

Avv. Salvatore M.A. Spataro
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Tel. e Fax 095/383876
e mail: segreteria@studiolegalespataro.it
pec:salvatoremarco.spataro@pec.ordineavvocaticatania.it

ONOREVOLE TRIBUNALE DI MESSINA

ILL.MO SIG. GIUDICE DEL LAVORO

RICORSO EX ART. 414 C.P.C.

Per la prof.ssa Giuseppina ZULLO, nata a Messina il 22/06/1975, residente in Venetico (ME), in via Domenico genovese n°7, C.F.: ZLLGPP75H62F158L, rappresentata e difesa per procura congiunta in calce al presente atto telematico dall'Avv. Salvatore M.A. Spataro del Foro di Catania (fax 095/383876 - C.F. SPTSVT70H14C351Q - PEC salvatoremarco.spataro@pec.ordineavvocaticatania.it) la cui indicazione di PEC che precede deve valersi ai fini della domiciliazione telematica e con domicilio eletto in Messina, Via Boner n°35/B, presso lo studio del nominato difensore (studio Giordano).

CONTRO

Il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro p.t. (C.F.: 80185250588), e nei confronti dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia, in persona del Dirigente pro tempore (C.F.: 80018500829)

**PER IL RICONOSCIMENTO DEL DIRITTO, PREVIA ANNULLAMENTO E/O
DECLARATORIA DI ILLEGITTIMITÀ DEGLI ATTI OSTATIVI DESCRITTI IN
RICORSO, AL TRASFERIMENTO DELLA RICORRENTE
A FAR DATA DALL'A.S. 2019/20 PRESSO LA PROVINCIA DI MESSINA E PER LA
CONDANNA DEL MIUR E DELL'USR SICILIA A DISPORRE IL DETTO
TRASFERIMENTO.**

FATTO

La ricorrente è una Docente di scuola secondaria, immessa in ruolo a decorrere dall'a.s. 2014/2015, reclutata tramite le Graduatorie provinciali ad esaurimento (GAE) ove era inserita da svariati anni, svolgendo servizio di insegnamento, a seguito del conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento mediante concorso pubblico per titoli ed esami molti anni addietro. Dopo anni di precariato, grazie allo



scorrimento delle graduatorie ad esaurimento in cui si trovava inserita, la stessa è stata assunta nella provincia di Catania, per l'insegnamento Discipline letterarie e latino, (classe A011), su sostegno per il cui insegnamento è anche specializzata.

La ricorrente, tuttavia, dovendo partecipare alle operazioni di mobilità vevoli per l'a.s. 2019/20, ha invocato il trasferimento in tutti gli ambiti della provincia di Messina ove risiede con la famiglia, ossia: 1. Scuola MEPS03000D ME Seguenza Messina; 2. Scuola MEIS02900X ME Muralico Messina, 3. Scuola MPES010008 ME Archimede Messina; 4. Scuola MEPM010009 ME Ainis Messina; 5. Scuola MEIS03100X ME La Farina-Basile Messina; 6. Distretto 029 ME Distretto 029 Messina; 7. Distretto 028 ME Distretto 028 Messina; 8. Comune F158 ME Messina; 9. Scuola MEIS00200X ME I,.S.G.B. Impallomeni; 10. Scuola MEIS03400B ME Barcellona Medi; 11. Distretto 037 ME Distretto 037; 12. Distretto 038 ME Distretto 038; 13. Scuola MEIS00800V ME IS ISA Conti Eller Vainicher; 14. Scuola MEIS03200Q ME Istituto superiore Caminiti-Trimarchi, 15. Provincia ME ME Messina (cfr. all.1 e 2).

Con la mobilità 2019/20 la ricorrente, sperava di poter rientrare in provincia di Messina, ma malgrado le venisse assegnato un punteggio base di p. 66 + 30 p. su sostegno + 3 p. per i figli + 6 per il ricongiungimento con il Comune di residenza, rimaneva ugualmente assegnata in provincia di Catania: solo grazie ad utilizzazione interprovinciale è in servizio attualmente presso il Liceo Ainis di Messina, dal che deriva la competenza territoriale inderogabile dell'adito Tribunale a mente dell'art.413 V c° c.p.c. (cfr. all. 9).

La domanda di mobilità della ricorrente è stata condizionata dal cd. "vincolo quinquennale" a permanere sull'insegnamento di sostegno, venendole precluso di essere destinata alle discipline per cui è abilitata (A011 Discipline letterarie e latino): ciò, come si vedrà, ha condizionato fortemente gli esiti possibili della sua domanda, oltre al non poter



concorrere, come invece indicato dalla Legge, per tutti i posti dell'organico dell'autonomia.

DIRITTO

1. LE REGOLE GENERALI SULLA MOBILITÀ.

Le regole generali sulla movimentazione del personale docente (mobilità) sono contenute negli articoli 462 e 463 del T.U. sulla scuola (D.L.vo n. 244/97), attualmente in vigore e prevedono che:

art. 462

"3. I docenti appartenenti ai ruoli provinciali debbono inoltrare domanda ai provveditori agli studi competenti territorialmente, indicando le sedi desiderate in ordine di preferenza.
4. Le domande di trasferimento debbono essere presentate tramite il provveditore agli studi che amministra il ruolo cui gli aspiranti al trasferimento appartengono.
5. I provveditori agli studi competenti a disporre il trasferimento formano una graduatoria degli aspiranti sulla base della tabella di valutazione di cui all'articolo 463, con l'osservanza delle precedenzae previste per particolari categorie di docenti".

art. 463, comma 1

"I trasferimenti a domanda sono disposti tenuto conto dell'anzianità di servizio di ruolo, delle esigenze di famiglia e dei titoli da valutarsi sulla base di apposita tabella approvata con decreto del Ministro della pubblica istruzione sentito il Consiglio nazionale della pubblica istruzione. Per il personale direttivo è valutabile la durata del servizio nel ruolo di appartenenza".

Nelle fonti primarie, come evidenziato in premessa, vengono tratteggiati alcuni principi, rinviando – come sempre – al C.C.N.I. (accompagnato da O.M.) sulla mobilità del personale docente educativo ed ATA, annualmente rinnovato, per il resto.

Così anche nella nuova normativa di rango primario, ossia nella L.107/2015, vengono delineati alcuni principi della cd. Mobilità straordinaria, essendo rimessa la disciplina di dettaglio a differenti fonti regolatrici.

- - - - = = = = o o o o ♦ o o o = = = - - - -



2. LA DOMANDA DI MOBILITÀ DELLA RICORRENTE

Come detto poco sopra, si rileva l'illegittimità dell'O.M. e del C.C.N.I. che hanno regolato la mobilità 2019/20 nella parte in cui alla ricorrente non è stato reso possibile partecipare ad alcuna mobilità di tipo professionale per applicazione illegittima del vincolo quinquennale su posto di sostegno, in palese disparità di trattamento.

In parte qua, i provvedimenti impugnati sono infatti illegittimi, e se ne chiede la disapplicazione e/o l'annullamento per i motivi che seguono.

3. FALSA APPLICAZIONE DELL'ART.127 D.LGS. 297/94 IN RELAZIONE AL COMMA 108 DELL'ART.1 L.107/2015 – DISPARITÀ DI TRATTAMENTO – VIOLAZIONE DELL'ART.3 E 97 COST. - VIOLAZIONE DELLA CLAUSOLA 4.1 E DELLA CLAUSOLA 4.4 DELLA DIRETTIVA CE 1999/70 DEL 28 GIUGNO 1999.

Non può esservi dubbio alcuno che l'O.M. 241/2016, nella parte in cui ai docenti titolari su posto di sostegno non è stato reso possibile partecipare ad alcuna mobilità di tipo professionale per applicazione pedestre del vincolo quinquennale di cui all'art.127 D.Lgs. 297/94 sia chiaramente illegittima.

La disposizione normativa in parola, infatti, va chiaramente letta alla luce dalla successiva Legge 107/2015, art.1 comma 108 e della Direttiva comunitaria 1999/70/CE.

L'art.127¹ del T.U. 297/94, infatti, originariamente dedicato alla specifica disciplina dei Docenti di sostegno, imponeva un vincolo di permanenza quinquennale sul posto di sostegno inizialmente assegnato al docente

¹ 1. Al fine di realizzare interventi atti a superare particolari situazioni di difficoltà di apprendimento determinate da handicap, si utilizzano docenti di sostegno il cui organico è determinato a norma dell'articolo 443 del presente testo unico, ed i cui compiti devono essere coordinati, nel quadro della programmazione dell'azione educativa, con l'attività didattica generale.

2. I docenti di sostegno fanno parte integrante dell'organico di circolo ed in esso assumono la titolarità. Essi, dopo cinque anni di appartenenza al ruolo dei docenti di sostegno, possono chiedere il trasferimento al ruolo comune, nel limite dei posti disponibili e vacanti delle dotazioni organiche derivanti dall'applicazione dei commi 5, 7 e 8 dell'articolo 133 del presente testo unico.

3. I docenti di sostegno assumono la contitolarità delle classi in cui operano; collaborano con i docenti del modulo organizzativo di cui all'articolo 121, con i genitori e, con gli specialisti delle strutture territoriali, per programmare ed attuare progetti educativi personalizzati; partecipano alla programmazione educativa e didattica e alla elaborazione e verifica delle attività di competenza dei consigli di interclasse e dei collegi dei docenti.

4. L'utilizzazione in posti di sostegno di docenti privi dei prescritti titoli di specializzazione è consentito, nei modi previsti dall'articolo 455, unicamente qualora manchino docenti di ruolo o non di ruolo specializzati.

5. Nell'ambito dell'organico di circolo può essere prevista l'utilizzazione fino a un massimo di ventiquattro ore di un docente, fornito di titoli specifici o di esperienze in campo psicopedagogico, con il compito di intervenire nella prevenzione e nel recupero, agevolare l'inserimento e l'integrazione degli alunni in situazione di difficoltà e interagire con i servizi specialistici e ospedalieri del territorio, nel rispetto delle funzioni di coordinamento e rappresentatività, del direttore didattico. A tal fine, il collegio dei docenti, in sede di programmazione, propone al direttore didattico i necessari adattamenti in materia di costituzione dei moduli.

6. L'esperienza di integrazione degli alunni portatori di handicap è oggetto di verifiche biennali compiute dal Ministro della pubblica istruzione che riferisce al Parlamento e, sulla base delle stesse, impartisce adeguate disposizioni.



neonominato in ruolo, simmetrico al vincolo di permanenza triennale imposto al docente neo-reclutato sulla provincia di originaria assunzione di cui all'art.399 u.c. del medesimo T.U. 297/94.

La ratio di tale vincolo era da rinvenirsi nell'esigenza di garantire la continuità didattica al singolo alunno bisognoso del sostegno, per accompagnarlo con il medesimo supporto durante un intero ciclo di studi.

Tuttavia, l'O.M. 221/2017, con incolmabile lacuna, ha riportato il contenuto di cui all'art.1 comma 108 L.107/2015 in punto di mobilità straordinaria, recependo i dettami previsti dalla richiamata normativa in punto di deroghe al vincolo di permanenza triennale nella provincia di originaria assunzione in ruolo di cui all'art.399 T.U. 297/94, per tutti i docenti (di posto comune come di sostegno), ma ha mantenuto, inspiegabilmente, il differente vincolo di cui all'art.127 del medesimo testo in relazione all'obbligo di permanere cinque anni su sostegno, vietando la mobilità professionale verso le cattedre di posto comune per i docenti di sostegno.

Il divieto in parola si manifesta illegittimo ed irrazionale, creando una disparità di trattamento stringente ed evidentissima.

Va innanzitutto sottolineato, infatti, che l'esigenza di garantire la cd. continuità didattica al singolo discente diversamente abile cui è assicurato il supporto della docenza di sostegno, è chiaramente disattesa dallo stesso comma 108 dell'art.1 L.107/2015 che ha, invero, previsto la possibilità per i docenti di sostegno di accedere alla mobilità territoriale straordinaria (pur sempre per posto di sostegno in altra sede già prima del decorso del quinquennio): ciò equivale, comunque, alla rottura di quel vincolo discente h/docente di sostegno che originariamente l'art.127 D.Lgs. 297/94 mirava in un certo qual modo ad assicurare.

In sostanza, ai docenti di sostegno è stato consentito, come i titolari su posto comune, di movimentarsi territorialmente prima del decorso dei



tre anni di ruolo (stante la deroga insita nel richiamato comma 108), ma è stato vietato il differente movimento 'professionale' verso le cattedre di posto comune, per le quali pure sono abilitati: l'intervenuta mobilità territoriale straordinaria, però, rappresenta la chiave di lettura per comprendere come l'art.127 D.Lgs. 297/94 sia stato falsamente applicato alla luce delle novità apportate dall'art.1 comma 108 L.107/2015, poiché la ratio ispiratrice dell'originario vincolo quinquennale, infatti, è chiaramente contraddetta dalle possibilità di mobilità territoriale per detti docenti.

La straordinarietà della mobilità 2016/17 di cui al su ricordato comma 108 non può, quindi, che tradursi in necessità di deroga anche al vincolo quinquennale su sostegno di cui all'art.127 D.Lgs. 297/94, atteso che lo stesso vincolo è già rotto dalla mobilità territoriale straordinaria loro consentita, sicché il suo mantenimento in vita rappresenta una evidente falsa applicazione dello stesso art.127.

Né, pare essere da meno la chiarissima disparità di trattamento in cui tale divieto si è venuto a tradurre: i docenti titolari su posto comune, grazie alla deroga del vincolo provinciale triennale, hanno potuto movimentarsi straordinariamente sia territorialmente che professionalmente anche verso i posti di sostegno; all'opposto, ai docenti di sostegno sarebbe stata consentita solo mobilità territoriale, venendo gli stessi però a concorrere solo sui residui derivati dalla mobilità professionale che nella sequenza operativa del MIUR precede quella territoriale e quindi non trovando più postazioni disponibili.

Con ancor più palese disincanto, l'Ordinanza ministeriale 221/2017 dedicata alla mobilità 2017/18 e con essa il CCNI mobilità 2017/18, hanno volutamente eluso anche per le operazioni di mobilità interprovinciale per l'a.s. 2019/2020, il rispetto del vincolo di permanenza triennale nella provincia di immissione in ruolo di cui all'art.399 T.U. 297/94: le richiamate fonti secondarie consentono, infatti, di partecipare ai trasferimenti interprovinciali a "...tutti docenti



*con rapporto di lavoro a tempo indeterminato...” e dispongono espressamente che “...I docenti immessi in ruolo ai sensi dell'art 1 comma 98 lettere b) e c) della legge 107/15 che non hanno ottenuto nel corso della mobilità 16/17 un ambito territoriale di titolarità **partecipano** alle operazioni tra province diverse...”.*

Si pone qui, ancora più intensamente, il problema della reiterata deroga al richiamato vincolo triennale di cui all'art.399 del D.Lvo 297/94, che consente la partecipazione alla mobilità interprovinciale anche ai docenti che non hanno assolto all'onere di permanenza per un triennio nella provincia di immissione in ruolo.

A fronte, quindi, di un sistema che per effetto del comma 108 art.1 L.107/2015 viene, anno dopo anno, a consentire il trasferimento territoriale **a tutti i docenti**, totalmente privo di attuale vigenza si manifesta l'assurdo vincolo quinquennale sul sostegno di cui all'art.127 menzionato, implicitamente abrogato dal nuovo sistema di mobilità successivo alla cd. Buona scuola.

Senza dimenticare, infine, come la normativa interna di cui al predetto art.127 T.U. 297/1994, **se non reinterpreta nel senso di considerare utili ai fini del predetto computo quinquennale anche i servizi a tempo determinato**, risulterebbe oggettivamente in conflitto non solo con la clausola 4.1 ma anche con la clausola 4.4 della Direttiva 1999/70 CE del 28 giugno 1999 nel cui seno si rintraccia il principio di non discriminazione fra i lavoratori a seconda della tipologia del contratto di lavoro (se a tempo determinato o a tempo indeterminato), principio portato, peraltro, in solida giurisprudenza comunitaria.

La Direttiva 1999/70/CE (peraltro, successiva rispetto alla legge nazionale) come chiarito dalla giurisprudenza comunitaria, ha come destinatari anche i lavoratori del settore pubblico, incidendo sul terreno del principio di parità di trattamento e di non discriminazione nei confronti dei lavoratori a tempo determinato; la stessa è incondizionata



e sufficientemente precisa per poter essere invocata da un singolo davanti un giudice nazionale nei confronti dello Stato datore di lavoro in quanto dotata di efficacia orizzontale, con la conseguenza che in caso di contrarietà della norma nazionale con la stessa, il Giudice dovrà disapplicare la disposizione di diritto interno con essa incompatibile.

Il supporto giurisprudenziale alla questione appare univoco: alle prime pronunce di Tribunale Milano sez. Lavoro Ord. N. 8805 del 25.3.2016 in causa RG 2223/2016; Tribunale di Taranto sez. Lavoro Ordinanza n. 16154 del 26 maggio 2016 in causa 4133/2016, giova aggiungere il contributo più recente di Tribunale Trani Ord. del 7/5/2018 in causa RG 2762/2018; Tribunale Ravenna Ord. del 6/3/2017 in causa RG 2/2017; Tribunale Massa Sent.1596/2017; Tribunale Milano Ord. n. 8805-2016; Tribunale Bari Ord. n. 36460-2017 del 04 agosto 2017; Tribunale Lecce Ord. n. 20479-2017; Tribunale Taranto Ord. n. 18720-2017 del 09 giugno 2017; Tribunale Siena Sentenza n. 194-2017 del 26 ottobre 2017; nonché altre ancora segnalate in rete sì come rese dai Tribunali di Roma, Forlì, Trieste, La Spezia, Taranto, Frosinone, Salerno, Ragusa e Sondrio.

Alla disposizione legislativa in esame quindi, deve necessariamente darsi un'interpretazione costituzionalmente orientata, nel senso di evitare ogni possibile disparità di trattamento che, in caso contrario si porrebbe in insanabile contrasto con i principi di cui all'art.3 Cost., si conforme ai richiamati principi comunitari.

Diversamente opinando, ovvero nell'ipotesi in cui dovesse ritenersi che l'unica lettura possibile della disposizione di cui trattasi impedisca ogni possibilità di deroga al vincolo quinquennale, la stessa dovrebbe comunque essere disapplicata per contrasto con la richiamata disciplina comunitaria.

In via subordinata, si solleva la questione di legittimità costituzionale per contrasto con l'art.3 della Costituzione, chiedendosi la sospensione del presente giudizio e l'invio degli atti alla Corte Costituzionale.



La documentazione offerta mostra l'enorme numero di anni di docenza su sostegno svolti dalla ricorrente, con accesso innegabile al beneficio dello svincolo dalla docenza di sostegno in ossequio alla su riferite argomentazioni.

Appare chiaro, quindi, l'interesse della ricorrente a che la propria domanda di mobilità fosse trattata anche sulle discipline curriculari, ossia per la classe di concorso A011 (Discipline letterarie e latino) per cui è abilitata, non vincolandola oltremodo alla docenza di sostegno, laddove avrebbe certamente scalzato i docenti dotati di minor punteggio.

In tale ottica, il movimento della ricorrente è stato evidentemente condizionato dal non poter ottenere trasferimento sulla propria disciplina di insegnamento, ossia la A011 (Discipline letterarie e latino).

Il bollettino dei movimenti in ingresso a Messina del 2019/20 dimostra che con la movimentazione in A011 (Discipline letterarie e latino) la ricorrente avrebbe **indubitabilmente conseguito** il movimento in esame², essendo titolare addirittura di 66 punti base.

E, come se non bastasse, la ricorrente è pure disabile grave in misura superiore ai due terzi e portatrice di handicap in condizione di gravità, sicché – ove la sua domanda fosse stata trattata anche sulla disciplina curriculare A011 – la stessa avrebbe preceduto ciascuno dei docenti movimentati su Messina attraverso trasferimento interprovinciale sulla medesima classe A011.

----- = = = = o o o o ◇ o o o = = = = -----

Non pare revocabile in dubbio che la condotta posta in essere M.I.U.R. abbia creato grande nocumento alla ricorrente e continui a crearlo giorno dopo giorno atteso che non è stata consentita la mobilità professionale da sostegno a disciplina (A011, nel caso della ricorrente),

² Cfr. nel bollettino movimenti la posizione dei docenti Ponticello Francesca p. 53 e Crisafulli Stefania con p. 57 movimentati con trasferimento interprovinciale in classe A011 ed in assenza di precedenza alcuna.



fattispecie illegittima, come detto, in ossequio ai motivi di ricorso sopra riportato.

Tutto ciò premesso e considerato, l'attuale ricorrente, a mezzo del suo sottoscritto procuratore e difensore,

CHIEDE

che l'On.le adito Tribunale, *contrariis reiectis*, gradando come segue le domande secondo le seguenti

CONCLUSIONI

che l'On.le adito Tribunale, *contrariis reiectis*,

PREVIO ACCERTAMENTO E DECLARATORIA DI ILLEGITTIMITÀ E QUINDI

PREVIO ANNULLAMENTO E/O DISAPPLICAZIONE

della disposizione ostativa qui espressamente impugnata, nelle parti sopra evidenziate, ossia nella parte in cui impone il vincolo quinquennale sul sostegno, anche mantenendolo fermo per chi tale vincolo ha abbondantemente superato anche grazie ai servizi preruolo voglia

ACCOGLIERE

in ogni sua parte il presente ricorso

e, per l'effetto:

1. **accertare e dichiarare** il diritto dell'attuale ricorrente ad essere movimentata a decorrere dall'1/9/2019, sulla tipologia di posti di scuola secondaria per la classe A011 (Discipline letterarie e latino) per cui ha titolo indicata in domanda, sulla base del criterio del punteggio in assenza di vincolo quinquennale sul sostegno e quindi ulteriormente acclarando, in ossequio alle allegazioni e prove di cui all'odierno ricorso, costituenti risultanze di causa, il predetto diritto al trasferimento della ricorrente su uno dei posti disponibili in provincia di Messina con decorrenza dall'anno scolastico 2019/2020, condannando le Amministrazioni resistenti a disporre il predetto trasferimento;
2. solo in estremo subordine, in accoglimento di alcuna delle domande proposte, disporre ordine di ripetizione delle operazioni illegittimamente effettuate;



In ogni caso, tanto in punto di richieste principali che di domande subordinate, **condannando**, le Amministrazioni convenute al compimento degli atti consequenziali al riconoscimento dei diritti sopra indicati, disponendo la movimentazione della ricorrente con decorrenza dall'a.s. 2019/2020 nella provincia di Messina per come richiesto nella domanda di mobilità, ovvero infine al rifacimento delle operazioni di mobilità in ossequio all'accoglimento delle domande di cui al ricorso.

Spese e compensi.

Ai fini del pagamento del Contributo Unificato si dichiara che il presente procedimento attiene a materia di pubblico impiego ed è di valore indeterminato. Il versamento del relativo C.U. è effettuato in misura di Legge (€259,00).

SI ALLEGANO:

1. Domanda di trasferimento secondaria II grado a.s. 2019/20;
2. Lettera notifica trasferimento secondaria II grado a.s. 2019/20 ed assegnazione punteggio;
3. Domanda assegnazione provvisoria interprovinciale secondaria II grado a.s. 2019/20;
4. E-mail mancato movimento;
5. Bollettino Movimenti secondaria II grado a.s. 2019/20 Messina;
6. Contratti lavorativi della ricorrente;
7. C.C.N.I. scuola mobilità 2019/22 del 6/3/2019.
8. Giurisprudenza;
9. Scheda SIDI ricorrente.

Messina, data del deposito in Cancelleria.

Avv. Salvatore M.A. Spataro

Attestazione di conformità

Ai sensi dell'art.16 bis, comma 9 bis, D.L. 179/2012, conv. In L.221/2012, introdotto dall'art.52 D.L. n.90 del 29.06.2014, attesto che l'antescritto ricorso proposto da Zullo Giuseppina, depositato e pendente presso il Tribunale di Messina, sez. Lavoro G.L. Dr.ssa La Face, è copia conforme del corrispondente atto in formato digitale estratto dal fascicolo informatico n. 3924/2019 R.G. del Tribunale di Messina, sez. Lavoro.

Avv. Salvatore M.A. Spataro

