



Avv. Elisabetta Fragapane

(PATROCINANTE IN CASSAZIONE)

Sede Principale: *Via Croce n° 36 - 92020 Santa Elisabetta (AG)*

Sede Operativa: *Via Jean Houel n° 62 - 90138 Palermo*

Telefax: +39 0915077903 - Mob.: +39 3381169043

p.e.o.: elifragapane@libero.it p.e.c.: elifragapane@avvocatiagrigento.it

ON.LE TRIBUNALE CIVILE DI RAGUSA

- SEZIONE LAVORO - IN COMPOSIZIONE COLLEGIALE -

RECLAMO EX ART. 669-TERDECIES C.P.C.

Della Sig.ra **Picone Katia Salvatrice**, nata il [REDACTED] a [REDACTED] ed ivi residente, nella [REDACTED] - C.F.: [REDACTED], rappresentata e difesa dall'Avv. Elisabetta Fragapane del Foro di Agrigento ed elettivamente domiciliata presso il Suo Studio, in Palermo, nella Via Jean Houel n° 62 (C.F.: FRGLBT80M46A089F, fax: 0915077903, p.e.o.: elifragapane@libero.it, p.e.c.: elifragapane@avvocatiagrigento.it), giusta procura allegata al ricorso *a quo*, da intendersi apposta in calce allo stesso, anche ai sensi dell'art. 18-V comma del D.M. Giustizia 44/2011, sostituito e modificato dal D.M. Giustizia 48/2013

contro

Il **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca**, in persona del Ministro pro-tempore - C.F.: 80185250588,

l'**Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia**, in persona del legale rappresentante pro-tempore - C.F.: 80018500829,

l'**Ufficio Scolastico Provinciale di Ragusa**, in persona del legale rappresentante p.t. - C.F.: 80010000281,

tutti rappresentati e difesi nel giudizio a quo ai sensi dell'art. 417-bis.I comma c.p.c. dalla Dott.ssa Viviana Assenza e dal Dott. Dario Carlo Roberto Giunta, rispettivamente Dirigente e Funzionario dell'Ufficio IX-Ambito Territoriale di Ragusa, con domicilio eletto presso la Sede di Ragusa, nella Via G. Bruno n° 1 - p.e.c.: usprg@postacert.istruzione.it

PROPONE RECLAMO

avverso l'Ordinanza ex art. 700 c.p.c. del G.L. di Ragusa del 22.11.2021 (doc. "P").

PREMESSO CHE



Con domanda cautelare articolata in seno al ricorso di merito, depositato in data 15.7.2021, la ricorrente, ut supra rappresentata e difesa, chiedeva al Tribunale di Ragusa-Sezione Lavoro

la declaratoria in via immediata ed urgente

del diritto al trasferimento con decorrenza giuridica dall'A.S. 2021/'22 presso una delle sedi scolastiche indicate in domanda di mobilità territoriale e/o nella domanda di passaggio di ruolo, secondo l'ordine prescelto in base al criterio del punteggio più alto e con diritto di precedenza per l'assistenza alla madre disabile grave ai sensi della Legge 104/1992

e la condanna in via immediata ed urgente

dell'Amministrazione Scolastica competente a conferire in favore della ricorrente con decorrenza dall'A.S. 2021/'22 la titolarità di cattedra presso una delle sedi scolastiche indicate in domanda di mobilità e/o nella domanda di passaggio di ruolo, secondo l'ordine prescelto *in base al criterio del punteggio più alto e con diritto di precedenza per l'assistenza al familiare disabile grave ai sensi della Legge 104/1992.*

A fondamento del ricorso, la ricorrente esponeva le seguenti ragioni

IN FATTO

La ricorrente, **docente su posto comune per la scuola dell'infanzia**, attualmente **titolare presso il Primo Circolo Comiso-De Amicis di Comiso (RG)**, vanta sette anni pre-ruolo, sette anni di ruolo nella scuola primaria e otto anni di ruolo nella scuola dell'infanzia, precedenti a quello oggetto del giudizio (come può ben leggersi nel documento di notifica del punteggio attribuito per l'A.S. 2021/'22 dall'Amministrazione Scolastica, di cui meglio si dirà in appresso).

a) La ricorrente - auspicando vivamente di potersi avvicinare alla propria abitazione familiare, ove accudire la propria madre disabile grave, in Santo Stefano Quisquina (AG) - **chiedeva per l'Anno Scolastico 2021/2022 con apposita domanda il trasferimento di sede su posto comune, ma chiedeva altresì il passaggio di ruolo dalla scuola dell'infanzia alla scuola primaria, su posto comune**, al fine di aumentare le probabilità di avvicinamento verso casa (cfr. entrambe le domande inoltrate e le dichiarazioni allegate ad entrambe - doc. "1a-b-c" già all. al ricorso introduttivo della prima fase).



Indi, ella invocava il trasferimento scegliendo gli Istituti più vicini al proprio luogo di residenza, tutti nel territorio provinciale agrigentino, secondo il seguente ordine di preferenza, espresso egualmente nella domanda di mobilità territoriale e nella domanda di passaggio di ruolo:

01. Comune di Santo Stefano Quisquina; 02. Distretto 003; 03. Distretto 008; 04. Distretto 004; 05. Distretto 002; 06. Distretto 005; 07. Comune di Sciacca.

b) Nelle sue domande, ella inseriva gli svariati titoli formativi ed abilitanti di cui è in possesso, oltre - in particolare - alle esigenze di famiglia concernenti la necessità di ottenere il riconoscimento del diritto di precedenza per l'assistenza alla mamma disabile grave (cfr. la dichiarazione dei titoli e delle esigenze di famiglia, allegata alla domanda - doc. "1c" cit., nonché i titoli, la documentazione inerente la stabilizzazione della docente e il verbale della commissione medica INPS avente ad oggetto il riconoscimento dell'handicap ex art. 3-III comma della Legge 104/1992, che si allegano in copia integrale - doc. "2-3-4" già all.).

c) L'Amministrazione Scolastica le assegnava un punteggio definitivo pari a **punti 153.00 nella domanda di mobilità**, di cui 6 punti aggiuntivi per il "comune" ricongiungimento familiare, mentre **alla domanda di passaggio di ruolo veniva assegnato un punteggio pari a 140** (cfr. lettere di notifica del punteggio - doc. "5a-b" già all.).

Ad onor del vero, inizialmente, in entrambi i casi, il punteggio riconosciuto era erroneo, come eccepito con appositi reclami introitati dalla docente, che pure si allegano sub "6a-b", in quanto, in entrambi i casi:

- gli Uffici non tenevano alcun conto degli anni di servizio continuativo svolto nella scuola di titolarità, pari a 3;
- Gli Uffici prendevano in considerazione solo 8 dei 9 corsi di perfezionamento di durata superiore ad un anno.

Il punteggio per la scuola dell'infanzia veniva successivamente corretto dagli Uffici, in accoglimento del reclamo, indi venivano correttamente riconosciuti 153 punti complessivi; invece, rimane a tutt'oggi erroneo il punteggio riconosciuto per la scuola primaria, nel cui caso continua a non essere computata la continuità triennale nella scuola di titolarità (per un totale di 6 punti) e il possesso di un ulteriore titolo, valevole 1 punto,



in quanto da considerare “corso di perfezionamento di durata non inferiore a un anno” (doc. “6a-b” già all.).

La ricorrente, come sopra cennato, allegava, altresì, di assistere - in qualità di referente unico - la propria madre, disabile grave, come da verbale della commissione medica dell'INPS dell'8.2.2021, pure allegato alle domande di mobilità e di passaggio di ruolo.

Non veniva concesso il trasferimento in via ordinaria, né tampoco il passaggio di ruolo, e - altresì - non si teneva in alcuna considerazione il diritto di precedenza vantato dalla richiedente per l'assistenza al familiare disabile grave.

d) Rimaneva, pertanto, ingiustamente leso il diritto soggettivo della ricorrente ad ottenere il chiesto trasferimento/passaggio di ruolo, atteso che nell'ambito della procedura entro cui concorreva anche la Sig.ra Picone molte cattedre venivano assegnate a docenti con punteggi di gran lunga inferiori e privi di qualsivoglia diritto di precedenza (cfr. i bollettini dei movimenti per la scuola dell'infanzia e primaria, pubblicati dall'USP di Agrigento in data 07/06/2021 – doc. “7a-b” già all.).

Invero, nell'Anno Scolastico corrente, i docenti “avvantaggiati” hanno beneficiato di una ingiusta modalità di distribuzione delle cattedre, che l'Amministrazione Scolastica ha continuato a disporre per l'A.S. 2021/'22, nel vigore del CCNI per la mobilità del personale docente, educativo e A.T.A. vigente per il triennio 2019/'20-2020/'21-2021/'22, sottoscritto il 06/03/2019, coordinato con l'Ordinanza Ministeriale emessa nel Marzo 2021 in specifico riferimento alla mobilità per l'Anno 2021/'22 (cfr. doc. “8a-b” già all.).

e) I sopra elencati docenti hanno potuto giovare delle previsioni del suddetto CCNI laddove, del tutto ingiustamente, nel fissare il procedimento dei trasferimenti e dei passaggi, già nell'art. 6 si suggella ancora una volta un illegittimo accantonamento di posti per le nuove immissioni/passaggi di ruolo, che sono stati trattati in via del tutto prioritaria rispetto alla mobilità interprovinciale (comma 3, art. 6 CCNI).

Altresì, anche nel procedere alla movimentazione territoriale del personale, l'Amministrazione Scolastica, utilizzando la contrattazione integrativa anzidetta, ha di fatto creato una ulteriore illegittima riserva/accantonamento di posti in favore dei soggetti che chiedono “trasferimenti all'interno del comune” (I fase della procedura); solo in un secondo momento vengono istruiti i “trasferimenti tra comuni della stessa provincia” (II fase della procedura) e, addirittura, si lascia relegata alla terza ed ultima fase la mobilità



territoriale interprovinciale, come può leggersi nell'art. 6 del CCNI 2019/'20 dianzi citato (comma 1, art. 6 CCNI).

Ed ancora, il comma 8 dell'art. 6 espressamente prevede illegittimamente che, pure ex ante rispetto alle operazioni di mobilità, vada assegnata de plano la titolarità al docente incaricato nella scuola in cui costui matura la scadenza dell'incarico triennale al 31 Agosto, anche in questo caso in assoluta violazione del criterio meritocratico di cui meglio si dirà in appresso, in danno della ricorrente.

E non è finita, poichè l'art. 8 del medesimo CCNI, nel disciplinare le "sedi disponibili", prevede espressamente che dalle disponibilità iniziali vadano ingiustamente detratte, a priori, le cattedre occupate dal personale rientrato nel ruolo di provenienza di cui all'art. 7 e che nell'A.S. 2021/2022:

- per le nuove immissioni in ruolo, vadano accantonate in via prioritaria il 50% delle disponibilità;
- nella fase in cui si movimenta il restante 50%, il 50% di tale quota è destinato alla mobilità professionale e solo il restante 50% - infine - viene distribuito nella mobilità interprovinciale (ovvero, la metà della metà dei posti disponibili).

La mancata assegnazione della ricorrente secondo l'ordine indicato in domanda è, quindi, frutto dell'illegittimo meccanismo che ha regolato le suddette operazioni di mobilità, anche alla luce della circostanza che lo stesso CCNI si pone in aperto contrasto con la legge, nel momento in cui - in particolare, nell'Allegato I - precisa che solo all'interno di ciascuna delle operazioni indicate l'ordine di graduatoria è dato dal più alto punteggio, con la conseguenza concreta che - se in una operazione prioritaria il candidato col punteggio più alto ha, per esempio, 10 punti - costui sarà avvantaggiato rispetto a soggetti come la Sig.ra Picone che, con ben 153 punti riconosciuti dall'Ufficio ed una disabilità grave in famiglia pure ingiustamente non riconosciuta dall'Ufficio, verrà esaminata solo in una successiva fase delle operazioni, allorquando non residueranno più posti disponibili per la mobilità territoriale.

Non può, pertanto, revocarsi in dubbio che veniva stravolto il criterio meritocratico del punteggio, oltre ad essere stato violato in maniera eclatante il diritto di precedenza scaturente dall'art. 33-VI comma della Legge 104/1992 di cui la Sig.ra Picone è titolare, indi costei non ha ottenuto il chiesto trasferimento, nonostante la disabilità grave della mamma - in particolare - imponesse all'Amministrazione Scolastica di farle scegliere la



sede di lavoro “più vicina al proprio domicilio”, secondo l’ordine di preferenza espresso in domanda.

Peraltro, non corrisponde nemmeno al vero che i posti messi a disposizione all’inizio delle operazioni possano essersi esauriti prima di giungere a movimentare la Sig.ra Picone, innanzitutto poichè per un motivo imperscrutabile sono stati movimentati soggetti senza alcuna precedenza e con minor punteggio posto della ricorrente e, poi, alla luce anche dei seguenti ulteriori elementi inequivocabili:

- nella scuola dell’infanzia, in Provincia di Agrigento contestualmente alla pubblicazione dei bollettini dei movimenti (doc. “7a” cit.) l’Ufficio Scolastico Provinciale pubblicava il prospetto sintetico contenente le citate disponibilità iniziali e i posti rimasti disponibili alla fine di tali movimenti, inizialmente pari a 30 posti comuni (doc. “9a” già all.), di cui residuavano 13 posti; detti posti residui, che - in verità - erano quelli illegittimamente accantonati per le nuove immissioni in ruolo (come si evince dallo stesso tabulato sintetico, ove sono - giust’appunto - 13 i posti accantonati per le nuove immissioni in ruolo), secondo una procedura abnorme, nonostante ci fosse una moltitudine di docenti che agognava il tanto auspicato rientro nella propria provincia di origine, rimanevano – a conclusione dei trasferimenti disposti nel mese di Giugno – completamente intatti, destinati ad illegittime nuove immissioni in ruolo o alla stipula di illegittimi contratti di lavoro a tempo determinato, per la cui stipula venivano certamente disposte nelle prossime settimane rituali convocazioni dall’USP di Agrigento, come da prassi consolidata e seguita ogni anno, su cui ci si riserva di fornire riscontro documentale nel prosieguo del giudizio;
- nella scuola primaria, in Provincia di Agrigento contestualmente alla pubblicazione dei bollettini dei movimenti (doc. “7b” cit.) l’Ufficio Scolastico Provinciale pubblicava il prospetto sintetico contenente le citate disponibilità iniziali e i posti rimasti disponibili alla fine di tali movimenti, inizialmente pari a 69 posti comuni (doc. “9b” già all.), di cui residuavano 6 posti; detti posti residui, che - in verità - erano quelli illegittimamente accantonati per le nuove immissioni in ruolo (come si evince dallo stesso tabulato sintetico, ove sono - giust’appunto - 6 i posti accantonati per le nuove immissioni in ruolo), secondo una procedura abnorme, nonostante ci fosse una moltitudine di docenti che agognava il tanto auspicato rientro nella propria provincia di origine, rimanevano – a conclusione dei trasferimenti disposti nel mese di Giugno – completamente intatti,



destinati ad illegittime nuove immissioni in ruolo o alla stipula di illegittimi contratti di lavoro a tempo determinato, per la cui stipula venivano certamente disposte nelle prossime settimane rituali convocazioni dall'USP di Agrigento, come da prassi consolidata e seguita ogni anno, su cui ci si riserva di fornire riscontro documentale nel prosieguo del giudizio.

f) Posto quanto sopra, la mancata assegnazione della Sig.ra Picone presso uno dei Comuni/Distretti preferiti in domanda e gli atti ad essa presupposti, connessi, conseguenti e/o collegati, ivi compreso il contratto integrativo sulla mobilità valevole per l'A.S. 2021/'22, sono illegittimi e - ad onor del vero - le difese avversarie nel giudizio a quo hanno confermato e riconosciuto il mancato riconoscimento della precedenza spettante per l'assistenza alla madre disabile grave, nonchè l'accantonamento di posti in favore di nuovi reclutamenti di personale (anche con contratto a tempo determinato e non solo per le nuove immissioni in ruolo) e il prioritario trattamento riservato ai trasferimenti comunali e provinciali, pretermettendo del tutto i trasferimenti di docenti provenienti da altre provincie con una maggiore anzianità di servizio e muniti di precedenza.

Nella prima fase del giudizio non è stata in alcun modo esaminata dal Giudice adito la questione concernente i *pericula* a fondamento dell'istanza cautelare, con particolare riferimento alla circostanza che la ricorrente è l'unico familiare di riferimento che può auspicare legittimamente un avvicinamento alla residenza della propria madre gravemente ammalata per assisterla, stante che l'unico fratello della ricorrente è Titolare di una Ditta che produce e svolge spettacoli pirotecnici in giro per la Sicilia, pertanto costantemente assente dalla residenza e lontano dalla madre bisognosa di cure e assistenza.

Quanto al *fumus*, le ragioni che hanno indotto al rigetto dell'Ordinanza cautelare costituiscono proprio il *vulnus* del ricorso ordinario entro cui è stata incardinata la domanda cautelare in esame e sul suo fondamento si avrà meglio ragione di dire nel prosieguo.

In questo momento, basta solo evidenziare che – in contrasto con una immensa e autorevole giurisprudenza, che si sussegue all'unisono su tutto il territorio nazionale nell'interpretare in senso favorevole alla ricorrente le norme invocate (anche di rango superiore ai precedenti citati dal Giudicante, come può riscontrarsi nel vasto repertorio di sentenze depositato l'1.9.2021, che qui si riallega sub III)– il Giudice *a quo*



sorprendentemente riteneva di rigettare la domanda con un'Ordinanza che oggi si chiede venga riformata, con conseguente concessione della misura cautelare richiesta, per i seguenti motivi

IN DIRITTO

1. ERRATA INTERPRETAZIONE E APPLICAZIONE DELLE NORME INVOCATE DALLA ODIERNA RECLAMANTE IN SENO AL RICORSO E ALLA IVI SPIEGATA DOMANDA CAUTELARE, CON RIFERIMENTO AL *FUMUS BONI IURIS*.

Il Giudice monocratico della fase cautelare fonda e motiva la propria decisione di rigetto della domanda su alcune riflessioni che ritiene erroneamente fondamentali e decisive e che improntano l'intera Ordinanza orientandola per il rigetto ma che, alla luce di costante e pacifica giurisprudenza (di legittimità, anche amministrativa, oltre che di merito) di grado superiore a quella citata dal Giudice a quo, appaiono destituite di ogni fondamento. Gli aspetti di che trattasi sono esplicitati nelle seguenti affermazioni contenute nella ordinanza qui reclamata, in cui il Giudice riporta il tenore letterale di una precedente sentenza del medesimo Tribunale e aggiunge:

<< ... la regolamentazione relativa alla mobilità risulta riservata dal C.C.N.L. del Comparto Scuola 2016-2018 (art. 22) alla contrattazione collettiva integrativa, che ha legittimamente disciplinato l'ordine di priorità tra le varie operazioni di mobilità ed i criteri e le modalità di formazione delle relative graduatorie, con preferenza per i trasferimenti all'interno della provincia (in conformità a quanto stabilito dall'art. 465 d.lgs. n. 297/1994) e mediante riserva di posti da destinare alle immissioni in ruolo, al fine di ridurre le dimensioni del precariato scolastico, nell'ottica di un bilanciamento degli interessi coinvolti, con la coordinata attuazione dei processi di mobilità e di reclutamento del personale (cfr. l'art. 6, comma 2, d.lgs. n. 165/2001).

Quanto alla priorità riconosciuta dal C.C.N.I. alla mobilità in ambito comunale e provinciale, poi, nessun pregiudizio deriva alla posizione dei docenti aspiranti ai trasferimenti interprovinciali, movimentati sui posti residui, ciò in quanto i trasferimenti in ambito provinciale e sub-provinciale liberano altrettanti posti all'interno della provincia, sicché detta mobilità non determina una variazione del numero complessivo dei posti disponibili nella provincia per le successive fasi della procedura. Invero, ai sensi dell'art. 8, comma 3, del C.C.N.I., sono disponibili per la mobilità le cattedre ed i posti che si rendano vacanti per effetto dei movimenti in uscita.



Quanto alla lamentata violazione del criterio meritocratico derivante dalla previsione di una riserva in favore dei docenti con incarico triennale (art. 6, comma 8, C.C.N.I.) e del personale rientrato nel ruolo di provenienza (art. 7), la doglianza appare generica non essendo stato specificamente dedotto (né emergendo dagli atti di causa) che docenti riconducibili alle suddette categorie, con minor punteggio, siano stati preferiti alla ricorrente nelle operazioni di mobilità. ... >>

Il percorso argomentativo seguito dal Giudice *a quo* va riformato in quanto le sue affermazioni e gli aspetti giuridici ad esse sottese sono errati, innanzitutto poiché la decisione sembrerebbe imperniata sulla Legge 107/2015, la cd. “Buona Scuola”, la cui ratio consisteva – giust’appunto – nel preservare la volontà del Legislatore di preservare una consistente percentuale dei posti in favore dei neo-assunti.

Ma, nell’affermare ciò, il Giudice *a quo* ha trascurato come nel presente giudizio non sia stato assolutamente messo in discussione l’ “accantonamento” previsto in via straordinaria dalla Legge 107/2015.

Invero, la Legge del 2015 citata nella sentenza del 16/3/2021 del medesimo Tribunale, riportata pedissequamente nell’Ordinanza reclamata, a fronte di un piano straordinario di assunzioni per lo specifico A.S. 2015/2016, aveva anche previsto un “piano di mobilità territoriale” per l’A.S. 2016/2017 in speciale deroga alle vigenti disposizioni, in attuazione di un piano assunzionale giust’appunto “straordinario” per il quale il Legislatore aveva voluto differenziare posizioni diverse sia per data di immissione in ruolo che per graduatorie di provenienza, connotato da tratti peculiari, “straordinari” per stessa definizione del Legislatore, che lo diversificano dalla mobilità attuata negli anni dal 2017/2018 in poi, ivi compresa la mobilità che ci occupa per l’A.S. 2019/2020, ricondotta ai canoni della mobilità ordinaria, come più avanti si avrà pure meglio ragione di dire.

Nel caso che ci occupa è inequivocabile che si verte nell’ambito della mobilità ordinaria in senso stretto e, pertanto, la procedura applicata dagli Uffici non può trovare giustificazione e fondamento in una Legge speciale sulla mobilità straordinaria.

Altresì, erra il Giudice *a quo* nel ritenere che non emergerebbe dagli atti di causa l’ingiusta priorità riservata nella Provincia di Agrigento a docenti che sono stati mobilitati con minore punteggio, in quanto sia nei bollettini concernenti i trasferimenti della scuola dell’infanzia che nei bollettini concernenti la scuola primaria saltano all’evidenza le



posizioni contestate, non riportate pedissequamente nel ricorso introduttivo solo per non correre il rischio di divenire pedanti.

Ma, a questo punto, al fine di riscontrare l'erroneità del convincimento di cui oggi si chiede la riforma, si rende necessario elencare specificatamente i docenti illegittimamente preferiti, muniti di punteggio inferiore e addirittura sforniti di qualsivoglia precedenza (sottolineando i punteggi bassissimi, addirittura inferiori a 20), a causa dei quali la Sig.ra Picone è rimasta ingiustamente pretermessa, nonostante il punteggio alto ed il diritto di precedenza vantato, di cui più avanti si avrà pure meglio ragione di dire:

NELLA SCUOLA DELL'INFANZIA, SU POSTO COMUNE (doc. "7a" all.):

1. Alessi Giovanna Maria, 130 punti, senza precedenza, "trasferimento nel comune";
2. Bacino Damiana, 80 punti, senza precedenza, "rientro nella scuola di precedente titolarità";
3. Coniglio Giuffrè Nicoletta, 126 punti, senza precedenza, "trasferimento nel comune";
4. La Torre Enza, 84 punti, senza precedenza, "trasferimento nel comune";
5. Vella Giannina, 110 punti, senza precedenza, "trasferimento nel comune";
6. Arnone Angela, 114 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
7. Augello Marialetizia, 88 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
8. Barbera Ivana, 95 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
9. Bellomo Antonella, 138 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
10. Capodici Debora, 118 punti, senza precedenza, "rientro nella scuola di precedente titolarità";
11. Daino Paola, 18 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
12. Giglio Accursia Silvana, 85 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
13. La Longa Morto Antonina, 60 punti, senza precedenza, "rientro nella scuola di precedente titolarità";
14. Lo Porto Grazia, 145 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
15. Puccio Rosaria, 42 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
16. Restivo Sabrina, 71 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
17. Rotulo Maria, 76 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
18. Scirè Rosanna, 33 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
19. Urso Raffaella, 137 punti, senza precedenza, "trasferimento provinciale";
20. Amato Manuela, 102 punti, senza precedenza, "passaggio di ruolo provinciale";



21. Lo Sardo Vincenza, 134 punti, senza precedenza, “passaggio di ruolo provinciale”;
 22. Randisi Maria Rosalba, 80 punti, senza precedenza, “passaggio di ruolo provinciale”.
- NELLA SCUOLA PRIMARIA, SU POSTO COMUNE (doc. “7b” all.):
1. Abate Marialetizia, 120 punti, senza precedenza, “trasferimento nel comune”;
 2. Ciliberto Giuseppina, 127 punti, senza precedenza, “trasferimento nel comune”;
 3. D’Inghile Melinda Maria, 60 punti, senza precedenza, “trasferimento nel comune”;
 4. Maniscalco Elisabetta, 101 punti, senza precedenza, “trasferimento nel comune”;
 5. Adamo Josè Anna, 97 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 6. Amato Rosa Anna, 65 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 7. Bellavia Marcella, 126 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 8. Bordonaro Crocifissa, 100 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 9. Calandra Giovanna, 121 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 10. Casà Calogero, 126 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 11. Ciaravella Maria Rita, 118 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 12. Consentino Nuccia, 105 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 13. Criscenti Rosalba, 54 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 14. D’Angelo Vincenzina Carmela, 51 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 15. Di Rosa Calogera, 43 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 16. Di Rosa Maria, 33 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 17. Fazio Ioio’ Francesca, 115 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 18. Frenda Maria Teresa, 48 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 19. Gaziano Eleonora, 120 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 20. Guardabasso Linda, 120 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 21. Lentini Angela, 104 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 22. Lentini Anna, 85 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 23. Lo Iacono Daniela, 126 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 24. Mangione Giusi, 108 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 25. Migliara Maria, 100 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 26. Mulè Annamaria, 111 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 27. Pilia Assuntina Rita, 85 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
 28. Puccio Calogero, 96 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;



29. Pullara Anna, 100 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
30. Pusante Giuseppa, 81 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
31. Rallo Maria, 127 punti, senza precedenza, “trasferimento provinciale”;
32. Azzara Marilena, 111 punti, senza precedenza, “passaggio di ruolo provinciale”;
33. Messina Monica, 95 punti, senza precedenza, “passaggio di ruolo provinciale”;
34. Putrone Francesca Maria, 127 punti, senza precedenza, “passaggio di ruolo provinciale”;
35. Rizzo Maria, 93 punti, senza precedenza, “passaggio di ruolo provinciale”;
36. Zambito Marsala Emanuele, 54 punti, senza precedenza, “passaggio di ruolo provinciale”.

a) Orbene, la regola generale primaria sulla mobilità ordinaria del personale docente, applicabile al caso *de quo* era contenuta in origine nell'**art. 462 del D.Lgs. 297/1994**, i cui commi dal 2 al 6 sono attualmente ancora in vigore. In esso, si legge: “... 5. *I provveditori agli studi competenti a disporre il trasferimento formano una graduatoria degli aspiranti sulla base della tabella di valutazione di cui all'articolo 463 [disapplicato dal CCNL 04/08/95], con l'osservanza delle precedenze previste per particolari categorie di docenti*”.

Nella fattispecie in esame, salta all'evidenza una ulteriore violazione di legge, in cui è incorsa l'Amministrazione Scolastica Provinciale di Agrigento, ad esempio, nel momento in cui non procedeva al reclutamento del personale già in organico che aveva fatto domanda di mobilità territoriale e – dopo aver dichiarato di aver “esaurito” i posti disponibili, prescindendo del tutto dalla moltitudine dei docenti che agognava da anni il trasferimento in una sede vicino casa, in accoglimento della propria domanda di mobilità volontaria – disponeva, dopo soli tre mesi dalla asserita conclusione delle operazioni di mobilità per l'A.S. 2021/'22 ed a ridosso dell'inizio del nuovo Anno, il reclutamento di nuovo personale dalle Graduatorie Ad Esaurimento, come può riscontrarsi nel Decreto del mese di Luglio 2021, già allegato alle note per la trattazione scritta dell'udienza del 10.9.2021, nonchè nel Decreto di Settembre 2021, che si allega al presente reclamo anche alla luce dei dettami impartiti dalla *Suprema Corte di Cassazione-Sez. Lavoro*, ad esempio nella recente *Ordinanza Num. 8441 del 4/5/2020 (Rel. Cavallaro)*, in cui è stato suggellato che sono ammissibili i nuovi documenti (prodotti addirittura in appello) palesemente rilevanti in termini di indispensabilità ai fini della decisione, valutandone la potenziale idoneità



dimostrativa in rapporto al *thema probandum* e avuto riguardo allo sviluppo assunto dall'intero processo (doc. X all. al presente reclamo).

Quindi, il CCNI incorre in una condotta illegittima prevedendo accantonamento di posti per i nuovi immessi in ruolo nella mobilità ordinaria, ma l'illegittimità è rafforzata dalla circostanza che provoca altresì nuovo reclutamento di personale, con incarico annuale, nonostante ci sia una moltitudine di docenti già in organico che chiede la mobilità.

Orbene, sintetizzando negli ultimi due aspetti testè citati i vari profili di illegittimità della procedura prevista dal CCNI in vigore (di cui sopra si è avuto meglio ragione di dire), la condotta contestata si pone in aperto contrasto con l'**art. 30, comma 2-bis del D.Lgs. 165/2001**, che stabilisce quanto segue: *“Le amministrazioni, prima di procedere all'espletamento di procedure concorsuali, finalizzate alla copertura di posti vacanti in organico, devono attivare le procedure di mobilità di cui al comma 1, provvedendo, in via prioritaria, all'immissione in ruolo dei dipendenti, provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando o di fuori ruolo, appartenenti alla stessa area funzionale, che facciano domanda di trasferimento nei ruoli delle amministrazioni in cui prestano servizio. Il trasferimento è disposto, nei limiti dei posti vacanti, con inquadramento nell'area funzionale e posizione economica corrispondente a quella posseduta presso le amministrazioni di provenienza; il trasferimento può essere disposto anche se la vacanza sia presente in area diversa da quella di inquadramento assicurando la necessaria neutralità finanziaria”*.

Invero, la mobilità è uno strumento che non risponde solo all'interesse dell'Amministrazione che vi ricorre, ma garantisce una più razionale distribuzione delle risorse tra le P.A. ai sensi dell'**art. 1, comma 2 del D.Lgs. 165/2001**, nonché economia di spesa di personale complessivamente intesa, dal momento che consente una stabilità dei livelli occupazionali nel settore pubblico ed è, infatti, alternativa all'assunzione di nuovo personale tramite concorso o scorrimento delle graduatorie.

Come chiarito anche di recente dalla giurisprudenza amministrativa, con la mobilità il personale non viene assunto, ma solamente “trasferito” ed il nostro ordinamento le accorda preferenza, in ragione del quadro normativo di assoluto favore per quest'ultima rispetto all'assunzione di nuovo personale, poichè la mobilità consente di acquisire personale già formato e con esperienza nel ruolo, garantendo un evidente risparmio di spesa per la pubblica amministrazione che non deve assumere altro personale (cfr. **Consiglio di Stato-Sez. II, sentenza NN. 3677 e 2929/2016**).



Ed ancora, il **Consiglio di Stato-Sezione V, nella sentenza 3677 del 23/08/2016**, recita: << *la fondamentale esigenza di contenimento della spesa pubblica osta a che possa ritenersi superato il primato dell'art. 30, comma 1, d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (...) L'esistenza di una graduatoria ancora valida limita, quando non esclude, l'indizione di un nuovo concorso, nondimeno non incide sulla potestà di avviare una procedura di mobilità: la mobilità è infatti alternativa all'assunzione di personale nuovo rispetto al concorso o allo scorrimento delle relative graduatorie* >>.

In forza del **CCNI attualmente in vigore**, invece, la procedura di mobilità viene effettuata in aperto contrasto con le suddette sovraordinate disposizioni di legge, come si è già avuto modo di dire nella superiore premessa, realizzando una violazione del principio di imparzialità, giustizia ed uguaglianza e mortificando professionalità e competenze acquisite e, soprattutto, mortificando il principio del merito che regola anche la procedura di mobilità del personale docente.

Per tutte le sopra indicate ragioni, le norme del CCNI che disciplinano la movimentazione del personale neo-assunto vanno dichiarate nulle e/o disapplicate per palese contrasto con le norme di legge contenute nell'art. 462 del T.U. della Scuola, nonché per palese contrasto con i principi generali sopra richiamati, ai sensi:

- dell'**art. 1418 c.c.**, che sancisce la nullità parziale per violazione delle leggi, delle disposizioni generali e di rango costituzionale;
- dell'**art. 2-comma 2 del Testo Unico sul Pubblico Impiego (D.Lgs. 165/2001)**, concernente le "Fonti" del rapporto di pubblico impiego, che espressamente riconosce il carattere di norma imperativa alle disposizioni di "legge", sancendo la disapplicazione delle norme contrattuali in contrasto con tali norme.

Nell'ipotesi in cui codesto Tribunale ritenesse che le norme del CCNI non violino alcuna disposizione di legge e, anzi, siano legittimate da esse, si chiede di valutare la legittimità di tali disposizioni legislative con riferimento alle seguenti norme della **Costituzione**:

- **art. 3**, da solo ed in combinato disposto con il successivo **art. 97**, nella parte in cui esprime i principi del buon andamento dell'Amministrazione Pubblica, facendo rilevare i principi di pari opportunità e di non discriminazione, i quali sono sottesi al principio di uguaglianza;
- **art. 31-comma 1**, nella parte in cui si tutela la famiglia e la sua integrità;
- **art. 51-comma 1**, nella parte in cui dispone che "*tutti i cittadini...possono concorrere agli uffici pubblici... in condizioni di eguaglianza*";



Ma non è finita: labialmente il Giudice *a quo* rinvia apoditticamente ad un “orientamento giurisprudenziale” esternando la consapevolezza che l’orientamento a cui ritiene di uniformarsi è restrittivo, ma trascura del tutto l’opportunità di motivare la sua determinazione di discostarsi dalla giurisprudenza pacifica e prevalente (anche di grado superiore rispetto alle pronunce emesse dai Tribunali, come può riscontrarsi anche dalle allegazioni giurisprudenziali offerte dalla ricorrente nel corso della prima fase del giudizio), che si è susseguita negli ultimi anni in tutto il territorio nazionale, suggellando principi esattamente opposti a quelli illustrati dal Giudice della prima fase, su cui ci si è diffusamente soffermati nel ricorso introduttivo della precedente fase, nonché nelle deduzioni articolate successivamente in occasione delle note di trattazione scritta depositate per le due udienze celebratesi ed anche nelle controdeduzioni alla difesa avversaria, depositate fuori udienza in un termine successivo concesso dal Giudicante, all’esito del quale il giudizio cautelare è stato deciso senza ulteriore rinvio.

A tutti i precedenti scritti difensivi si fa rinvio in toto in questa sede, a far parte integrante del presente reclamo, pur ritenendo qui opportuno sintetizzare i seguenti capisaldi.

A – CON RIFERIMENTO AL CRITERIO MERITOCRATICO DEL PUNTEGGIO PIU’ ALTO.

Per completezza espositiva, è d’uopo ribadire sin da subito che l’Amministrazione Scolastica nella prima fase ha indotto in abbaglio, nel momento in cui ha asserito che successivamente al D.Lgs. 297/1994 diffusamente sopra citato sarebbero state emanate norme legislative che avrebbero comportato l’abrogazione “tacita” della previgente disciplina (viene citata anche dal Giudice, in adesione a tale erronea interpretazione nell’Ordinanza reclamata, la Legge 107/2015); contrariamente a quanto concluso nella prima fase del presente giudizio, i “criteri guida” sono rimasti immutati, giammai abrogati, né avrebbero potuto - giocoforza - intendersi abrogati ad opera di un intervento legislativo “straordinario” per stessa definizione del Legislatore: la Legge 107/2015, la cd. “Legge sulla Buona Scuola”, infatti, ha disciplinato una mobilità straordinaria, speciale, inapplicabile nel caso di specie, poichè solo in quel piano “straordinario” di assunzioni, disposte per l’A.S. 2016/2017, era stato attivato un “piano di mobilità territoriale” in “speciale deroga” alle vigenti disposizioni ordinarie.

Negli anni seguenti, infatti, la mobilità tornava ad essere ricondotta entro la mobilità “ordinaria”; quindi, anche nell’A.S. 2021/2022, oggi oggetto di scrutinio, vanno perentoriamente applicate le norme che disciplinano la mobilità annuale ordinaria,



preservando i criteri in esse previsti, sovraordinati rispetto alla contrattazione collettiva ed inderogabili dalla stessa, primo fra tutti il criterio meritocratico del punteggio più alto.

Invero, anche una lettura attenta di pronunciamenti giurisprudenziali apparentemente contrari all'accoglimento delle istanze della ricorrente, permette di confermare quanto invocato dall'odierna reclamante.

A tale ultimo riguardo, sono state allegare in uno con le controdeduzioni depositate il 5.11.2021, ad esempio, la **sentenza 1087/2020 della Corte d'Appello di Milano**, in cui si legge chiaramente che, nei soli casi regolati dalla Legge 107/2015, << *il riferimento deve essere effettuato essenzialmente alla legge 107/2015 che, atteso il piano straordinario previsto in materia di assunzioni e di mobilità, appare connotata da carattere di specialità* >> (cfr. ult. cpv di pag. 11 della sentenza allegata); pertanto, l'autorevole Corte meneghina conferma il carattere di "specialità" e straordinarietà della Legge sulla Buona Scuola, che aveva effettivamente stravolto il criterio del punteggio nell'ambito del piano straordinario di assunzioni ivi previsto (si legga, ad es., anche a pag. 9 della sentenza 524/2018 della medesima Corte, che pure qui si allega sub "2", la rubrica del paragrafo: "natura speciale della Legge N. 107/2015").

In ogni caso, ammesso e non concesso che la Legge 107/2015 possa avere refluenze anche sulla mobilità ordinaria degli Anni Scolastici successivi a quello della sua entrata in vigore, è opportuno in questa sede pure precisare che dalla lettura di tale ultimo testo legislativo può evincersi che unica priorità in effetti accordata dal Legislatore in sede di mobilità riguarda gli assunti entro l'A.S. 2014/2015 e trova ragione nell'essere stati tali soggetti assunti nei ruoli dell'Amministrazione Scolastica con il vecchio sistema di reclutamento e nell'avere gli stessi maggiore anzianità di ruolo.

Non sono previste, nemmeno nella Legge 107/2015, ulteriori deroghe di sistema al criterio meritocratico del maggior punteggio per la procedura di mobilità.

Neppure può ritenersi che il mero riferimento, contenuto nel comma 108 dell'art. 1, alla possibilità per i docenti assunti a tempo indeterminato entro l'A.S. 2014/2015 di partecipare alla mobilità su tutti i posti vacanti e disponibili, inclusi quelli assegnati in via provvisoria nell'A.S. 2015/2016 ai soggetti assunti da GAE (senza riferimento, invece, ai posti assegnati agli idonei del concorso del 2012 nel medesimo anno), possa legittimare il suddetto accantonamento di posti in favore di tale ultima categoria di docenti, in quanto anche per questi ultimi l'assegnazione di sede, sin dall'A.S. 2015/2016, doveva



considerarsi provvisoria, giusta il disposto del comma 73 della medesima Legge 107/2015, a norma del quale “*Il personale docente assunto ai sensi del comma 98, lettere b) e c), è assegnato* [e l’assegnazione è per sua natura notoriamente provvisoria, distinguendosi dalla titolarità definitiva già nella terminologia usata] *agli ambiti territoriali a decorrere dall'anno scolastico 2016/2017*”.

Quanto sopra è stato già condivisibilmente statuito da una vasta giurisprudenza di merito che ha esaminato situazioni del tutto sovrapponibili a quella in esame (cfr., solo per esemplificare: **sentenza 755 del 20/9/2019 del Tribunale di Ragusa**, nonché **Tribunale di Caltanissetta, sentenza 139 resa l’8/3/2021; Corte d’Appello di Caltanissetta, sentenza 123 pubblicata il 21.5.2020**, che conferma la sentenza del **Tribunale di Enna 263/2018; Corte d’Appello di Venezia, sentenza 127/2021; Corte d’Appello di Lecce, sentenza 154/2021; Tribunale di Catania, sentenza 1561 del 10/4/2018; Tribunale di Enna, Ordinanza del 5/10/2017; Tribunale di Ravenna, sentenza 192 del 16/5/2017; Tribunale di Lanciano-Sentenza 117 dell’08/05/2017**, nonché le successive del medesimo **Tribunale, NN. 118 e 119/2017; Tribunale di Roma, sentenza 2056 del 2/3/2017; Tribunale di Taranto-Ordinanza del 10/01/2017, Tribunale di Foggia-Ordinanza del 21/12/2016, Tribunale di Venezia-Ordinanza del 22/11/2016**, etc. ...): la previsione contrattuale di cui all’Allegato 1 del CCNI, per la terza fase di movimenti che qui interessa, avrebbe dovuto essere orientata in conformità alla disciplina legislativa sovraordinata, quindi intesa nel senso che il metodo di attuazione delle operazioni di mobilità in esame non deve differire rispetto a quello operante in materia di graduatorie concorsuali, incentrato sul principio meritocratico, secondo cui gli aspiranti esprimono le proprie preferenze e l’Amministrazione attribuisce la sede in base al punteggio.

Ebbene, nel caso in esame, anche concedendo di non contestare la correttezza del punteggio riconosciuto alla parte ricorrente, non può che rilevarsi che il comportamento della P.A. sfugge a qualsivoglia spiegazione giuridica, non evincendosi dalla disciplina esaminata un criterio di assegnazione alternativo e prevalente rispetto a quello meritocratico, per cui la negazione del diritto al trasferimento vantato dalla ricorrente deve ritenersi illegittimo.

Su analoga fattispecie, anche il **Tribunale di Padova**, con la **sentenza 24 del 25/1/2021**, in cui si legge: << *Si osserva in via assorbente che pur essendo il rapporto d’impiego*



*privatizzato del personale scolastico regolato da una tendenziale delegificazione a seguito della stipula di contratti collettivi ai sensi del d.lvo 29/1993 e successive modifiche , ciò non comporta libertà della contrattazione nazionale ed integrativa di discostarsi dai principi e criteri guida previsti dalla legge, tra cui nel caso in questione il criterio guida della delegificazione previsto dal combinato disposto degli artt. 465 e 470 del d.lvo 297/1994 (T.U.Scuola) in base al quale le immissioni in ruolo dovevano essere effettuate sui posti residui e vacanti dopo il compimento delle operazioni relative alla mobilità professionale e territoriale .La norma in parola autorizzava la propria abrogazione da parte degli accordi collettivi nel rispetto di detto criterio autorizzava la propria abrogazione da parte degli accordi collettivi nel rispetto di detto criterio [...] Detto CCNI nella parte in cui prevede detto accantonamento prioritario per le nuove immissioni in ruolo va pertanto disapplicato >> (in senso assolutamente conforme, anche i provvedimenti collegiali emessi rispettivamente dal **Tribunale di Palermo nei gg. 1-15/2/2021** e dal **Tribunale di Termini Imerese nei gg. 27/1-23/3/2021**).*

In sostanza, l'Amministrazione resistente ha agito sconvolgendo il criterio meritocratico del punteggio, valevole anche per la procedura di mobilità in quanto avente natura concorsuale, basata su di una graduatoria alla cui formazione concorrono l'anzianità, i titoli di servizio e le situazioni personali e familiari dell'interessato, per i quali sono predeterminati specifici punteggi. Come dianzi evidenziato, altri concorrenti con minore anzianità e con punteggio di gran lunga inferiore, sono stati assegnati nelle sedi indicate dalla ricorrente con maggiore preferenza e, comunque, in una sede di gran lunga viciniora rispetto a quella in cui è rimasta ferma la ricorrente medesima.

In tal modo, il Ministero ha tradito palesemente il principio dello scorrimento della graduatoria, fondato sul merito, espresso dal punteggio attribuito nella fase dei trasferimenti.

Insomma, via via scorrendo le preferenze indicate nella domanda, quasi per ogni sede espressa dalla ricorrente nelle sue preferenze, si trovano concorrenti con minor punteggio di costei, come sopra si è già avuto modo di illustrare.

Orbene, come appena affermato, lo scorrimento della graduatoria non è una regola a cui si può derogare per qualsivoglia esigenza amministrativa, in quanto qualsiasi deroga operata mercé l'esercizio di poteri discrezionali della P.A. comporta la lesione dei principi di imparzialità e di buon andamento.

Sull'obbligo di preservare il criterio meritocratico del punteggio in casi analoghi al nostro, si sono pronunciati tanti Giudici di merito in Italia, come ad esempio il **Tribunale di**



Latina-Ordinanza del 14/03/2017, il **Tribunale di Roma-Sentenza 7622 del 22/09/2017**, il **Tribunale Brescia-Sentenza 747 dell'01/06/2017**, il **Tribunale di Patti-Sentenza 1177 del 10/07/2017**, il **Tribunale di Napoli-Ordinanza 17959 del 29/08/2017**, il **Tribunale di Venezia-Ordinanza 6962 del 24/11/2016**, etc. ...).

In altre parole, "lo scorrimento della graduatoria vincola l'amministrazione" (cfr. **Cassazione Civile-Sez. Lavoro, sentenza 15212/2013**) e non v'è dubbio che anche la procedura di mobilità costituisca una procedura concorsuale di impiego, indi basata sulla redazione di una graduatoria, alla cui formazione concorrono l'anzianità, i titoli di servizio ed altri elementi ricollegabili a situazioni familiari e personali del richiedente, in ordine ai quali sono predeterminati appositi punteggi (cfr., ex multis, **T.A.R. Napoli-Sez. VI, sentenza Num. 2620/2007**).

Per tale ragione, trovano applicazione i principi in tema di scorrimento della graduatoria, richiamati nel chiarissimo insegnamento del **Consiglio di Stato** (cfr. **Sez. IV, sentenza 5611/2011**) sul tema: << *il mancato rispetto dei criteri per l'assegnazione delle sedi e l'utilizzo di meccanismi del tutto estranei al bando in danno dei vincitori del concorso rispetto a coloro che li seguivano in graduatoria assoluta, dà luogo ad un'incertezza assoluta sulle modalità di assegnazione della sede che appare contrastare con i cardini dell'imparzialità e del buon andamento.*

In linea generale, deve infatti rilevarsi che la regola dell'attribuzione delle sedi dei vincitori in esito alla posizione assunta da ciascuno di essi in graduatoria è espressamente sancita [...] sotto il profilo generale, dall'art. 28, I° comma del Regolamento recante norme generali per svolgimento dei concorsi e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi di cui al D.P.R. 9 maggio 1994 n. 487 per cui le amministrazioni e gli enti interessati procedono a nominare in prova e ad immettere in servizio i lavoratori utilmente selezionati, anche singolarmente o per scaglioni, nel rispetto dell'ordine di avviamento e di graduatoria integrata >>.

Né può dirsi che, nel silenzio della normativa di settore, il Ministero fosse legittimato a derogare al principio suddetto, in quanto – come chiarito dallo stesso Consiglio di Stato – il criterio dell'assegnazione delle sedi di concorso ai vincitori secondo l'ordine di graduatoria assurge al rango di principio normativo generale della materia che quindi opera anche nei casi in cui non sia espressamente previsto dal bando.

In conseguenza, la scelta della sede tra quelle non ancora occupate da chi lo precede è un legittimo diritto del vincitore ed il criterio dell'assegnazione delle sedi di servizio secondo



l'ordine di graduatoria assurge al rango di principio normativo generale della materia, che quindi deve operare anche nei casi in cui non sia espressamente previsto dalla norma speciale.

In altre parole, non è l'ordine delle sedi a regolare in prima battuta i movimenti del personale docente nelle procedure di mobilità territoriale, ma il criterio meritocratico del punteggio, così come previsto dalla normativa contrattuale di settore (cfr. **Tribunale di Velletri, sentenze NN. 1275 e 1276/2017**).

In conclusione, la condotta dell'Amministrazione è smaccatamente illegittima perché, violando i principi costituzionali suddetti, ignorando interamente gli obblighi di procedere secondo l'ordine di graduatoria nell'assegnazione di ciascun candidato alla sede espressa nelle proprie preferenze, ha posto in essere una procedura selettiva del tutto parziale ("i migliori" non hanno avuto diritto ad ottenere la sede di servizio "migliore").

Questo è ciò che è avvenuto nel caso di specie, tanto che la ricorrente con 153 e 130 punti è rimasta ferma a Comiso anche per l'A.S. 2021/'22, mentre il personale di cui al prospetto allegato, con pochissimi punti e senza alcun diritto di precedenza, è stato movimentato!

L'illegittimo meccanismo di favore introdotto ha fatto sì che si consumasse un danno nei confronti di docenti come la Sig.ra Picone, che da BEN 22 ANNI ha la titolarità di insegnamento in una sede molto lontana da casa, vittima dell'immobilismo ingiustamente provocato dalla disciplina contrattuale collettiva, allorquando prevede un regime di "priorità" nei trasferimenti che non ha alcun aggancio legislativo

Il diritto al chiesto trasferimento, sulla scorta di quanto sin qui esposto, trova conferma nella più vasta giurisprudenza di merito sopra citata, di cui si ritiene opportuno, solo per esemplificare, riportare un passaggio illuminante contenuto nella **Sentenza 255 del 10/06/2020, emessa dal Tribunale di Termini Imerese**: << ... il metodo di attuazione delle operazioni di mobilità in esame non deve differire rispetto a quello operante in materia di graduatorie concorsuali, incentrato sul principio meritocratico, secondo cui gli aspiranti esprimono le proprie preferenze e l'Amministrazione attribuisce la sede in base al punteggio.

Non convince, peraltro, la tesi accolta da una parte della giurisprudenza di merito, secondo cui la previsione dell'allegato 1 imponeva (o era comunque compatibile con) il confronto tra prime preferenze (e poi tra seconde preferenze, poi terze preferenze e così di seguito) di ciascuno dei docenti, laddove in caso di prima (o seconda o terza) preferenza coincidente tra più di essi la scelta sarebbe stata condotta in relazione al diverso



punteggio, operante dunque come criterio successivo ed eventuale: questa interpretazione del contratto non trova un aggancio normativo, se si considera che l'allegato al CCNL parla di approntamento di un ordine di graduatoria "per ciascuna preferenza" senza prevedere un'aggregazione tra preferenze collocate sullo stesso livello; al contrario, il CCNL impone di effettuare graduatorie relative alle preferenze e tali paiono da intendersi tutti gli ambiti territoriali indicati nella domanda, a prescindere dalla loro collocazione.

Del resto tale interpretazione sembra porsi in irrimediabile contrasto sia con la previsione secondo cui "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", sia con quella a tenore della quale "l'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio" (con la precisazione che "a parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica...").

*Il principio del merito informa in generale qualsiasi procedura concorsuale (anche applicata alla mobilità) e, quindi, il criterio del punteggio resta comunque prioritario rispetto a quello dell'ordine delle preferenze, per cui (in assenza di titoli di precedenza) per ciascuna preferenza indicata prevale l'aspirante con il punteggio più elevato, mentre l'ordine delle preferenze diventa decisivo solo a parità di punteggio. Una diversa interpretazione della norma collettiva violerebbe anche il principio generale di scorrimento delle graduatorie fondato sul merito. La procedura di mobilità, infatti, costituisce una procedura concorsuale di impiego, basata sulla redazione di graduatorie e, quindi, lo scorrimento della graduatoria vincola l'amministrazione (Cass. 15212/2013) e la violazione di tale principio dà luogo ad un'incertezza assoluta sulle modalità di assegnazione delle sedi, incertezza che contrasta con i cardini dell'imparzialità e del buon andamento della P.A. (Cons.di Stato, Sez.IV, sent.5611/2011) ... >> (in senso conforme, l'illuminante sentenza dell'On.le **Tribunale di Monza, Num. 177 del 23/03/2018**).*

Sul punto, ancor più recentemente si è espresso il **Consiglio di Stato**, con l'**Ordinanza 3722 del 22/07/2019**, già citata nel ricorso introduttivo della prima fase e con riferimento alla quale il Giudice a quo non si premura di esporre le ragioni per le quali ha ritenuto di discostarsene, nonostante l'autorevolezza della pronuncia, sovraordinata a tutti i precedenti di merito a cui il Giudice a quo si riporta: << L'art. 465 comma 1 del d. lgs. 297/1994 sopra citato prevede che i trasferimenti entro la provincia abbiano priorità rispetto a quelli interprovinciali, ma solo fino ad attuazione di quanto previsto dall'art. 470 comma 1 di cui qui si tratta, e in secondo luogo senza esprimere alcun principio di priorità per le nuove immissioni in ruolo, come si ricava dal successivo comma 4, per cui la priorità alle nuove nomine in ruolo esiste solo per i posti liberi dopo una certa data. Ciò posto, la norma dell'art. 470 comma 1 è stata attuata, con gli accordi di cui qui si tratta, e



pertanto 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 >> (rif. test. Ordinanza citata).

B – CON RIFERIMENTO AL DIRITTO DI PRECEDENZA PER ASSISTERE LA MADRE PORTATRICE DI HANDICAP GRAVE.

Non può revocarsi, altresì, in dubbio, nel caso in esame la violazione del diritto alla precedenza ex art. 33 della Legge 104/1992 a scapito della ricorrente, la quale - pertanto - chiede che l'On.le Tribunale adito disapplichì ogni disposizione contrattuale e/o regolamentare che possa aver giustificato il diniego del diritto al trasferimento interprovinciale con precedenza spettante alla figlia che assiste la madre portatrice di handicap grave, ai sensi dei commi V e VII dell'art. 33 della Legge L.104/92.

Nel caso che ci occupa, è erronea la motivazione dell'Ordinanza reclamata, allorché, prendendo le mosse da un orientamento che lo stesso Giudicante considera restrittivo, osserva che << ... le disposizioni legislative invocate dalla ricorrente attribuiscono al lavoratore che assiste un familiare portatore di handicap grave un diritto espressamente limitato dalla clausola generale "ove possibile", "comunemente interpretata quale necessità di contemperare le esigenze organizzative del datore di lavoro con quelle di assistenza familiare dei dipendenti" (ordinanza cautelare Trib. Ragusa, in causa n. 1123/2018 R.G.L.).

...

il C.C.N.I. per la mobilità del personale docente, nel riconoscere le esigenze di famiglia, assegna priorità ai genitori e al coniuge in modo pieno mentre garantisce il diritto di precedenza al figlio, per l'assistenza da prestare al genitore disabile, in modo parziale, consentendola solo nei trasferimenti all'interno della provincia e nei casi di assegnazioni provvisorie interprovinciali.

Con il contratto collettivo in questione, quindi, le parti sociali hanno "graduato" il detto diritto soggettivo di precedenza in ragione delle diverse esigenze organizzative, dando priorità ad alcune situazioni di assistenza rispetto ad altre, quantomeno ai fini della definitività o meno dell'assegnazione della sede.

Tale graduazione delle precedenze non contrasta con i principi legislativi sopra richiamati, improntati, secondo la clausola "ove possibile", al contemperamento degli interessi personali del docente (e quelli correlati di cura del disabile) con le esigenze funzionali di una amministrazione strutturalmente complessa, che deve organizzare movimenti del personale su larga scala al fine di garantire comunque il servizio scolastico e la continuità didattica.



Il diritto di precedenza invocato in ricorso non è, infatti, assoluto o privo di condizioni e implica un recesso del diritto stesso ove risulti incompatibile con le esigenze economiche e organizzative del datore di lavoro, poiché in tali casi, soprattutto per quanto attiene ai rapporti di lavoro pubblico, potrebbe determinarsi un danno per la collettività (cfr. Cass. 25 gennaio 2006, n. 1396; 27 marzo 2008, n. 7945). Da questo punto di vista, peraltro, proprio riguardo all'ipotesi del figlio chiamato ad assistere un genitore disabile, ragionevole appare la scelta della contrattazione collettiva di consentire la precedenza in ambito interprovinciale nelle sole assegnazioni provvisorie, trattandosi di situazioni mutevoli, suscettibili di evoluzione (in considerazione anche della età anagrafica della persona da assistere o della possibilità che, successivamente, altro parente possa rendersi disponibile ad assistere il congiunto infermo) che, altrimenti, consentirebbero, mediante trasferimento definitivo e da una provincia all'altra, all'interessato di scavalcare la posizione di altri docenti con punteggi superiori pur a fronte di esigenze che negli anni scolastici successivi potrebbero anche venire a mancare.

Tali situazioni, allora, vanno più correttamente sottoposte, di anno in anno, ad aggiornamento, garantendo il concorso degli interessati con gli altri insegnanti aventi esigenze analoghe di avvicinamento o ricongiungimento familiare, attraverso la formazione di apposite graduatorie delle assegnazioni (annuali) provvisorie.

....

Non vale a mettere in discussione le considerazioni fin qui svolte la circostanza che nella mobilità provinciale il diritto di assistenza del figlio referente unico riceva, invece, espresso riconoscimento da parte della contrattazione collettiva; ciò tenuto conto che la mobilità ha natura di procedimento complesso, suddiviso in operazioni successive secondo un ordine prestabilito, in cui i trasferimenti provinciali precedono quelli interprovinciali (art. 6 del C.C.N.I.). Non solo; ai movimenti per scuole o ambiti di provincia diversa da quella di titolarità (interprovinciali) è riservata una ristretta quota del contingente delle disponibilità determinatesi al termine dei trasferimenti provinciali (art. 8), che giustifica – rispetto agli spostamenti nella provincia – un più restrittivo criterio di graduazione degli interessi cui attribuire prioritaria soddisfazione (assicurando precedenza al solo genitore che deve accudire il figlio gravemente disabile o a chi è chiamato ad assistere il coniuge non autosufficiente, e non anche al figlio referente unico).

Per altro verso, come già osservato, anche nella mobilità interprovinciale gli interessi dei docenti referenti unici dei genitori disabili sono destinatari di specifica considerazione – e di annuale rivalutazione – attraverso il meccanismo delle assegnazioni provvisorie, volto a salvaguardare le esigenze assistenziali della parte, da un lato, ed organizzative, dall'altro lato, secondo criteri, tipicamente concorsuali, di trasparenza, imparzialità ed efficienza dell'amministrazione pubblica.



...

Per quanto concerne il trasferimento territoriale richiesto dalla ricorrente, inoltre, dal bollettino dei movimenti in entrata nella provincia di Agrigento su scuola dell'infanzia emerge che, in relazione ai posti disponibili, hanno ottenuto il trasferimento interprovinciale soltanto docenti titolari di precedenza ai sensi dell'art. 21 della l. n. 104/1992, ossia di una ragione di preferenza prioritaria rispetto a quella invocata dalla ricorrente, che, dunque, in ogni caso, non avrebbe potuto conseguire il movimento richiesto ... >>

L'orientamento espresso dal Giudice *a quo* muove da assunti erronei, che si pongono pure in contrasto con la legislazione sovraordinata.

Ed invero, la risoluzione di tale motivo del contendere dipende dall'interpretazione della **Legge 104/1992, art. 33-V comma, per come modificato dalla Legge 53/2000, e, successivamente, dall'art. 24-I comma-lettera b), della Legge 183/2010**, secondo cui il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, 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”*.

A sua volta, l'**art. 601 del D.Lgs. 297/1994** – Testo Unico in materia di Istruzione – stabilisce che *“gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992 n. 104, concernente l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate si applicano al personale di cui al presente testo unico”* (I comma) e che *“le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità”* (II comma).

L'interpretazione si giova dei ripetuti interventi della Corte Costituzionale, con i quali è stato chiarito che la Legge 104/1992 ha sicuramente un particolare valore, essendo finalizzata a garantire diritti umani fondamentali.

L'art. 13-IV), CCNI Mobilità Triennio 2019-2022, prevede *“IV) ASSISTENZA AL CONIUGE, ED AL FIGLIO CON DISABILITA'; ASSISTENZA DA PARTE DEL FIGLIO REFERENTE UNICO AL GENITORE CON DISABILITA'; ASSISTENZA DA PARTE DI CHI ESERCITA LA TUTELA LEGALE.*

Nella I fase solo tra distretti diversi dello stesso comune e nella II e III fase dei trasferimenti viene riconosciuta, in base all'art. 33 commi 5 e 7 della L. 104/92, richiamato dall'art. 601 del D.L.vo n. 297/94, la precedenza ai genitori anche adottivi del disabile in situazione di gravità.

...



L'indicazione della preferenza sintetica per l'intero comune di ricongiungimento, ovvero per il distretto scolastico del domicilio, per i comuni suddivisi in più distretti, è obbligatoria. La mancata indicazione del comune o distretto di ricongiungimento preclude la possibilità di accoglimento da parte dell'ufficio della precedenza sia per il comune (o distretto) che per eventuali preferenze relative ad altri comuni, ma non comporta l'annullamento dell'intera domanda. Pertanto, in tali casi, le preferenze espresse saranno prese in considerazione solo come domanda volontaria senza diritto di precedenza.

...

Per beneficiare della precedenza prevista dall'art. 33 della legge n. 104/1992, gli interessati dovranno produrre apposita certificazione secondo le indicazioni riportate nella O.M che regola i trasferimenti.

La predetta certificazione deve essere prodotta contestualmente alla domanda di trasferimento.”

L'odierna ricorrente seguiva dette prescrizioni pedissequamente, allegando la documentazione a fondamento del beneficio richiesto (cfr. domanda allegata al ricorso introduttivo della prima fase) e, altresì, indicando come prima preferenza tutto il comprensorio scolastico del Comune di residenza della propria madre disabile grave.

Indi, ella procedeva indicando le preferenze in ordine di prossimità e vicinanza alla residenza.

Ciò nonostante, la Sig.ra Picone non otteneva alcuna assegnazione in forza del diritto di precedenza vantato, in totale dispregio dell'art. 33 della Legge 104/1992, la cui *ratio* non è semplicemente quella di assegnare benefici a soggetti che hanno un parente disabile, bensì quella di garantire a quest'ultimo la continuità dell'assistenza e, questa, può concretizzarsi solo con il riconoscimento della precedenza nel trasferimento in una sede di lavoro più vicina all'assistito.

La disciplina sancita dalla Legge 104/1992 attua fondamentali diritti della persona disabile, prevedendosi così l'eliminazione di tutti quegli ostacoli che ne possono limitare il regolare dispiegarsi nella vita di relazione.

La stessa **Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea**, all'**art. 26**, riconosce il diritto delle persone con disabilità a beneficiare di “misure idonee” dirette a garantirne, tra l'altro, l'autonomia e l'inserimento sociale e anche la Corte Costituzionale ha ripetutamente ribadito il particolare valore intrinseco della Legge 104/1992, in quanto finalizzata a garantire diritti fondamentali della persona ed ha, al contempo, precisato che la relativa applicazione potrebbe essere legittimamente preclusa solo da principi e



disposizioni che, per la tutela di rilevanti interessi collettivi, non consentano l'espletamento dell'attività lavorativa con determinate dislocazioni territoriali".

Nel caso che ci occupa, l'assoluta preclusione della precedenza assoluta alla ricorrente, in quanto figlia di un'anziana portatrice di handicap grave, non è giustificata da alcuna apparente esigenza organizzativa dell'Amministrazione Scolastica, appalesandosi - al contrario - arbitraria ed irragionevole la scelta dei soggetti ai quali veniva riconosciuto tale beneficio.

Laddove oggetto di tutela non è il lavoratore che intende trasferirsi, bensì il soggetto portatore di handicap che ha diritto ad essere facilitato nel ricevere assistenza, il diniego del diritto al trasferimento interprovinciale chiesto dalla ricorrente con precedenza assoluta integra a tutti gli effetti un trattamento discriminatorio tra i docenti, anche alla luce della circostanza che, sul piano oggettivo e logistico, si è reso molto difficile, se non impossibile, provvedere alle cure della madre disabile nel caso che ci occupa.

La **Suprema Corte**, sul punto, con la **sentenza della Sezione Lavoro Num. 25379/2016**, ha ritenuto – in ipotesi in cui era anzi documentato solo un handicap non grave - che: *“In effetti questa Corte con la sentenza n. 9201/2012, che si condivide e cui si intende dare continuità, ha affermato il principio secondo cui la disposizione dell'art. 33, comma 5, della legge n. 104 del 1992, laddove vieta di trasferire, senza consenso, il lavoratore che assiste con continuità un familiare disabile convivente [il requisito della convivenza non compare più nel nuovo testo dell'art. 33 cit.], deve essere interpretata in termini costituzionalmente orientati - alla luce dell'art. 3, secondo comma, Cost., dell'art. 26 della Carta di Nizza e della Convenzione delle Nazioni Unite del 13 dicembre 2006 sui diritti dei disabili, ratificata con legge n. 18 del 2009 - in funzione della tutela della persona disabile. Ne consegue che il trasferimento del lavoratore (dal luogo di residenza del familiare bisognoso di assistenza) è vietato anche quando la disabilità del familiare, che egli assiste, non si configuri come grave, a meno che il datore di lavoro, a fronte della natura e del grado di infermità psico-fisica del familiare, provi la sussistenza di esigenze aziendali effettive ed urgenti, insuscettibili di essere altrimenti soddisfatte”*.

Sul punto, va richiamata anche la **Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del disabile del 13/12/2006** (cfr. **Cass. Num. 2210/2016**).

Nel caso in esame, è eclatante la totale omissione di motivazione - da parte dell'Amministrazione Scolastica - nella determinazione con cui è stata del tutto preclusa alla Sig.ra Picone la possibilità di ottenere il trasferimento in un istituto scolastico posto nelle immediate vicinanze della propria abitazione, in modo da permetterle di



ottemperare all'obbligo e di esercitare lo speculare diritto di assistenza in favore della propria madre.

Sulla scorta di quanto esposto, salta all'evidenza che la ricorrente ha subito un incontrovertibile danno dal diniego della precedenza assoluta nella mobilità interprovinciale spettante in favore dei docenti che prestano assistenza a familiari riconosciuti portatori di handicap in stato di gravità, che spetta a stretto rigore di legge a prescindere dal Comune e dalla Provincia di titolarità (cioè sia se si vantasse la titolarità in provincia che se la si vantasse al momento della domanda fuori provincia rispetto alla sede richiesta) e invoca, pertanto, col presente ricorso la condanna dell'Amministrazione Scolastica ad assegnarla presso la sede più vicina alla madre disabile grave, riconoscendo detto diritto di precedenza spettante nel caso di specie, nel rispetto della statuizione di cui all' art. 33-V comma della Legge 104/1992.

Invero, la mamma della ricorrente è stata colpita da carcinoma infiltrante in trattamento chiedo e radioterapia in paziente già affetta da epatopatia HBS e HBC correlata, ipertensione arteriosa, gozzo multinodulare, pure allergica all'acido acetilsalicilico (cfr. doc. "10").

Il quadro clinico risulta peggiorato negli ultimi mesi, allorquando settimanalmente la Sig.ra Guccione, madre della ricorrente, viene sottoposta a trattamento di infusione di chemioterapici antiblastici che provocano frequenti crisi ipertensive, dopo un intervento di quadrantectomia ed exeresi di due linfonodi ascellari, effettuato il 20/11/2020.

Ogni seduta chemioterapica viene effettuata presso il nosocomio Buccheri La Ferla di Palermo, ove - appunto - ogni settimana la Sig.ra Guccione si reca, accompagnata puntualmente dalla figlia.

Ad ogni seduta, fanno seguito quattro-cinque giorni in cui la Sig.ra Guccione lamenta gravissime flessioni dell'umore, astenia, nausea; malesseri, tutti, che pure compromettono in maniera consistente la sua autonomia e la rendono totalmente dipendente dalla propria figlia, che la accudisce anche nell'espletamento dei bisogni primari, come lavarsi e vestirsi, attività che da sola la Sig.ra Guccione non è più in grado di fare, anche a causa della rilevante limitazione funzionale agli arti che pure ella lamenta negli ultimi mesi.

Segnatamente, dal 29 Marzo al 5 Maggio 2021 è stata anche sottoposta a trattamento radiante adiuvante, in seguito al quale venivano irreparabilmente compromesse anche le sue funzionalità motorie, in quanto fortemente debilitata (cfr. la valutazione fisiatrica del



20/5/2021, cui faceva seguito un trattamento di fisiochinesiterapia, come da documentazione allegata - sub “10” cit.)

Orbene, nonostante la programmazione e l’espletamento delle frequenti prescritte terapie, spesso nella madre della ricorrente si scatenano episodi di crisi che rendono imprescindibile la presenza della figlia accanto a lei, quale vera e propria “caregiver di riferimento”.

Orbene, quando un familiare assume l’impegno di fornire aiuto e supporto al malato nel suo percorso di recupero fisico, mentale ed affettivo nell’ambiente domestico, si fa carico di un compito difficile e gravoso, a cui - nel caso di specie - la Sig.ra Picone non potrà compiutamente far fronte sino a quando il suo luogo di lavoro sarà ubicato a ben 180 km (percorribili in almeno sei ore al giorno, comprensive del viaggio di andata e di quello di ritorno) di distanza dalla cittadina ove risiedono tanto costei quanto l’anziana madre di costei.

I cd. “caregivers” affrontano con il malato le mille difficoltà della vita quotidiana nell’ambiente domestico, l’intervento assistenziale di cui necessita la madre della ricorrente si sostanzia ormai in un aiuto per la maggioranza dei gesti e degli atti della vita quotidiana e, pertanto, la ricorrente è ormai in costante allarme e si rende opportuna la sua pronta disponibilità in soccorso della madre nel più breve tempo possibile al momento del bisogno.

Tale pronta disponibilità potrebbe essere garantita solo se la Sig.ra Picone ottenesse l’auspicato trasferimento nella propria cittadina di residenza, necessità imprescindibile ormai, se solo si tiene conto che gli altri familiari più prossimi (cfr. certificazioni dello stato di famiglia, che si allegano sub “11a-b”), ovvero il padre ed il fratello della ricorrente, rispettivamente marito e figlio dell’anziana donna disabile, sono obiettivamente impossibilitati a prestare assistenza alla Sig.ra Guccione: il marito Sig. Aldo Picone - a sua volta - oltre ad essere ormai ottantenne, è molto sofferente, in quanto affetto da rettocolite ulcerosa con frequenti riacutizzazioni, dispnea da broncopatia asmatica costruttiva, maculopatia, ipoacusia bilaterale (doc. “12”); il figlio Sig. Gianfranco Picone si occupa di fabbricare giochi pirotecnici ed eseguire i relativi spettacoli pirotecnici (doc. “13”), pertanto la sua attività lavorativa non gli consente di avere una fissa dimora, essendo costretto a girovagare verso i luoghi in cui vengono chieste le sue prestazioni, sempre lontano da casa.



E', pertanto, evidente il *periculum in mora*, ravvisabile nella distanza enorme tra il luogo di residenza della ricorrente/della propria madre e il luogo di lavoro, ove ella è stata costretta a prendere un'abitazione in locazione (essendo umanamente impossibile affrontare oltre sei ore di viaggio al giorno), con la conseguenza che l'allontanamento da casa dal lunedì mattina al venerdì pomeriggio si è reso ormai assolutamente incompatibile con la necessità di assistenza alla madre.

Pertanto, non può che ribadirsi l'esigenza imprescindibile della Sig.ra Picone di ottenere la sede di lavoro più vicina al proprio luogo di residenza per l'assistenza alla madre disabile, cosicché ella potrà spostarsi in tempi più brevi dal luogo di lavoro a casa e viceversa e potrà in ogni situazione di emergenza essere in tempi brevissimi presente a casa per far fronte ad ogni esigenza del genitore.

Orbene, sotto questo profilo, giova ribadire che, nel settore scolastico, opera l'**art. 601 del D.Lgs. 297/1994** sopra citato, il quale, al **I comma**, sancisce che gli **artt. 21 e 33 della Legge 104/1992** "si applicano al personale di cui al presente testo unico", mentre, al **II 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".

L'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.

Sicché, tenuto conto che l'art 33-V comma 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 **artt. 3-II comma e 38 della Costituzione**, dell'**art. 26 della Carta di Nizza**, nonché della **Convenzione delle Nazioni Unite del 13/12/2006 sui diritti dei disabili**, ratificata in Italia con Legge 18/2009, come già diversi Tribunali limitrofi hanno avuto modo di osservare (cfr. le illuminanti **Ordinanze del Tribunale di Termini Imerese Cronol. 13301/2017-N.R.G. 2684/2017 e Cronol. 5588/2019-N.R.G. 266/2019**). Deve, pertanto, disattendersi l'orientamento giurisprudenziale più vetusto, secondo cui il beneficio de quo sia concedibile unicamente in fase di prima scelta della sede lavorativa



(all'atto cioè dell'assunzione e non anche, come nella specie, in sede di trasferimento), dovendosi aderire al più recente e maggioritario indirizzo che estende il beneficio in parola anche alle ipotesi di richiesta di trasferimento per sopravvenuta situazione di handicap (per tutte, **Cass., n. 28320/2013**).

La questione del contendere riguarda, quindi, la nullità o meno di ogni norma contrattuale collettiva che escluda il suddetto beneficio, nullità da far valere anche ai sensi dell'art. 1418 c.c., stante la natura imperativa della normativa di cui alla Legge 104/1992.

Pur non essendo prevista, infatti, un'espressa sanzione di nullità per violazione dell'art. 33-V comma della Legge 104/1992, la natura di norma imperativa di tale disposizione è comunque evincibile dalla ratio legis di essa e dalla sua collocazione all'interno di una legge contenente "i principi dell'ordinamento in materia di diritti, integrazione sociale ed assistenza alla persona handicappata" (art. 21), come pure evidenziato dalle **Sezioni Unite della Suprema Corte (sentenza n. 7945/2008)**: << ... *La posizione di vantaggio ex art. 33 si presenta come un vero e proprio diritto soggettivo di scelta da parte del familiare-lavoratore che presta assistenza con continuità a persone che sono ad esse legate da uno stretto vincolo di parentela o di affinità ... A tale riguardo va evidenziato che la Corte Costituzionale ha rimarcato la rilevanza anche a livello della Carta fondante delle indicate finalità perseguite dalla disposizione in esame ... (cf. ordinanza Corte Cost. n. 325 del 1996) ... >>.*

Non si giustifica, dunque, l'ulteriore disparità di trattamento tra docenti che partecipano alla mobilità provinciale e quelli che, come l'odierna istante, partecipano alla mobilità interprovinciale, essendo tale distinguo estraneo alla disciplina in vigore: come ampiamente osservato in ricorso, il titolare di tale precedenza può spenderla all'interno della provincia ed anche da una differente provincia verso la provincia in cui è ubicato il comune di residenza del familiare disabile, 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 a parte di esso, come nel caso di specie.

Il titolare di tale precedenza ha diritto a vedersi riconoscere, in sostanza, tale preferenza con priorità, nelle sedi disponibili indicate a titolo di preferenze espresse, contrariamente a quanto illegittimamente statuito dall'art. 13-I comma, CCNI Mobilità 2017/2018 cit., il quale prevede che detta precedenza sarebbe azionabile solo per i trasferimenti all'interno della stessa provincia.



E' pur vero che il diritto in questione, come affermato nella già richiamata sentenza resa a **Sezioni Unite dalla Suprema Corte (7945/2008)**, non può essere fatto valere quando il relativo esercizio venga a ledere le esigenze economiche ed organizzative del datore di lavoro, ma << la prova della sussistenza delle ragioni impeditive del diritto alla scelta delle sede fa carico sul datore di lavoro >> (rif. test. sentenza).

Ma sul punto anche svariati Giudici di merito sono chiarificatori, come - ad esempio - il **Tribunale di Cosenza: nella Sentenza n. 174/2020** è stata ritenuta radicalmente illegittima la deroga alla Legge 104/1992 ad opera della contrattazione collettiva; nella **Sentenza n. 370/2020** si aggiunge che all'inciso "ove possibile", contenuto nell'art. 33 cit., deve darsi un'interpretazione restrittiva, << ... tale cioè da comprendere solo i casi di effettiva e motivata sussistenza di superiori esigenze pubblicistiche, non invece da includere in detta accezione l'astratto e generico contemperamento di esigenze di diversa natura di altri lavoratori, che pure aspirino all'assegnazione di quel posto, non usufruendo della preferenza ex art. 33 cit. >>.

In termini sostanzialmente conformi a tale ultimo *decisum*, anche il **Tribunale di Taranto, con Ordinanze del 13/08/2013 e del 15/09/2015**, nonché il **Tribunale di Pisa, nella sentenza 277 del 19/06/2018**, etc. ...

Pertanto, è inconducente la (lacunosa) difesa avversaria nel momento in cui lascia intendere che nessun docente con precedenza sia stato mobilitato nella fase interprovinciale, poiché rimane incontestabile che nelle due precedenti fasi si è proceduto in modo illegittimo allo smistamento delle cattedre anche accordando il trasferimento a soggetti del tutto sorniti di precedenza.

Di contro, al fine di escludere radicalmente il diritto della ricorrente al trasferimento fruendo della precedenza e del punteggio più alto, l'Amministrazione Scolastica, su cui gravava l'onere della prova, avrebbe dovuto allegare nella prima fase che, formando la graduatoria esclusivamente in base al criterio meritocratico, la docente Picone sarebbe in ogni caso rimasta esclusa dai movimenti, seppur munita di precedenza.

Invero, a fronte del rilievo costituzionale dei diritti riconosciuti dalla Legge 104/1992 e della inequivocità del disposto dell'art. 601 del D.Lgs. 297/1994 ("Tutela dei soggetti portatori di handicap") che stabilisce, in maniera netta, che "Gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992 n. 104 concernente l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate si applicano al personale di cui al presente testo unico. 2. Le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo,



dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità", non può ritenersi sussistente nessuna ragione organizzativa idonea a limitare l'esercizio del diritto di cui alla Legge 104/1992, dal momento che dette "ragioni" avrebbero dovuto ravvisarsi in specifiche esigenze concrete fondate su puntuali circostanze fattuali e non possono, dunque, risolversi in una scelta aprioristica e generalizzata di esclusione di determinati soggetti dalla fruizione dei benefici (in questo senso, cfr. **Trib. Cuneo, ordinanza 517/2020**, con ampia e condivisibile motivazione).

Purtroppo, nel caso che oggi è oggetto di vaglio, il compendio difensivo avversario lacunoso ha anche - purtroppo - fuorviato il convincimento del Giudice a quo, il quale - tra l'altro - asserisce solo limitatamente alla scuola dell'infanzia che in Provincia di Agrigento abbiano ottenuto il trasferimento docenti con diritto di precedenza prioritario rispetto a quello invocato dalla ricorrente, trascurando del tutto i movimenti della scuola primaria, di cui sopra si è pure diffusamente detto, e non tenendo in alcuna considerazione tutti i trasferimenti disposti in favore di soggetti del tutto sforniti di precedenza.

Il Giudice a quo, infine, dà risalto ad ipotetiche ragioni organizzative che sarebbero idonee a limitare l'esercizio del diritto di cui alla Legge 104/1992, ma dette "ragioni" avrebbero dovuto ravvisarsi in specifiche esigenze concrete, fondate su puntuali circostanze fattuali, e non possono risolversi in una scelta generalizzata di esclusione di determinati soggetti dalla fruizione dei benefici.

L'art. 33-V comma della Legge 104/1992, così come modificato dalla Legge 53/2000 e successivamente dall'art. 24-I comma-lett. b) della Legge 183/2010, statuisce che il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il secondo grado, ha diritto a scegliere la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso.

A sua volta l'art. 601 del D.Lgs. 297/1994 (T.U. in materia di istruzione) stabilisce che gli artt. 21 e 33 della Legge 104/1992, concernente l'assistenza e l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate, si applicano al personale di cui al Testo Unico anzidetto e che le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo e dell'assunzione anche non di ruolo e in sede di mobilità.



Tale disciplina, secondo il più recente indirizzo giurisprudenziale, si applica anche alle ipotesi di richiesta di trasferimento per sopravvenuta situazione di handicap (*ex multis*, **Cass. del 18.12.2013, n. 28320**) e non solo in caso di prima assegnazione.

Erra controparte, ed anche il Giudice a quo, nell'asserire che la richiamata tutela troverebbe un limite sostanzialmente nell'art. 13-I comma del CCNI Mobilità 2019/2022, secondo cui la precedenza viene riconosciuta soltanto in caso di trasferimenti nell'ambito della stessa provincia, dovendosi ritenere detta norma nulla ex art 1418 c.c., come già affermato pacificamente dalla vasta giurisprudenza citata in ricorso, per violazione di norma imperativa.

Pertanto, si insiste affinché si affermi nel presente giudizio il diritto della ricorrente al riconoscimento del diritto di precedenza ex art. 33 Legge 104/1992, con le relative conseguenze in ordine alla individuazione dell'ambito di attribuzione della sede scolastica.

2. IRRITUALITÀ DELLA PRONUNCIA SUL *FUMUS* CON SOSTANZIALE ANTICIPAZIONE DELLA DECISIONE.

MANCATA PRONUNCIA SUL *PERICULUM IN MORA*.

Il Giudice *di prime cure* della fase cautelare avrebbe dovuto pronunciarsi in ordine alla sussistenza o meno del *fumus* senza anticipare il tenore del proprio convincimento nel merito, poichè ciò costituisce una chiara ed evidente anticipazione della decisione ordinaria.

La domanda cautelare, infatti, è proposta nel corso dell'introitato giudizio di merito per cui il Giudice *di prime cure* avrebbe dovuto soffermarsi innanzitutto sulla sussistenza del requisito del *periculum* previa sommaria valutazione, tenuto conto della sommarietà che caratterizza la fase cautelare del giudizio, del *fumus*.

Invece, nell'Ordinanza reclamata la pronuncia sul *fumus* risulta alquanto articolata e costituisce, per le argomentazioni ivi esplicitate, una chiara anticipazione della decisione nel merito con conseguente irritalità dell'ordinanza oltre che con manifesta incompatibilità dello stesso Giudice a trattare il prosieguo della causa atteso che, appunto, si ribadisce, ne ha anticipato la decisione finale.

Di contro, il Giudice *a quo*, nell'Ordinanza qui reclamata, ha ritenuto di non pronunciarsi sulla sussistenza del *periculum*, se non per dire che sarebbe assorbito dalla pronuncia sul *fumus*.



3. ATTUALE SUSSISTENZA DEL FUMUS E, ANCOR PIÙ, DEL PERICULUM.

Quanto spiegato nei motivi di reclamo sopra illustrati fa desumere e prova l'attuale sussistenza del *fumus*, attesa la manifesta erroneità e/o infondatezza giuridica dei principi posti dal Giudice a fondamento della propria decisione e, quindi, l'esistenza di un dilagante e di gran lunga maggioritario orientamento giurisprudenziale (anche di Corti Superiori) di senso opposto, sopra abbondantemente illustrato.

Proprio da questa ultima circostanza è ancor più aggravata (rispetto a quanto già esplicitato nella domanda cautelare articolata in ricorso) l'incidenza e, quindi, la sussistenza del *periculum*, per le seguenti ragioni.

E' compiutamente allegato al presente ricorso il danno grave ed irreparabile paventato dalla ricorrente nelle more del giudizio ordinario: le condizioni di salute della madre della Sig.ra Picone si sono aggravate negli ultimi mesi ed è divenuto praticamente impossibile garantirle la dovuta assistenza in assenza della ricorrente, come sopra argomentato

Tale situazione è divenuta gravissima ed insostenibile, sia dal punto di vista familiare che clinico, al punto da fondare il riconoscimento dello status di handicap grave ai sensi dell'art. 3-III comma della Legge 104/1992, accertato dalla Commissione Medica dell'INPS nella seduta dell'8/2/2021, in accoglimento della domanda inoltrata a tal uopo il 19/1/2021.

La Sig.ra Guccione necessita della assistenza in ogni momento della sua giornata ed anche per i primari bisogni della vita quotidiana, a cui può far fronte solo un familiare che può accorrere nel più breve tempo possibile dal posto di lavoro a casa e con la sua sensibilità può comprendere le necessità dell'anziana donna e accudirla efficacemente, come si auspica che potrà fare la ricorrente in seguito al chiesto trasferimento.

Pertanto, la ricorrente sperava ardentemente di poter ottenere per il corrente Anno Scolastico il trasferimento presso un'istituzione scolastica più vicina alla propria abitazione, al fine di far fronte agli allegati bisogni, personali e familiari, ma anche quest'anno le previsioni contrattuali l'hanno penalizzata, per i motivi sopra esposti.

Nelle more, la ricorrente ha chiesto ed ottenuto i tre giorni di permesso mensile per l'assistenza al familiare disabile grave ed a tal uopo ha usufruito, dal mese di Marzo, di alcuni brevi periodi di congedo ai sensi dell'art. 80 della Legge 338/2000 (doc. "14a-b").



Ad oggi, ella non usufruisce di alcun beneficio di tale ultima sorta ma, in ogni caso, oltre a non essere definitivamente risolutoria la strada del congedo, tampoco codesta scelta e/o una eventuale domanda di assegnazione provvisoria/utilizzo sono strade “serenamente percorribili”, in maniera stabile e continuativa, in futuro, come “rimedio alternativo alla mobilità ordinaria”, per svariati ordini di motivi, sintetizzati come segue.

a) E' notorio che simili domande amministrative si scontrano sempre con l'irrigidimento dell'Amministrazione Scolastica, che - nel discernere le istanze ricevute in tal senso - ha ormai abbassato notevolmente le loro possibilità di accoglimento, quasi azzerandole.

Sono ormai rari i casi in cui una domanda di assegnazione provvisoria venga bonariamente accolta dall'Amministrazione Scolastica e tale dato è confermato dal (notoriamente) vasto contenzioso che ha attinto l'Amministrazione Scolastica negli ultimi anni, nell'ambito del quale i docenti impugnano puntualmente tutti i dinieghi immotivati ed illegittimi che li attingono in tal senso.

E, allorquando le domande di assegnazione non vengono accolte in via amministrativa, i tempi di un ricorso per il riconoscimento giudiziale della tutela prevista dalla legge provocherebbero - nelle more - il rischio che la Sig.ra Picone debba rientrare nella sede di titolarità, lontana ben 180 km da casa.

b) Ma - oltre alla aleatorietà e provvisorietà delle suddette “soluzioni alternative”, tutte a “termine” e, quindi, destinate ad “esaurirsi” nel momento in cui se ne fruisca nel frattempo appieno - v'è di più: costringere la Sig.ra Picone a ricorrere - in *extrema ratio* - al “congedo”, il quale si sostanzia in un periodo di totale assenza dal lavoro, mortifica l'operosità, la voglia di lavorare e la passione che la ricorrente ha sempre messo in campo nella sua attività di insegnamento.

A tale ultimo riguardo, si tenga presente che la ricorrente ha particolarmente a cuore i suoi piccoli alunni, svolge il suo lavoro come una vera e propria missione in favore dei suoi piccoli alunni, che subirebbero grave nocimento dalla presenza “intermittente”, o - peggio ancora - dall'assenza per lunghi periodi dell'insegnante a cui si sono affezionati, che verrebbe precariamente sostituita da supplenti senza garantire la continuità e la stabilità dell'insegnamento, elementi imprescindibili in un percorso sano di crescita del bambino.

c) Nemmeno la ricorrente può auspicare di ottenere, semplicemente in accoglimento della propria domanda di mobilità in sede amministrativa, il chiesto trasferimento per l'Anno



prossimo, poichè - rimanendo immutata la disciplina contrattuale in vigore - nemmeno il prossimo Anno la Sig.ra Picone potrà sperare nell'accoglimento della propria domanda di mobilità in via ordinaria, tampoco nell'accoglimento della medesima domanda per il possesso della precedenza assoluta ai sensi dell'art. 33-V comma della Legge 104/1992.

In particolare, l'unico fratello della ricorrente è Amministratore Unico di una Società che si occupa di produzione e realizzazione di spettacoli pirotecnici che lo costringono a spostarsi quotidianamente, in tutta la Sicilia.

Nelle more, la Sig.ra Guccione rimane priva di assistenza, poichè il secondo e ultimo figlio di costei fabbrica e realizza spettacoli pirotecnici in giro per la Sicilia, come sopra già cennato ed è costantemente lontano dalla casa familiare: sono state già allegate con le controdeduzioni depositate il 5.11.2021, a titolo meramente esemplificativo, le autorizzazioni (docc. "3" e "4" all. alle controdeduzioni) alla realizzazione di spettacoli pirotecnici che ha ottenuto il Sig. Gianfranco Picone nel periodo da Maggio a Ottobre 2021: tutti i giorni, infatti, negli ultimi mesi il Sig. Gianfranco Picone è stato fuorisede, dovendo espletare la propria attività in molteplici comuni delle Province di Agrigento, Palermo, Caltanissetta, Catania (solo per elencarne alcune).

La sua attività, assorbe così tanto il fratello della ricorrente da costringerlo negli ultimi mesi anche ad abitare nei locali dell'Azienda, ove può sorvegliare anche di notte, allorquando è in sede, la struttura muraria e la strumentistica, stante la pericolosità ed i rischi connessi all'attività pirica ed al maneggio delle materie esplodenti necessarie alla fabbricazione dei giochi pirotecnici (cfr. certificazione comunale inerente la variazione anagrafica - all. sub "5" alle controdeduzioni suindicate).

Nelle more del giudizio, tra l'altro, le condizioni di salute della madre della Sig.ra Picone tendono ad aggravarsi: sono state recentemente riscontrate nell'indagine PET/TC (depositata l'8.10.2021 in giudizio) delle sospette disomogeneità, anche in prossimità degli addensamenti pleurici che sono sempre più intensi, nonchè un "alto metabolismo glucidico" ed è scientificamente notorio che una lesione ad elevato metabolismo di glucosio è una lesione che capta molto glucosio radioattivo e pertanto può trattarsi di una nuova (temuta e, purtroppo, possibile) malattia tumorale

Indi, ad oggi può ritenersi compiutamente configurato ed imminente il "pregiudizio irreparabile" che legittima il chiesto intervento cautelare ex art. 700 c.p.c., sostanziandosi in un danno a cui non è possibile porre integrale rimedio con qualsivoglia ordinario



strumento esistente, per la particolarità degli effetti dannosi manifestatisi nei confronti del diritto cautelando ovvero degli altri diritti a questo funzionalmente collegati, sopra descritti e tutelati anche in sede costituzionale.

L'irreparabilità del pregiudizio in relazione al diritto azionato si concretizza in ragione delle innumerevoli difficoltà di carattere economico e soprattutto inerenti la sfera degli affetti familiari che la ricorrente rischia di dover affrontare.

Senza dimenticare, peraltro, come il **Giudice delle Leggi** abbia avuto modo di insegnare riguardo ai provvedimenti ex art. 700 c.p.c. (**Sentenze NN. 190/1985 e 253/1994**) << ... che la disponibilità di misure cautelari costituisce espressione precipua del "principio per il quale la durata del processo non deve andare a danno dell'attore che ha ragione" ... >>.

Nel caso *de quo*, è intuitivo che la durata del processo ordinario vanificherebbe il buon diritto della ricorrente e, dunque, la stessa azione giudiziaria e determinerebbe l'impossibilità di qualsiasi utile riparazione risarcitoria "per equivalente" (su casi assolutamente analoghi al presente, cfr. le **Ordinanze di Tribunale di Roma-12/12/2016**, nonché **Tribunale di Ravenna-03/02/2017**, **Tribunale di Pavia-27/04/2017**, **Tribunale di Caltagirone-15/07/2017**).

Tutte le circostanze sopra descritte permettono di ritenere compiutamente configurato ed immanente il "pregiudizio irreparabile" che legittima il chiesto intervento cautelare, sostanziandosi in un danno a cui non è possibile porre integrale rimedio con qualsivoglia ordinario strumento esistente, per la particolarità degli effetti dannosi manifestatisi nei confronti del diritto cautelando ovvero degli altri diritti a questo funzionalmente collegati, sopra descritti e tutelati anche in sede costituzionale.

Ciò precisato, ed applicando tali criteri alla domanda cautelare avanzata dalla ricorrente, il *periculum* è ravvisabile, ove si consideri che la medesima assiste in via pressoché esclusiva la propria madre.

In altre parole, la necessità di ottenere il riconoscimento in via d'urgenza del diritto al trasferimento nasce, pertanto, non solo dalla circostanza che, nelle more di un giudizio di merito, il diritto della ricorrente verrebbe totalmente ed irrimediabilmente leso a causa delle inevitabili lungaggini processuali, ma anche dalla circostanza che in gioco vi sono, nella specie, diritti inviolabili legati alla tutela della salute e della famiglia, come già detto.



Come noto, la **Costituzione Italiana** prescrive inderogabilmente, all'**art. 37**, che “le condizioni di lavoro devono consentire (alla donna) l’adempimento della sua essenziale funzione familiare”, mentre l'**art. 32 della Costituzione** tutela il diritto alla salute.

Del resto, il principio posto dalla ridetta norma non è che una specificazione di quello di già consacrato dall'**art. 31 della Costituzione**, che fa carico alla Repubblica di tutelare e agevolare “la famiglia e l’adempimento dei compiti relativi”.

Tutto ciò premesso e considerato,

L'ON.LE TRIBUNALE DEL LAVORO ADITO
- IN COMPOSIZIONE COLLEGALE -
VOGLIA

esaminato il ricorso che precede e la documentazione ad esso allegata, reiectis adversis, fissata la comparazione delle parti, accogliere il presente reclamo e, per l’effetto, riformare e/o revocare l’impugnata Ordinanza del Tribunale di Ragusa-Sezione Lavoro pronunciata fuori udienza il 21 Novembre 2021, depositata e comunicata alle parti con avviso telematico di cancelleria il giorno successivo, 22 Novembre 2021, non notificata, in esito al sub-procedimento cautelare recante NRG. 1410-1/2019, indi, in via cautelare:

- ritenere e dichiarare, in via necessaria ed urgente, la nullità e/o l’illegittimità, indi disapplicare, sospendere o annullare gli effetti di ogni provvedimento, ancorché non conosciuto, adottato dall’Amministrazione Scolastica resistente che ha pregiudicato e negato il diritto ad ottenere il chiesto trasferimento interprovinciale nell’ambito della Mobilità 2021/2022 dell’odierna ricorrente, e il relativo CCNI sulla mobilità nella parte in cui non rispetta il criterio meritocratico del punteggio più alto nella procedura di attribuzione delle sedi in seguito a domanda di mobilità territoriale;

- accertare e dichiarare il diritto della ricorrente al trasferimento presso una delle sedi prescelte secondo l’ordine di preferenza articolato in domanda in domanda e, per l’effetto, condannare l’Amministrazione Scolastica a trasferire in via definitiva la ricorrente, a decorrere dall’A.S. 2021/2022, presso una delle sedi indicate in domanda secondo l’ordine di preferenza in ossequio al punteggio ad essa spettante, in via necessaria ed urgente;

- in subordine, ritenere e dichiarare in via necessaria ed urgente la nullità e/o l’illegittimità, indi disapplicare, sospendere o annullare gli effetti di ogni provvedimento, ancorché non conosciuto, adottato dall’Amministrazione Scolastica resistente che ha



pregiudicato e negato in concreto il diritto della ricorrente alla precedenza assoluta ai sensi dell'art. 33-V e VII comma della Legge 104/1992 per l'assistenza alla madre disabile grave nell'ambito della mobilità territoriale 2011/'22 e il relativo CCNI sulla mobilità nella parte in cui possa aver fondato la preclusione in concreto dell'anzidetto diritto alla precedenza vantato;

- accertare e dichiarare il diritto della ricorrente al trasferimento presso una delle sedi prescelte secondo l'ordine di preferenza articolato in domanda in ossequio al diritto di precedenza assoluta vantato dalla ricorrente per assistere la propria madre disabile grave ai sensi dell'art. 33-V e VII comma della Legge 104/1992 e, per l'effetto, condannare l'Amministrazione Scolastica a trasferire la ricorrente, a decorrere dall'A.S. 2021/2022, presso una delle sedi indicate in domanda secondo l'ordine di preferenza in ossequio al predetto diritto di precedenza, per l'effetto dell'accoglimento della domanda spiegata.

Comunque disporre quegli ulteriori o diversi provvedimenti che saranno ritenuti di giustizia, al fine di accogliere le infrascritte domande garantendo effettiva e compiuta tutela del diritto vantato dal ricorrente.

Come mezzo al fine, ordinare all'Amministrazione Scolastica l'esibizione, ove ritenuta necessaria, degli elenchi (completi di punteggio e tipologia di trasferimento) dei soli docenti che hanno ottenuto le assegnazioni negli Ambiti/Scuole prescelti dalla ricorrente.

Con riserva di articolare ulteriori eccezioni ed istanze, anche istruttorie, in relazione alle difese avversarie nel prosieguo del giudizio.

Salvo ogni diritto. Vinte le spese.

Al presente ricorso si allegano tutti gli atti e i documenti citati in narrativa, di cui al separato indice che qui totalmente si richiama, a far parte integrante del presente atto:

Ai fini del contributo unificato, si dichiara che il valore del presente giudizio è indeterminabile ed è dovuto il contributo unificato nella misura fissa di € 259, versato con strumenti telematici di pagamento, come da ricevuta allegata.

Palermo, li 3.12.2021

*Avv. **Elisabetta Fraganane***

