

## TRIBUNALE DI CATANIA

### Sezione Lavoro

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

nell'interesse della sig.ra **Arestia Vincenza Maria**, nata a Catania (CT) il 31.01.1967, C.F. RSTVCN67A71C351T, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente atto, sia congiuntamente che disgiuntamente, **dall'avv. Aurora Notarianni** C.F. NTR RFR 63L45 F888C, pec: auranotarianni@pec.giuffre.it - fax: 090 9485147 e **dall'avv. Daniele Franchina** C.F. FRN DNL 80H30 F158X, pec: danielefranchina@pecavvpa.it fax: 090.6510699 ed elettivamente domiciliata presso lo studio della prima in Messina, viale San Martino 146

### CONTRO

- il **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, C.F. 80185250588, con sede in Viale Trastevere 76/a 00153 Roma, ex *lege* domiciliato presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato con sede in Via Vecchia Ognina, 149, Catania (CF 80014130878, pec [ads.ct@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ads.ct@mailcert.avvocaturastato.it))

- il **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca - Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, C.F.: 80018500829, Via Fattori, 60 90146 Palermo, pec: [drsi@postacert.istruzione.it](mailto:drsi@postacert.istruzione.it) ex *lege* domiciliato presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato con sede in Via Vecchia Ognina, 149, Catania (CF 80014130878, pec [ads.ct@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ads.ct@mailcert.avvocaturastato.it))

- il **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca - Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia – Ambito Territoriale della provincia di Catania**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, Via P. Mascagni, 52 - 95131 Catania ex *lege* domiciliato presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato con sede in Via Vecchia Ognina, 149, Catania (CF 80014130878, pec [ads.ct@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ads.ct@mailcert.avvocaturastato.it))

**Oggetto:** procedura di mobilità, mancato riconoscimento della precedenza e diritto all'assegnazione della sede in Ambito territoriale Sicilia – Messina.

◆◆◆



## IN FATTO

### ❖ Immissione in ruolo

L'odierna ricorrente è docente della scuola primaria su posto comune in virtù di contratto di lavoro individuale a tempo indeterminato stipulato in data 01.09.07 **(All.001)**.

La sig.ra Arestia, residente a Messina (ME) con il marito Francesco Freni, invalido civile al 100, il figlio Federico di anni quindici e la suocera Calderone Grazia di anni novantadue, da lei assistita in quanto portatrice di handicap, è oggi titolare di cattedra presso l'istituto IPSSEO di Catania, nonostante abbia partecipato all'annuale procedura di mobilità, indicando, inutilmente, la propria preferenza per il comune di Messina e il distretto Sicilia 029, di residenza propria, dei propri familiari e della disabile assistita, e per quelli vicini.

Il gravissimo stato di salute della Sig.ra Calderone Grazia, di anni novantadue, alla quale in data 06.10.09 la Commissione medica per l'accertamento dell'handicap aveva riconosciuto lo status di portatore di handicap in situazione di gravità ex art. 3 c.1 e c.3 l. 104/92 senza revisione **(all.002)**, assistita unicamente dalla nuora odierna ricorrente e sua referente unica, costringeva la stessa a chiedere il trasferimento sull'ambito territoriale di Messina, di nuovo non ottenuto.

### ❖ Domanda di mobilità

Vista la drammatica situazione familiare, la ricorrente ha, pertanto presentato, tramite il portale *Istanze on line* all'uopo predisposto dal Miur, rituale domanda di mobilità interprovinciale per la scuola primaria anche per l'anno scolastico 2019/20 **(All.003 e all.003bis)**, così come previsto dal C.C.N.I. **(All.004)** e dalla pedissequa O.M. dell'8 Marzo 2019 **(All.005)**.

In tale domanda la Sig.ra Arestia indicava di avere diritto alla precedenza ex art. 33 c.3 e 5 della l. 104/92 in quanto referente unica di soggetto disabile, sua affine di primo grado con necessità di assistenza continuativa, documentando altresì l'impossibilità dei figli di accudirla, e dando preferenza per il comune di Messina e il distretto Sicilia 029 nel quale è ricompresa la città di residenza propria e della suocera invalida, indicando contestualmente gli altri distretti territoriali più vicini, così come richiesto dal contratto di mobilità.



Tale domanda veniva accettata dal sistema, che le attribuiva 94 punti base, 3 per il figlio e ulteriori 6 punti aggiuntivi per il ricongiungimento familiare, per un totale di 103 punti **(All.006)**.

Nonostante le gravissime esigenze familiari dovute alla necessità di assistere continuativamente la suocera noventaduenne, disabile grave, ed il diritto di precedenza riconosciutale dalla legge, la Sig.ra Arestia, all'esito delle operazioni di mobilità non otteneva il trasferimento interprovinciale richiesto **(All.007)** ed era pertanto costretta a permanere presso la sede lavorativa di Catania, ad oltre 90 km di distanza dal luogo di residenza dell'assistita.

Quanto sopra, nonostante negli ambiti prescelti fossero stati assegnati altri docenti **senza diritto di precedenza**, come risultante dai bollettini pubblicati sul sito dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia in riferimento ai diversi distretti territoriali indicati in domanda, di cui si deposita integralmente *ex multis* quello dell'Ambito Territoriale di Messina **(All.008)**.

In particolare, a scopo esemplificativo e non esaustivo, si evidenzia che nel comune di Capo d'Orlando nella classe di concorso A026 –Matematica veniva trasferito in fase di **mobilità interprovinciale** il sig. Luca Scardino, su trasferimento nel Comune a Sant'Agata Militello, la docente sig.ra Corso Mimma, e in fase di mobilità provinciale le sig.re Arnò Rosalba e Bagnato Graziella a Capo d'Orlando, **tutti privi di alcuna precedenza**.

I suddette docenti, ad ogni modo, non rivestono la posizione di controinteressati né formalmente né sostanzialmente, posto che l'amministrazione avrebbe comunque dovuto inserire la Prof.ssa Arestia in una delle sedi indicate in domanda **anche in sovrannumero**.

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

L'odierna ricorrente, non avendo mai ottenuto la mobilità che le spettava di diritto né per l'AS 2019/20 né per gli anni passati, non potendo altrimenti garantire la necessaria assistenza alla suocera portatrice di handicap in situazione di gravità, ha altresì avanzato domanda di assegnazione provvisoria sulla provincia di Messina, anche in questo caso senza ottenerla **(all.009 e all.010)**.

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



## IN DIRITTO

### ❖ Sull'illegittimità degli artt. 13 e 14 del C.C.N.I. in quanto *contra legem*

Il provvedimento con cui non è stata riconosciuta la precedenza al trasferimento alla Sig.ra Arestia è da considerarsi illegittimo in quanto emanato in aperta violazione delle norme di legge, come evidente *ictu oculi* esaminando il combinato disposto degli artt. 33 c.5 l. 104/92 e 601 d.lgs 297/94.

Infatti, nonostante l'art. 33, quinto comma, della L.104/92 preveda che *“Il lavoratore di cui al comma 3 (coniuge, parente **o affine entro il secondo grado**), ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede”* l'art. 13 del contratto collettivo nazionale integrativo per la mobilità nell'anno scolastico 2019/2020 riconosce la precedenza sin dalla prima fase delle operazioni di trasferimento soltanto al personale scolastico docente non vedente ex art 3 l.120/91 e a quello emodializzato ex art 61 l.270/82. Per il personale che presti assistenza al coniuge o al figlio disabili ai sensi dell'art 33, commi quinto o settimo l.104/92 la precedenza assoluta è invece attribuita soltanto nelle fasi successive, mentre, secondo il successivo art. 14 del medesimo contratto il personale scolastico (parente, affine o affidatario) che assiste il familiare ai sensi dell'art. 33, commi 5 e 7, della legge n. 104/92 in qualità di referente unico, **“non è destinatario di una precedenza nell'ambito delle operazioni di mobilità”**.

In realtà, sulla scorta del succitato art. 33 c.5 l.104/92, nonostante l'inciso *“ove possibile”*, il familiare, parente o affine, che assista un invalido ha di per sé facoltà di scegliere la sede di lavoro più vicina al suo luogo di residenza, essendo principio consolidato in giurisprudenza quello secondo cui, eventualmente, l'onere di provare le necessità economiche, produttive ed organizzative ostative all'esercizio di tale diritto grava sul datore di lavoro (Cass. 3896/2009).

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



Tale norma speciale, infatti, introduce un elemento ulteriore e distinto rispetto alla previsione di cui all'art. 33 l. 104/92, **incidendo non più sulla scelta della sede lavorativa, ma sulla precedenza alla scelta**, e come tale **“circostanza del tutto neutra per la PA”**.

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

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

Lo stesso giudice, riconoscendo la primauté del diritto eurounitario, rammenta che “*la stessa Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea riconosce il diritto delle persone con “disabilità” a beneficiare di “misure idonee” dirette a garantirne, tra l'altro, l'autonomia e l'inserimento sociale (art. 26). Tanto più dopo la ratifica avvenuta il 15.10.2010, possono ritenersi acquisiti al diritto dell'Unione la definizione dell'art. 1 della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità del 13.11.2006 (...). Nella Comunicazione della Commissione europea al Parlamento ed al Consiglio nella strategia sulla disabilità per il decennio 2010/2020 vengono incluse tra le misure dirette ad eliminare gli ostacoli all'esercizio dei diritti dei disabili, i contributi alle azioni degli Stati membri di sostegno per le famiglie e l'assistenza informale(2.1.2).*”( [http://www.europeanrights.eu/public/sentenze/Tribunale di Genov a Coppoletta.pdf](http://www.europeanrights.eu/public/sentenze/Tribunale%20di%20Genova%20a%20Coppoletta.pdf) )

L'esclusione di qualsivoglia limite all'esercizio del diritto all'assistenza all'interno della famiglia per le persone affette da handicap grave è pertanto conforme a questo quadro normativo.



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

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

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

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

Anche il Tribunale di Termini Imerese con ord. n. 13301/17 (All.011) si è già pronunciato sul punto su un caso identico, avente ad oggetto il negato trasferimento di una docente presso il luogo di residenza suo e della suocera da essa assistita in qualità di referente unico, ritenendo che *"Sicché, tenuto conto che l'art 33 c. 5 della legge 104/1992, accorda al "lavoratore di cui al comma 3 (ha) diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede, va apprezzata la maggiore tutela accordata al portatore di handicap dalla disposizione speciale dell'art. 601 citato: una diversa interpretazione dalla sua lettera, infatti, non sarebbe in piena consonanza con i precetti costituzionali degli articoli 3, comma 2 e 38 della"*



Costituzione, dell'articolo 26 della Carta di Nizza, nonché della Convenzione delle Nazioni Unite del 13/12/2006 sui diritti dei disabili, ratificata con legge 18/2009.

Sulla base di quanto esposto, **accertata la natura imperativa delle disposizioni in esame**, non può non rilevarsi la nullità del CCNI, nella parte in cui nega la precedenza assoluta nelle operazioni di trasferimento interprovinciale al docente che assiste un soggetto portatore di handicap grave. Va, dunque, affermato il diritto della ricorrente ad aver riconosciuto il diritto alla precedenza ex art. 33 L. 104/1992 nell'Ambito territoriale di residenza del disabile da assistere, **in assenza di altri vincitori che vantino titoli uguali o superiori, nell'ambito territoriale in questione**.

Infine, il Tribunale di Benevento pronunciando sulla validità ed efficacia del norma del CCNL ha ritenuto che “non v'è dubbio, nel rispetto del principio di gerarchia delle fonti, che **la norma contrattuale non può derogare ad una previsione normativa, di rango superiore**, limitando i casi in cui coloro che prestano assistenza esclusiva e continuativa (...) non rivestano il grado di parentela ivi indicato, dovendo trovare applicazione, anche in sede di trasferimento tra province diverse, esclusivamente i limiti di cui all'art. 33 (...). Il CCNI mobilità, nel prevedere che le precedenze (...) possano essere fatte valere soltanto nell'ambito della fase delle operazioni di mobilità cui il docente partecipa, si pone in contrasto con l'art. 33 (...) **dal momento che tale previsione comporta quale conseguenza la sostanziale vanificazione della tutela apprestata dalla L. 104/92 per i docenti** (...) che partecipano alle fasi successive alla A. **Infatti, pur in presenza di posti materialmente disponibili, tali posti, in virtù di una scelta effettuata a priori, non imposta da alcuna norma primaria, senza alcuna valutazione del caso concreto e senza che ciò si renda necessario per insopprimibili ragioni di carattere organizzativo o di buon funzionamento del servizio pubblico vengono assegnati a docenti senza alcun titolo di precedenza, in ragione della sola modalità di assunzione in ruolo**”.

Per tutto quanto sopra esposto deve ritenersi la nullità del CCNI nella parte in cui nega la precedenza assoluta nelle operazioni di trasferimento interprovinciale ai docenti che assistono parenti e affini entro il secondo grado affetti da *handicap* grave, in quanto emanato in aperta violazione delle norme imperative di cui all'art. 33 l. 104/92 e all'art. 601 del D.lgs n. 297/94, peraltro poste a tutela dei valori costituzionalmente garantiti (Art. 38 Cost.).



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

❖ **Sull'illegittimità degli artt. 13 e 14 del C.C.N.I. in quanto discriminatori**

Senza recesso da quanto fin qui dedotto ed argomentato, si eccepisce l'illegittimità dei suddetti articoli del contratto collettivo di mobilità, in quanto discriminatori nella parte in cui riconoscono la precedenza sin dalla prima fase delle operazioni di trasferimento soltanto al personale scolastico docente non vedente ex art 3 l.120/91 e a quello emodializzato ex art 61 l.270/82, prevedendo per il personale che presti assistenza al coniuge o al figlio disabili ai sensi dell'art 33, commi quinto o settimo l.104/92 la precedenza nelle fasi successive, ed escludendolo, invece, irragionevolmente per il personale scolastico (parente, affine o affidatario) che intende assistere il familiare ai sensi dell'art. 33, commi 5 e 7, della legge n. 104/92 in qualità di referente unico, che, pertanto **“non è destinatario di una precedenza nell'ambito delle operazioni di mobilità”**.

L'illegittimità costituzionale di tale previsione è di immediata percezione, in quanto apertamente contrastante con il principio di non discriminazione sancito dall'art.3 della Costituzione.

Il peggior trattamento riservato ai parenti e affini, referenti unici di soggetto invalido non trova alcuna ragione giustificatrice che ne possa escludere la natura discriminatoria.

Notorio corollario del violato principio di uguaglianza è, infatti, il principio di ragionevolezza, secondo il quale la legge non può esimersi dal disciplinare in maniera uguale situazioni uguali ed in maniera diversa situazioni diverse, con la conseguenza che la disparità di trattamento può trovare come unica ragione giustificatrice l'eventuale differenza delle situazioni disciplinate. Secondo la consolidata giurisprudenza della Corte costituzionale, infatti **“si ha violazione dell'art. 3 della Costituzione quando situazioni sostanzialmente identiche siano disciplinate in modo ingiustificatamente diverso**, mentre non si manifesta tale contrasto quando alla diversità di disciplina corrispondono situazioni non sostanzialmente identiche” (C.cost n. 340/2004), e **“l'art. 3 Cost. vieta disparità di trattamento di situazioni simili e discriminazioni irragionevoli”** (C.cost n. 96/1980), ancora **“Il principio di uguaglianza è violato anche quando la legge,**



**senza un ragionevole motivo, faccia un trattamento diverso ai cittadini che si trovino in eguali situazioni**” (C.Cost n. 15/1960).

Orbene, è evidente la mancanza di alcuna ragione giustificatrice di siffatta disparità di trattamento, posto che in entrambi i casi, la precedenza al trasferimento del personale è giustificato **dalla riduzione dell'autonomia individuale dell'invalido tale da rendere necessario un intervento assistenziale continuativo e globale nella sfera soggettiva e/o relazionale.**

Pertanto la richiamata disciplina del C.C.N.I. dev'essere dichiarata illegittima in quanto discriminatorio nella parte in cui nega il beneficio della precedenza al trasferimento al parente o affine referente unico di soggetto invalido ai sensi della l.104/92.

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

**a) Sul fumus boni iuris**

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

**b) Sul periculum in mora**

E' del tutto evidente *ictu oculi* che nel caso di specie vi è un concreto rischio che le ragioni della ricorrente, ma soprattutto della Sig.ra Grazia Calderone tutelata dalla l.104/92 a causa delle sue gravi condizioni di salute, subiscano un irreparabile pregiudizio qualora dovessero attendere l'esito del giudizio di cognizione ordinario, i cui tempi, chiaramente, contrastano con il diritto per la cui tutela si agisce in giudizio.

L'illegittima assegnazione ad una sede, come quella catanese, a notevole distanza dal luogo di residenza della suocera assistita (oltre 90 km), ha, infatti, effetti fortemente negativi sulla condizione personale e familiare della docente, ma soprattutto dell'assistita, ultranoventenne e invalida, i cui diritti costituzionalmente garantiti di cui sopra vengono irrimediabilmente compromessi a causa dell'imposta lontananza, che, oltre a comportare un significativo aggravamento delle condizioni economiche (dovendo parte ricorrente provvedere alle quotidiane spese di viaggio per poter raggiungere il luogo di lavoro) e l'inevitabile disgregazione familiare, cosa ancor più grave, assentandosi da casa di fatto per l'intera giornata, **renderebbe impossibile alla ricorrente attendere adeguatamente agli obblighi di assistenza continuativa necessari alla disabile.**



Pertanto, come oramai riconosciuto uniformemente dalla giurisprudenza di merito nazionale *“la distanza tra il domicilio dell’assistito e la sede di destinazione dell’odierna ricorrente inibirebbe completamente la possibilità di prestare qualsivoglia forma di assistenza con pregiudizio irreparabile degli interessi tutelati dalla l. n. 104/92, pregiudizio che sarebbe ulteriormente aggravato dalla protrazione della situazione di omessa cura”* (Trib. Di Lagonegro n. ord. 21/12 del 24.05.12, conf. Trib. di Messina sez. lav. ord. n. 62/2017 del 31.08.17 GdL Dott.ssa Romeo (All.012)).

Anche il **Tribunale di Firenze** ha riconosciuto che *“In merito al requisito del periculum in mora, sussiste una esigenza di provvedere in via d’urgenza”* considerato che, per la sua invalidità, il soggetto disabile *“necessita di una “assistenza permanente e continua”; assistenza che la ricorrente non può, allo stato, garantire tenuto conto della distanza tra la sede di assegnazione e la sede di residenza”* (**Tribunale di Firenze sez. lav. Gdl dott.ssa Taiti Ord. 6897/17**).

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

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

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

A tutto ciò si aggiunga che, come documentato ed allegato alla domanda di mobilità, i figli della sig.ra Calderone Grazia non hanno la possibilità di attendere alle cure necessarie alla madre vedova (**All.013 e all.014**), in quanto il sig. Freni



Francesco, marito della ricorrente, è invalido civile al 100% (**All.015**) e l'altro figlio, sig. Freni Giuseppe è docente presso l'Università Parthenope di Napoli, ed è ivi domiciliato, pertanto, la Sig.ra Arestia è l'unica che se ne occupa.



Tutto ciò premesso in fatto e diritto, la sig.ra Arestia Vincenza Maria, come sopra rappresentata e difesa



### **Chiede**

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

### **DOMANDE**

#### **In via cautelare**

che il Tribunale adito voglia ritenere la sussistenza dei requisiti di cui agli artt. 700 c.p.c. e 669- bis e ss. c.p.c. e l'urgenza di provvedere **con decreto inaudita altera parte**:

1. **Suspendere**, previa dichiarazione di illegittimità, il provvedimento di assegnazione della ricorrente e di tutti gli atti e provvedimenti presupposti e/o conseguenti, posti in essere in occasione dell'espletamento delle procedure di mobilità del personale docente per l'a.s. 2019/2020;
2. **Ordinare** al Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, **di assegnare in via cautelare e urgente** l'odierna ricorrente ad una delle sedi disponibili nella Provincia di Messina o, in subordine, ad altra sede secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità.
3. **In via subordinata**, fissare udienza di comparizione delle parti ed accogliere con ordinanza le domande come sopra articolate, ove ritenuto previa integrazione del contraddittorio.
4. **Condannare** controparte alle spese, competenze ed onorari del giudizio con distrazione a favore dei sottoscritti procuratori anticipatari da liquidarsi ai sensi del DM 37/2018.

#### **Nel merito**



**1) Accertare e dichiarare** il diritto della ricorrente al riconoscimento della precedenza nella procedura di mobilità ex art. 601 d.lgs 297/94 e 33 l.104/92, o, in subordine ex art. 13 punto IV del CCNI mobilità e, per l'effetto, **dichiarare** l'illegittimità del provvedimento di assegnazione della ricorrente e di tutti gli atti e provvedimenti presupposti e/o conseguenti, posti in essere in occasione dell'espletamento delle procedure di mobilità del personale docente per l'a.s. 2019/2020;

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

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

**4) Condannare** alle spese, competenze ed onorari del giudizio con distrazione a favore dei sottoscritti procuratori anticipatari da liquidarsi ai sensi del DM 37/2018.

Si allegano i documenti dal n. 1 al 15 così come descritti in narrativa.

**Nota Fiscale:** si dichiara che il presente giudizio è di valore indeterminabile, ma, non superando il reddito della ricorrente la somma di €.34.585,23 (**All.0016**), nulla è dovuto a titolo di contributo unificato.

**Messina 23.10.2019**

**Avv. Daniele Franchina**

**avv. Aurora Notarianni**



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

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

### **Premesso che**

Ai fini di una corretta instaurazione del contraddittorio tra le parti, il ricorso dovrebbe essere notificato a tutti i docenti attualmente inseriti in graduatoria, in quanto



potenziali controinteressati, che vedrebbero mutata la propria posizione in caso di accoglimento del presente ricorso;

#### **Rilevato che**

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

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

#### **Istanza**

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

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

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

**Messina 23.10.2019**

**Avv. Daniele Franchina**

**avv. Aurora Notarianni**

