

TRIBUNALE CIVILE DI SIRACUSA- SEZ. LAVORO

**Ricorso in riassunzione e contestuale richiesta di autorizzazione alla notifica ex
art. 150 c.p.c.**

Della sig.ra **Diamante Corradina**, nata a Noto il 31/03/1984 (C.F. DMNCRD84C71F943U), residente a Pachino (SR) via Sebastiano Bravato nr 13, ed elettivamente domiciliata presso lo studio degli Avv.ti Alessio Ardizzone (C.F. RDZLSS75P14G273F), pec: alessioardizzone@pec.it – fax 091/6195380, e Christian Conti (C.F. CNTCRS73T06C351T), pec: avv.conti@pec.it-fax 091/6195380 , sito in Palermo Via Tommaso Gargallo n. 12, dai quali è rappresentata e difesa sia congiuntamente che disgiuntamente, giusta procura in calce al presente atto

CONTRO

Ministero dell'Istruzione, in persona del legale rappresentante pro-tempore, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catania

e nei confronti di

tutti i docenti della scuola primaria controinteressati inseriti nei bollettini per i trasferimenti per gli anni scolastici 2016/2017 e 2018/19 del personale docente di ruolo pubblicati dal MIUR – USR Sicilia nel sito web dell'A.T. Catania, dell'A.t. Di Siracusa e di Agrigento, in possesso di un punteggio uguale o inferiore rispetto a quello della ricorrente che hanno ottenuto il trasferimento all'esito di tali procedure di mobilità.

I fatti sono stati così esposti nel ricorso principale (**All. 0**)

I) La sig.ra Diamante, inserita nella Graduatoria ad Esaurimento (GaE), veniva assunta dal MIUR, con contratto a tempo indeterminato sottoscritto in data 30.11.2015 (**All. 1**) nell'ambito del Piano Straordinario di assunzione docenti ex L. 107/2015 ed esattamente nella fase “C” dello stesso, come docente di scuola primaria posto comune.

II) Successivamente presentava domanda di mobilità con punteggio acquisito di 16, più 6 per il ricongiungimento, come previsto e disciplinato dalla L. 107/2015, dall'O.M. 241/2016 del 08.04.2016 nonché dal CCNI del 08.04.2016, nella quale indicava come prima preferenza l'Ambito Territoriale 0025 e come seconda



preferenza Ambito Territoriale 0024. Successivamente, altre preferenze su ambito siciliano, come da copia della domanda di mobilità che si allega (**All. 2**).

A seguito della domanda di trasferimento, l'odierna ricorrente veniva assegnata dal MIUR all'Ambito Territoriale TOSCANA AMBITO 0023 (PO2 - PRATESE SUD).

III) Ancora successivamente, la ricorrente partecipava alle nuove procedure di mobilità; più precisamente, nell'ultima domanda di mobilità (**All. 3**) allegava tutta la documentazione afferente al diritto di precedenza per l'assistenza prestata alla nonna del proprio coniuge (affine di II grado) Sig.ra Carmela Calvo, con essa convivente, disabile grave ai sensi dell'art. 3 comma 3 L. 104/92; ma anche questa volta non otteneva il movimento richiesto.

Pertanto, al fine di assistere la disabile la ricorrente si vedeva costretta a presentare domanda di assegnazione provvisoria a seguito della quale otteneva per l'A.S. 2018/2019 la assegnazione presso il 1° I.C. comprensivo di Sortino (**all. 4**).

E' superfluo rilevare che la stessa assegnazione provvisoria ha durata annuale, pertanto, la ricorrente si vede costretta a proporre il presente ricorso affidato ai seguenti motivi:

1

SULLA MOBILITA' 18 '19: VIOLAZIONE DELLA L. 104/1992

Come esposto in fatto la ricorrente, ha la necessità di assistere la nonna convivente gravemente malata riconosciuta portatrice di Handicap grave, con carattere permanente ex art. 3, comma 3, della L. 104/1992, dalla commissione medica di cui all'art. 4 della stessa legge come da certificazione allegata (**All. 5**). La ricorrente è unico soggetto che può svolgere la suddetta assistenza rispetto agli altri parenti (**All. 6**), sia per la giovane età che per la continuità dell'assistenza di cui ha bisogno la disabile stessa.

Come è possibile desumere dalla produzione allegata, infatti, le figlie della disabile per motivi di lavoro o di salute non sono in grado di prestare assistenza alla propria madre.

Parimenti, il coniuge della ricorrente, per motivi di lavoro, non può prestare assistenza alla propria nonna (**All. 7**)

Orbene come è noto, l'art. 33, comma 5, l. n. 104 del 1992 testualmente stabilisce che *“il lavoratore di cui al comma 3 ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di*



lavoro piu' vicina al domicilio della persona da assistere e non puo' essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede."

Tale norma di legge è stata violata dal CCNI 2018 e dalla collegata ordinanza ministeriale che, essendo norme di rango inferiore rispetto alla L. 104/1992, non potevano certo derogare alla stessa.

Tutto ciò non è stato assolutamente considerato dal MIUR.

Con riferimento all'ultima procedura di mobilità volontaria, il Tribunale di Termini Imerese con numerose ordinanze cautelari ha riconosciuto il diritto di precedenza incondizionato ex art. 33, V comma, della L. 104/1992 a docenti che erano state assegnate in fase di mobilità in sedi lontane dai Comuni di residenza dei disabili da assistere, riconosciuti portatori di handicap gravi ex art. 3, comma 3, della L. 104/1992; il Tribunale ha accertato in modo chiaro ed inequivocabile l'illegittimità dei CCNI concernenti la mobilità docenti che non potevano certamente violare (come norme di rango inferiore) una legge dello Stato, ovvero la L. 104/1992 (a titolo meramente esemplificativo, ordinanza 10605/17 del 31/07/2017). Ha precisato il Giudice che *"va rilevato che, nel settore scolastico, opera l'art. 601 del d.lgs. 297/1994, il quale, al primo comma, sancisce che gli artt. 21 e 33 della legge 104/1992 "si applicano al personale di cui al presente testo unico", mentre, al secondo comma, dispone che tali norme "comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità". Quest'ultima disposizione (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 c. 5 della legge 104/1992, accorda al " lavoratore di cui al comma 3 (ha) diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede ", va apprezzata la maggiore tutela accordata al portatore di handicap dalla disposizione speciale dell'art. 601 citato: una diversa interpretazione dalla sua lettera, infatti, non sarebbe in piena consonanza con i precetti costituzionali degli articoli 3, comma 2 e 38 della Costituzione, dell'articolo 26 della Carta di Nizza, nonché della Convenzione delle Nazioni Unite del 13/12/2006 sui diritti dei disabili, ratificata con legge 18/2009. Sulla base di quanto esposto, accertata la natura imperativa delle disposizioni in esame, non può non*



*rilevarsi la nullità del CCNI, nella parte in cui nega la precedenza assoluta nelle operazioni di trasferimento interprovinciale al docente che assiste un soggetto portatore di handicap grave. Va, dunque, affermato il diritto della ricorrente ad aver riconosciuto il diritto alla precedenza ex art. 33 L. 104/1992 nell'Ambito territoriale di residenza del disabile da assistere, nella specie (A.T. Sicilia 0017), in assenza di altri vincitori che vantino titoli uguali o superiori, nell'ambito territoriale in questione. **Tanto sarebbe sufficiente a comprovare la sussistenza della fondatezza della domanda proposta**", secondo il noto principio processuale della "ragione più liquida".*

Ancora più recentemente, il Tribunale di Palermo ha così motivato: *"deve preliminarmente disattendersi l'orientamento giurisprudenziale, ormai minoritario, secondo cui il beneficio di cui all'art. 33, comma 5, l. 104/92, anche dopo le modifiche introdotte dagli artt. 19 e 20 della l. n. 53 del 2000, in favore del familiare che assista con continuità un parente handicappato, è concedibile unicamente in fase di prima scelta della sede lavorativa (all'atto cioè dell'assunzione e non anche in sede di trasferimento), aderendo questo giudice al più recente indirizzo che estende il beneficio in parola anche alle ipotesi di richiesta di trasferimento per sopravvenuta situazione di handicap (valga per tutte, Cass., 18.12.2013, n. 28320). Deve, peraltro, rilevarsi che, nella fattispecie, a ben vedere, la mobilità cui ha partecipato la ricorrente è rivolta all'assegnazione della sede definitiva, che in quanto tale è la prima sede conseguente all'assunzione"; in altro passo della sentenza si legge "non v'è dubbio che il predetto art. 33 abbia – in particolare come interpretato dalle Corti Superiori nei sensi sopra cennati - un contenuto molto più ampio rispetto alla norma citata del CCNI, che circoscrive l'ambito dei soggetti che possono richiedere il trasferimento interprovinciale ai soli genitori e coniugi del soggetto affetto da handicap. Detta limitazione non appare in alcun modo giustificata da esigenze pubblicistiche relative alla possibilità di assegnazione della sede, poiché si tratta di una previsione generale, che, in quanto tale, non tiene conto di alcuna esigenza concreta che possa limitare la possibilità dell'assegnazione della sede cui il parente o affine dell'handicappato ha diritto per legge".*

Ne deriva che *"Deve, pertanto, ritenersi illegittimo e quindi nullo l'art. 13 del CCNI in questione nella parte in cui non prevede la possibilità di ottenere la preferenza nei trasferimenti, anche interprovinciali, per tutti i soggetti previsti dall'art. 33 L. n.*



104/1992, ciò in ragione del fatto che detta ultima norma tutela un diritto del lavoratore e dell'assistito di valenza costituzionale, che ammette limitazione unicamente per l'impossibilità di darvi attuazione in ragione di un pubblico interesse dell'Amministrazione convenuta; Osserva il giudicante che, mutatis mutandis, la clausola oggi impugnata del CCNI mobilità 2017-2018, nel limitare la preferenza accordata al docente figlio referente unico che assista genitore affetto da handicap in situazione di gravità alla sola mobilità provinciale, accordandola invece in sede di mobilità al di fuori dell'ambito provinciale solo ai genitori di figli disabili, senza prevedere alcuna precedenza per gli altri docenti parenti o affini del disabile previsti dalla norma di legge, abbia violato la medesima norma imperativa del citato art. 33 l. 104/1992 e succ. mod., come interpretato dalla Suprema Corte di Cassazione, anche alla stregua della normativa sovranazionale e comunitaria" (ordinanza del Tribunale di Palermo n. 45237/2017 del 12 ottobre 2017). Ancora recentemente, il Tribunale di Genova con sentenza del 16.05.2018 ha testualmente ritenuto che "nell'art. 601 d. lgs. 297/94 (articolo non a caso inserito tra le disposizioni comuni a tutto il personale scolastico) si stabilisce che gli artt. 21 e 33 legge 104/92 "si applicano al personale di cui al presente testo unico" (primo comma) e che tali norme "comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità" (secondo comma). **Diversamente da quella generale, la disposizione del capoverso dell'art. 601 non prevede limiti al proprio contenuto precettivo. Essa ha la struttura della norma imperativa incondizionata, portatrice di valori di rilievo costituzionale (art. 38, secondo comma, Cost.).** Le clausole della contrattazione collettiva applicate dall'Amministrazione resistente non sono dunque conformi alle norme di legge che regolano la materia e non possono pertanto trovare applicazione nei confronti della ricorrente".

Recentemente sul punto il Tribunale di Termini Imerese con ord. cautelare del 04.09.2018 (**Ail. 8**), ha dichiarato l'illegittimità del CCNI per la mobilità 2018/2019 nella parte in cui ha escluso la precedenza ex art. 33, V comma, della L. 104/1992 per i docenti che prestano assistenza a parenti ed affini sino al terzo grado.

Sulla stessa anche il Tribunale di Siena che con sentenza n. 267/2018 (**Ail. 9**), pubblicata il 24.09.2018, che, richiamando la sentenza della Suprema Corte, Sezione Lavoro n. 25379/2016 ha così motivato l'accoglimento del ricorso: "In effetti questa



Corte (di Cassazione ndr) 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 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" (Cass. n. 9201/2012). Sul punto va rimarcato la Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti del disabile del 13 dicembre 2006 è stata ratificata dall'Italia con l. n. 18 del 2009 e dall'Unione Europea con decisione n. 2010/48/CE (cfr. Cass. n. 2210/2016). Pertanto la Corte territoriale non avrebbe dovuto fermarsi alla mancanza di documentazione proveniente dalle USL sull'invalidità grave della madre della ricorrente ma procedere ad una valutazione della serietà e rilevanza (sotto lo specifico profilo della necessità di assistenza) dell'handicap da questa sofferta (eventualmente sulla base della documentazione disponibile) a fronte delle esigenze produttive sottese al trasferimento, il che è stato omesso sulla base di una interpretazione letterale della norma in discussione oggi superata dalla giurisprudenza di legittimità."

Ed ancora "La rimarcata finalità della L. n. 104 che emerge dalla giurisprudenza costituzionale è in linea con i principi affermati anche nella Convenzione delle Nazioni unite sui diritti delle persone con disabilità, adottata dall'Assemblea generale il 13 dicembre 2006 e ratificata, nel nostro ordinamento, con la L. n. 18 del 2009, ove vengono definite, per persone con disabilità, "coloro che presentano durature menomazioni fisiche, mentali, intellettive o sensoriali che in interazione con barriere di diversa natura possono ostacolare la loro piena ed effettiva partecipazione nella società su base di uguaglianza con gli altri" (art. 1); per "accomodamento ragionevole", vengono intese "le modifiche e gli adattamenti



necessari ed appropriati che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo adottati, ove ve ne sia necessità in casi particolari, per garantire alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio, su base di uguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali" (art. 2); viene enunciato, fra l'altro, l'obbligo per gli Stati di "garantire e promuovere la piena realizzazione di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali per tutte le persone con disabilità senza discriminazioni di alcun tipo sulla base della disabilità", con l'impegno di: a) adottare tutte le misure legislative, amministrative e di altra natura adeguate ad attuare i diritti riconosciuti nella Convenzione; b) adottare tutte le misure, incluse quelle legislative, idonee a modificare o ad abrogare qualsiasi legge, regolamento, consuetudine e pratica vigente che costituisca una discriminazione nei confronti di persone con disabilità" (art.4), in definitiva a garantire un adeguato livello di vita e di protezione sociale. In quest'ottica, le misure previste dall'art. 33, comma 5, devono intendersi come razionalmente inserite in un ampio complesso normativo - riconducibile al principio sancito dall'art. 3 Cost., comma 2 - che deve trovare attuazione mediante meccanismi di solidarietà che, da un lato, non si identificano esclusivamente con l'assistenza familiare e, dall'altro, devono coesistere e bilanciarsi con altri valori costituzionali...omissis L'efficacia della tutela della persona con disabilità si realizza, per quanto qui interessa, anche mediante la regolamentazione del contratto di lavoro in cui è parte il familiare della persona tutelata, là dove il riconoscimento di diritti in capo al lavoratore è in funzione del diritto del congiunto con disabilità alle immutate condizioni di assistenza.

Tanto premesso, l'applicazione dell'art. 33, comma 5, cit., postula, di volta in volta, un bilanciamento di interessi valido, in via generale, per tutti i trasferimenti, atteso il disposto dell'art. 2103 c.c., che, nel periodo finale del primo comma, statuisce che il lavoratore non può essere trasferito da una unità produttiva ad un'altra "se non per comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive".

L'onere probatorio rafforzato che incombe, pertanto, sul datore di lavoro con riferimento all'esigenza dell'impresa di variare la sede lavorativa (v., ex multis, Cass. 11984/2010) sta ad attestare che il provvedimento di trasferimento è destinato ad avere, nella generalità dei casi, ricadute sovente pregiudizievoli per il lavoratore sotto diversi versanti, incidenti non di rado oltre che sul piano economico anche su quello familiare per interrompere, per tempi non limitati, quei rapporti di affetti e di



solidarietà quotidiana fondanti la comunità familiare, tanto più pregnanti e gravosi ove il nucleo familiare veda presenti minori, anziani, diversamente abili bisognevoli di cura e dedizione. Tale considerazione, per il criterio di bilanciamento di interessi e di diritti aventi ciascuno copertura costituzionale, non può che portare ad una valorizzazione delle esigenze del lavoratore e a privilegiare le esigenze del lavoratore che sia parte della comunità familiare, come nel caso in esame, nel cui ambito vi sia persona con disabilità comportante la necessità di assistenza in ragione di un'infermità o disabilità che non consente un'autonomia consapevole negli atti quotidiani, salvaguardando condizioni di vita accettabili per il contesto familiare in cui la persona con disabilità si trova inserita ed evitando riflessi pregiudizievoli dal trasferimento del congiunto, con uno squilibrio di assetti, a fronte di una situazione assistenziale consolidata e di condizioni di vita accettabili per il contesto familiare. Ne consegue che la citata disposizione, anche in ragione dei principi fissati dalla richiamata sentenza delle Sezioni unite n. 16102 del 2009, dalla Convenzione dell'ONU del 13 dicembre 2003 sui diritti delle persone con disabilità recepita dalla Legge Statale n. 5 del 2009 ed in Linea con i canoni interpretativi affermati dalla Carta di Nizza, va interpretata in senso costituzionalmente orientato e, in considerazione dei valori coinvolti, a tutela della persone del disabile (così Cass Civ. 9201/2012).

2

ILLEGITTIMITA' DELLA SUDDIVISIONE IN FASI DI CUI ALL'ART. 6 E ALL. 1 del CCNL INTEGRATIVO del 8.4.2016 PER VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL "MERITO DEL PUNTEGGIO"

Emerge *per tabulas* dai bollettini allegati che molti docenti sono stati privilegiati nelle operazioni di mobilità pur avendo un punteggio palesemente inferiore alla ricorrente sol perché, in alcuni casi, partecipanti a differenti fasi di mobilità: a titolo esemplificativo: Conforti Giovanna, punti 12, Ambito 0025; Italiano Corrado, punti 15, Ambito 0025; Ruiz Liliana, punti 18, Ambito 0025; Tiralongo Carmen, punti 20, Ambito 0025; Saraceno Iris, punti 21 Ambito Sicilia 0025; Garofalo Giovanna, punti 12, Ambito 0024; Bonomo Monica, punti 12, Ambito 0024.

Come tali docenti, tanti altri si sono visti assegnare l'Ambito Territoriale di Siracusa 0025 o altri Ambiti in Sicilia, pur avendo un punteggio inferiore alla ricorrente, come si evince dal bollettino trasferimenti che si allega (**All. 10**).



In ordine ai bollettini trasferimenti sopra indicati, si deve evidenziare come sia del tutto irrilevante l'appartenenza dei docenti ivi indicati alle GaE e/o alla GM 2012 stante che, le ragioni che hanno indotto il MIUR a differenziare coloro che risultavano inseriti nella graduatoria di merito del concorso del 2012, riservandogli una scelta con precedenza rispetto agli assunti da G.A.E., sono del tutto illegittime, considerato che tale disparità di trattamento, non era innanzitutto prevista dalla L. 107/2015 ed inoltre contrasta con i principi di uguaglianza, di merito e di anzianità di servizio. Alle medesime conclusioni è giunta la stessa Giurisprudenza di merito che ha in concreto stigmatizzato tale illegittima precedenza prevista in favore della GM 2012, giungendo ad evidenziare le incongruenze evidenti cui si è giunti nell'applicazione di tali principi da parte del MIUR: ovvero docenti con punteggi assai bassi, in quanto spesso neolaureati o comunque con pochissima esperienza sul campo, hanno superato docenti collocati da anni nelle G.A.E. e con punteggi doppi e anche tripli rispetto ai primi (cfr Tribunale di Roma Ord. del 12.12.2016 e Tribunale di Ravenna, Ord. del 03.02.2017).

C'è da dire che tali orientamenti sono stati ribaditi dal Tribunale di Ravenna con sentenza n. 192/2017 del 16.05.2017 che così ha statuito *“A parte gli assunti entro l'A.S. 2014/2015, la legge non prevede alcuna preferenza per i soggetti provenienti dalla graduatoria di merito del concorso 2012, rispetto ai soggetti provenienti dalle GAE”*.

Ancora più recentemente, con sentenza del 10.11.2017, il Tribunale di Palermo ha riconosciuto il diritto di una docente di fase C della mobilità 2016 (ex GAE), ad essere assegnata all'Ambito Sicilia 00019 (Palermo e Provincia) in quanto illegittimamente “scavalcata” da docenti di fase B con minor punteggio: più specificamente, ha ritenuto il Giudice che *“come correttamente fatto rilevare dalla difesa della ricorrente, il tenore dell'art. 108 della L. 107/2015 non lascia spazi a dubbi interpretativi allorché destina, per l'anno scolastico 2016/2017, ai fini della mobilità straordinaria, ai docenti di ruolo assunti entro l'anno scolastico 2014/2015, tutti i posti vacanti dell'organico dell'autonomia, ivi compresi quelli assegnati in via provvisoria nell'anno 2015/2016. Solo successivamente, la legge consente il posizionamento nelle graduatorie di mobilità del personale assunto a tempo indeterminato nelle fasi b) e c) del piano straordinario di assunzioni, tra i quali non viene fatta nessuna differenziazione.*



L'art. 2 comma 3 del CCNI sulla mobilità già sopra citato, invece, in palese violazione a tale disposizione così recita: "I docenti immessi in ruolo nelle fasi B e C del piano straordinario di assunzione partecipano alla mobilità al fine di ottenere la titolarità su ambito territoriale. A tal fine i docenti assunti da graduatorie di merito partecipano alla fase B dei movimenti prevista dall'art. 6 con preventivo accantonamento numerico dei posti nella provincia di nomina provvisoria.....".

*Appare evidente che tale previsione pattizia sia palesemente contraria a quanto disposto dal comma 108 della L. 107/2015, e ciò in quanto l'accantonamento dei posti a favore dei docenti assunti nell'a.s. 2015/2016, fa sì che non tutti i posti vacanti dell'organico dell'autonomia siano destinati alla mobilità straordinaria per i docenti assunti entro l'a.s. 2014/2015 e, d'altra parte, che i docenti che erano stati immessi in ruolo su un piano di parità e con il punteggio rispettivamente posseduto dalla graduatoria del concorso 2012 e da GAE vengono inspiegabilmente collocati in due fasi successive differenti, dando precedenza ai docenti della graduatoria concorsuale. Ritiene il Giudicante che, nella specifica fattispecie, l'Amministrazione resistente abbia 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" (sentenza Tribunale di Palermo 3255/2017 – **all. 11**)*

Nello stesso senso recentissima la sentenza del Tribunale di Marsala, relativa ad un caso analogo, nella quale si legge "lamenta la ricorrente che la posposizione di tale fase alle operazioni di mobilità riservata, invece, ai docenti, pure assunti a decorrere dall'a.s. 2015/16 ma provenienti dalla graduatoria di merito del concorso del 2012 (che partecipano alla fase B), ha determinato un'ingiustificata disparità di trattamento, non prevista dalla L. n. 107/2015; di tal che, la stessa si è vista precedere da soggetti aventi un punteggio inferiore al suo... La doglianza va condivisa allorché si tenga presente che nessuna preferenza, a vantaggio degli assunti nell'art. 2015/2016 provenienti da concorso anziché da GAE è stata prevista dalla legge n. 107/2015, la quale ha previsto unicamente una precedenza per gli assunti nell'a.s. 2014/2015 rispetto a quelli assunti successivamente... Pertanto, dovendosi disapplicare il contratto quanto alla preferenza assegnata ai docenti assunti nel 2015/16 provenienti da concorso, sebbene aventi punteggio inferiore,



anche il decreto relativo alla mobilità 2016/2017 risulta viziato nella parte in cui ha attribuito precedenza, nell'assegnazione della sede, a docenti della stessa classe di concorso della ricorrente, anch'essi assunti nell'anno 2015/2016 ma aventi un punteggio inferiore" (sent. 28/2018 del 24.01.2018 Tribunale di Marsala).

In ultimo, l'ordinanza del Tribunale di Catania n. 8934/17 del 2 maggio 2018 (**All. 12**), nella quale, ancora una volta, si legge che *"per quanto concerne invece il profilo afferente la eccepita violazione del c.d. criterio "meritocratico", ritiene quindi il decidente, conformemente a quanto affermato dall'adito Tribunale su casi analoghi (cfr. ord. reclamo n. 8281/2016 R.G. est. Di Benedetto in data 13.2.2017; ord. 4037/2017 est. Musumeci; ord. 25.7.2017 est. Resta) come, secondo una interpretazione costituzionalmente orientata in relazione ai principi di uguaglianza, equità, imparzialità e buon andamento della P.A (artt. 3, 51 e 97 Cost), non possa disconoscersi che la scelta della sede di assegnazione del docente debba avvenire in base al prevalente criterio meritocratico del punteggio, mentre il criterio della preferenza indicata in domanda, che determina l'attribuzione della sede in maniera casuale, dipendendo dall'ordine espresso dal docente, può trovare applicazione concorrente, ma pur sempre nel rispetto del punteggio posseduto dallo stesso docente"*.

Non v'è dubbio pertanto che *mutatis mutandis*, anche l'impugnata assegnazione nella procedura di mobilità della ricorrente sia del tutto illegittima e debba conseguentemente essere annullata da codesto On.le Tribunale.

3

**VIOLAZIONE DELL'ART. 6 E DELL'ALL. 1 del CCNL INTEGRATIVO
del 8.4.2016**

In via subordinata, laddove il Giudice adito dovesse ritenere legittima la suddetta suddivisione per fasi, va rilevato che il MIUR, comunque, ha violato quanto previsto dall'art. 6 del CCNL integrativo per la c.d. Mobilità FASE C. Dall'esame dei bollettini allegati (**All. 13**), emerge in tutta evidenza che alcuni docenti di "Fase D" sono stati assegnati in Sicilia, mentre la ricorrente appartenente alla antecedente "fase C" (considerando per assurdo legittima la suddivisione in fasi), è stata assegnata in Toscana.

A titolo meramente esemplificativo si riporta quanto accertato in modo definitivo, in quanto non contestato dal MIUR in quella sede, l'Ordinanza del Tribunale di Siena del 23.01.2017 dove il Giudice ha considerato illegittima l'assegnazione della



docente Baglieri Chiara, fase D posto comune, con punteggio di 29 punti (si veda pag. 8 della stessa ordinanza) nell'Ambito Territoriale Sicilia 0026 (indicato dalla ricorrente come 28a preferenza), nonché della docente Puglisi Sabrina, fase D **Lingua inglese** mentre la ricorrente in fase C, era stata assegnata in Toscana (cfr. bollettini allegati). Ebbene, secondo il Giudice, ciò è palesemente illegittimo per il semplice fatto che quel posto avrebbe dovuto essere assegnato alla ricorrente di fase C.

Peraltro, recentemente sul punto anche il Tribunale di Verona, in sede cautelare (ordinanza n. 4568 del 7 agosto 2017) ha confermato l'illegittima assegnazione di docenti in fase D, così testualmente: *“E’ fondata invece la doglianza di parte ricorrente concernente la assegnazione in fase D di docenti in ambiti territoriali siciliani con preferenza rispetto alla ricorrente che, pur avendo partecipato a una fase precedente, era stata assegnata all’ambito territoriale nel Veneto. La parte ricorrente ha tempestivamente allegato nel ricorso introduttivo una circostanza emergente dalla ordinanza cautelare del Tribunale di Siena allegata al ricorso come doc. 16. Si tratta della assegnazione all’ambito territoriale Sicilia 0026, indicato dalla ricorrente al 21° posto delle preferenze degli ambiti territoriali indicati nella domanda di mobilità, della docente Baglieri Chiara, su posto comune, con punteggio 20 e quindi inferiore a quello della ricorrente. Su tale circostanza, accertata in un procedimento giudiziario e senza contestazione in quella sede da parte dell’amministrazione convenuta, il ministero non ha preso espressamente posizione al fine di chiarire il meccanismo di assegnazione di tale ambito siciliano. All’udienza del 15/06/2017 il difensore di parte convenuta ha formulato per la prima volta contestazioni sulle deduzioni di parte ricorrente concernenti la non corretta assegnazione nella fase D, rilevando che verosimilmente si trattava di posto vacante e disponibile all’esito delle operazioni nella Fase B in quanto, come si è detto, “non vi sono stati movimenti in fase C nella regione Sicilia”. Poiché il ministero non ha dimostrato la legittimità del meccanismo in base al quale è stato attribuito il posto comune nell’ambito Sicilia 0026 in fase D, la ricorrente ha dimostrato il proprio diritto all’assegnazione in fase C su tale ambito”. Last but not least, il Tribunale di Modena che in più ordinanze cautelari (all'uopo si riporta soltanto l'ultima del 12 settembre 2017) ha confermato che “poiché la Baglieri era stata assunta nella fase A del piano di assunzioni straordinario come da doc. 23 di parte ricorrente appare a fortiori*



confermato che ella potesse accedere alla mobilità interprovinciale solo nella fase D del piano di mobilità straordinario”. La stessa decisione è stata adottata in più occasioni dal Tribunale di Milano (*ex plurimis* ultima in ordine di tempo sentenza n. 3165/2017 pubblicata il 29.01.2018) e, ancora più recentemente, dal Tribunale di Brescia con sentenza pubblicata il 22 giugno 2018 ha così deciso: “E’, invece, fondata la doglianza di parte ricorrente secondo la quale le sarebbe stata illegittimamente preferita Chiara Baglieri, assegnata all’ambito Sicilia 0026 in fase D, su posto comune. Premesso che parte ricorrente ha dimostrato, mediante la produzione della domanda di mobilità, di avere partecipato alla fase C della procedura e di avere richiesto l’assegnazione all’ambito Sicilia 0026, si ritiene che il Miur l’avrebbe dovuta assegnare a tale ambito con priorità rispetto alla docente Chiara Baglieri, partecipante alla fase D. E ciò proprio nel rispetto del principio della suddivisione in fasi già descritto (art. 6 del CCNI dell’8 aprile 2016), secondo il quale la mobilità di fase D può attuarsi nel limite dei posti vacanti e disponibili in ciascun ambito all’esito delle operazioni di cui alle fasi precedenti”.

Risulta pertanto INCONTESTATO che le operazioni di mobilità in Sicilia siano avvenuti in evidente violazione dei diritti dei soggetti partecipanti alla c.d. Fase C della mobilità.

Pertanto, *mutatis mutandis*, non vi è dubbio anche la ricorrente, pur senza reclamare il posto di tali docenti, abbia diritto ad essere assegnata in un ambito siciliano.

III

VIOLAZIONE DELL'ART. 6 E DELL'ALL. 1 del CCNL INTEGRATIVO del 8.4.2016; VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL “MERITO DEL PUNTEGGIO”

In via subordinata, va rilevato che il MIUR, comunque, ha violato quanto previsto dall’art. 6 del CCNL integrativo per la c.d. Mobilità FASE C.

Infatti, tale articolo prevede che *“la mobilità avverrà secondo un ambito di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nell'istanza ovvero determinato o completato d'ufficio. A seguito della mobilità, i docenti saranno assegnati ad un ambito, anche nel caso sia il primo tra quelli indicati secondo l'ordine di preferenza”*; per quanto concerne il meccanismo di selezione, precisa l'allegato 1 al CCNL in questione che, per quanto concerne la fase c *“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. **L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio. A parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica***".

Non v'è dubbio quindi che le operazioni di mobilità avrebbero dovuto rispettare il c.d. Principio meritocratico del punteggio acquisito dal singolo aspirante nell'ambito della fase di mobilità di appartenenza.

Nella fattispecie odierna la sig.ra Diamante, pur avendo maturato un punteggio ai fini della mobilità pari a 16, più 6 per ricongiungimento, si è vista assegnare come sede definitiva l'Ambito Territoriale Toscana, mentre altri docenti con punteggi di graduatoria inferiori, si sono visti assegnare sedi in altri ambiti della Sicilia in sede di conciliazioni.

Infatti, in sede di "proposte" di definizione dei tentativi di conciliazione il MIUR ha dimostrato come all'indomani dell'assegnazione della sede definitiva **vi fossero posti non assegnati in "fase c"**; più precisamente emerge dallo stesso elenco delle proposte, come illogicamente ed illegittimamente, il Miur ha offerto in sede di conciliazione l'ambito territoriale Sicilia a soggetti istanti con un punteggio anche inferiore rispetto alla ricorrente, violando conseguentemente le norme sopra calendate nonché lo stesso principio del merito del punteggio nelle operazioni di mobilità.

È sufficiente por mente, a titolo meramente esemplificativo alla conciliazione promossa dalle seguenti docenti: **Mancuso Venera Antonia**, con punti 15 fase C alla quale è stato proposto l'A.T. Sicilia 0003 in luogo della prima destinazione in Lombardia; **Sorbello Rosa Consolazione**, punti 14 fase C dal Piemonte alla Sicilia 0010; **Loredana Imburgia**, punti 6 ha avuto offerto l'ambito territoriale Sicilia 003 in luogo dell'originario ambito territoriale Lombardia e, infine, **Bonanno Antonella Elisa** ha avuto offerto proprio un ambito di prima preferenza indicato dalla ricorrente 0009 pur avendo un punteggio di **punti 12** (si allega bollettino nazionale proposte di conciliazione – **All. 14**).

L'illegittimità di tale conciliazione è stato peraltro accertata da alcuni Tribunali e, segnatamente, il Tribunale di Genova, con ordinanza cautelare eseguita dallo stesso MIUR, dal Tribunale di Bergamo con la sentenza del 05.10.2017: più specificamente



il Tribunale di Bergamo, premettendo che il MIUR non aveva contestato di avere assegnato tre docenti di fase C negli ambiti siciliani di prima preferenza della ricorrente a seguito della procedura di conciliazione, ha esplicitamente affermato che *“il comportamento del MIUR non è conforme alla disciplina della mobilità strutturata per fasi successive”* ed ancora *“nè l'accordo conciliativo è efficace nei confronti del terzo (art. 1372 cod. civ.)”*. Infine, lo stesso Tribunale di Milano, con sentenza pubblicata il 5 giugno 2018 ha precisato all'uopo che *“che le conciliazioni ex art. 135 CCNL Scuola non possono derogare alle disposizioni di legge e di contratto collettivo, né possono arrecare pregiudizio ai diritti dei terzi, sicché la circostanza che l'assegnazione di sede alla docente (...) sia avvenuta all'esito di conciliazione non muta in alcun modo l'obbligo del Ministero di attenersi alle prescrizioni del CCNI mobilità (All. 15). Pertanto, in assenza di qualsivoglia motivazione idonea a giustificare l'operato descritto (che l'amministrazione scolastica non ha fornito e ha dichiarato sostanzialmente di non conoscere neppure), la procedura seguita risulta difforme da quanto prescritto dal CCNI 8 aprile 2016, a mente del quale, come già detto, le operazioni di mobilità sono scandite in una sequenza di fasi successive (A, B, C e D), ciascuna delle quali ha inizio dopo la chiusura della precedente e ha ad oggetto i soli posti vacanti e disponibili all'esito delle operazioni delle fasi precedenti....Facendo applicazione anche nel caso di specie dei principi di diritto che precedono, ha diritto all'assegnazione in organico di una delle sedi ricomprese negli Ambiti Territoriali di Catania e Provincia, a fronte del fatto che la ricorrente pacificamente ha un punteggio superiore rispetto ad altri docenti assegnati all'esito di conciliazioni”*.

*** **

All'esito del Giudizio (NRG 3382/2018), con sentenza n. 1212/2020 pubbl. il 03/12/2020 (**All. 16**) il Tribunale Civile di Siracusa, sez. lav., G.U. Dott.ssa Viviana Urso, rigettava le domande formulate in ricorso introduttivo; pertanto la ricorrente si vedeva costretta a proporre appello (**All. 17**).

Con successiva sentenza (**All. 18**) del 22.06.2021 (Rg. 8/2021) la Corte d'Appello di Catania, sollevata d'ufficio la questione dell'integrità del contraddittorio, dichiarava la nullità della sentenza di primo grado, rimettendo le parti davanti al giudice monocratico del lavoro del Tribunale di Siracusa ed assegnando alle stesse il termine perentorio di mesi tre per la riassunzione del giudizio.



Da qui pertanto il presente ricorso in riassunzione con le quali si ripropongono le medesime CONCLUSIONI del ricorso introduttivo con unita richiesta di notifica per pubblici proclami a tutti i soggetti controinteressati.

Tutto ciò esposto la docente, come sopra rappresentata, difesa e domiciliata

CHIEDE

che l'Ill.mo Giudice del Tribunale di Siracusa, in funzione di Giudice del Lavoro, voglia, in accoglimento del presente ricorso

- in via principale, nell'ambito della mobilità 2018/19 accertare il diritto alla precedenza ex art. 33 L. 104/1992 nel comune di residenza del disabile da assistere; conseguentemente condannare il Ministero dell'Istruzione ad assegnare la sig.ra Diamante in organico di una delle sedi ricomprese nel Comune di residenza del disabile da assistere;

- in via alternativa, con riferimento alla procedura di mobilità 2016/17, accertare e dichiarare l'illegittimità del provvedimento del MIUR con il quale è stato disposto il trasferimento della ricorrente all'Ambito Territoriale Toscana, nonché dire e dichiarare l'illegittimità di tale assegnazione in luogo dell'Ambito Territoriale 0025 – Sicilia come ad essa spettante, ovvero, in via gradata subordinata, di altro indicato tra le preferenze della domanda di mobilità 2016/17. Conseguentemente condannare il Ministero dell'Istruzione ad assegnare la sig.ra Diamante in organico di una delle sedi ricomprese negli Ambiti Territoriali di Siracusa e Provincia ovvero negli altri ambiti territoriali indicati nella domanda di mobilità secondo l'esposizione dei motivi di ricorso.

- Voglia, altresì, condannare il MIUR, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento delle spese di lite ed al compenso professionale.

Ai fini del contributo unificato si dichiara che lo stesso è pari ad € 259,00 essendo la causa di valore indeterminato.

In via istruttoria, si depositano i documenti di cui all'indice atti.

Palermo, 12 agosto 2021

Avv. Alessio Ardizzone

Avv. Christian Conti



Studio Legale
Avv. Alessio Ardizzone- Avv. Christian Conti
Via Tommaso Gargallo n. 12 - 90143 Palermo
Tel. 091/5085118- Fax 091/6195380

Istanza ex art. 150 c.p.c.

Premesso che

La notifica del ricorso nei confronti degli eventuali controinteressati nei modi ordinari sarebbe impossibile in ragione dell'immenso numero dei destinatari;

la spesa per la notificazione per pubblici proclami con l'indicazione di tutti i nominativi di tutti i docenti inseriti risulterebbe eccessivamente onerosa per la ricorrente con conseguente lesione del diritto di accesso alla giustizia;

Tutto ciò premesso, i sottoscritti avvocati

FANNO ISTANZA

Affinché codesto On.le Tribunale voglia autorizzare la notificazione del ricorso e del verbale di fissazione di udienza ex art. 150 c.p.c. nei confronti di tutti i docenti della scuola primaria controinteressati inseriti nei bollettini per i trasferimenti per gli anni scolastici 2016/2017; 2018/19 del personale docente di ruolo pubblicati dal MIUR – USR Sicilia nel sito web dell'A.T. Catania, dell'A.t. Di Siracusa e di Agrigento richiesti dalla ricorrente, a mezzo pubblicazione mediante estratto nella GURI e sui siti *internet* istituzionali del Ministero dell'Istruzione e dell'Ambito territoriale di Siracusa, Catania e Agrigento nell'area tematica rispettivamente dedicata.

Palermo 12 AGOSTO 2021

AVV. ALESSIO ARDIZZONE

AVV. CHRISTIAN CONTI

