

**TRIBUNALE DEL LAVORO DI MESSINA**

**IN COMPOSIZIONE COLLEGIALE**

Reclamo ex art. 669 – terdecies cpc (con richiesta di autorizzazione della notifica ai controinteressati ai sensi dell'art. 151 cpc)

della prof.ssa RASCONÀ Antonella, nata a Messina, il 15.12.1967 (C.F.: RSC NNL 67T55 F158N), ivi residente in Piazza Vittoria, 5/A, is. 419, domiciliata, ai fini delle comunicazioni e delle notificazioni, presso l'avv. Giovanni Marchese (C.F.: MRC GNN 63A30 F158B – pec: [marchese.giov@pec.giuffre.it](mailto:marchese.giov@pec.giuffre.it), fax 090/679645), con studio in Messina, Via S. Giovanni Bosco, 30, che la rappresenta e difende giusta procura rilasciata su foglio separato, ma materialmente congiunto al presente atto cui si riferisce e, pertanto, da considerarsi in calce allo stesso, ai sensi dell'art. 83, comma 3, cpc,

contro

il MIUR, in persona del Ministro pro tempore; l'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina, in persona del legale rappresentante; l'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia; tutti rappresentati e difesi dalla dott.ssa Alessandra Meliadò, funzionario in servizio presso la sede dell'USP di Messina,

per la riforma

dell'ordinanza dell'1.10.2020 (resa relativamente alla domanda cautelare svolta nell'ambito del ricorso pendente con il n. 3378/2020 RG, che ha preso il n.3378-1/2020 RG) con cui il Tribunale del Lavoro di Messina, in composizione monocratica, ha rigettato la domanda cautelare; e, quindi,

per l'accoglimento

della domanda cautelare medesima.

**FATTO**

Con ricorso depositato in data 10.8.2020, la prof.ssa Antonella Rasconà, docente di posto comune presso la scuola secondaria di secondo grado, classe di concorso A046 – Scienze Giuridiche ed Economiche, in servizio nell'a.s. 2019/2020 con sede di titolarità generica presso l'Ambito Territoriale di Messina, giusto decreto



dirigenziale dell'USP di Messina n. 21210 del 20.12.2019, ha contestato le operazioni di mobilità del nuovo anno scolastico 2020/2021 per essere stato leso – non essendo stata accolta la domanda di mobilità su scuola – il suo diritto soggettivo di precedenza previsto dall'art. 33, commi 3 e 5, della legge 5.2.1992 n. 104, essendovi posti disponibili vacanti nel comune di Messina, oggetto della preferenza espressa nella domanda di mobilità comunale e su scuola, assegnati in suo pregiudizio a docenti privi di precedenza, dove la reclamante risiede e dove, in particolare, è in cura ed assiste la madre anziana, sig.ra Russo Giuseppa, con cui risiede a Messina, portatrice di handicap in situazione di gravità.

Infatti, essendo rimasto privo di riscontro il reclamo amministrativo presentato in data 8.7.2020 all'USP di Messina, dopo avere ricevuto il 24.6.2020 comunicazione di mancato accoglimento della mobilità richiesta, essendo prossimo l'avvio del nuovo anno scolastico, la ricorrente ha depositato il citato ricorso, in data 10.8.2020, con il quale ha contestualmente avanzato domanda cautelare finalizzata all'anticipazione degli effetti della decisione nel merito.

\* \* \*

Si richiama, qui di seguito, il ricorso introduttivo:

“... premesso

che la prof.ssa Antonella Rasconà - titolare del beneficio della precedenza assoluta “ex lege” 5.2.1992 n. 104 (art. 33, comma 5), assistendo la madre anziana, sig.ra Russo Giuseppa, con cui risiede a Messina, portatrice di handicap in situazione di gravità (art. 3, comma 3) - è docente di scuola secondaria di secondo grado, classe di concorso A046 – Scienze Giuridiche ed Economiche, in servizio con sede di titolarità presso l'Ambito Territoriale di Messina, giusto decreto dirigenziale dell'USP di Messina n. 21210 del 20.12.2019;

che, giusta ordinanza definitiva del 2.9.2019, resa nel giudizio ex art. 700 cpc “ante causam”, il Tribunale del Lavoro di Patti ha accolto il ricorso della prof.ssa Rasconà, riconoscendo illegittima la mobilità dell'anno 2019/2020, ordinando al Miur e quindi, per esso, all'USP di Messina, “... di provvedere al trasferimento interprovinciale della ricorrente a far data dall'A.S. 2019/2020 presso una scuola ricadente nei comuni di cui alla domanda di trasferimento, secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità per l'A.S. 2019/2020, anche in soprannumero, quale docente di Scuola secondaria di secondo grado-



classe di concorso A046, con la precedenza di cui all'art. 33, commi 5 e 7, della legge n. 104/1992; ... ",

oltre al pagamento delle spese di giudizio;

che, illegittimamente, nonostante vi fossero cattedre disponibili, con il citato decreto dirigenziale, intervenuto ad anno scolastico iniziato 2019/2020 n. 21210 del 20.12.2019, l'USP di Messina ha provveduto al trasferimento definitivo della ricorrente presso l'Ambito Territoriale di Messina, con titolarità su provincia di Messina dall'1.9.2019, senza l'assegnazione di cattedra, riservandosi di assegnare la titolarità su scuola, previa domanda, per il successivo anno scolastico 2020/2021;

che, quindi, in vista del nuovo a.s. 2020/2021, la ricorrente ha presentato domanda di mobilità su scuola, indicando le relative preferenze, tra cui l'IIS Antonello di Messina dove presta servizio, non come titolare di cattedra, dove esisteva una cattedra disponibile nell'organico di diritto, confidando per tale assegnazione, oltre che sul predetto decreto, sul beneficio della precedenza assoluta di cui alla citata legge 5.2.1992 n. 104 (ex art. 33, commi 3 e 5), come, peraltro, anche, espressamente, richiamata dall'art. 601 del D.Lgs 16.4.1994 n. 297, costituente il T.U. in materia di istruzione di ogni ordine e grado, che, al comma 1, prevede che *"Gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992, n. 104, concernente l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate si applicano al personale di cui al presente testo unico."*; ed 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."*;

che, nonostante il contenuto della domanda, la titolarità della precedenza assoluta nelle operazioni di mobilità e la disponibilità di sedi vacanti, con email del 24.6.2019, il MIUR ha comunicato alla prof.ssa Rasconà il rigetto del movimento richiesto;

che, quindi per effetto di tale comunicazione, ad oggi, la ricorrente non ha cognizione della scuola presso cui dovrà presentarsi ad inizio a.s. 2020/2021, in data 1.9.2020;

che tale illegittimo diniego, non solo non ha rispettato il contenuto della domanda, ma, nel contempo, del pari, la stessa citata ordinanza del Tribunale del Lavoro di Patti del 2.9.2019 e lo stesso citato decreto dirigenziale n.21210 del 20.12.2019, oltre ad avere violato la legge 104/1992;

che, infatti, risultavano disponibili per le operazioni di mobilità, per l'anno scolastico 2020/2021, n. 2 posti A046 Scienze Giuridico Economiche su Messina;

che, in particolare, per quanto si evince dal bollettino dei trasferimenti dell'USP di Messina del 29.6.2019 (di cui si allega anche uno stralcio, relativo alla classe di concorso A 046), approvato con il decreto del dirigente n. 9641 del 29.6.2020, per la classe di concorso A046 – Scienze Giuridico Economiche, risulta un posto nella scuola IIS Antonello di Messina, richiesto espressamente nella domanda, assegnato ad un docente non titolare della precedenza assoluta "ex lege" n. 104/1992; ed un altro posto nella Scuola Maurolico di Messina, rientrante nelle scuole del Comune; il tutto, in pregiudizio dei diritti della ricorrente;

che, pertanto, in ordine alle operazioni di mobilità in oggetto relative all'a.s. 2020/2021, appare evidente la lesione del diritto soggettivo della ricorrente, perché risulta lesa il diritto del beneficio della precedenza della



legge 104/1992 (art. 33, commi 3 e 5) che è assoluto, per quanto anche, espressamente, confermato dalla normativa scolastica (art. 601 D.Lgs n. 297/1994, commi 1 e 2: "1. Gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992, n. 104, concernente l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate si applicano al personale di cui al presente testo unico. 2. Le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità.") per i quali si parla, non a caso, di precedenza assoluta; che, ovviamente, anche secondo i principi generali delle fonti, non può trovare limitazioni alcune né regolamentazione meno che mai da norme di natura contrattuale, come il CCNI sulla mobilità del 6.3.2019 (applicato dal MIUR nel caso di specie, con validità per gli anni 2019, 2020 e 2021), che, sul punto (art. 13), deve essere disapplicato; perché in tal modo verrebbero violati, oltre alla legge 104/1992 ed al D.Lgs 297/1994 che la richiama, anche i principi costituzionali di uguaglianza e di parità di trattamento, di diritto al lavoro, e diritto alla salute, oltre che in particolare l'art. 38 della Costituzione di cui la legge 104/1992 è diretta ed immediata applicazione;

che tali fatti sono stati contestati, tempestivamente, con reclamo dell'8.7.2020, con allegata probante documentazione, a cui non è stato dato alcun riscontro;

che, pertanto, alla luce dei fatti di causa e tenuto conto delle superiori considerazioni di diritto, deve ritenersi palese la lesione del diritto soggettivo della ricorrente e, quindi, l'illegittimità "in parte qua" del CCNI sulla mobilità del 6.3.2019 (tra cui, in particolare, l'art. 13 sul sistema delle precedenze), come anche dell'O.M. n. 203 dell'8.3.2019 (tra cui l'art. 9, comma 12, che richiama, sul punto, il citato CCNI sulla mobilità), che vanno disapplicati;

che, peraltro, sotto il profilo processuale, appare opportuna l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti i docenti della medesima classe di concorso della ricorrente A046 che hanno partecipato alle operazioni di mobilità 2020/2021, sulle scuole di Messina ed ottenuto il trasferimento su scuola nonostante sprovvisti della precedenza assoluta "ex lege" 104/1992;

che, infatti, dal bollettino delle operazioni di mobilità dell'USP di Messina approvato con decreto dirigenziale n. 9641 del 29.6.2020, prodotto agli atti, risulta l'esistenza di posti relativi alla classe di concorso A046, disponibili ed utilizzati nelle operazioni di mobilità su scuola a Messina in questione, assegnati a docenti sprovvisti della precedenza assoluta "ex lege" 104/1992; in particolare, nel caso di specie, si tratta dei seguenti docenti: Visco Antonella (assegnata nel comune di Messina all'Istituto Antonello, con punti 36,00); Ialacqua Daniele (assegnato nel comune di Messina, all'Istituto Caio Duilio, con punti 157,00); in pregiudizio al diritto di scelta e di precedenza assoluta della sede in capo alla ricorrente;

che, ai fini della notifica ai controinteressati, si osserva che, anche per celerità ed economia processuale, mancando nel bollettino l'indicazione di residenza e gli altri dati identificativi, sussistono i presupposti per autorizzare la notifica ex art. 151 cpc (derogando dalle onerose formalità previste dall'art. 150 cpc), mediante pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza nel sito internet del MIUR e dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina;



che sussistono anche i presupposti per l'accoglimento della domanda cautelare "nelle more" della definizione del giudizio nel merito;

che, infatti, oltre al "fumus boni iuris" del ricorso, per le ragioni di fatto e di diritto, sopra esposte appare evidente il pregiudizio grave ed irreparabile;

che, invero, appare necessario un provvedimento giurisdizionale prima dell'inizio dell'a.s. 2020/2021, in modo che a decorrere dall'1.9.2020 possa essere assegnata alla ricorrente la titolarità su scuola, così come richiesto, avendo diritto ed evitare, anche per l'anno scolastico di prossimo avvio, un'assegnazione provvisoria senza titolarità di cattedra, con gravissimo pregiudizio sotto il profilo personale e professionale;

ciò premesso, la prof.ssa Rasconà Antonella, come sopra rappresentata e difesa, chiede all'On. Tribunale adito l'accoglimento delle seguenti

#### DOMANDE

1) Preliminarmente, in via di necessità ed d'urgenza, sussistendo i presupposti previsti dall'art. 700 cpc, adottando i relativi provvedimenti, ritenere e dichiarare - anche previa disapplicazione "in parte qua" del CCNI del 6.3.2019 (art. 13) e dell'O.M. n. 203 dell'8.3.2018, in quanto illegittimi - il diritto della prof.ssa Rasconà Antonella, in relazione alla precedenza assoluta "ex lege" 104/1992 (in combinato disposto con l'art. 601 del D.Lgs n. 297/1994) ed alla disponibilità dei posti per le operazioni di mobilità, così come anche richiesto nella domanda di trasferimento per l'a.s. 2020/2021, con decorrenza giuridica 1.9.2020, all'immediata assegnazione della sede di titolarità, innanzitutto, presso l'ISS Antonello di Messina, e/o, in quanto ricompresa nel Comune, presso la scuola Maurolico di Messina;

2) Sempre in via preliminarmente, in quanto da considerare, quelli qui di seguito indicati, come controinteressati, sprovvisti di diritto di precedenza "ex lege" 104/1992 - Visco Antonella (assegnata nel comune di Messina all'Istituto Antonello, con punti 36,00); Ialacqua Daniele (assegnato nel comune di Messina, all'Istituto Caio Duilio, con punti 157,00) - non risultando nel bollettino della mobilità alcuna indicazione di residenza né di estremi per evincerla, autorizzare la notifica ex art. 151 cpc, (derogando dalle formalità previste dall'art. 150 cpc), mediante pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza nel sito internet del MIUR e/o anche dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina;

3) In ogni caso, adottare i provvedimenti più idonei ed opportuni a tutela della posizione della ricorrente e del suo diritto soggettivo, ordinando, immediatamente, all'USP di Messina e/o al MIUR, per quanto di competenza, di provvedere all'assegnazione della sede di titolarità spettante di diritto, in esito alle operazioni di mobilità dell'anno scolastico 2020/2021;

4) Nel merito, ritenere e dichiarare ritenere e dichiarare - anche previa disapplicazione "in parte qua" del CCNI del 6.3.2019 (art. 13) e dell'O.M. n. 203 dell'8.3.2018, in quanto illegittimi - il diritto della prof.ssa Rasconà Antonella, in relazione alla precedenza assoluta "ex lege" 104/1992 (in combinato disposto con l'art. 601 del D.Lgs n. 297/1994) ed alla disponibilità dei posti per le operazioni di mobilità, così come anche richiesto nella domanda di trasferimento l'a.s. 2020/2021, con decorrenza giuridica 1.9.2020,



all'assegnazione della sede di titolarità, innanzitutto, nelle scuole ivi indicati, disponibili, quale l'ISS Antonello di Messina, e/o, in quanto ricompresa nel Comune, presso la scuola Maurolico di Messina;

5) Adottare i provvedimenti definitivi più idonei ed opportuni;

6) Condannare il MIUR e/o, comunque, l'ufficio periferico dello stesso, quale l'USP di Messina, al pagamento delle spese e dei compensi di giudizio, sia della fase cautelare che di quella di merito.

Con ogni più ampia riserva di ogni diritto e ragione, anche in ordine al risarcimento danni.

Si dichiara che la controversia ha valore indeterminabile, che ricade in materia di lavoro, e che il contributo dovuto è di euro 259,00.

Si produce documentazione come da indice.

Messina, 10.8.2020

avv. Giovanni Marchese”

\* \* \*

Il Tribunale del Lavoro di Messina, in composizione monocratica, presso cui il ricorso ha preso il n. 3378/2020 RG, ha, quindi, fissato, con due distinti decreti di fissazione udienza dell'11.8.2020, la data del 15.9.2020, per la trattazione della domanda cautelare, che ha preso il n. 3378-1/2020 RG, e la data del 22.12.2020 per la prima udienza di discussione di merito, autorizzando la notifica per pubblici proclami ai sensi dell'art. 151 cpc.

La ricorrente ha, quindi, provveduto a notificare il ricorso, unitamente ai due decreti di fissazione udienza presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Messina, e, nel contempo, a provvedere alla notifica per pubblici proclami richiedendo la pubblicazione degli atti nei siti istituzionali del Miur, dell'USR per la Sicilia e dell'USP di Messina.

Quindi, avendo disposto il Giudice monocratico designato, stante la situazione di emergenza da Covid-19, così come previsto dalla normativa processuale speciale, in luogo della comparizione personale, la trattazione scritta, la ricorrente, nel termine fissato di gg 5 prima dell'udienza camerale, ha depositato le relative note, insistendo per l'accoglimento della domanda cautelare.

Con ordinanza del 15.9.2020, dal momento che è risultata la costituzione del MIUR avvenuta in data 14.9.2020, il Giudice monocratico ha preso la causa in riserva per la decisione sulla richiesta cautelare, concedendo termine alla ricorrente



per il deposito di note per controdedurre alla memoria dell'Amministrazione scolastica, e a quest'ultima un termine per eventuali repliche.

Dal momento che il Miur, nella memoria del 14.9.2020, aveva affermato fatti fuorvianti ed errati, anche per evitare che il Giudice cadesse, conseguentemente, in errore, la ricorrente ha depositato le note difensive autorizzate del 21.9.2020, precisando i fatti di causa e l'oggetto del giudizio, confidando che i citati assunti avversari fossero stati chiariti, per quanto smentiti dalla documentazione in atti.

Senonchè, sorprendentemente, con ordinanza dell'1.10.2020, il Giudice monocratico ha rigettato il ricorso cautelare, fondando il suo convincimento su un manifesto errore revocatorio sull'oggetto del giudizio e quindi fondato su un presupposto di fatto inesistente, indotto in errore dal contenuto della contestata memoria difensiva del Miur del 14.9.2020.

^^^

L'ordinanza è errata e deve essere dichiarata invalida, e quindi nulla e/o, comunque, annullata, ed integralmente riformata con l'accoglimento del presente reclamo, e, pertanto, con l'accoglimento integrale della domanda cautelare per le seguenti considerazioni di

## DIRITTO

1- Innanzitutto, si richiama, qui di seguito, il contenuto del provvedimento reclamato, che va, integralmente, riformato.

“... OSSERVA

In data 10.8.2020 la ricorrente proponeva ricorso cautelare contestuale a ricorso di merito contro il provvedimento mediante il quale il Ministero dell'istruzione rigettava la sua richiesta di trasferimento interprovinciale verso una delle sedi della Provincia di Messina cui alla domanda secondo l'ordine indicato, che le avrebbero consentito di prestare assistenza continua alla madre gravemente disabile. Esponeva: che, giusta ordinanza definitiva del 2.9.2019, resa nel giudizio ex art. 700 cpc “ante causam”, il Tribunale del Lavoro di Patti aveva accolto il ricorso della stessa, riconoscendo illegittima la mobilità dell'anno 2019/2020, e ordinando al Miur e quindi, per esso, all'USP di Messina, “... di provvedere al trasferimento interprovinciale della ricorrente a far data dall'A.S. 2019/2020 presso una scuola ricadente nei comuni di cui alla domanda di trasferimento, secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità per l'A.S. 2019/2020, anche in soprannumero, quale docente di



Scuola secondaria di secondo grado- classe di concorso A046, con la precedenza di cui all'art. 33, commi 5 e 7, della legge n. 104/1992; ... "; che illegittimamente, nonostante vi fossero cattedre disponibili, con decreto dirigenziale dell'USP di Messina n. 21210 del 20.12.2019, intervenuto ad anno scolastico iniziato, l'USP di Messina aveva provveduto al trasferimento definitivo della stessa presso l'Ambito Territoriale di Messina, con titolarità su provincia di Messina dall'1.9.2019, senza l'assegnazione di cattedra, riservandosi di assegnare la titolarità su scuola, previa domanda, per il successivo anno scolastico 2020/2021; che, quindi, in vista del nuovo a.s. 2020/2021, la stessa aveva presentato domanda di mobilità su scuola, indicando le relative preferenze, tra cui l'IIS Antonello di Messina dove prestava servizio non come titolare di cattedra, dove esisteva una cattedra disponibile nell'organico di diritto, confidando per tale assegnazione, oltre che sul predetto decreto, sul beneficio della precedenza assoluta di cui alla citata legge 5.2.1992 n. 104 (ex art. 33, commi 3 e 5); che, nonostante il contenuto della domanda, la titolarità della precedenza assoluta nelle operazioni di mobilità e la disponibilità di sedi vacanti, con email del 24.6.2019, il MIUR aveva comunicato alla stessa il rigetto del movimento richiesto.

Aggiungeva che presso le sedi indicate in domanda erano presenti posti disponibili e che, infatti, dal bollettino delle operazioni di mobilità dell'USP di Messina approvato con decreto dirigenziale n. 9641 del 29.6.2020, risultava l'esistenza di posti relativi alla classe di concorso A046, disponibili ed utilizzati nelle operazioni di mobilità su scuola a Messina in questione, assegnati a docenti sprovvisti della precedenza assoluta "ex lege" 104/1992. Specificava che in particolare, nel caso di specie, si trattava dei seguenti docenti: Visco Antonella (assegnata nel comune di Messina all'Istituto Antonello, con punti 36,00); Ialacqua Daniele (assegnato nel comune di Messina, all'Istituto Caio Duilio, con punti 157,00).

Assumeva che nel caso di specie ricorreva anche il *periculum in mora*, atteso che era necessario un provvedimento giurisdizionale prima dell'inizio dell'a.s. 2020/2021, in modo che a decorrere dall'1.9.2020 potesse essere assegnata alla stessa la titolarità su scuola, così come richiesto, avendo diritto ed evitare, anche per l'anno scolastico di prossimo avvio, un'assegnazione provvisoria senza titolarità di cattedra, con gravissimo pregiudizio sotto il profilo personale e professionale.

La ricorrente chiedeva quindi l'adozione dei provvedimenti consequenziali ed urgenti idonei a tutelare la posizione giuridica soggettiva della stessa.

Con decreto del 11/8/2020, il giudice ha disposto che l'udienza del 15 settembre 2020 si svolgesse con le modalità di cui art. 83 comma 7 lett. h) d.l. n.18/2020, convertito in legge n. 27/2020, come modificato dall'art. 221 comma 4 d.l. 19 maggio 2020, convertito in legge n. 77/2020, senza comparizione delle parti e dei difensori, ma con scambio di note scritte.

Con memoria del 14.9.2020 si è costituito il Miur – Ufficio Scolastico regionale per la Sicilia – Ufficio VIII - Ambito territoriale di Messina, per mezzo del funzionario delegato ex art. 417-bis, dott.ssa Alessandra Meliadò, chiedendo dichiararsi cessata la materia del contendere, avendo la Rasconà,





per il corrente anno scolastico, partecipato alle operazioni di utilizzazione, ossia le operazioni che movimentano i docenti nell'ambito dello stesso comune ed avendo ottenuto la sede di titolarità definitiva presso l'IIS Caminiti Trimarchi di S. Teresa di Riva.

Parte ricorrente, nel termine assegnato ha depositato le note di trattazione scritta.

All'udienza del 15.9.2020 il giudice riservava la decisione, concedendo alle parti termine per note e repliche in considerazione dell'avvenuta costituzione dell'Amministrazione resistente in data successiva alla scadenza del termine concesso alle parti per il deposito delle note di trattazione scritta.

\*\*\*\*

In via preliminare va chiarito che la domanda ha ad oggetto il trasferimento della docente per l'a.s. 2020/2021 in una delle sedi di cui alla domanda, situate in provincia di Messina, posto che con riferimento alla mobilità 2019/2020 ogni doglianza avrebbe potuto farsi valere unicamente con il procedimento ex art. 669-duodecies c.p.c., innanzi al Tribunale di Patti, che con ordinanza del 2.9.2019 ha riconosciuto il diritto della ricorrente alla precedenza ex art. 33 commi 5 e 7 legge 104/1992 nelle operazioni di mobilità per l'anno scolastico 2019/2020 e per l'effetto ha ordinato al Miur di provvedere al trasferimento interprovinciale della stessa, a far data dall'A.S. 2019/2020 presso una scuola ricadente nei comuni di cui alla domanda di trasferimento, secondo l'ordine di preferenza indicato in domanda.

Va inoltre premesso che non è contestata in questo giudizio la spettanza alla ricorrente della precedenza ai sensi dell'art. 33 commi 3 e 5 legge 104/1992, che anzi è stata riconosciuta dallo stesso Miur a seguito della domanda di mobilità interprovinciale effettuata dalla Rasconà per l'anno scolastico in corso (vedi all. 6 ricorso).

Va inoltre rilevato che come evidenziato da parte ricorrente nelle note autorizzate, e non contestato dal Miur, a seguito della partecipazione della Rasconà alle operazioni di utilizzazione, la stessa è stata assegnata in provincia di Messina, presso l'IIS "Caminiti - Trimarchi" di S. Teresa Riva (ME), dove le sono state assegnate solo 5 ore di cattedra a Letojanni, per il resto restando sul potenziamento, e quindi a disposizione del dirigente scolastico. Ciò posto, non può ritenersi cessata la materia del contendere, non avendo la ricorrente ottenuto il trasferimento richiesto con il presente ricorso.

Venendo alla domanda di trasferimento interprovinciale della docente, essendo stato riconosciuto alla stessa il diritto di precedenza per assistenza alla madre disabile, trova applicazione l'art. 33 comma 5 della legge 104/1992, che riconosce al lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste il familiare affetto da handicap in situazione di gravità, il diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e dispone che lo stesso non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede.

Dall'estratto del bollettino dei trasferimenti prodotti da parte ricorrente non si evince tuttavia l'avvenuto trasferimento interprovinciale di docenti senza precedenza nell'ambito territoriale richiesto, poiché i



docenti ivi elencati – tra cui quelli indicati in ricorso - hanno ottenuto il trasferimento all'interno del comune o il trasferimento provinciale.

Orbene va ritenuto che la precedenza vantata dalla Rasconà non può operare nel raffronto con coloro che hanno partecipato alla mobilità provinciale che, secondo l'ordine delle operazioni nei trasferimenti di cui all'allegato 1 al CCNI applicato ("ordine delle operazioni nei trasferimenti e nei passaggi del personale docente ed educativo"), precede i movimenti interprovinciali.

In particolare va osservato che l'art. 6 del CCNI mobilità prevede che: *"Le operazioni di mobilità territoriale e professionale si collocano in tre distinte fasi: I fase: Trasferimenti all'interno del comune; II fase: Trasferimenti tra comuni della stessa provincia; III fase: mobilità territoriale interprovinciale e mobilità professionale"*.

L'art. 8 del CCNI prevede poi che: *"1. Le disponibilità per le operazioni di mobilità territoriale a domanda e d'ufficio e per quelle di mobilità professionale sono determinate dalle effettive vacanze risultanti all'inizio dell'anno scolastico per il quale si effettuano i movimenti, determinatesi a seguito di variazioni di stato giuridico del personale (es.: dimissioni, collocamento a riposo, decadenza, etc.) e sui posti vacanti e disponibili dell'organico dell'autonomia comunicati a cura dell'ufficio territorialmente competente al sistema informativo nei termini che saranno fissati dalle apposite disposizioni ministeriali. 2. Sono, inoltre, disponibili per le operazioni di mobilità: a) le cattedre ed i posti, istituiti ex novo per l'organico dell'autonomia di ciascun anno sprovvisti di personale titolare; b) le cattedre ed i posti già vacanti all'inizio dell'anno scolastico che si dovessero rendere vacanti a qualsiasi altro titolo, la cui vacanza venga comunicata al sistema informativo entro i termini previsti per la comunicazione dei dati al sistema medesimo; c) le cattedre ed i posti non assegnati in via definitiva al personale con contratto a tempo indeterminato; dalle predette disponibilità vanno detratti i posti e le cattedre occupati dal personale rientrato nei ruoli di cui al precedente art. 7"*.

Dunque è solo sulle disponibilità determinate al termine dei trasferimenti provinciali che hanno luogo i trasferimenti interprovinciali.

Non può pertanto ritenersi sussistente il diritto al trasferimento interprovinciale richiesto.

L'art. 33 comma 5 della legge 104/1992 stabilisce infatti, per il lavoratore che assiste il familiare disabile in condizioni di gravità, il diritto a scegliere, *"ove possibile"*, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere; l'inciso *"ove possibile"* pone un limite all'applicabilità della citata norma, ossia quello della vacanza in organico e della materiale disponibilità del posto, che nel caso di specie come ampiamente dimostrato non sussistevano nella fase della mobilità interprovinciale, non potendosi attingere in mancanza ai posti resi disponibili nella precedente fase della mobilità provinciale.

Pertanto, alla luce del fatto che le allegazioni della ricorrente in ordine alla sussistenza di posti disponibili nelle sedi indicate si sono rivelate erronee, e che alcun principio di prova ha fornito la stessa in ordine alla sussistenza di posti disponibili nell'ambito territoriale di riferimento a seguito delle



operazioni di mobilità provinciale, può affermarsi che alla stregua della cognizione sommaria propria di questa fase e salva la più approfondita valutazione da farsi in quella eventuale di merito, non è dato ravvisare il *fumus boni iuris*, quale probabile fondatezza della pretesa azionata in giudizio.

L'accertamento negativo del *fumus boni iuris*, esime il decidente dall'accertamento dell'ulteriore presupposto del *periculum in mora*, richiesto ai fini dell'accesso alla tutela cautelare.

Alla luce delle superiori argomentazioni, il ricorso va rigettato.

Trattandosi di cautelare in corso di causa, la decisione sulle spese giudiziali va rinviata alla fase di merito.

PQM

Visto l'art.700 cpc, rigetta il ricorso; spese al merito. ...”.

2- Ha errato, innanzitutto, il Giudice monocratico, in punto di fatto, nell’assumere che il ricorso della prof.ssa Antonella Rasconà fosse finalizzato a contestare un provvedimento del MIUR di rigetto di una richiesta di trasferimento interprovinciale, cadendo nell’errore di ritenere che l’oggetto del ricorso fossero le operazioni di mobilità dell’anno precedente 2019/2020 – su cui peraltro si era già pronunciato il Tribunale del Lavoro di Patti ed il cui provvedimento favorevole era stato eseguito dall’USP di Messina - e non invece quelle riguardanti l’anno scolastico 2020/2021 che riguardavano la richiesta di trasferimento comunale e su scuola.

Appare del tutto evidente, leggendo sia il punto di fatto che in punto di diritto la motivazione, che l’intero provvedimento impugnato è condizionato dall’errore revocatorio (cfr. art. 395, comma 1, n. 4, cpc), indicato in rubrica, essendo la decisione fondata “*sulla supposizione di un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa*”; essendo, invero, fondato sul fatto che il ricorso riguarderebbe le operazioni di mobilità 2019/2020 e non invece (come è in realtà) le operazioni di mobilità 2020/2021, e quindi, sul fatto che esso riguarderebbe la contestazione di un trasferimento interprovinciale e non invece (come è in realtà) di un trasferimento comunale.

Si consideri, infatti, quanto segue.

2.1) La mobilità di cui si tratta nel ricorso in questione è quella relativa all’anno scolastico 2020/2021, che è una mobilità comunale e su scuola, e non, come assunto



dal Giudice monocratico, cadendo nel citato errore revocatorio, una mobilità interprovinciale.

Il richiamo che si legge nel ricorso introduttivo alle operazioni di mobilità dell'anno precedente 2019/2020 ed all'ordinanza cautelare definitiva del Tribunale del lavoro di Patti del 2.9.2019 e del decreto dirigenziale dell'USP di Messina n.21210 del 20.12.2019, unitamente al bollettino dei trasferimenti di tale anno precedente, era stato fatto al solo fine di rappresentare il pregiudizio già subito in tale precedente anno scolastico, nonché di rappresentare una legittima aspettativa di riconoscimento del suo diritto ad ottenere, sulla base del suo diritto di precedenza, una titolarità di cattedra per l'anno scolastico 2020/2021, essendovi anche per tale anno scolastico, come risultante dal bollettino dei trasferimenti di tale nuovo anno, posti disponibili.

Solo questa era l'esigenza di tale richiamo, quella di rafforzare il pregiudizio subito anche a seguito delle nuove operazioni di mobilità dell'anno scolastico 2020/2021 che sono l'unico e solo oggetto del presente giudizio.

La ricorrente, infatti, nell'anno scolastico 2019/2020 era già titolare di ruolo in esubero ed in ambito presso l'USP di Messina e con la domanda di mobilità per il successivo anno scolastico 2020/2021 (oggetto del presente giudizio) ha chiesto il trasferimento in una scuola all'interno del comune di Messina, per l'assegnazione della titolarità di cattedra.

Il Giudice monocratico è stato indotto in errore su tale circostanza di fatto (sull'oggetto del giudizio) dal contenuto fuorviante della memoria difensiva del Miur del 14.9.2020; ed in tale errore non sarebbe incorso se avesse preso atto di quanto anche precisato dalla deducente nelle note difensive autorizzate del 21.9.2020 e, comunque, se avesse esaminato compiutamente la documentazione in atti, ed in particolare la domanda di mobilità in questione ed il relativo bollettino dei trasferimenti, ed avesse attenzionato l'oggetto del ricorso con cui era stata censurata la violazione del diritto invocato dalla ricorrente, riguardante le operazioni di mobilità relative all'anno



scolastico 2020/2021 (e non l'anno scolastico 2019/2020), invocando la sua precedenza nell'ambito del chiesto trasferimento comunale e su scuola.

Peraltro, come era stato contestato nelle citate note difensive del 21.9.2020, il Miur ha confuso le operazioni di mobilità relative all'anno scolastico precedente 2019/2020, a cui erroneamente ha fatto riferimento nella propria infondata memoria difensiva del 14.9.2020, con le operazioni di mobilità relative all'anno scolastico 2020/2021 che sono oggetto del presente giudizio.

Infatti, l'ordinanza del Tribunale del Lavoro di Patti ed il decreto dirigenziale dell'USP di Messina, citati nel ricorso introduttivo, e richiamati in modo fuorviante dal Miur, riguardavano le operazioni di mobilità dell'anno precedente 2019/2020, quelle si riguardanti una mobilità interprovinciale, ma giammai quelle oggetto del presente giudizio, relative all'anno scolastico 2020/2021, consistenti in operazioni di mobilità comunale, come peraltro facilmente rilevabile anche dalla stessa documentazione in atti, prima tra tutte la domanda di mobilità.

L'ordinanza del GUL di Patti (in atti), infatti, era stata adottata in data 30.8.2019, e pubblicata in data 2.9.2019 (e non 2.9.2020), ed ha riguardato le operazioni di mobilità dell'anno scolastico precedente 2019/2020, e ad essa l'USP di Messina ha dato esecuzione con il decreto dirigenziale n. 21210 del 20.12.2019 (già in atti), assegnando la prof.ssa Rasconà presso l'Ambito Territoriale di Messina, in esubero presso l'ambito dell'USP di Messina, e provvisoriamente, per tale anno scolastico, presso l'IIS Antonello di Messina, dove si trovava in servizio nel corso del citato giudizio, a seguito delle operazioni di assegnazione provvisoria a cui aveva partecipato sempre per l'a.s. 2019/2020 (riconosciuta proprio a seguito della precedenza che avrebbe dovuto consentire già in tale anno scolastico 2029/2020 il suo trasferimento da Vercelli a Messina).

Pertanto, è palese l'errore in cui è caduto il Giudice monocratico.

2.2) Il Giudice di prima istanza, poi (e solo così si può comprendere tale errore), è caduto nell'errore consequenziale, logico – giuridico, di assumere che la ricorrente avrebbe dovuto proporre ricorso ex art. 669-duodecies cpc innanzi al Tribunale di Patti per



l'attuazione dell'ordinanza cautelare di quel Giudice del 30.8.2019, prendendo per buoni i fuorvianti assunti, anche su tale punto, del Miur.

Nel ricorso in questione, infatti, non si è chiesto di dare attuazione al provvedimento del Tribunale di Patti, riguardante le operazioni di mobilità interprovinciale dell'anno scolastico 2019/2020, ma si è chiesto di riconoscere il diritto della prof.ssa Rasconà ad ottenere il trasferimento comunale relativo alla domanda di mobilità riguardante l'anno scolastico 2020/2021, essendovi posti disponibili ed essendo la deducente titolare di precedenza "ex lege" 104/1992, in tal caso, supportato anche dal CCNI della mobilità.

Per cui, anche in tal caso, non si comprende come il Giudice di prima istanza possa essere stato tratto in un simile errore.

2.3) Viene a cadere, di conseguenza, anche l'intero ragionamento relativo al richiamo della disciplina sui trasferimenti interprovinciali, e della sua differenziazione da quelli comunali e provinciali, contenuta nel CCNI sulla mobilità del 6.3.2019 (artt. 6 e 13), a proposito dell'efficacia ed applicazione della legge n. 104/1992, che opererebbe all'interno delle singole fasi (comunale, provinciale, interprovinciale).

Qui, basti dire, innanzitutto, che nel caso di specie, proprio il CCNI sulla mobilità, richiamato nel provvedimento reclamato, vertendosi in materia di mobilità comunale, in considerazione della precedenza ex art. 33, commi 3 e 5, della legge 104/1992, e smi, semmai, rafforza le ragioni della prof.ssa Rasconà.

Peraltro, ciò rilevandosi solo per mera completezza, ma non costituendo oggetto del giudizio, tale richiamo della contrattazione collettiva, e l'assunto secondo il quale la precedenza "ex lege" 104/1992 non opererebbe in via assoluta ma all'interno delle singole fasi, costituendo la fase dei trasferimenti interprovinciali una fase residuale, per il caso di specie, appare contraddittorio, oltre che errato anche in diritto, non fosse altro perché, operando tale richiamo ed interpretando la normativa in tal senso relativamente alle operazioni di mobilità 2019/2020 (che, si ripete, non sono oggetto del presente giudizio), lo stesso Giudice di prima istanza non ha tenuto conto che il



provvedimento del Tribunale del Lavoro di Patti, relativo alle operazioni di mobilità interprovinciale dell'anno precedente, aveva, invece, dichiarato il suo diritto al trasferimento interprovinciale da Vercelli a Messina, riconoscendo la prevalenza assoluta della precedenza ex lege 104/1992 sulla contrattazione collettiva, tanto più richiamando la disposizione speciale per il docenti della scuola contenuta nell'art. 601 del D.Lgs n. 297/1994.

Ad ogni modo, nel caso di specie, trattandosi di trasferimento comunale e su scuola, l'intera argomentazione che è data leggere nel provvedimento impugnato appare priva di fondamento e/o, meglio, appare manifestamente fuori tema e fuorviante, oltre che illogica e contraddittoria, dal momento che, semmai, rafforza le ragioni della prof.ssa Rasconà.

3- Ha errato, in ogni caso, il Giudice di prima istanza nel ritenere, in via assoluta, che la precedenza ex art. 33, commi 3 e 6, della legge n. 104/1992, e smi, opererebbe all'interno delle singole fasi (comunale, provinciale, interprovinciale), facendo degradare il CCNI sulla mobilità (art. 6 e 13) il diritto di precedenza da diritto assoluto a diritto relativo, peraltro, tanto più errato in carenza di alcuna prova di pregiudizio da parte del MIUR e, in ogni caso, non tenendo in considerazione della norma speciale vigente per la mobilità dei docenti delle scuole contenuta nell'art. 601 del D.Lgs n. 297/1994.

Tale censura si rende opportuno sollevare per mera completezza difensiva, dal momento che, come si è detto, nel caso di specie, si tratta di un trasferimento comunale; e ciò perché, anche se si trattasse di trasferimento provinciale, il diritto di precedenza della ricorrente dovrebbe trovare pieno riconoscimento.

Sul punto, a parte la stessa ordinanza del Tribunale del Lavoro di Patti, che ha riconosciuto il diritto della prof.ssa Rasconà al trasferimento interprovinciale da Vercelli a Messina, riguardo alle operazioni di mobilità dell'anno scolastico precedente 2019/2020, significative sono anche due recenti decisioni di questo stesso On. Tribunale, la sentenza n. 1001 del 21.7.2020 e la sentenza n. 592 del 9.7.2019,



alle cui motivazioni ci si riporta integralmente e che, per brevità, allo stato, si evita di richiamare in modo espresso.

In entrambe le citate decisioni, questo On. Tribunale ha riconosciuto il diritto di precedenza applicabile al docente di scuola a prescindere dalle fasi di mobilità, superando quindi i vincoli illegittimamente imposti dal CCNI sulla mobilità (artt. 6 e 13), tanto più in assenza di alcuna prova da parte del Miur in ordine ai pregiudizi che il trasferimento arrecherebbe e tanto più perchè, per il caso specifico della mobilità dei docenti, vige il principio assoluto disposto dall'art. 601 del D.Lgs n. 297/1994, costituente il T.U. sulla scuola.

A tal riguardo, quindi, è significativo il fatto che il Miur, nel caso di specie, nulla ha argomentato in ordine alla mobilità oggetto della domanda, vale a dire quella riguardante l'anno scolastico 2020/2021, prendendo posizione sulla domanda di mobilità dell'anno precedente 2019/2020 che non era l'oggetto del giudizio.

Per cui, in ogni caso, sarebbe stata errata ogni valutazione negativa rispetto alla tutela invocata, anche se si fosse trattato di trasferimento provinciale, non potendo trovare applicazione, nel caso di specie, alcuna limitazione per fasi (comunale, provinciale, interprovinciale) del diritto di precedenza ex art. 33, commi 3 e 6, della legge n.104/1992, e smi, in carenza di prove ostative al chiesto trasferimento e tanto più trattandosi di mobilità del personale docente della scuola per la quale vi è una norma speciale, costituita dall'art. 601 del D.Lgs n. 297/1994, dove si legge, ai commi 1 e 2, che : *“1. Gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992, n. 104, concernente l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate si applicano al personale di cui al presente testo unico. 2. Le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità.”*.

Per cui, in ogni caso, anche il suddetto assunto sarebbe errato, in fatto ed in diritto.

4- Ha errato, in ogni caso, il Giudice monocratico nel non pronunciarsi sull'oggetto della domanda, cadendo nell'omessa pronuncia e, quindi, nella violazione dell'art.





112 cpc che impone l'osservanza del principio processuale della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato.

Appare sorprendente l'errore in cui è caduto il Giudice monocratico, dal momento che, per quanto suddetto, essendo la motivazione del provvedimento del tutto fuorviante, è mancata e manca una pronuncia sull'oggetto del giudizio e quindi sulla domanda di tutela cautelare invocata dalla odierna reclamante.

Sul punto, si rammenta che con le note difensive autorizzate del 21.9.2020, la prof.ssa Rasconà aveva evidenziato come, nella memoria di costituzione, il Miur nulla aveva riferito a sua difesa relativamente alle operazioni di mobilità 2020/2021, oggetto del ricorso; ed aveva precisato anche quanto scritto nel ricorso introduttivo a proposito dell'oggetto del giudizio e del danno già subito nell'anno scolastico precedente (su cui, pretestuosamente, il Miur aveva preso spunto per la propria fuorviante memoria). Ma, purtroppo, il Giudice di prima istanza è caduto in tale errore, fuorviando l'oggetto del contendere.

Il Giudice, invece, tanto più anche ai sensi degli artt. 416, comma 3, e 115, comma 1, cpc – nulla avendo argomentato a sua difesa il Miur nella memoria difensiva del 14.9.2020 sulle operazioni di mobilità contestate dell'anno scolastico 2020/2021 - avrebbe dovuto cogliere correttamente l'oggetto del giudizio, tanto più a seguito delle precisazioni contenute nelle note difensive del 21.9.2020; e, quindi, in assenza di alcuna argomentazione a riguardo da parte del Miur, avrebbe dovuto ritenere ulteriormente provati i fatti dedotti dalla prof.ssa Rasconà, per quanto risultanti dalla documentazione in atti, e quindi riconoscere le ragioni di merito del ricorso.

Pertanto, atteso il manifesto errore sopra evidenziato, questo On. Tribunale, in composizione collegiale, dovrà pronunciarsi, per la prima volta, sull'oggetto della domanda, riconoscendo fondate le ragioni dell'odierna reclamante e, quindi, riconoscendo l'illegittimità delle operazioni di mobilità, comunale e provinciale, relative all'anno scolastico 2020/2021 riguardo alla posizione della prof.ssa Rasconà.

4.1) Nel merito, infatti, si ribadisce che, come risulta dal bollettino dei trasferimenti dell'USP di Messina del 29.6.2020 (e, quindi, relativo alle operazioni di mobilità dell'anno



scolastico 2020/2021 oggetto del presente giudizio), il cui stralcio relativo alla classe di concorso A046 è stato prodotto agli atti del giudizio, risultano due cattedre a Messina, al Liceo Maurolico e all'IIS Antonello, assegnate a due docenti, Ialacqua Daniele e Visco Antonella, privi di alcuna precedenza (per errore, nel ricorso introduttivo, sono state indicate le scuole di titolarità e provenienza dei due citati docenti, Caio Duilio e Minutoli, e non quelle di destinazione per effetto della mobilità, per l'appunto, Maurolico e Antonello). Sicchè, una delle due cattedre disponibili, nell'ordine il Maurolico e poi l'Antonello, anche a prescindere dal punteggio (la ricorrente ha un punteggio di mobilità di 36+6, addirittura, anche superiore di quello della collega Visco di 36, risultante dal citato e prodotto bollettino della mobilità del 29.6.2020), ai sensi del CCNI sulla mobilità, artt. 6 e 13, e prima ancora ai sensi dell'art. 33, comma 3 e 5, della legge n. 104/1992, in combinato disposto con l'art. 601 del D.Lgs n.297/1994, smi, doveva essere assegnata alla ricorrente.

Si tratta di due cattedre in due scuole di Messina e la ricorrente, che ha chiesto la mobilità comunale e su scuola, per l'appunto, risiede a Messina e, quindi, aveva ed ha diritto di scegliere per prima la sede in una scuola di Messina, dove ha la residenza ed il domicilio il genitore portatore di handicap in situazione di gravità (come anche si evince dal certificato di residenza che si produce).

Il ricorso è, pertanto, fondato ed assolutamente assistito da “fumus boni iuris”.

4.2) Deve ritenersi, poi, che sussiste, sin dal momento della domanda, coincidente con il deposito del ricorso avvenuto in data 10.8.2020, il pregiudizio grave ed irreparabile.

a) In quel momento, non era stato ancora avviato l'anno scolastico 2020/2021, riguardante le operazioni di mobilità in questione, e vi erano i citati due posti disponibili a Messina, uno dei quali spettante di diritto alla ricorrente.

Per cui, già alla data dell'1.9.2020 una delle due cattedre avrebbe dovuto essere assegnata in titolarità alla deducente.

b) Le operazioni di utilizzazione, a cui, sempre pretestuosamente, ha fatto riferimento il Miur sono state un ripiego necessario ed indotto dal comportamento



inadempiente della P.A., nelle more di ottenere la tutela cautelare invocata con il presente giudizio.

La ricorrente, infatti, essendo rimasta –a seguito delle contestate operazioni di mobilità 2020/2021, la cui domanda di trasferimento su scuola, incredibilmente, non le stata accolta- in esubero a disposizione nell’ambito dell’USP di Messina, per timore di essere assegnata ad una scuola lontano da Messina, ha, per l’appunto, presentato domanda di utilizzazione facendo affidamento sulla sua precedenza “ex lege” 104/1992.

Si è trattato di un ripiego ad una situazione di pregiudizio già subito.

Infatti, come si è detto a proposito del “fumus boni iuris”, ai sensi della legge 104/1992 (art. 33, commi 3 e 5) e del CCNI sulla mobilità (artt. 6 e 13), sin dal 29.6.2020 (data di pubblicazione del bollettino dei trasferimenti), sulla base della domanda di mobilità comunale e su scuola (prodotta agli atti) ed in relazione al possesso della precedenza, la prof.ssa Rasconà avrebbe dovuto essere assegnata a Messina al Liceo Maurolico o all’IIS Antonello, essendo ivi disponibili cattedre per la classe di concorso A046 nell’ambito delle stesse citate operazioni.

A nulla è servito nemmeno il reclamo amministrativo, tempestivo, dell’8.7.2020 (prodotto agli atti), fondato sulle medesime argomentazioni oggetto del ricorso, a cui il Miur non ha nemmeno risposto. La ricorrente è stata, quindi, costretta a rivolgersi, anche in via d’urgenza, a questo On. Tribunale in conseguenza del comportamento silente dell’Amministrazione scolastica, dal momento che era rimasta in una situazione di totale precarietà senza cattedra, a disposizione in ambito, senza sapere dove recarsi ad inizio anno scolastico 2019/2020, fissato per l’1.9.2020.

Solo per tal motivo, quindi, nelle more, la prof.ssa Rasconà ha partecipato alle operazioni di utilizzazione (diversamente, ovviamente, non avrebbe partecipato), a seguito delle quali, ugualmente, è stata assegnata in provincia di Messina, presso l’IIS “Caminiti - Trimarchi” di S. Teresa Riva (ME), dove le sono state assegnate solo 5 ore di cattedra a Letojanni, per il resto restando sul potenziamento, e quindi a disposizione del dirigente scolastico, con evidenti gravi disagi dovendosi spostare in



auto o su pulmann da Messina, e quindi non essendo nelle condizioni di potere assistere adeguatamente il proprio genitore disabile in situazione di gravità.

Pertanto, appare evidente la persistenza dell'interesse alla domanda cautelare.

5- Sussistono, pertanto, per quanto sopra esposto, sia il “fumus boni iuris” che il danno grave ed irreparabile.

Alla luce dei motivi di reclamo, su esposti, appare palese la sussistenza sia del “fumus boni iuris” del ricorso introduttivo del giudizio che il pregiudizio grave ed irreparabile che legittima la concessione del chiesto provvedimento d'urgenza.

In ogni caso, sussiste l'interesse al reclamo, sia perché in prima istanza, con l'ordinanza impugnata, il Giudice monocratico si è espresso sul “fumus” in modo manifestamente errato e tale pronuncia potrebbe influire negativamente sul prosieguo del giudizio, davanti allo stesso Giudice, nel merito; sia perché, in ogni caso, ove mai dovesse ritenersi, a seguito delle utilizzazioni, essere venuta meno l'esigenza cautelare (ma così non dovrebbe essere, atteso che la ricorrente, alla data del 29.6.2020, e comunque, alla data del 10.8.2020 di deposito del ricorso, avrebbe dovuto essere assegnata, in prima scelta, a Messina, così come aveva richiesto e dove esistevano due posti disponibili, uno al Maurolico e l'altro all'Antonello), resterebbe l'interesse ad una pronuncia di condanna alle spese di giudizio per soccombenza virtuale del Miur; per quanto il risarcimento in forma specifica della tutela cautelare invocata può essere soddisfatto anche con l'assegnazione sul potenziamento in una delle scuole a Messina, dove risiede la madre che assiste, portatrice di disabilità in situazione di gravità.

Ad ogni modo, si ribadisce quanto segue.

a) Intanto, sul “fumus boni iuris” non vi è dubbio alcuno.

Infatti, anche ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 416, comma 3 cpc, non avendo il Miur preso posizione alcuna a sua difesa in merito alle operazioni di mobilità comunale 2020/2021, oggetto del presente giudizio, devono ritenersi provate, per quanto sono provate con la documentazione prodotta in atti, le ragioni della ricorrente che, come tale, ha diritto ad essere assegnata a Messina, in una delle due cattedre spettante di diritto presso il Liceo Maurolico o presso l'IIS Antonello,



b) Nel contempo, sussiste il danno grave ed irreparabile.

Infatti, il ricorso è stato depositato il 10.8.2020, appalesandosi necessario un provvedimento giurisdizionale ad inizio anno scolastico 2020/2021, perché potesse essere assegnata la titolarità su scuola, così come richiesto con la domanda di mobilità, avendo diritto a tale assegnazione, evitando un'assegnazione di titolarità su ambito senza cattedra (come per l'anno scolastico precedente 2019/2020) anche per l'anno scolastico in questione, con gravissimo pregiudizio sotto il profilo professionale e personale, anche per l'assistenza alla madre disabile in condizioni di gravità.

Fatto sta che, nonostante vi fosse la disponibilità di scuole a Messina, la ricorrente è stata privata dell'assegnazione di una delle due cattedre vacanti destinate alle operazioni di mobilità 2020/2021 assegnate a docenti privi di precedenza, e, addirittura, è stata assegnata in provincia, a seguito delle operazioni di utilizzazione, nonostante a Messina vi fossero cattedre disponibili assegnate ad altri docenti (basti dire che un suo collega, a cui erano state assegnate n. 5 ore di cattedra presso lo stesso IIS "Caminiti - Trimarchi" di S. Teresa Riva (ME), è stato, poi, assegnato a Messina presso l'ITES Jaci), per l'appunto, privi della precedenza "ex lege" 104/1992.

In ogni caso, comunque sia, nelle more, ove dovesse considerarsi l'anno scolastico iniziato con le cattedre già assegnate, a parte la statuizione di merito in punto di diritto da pronunciare con sentenza, sempre in via d'urgenza, la ricorrente aveva e dovrà avere diritto ad essere, comunque, assegnata in una delle scuole di Messina, anche sul potenziamento (essendovi cattedre disponibili, come risulta dall'elenco prodotto agli atti), e/o, in via ancora più subordinata, in esubero sempre a disposizione in una delle scuole di Messina, in modo da potere svolgere l'attività lavorativa a Messina, dove si trova residente la madre, portatrice di handicap in situazione di gravità, che necessita di assistenza.

La ricorrente, peraltro, si è vista superare da altri colleghi, del pari in possesso del diritto di precedenza, nelle stesse operazioni di mobilità 2020/2021, oggetto del presente giudizio, che, a sua differenza, hanno ottenuto la titolarità su scuola a Messina.



6- La ricorrente ha diritto alla condanna del Miur al pagamento delle spese dei due gradi di giudizio cautelare.

Questo On. Tribunale, in composizione collegiale, a prescindere dall'errore commesso dal Giudice di prima istanza, potrà anche considerare che tale errore possa essere stato cagionato dagli assunti contenuti nella memoria difensiva del Miur del 14.9.2020.

In ogni caso, dal momento che la tutela cautelare è stata chiesta in data 10.8.2020, prima ancora dell'avvio dell'anno scolastico 2020/2021 dell'1.9.2020, ove mai l'utilizzazione a Letojanni fosse ritenuta una circostanza sopravvenuta e rilevante ai fini del superamento del "periculum", resta pur sempre, stante la soccombenza virtuale, il diritto ad ottenere una condanna alle spese di lite sia per il primo che per il secondo grado del presente giudizio interinale.

^ ^ ^

Ciò premesso, la prof.ssa Antonella Rasconà, come sopra rappresentata e difesa, chiede l'accoglimento delle seguenti

#### CONCLUSIONI

Voglia questo Ecc.mo Collegio adito, in riforma integrale del provvedimento reclamato, accogliere il reclamo con qualsiasi statuizione e per l'effetto accogliere la domanda cautelare svolte nel ricorso introduttivo del giudizio di merito, e, quindi, voglia:

1) In via preliminare, in quanto da considerare, quelli qui di seguito indicati, come controinteressati, sprovvisti di diritto di precedenza "ex lege" 104/1992 - Visco Antonella (assegnata nel comune di Messina all'Istituto Antonello, con punti 36,00); Ialacqua Daniele (assegnato nel comune di Messina, all'Istituto Caio Duilio, con punti 157,00) - non risultando nel bollettino della mobilità alcuna indicazione di residenza né di estremi per evincerla, autorizzare la notifica ex art. 151 cpc, (derogando dalle formalità previste dall'art. 150 cpc), mediante pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza nel sito internet del MIUR, dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia e dell'Ufficio



Scolastico Provinciale di Messina (come già autorizzato in primo grado con il decreto dell'11.8.2020);

2) Nel merito, in via di necessità ed d'urgenza, sussistendo i presupposti previsti dall'art. 700 cpc, adottando i relativi provvedimenti, ritenere e dichiarare il diritto della prof.ssa Rasconà Antonella, in relazione alla precedenza assoluta "ex lege" 104/1992, in combinato disposto con l'art. 601 del D.Lgs n. 297/1994, e alla disponibilità dei posti per le operazioni di mobilità, così come anche richiesto nella domanda di trasferimento per l'a.s. 2020/2021, con decorrenza giuridica 1.9.2020, all'immediata assegnazione della sede di titolarità, innanzitutto, presso l'ISS Antonello di Messina, e/o, in quanto ricompresa nel Comune, presso la scuola Maurolico di Messina;

3) In ogni caso, adottare i provvedimenti più idonei ed opportuni a tutela della posizione della reclamante e del suo diritto soggettivo, ordinando, immediatamente, all'USP di Messina e/o al MIUR, per quanto di competenza, di provvedere all'assegnazione della sede di titolarità spettante di diritto, in esito alle operazioni di mobilità dell'anno scolastico 2020/2021, comunque su Messina, dove risiede la madre portatrice di handicap in situazione di gravità, anche su potenziamento e/o in esubero su scuola;

4) Condannare il MIUR e/o, comunque, l'ufficio periferico dello stesso, quale l'USP di Messina, al pagamento delle spese e dei compensi della fase cautelare, di prima e di seconda istanza, nel rispetto del D.M. n. 37/2018.

Con ogni più ampia riserva di ogni diritto e ragione, anche in ordine al risarcimento danni.

Si dichiara che la controversia ha valore indeterminabile, che ricade in materia di lavoro, e che il contributo dovuto è di euro 98,00.

Si produce documentazione come da indice.

Messina, 14.10.2020

avv. Giovanni Marchese

