



TRIBUNALE DI PATTI
SEZIONE LAVORO
RICORSO EX ART. 414 C.P.C.

con domanda ex art. 700 c.p.c. e con istanza ex art. 151 c.p.c

Nell'interesse dell'Ins. SCAVONE Bettina Maria Laura, c.f.:

[REDACTED]

[REDACTED] ed ivi elettivamente domiciliata in via Cirino Scaglione, 147, presso e nello studio dell'Avv. Francesco Nicosia, c.f.: NCSFNC67A15H850A, tel./fax 0941799361, pec: studiolegalenicosia@pec.giuffre.it, che la rappresenta e difende per mandato in calce al presente atto

CONTRO

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO, in persona del Ministro pro tempore, domiciliato per la carica presso l'Avvocatura dello Stato di Messina, con sede in via dei Mille, Isol. 221, n.65;

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE SICILIA, in persona del Dirigente pro tempore, domiciliato per la carica presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Messina, con sede in via dei Mille, Isol. 221, n.65

UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE SICILIA, AMBITO TERRITORIALE DI MESSINA, in persona del Dirigente pro tempore, domiciliato per la carica presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Messina, con sede in via dei Mille, Isol. 221, n.65

E –OVE OCCORRA- NEI CONFRONTI



di tutti i docenti che in esito alle operazioni di mobilità 2023/2024, pur non avendo alcun diritto di precedenza o con diritto di precedenza e minor punteggio, hanno ottenuto il trasferimento presso le scuole, comuni e distretti messinesi indicati dalla ricorrente nella propria domanda di mobilità

FATTO

1) La ricorrente, Bettina Maria Laura SCAVONE, è docente su posto comune nella scuola primaria, immessa in ruolo dall'anno scolastico 2015/2016, ex art. 1 comma 98 lett.c) della legge 107/2015 in quanto già inserita nelle graduatorie ad esaurimento, ed assegnata all'Istituto comprensivo Galileo Galilei di Corsico, ambito territoriale di Milano.

2) Per effetto di assegnazione provvisoria disposta con provvedimento prot. 26145 in data 08.11.2022 (*All. n.1*), adottato dall'Ambito di Messina in ottemperanza al provvedimento cautelare del Tribunale di Milano -in funzione di giudice del lavoro- cron. n. 23251/22 del 28.09.2022 (*All. n.2*), emesso nel procedimento R.G. 7592-1/2022, per l'anno scolastico 2022/23 la ricorrente è stata destinata all'Istituto comprensivo di Santo Stefano di Camastra, ove presterà servizio sino al 31.8.2023, circostanza questa che consente di radicare la competenza innanzi all'On.le Tribunale adito.

3) Ebbene, in data 19.3.2023 presentava tempestiva domanda di mobilità territoriale per l'anno scolastico 2023/2024 (*All. n. 3*), esprimendo la propria preferenza per i seguenti istituti scolastici,



comuni e province:

- 1) *Scuola MEEEE82601A Acquadolci;*
- 2) *Comune I370 Santo Stefano di Camastra;*
- 3) *Distretto 031*
- 4) *Distretto 032*
- 5) *Distretto 030*
- 6) *Comune F158 Messina*
- 7) *Provincia ME di Messina*
- 8) *Provincia PA di Palermo*
- 9) *Provincia di CT Catania*
- 10) *Provincia di EN Enna*
- 11) *Provincia di RC Reggio Calabria*
- 12) *Provincia di CL Caltanissetta*
- 13) *Provincia di TP Trapani*
- 14) *Provincia di RG Ragusa*
- 15) *Provincia di SR Siracusa*

4) Avendo necessità di prestare assistenza alla propria madre, Macina Benedetta nata a San Fratello (Me) il 18.02.1945 ed ivi residente, affetta da grave ed irreversibile patologia indalidante, riconosciuta con decreto di omologa emesso dal Tribunale di Patti il 29.4.2022 nel giudizio iscritto al n. 1275/2021 R.G. (*All. n. 3/6*), allegava alla domanda ogni utile documento per far valere il proprio diritto al trasferimento presso una sede vicina alla residenza della madre (*All. n 3/1, 3/2, 3/3, 3/4, 3/5, 3/7, 3/8, 3/9*).

5) Poiché la normativa di settore, del tutto illegittimamente ed



irragionevolmente, non consente di fruire in sede di mobilità interprovinciale del diritto di precedenza per l'assistenza del familiare in condizioni di grave disabilità, non otteneva l'auspicato trasferimento nonostante avesse corredato la domanda di mobilità di tutte le autocertificazioni attestanti la sua condizione di unica figlia in grado di prestare assistenza alla propria madre (assolutamente incapace di autodeterminarsi e di compiere gli atti quotidiani della vita) stante la certificata impossibilità della propria sorella, Roberta Scavone, di potersene prendere cura dovendo costantemente accudire i propri famigliari, bisognevoli di particolare assistenza a causa della loro condizione di salute.

6) Pur avendo diritto di ottenere il trasferimento in provincia di Messina proprio in virtù della L. 104/92, che garantisce al lavoratore il diritto ad una sede più favorevole al fine di poter prestare assistenza al proprio congiunto disabile, e che trova puntuale attuazione nell'art. 601 del D. Lgs 297/94 che attribuisce precedenza assoluta in sede di mobilità, il Miur resistente le riconosceva punti 54 per titoli e servizi e punti 6 per il ricongiungimento con il proprio coniuge, senza tuttavia riconoscerle il diritto di precedenza ed assegnarle conseguentemente una delle sedi prescelte in provincia di Messina secondo l'ordine di preferenza espresso in domanda.

7) Praticamente, pur avendo titolo a conseguire il posto in una scuola quanto più vicina alla residenza della propria madre disabile, la sua domanda di trasferimento interprovinciale veniva



di fatto rigettata e le veniva riconfermata l'assegnazione della precedente sede, cioè l'Istituto comprensivo Galileo Galilei di Corsico (Mi).

8) Tale esito, fatto palese dal bollettino trasferimenti primaria (*All. n. 5*) pubblicato con decreto del dirigente dell'Usr Messina prot. 11783 del 24.5.2023 (*All. n. 4*), comunicato tramite registrazione nella piattaforma istanze on line (*All. n. 6*), è certamente ingiusto ed illegittimo e, previa adozione di idoneo provvedimento cautelare ex artt. 669 sexies e 700 c.p.c., va pertanto annullato per i seguenti motivi di

DIRITTO

-I-

Violazione e/o mancata applicazione della legge 05.02.1992, n. 104 e succ. mod. ed integrazioni;

Violazione e/o falsa applicazione degli art. 3, 32, 34 e 38 Cost.

Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 601 del D. Lgs. 16.4.1994, n. 297

Il mancato accoglimento della domanda di trasferimento interprovinciale richiesto dalla ricorrente con l'istanza del 19.3.2023 (*MIUR.AOODGCASIS.REGISTRO POLIS.9165290.19-03-2023*) deriva innanzitutto dalla omessa valutazione da parte del Miur convenuto del diritto di precedenza derivante dalla condizione delle ricorrente di figlia individuata come unica referente di genitore affetto da grave disabilità e pertanto bisognevole di assistenza continua.



Più specificamente, deriva con ogni probabilità dall'applicazione da parte del Miur della disposizione di cui all'art. 13, n. IV) del CCNI del 18.5.2022 (*All. n. 8*), secondo cui *"...viene riconosciuta la precedenza al solo figlio individuato come referente unico che presta assistenza al genitore disabile, limitatamente ai trasferimenti nella I fase solo tra distretti diversi dello stesso comune e nella II fase dei trasferimenti (cioè tra comuni della stessa provincia)" e non anche quindi in quelle relative alla mobilità interprovinciale.*

Orbene, detta disposizione, dalla cui applicazione è evidentemente scaturita la reiezione della domanda della ricorrente di trasferimento nella provincia di Messina, si palesa del tutto illegittima in quanto restringe arbitrariamente e deliberatamente la portata della disposizione normativa di cui all'art. 33, commi 5 e 7 della Legge 104/92, che –com'è noto- afferma l'inderogabile *"diritto del lavoratore, pubblico e privato, di 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"*.

Atteso il carattere imperativo della su richiamata disposizione normativa, l'applicazione della diversa previsione contrattuale di cui al citato art. 13 CCNI Mobilità, di fatto derogatrice della norma di legge, si rivela del tutto illegittima e come tale suscettibile di disapplicazione giudiziale.

Trattandosi di norma di grado inferiore non può assolutamente



incidere sulla portata della disposizione normativa di cui alla L. 104/92, sicché essa deve essere disapplicata non potendo frustrare le esigenze che mira a tutelare la norma di legge e che trovano una sostanziale e solenne riaffermazione nelle norme costituzionali citate in epigrafe e nell'art. 601 del D. Lgs. 16.4.1994, n. 297 (c.d. Testo Unico in materia di Istruzione) che stabilisce che *“gli artt. 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”* 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”*.

E' palese pertanto la violazione e/o mancata applicazione dell'art. 33 della L. 104/92 nonché degli artt. 3, 32, 34, 38 Cost e dell'art. 601 del D. Lgs. 297/94 che nella fattispecie attribuiscono al docente la precedenza assoluta, vale a dire il diritto di occupare con priorità qualsiasi sede libera e disponibile.

Alla luce di tale disciplina, la pretermissione della ricorrente a vantaggio di colleghi privi del diritto di precedenza ovvero con precedenza ma punteggio inferiore è illegittima ed errata.

Come dimostra la documentazione allegata all'istanza di trasferimento la ricorrente è referente unico del genitore disabile in situazione di gravità, unica figlia che ha chiesto di fruire dei 3 giorni di permesso oltre che del congedo straordinario ai sensi dell'art. 42 comma 5 del d. lgs. 151/2001 dal 05.09.2023 al



28.10.23 (*All. n. 9*) e, successivamente, dal 7.11.2023 al 18.11.2023 (*All. n. 10*).

E' indubbio che la corretta valutazione della domanda di mobilità, attraverso il doveroso apprezzamento del titolo di precedenza, avrebbe senz'altro consentito alla ricorrente Scavone di ottenere l'invocato trasferimento in provincia di Messina ed occupare un posto illegittimamente attribuito ad altri.

-II-

Disparità di trattamento

Violazione di norme imperative di legge.

La disposizione contrattuale appena richiamata, che limita l'operatività del beneficio alle sole ipotesi di movimentazione del personale nell'ambito provinciale, escludendo quindi che abbia efficacia nei casi di mobilità interprovinciale, costituisce sotto altro profilo una ingiustificata menomazione del diritto del lavoratore ad ottenere l'assegnazione di una sede quanto più vicina alla residenza del congiunto disabile che non trova alcun razionale fondamento nel contesto normativo di riferimento.

Rappresenta anzi una illogica ed arbitraria preclusione del diritto del dipendente, sancito nella forma più ampia dalla L. 104/92.

Ed invero, quelle stesse norme del CCNI sulla mobilità che ai fini del trasferimento interprovinciale del personale docente, negano (illegittimamente) al dipendente che deve prestare assistenza al proprio genitore disabile di far valere il diritto di precedenza, gli consentono poi di farlo valere se genitore di figli disabili! (Art. 13



comma 1 punto IV del citato contratto collettivo integrativo).

Praticamente posizioni soggettive del tutto analoghe trovano nel contratto integrativo una disciplina differenziata, privilegiandone talune a scapito di altre.

Una siffatta regolamentazione differenziata non trae alcuna ragionevole giustificazione né nel dettato normativo (L. 104/92 e D. Lgs 297/94), che non introduce discriminazioni tra le fattispecie contemplate, né in principi di logica e di imparzialità che dovrebbero connotare l'agire della P.A.; per cui si rivela del tutto arbitraria.

Anche sotto tale profilo la norma contenuta nell'art. 13 comma IV CCNI 2022 merita di essere disapplicata non potendosi giustificare la possibilità di far valere il diritto di precedenza nelle operazioni di mobilità interprovinciale solo a favore dei genitori di figli disabili e non anche a favore dei figli di genitori disabili.

-III-

Violazione dei principi generali che presiedono ai trasferimenti del personale e alla determinazione dei posti disponibili da destinare alla mobilità interprovinciale.

Affetti da illegittimità devono inoltre ritenersi i criteri adottati dal Ministero resistente ai fini della determinazione delle sedi disponibili e da destinare alla mobilità, sia territoriale che professionale.

Le operazioni di mobilità, com'è noto, si svolgono in tre distinte fasi: mentre le operazioni relative alle prime due fasi, ossia quelle



relative ai trasferimenti comunali e provinciali, avvengono sul 100% dei posti disponibili, le operazioni afferenti i trasferimenti interprovinciali si effettuano solo sul 25% dei posti disponibili in quanto il 50% di tali posti dovrà essere accantonato per le immissioni in ruolo (art 8, comma 5, CCNI) e il restante 25% dovrà essere destinato alla mobilità professionale.

Praticamente con tale sistema vengono agevolati i trasferimenti provinciali, che opereranno sul totale dei posti disponibili, a scapito dei trasferimenti territoriali interprovinciali e i trasferimenti professionali, che invece opereranno sul 50% dei posti che si renderanno disponibili per ciascun anno scolastico del triennio 2022/23, 2023/24 e 2024/25.

Tale sistema di assegnazione dei posti oltre a confliggere con il buon senso, si pone in un insanabile contrasto con l'art. 470, comma 1, del D. Lgs. 16.4.1994, n. 297 (TU in materia di Istruzione), secondo cui *“specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione definiscono tempi e modalità (...) per il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia e quelli riservati alle immissioni in ruolo, in modo che queste siano effettuate sui posti residui che rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative alla mobilità professionale e territoriale in ciascun anno scolastico”*.

Tale disposizione normativa, com'è evidente, fissa un principio di assoluta ragionevolezza e di sostanziale giustizia giacché mira ad



accordare la precedenza nei trasferimenti a chi sia già in ruolo rispetto a chi viene immesso in ruolo.

La elusione di tale principio attraverso le illegittime previsioni contrattuali che invece tendono ad accordare una preferenza addirittura ai nuovi assunti, nei confronti dei quali riserva una consistente aliquota (50%) dei posti annualmente disponibili, fa sì che mentre per la ricorrente è quasi impossibile ottenere il trasferimento nonostante i tanti anni di servizio prestati in Lombardia, presso la scuola di titolarità, un nuovo assunto ben può avere assegnata una sede nella propria provincia di residenza senza quindi doversi trasferire in altre regioni.

Attesa la ragionevolezza del principio consacrato nella citata disposizione del TU Istruzione, sulla scorta dello stesso, giurisprudenza di merito ha conseguentemente statuito che *“la scelta è da considerarsi su tutti i posti liberi e derivanti dalle operazioni di routine e prioritaria rispetto a tutte le sedi individuate quali disponibili per le immissioni in ruolo”* (Trib. Frosinone, 23.2.21)

Analogamente, il Tribunale di Verona con sentenza n. 372 del 10.6.2021, ha affermato che *“deve ritenersi, anche sulla base delle allegazioni difensive che anche nella provincia di Messina un'aliquota dei posti vacanti e disponibili sia stata assegnata per le immissioni in ruolo. Non risulta che tali posti siano stati assegnati a docenti con punteggio superiore a quello della ricorrente, pertanto deve essere dichiarato il diritto della*



ricorrente al trasferimento presso una sede posta nella provincia di Messina, fra quelle indicate in via preferenziale nella domanda di mobilità oggetto di causa”.

Poiché dal numero dei trasferimenti interprovinciali concessi con le espletate operazioni di mobilità è possibile ricavare il numero dei posti accantonati per le immissioni in ruolo, e che in base ai criteri su citati deve determinarsi precisamente nel doppio dei posti riservati alla mobilità territoriale della 3^a fase, può agevolmente affermarsi il diritto della ricorrente ad avere assegnato uno dei tanti posti accantonati ai sensi dell’art. 8, comma 5, del CCNI 2022.

Va da sé che in presenza delle suddette disponibilità di posti non si ravvedono neppure ragioni oggettive (esigenze tecniche, organizzative e produttive della pubblica amministrazione) della P.A. idonee a legittimare il mancato riconoscimento del diritto al trasferimento con precedenza per assistere il genitore in condizioni di disabilità grave.

Sul fumus boni juris e sul periculum in mora

Il fumus è nei motivi.

Quanto al *periculum in mora* si evidenzia che i tempi di definizione del giudizio sono tali da impedire alla ricorrente l’esercizio del diritto-dovere di assistere il proprio genitore disabile, Sig. Macina Benedetta, bisognevole di assistenza continua per effetto della patologia ([REDACTED]

[REDACTED]



[REDACTED]
[REDACTED]) che gli è stata diagnosticata in sede di accertamento tecnico preventivo disposto nel giudizio 1275/21 Tribunale di Patti (*All. n. 11*) .

In mancanza di un sollecito provvedimento giudiziale che obblighi il Miur ad assegnarle una sede in provincia di Messina, ovviamente tra quelle indicate in domanda, la ricorrente sarebbe costretta a lasciare ancora una volta il proprio Comune di residenza per raggiungere la sede che le era stata definitivamente assegnata, esponendo così il proprio genitore al rischio concreto di non poter beneficiare della necessaria assistenza.

Non sembra inutile precisare che in tal caso non potrebbe sopperire nessun altro familiare essendo la sola sorella della ricorrente, Roberta Scavone, assolutamente impossibilitata per ragioni oggettive, dovendo prestare assistenza al proprio marito e al proprio figlio, entrambi affetti da patologie invalidanti (*Cfr. All. n. 3/2 e All. n. 3/3*) .

Oltre alla evidenziata necessità di assicurare immediatamente un sostegno morale e materiale alla sig.ra Macina, l'invocazione di un provvedimento cautelare sorge inoltre dall'esigenza, tutt'altro che remota, di scongiurare il rischio che nelle more di definizione del giudizio le legittime aspettative della ricorrente potrebbero essere frustrate dall'amministrazione resistente mediante l'assegnazione dei pochi posti liberi ad altri docenti.

Ciò ovviamente determinerebbe l'impossibilità per la ricorrente di



ottenere la sede richiesta e la negazione del diritto di assistenza che le norme di cui alla L. 104/92 affermano in favore delle persone disabili, in attuazione dei principi costituzionali di solidarietà e tutela della salute e della famiglia.

A quest'ultimo riguardo non va neppure sottaciuto che la mancata assegnazione della sede prescelta in occasione della formalizzazione della domanda di trasferimento provocherebbe altresì un grave danno alla sfera personale e familiare della ricorrente e anche dei suoi congiunti.

Ne discende che il requisito del *periculum in mora* si rivela apprezzabile anche alla luce della incidenza che la durata del giudizio, in assenza di un provvedimento cautelare, potrebbe produrre sui diritti della ricorrente quale donna lavoratrice cui va consentito l'esercizio dell'attività lavorativa senza pregiudizi per la funzione che è chiamata a svolgere nella propria famiglia.

Infine, intuibili le conseguenze sul piano economico.

Come attestato in diverse pronunce, la negazione del diritto al trasferimento determina un indubbio danno giuridicamente rilevante atteso che ne conseguirebbe, a carico della ricorrente, l'obbligo di dover ancora prestare servizio a centinaia di chilometri da casa, non solo quindi lontana dagli affetti e dalla propria famiglia ma anche con notevoli ed inevitabili esborsi che rendono la retribuzione percepita sicuramente incongrua rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato.



Tanto premesso, l'istante *ut supra* rappresentata e difesa,

Chiede

Che l'adito Giudice, previa adozione ex art. 669 sexies, comma 2, di un decreto *inaudita altera parte* ovvero -in subordine- di un'ordinanza che obblighi ex artt. 669 sexies, comma 1, e 700 c.p.c. il Miur resistente ad assegnare alla ricorrente la sede così come prescelta in occasione della formalizzazione della domanda di mobilità 2023/2024, voglia accogliere nel merito le seguenti conclusioni:

- 1) Accertare e dichiarare, occorrendo previa disapplicazione delle contrarie norme pattizie contenute nel CCNI 2022 e dell'ordinanza ministeriale 1.3.23, il diritto di precedenza della ricorrente, reclamato in narrativa ai sensi del combinato disposto dell'art. 33, commi 5 e 7, della legge 104/92 e dell'art. 601 del D. Lgs. 297/94;
- 2) Per l'effetto, accertare e dichiarare il diritto della ricorrente, Ins. Bettina Maria Laura Scavone, ad essere trasferita in dipendenza delle operazioni di mobilità 2023/2024 con precedenza assoluta, in una scuola primaria del messinese - tipologia posto comune- secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità, anche in soprannumero.
- 3) In ogni caso, ordinare alle amministrazioni resistenti, secondo le rispettive competenze, l'adozione del conseguente provvedimento di trasferimento ed assegnazione della ricorrente sul posto che l'On.le Tribunale



individuerà, con decorrenza ritenuta di diritto e anche in soprannumero.

- 4) Ritenere e dichiarare la illegittimità dell'accantonamento ex art. 8, comma 5, CCNI 2022 dei posti per essere destinati alle immissioni in ruolo e ritenerli fruibili ai fini della mobilità interprovinciale
- 5) Conseguentemente disporre il trasferimento della ricorrente in Provincia di Messina, anche in soprannumero.
- 6) Autorizzare, ove ritenuto opportuno, la notifica del ricorso ai controinteressati indicati ai sensi dell'art. 151 c.p.c., mediante pubblicazione sul sito istituzionale del Miur e/o degli Uffici Scolastici Regionali e/o degli Ambiti provinciali interessati.
- 7) Con vittoria di spese e compensi di causa.

Ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 13 DPR 115/02 e ss.mm.ii. si dichiara che la presente controversia ha valore indeterminato e, pertanto, trattandosi di materia di lavoro sconta un contributo unificato pari ad euro 259,00.

Si producono documenti come da indice di fascicolo.

San Fratello, lì 09.06.2023

Avv. Francesco Nicosia

