

TRIBUNALE CIVILE DI BOLOGNA
SEZIONE LAVORO E PREVIDENZA

RICORSO EX ART. 414 C.P.C

con istanza per la determinazione delle modalità di notifica ex art. 151 c.p.c.

per la signora **Giuseppa LI CALZI**, [REDACTED]

[REDACTED] rappresentata
e difesa, anche disgiuntamente, giusta procura su foglio separato da considerarsi in
calce, dall'Avv. Giuseppe Limblici (LMBGPP65B06D514X) e dall'Avv. Francesca
Palumbo (PLMFNC85C54A089C), entrambi del Foro di Agrigento, con con studio
sito in Favara (AG) nella via Enrico La Loggia n. 18 ed elettivamente domiciliata presso
la pec dei difensori come risultanti dai registri di giustizia, fax per comunicazioni
0922-5098037, pec per notificazioni e comunicazioni: limblici@avvocatiagrigento.it -
francescapalumbo@avvocatiagrigento.it.

Ricorrente

CONTRO

MIM - MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO, in persona del
Ministro pro-tempore (C.F. 80185250588), domiciliato ex lege presso l'Avvocatura
Distrettuale dello Stato di Bologna con sede nella via A. Testoni n. 6 - 40123 Bologna;
pec ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it

Resistente

e nei confronti

di tutti gli insegnanti di scuola primaria - posto comune-partecipanti alla mobilità
scolastica interprovinciale a.s. 2023/2024 che hanno ottenuto una sede all'interno
delle province siciliane richieste dalla ricorrente; nonché di tutti gli insegnanti di scuola

primaria individuati per l'immissione in ruolo nella provincia di Agrigento nell'anno scolastico 2023/24

per la declaratoria

del diritto della ricorrente ad essere trasferita, con decorrenza dall'anno scolastico 2023/2024, in un ambito ricompreso nelle provincie richieste anche in soprannumero- scuola primaria- posto comune

previo annullamento e/o disapplicazione

del CCNI mobilità 2022-2025 nella parte in cui lede il diritto della ricorrente ad ottenere una sede in una provincia siciliana; dei provvedimenti del Direttore Generale dell'USR Sicilia a mezzo del quale sono stati disposti i movimenti territoriali del personale docente per l'a.s. 2023/2024 per le provincie di Agrigento, Catania e Ragusa nella parte in cui non comprendono il nominativo della ricorrente.

FATTO

1. La ricorrente è insegnante di ruolo nella scuola primaria su posto comune, titolare ed in servizio presso [REDACTED], circostanza che radica la competenza presso codesto Ill.mo Giudice del Lavoro.
2. La stessa, in quanto rientrante nella categoria dei lavoratori [REDACTED] ha partecipato alla mobilità interprovinciale a.s. 2023/24 con precedenza [REDACTED]
3. Nonostante la precedenza ed il punteggio vantati (pari a 67 + 6), non ha ottenuto il movimento richiesto nelle provincie e sedi siciliane indicate in domanda.
4. La stessa, tuttavia, ha avuto modo di constatare che nelle provincie prioritariamente richieste in domanda sono stati assegnati un numero considerevole di posti sia in seno alla mobilità territoriale (a docenti privi di precedenza) sia tramite nuove immissioni in ruolo.
5. Per le ragioni di cui si dirà meglio nel prosieguo le operazioni di mobilità interprovinciali relative all'anno scolastico 2023/2024 presentano gravi profili di

illegittimità e, pertanto, si è costretti a ricorrere all'Ill.mo Giudice del Lavoro, perché Voglia accogliere le doglianze della ricorrente per i seguenti

Motivi di ricorso

I

Illegittimità dell'art. 13 CCNI sulla mobilità 2022-2025 per violazione delle disposizioni di cui all'art. 104/92 nella parte in cui limita gli effetti del diritto di precedenza alla sola provincia di residenza.

Le operazioni di mobilità relative all'anno scolastico 2023/2024 sono viziate e meritano censura.

La violazione è stata perpetrata dal CCNI sulla mobilità 2022 (valido per il triennio successivo) che all'art. 13 punto III, dispone: *“III) PERSONALE CON DISABILITA' E PERSONALE CHE HA BISOGNO DI PARTICOLARI CURE CONTINUATIVE. Nel contesto delle procedure dei trasferimenti, e in ciascuna delle tre fasi, viene riconosciuta la precedenza, nell'ordine, al personale scolastico che si trovi nelle seguenti condizioni:*

- 1) disabili di cui all'art. 21, della legge n. 104/92, richiamato dall'art. 601 del decreto legislativo n. 297/94, con un grado di invalidità superiore ai due terzi o con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella "A" annessa alla legge 10 agosto 1950, n. 648;*
- 2) personale (non necessariamente disabile) che ha bisogno per gravi patologie di particolari cure a carattere continuativo (ad esempio chemioterapia); detto personale ha diritto alla precedenza per tutte le preferenze espresse nella domanda, a condizione che la prima di tali preferenze sia relativa al comune in cui esista un centro di cura specializzato. Tale precedenza opera nella prima fase esclusivamente tra distretti diversi dello stesso comune;*
- 3) personale appartenente alle categorie previste dal comma 6, dell'art. 33 della legge n. 104/92, richiamato dall'art. 601, del decreto legislativo n. 297/94.*

Il personale, di cui ai punti 1) e 3), fermo restando il diritto a fruire della precedenza se partecipa ai movimenti nella prima fase, nella seconda e terza fase, può usufruire di tale precedenza all'interno e per la provincia in cui è ubicato il comune di residenza, a condizione che abbia espresso come prima preferenza il predetto comune di residenza o distretto

subcomunale oppure una o più istituzioni scolastiche comprese in esso. La preferenza sintetica per il predetto comune è obbligatoria prima di esprimere preferenze per altro comune. Il personale di cui al punto 2) può usufruire di tale precedenza all'interno e per la provincia in cui è ubicato il comune di cura, a condizione che abbia espresso come prima preferenza una o più istituzioni scolastiche o distretti compresi nel predetto comune ovvero preferenza sintetica per il comune di cura prima di altre preferenze. Per il personale di cui ai punti 1), 2) e 3), in caso in cui nel comune non esistano scuole esprimibili è possibile indicare una scuola di un comune viciniore ovvero una scuola con sede di organico in altro comune anche non viciniore che abbia una sede/plesso nel comune di residenza/cura”.

La norma contrattuale prevede, dunque, che per il personale di cui al punto 1) (categoria nella quale rientra la ricorrente) la precedenza possa essere fatta valere nella terza fase delle operazioni¹ (mobilità territoriale interprovinciale e mobilità professionale) **solo all'interno e per la provincia in cui è ubicato il comune di residenza.**

E' evidente come la previsione del CCNI violi la norma imperativa fissata dall'articolo ■ della legge 104/92.

Ai sensi dell'art. ■ “*Precedenza nell'assegnazione di sede*” della legge n. 104/1992, infatti: “1. *La persona handicappata con un grado di invalidita' superiore ai due terzi o con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella A annessa alla legge 10 agosto 1950, n. 648, assunta presso gli enti pubblici come vincitrice di concorso o ad altro titolo, ha diritto di scelta prioritaria tra le sedi disponibili. 2. I soggetti di cui al comma 1 hanno la precedenza in sede di trasferimento a domanda*”.

La norma non prevede alcuna restrizione o limitazione territoriale al diritto di scelta del lavoratore disabile, ma al contrario riconosce un diritto generale di scelta prioritaria tra le sedi disponibili in sede di trasferimento. Del resto, per sedi disponibili non possono che intendersi tutte sedi per le quali è consentita la partecipazione (nel caso di

¹ Art. 6, comma 1, CCNI mobilità 2022-2025 “Procedimento dei trasferimenti e dei passaggi” 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”.

specie, la ricorrente ha espressamente concorso per sedi delle province di Agrigento, Caltanissetta, Catania e Ragusa).

In questo senso depone, altresì, l'art. 601 del TU della Scuola (rubricato Tutela dei soggetti portatori di handicap) laddove prevede 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"*.

Anche il testo unico esclude qualsivoglia limitazione territoriale della precedenza alla provincia di residenza.

Orbene, la contrattazione collettiva integrativa restringe illegittimamente e senza alcuna logica motivazione l'ambito di applicazione di una precedenza che la normativa primaria di riferimento riconosce in maniera ampia.

Risulta evidente che la norma di cui all'art. 101 della 104/92, proprio per la natura dei diritti tutelati, non può essere oggetto di deroga da parte della contrattazione collettiva in materia di mobilità.

La natura di norma imperativa dell'art. 101 della legge n. 104/1992 è evincibile dalla ratio legis e dalla sua collocazione all'interno di una legge contenente *"i principi dell'ordinamento in materia di diritti, integrazione sociale ed assistenza alla persona handicappata"* (art. 101 L. 104/1992) ed avente come finalità la garanzia del pieno rispetto della dignità umana e dei diritti di libertà ed autonomia della persona handicappata, la promozione della piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società; la prevenzione e la rimozione delle condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo della persona umana.

Con riguardo alla clausola pattizia che rileva nel presente giudizio, deve, quindi ritenersi che essa - nel limitare il diritto di scelta prioritaria del dipendente disabile che

partecipi alla mobilità interprovinciale alla sola provincia di residenza - sia nulla, a norma dell'art. 1418 c.c., per contrasto con la norma imperativa.

Ne deriva che il diritto di precedenza deve essere a tutte le sedi indicate in domanda, soprattutto laddove esistano posti vacanti e disponibili attribuiti a docenti privi di qualsiasi precedenza.

L'inderogabilità della legge 104/92 ad opera della CCNI mobilità ha trovato l'avallo della maggior parte della giurisprudenza.

In un caso del tutto analogo, relativo all'art. 33 della medesima L.104/1992, il TAR Lazio ha avuto modo di ribadire che: *“la precedenza prevista da una lex speciale (qual è la legge 104/1992) non può essere derogata da un contratto collettivo contenente norme di carattere generale in materia di assegnazioni e trasferimenti”* (TAR Lazio ordinanza n. 3634/2018); conseguentemente, è stata dichiarata illegittima la deroga alla legge 104/1992 ad opera del CCNI mobilità per il trattamento discriminatorio che ne consegue.

Una tale impostazione si pone in linea con l'orientamento seguito nel panorama internazionale; si pensi, in particolare, alla Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea, proclamata a Nizza nel 2000, che all'art. 26 stabilisce che *“l'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantire l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità”*.

Esame della posizione della ricorrente.

Passando all'analisi del caso di specie, il mancato riconoscimento della precedenza per tutte le sedi richieste in domanda ha precluso alla ricorrente la possibilità di ottenere una sede quanto più vicina al proprio luogo di residenza.

La circostanza risulta tanto più grave se si considera che, ad esempio, per l'anno scolastico 2023/24 in alcune delle province indicate in domanda (Catania e Ragusa) sono stati assegnati **ben 94 posti** ad insegnanti privi di qualsiasi precedenza (CFR. all. n. 3 -bollettino dei movimenti primaria province interessate a.s. 2023/24):

Provincia di Catania: 78 posti disponibili attribuiti a docenti privi di precedenza, segue tabella esemplificativa

insegnante	Tipo posto	Provincia	precedenza
Alaimo Giuseppina	comune	Catania	nessuna
Aceto Eunice	comune	Catania	nessuna
Arena Ivan	comune	Catania	nessuna
Beldono Salvatore Massimiliano	comune	Catania	nessuna
Botta Gabriella	comune	Catania	nessuna
Callari Maria	comune	Catania	nessuna
Canino Elisabetta	comune	Catania	nessuna
D'Antonio Anna Maria	comune	Catania	nessuna
Fallea Rosalia	comune	Catania	nessuna
Giardina Rosanna	comune	Catania	nessuna
Interlandi Federica	comune	Catania	nessuna
Leo Carmelo	comune	Catania	nessuna
Marino Maria Linda Concetta	comune	Catania	nessuna
Nicolosi Veronica	comune	Catania	nessuna
Pagano Donatella	comune	Catania	nessuna


Provincia di Ragusa: 16 posti disponibili attribuiti a docenti privi di precedenza, segue tabella esemplificativa

insegnante	Tipo posto	Provincia	precedenza
Arrabito Angelo	comune	Ragusa	nessuna
Asta Giovanna	comune	Ragusa	nessuna
Cabibbo Monica	comune	Ragusa	nessuna
Cataldi Maria Grazia	comune	Ragusa	nessuna
Cucuzzella Valentina	comune	Ragusa	nessuna




Donzella Francesco	comune	Ragusa	nessuna
Ferro Santina	comune	Ragusa	nessuna
La Terra Jenny	comune	Ragusa	nessuna
Lai Lucio	comune	Ragusa	nessuna

A fronte della posizione della ricorrente

Giuseppa Li Calzi	comune	Bologna	
-------------------	--------	---------	---

In definitiva, la ricorrente avrebbe avuto diritto all'assegnazione di una sede all'interno della provincia di Catania o Ragusa con priorità rispetto a docenti partecipanti alla medesima fase della mobilità (quella interprovinciale), ma totalmente privi di precedenza.

A fronte della conclamata disponibilità di posti, tuttavia, l'insegnante non ha ottenuto il trasferimento richiesto proprio a cagione della limitazione contenuta nella CCNI.

Per queste ragioni si chiede la disapplicazione e/o annullamento dell'art. 13 CCNI Mobilità 2022-2025 nella parte in cui, prevedendo una limitazione territoriale al diritto di scelta priorità dell' insegnante disabile, si pone in contrasto con una norma imperativa (art.  L104/1992) posta a tutela di diritti costituzionalmente protetti.

II

Illegittimità del CCNI Mobilità del triennio 2022-2025 nella parte in cui si pone in contrasto con quanto previsto dall'art. 30, comma 2 bis, D.lgs n. 165/2001 e dall'art. 470, primo comma, d.lgs. n. 297 del 1994, nonché con l'art. 21 della L.104/1992. Illegittimità delle operazioni di mobilità territoriale relative all'anno scolastico 2023/24.

Le operazioni di mobilità scolastica territoriale interprovinciale citate risultano viziate e *contra legem* poiché in contrasto con il principio secondo il quale i trasferimenti interprovinciali devono prevalere sulle nuove immissioni in ruolo.

Nella specie, e per espressa previsione delle norme contrattuali, la mobilità interprovinciale in oggetto è stata realizzata solo su una parte dei posti effettivamente disponibili e residuati al termine dei trasferimenti provinciali.

Così dispone, infatti, la norma del CCNI mobilità 2022-2025: art. 8, commi 5 e 6, CCNI: *“5. Per le immissioni in ruolo autorizzate per ciascun anno scolastico del triennio 2022/23, 2023/24, 2024/25 viene accantonato il cinquanta per cento delle disponibilità determinate al termine dei movimenti effettuati in seconda fase. 6. Le operazioni di mobilità del personale docente, relative alla terza fase, sul restante 50 per cento si realizzano nel triennio di validità del presente contratto secondo le seguenti aliquote: il 25% delle disponibilità è destinato alla mobilità territoriale e il 25% alla mobilità professionale. Tali aliquote sono applicate fatti salvi gli accantonamenti richiesti e la sistemazione del soprannumero provinciale considerando distintamente le diverse tipologie di posto (comune/sostegno)”*.

Le previsioni contrattuali appena citate restringono discrezionalmente ed ingiustamente il numero dei posti disponibili per le operazioni di mobilità interprovinciali ed in quanto tali sono illegittime e meritano disapplicazione poiché in contrasto con norme di rango superiore e nella specie con l'art. 470, primo comma, del D.lgs. n. 297/94; quest'ultimo prevede che *“1. Specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione definiscono tempi e modalità per il conseguimento dell'equiparazione tra mobilità professionale (passaggi di cattedra e di ruolo) e quella territoriale, nonché per il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia e quelli riservati alle immissioni in ruolo, in modo che queste ultime siano effettuate sui posti residui che rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative alla mobilità professionale e territoriale in ciascun anno scolastico”*.



La norma in oggetto, benché lasci libertà alle parti negoziali di regolare la materia del rapporto tra mobilità del personale e immissioni in ruolo, fissa il principio secondo il quale deve essere data prevalenza alla prima rispetto alle seconde.

In merito al contrasto tra le norme di legge richiamate e quelle della contrattazione collettiva che prevedono l'accantonamento di posti per immissioni in ruolo, occorre rilevare che il rapporto tra la fonte legislativa e pattizia del rapporto di lavoro pubblico è disciplinato dall'art. 2 d.lgs. n.165/2001 per come modificato dalla c.d. "Riforma Madia".

Il D.Lgs. n. 75/2017 (c.d. Riforma Madia), infatti, ha introdotto delle modifiche all'autonomia collettiva nel "nuovo" sistema delle fonti del rapporto di lavoro alle dipendenze delle PP.AA.

L'art. 2, comma 2, D.Lgs. n. 165/2001 prevede che le disposizioni normative, regolamentari e statutarie possono essere derogate nelle materie affidate all'autonomia collettiva da successivi contratti collettivi. La deroga, però, può essere attivata entro certi limiti: a) nelle materie affidate alla contrattazione collettiva ai sensi dell'articolo 40, comma 1; b) nel rispetto dei principi stabiliti dallo stesso decreto; c) a livello «nazionale» (e non a livello di contrattazione collettiva integrativa).

In particolare l'art. 2, comma 2, del D.lgs. n. 165/2001 novellato prevede che *"I rapporti di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche sono disciplinati dalle disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, fatte salve le diverse disposizioni contenute nel presente decreto, che costituiscono disposizioni a carattere imperativo. Eventuali disposizioni di legge, regolamento o statuto, che introducano o che abbiano introdotto discipline dei rapporti di lavoro la cui applicabilità sia limitata ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche, o a categorie di essi, possono essere derogate nelle materie affidate alla contrattazione collettiva ai sensi dell'articolo 40, comma 1, e nel rispetto*

dei principi stabiliti dal presente decreto, da successivi contratti o accordi collettivi nazionali e, per la parte derogata, non sono ulteriormente applicabili”.

La deroga delle disposizioni di legge, regolamento o statuto riconosciuta alla contrattazione collettiva nazionale è ammessa nel rispetto dei principi stabiliti dal decreto medesimo e nei limiti delle materie affidate alla stessa dall'art. 40 co.1 che dispone: *“Nelle materie relative alle sanzioni disciplinari, alla valutazione delle prestazioni ai fini della corresponsione del trattamento accessorio, **della mobilità**, la contrattazione collettiva è consentita **nei limiti previsti dalle norme di legge.**”*

Tale norma individua la mobilità tra le materie nella quali la contrattazione collettiva nazionale è vincolata al rispetto delle norme di legge vigenti, relativamente alle quali non è riconosciuta alcuna facoltà derogatoria, sicchè non può che rilevarsi l'illegittimità degli articoli del CCNI mobilità citato nella parte in cui si pone in contrasto con l'art. 470 d. lgs n. 297: detto contrasto, in estrema sintesi, si risolve nella sottrazione di posti da destinare alla mobilità a favore di nuove immissioni in ruolo.

Tale interpretazione è stata confermata dalla giurisprudenza ordinaria ed amministrativa intervenuta in materia.

Degna di nota una recente pronuncia del Tribunale di Siracusa che, in un caso simile, ha ritenuto: *“la norma primaria attribuisce un'ampia delega alla contrattazione collettiva, ma allo stesso tempo fissa alcuni invalicabili vincoli, tra i quali appunto quello relativo al rapporto tra immissioni in ruolo e mobilità professionale stabilendo che alle immissioni in ruolo siano riservati sempre e comunque i posti di risulta, dando priorità nella scelta ai docenti già in ruolo che vogliano spostarsi, e l'eventuale disposizione diversa di CCNI contrasta con tale norma primaria, per cui va disapplicata e, in sua sostituzione, va applicata la regola iuris di cui all'art. 470 del d.lgs. n. 297/1994”* (Tribunale di Siracusa sentenza n. 1195/2020 e sentenza n. 279/2022; nello stesso senso Tribunale di Catania sentenza del 7/04/2022 emessa nel procedimento n. R.G. 7187/2022; Palermo sentenza n. 2654/2021 e 2524/2021; Tribunale di Lanciano sentenza n. 167/2017;

Tribunale di Roma sentenza n. 2478/2020; Tribunale di Castrovillari sentenza n. 1833/2020; Tribunale di Latina sentenza n. 703/2020; Tribunale di Frosinone sentenza n. 153/2021; Tribunale di Padova sentenza del 25.01.2021).

In un caso simile, relativo alla mobilità intercompartimentale, ha avuto modo di pronunciarsi anche la Suprema Corte la quale ha ribadito che *“la scelta tra copertura di posti vacanti tramite mobilità del personale ovvero scorrimento di graduatoria efficace poteva ritenersi rimessa, sino alla novella legislativa del novembre 2005 (legge 246/2005), al potere discrezionale della pubblica amministrazione; successivamente, la previsione di un’espressa nullità della determinazione che decida il reclutamento di nuovo personale senza provvedere, prioritariamente, ad avviare la mobilità di personale proveniente da altra amministrazione configura un obbligo per l’amministrazione procedente”* (Corte di Cassazione sentenza n. 12559/2017).

La pronuncia, benché riguardi la diversa ipotesi della mobilità da un’amministrazione ad un’altra, afferma un principio applicabile anche all’ipotesi di mobilità territoriale che avvenga all’interno della stessa amministrazione.

Da ultimo sulla questione è intervenuto il TAR Lazio-Roma che con un’articolata ordinanza ha ritenuto che: *“nel rapporto tra mobilità e nuove assunzioni vada attribuita prevalenza alla prima alla luce dell’art. 470, primo comma, d.lgs. n. 297 del 1994, ai sensi del quale specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione definiscono tempi e modalità per il conseguimento dell’equiparazione tra mobilità professionale (passaggi di cattedra e di ruolo) e territoriale, nonché per il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia e quelli riservati alle immissioni in ruolo, in modo che queste ultime siano effettuate sui posti residui che rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative”* (TAR Lazio- Roma ordinanza n. 2367 del 16/04/2019; TAR Lazio- Sez. III bis decreto n. 3165/2020).

L’ordinanza è stata poi confermata dal Consiglio di Stato che ha respinto l’appello cautelare proposto dal Miur, ribadendo: *“Ciò posto, la norma dell’art. 470 comma 1 è*

stata attuata, con gli accordi di cui qui si tratta, e pertanto in quella sede avrebbe dovuto essere applicato il principio che lo stesso comma esprime, ovvero la preferenza per il trasferimento di chi sia già in ruolo rispetto alla assegnazione di sede per le nuove nomine” (Consiglio di Stato ordinanza n. 3722 del 18.07.2019).

Il filo conduttore di tutte le pronunce è rappresentato dalla necessità di attingere prioritariamente al personale già di ruolo (anche di diverse amministrazioni) prima di procedere a qualsiasi forma di reclutamento del personale, in ossequio al dettato di cui all'art. 30, comma 2 bis, D.lgs. n. 165/2001².

Ma v'è di più: la Presidenza del Consiglio dei Ministri -Dipartimento della Funzione Pubblica- ha impartito precise disposizioni in materia (DFP 0013731 P-1. 2. 3. 4 del 19/03/2010), con le quali ha ribadito che: *“l'art. 30, comma 2-bis, del D.Lgs 30 marzo 2001, n. 165 non lascia dubbi circa il fatto che le procedure concorsuali debbano essere precedute dall'esperimento delle procedure di mobilità”,* e che *“La mobilità è uno strumento che non risponde solo all'interesse dell'amministrazione che vi ricorre, ma garantisce una più razionale distribuzione delle risorse tra le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs 165/2001, nonché economie di spesa di personale complessivamente intesa, dal momento che consente una stabilità dei livelli occupazionali nel settore pubblico. L'art. 39, comma 3, della legge 27 dicembre 1997, n. 449 sancisce, poi, il principio generale secondo cui “Le assunzioni restano comunque subordinate all'indisponibilità di personale da trasferire secondo le vigenti procedure di mobilità”* (all. n. 4).

Alla luce di tutto quanto sopra esposto è evidente che la mobilità territoriale interprovinciale per l'anno in oggetto sarebbe dovuta avvenire sul 100% dei posti effettivamente disponibili; il Ministero, invece, tramite previsioni contrattuali

² *“Le amministrazioni, prima di procedere all'espletamento di procedure concorsuali, finalizzate alla copertura di posti vacanti in organico, devono attivare le procedure di mobilità di cui al comma 1, provvedendo, in via prioritaria, all'immissione in ruolo dei dipendenti, provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando o di fuori ruolo, appartenenti alla stessa area funzionale, che facciano domanda di trasferimento nei ruoli delle amministrazioni in cui prestano servizio”.*

illegittime, ha sistematicamente negato il diritto al rientro nella provincia di residenza della ricorrente.

Venendo al caso specifico, costituisce circostanza documentale che nella provincia di Agrigento (indicata per prima nell'ordine delle preferenze espresse) sono state disposte molteplici immissioni in ruolo per la scuola primaria posto comune (cfr. all. n. 5), nella specie:

Scuola primaria posto comune: tabella n. 1

provincia	immissioni in ruolo a.s. 2023/24
Agrigento	18

Dalla tabella emerge che sono stati sottratti alla mobilità interprovinciale complessivamente ben **18 posti**, destinati, in evidente contrasto con norme di rango primario, alle nuove immissioni in ruolo.

Il *modus operandi* dell'amministrazione, inoltre, si appalesa illegittimo ed in contrasto con l'art. █ L. 104/1992 (da intendersi quale norma imperativa), con il diritto del disabile alla scelta prioritaria della sede (avente rilevanza costituzionale) e, da ultimo, con i principi di buon andamento, efficienza ed economicità dell'agire amministrativo.

Il Ministero, infatti, anziché coprire posti con insegnanti già di ruolo e beneficiari di precedenza ha fatto ricorso al personale precario non di ruolo, disponendo nuove immissioni in ruolo.

In ogni caso, occorre ribadire che nel bilanciamento dei diversi interessi coinvolti il diritto all'assunzione dei precari non può essere considerato diritto costituzionalmente protetto in grado di prevalere (nel bilanciamento) sul diritto del disabile al godimento e all'esercizio di tutti i diritti umani e libertà fondamentali (artt. 2, 3, comma 2 e 38 Cost).

In tale senso si è di recente espressa la giurisprudenza di merito che, in un caso analogo, ha ritenuto: “*nel bilanciamento dei diversi interessi coinvolti il diritto all'assunzione dei*

precari non può essere considerato diritto costituzionalmente protetto in grado di prevalere (nel bilanciamento) sul diritto del disabile all'assistenza continua, tanto più quando si tratti della precedenza di un genitore che assista il figlio, in tenera età, affetto da grave disabilità, per la quale lo stesso CCNI (art. 13, punto IV) riconosce, incondizionatamente, il diritto di precedenza nelle operazioni di mobilità interprovinciale” (Tribunale di Siracusa ordinanza n. 4934/2023 del 9.05.2023).

Alla luce di quanto sopra dedotto ed argomentato è evidente che, in virtù dei posti disponibili, del punteggio posseduto e della precedenza vantata, l'insegnante avrebbe avuto diritto ad una sede nelle provincia di Agrigento.

Sull'assegnazione della ricorrente nelle province richieste, anche in soprannumero.

La recente giurisprudenza intervenuta su analoghi casi ha sancito la possibilità per il docente, una volta accertata l'illegittimità della procedura di mobilità, di essere assegnato nelle province prioritariamente richieste anche in soprannumero.

Nella specie, viene in rilievo una recente ordinanza cautelare con la quale si è sancito non solo il diritto del docente con punteggio superiore ad essere collocato con precedenza in uno degli ambiti prescelti rispetto ai colleghi con punteggio inferiore, ma, altresì, il suo diritto ad essere assegnato a detti ambiti in soprannumero; ciò in quanto, come nel caso di specie, la docente non rivendica una determinata sede di servizio, ma un ambito territoriale (Tribunale di Vercelli ordinanza del 03/01/2017).

L'assegnazione in soprannumero come particolare forma di risarcimento ha trovato l'accoglimento anche del Tribunale di Roma e del Tribunale di Pavia (ordinanza del 17/01/2017).

Per tutti questi motivi, la signora Li Calzi come sopra rappresentata e difesa, rassegna le seguenti

CONCLUSIONI

piaccia all'Ill.mo Tribunale adito, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e difesa:

1. previo annullamento e/o disapplicazione degli atti di cui in epigrafe- ivi compreso il CCNI mobilità 2022-2025 nella parte di interesse - accertare e dichiarare il diritto della ricorrente al trasferimento, a far data dall'a.s. 2023/24, nella provincia di Agrigento, anche al netto degli accantonamenti disposti per le immissioni in ruolo nell'anno considerato, anche in soprannumero;
2. previo annullamento e/o disapplicazione degli atti di cui in epigrafe, ivi compreso il CCNI mobilità 2022-2025 nella parte di interesse, accertare e dichiarare il diritto della ricorrente a partecipare alla mobilità per tutte le province richieste con precedenza ex [REDACTED] e per l'effetto disporre il trasferimento in una delle sedi disponibili indicate in domanda attribuite a candidati privi di precedenza, anche in soprannumero;
3. ordinare all'amministrazione intimata di adottare tutti gli atti consequenziali;
4. condannare la resistente alle spese di giudizio.

Dichiarazione di valore

I sottoscritti avvocati, ai fini del contributo unificato, dichiarano che il presente procedimento verte in materia di lavoro – pubblico impiego- è di valore indeterminabile ed è soggetto al pagamento di un contributo unificato di euro 259,00.

Richiesta autorizzazione notifica ai controinteressati

I sottoscritti difensori, ai fini della notifica del presente ricorso a eventuali controinteressati, considerato che la notificazione nei modi ordinari risulta difficile stante il numero rilevante dei destinatari (ai nominativi già individuati in ricorso devono necessariamente aggiungersi gli altri candidati aventi il medesimo interesse della ricorrente alla sede); considerato che la notifica per pubblici proclami ex art. 150 c.p.c. non si ritiene idonea al raggiungimento dello scopo,

chiedono

che la notifica del ricorso sia eseguita mediante inserimento di apposito avviso nel sito ufficiale del Ministero dell'Istruzione, Università e Ricerca, come già disposta da altri Tribunali in situazioni analoghe.

Si allegano in copia:

1. domanda di mobilità interprovinciale a.s. 2023/2024;
2. [REDACTED]
3. bollettino dei movimenti primaria posto comune- Agrigento, Catania e Ragusa a.s. 2023/2024;
4. nota Presidenza del Consiglio dei Ministri- Dipartimento della Funzione pubblica;
5. AT Agrigento prospetto posti disponibili per immissioni in ruolo primaria a.s. 2023/2024;
6. CCNI mobilità a.s. 2022-2025;
7. giurisprudenza citata

Favara, 25 luglio 2023

Avv. Giuseppe Limblici

Avv. Francesca Palumbo