

ON.LE TRIBUNALE CIVILE DI URBINO – SEZ.LAVORO

Ricorso ex art. 700 cpc

con richiesta di emissione di decreto *inaudita altera parte*

e con istanza di autorizzazione alla notifica ex art. 151 cpc

Per la Sig.ra **Rega Angela Carmina**, nata ad Avella (Av) il 21.10.1961 – C.F. RGENLC61R61A508A- e residente in Sirignano (Av) alla via Francesco D'Apolito, 10 , rappresentata e difesa congiuntamente e disgiuntamente dall'Avv. Maria Masi (MSAMRA68B57F839U), dall'Avv. Anna De Sarno (C.F.: DSRNNA86C65H860S) e dall' Avv. Maria Angela Spadaro (SPDMNG77C68F839S) con studio in Nola (NA) alla via delle Università, 16, ed ivi elettivamente domiciliata giusta mandato in calce al presente atto, le quali, ai sensi e per gli effetti degli artt. 125 e 136 cpc, dichiarano di voler ricevere le comunicazioni all'indirizzo pec: maria.masi@pecavvocatinola.it - ;
-ricorrente-

CONTRO

- **IL MIUR – MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA** nella persona del Ministro *pro-tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Roma, presso la cui sede è domiciliata per legge in Roma Via dei Portoghesi, 12, 00186Roma.
- **L'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER CAMPANIA** , in persona del Direttore Generale p.t.;
- **Ambito Territoriale di Avellino** in persona del Dirigente *pro tempore*, tutti rapp.ti e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Napoli, presso la quale domiciliavano ope legis in Napoli, alla via Diaz, 11 - 80134;

- **L'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LE MARCHE**, in persona del Direttore Generale p.t.;
- **L'UFFICIO SCOLASTICO TERRITORIALE di Pesaro e Urbino**, in persona del Dirigente p.t.;
- **Ambito Territoriale di Urbino**, in persona del Dirigente *pro tempore*, tutti rapp.ti e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, presso la quale domiciliano ope legis in Ancona, alla piazza Cavour, 29 – pec:ads.an@mailcert.avvocaturastato.it- *resistenti*-

e nei confronti di tutti i docenti partecipanti alla procedura straordinaria di mobilità provinciale ed interprovinciale, territoriale e professionale per l'a.s. 2017/18, inseriti nella medesima fase cui ha preso parte la ricorrente ovvero in quella successiva, che hanno riportato un punteggio inferiore a quello della ricorrente e che, pur in assenza di condizioni di precedenza *ex art.13 CCNI del 21.06.2017*, sono stati trasferiti negli Ambiti Territoriali della Campania, indicati dalla ricorrente come sedi di maggior preferenza; *-contro interessati-*

Per la disapplicazione, previa sospensione, anche inaudita altera parte, degli elenchi“relativi alle rettifiche ed integrazioni alle utilizzazioni ed assegnazioni provvisorie provinciali ed interprovinciali – dei docenti della scuola dell'infanzia e primaria - personale docente di ruolo - anno scolastico 2017/2018 scuola dell'infanzia e primaria ” pubblicati dal Miur – Registro Ufficiale 0005325 del 06.09.2017 – Ambito territoriale Avellino, nella parte in cui il Dirigente, visto il C.C.N.I del 11.04.2017, il C.C.N.I. del 21.06.2017, le sedi disponibili e le scelte operate dai docenti interessati; viste le graduatorie definitive del 10.08.2017, disponeva, con effetto immediato e per il corrente anno scolastico 2017/2018, le rettifiche e le ulteriori assegnazioni provvisorie interprovinciali – posto comune e sostegno. (doc 1).

CENNO DEI FATTI

1. La Sig.ra Rega Angela Carmina, già vincitrice di concorso ordinario della scuola materna, nell'anno 2000, con votazione 69/80; già vincitrice di concorso ordinario scuola elementare, nell'anno 2000, anche per la lingua inglese; docente di scuola primaria inserita nella graduatoria ad esaurimento degli aspiranti al ruolo, è stata assunta nell'ambito del piano straordinario di assunzione di cui all'art.1,co.98,lett.c),l.n.107/15(faseC)concontrattoatempoindeterminatodel27.11.2015,condécorrenza giuridica a far data dal 27.11.2015 e decorrenza economica dalla data di effettiva assunzione in servizio, 27.11.2015 a Viareggio.

Con il medesimo contratto, la ricorrente è stata assegnata, su sede provvisoria, per l'anno scolastico 2015/16 presso l'Istituto "MARCO POLO "VERA VASSALLE" (LUEEB1901B)" di Viareggio;

2. L'odierna istante inoltrava richiesta di congedo biennale per il periodo 11.1.2016 al 30.06.2016, per poi riprendere servizio a Viareggio in data 01.07.2016;
3. In data 28.05.2016 la sig.ra Rega inoltrava domanda di trasferimento che le veniva accordato in data 29.07.2016: trasferimento nelle Marche – Ambito 0009 – Umbria;
4. In data 24.08.2016, la sig.ra Rega veniva assegnata, per il triennio successivo, con nota prot. 20453 del 27.7.16, presso l'istituto PSIC836006 – Urbino – Istituto Pascoli (Ambito MAR0000009);
5. Per l'anno scolastico 2016/2017, la sig.ra Rega ha partecipato alle operazioni di mobilità per l'assegnazione della sede definitiva, presentando apposita domanda, allegando a questa la certificazione medica attestante le particolari condizioni di salute sì del padre che della madre,entrambi riconosciuti invalidi al 100%, con diritto all'accompagnamento (così come previsto dal CCNI, nonché dall'O.M. n. 241/16) e che la stessa stabilmente assiste; ed indicando anche le sedi prescelte nell'ordine di preferenza presso i vari ambiti, e tra questi, per primo, l'ambito territoriale della Campania
6. In ottemperanza a quanto previsto dalla l. n. 107/15, dal CCNI del 21.06.2017 nonché dalla successiva Ordinanza Ministeriale n. 241 del 08.04.2016 (di seguito solo OM n. 241/16), la ricorrente ha tempestivamente inoltrato domanda di mobilità interprovinciale per l'assegnazione dell'Ambito Territoriale a livello nazionale per l'anno scolastico 2016/17, 2017/2018, 2018/2019 indicando espressamente le proprie preferenze.

Più in particolare, la Sig.ra Rega ha indicato tra gli Ambiti Territoriali in ordine di preferenza, quelli relativi alla Campania ed al Lazio; (doc...)

Successivamente, l'Ufficio Scolastico comunicava, in data 12.6.17, il mancato accoglimento della procedura di mobilità.

7. L'odierna istante, per l'anno scolastico 2018/2019, inoltrava nuova domanda di mobilità: l'ufficio scolastico provinciale Pesari – Urbino comunicava solo il punteggio di 35.0
8. La ricorrente, inoltre, atteso il nuovo CCNI 2017/2018 per la mobilità docenti, ha compilato la nuova domanda di mobilità territoriale 2017/2018, sia 2018/2019 per i docenti assunti nelle fasi B e C da GAE (cfr. all doc);
9. Orbene, in seguito alle domande di mobilità 2017/2018 – 2018/2019, il MIUR e gli Uffici periferici di competenza, avrebbero dovuto elaborare lo spostamento su ambito territoriale – provinciale ed interprovinciale - in base al punteggio DICHIARATO in domanda di mobilità;
10. Si ribadisce che l'odierna istante vanta un punteggio effettivo di 35 (questo quanto elaborato dall'istituzione scolastica);
11. In data 06.09.2017 , con nota prot. 5325 (cfr. all doc 1) il MIUR –Ufficio Scolastico per la Campania – Ambito Territoriale Avellino – Ufficio VII – disponeva *“PER LA SCUOLA PRIMARIA e Infanzia - a.S. 2017/18, le rettifiche e le ulteriori assegnazioni provvisorie interprovinciali.*
12. E non è tutto. La ricorrente, infatti, rileva un ulteriore profilo di criticità della summenzionata normativa contrattuale con riferimento alle cd. “note comuni” riportate in calce alla “tabella di valutazione” dei titoli ai fini dei trasferimenti a domanda e d'ufficio del personale docente” del CCNI prima 2016, poi 2017, nelle quali si dispone che “il servizio prestato nelle scuole paritarie non è valutabile in quanto non riconoscibile ai fini della ricostruzione di carriera”.
La ricorrente, sebbene non ritenuta legittima, si atteneva alla prescrizione normativa.

Tuttavia a causa della suddetta previsione del CCNI la ricorrente ha perso ben 9 punti (3 punti per ogni anno di servizio). Infatti, premesso che in ogni caso è stata “letteralmente scavalcata in graduatoria da chi aveva un punteggio inferiore (si veda la nota MIUR del 06.09.2017, dove, docenti con punteggio di 8, 7, 3, 0, veniva trasferita nella provincia di Avellino)”, proprio grazie alla valutazione del punteggio maturato nella scuola paritaria, e regolarmente calcolato ai fini dell'immissione in ruolo, la ricorrente sarebbe arrivata alle prime posizioni.

Bisogna tenere conto, quindi, del servizio d'insegnamento svolto dalla ricorrente in istituti scolastici paritari per un totale di anni 3 di servizio svolto nei seguenti anni scolastici 2006/2007 , 2007/2008, 2008/2009 presso la Scuola Paritaria La Lanterna Magica di Mugnano del Cardinale (Av) e bisogna valutare il punteggio acquisito in tali anni, nella suddetta graduatoria, nella stessa misura in cui è valutato il servizio statale. Il possibile equivoco derivante dal riferimento degli artt. 360, comma 6, e 485 del D.lgs. 297/94 alle sole scuole pareggiate e parificate (agli effetti della carriera) non può essere tenuto in considerazione, perché bisogna tener conto delle novità normative in materia di parità scolastica ed, in particolare, dell'art.1 bis del D.L. n. 250/2005 dove è precisato meglio ed ulteriormente che “le scuole non statali di cui alla parte II, titolo VIII, capo II, dell'II del test unico di cui al D.Lgs. 16 aprile 1994, n. 297,

(ovverossia le ex pareggiate e parificate) sono ricondotte alle due tipologie di scuole paritarie, riconosciute in senso della legge 10 marzo 2000 n. 62 di scuole non paritarie" (vedasi in tal senso Tribunale di Napoli- Sez. lavoro- n. 17451/2016 R.G.; Tribunale di Caltagirone- Sez. lavoro- n. 535/2016 R.G. - Tribunale di Milano- Sez. Lavoro- n. 6202/16 R.G. del 20/07/2016); Tribunale di Milano- Sez. Lavoro- sentenza n. 66/2017 . (Allegati 15-16-17- 23) .

La stessa Ragioneria Generale dello Stato, con nota n.0069064 del 04.08.2010, ha riconosciuto che la Legge 62/2000 *"nulla ha modificato in materia di servizi pre ruolo svoltinelle predette istituzioni non statali paritarie che, pertanto, continuano ad essere valutabili, ai fini sia giuridici che economici, nella misura indicata dall'art.485 del D.Lgs. 247/1994"*. Anche la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di chiarire come *"la parificazione dei servizi costituisce logico corollario di una parificazione degli istituti privati a quelli pubblici sulla scorta di adeguati parametri atti a valutare l'omogeneità dell'offerta formativa"* (Consiglio di Stato, sent. N.1102/2002) .

Quindi, se la valutazione di tale servizio, in ossequio a quanto previsto dalla legge e confermato dalla giurisprudenza, era dovuta e, pertanto, consideriamo anche i punti per il servizio svolto dalla ricorrente presso la scuola privata paritaria (**3 anni**), il suo punteggio della mobilità doveva essere di punti 35 + 9 e quindi complessivamente punti 44 (+6 per il ricongiungimento), per un totale di 50

13. Tanto osservato e per quanto qui interessa, è di precipuo rilievo considerare che nella domanda di mobilità territoriale 2017/2018 per assegnazione ambito a livello nazionale, per mobilità provinciale ed interprovinciale, la ricorrente, **pur avendone pieno titolo**, non ha potuto incomprensibilmente far computare la sua condizione di precedenza, atteso che la stessa è unica referente e convivente della madre, e del padre, entrambi riconosciuti invalidi al 100%;
14. E valga il vero. Dagli elenchi dei trasferimenti resi pubblici sui siti istituzionali (cfr elenco 1) la Sig.ra Rega ha potuto verificare ed accertare che altri docenti partecipanti alla medesima fase della procedura di mobilità, pur avendo un punteggio ed una posizione inferiore rispetto alla propria ed in assenza di condizioni di precedenza ex art. 13 CCNI del 11.04.2017, sono stati invece assegnati agli Ambiti territoriali della Campania indicati dalla ricorrente come sedi di maggior preferenza (?!?).
15. Sicché, la Sig.ra Rega si è vista costretta a prendere servizio presso il ridotto Istituto Comprensivo.
16. Non solo. La docente presenta **due familiari titolari di L. 104/1992 art. 3 comma 3** in situazione di gravità (*id est*: la madre, Napolitano Carmela Abate, nata ad Avella il 03.04.1939 e residente in Sirignano alla via Francesco D'Apolito, 10) (cfr. **all. doc....**), nonché il padre, il sig. Rega Alfonso nato a Mugnano del Cardinale il 07.10.1936 e residente in Sirignano alla via F. D'Apolito, 10, giusta sent. N. 1206/12 pronunciata dal Tribunale di Avellino, in persona del G.L. il dott. Luce e pubblicata in data 26.07.2012 . La ricorrente è

unica referente e familiare convivente della madre e del padre come da documentazione allegata. (doc.)

17. Orbene, è interessante notare che il sistema messo a disposizione dal MIUR - ossia la piattaforma IOL (*id est*: Istanze on line), al punto 29, non ha consentito alla ricorrente di inserire la Provincia di residenza dell'invalida, quale Provincia di residenza del disabile grave, in assoluto spregio dell'art. 33 della L. 104/1992. E ciò con grave pregiudizio per la stessa. La ricorrente è, infatti, unico familiare convivente della disabile. In seno alla domanda di mobilità interprovinciale 2017/2018, quindi, la ricorrente non ha potuto avvalersi della precedenza di cui all'art.13 del C.C.N.I. nelle operazioni di mobilità prevista dall'art.33 co.6 della legge 104/92, in quanto familiare convivente del genitore portatore di Handicap in situazione di gravità. Tale lesione, in quanto incidente su posizioni giuridiche soggettive a contenuto non patrimoniale (diritto alla salute ex art. 32 della Costituzione) ed a rilevanza ingenerare costituzionale a quel diritto strettamente connesse – Tribunale di Palermo, cronol. 47297/2016 del 21/11/2016 RG n.10913/2016 – risulta suscettibile di pregiudizio non ristorabile per equivalente (Cass. n.8373/2002).

Ciò posto, la procedura di assegnazione definitiva della sede nelle Marche (e quindi ad Urbino) disposta dal MIUR, destinazione diversa da quella prescelta dalla sig.ra Rega (che come prima scelta aveva chiesto l'ambito Territoriale di Avellino e poi gli altri della Campania) e, comunque, difficilmente raggiungibile per via del mancato collegamento, ha totalmente pregiudicato la sig.ra Rega, la quale aveva diritto alla precedenza di cui all'art 3 L. 104/92: pertanto la stessa è illegittima e lesiva dei suoi diritti soggettivi.

Pertanto, alla luce di siffatte premesse, la sig.ra Rega Angela Carmina, ut supra rappresentata, difesa e domiciliata, intende impugnare gli atti di cui sopra per i seguenti MOTIVI di

DIRITTO

1. **VIOLAZIONE DI LEGGE. VIOLAZIONE E/O FASLSA APPLICAZIONE DELLA L. 104/1992 PER IL MANCATO RICONOSCIMENTO DELLA PRECEDENZA ex Legge 104/1992 PER L' ASSISTENZA ALLA MADRE CON HANDICAP GRAVE.**
VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA L. 5.2.1992 N. 104 E SMI IN PARTICOLARE DEGLI ARTT 3, 21, 33, ANCHE IN COMBINATO DISPOSTO CON IL D. Lgs. 16.4.1994 N. 297 E CON LA LEGGE 13.7.2015 N. 107. ERRORE NEIPRESUPPOSTI DI FATTO. MANCATO RICONOSCIMENTO DEL DIRITTO DI

PRECEDENZA NELLE OPERAZIONI DI MOBILITÀ PER
L'ASSEGNAZIONE DELLA SEDE DEFINITIVA. CONTRADDITTORIETÀ
ED ILLOGICITÀ

MANIFESTA. ILLEGITTIMITÀ "IN PARTE DE OUA" DEL CCNI DELL'8.4.2016

E

DELL'O.M. N. 241 DI PARI DATA, nonché del CCNI del 2017 e dell'O.M. n. 220
del 12.4.2017 e n. 221 del 12.4.2017

Violazione del diritto soggettivo

La legge 5.2.1992 n. 104, e smi, all'art 33, rubricato "Agevolazioni", prevede, al comma 5, che *"Il genitore o il familiare lavoratore, con rapporto di lavoro pubblico o privato, che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado handicappato, con lui convivente, ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede."*

Quindi, in particolare, nella materia scolastica, il D. Lgs 16.4.1994 n. 297, e smi (rubricato "accesso ai ruoli"), all'art 399, al comma terzo, prevede che *"I docenti destinatari di nomina a tempo indeterminato possono chiedere il trasferimento, l'assegnazione provvisoria o l'utilizzazione in altra provincia dopo tre anni di effettivo servizio nella provincia di titolarità."*
La disposizione del presente

comma non si applica al personale di cui all'art 21 della legge 5 febbraio n. 104 ed al personale di cui all'articolo 33, comma 5, della medesima legge"; quindi, all'art 601 (rubricato "Tutela dei soggetti portatori di handicap") prevede, al comma 1, che *"Gli articoli 21 e 33 della legge quadro del 5.02.1992, n. 104, concernente l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate si applicano al personale di cui al presente testo unico"*, al comma 2, che *"Le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità"*; ancora all'art 462 (rubricato "Trasferimenti"), al comma 5, che *"I provveditori agli studi competenti a disporre il trasferimento formano una graduatoria degli aspiranti sulla base della tabella di valutazione di cui all'art 463, con l'osservanza delle precedenze previste per particolari categorie di docenti"*.

Ora, la legge speciale sul c.d. piano straordinario di assunzione, in materia di mobilità, all'art. 1, comma 108, nulla statuisce a tal riguardo, dovendo, quindi, trovare applicazione, a proposito della suddetta precedenza, la citata disciplina generale e quella sulla scuola.

Né, comunque, potrebbe essere altrimenti anche in considerazione della "ratio" della legge n. 104/1992, e s.m.i., che è una legge quadro di rilievo costituzionale e di diretta applicazione, posta a tutela del diritto costituzionale della salute correlato al diritto costituzionale del lavoro, che non può trovare compromissione alcuna da altre leggi di carattere particolare e meno che mai da norme regolamentari e/o pattizie, anche in virtù del principio della gerarchia delle fonti.

D'altronde, infatti, la legge n. 104/1992, e s.m.i., ha la finalità di tutelare in via generale ed eccezionale le persone portatrici di handicap e, come tale, in quanto espressione dei principi fondamentali sanciti dagli art. 2 e 3 della Costituzione, prevale sulle altre disposizioni di legge che non possono non tenerne conto.

Infatti, il suo articolo 1, rubricato "*Finalità*" prevede che "*La Repubblica: a) garantisce il pieno rispetto della dignità umana e i diritti di libertà e di autonomia della persona handicappata e ne promuove la piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società; b) previene e rimuove le condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo della persona umana, il raggiungimento della massima autonomia possibile e la partecipazione della persona handicappata alla vita della collettività, nonché la realizzazione dei diritti civili, politici e patrimoniali; c) persegue il recupero funzionale e sociale della persona affetta da minorazioni fisiche, psichiche e sensoriali e assicura i servizi e le prestazioni per la prevenzione, la cura e la riabilitazione delle minorazioni, nonché la tutela giuridica ed economica della persona handicappata; d) predispone interventi volti a superare stati di emarginazione e di esclusione sociale della persona handicappata.*".

Per cui, tale disposizione legislativa trova immediata applicazione in materia di lavoro, ed in particolare in materia di accesso al lavoro e di mobilità e trasferimento, anche se queste non la

richiamano espressamente. Né potrebbe essere emanata una disposizione legislativa in contrasto con tale disciplina che, in quanto espressione diretta della Costituzione, ove mai, sarebbe incostituzionale.

Ne discende, quindi, che non è consentito ad alcuna norma, meno che mai regolamentare e/o pattizia (contenute nella contrattazione collettiva) porsi in contrasto e/o, comunque, disciplinare mitigandolo un tale diritto assoluto, ed ove ciò accadesse una tale norma, e tanto più una regolamentare dovrebbe ritenersi pacificamente nulla e/o, comunque, inefficace e "tamquam non esset" e andrebbe disapplicata.

△△△

Ciò posto, nel caso di specie, tenuto conto di quanto sopra, deve ritenersi palese l'illegittimità prima del CCNI sulla mobilità dell'8.4.2016 (approvato con l'O.M. n. 241 di pari data) che non rispetta affatto la suddetta normativa sulla tutela assoluta dei portatori di handicap.

Invero, l'art. 13 del CCNI dell'8.4.2016, che disciplina il c.d. "Sistema delle precedenze ...", prevede l'applicazione della precedenza in questione nelle singole fasi di mobilità (altrettanto illegittime), e non in via assoluta, a prescindere dalle fasce, violando così la norma di legge; con la conseguenza che l'O.M. n. 241/2016, che ne dispone l'attuazione, e la citata norma pattizia, sono illegittimi e vanno disapplicati.

Ancora, sempre nel caso di specie, tenuto conto di quanto sopra, deve ritenersi ancor più l'illegittimità del CCNI sulla mobilità dell'11.04.2017, nonché dell'O.M. n. 220 del 12.4.2017 e n. 221 del 12.4.2017 che, ancora una volta, non rispetta affatto la normativa di cui alla L. 104/1992.

In particolare, all'art. 13, punto IV, 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

Limitatamente ai trasferimenti nella stessa provincia, al solo figlio individuato come referente unico che presta assistenza al genitore disabile in situazione di gravità. In caso di figlio che assiste un genitore in qualità di referente unico, la precedenza viene riconosciuta in presenza di tutte le sottoelencate condizioni: 1. documentata impossibilità del coniuge di provvedere all'assistenza per motivi oggettivi;

2. documentata impossibilità, da parte di ciascun altro figlio di effettuare l'assistenza al genitore disabile in situazione di gravità per ragioni esclusivamente oggettive, tali da non consentire l'effettiva assistenza nel corso dell'anno scolastico. La documentazione rilasciata dagli altri figli non è necessaria

laddove il figlio richiedente la precedenza in qualità di referente unico, sia anche l'unico figlio convivente con il genitore disabile. Tale situazione di convivenza deve essere documentata dall'interessato con dichiarazione personale sotto la propria responsabilità, redatta ai sensi delle disposizioni contenute nel D.P.R. 28.12.2000, n. 445 e successive modifiche ed integrazioni (9). 3. essere anche l'unico figlio che ha chiesto di fruire periodicamente nell'anno scolastico in cui si presenta la domanda di mobilità, dei 3 giorni di permesso retribuito mensile per l'assistenza (10) ovvero del congedo straordinario ai sensi dell'art. 42 comma 5 del D.L.vo 151/2001. In assenza anche di una sola delle suddette condizioni per il figlio referente unico che assiste un genitore in presenza di coniuge o di altri figli, la precedenza nella mobilità provinciale prevista dalla L. 104/92 potrà essere fruita esclusivamente nelle operazioni di assegnazione provvisoria. Per usufruire di tale precedenza è necessario esprimere come prima preferenza una o più istituzioni scolastiche comprese nel comune di assistenza oppure l'ambito corrispondente ad esso o alla parte di esso qualora si intenda esprimere preferenze relative a scuole di altri comuni o ad altri ambiti nella provincia. In assenza di posti richiedibili nel comune ove risulti domiciliato il soggetto disabile il docente è obbligato a indicare una preferenza di scuola o ambito relativa ad un comune vicinore a quello del domicilio dell'assistito con posti richiedibili (5) (6). La mancata indicazione di una o più scuole del comune o dell'ambito territoriale di ricongiungimento prima di preferenze relative a scuole di altri comuni o ad altri ambiti preclude la possibilità di accoglimento da parte dell'ufficio della precedenza 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. Nei trasferimenti interprovinciali è riconosciuta la precedenza ai soli genitori, anche adottivi, o a chi, individuato dall'autorità giudiziaria competente, esercita legale tutela e successivamente al coniuge del disabile in situazione di gravità, obbligati all'assistenza. Il figlio che assiste il genitore in situazione di gravità ha diritto ad usufruire della precedenza tra province diverse esclusivamente nelle operazioni di assegnazione provvisoria, fermo restando il diritto a presentare la domanda di mobilità. La particolare condizione fisica che dà titolo alla precedenza di cui al presente punto IV) nel mobilità a domanda deve avere carattere permanente. Tale disposizione non trova applicazione nel caso dei figli disabili. Per beneficiare della precedenza prevista dall'art. 33, della legge n. 104/92, 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."

* * *

Infatti, illegittimamente ed in dispregio della normativa sopra richiamata, l'art. 13 del CCNI, al comma 1, statuisce che *"Le precedenze ... sono raggruppate per categoria e sono funzionalmente inserite, secondo il seguente ordine di priorità, nelle sequenze operative delle quattro fasi della mobilità territoriale ..."*; prevedendo, quindi, nei punti successivi in base alla disabilità: a) al punto I (*"Disabilità e gravi motivi di salute"*) l'operatività assoluta della precedenza ma solo nella fase A, per *"il personale scolastico docente non vedente"* e *"emodializzato"*; b) al punto III (*"Personale con disabilità e personale che ha bisogno di particolari cure continuative"*), un'operatività relativa della precedenza, nell'ambito di ciascuno delle quattro fasi, nell'ordine, a secondo se il personale scolastico si trovi nelle seguenti condizioni: *"1) disabili di cui all'art. 21 della legge n. 104/1992, richiamato dall'art. 601 del D.L.vo n. 297/94, con grado di invalidità superiore ai sue terzi ..."*; c) al punto IV (*"Assistenza al coniuge, ed al figlio con disabilità, ..."*) un'operatività relativa della precedenza, nell'ambito di ciascuno delle quattro fasi, nell'ordine, al personale scolastico che si trovi in una delle seguenti condizioni: *"Nella fase A punto I solo tra distretti diversi dello stesso comune e nelle fasi successive dei trasferimenti viene riconosciuta, in base all'art. 33 commi 5 e 7 della L. 104/92, richiamata dall'art. 601 del D.L.vo n. 297/94, la precedenza ai genitori anche adottivi del disabile in situazione di gravità..."*. Del pari illegittimamente l'O.M.

n. 241 (si pensi all'art. 1, in via generale, e, quindi, all'art. 9 a proposito delle preferenze) applica e rende operative le suddette norme del CCNI.

* * *

E' palese, quindi, la violazione del diritto soggettivo della sig.ra Rega.

2- Sul "fumus boni iuris" e sul danno grave ed irreparabile.

Sul "fumus" si è già detto sopra e non dovrebbero esservi dubbi sulla sua sussistenza. Anche il danno grave ed irreparabile deve ritenersi pacifico.

Intanto, la concretezza ed attualità del danno grave ed irreparabile è in sé, atteso che, il vincolo triennale dell'assegnazione della sede definitiva fissato anche nel CCNI del 2017 e nell'O.M. n. 220 e n. 221, obbligherebbe la ricorrente a rimanere lontana da casa, e quindi priverebbe la madre della necessaria assistenza da parte dei familiari e dalle cure mediche e, comunque, di fatto privata del diritto di precedenza assicurato in via assoluta nelle operazioni di mobilità dalla legge n. 104/1992 e dal D.Lgs n. 297/1994, violate in modo plateale dal MIUR.

Pertanto, solo attraverso la concessione della tutela cautelare, anticipatrice degli effetti della pronuncia di merito, con l'assegnazione della sede, anche in via provvisoria "sub iudice", nell'ambito richiesto e/o, comunque, in uno degli ambiti della provincia di Avellino, richiesti nell'ordine, potrà evitarsi un gravissimo pregiudizio per la ricorrente.

Gli altri componenti della famiglia, Rega Carmine e Rega Antonio, rispettivamente i fratelli dell'istante, sono oggettivamente impossibilitati a prestare il suddetto penoso compito (come da dichiarazioni che si allegano).

Da qui il diritto della ricorrente al riconoscimento della *precedenza* nella procedura di mobilità territoriale di che trattasi. Precedenza ingiustamente negata in applicazione del CCNI sulla mobilità del 8 aprile 2016 (art. 13 punto 5) e del CCNI 2017 che, invece, va dichiarato nullo e/o comunque va disapplicato.

Infatti, la legge 104 del 1992 nel garantire il rispetto della dignità umana della persona con *handicap* e nel garantire altresì la sua assistenza, prevede espressamente che il lavoratore pubblico o privato che assiste con continuità il coniuge o un parente o affine entro il secondo grado con *handicap* in situazione di gravità ha diritto, ove possibile, di scegliere la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere.

Nella procedura dei *trasferimenti* detta agevolazione ovviamente comporta il diritto di *precedenza* rispetto agli altri aspiranti.

Pertanto, la limitazione di cui al CCNI sulla mobilità operata in aperta violazione della Legge 104 del 1992 (che tutela il diritto anche costituzionalmente garantito dei portatori di *handicap* ad essere facilitati nel ricevere assistenza) è senza dubbio irragionevole.

Né esiste alcuna concreta e tanto meno stringente esigenza organizzativa che possa in qualche modo giustificare detta (illegittima) limitazione.

Ne consegue che ai sensi dell'art. 1418 del Codice Civile deve dichiararsi la nullità parziale del CCNI sulla mobilità 2015/2016 del 8 aprile 2016 (art. 13 punto 5) e del CCNI 2017 per contrasto con norma imperativa di legge, laddove solo nei trasferimenti interprovinciali nega il diritto di precedenza a coloro che assistono il proprio genitore, affetto da handicap grave (si veda in tal senso Tribunale di Pesaro n. 320 del 2005, Sentenza del Tribunale di Frosinone n. 802 del 14 luglio del 2016 (doc.n.29), Ordinanza del Tribunale di Frosinone R.G. n. 2379/2015 del 22 ottobre 2015, Tribunale di Taranto ord. del 13 agosto 2013 e del 15 settembre 2015, Tribunale di Lecce ord. del 13 luglio del 2008 confermata con sentenza del 10 luglio del 2009).

Alla ricorrente, quindi, andava e va riconosciuta la *precedenza* ex legge 104 del 1992 nelle operazioni di mobilità.

Il provvedimento di trasferimento avverso il quale si ricorre, per come meglio indicato nell'epigrafe del presente atto, è ingiusto ed illegittimo, gravemente lesivo e, pertanto, merita di essere annullato e/o disapplicato, con conseguente riconoscimento del diritto della ricorrente. Sul punto si vedano le recenti **ordinanze** del **Tribunale di Messina** (n.62 del 31.08.2017) e di **Cagliari** (n.12060/17 del 07.09.17) che dichiarano la **NULLITÀ** dell'**art.13 comma 4 del CCNI** per la mobilità a.s. 2016/17 e 2017/18 che esclude il beneficio del diritto di precedenza nei trasferimenti extraprovinciali, attribuito, invece, solo nella fase successiva delle assegnazioni provvisorie.

Secondo i giudici, detta norma di rango secondario si pone in contrasto con quella **imperativa ed inderogabile** dell'**art.33 comma 5 della legge n. 104/92** che riconosce al docente che assiste il familiare portatore di handicap il "diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e **non può essere trasferito senza il suo consenso** ad altra sede".

L'articolo 33, comma 5 L.104/92 non può essere derogato dalla contrattazione collettiva in quanto rappresenta una disposizione attuativa dei **principi di solidarietà sociale** previsti dalla Costituzione italiana (artt. 2, 3, 30, 32 e 38) volti a favorire il benessere delle persone con disabilità grave (si vedano, in proposito, *ex plurimis* Trib. Messina Sez.lav. ord. n.14819 dell'01.08.2017 e ord. n.24 del 07.08.2017; Trib. Taranto, ord. del 13.08.13; Cass. Sez.lav. n. 7945/2008 e n. 1396/2006; Tar Lazio Roma, n.6609 del 2008).

Tra le numerose pronunce sul punto, si veda l'**ordinanza n.62 del 31.08.2017** Tribunale di Messina che offre una lettura dell'**art.13 del CCNI sulla mobilità** in armonia con un **quadro di principi** condensato in una felice sintesi che riflette il lungo percorso, comune alla dottrina ed alla giurisprudenza (di legittimità e di merito), intrapreso ai fini dell'affermazione del **principio dell'intangibilità della tutela dei disabili**.

Una decisione che va nella direzione auspicata dai tanti docenti coinvolti nella procedura di mobilità interprovinciale 2017/18 (ed ancor prima 2016/17) che non hanno potuto dichiarare in domanda di usufruire della suddetta precedenza attesa l'esclusione operata non solo dalla normativa contrattuale in esame ma anche dal portale telematico di istanze on line, sprovvisto del tutto di tale opzione; circostanza, peraltro, opportunamente colta dal magistrato che ha rigettato l'eccezione sollevata dalla difesa del Miur circa la presunta carenza di interesse ad agire da parte del docente, che, consapevolmente e nel rispetto della normativa *de qua*, ha ommesso di indicare il diritto di precedenza al solo fine di non incorrere nell'annullamento della domanda di trasferimento e/o nella revoca del movimento ottenuto e/o nell'avvio di sanzioni disciplinari (penalità espressamente elencate nel CCNI 2017/18 e nell'O.M. n.221 del 12.04.17, già previste nel CCNI 2016/17).

È pur vero che l'art.13 comma 4 CCNI riconosce la precedenza nella fase ulteriore dell'assegnazione provvisoria ma è altrettanto vero che per molti docenti, non destinatari di tale beneficio, l'assistenza continuativa, effettiva ed attuale ai familiari disabili gravi è stata bruscamente interrotta a seguito del trasferimento fuori regione, che li ha lasciati, giocoforza, privi di qualsivoglia tutela assistenziale.

Ed è proprio sulla limitazione/esclusione dell'art. 33 comma 5 L. 104/92 che nell'ordinanza del foro di Messina viene posta in luce l'esistenza di un evidente **paradosso discriminatorio** tra i docenti in quanto se il diritto di precedenza è attribuito nella mobilità provinciale a fortiori non può essere escluso in quella interprovinciale perché è proprio nei trasferimenti tra province diverse e lontane che diventa, sul piano oggettivo e logistico, difficile se non impossibile provvedere alle cure del familiare disabile ed ancor di più se il docente è l'unico referente.

La **disabilità** se c'è ed è provata *per tabulas* vale sempre ed incondizionatamente senza alcuna discriminazione tra i docenti e senza documento per i familiari disabili perché la *ratio legis* non è quella di concedere benefici al docente ma garantire al di lui parente affetto da *handicap* la continuità

dell'assistenza, già in atto, onde evitare rotture traumatiche e dannose; principio esplicitato in forma chiara e risoluta anche dal **Tribunale di Cagliari**, nella persona del giudice Emanuela Muscas, con **ordinanza n.12060 del 07.09.2017**.

Ebbene, dall'analisi delle ordinanze in esame si inferisce *de plano* che la precedenza va accordata in ciascuna fase delle procedure di trasferimento!

Tuttavia, la tutela dei disabili, pur essendo degna di nota oltre che costituzionalmente garantita, non è sufficiente per la declaratoria di illegittimità del trasferimento atteso che il divieto di trasferire, senza il suo consenso, il lavoratore che assiste con continuità il familiare disabile non può creare oggettivi disservizi e/o danni all'amministrazione scolastica ed alla collettività.

In tal caso trova applicazione il generale principio del **bilanciamento degli interessi**, quello privato alla tutela dell'handicap e quello pubblico alla tutela delle esigenze organizzative della P.A..

È questo il **limite oggettivo** indicato dall'art.33, comma 5 L.104/92 nell'inciso "ove possibile" che fa riferimento alle esigenze tecniche, organizzative e produttive della pubblica amministrazione(nella fattispecie *de qua* da un lato la vacanza di organico dall'altro la materiale disponibilità del posto rivendicato) il cui **onere della prova** grava sull'amministrazione scolastica.

II. Illegittimità del provvedimento emesso nei confronti della ricorrente per violazione del principio dello scorrimento delle graduatorie. Violazione del principio di imparzialità e buon andamento della PA di cui all'art. 97 Cost.. Disparità di trattamento. Violazione della disciplina sulla mobilità straordinaria per l'a.s. 2016/17.

2.1 Fermo restando quanto detto nel motivo precedente da cui emerge l'illegittimità dell'intera procedura, deve essere rilevato che i provvedimenti di trasferimento e successiva assegnazione sono illegittimi anche con specifico riferimento alla posizione della ricorrente.

Essi sono stati adottati in aperta violazione del generale principio dello scorrimento delle graduatorie basato sul merito che informa tutti i procedimenti concorsuali, espressione del più elevato principio di imparzialità e buon andamento della PA sancito dall'art. 97 della Cost..

In base a detto principio, valido ed efficace anche nelle procedure di mobilità territoriale, il trasferimento presso un Ambito Territoriale dello Stato deve infatti necessariamente avvenire nel rispetto del punteggio riconosciuto ad ogni candidato e delle preferenze territoriali rispettivamente espresse, dando prevalenza al punteggio più alto.

Nel rispetto del principio in commento, devono essere lette le disposizioni che disciplinano la mobilità straordinaria per l'a.s. 2016/17.

L'art. 6 del CCNI del 08.04.2016, nella parte dedicata alla fase C, statuisce che *“la mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nell'istanza ovvero determinato o completato d'ufficio”*.

Nella specie, ad ogni docente è stata attribuita la possibilità di esprimere fino a 100 Ambiti Territoriali di preferenza e fino a 100 Province di preferenza.

L'allegato I del CCNI, avente ad oggetto l'*“ordine delle operazioni nei trasferimenti e nei passaggi del personale docente ed educativo”*, con specifico riferimento alla fase C ha infatti stabilito che *“per ciascuna delle operazioni, l'ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato, per ciascuna preferenza, sulla base degli elementi di cui alla tabella di valutazione dei titoli allegata al presente contratto. L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio. A parità di punteggio e precedenza, la posizione in*

graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica”.

Ciò detto, considerata la possibilità riconosciuta ad ogni docente di esprimere con la propria domanda diverse preferenze territoriali con indicazione di un personale ordine di gradimento, e tenuto conto della prevalenza del punteggio più alto, il MIUR era tenuto a procedere con i trasferimenti iniziando dal candidato cui era stato attribuito il punteggio maggiore e scorrendo l'ordine di preferenza degli Ambiti e delle Province dallo stesso espressi, fino all'assegnazione del primo posto disponibile; solo dopo la predetta assegnazione, il MIUR avrebbe potuto –e dovuto– passare all'esame della posizione del candidato successivo, avente punteggio inferiore, procedendo nelle medesime modalità su descritte e cosivia.

Procedimento che, però, non è stato eseguito correttamente.

2.2 Tornando al caso di specie, la Sig.ra Rega, avente un punteggio pari a 35 oltre il riconoscimento di ulteriori punti 6 per il ricongiungimento con il coniuge, è stata trasferita dal MIUR presso l'Ambito Territoriale di Urbino.

A seguito di pubblicazione degli elenchi ufficiali dei trasferimenti, la ricorrente si è però avveduta della circostanza che docenti con un punteggio inferiore sono stati trasferiti negli Ambiti Territoriali di Avellino.

Con la doverosa precisazione che, la deducente difesa per mera semplicità di esposizione e di lettura si è limitata ad indicare (solo) le situazioni più clamorose, a fronte di una illegittimità perpetrata dal MIUR con riferimento ad innumerevoli altre posizioni dei medesimi Ambiti pugliesi nonché, ancora, con riferimento a ciascuno degli altri ambiti indicati dalla ricorrente nella propria domanda, scorrendo l'ordine di preferenza fino a quello immediatamente precedente all'Ambito effettivamente assegnato.

Orbene, indipendentemente dai motivi che hanno determinato gli esiti descritti –se trattasi di un procedimento elaborato in totale spregio ai principi generali che informano la materia ed in questi termini attuato, ovvero di grossolani errori del sistema cui il MIUR ha fatto ricorso per l'esecuzione dei movimenti (c.d. algoritmo)–, non vi è dubbio che gli stessi siano palesemente illegittimi.

Tanto più che, come noto, la vicenda non ha interessato solo ed esclusivamente l'odierna ricorrente, ma un numero esorbitante di docenti che nonostante abbiano presentato regolare domanda di mobilità, valutata ed apprezzata dal MIUR con l'attribuzione di uno specifico punteggio, nelle operazioni di movimentazione sono stati scavalcati da colleghi con punteggio inferiore, rientrando nella medesima fase e senza condizioni di precedenza ex art. 13 CCNI del

08.04.2016.

2.2.1 Diversi Giudici del Lavoro hanno pertanto avuto modo di pronunciarsi già sulla questione, accertando l'illegittimità dei provvedimenti di trasferimento ed accogliendo i ricorsi proposti dai diversi docenti.

In particolare, il Giudice del Lavoro di Salerno, dopo aver correttamente rilevato che *"appare evidente che la ricorrente nelle medesime condizioni delle altre insegnanti individuate come controinteressate, pur avendo conseguito un punteggio superiore, in assenza di altre condizioni, si è vista scavalcare e non ha ottenuto l'insegnamento della lingua inglese in Campania, in uno degli ambiti territoriali nei quali sono stati coperti nella scuola primaria i posti di lingua inglese assegnati alle controinteressate, con punteggio inferiore"*, ha chiarito che *"risultano (...) illegittimi e lesivi i provvedimenti che hanno disposto il trasferimento dell'ricorrente"* (Trib. Civ. Salerno, Sez. Lav., ordinanza del 01.09.2016, n. cron. 22967/16, emessa nel giudizio ex art. 700 cpc n. 6183/16 RG).

In altra ordinanza, emessa dal Giudice del Lavoro di Trani, si legge che *"dall'esame della documentazione agli atti agevolmente si riscontrano i nominativi degli insegnanti che, pur avendo un punteggio di gran lunga inferiore rispetto a quello di (...) hanno ottenuto l'assegnazione in una scuola primaria facente parte degli Ambiti pugliesi, ovvero dei primi ambiti di preferenza scelti dalla lavoratrice istante per le esigenze di ricongiungimento familiare. Tale disparità di trattamento è rilevabile non solo nei primi ambiti di preferenza scelti dalla ricorrente, ma anche per gli altri ambiti territoriali scorrendone l'ordine di preferenza fino ad arrivare a quello erroneamente assegnato."*

Non vi è dubbio che nella specie l'Amministrazione ha violato palesemente il principio generale e inderogabile dello scorrimento della graduatoria, fondata sul merito di cui al punteggio attribuito nella fase dei trasferimenti. Detto principio vincola l'amministrazione in quanto anche la procedura di mobilità ha natura concorsuale di impiego basata su di una graduatoria alla cui formazione concorrono l'anzianità, i titoli di servizio e le situazioni familiari e personali dell'interessato, per i quali sono predeterminati specifici punteggi (...). Nel caso specifico sussiste all'evidenza documentale il mancato rispetto dell'ordine degli ambiti indicati nella domanda. Tale condotta amministrativa, in relazione al provvedimento censurato anche per carenza istruttoria e disparità di trattamento, concreta una violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della P.A. (art. 97 Cost.), oltre che all'art. 1, co. 108, L. n. 107/2015 (assegnazione sulla base della tabella di vicinanza allegata all'O.M.), dell'art. 6 CCNI mobilità scuola del 8.4.2016 e dell'Ordinanza Ministeriale n. 241/2016 nonché dell'art. 28, co. 1, d.P.R. n. 487/1994" (Trib. Civ. di Trani, Sez. Lav., ordinanza del

16.09.2016, n. cron. 28744/16, emessa nel giudizio ex art. 700 cpc n. 5890/16 RG).

Le medesime illegittimità sono state riscontrate anche dal Giudice del Lavoro di Taranto, in un caso del tutto analogo a quello oggetto del presente giudizio nonché di quello deciso dal Giudice di Salerno: “è pertanto evidente – sulla base della proseptazione attorea e della documentazione prodotta dall’istante, cui nulla ha opposto il convenuto, rimasto contumace – la illegittimità dell’operato della amministrazione scolastica, che ha assegnato le sedi vacanti e disponibili comprese nell’ambito territoriale Puglia 0023, indicato dall’istante quale secondapreferenza, a docenti con punteggio inferiore, in violazione delle regole che presidiano la formazione delle graduatorie nelle procedure concorsuali, inattuazione del principio di buon andamento e imparzialità della p.a. sancito dall’art. 97 Cost.; deve allora riconoscersi – almeno ai limitati fini deliberativi propri del procedimento cautelare – il diritto dell’istante all’assegnazione di una serie compresa nell’ambito territoriale Puglia 0023” (Trib. Civ. Taranto, Sez. Lav., ordinanza del 20.09.2016, emessa nel giudizio ex art. 700 cpc n. 8749 RG).

2.3 Carenza assoluta di istruttoria e di motivazione. Violazione dell’art. 3 l. n. 241/90. Violazione del diritto di difesa ex art. 24 Cost.

2.3.1 I provvedimenti impugnati si appalesano inoltre certamente illegittimi per carenza assoluta di istruttoria.

Il MIUR ha del tutto omesso di istruire la posizione della ricorrente, non tenendo conto né del punteggio alla stessa attribuito a seguito di valutazione della domanda di mobilità né delle preferenze dalla stessa espresse con la predetta domanda.

Laddove avesse considerato e valutato gli elementi di fatto su descritti, il Ministero resistente avrebbe infatti indubbiamente assegnato alla ricorrente uno degli Ambiti della Campania indicati tra le prime preferenze, stante la presenza di posti disponibili (comprovata dall’assegnazione a detti Ambiti di docenti con punteggio inferiore). Si censura infine la mancata espressa motivazione dei provvedimenti impugnati.

III. QUANTO AL PERICULUM IN MORA.

Considerata la manifesta fondatezza del ricorso per le ragioni tutte espresse nei precedenti motivi di diritto, la domanda proposta dalla ricorrente merita accoglimento in Questa Sede in ragione della sussistenza del *periculum* di un pregiudizio grave ed irreparabile che deriverebbe alla stessa dall’attesa della definizione del giudizio ordinario.

La Sig.ra Rega, è moglie e madre e unica referente di due genitori, entrambi portatori di handicap, residente nel comune di Sirignano.

Il mancato annullamento del provvedimento di trasferimento adottato nei suoi confronti

costringerebbe la stessa ad allontanarsi per (almeno) 3 anni dal proprio nucleo familiare, separandosi non solo dal marito e dal figlio ma anche dal genitore.

Detto allontanamento, da un lato, impedirebbe alla ricorrente di essere presente nella vita di quest'ultima, ancora bisognosa della cura e dell'assistenza materna, e, dall'altro lato, causerebbe al minore un grave trauma, certamente non suscettibile di risarcimento economico, con prevedibili ripercussioni psicologiche, emotive e scolastiche.

Tutto ciò costituisce una grave ed inaccettabile lesione non solo del diritto al lavoro della ricorrente, costituzionalmente garantito quale diritto fondamentale di ogni individuo (artt. 4 e 35 Cost.), ma anche e soprattutto del diritto alla famiglia, inteso non solo quale riconoscimento ma anche come diritto-dovere di mantenere, educare ed istruire i figli (artt. 29 e 30 Cost.).

A ciò aggiungasi poi che la Sig.ra Rega è l'unica persona in grado di prestare assistenza alla di lei madre, riconosciuta portatore di handicap in situazione di gravità ai sensi della L. n. 104/92, senza necessità di ulteriore revisione.

Al riguardo si ricorda infine che il trasferimento disposto dal MIUR con i provvedimenti impugnati costituisce assegnazione definitiva della ricorrente all'Ambito Territoriale contestato (almeno) per un triennio.

Pertanto, indipendentemente dalle circostanze innanzi rappresentate, di per sé già sufficienti a provare la sussistenza del *periculum* e a condurre all'accoglimento del ricorso, deve si rappresentare come -in ogni caso- i tempi processuali connaturati al giudizio ordinario potrebbero di fatto privare di interesse l'intera azione, nell'ipotesi in cui la ricorrente, trascorso il triennio, avesse la possibilità di chiedere ed ottenere un (ulteriore) trasferimento.

IV. SULLA RICHIESTA DI EMISSIONE DI DECRETO INAUDITA ALTERA PARTE.

Sussistono certamente i presupposti per l'adozione di un provvedimento *inaudita altera parte* poiché la tutela delle situazioni sostanziali rappresentate nella descrizione del *periculum* non può essere postergata neppure all'udienza di trattazione.

Si chiede pertanto che l'Ill.mo Giudice del Lavoro adito Voglia emettere decreto *inaudita altera parte* di sospensione dei provvedimenti impugnati, se del caso disapplicando l'Ordinanza Ministeriale n. 241 del 08.04.2016, l'O.M. 220 e 22 del 2017 la cui efficacia è già stata sospesa dal TAR Lazio, adottando ogni consequenziale opportuno provvedimento nei confronti della ricorrente.

V. ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DI NOTIFICAZIONE AI CONTROINTERESSATI EX ART 151 CPC.

Ai fini della corretta instaurazione del contraddittorio tra le parti in causa il presente ricorso

dovrebbe essere notificato a tutti i docenti che avendo partecipato alla procedura di mobilità territoriale per l'a.s. 2016/17 e 2017/2018 potrebbero vedere mutata la propria posizione a seguito dell'eventuale accoglimento dello stesso.

Tuttavia, per la ricorrente risulta impossibile acquisire le informazioni relative agli indirizzi di tutti i docenti (già) individuati quali potenziali controinteressati nonché determinare con esattezza tutti i docenti che –effettivamente– potrebbero essere titolari di un interesse diretto e contrario all'annullamento degli atti impugnati, stante il carattere nazionale della predetta procedura.

Conseguentemente, per la deducente difesa risulta impossibile procedere con la notifica del presente ricorso nelle forme ordinarie.

Alla luce di quanto sopra, si rileva che l'art. 151 cpc conferisce –com'è noto– a Codesto

Ill.mo Giudice ampia facoltà di disporre, anche d'ufficio, che la notificazione avvenga con qualsiasi mezzo *“quando lo consigliano circostanze particolari o esigenze di maggiore celerità, di riservatezza o di tutela della dignità”*, purché le modalità prescelte per siffatta notifica siano *“ tali da non compromettere il diritto di difesa, tutelato dall'art. 24 come “inviolabile” in ogni stato e grado del processo (...); così come devono trovare corrispondenza nello scopo dell'atto e le modalità prescelte debbono garantire i principi fondamentali del diritto di difesa e del diritto al contraddittorio”* (Cass. Civ., Sez. II, sent. n. 13868/02; Cass. Civ., sent. n. 3286/06; Cass. Civ., sent. n. 4319/03), facendo presente

altresì che la notifica per pubblici proclami con pubblicazione in Gazzetta Ufficiale, oltre ad essere particolarmente onerosa per la ricorrente, non appare comunque idonea al raggiungimento dello scopo, non potendo *“ragionevolmente invocarsi un onere di diligenza media del cittadino – potenziale convenuto in giudizio – di prendere visione costante del Foglio degli annunci legali della Provincia o della Gazzetta ufficiale, nei quali il sunto del ricorso viene pubblicato”* (Cons. Stato, Sez. IV, sent. n. 106 del 19.02.1990 richiamata da TAR Napoli, Sez. V, sent. n. 6249 del 21.06.2007-22.06.2007).

Di contro, il sito istituzionale del MIUR risulta costantemente seguito da tutti i docenti inseriti negli elenchi dei trasferimenti per l'a.s. 2017/18 poiché costituisce il principale mezzo di comunicazione ufficiale, anche quale strumento di pubblicazione dei singoli provvedimenti.

Ebbene, considerato il ricorso sempre più frequente da parte dei Giudici allo strumento della pubblicazione sui siti dell'Amministrazione interessata quale notificazione alternativa a quella per pubblici proclami e tenuto conto che, nel caso di specie, detta modalità appare indubbiamente quella più idonea al raggiungimento dello scopo, la deducente difesa chiede espressamente di essere autorizzata a notificare il presente ricorso nei confronti di tutti i docenti controinteressati a mezzo pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione di

udienza sul sito istituzionale del MIUR (www.istruzione.it) e/o degli Uffici scolastici periferici interessati.

Tutto ciò premesso e considerato, la Sig.ra Rega Angela Carmina, come sopra rappresentata e difesa,

CHIEDE

che Codesto Ill.mo Giudice del Lavoro, letto il presente il ricorso, Voglia:

1 in via preliminare e d'urgenza, considerata la manifesta fondatezza del ricorso per le ragioni tutte espresse in narrativa e tenuto conto del particolare *periculum* di un pregiudizio grave ed irreparabile che deriverebbe alla ricorrente dall'attesa della definizione del presente giudizio, emettere decreto *inaudita altera parte* di sospensione dei provvedimenti impugnati, se del caso disapplicando l'Ordinanza Ministeriale n. 241 del 08.04.2016, l'O.

M. 220 e 221 del 2017, la cui efficacia è già stata sospesa dal TAR Lazio, adottando ogni consequenziale opportuno provvedimento nei confronti della ricorrente;

2 In via principale, in via cautelare ed urgente, ai sensi del combinato disposto degli artt. 700 e 669 bis e seguenti c.p.c., accertare e dichiarare il diritto della docente al riconoscimento per la mobilità 2017/2018 e per tutte quelle a seguire, del diritto di precedenza *ex L. 104/1992* con conseguente disapplicazione delle disposizioni di cui l'Ordinanza Ministeriale del 12/04/2017, n. 221 e dell'art. 13 del C.C.N.I nella parte in cui hanno illegittimamente riconosciuto ai soli docenti interessati alla fase provinciale della mobilità la possibilità di esprimere la precedenza spettante ai figli che assistono un genitore disabile in situazione di gravità ai sensi dei commi 5 e 7, dell'art. 33, della Legge n. 104/92.

3 nel merito, previa emissione del provvedimento di fissazione dell'udienza di rito ed assegnato il termine per la notifica ai sensi dell'art. 151 cpc, accertare e dichiarare l'illegittimità dei provvedimenti impugnati per le ragioni tutte espresse in narrativa e, per l'effetto, dichiarare l'annullamento e/o la disapplicazione degli stessi in ragione della sospensione dell'Ordinanza Ministeriale n. 241 del 08.04.2016 e dell'O. M. 220 e 221 del 2017, già disposta dal TAR del Lazio, se del caso previa disapplicazione anche di quest'ultima;

4 per l'effetto, dichiarare nulla e/o improduttiva di effetti l'intera procedura concorsuale di mobilità; conseguentemente dichiarare nullo e/o improduttivo di effetto il trasferimento disposto nei confronti della ricorrente e disporre la ricollocazione della stessa presso la sede ove precedentemente prestava servizio, Sirignano o altro ambito nella provincia di Avellino;

- 5 sempre nel merito, ove Codesto Ill.mo Giudice non dovesse determinarsi ad annullare e/o disapplicare l'interprocedura concorsuale per illegittimità dell'Ordinanza Ministeriale n. 241 del 08.04.2016, dell'O.M. 220 e 221 del 217 accertare e dichiarare l'illegittimità dei provvedimenti impugnati per le ragioni tutte espresse in narrativa e, per l'effetto, dichiarare comunque l'annullamento e/o la disapplicazione degli stessi;
- 6 conseguentemente, accertare e dichiarare il diritto della ricorrente ad essere trasferita presso uno degli Ambiti Territoriali, specificamente indicati in domanda della provincia di Avellino, secondo l'ordine di preferenza dalla stessa espresso;
- 7 per l'effetto, condannare il MIUR e l'Ufficio Scolastico Regionale competente a disporre il trasferimento della ricorrente presso uno degli Ambiti Territoriali specificamente indicati al numero d'ordine 1 o a seguire secondo l'ordine di preferenza dalla stessa espresso;
- 8 con vittoria di spese e competenze del presente di giudizio.
- 9 Disporre la fissazione di un termine entro il quale proporre domanda giudiziale di merito.

10 Si chiede di essere autorizzati alla notifica a mezzo PEC del Ricorso e del pedissequo Decreto di fissazione di udienza alle Amministrazioni interessate.

In via istruttoria, solo ove ritenuto necessario da Codesto Ill.mo Giudice del Lavoro e salvo quanto già prodotto dalla ricorrente ed acquisito direttamente dal sito ufficiale, si chiede di voler ordinare alle Amministrazioni resistenti l'esibizione in giudizio degli elenchi dei partecipanti che hanno ottenuto l'assegnazione negli Ambiti Territoriali di riferimento, con l'indicazione del punteggio dettagliato per ogni singolo titolo e delle eventuali precedenza. Si allega in copia;

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 nello scaglione compreso tra 5.200 ed euro 26.000, pertanto il contributo unificato da versare ammonta ad euro 118.50

Si offrono in comunicazione, nonché a corredo probatorio, mediante deposito in cancelleria i seguenti documenti in copia:

1. Procura alle liti;
2. Proposta di assunzione;
3. Accettazione proposta di assunzione;

4. Contratto individuale di lavoro;
5. Copia domanda mobilità assegnazione ambitorionale;
6. Copia CCNI mobilità 2016/2017 del 08.04.2016;
7. CCNI Mobilità 2017/2018
8. O.M. 220 del 12.4.2017
9. O.M. 221 del 12.4.2017
10. O.M. n. 241/2016 del 08.04.2016;
11. Nota MIUR n. 0005325 – Direzione Provinciale per la Campania – Ufficio VII Ambito Territoriale per la provincia di Avellino - in data 06.09.2017,
12. Dichiarazione personale esigenze di famiglia;
13. Sentenza Trib. Avellino n. 1206/12
14. Verbale Inps di invalidità civile di Abate Carmela;
15. Autocertificazione di Rega Angela;
16. Dichiarazione personale di Rega Antonio;
17. Dichiarazione personale di Rega Carmine;

La presente documentazione, superando il limite di capienza dei files del processo telematico, sarà inviata con più buste telematiche.

Nola, 28.05.2018

Avv. Maria Masi

Avv. Anna De Sarno

Avv. Maria Angela Spadaro

ATTESTAZIONE DI CONFORMITA'

Mediante apposizione di firma digitale il sottoscritto avv. Maria Masi dichiara che la presente copia per immagine su supporto informatico è conforme all'originale formato in origine su supporto analogico.

Nola, 28.05.2018

Avv. Maria Masi

