istituzionale del MIUR, nei confronti dei controinteressati docenti di scuola primaria/infanzia, posto comune, trasferiti in provincia di Trapani a seguito della procedura di mobilità relativa all'anno scolastico 2019/2020, nonché nei confronti dei controinteressati docenti di scuola primaria/infanzia, posto comune, fasi b) e c), trasferiti in provincia di Trapani, a seguito della procedura di mobilità relativa all'anno scolastico 2016/2017, stante l'elevato numero degli stessi e la difficoltà di individuare i relativi dati anagrafici e di residenza;
- In via principale, e nel merito, previa disapplicazione e/o revoca dei provvedimenti legislativi ed amministrativi richiamati in narrativa, ritenere e dichiarare il diritto della ricorrente al riconoscimento della precedenza di cui al combinato disposto dell'art. 33, commi 5 e 7 L.104/92, e dall'art.13, comma 1, punto IV del C.C.N.I. concernente

la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'a.s. 2019/2020, in ragione dell'assistenza prestata alla madre disabile grave;

- Conseguentemente ordinare agli enti resistenti, ciascuno per le proprie competenze, di provvedere all'immediato trasferimento della ricorrente in una scuola primaria/infanzia, posto comune, sita nella città di Mazara del Vallo, o in altro comune il più possibile limitrofo, secondo l'ordine di preferenze espresse nelle domande di mobilità dalla medesima inoltrata, e delle tabelle di vicinorietà della provincia di Trapani; eventualmente anche come docente in soprannumero, in attesa che si liberi una sede a seguito dei prossimi pensionamenti; ed in aggiunta ai colleghi illegittimamente preferiti alla stessa;
- In subordine e senza recesso dalla suddetta domanda principale, che riveste carattere assorbente, e per mero scrupolo difensivo, previa disapplicazione e/o revoca dei provvedimenti legislativi ed amministrativi di cui in narrativa, ritenere e dichiarare il diritto della ricorrente ad essere trasferita, a seguito della procedura di mobilità interprovinciale per l'a.s. 2016/2017 della scuola primaria/infanzia – posto comune, in una scuola primaria sita nella città di Mazara del Vallo (città di residenza sua e della madre disabile), o in un'altra sempre rientrante nell'ambito territoriale 028 della provincia di Trapani, ed in subordine in quello 027 della medesima provincia, secondo le tabelle di vicinorietà rispetto alla città di Mazara del Vallo; eventualmente anche come docente in soprannumero, in attesa che si liberi una sede a seguito dei prossimi pensionamenti, ed in aggiunta ai colleghi illegittimamente preferiti alla stessa;
- Ordinare quindi agli enti convenuti, ciascuno per le rispettive competenze, di disporre tale trasferimento;
- Con vittoria di spese e compensi, come da nota che pure si allega, con distrazione in favore del sottoscritto avvocato che dichiara di averle interamente anticipate.

Come mezzo al fine si producono i seguenti documenti:

- 1) Assegnazione provvisoria a.s. 2019/2020; 2) C.C.N.I. del 31/12/2018; 3) Ordinanza Ministeriale n. 203 del 08/03/2019; 4-5) Domande di mobilità 2019/2020; 6) Domande integrative cartacee; 7) Bollettino trasferimenti infanzia Parma; 8) Reclamo; 9) Risposta al reclamo; 10) Assegnazione provvisoria a.s. 2016/2017; 11) Attestazione di fruizione periodi di congedo parentale; 12) Bollettini trasferimenti

nella scuola primaria nella provincia di Trapani per l'a.s. 2019/2020; 13) Bollettini trasferimenti nella scuola dell'infanzia nella provincia di Trapani per l'a.s. 2019/2020; 14) Disponibilità residue dopo i movimenti 2019.2020; 15) Dispositivo per nuove assunzioni n. 9442 del 08/08/2019; 16) Legge 53/2000; 17) Legge 183/2010; 18) Ordinanza del Tribunale di Monza del 28/08/2017; 19) Ordinanza del Tribunale di Monza del 17/10/2017; 20) Ordinanza cautelare emessa dal Tribunale di Cagliari il 07/09/2017; 21) Ordinanza cautelare emessa dal Tribunale di Messina il 31/08/2017; 22) Sentenza n. 277/2018 del Tribunale di Pisa; 23) Ordinanza cautelare emessa dal Tribunale di Palermo il 10/10/2018; 24) Sentenza n. 1966/2019 del Tribunale di Palermo; 25) Sentenza n. 1199/2019 del Tribunale di Palermo; 26) Sentenza n. 201/2019 del Tribunale di Genova; 27) Sentenza n. 36/2019 del Tribunale di Parma; 28) Sentenza n. 383/2019 del Tribunale di Trapani; 29) C.C.N.L. del 08.04.2016; 30) Ordinanza n. 241 del 08 aprile 2016 emanata dal Ministero dell'Istruzione dell'Università e Ricerca; 31) Domande di mobilità 2016/2017; 32) Esito mobilità 2016/2017; 33) Contratto di assunzione in ruolo; 34) Abilitazione primaria; 35) Ordinanza n. 6366/2017 del Tribunale di Firenze; 36) Bando di concorso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana del 20 aprile 1999; 37) Decreto del direttore generale per il personale scolastico n. 82 del 24 settembre 2012; 38) Nota Miur 4133 del 28/04/2014; 39) Nota Miur 4187 del 29/04/2014; 40) Elenco trasferimenti scuola primaria 2016/2017; 41) Sentenza n. 732/2019 del Tribunale di Catania; 42) Sentenza n. 4954/2018 del Tribunale di Catania; 43) Ordinanza del 27/04/2019 del Tribunale di Pisa; 44) Decreto del 07/09/2016 emesso dall'Usp di Trapani; 45) Ordinanza emessa dalla Corte di appello di Milano in data 04/12/2017; 46) Sentenza n. 112/2018 del Tribunale di Parma; 47) Elaborazione sedi vacanti FLC CGIL; 48) Decreto emesso dall'Usp di Trapani in data 30/08/2016.

DICHIARAZIONE DI VALORE

Ai sensi dell'art. 152 disp. att. c.p.c. si dichiara che il valore della causa è indeterminato.

Salvis iuribus late.

Mazara del Vallo, li 20/09/2019.

Avv. Luciano Asaro

ATTESTAZIONE DI CONFORMITA'

Il sottoscritto Avv. Luciano Asaro, ai sensi e per gli effetti del combinato disposto degli artt. 16 bis, comma 9 bis e 16 undecies, comma 2, del D.L. 179/2012, convertito dalla L. 221/2012, attesta che la presente copia informatica (RICORSO) è conforme al corrispondente documento contenuto nel fascicolo informatico dal quale è stata estratta.

Mazara del Vallo, li 20/09/2019.

Firmato digitalmente da AVV. LUCIANO ASARO.