



TRIBUNALE DI IVREA
Sezione Lavoro

*Ricorso ex art. 414 c.p.c. con istanza cautelare ex art. 700 c.p.c.
e richiesta di autorizzazione alla notifica per p.p. ex art. 151 c.p.c.*

Per:

MATTEI Enrico Vittorio, nato a Caserta (CE) il 2.10.1968 (C.F. MT'NCV68R02B963F) e residente in Faicchio (BN) alla Via Fontanavecchia n.18, elettivamente domiciliato in Cerreto Sannita (BN) alla Via Michele Ungaro n. 96, presso lo studio dell'Avv. Francesco Trotta (c.f. TRTFNC80D30A783E, fax 0824860264, pec: francescotrotta@pec.it), che lo rappresenta e difende, giusta mandato in calce al presente atto, congiuntamente e disgiuntamente, all'Avv. Grazia Borzaro (c.f. BRZGRZ68P43A783S, fax 0824860264, pec: avvgraziaborzaro@puntopec.it)

ricorrente

Contro:

MINISTERO DELLA ISTRUZIONE, UNIVERSITA' E RICERCA, in persona del Ministro p.t. domiciliato presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato per la Regione Piemonte in Torino al C.so Vittorio Emanuele II n. 70 - **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE per il Piemonte**, in persona del Dirigente dom.to presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Torino al C.so Vittorio Emanuele II n. 70;

resistenti

E nei confronti di:

Tutti i docenti trasferiti a seguito di mobilità 2019/2020 nei luoghi di preferenza indicati dal ricorrente nella propria domanda che potrebbero subire pregiudizio per effetto dell'eventuale accoglimento del presente ricorso

altri eventuali resistenti

F A T T O

1. il ricorrente è docente di ruolo della scuola secondaria di II grado - posto comune, classe di concorso A046 (ex A019) – Scienze Giuridico Economiche - immesso in ruolo dall'a.s 2015/2016, ex art.1 co. 98 lett. c) della L. 107/2015, da Graduatorie ad Esaurimento (GAE), con contratto stipulato con l'Ufficio Scolastico Regionale per il Veneto per la provincia di Vicenza;



2. per l'a.s. 2019/2020 il ricorrente, trasferito nel frattempo in Lombardia sede di Paderno Dugnano (MI), inoltrava domanda di mobilità territoriale per trasferimento interprovinciale ex O.M. 203 dell'08.03.2019 indicando il seguente ordine di preferenza per le sedi (cfr. doc. allegata):

N. Ordine	Tipo di preferenza	Codice	Dizione in chiaro
1	Scuola	BNIS02300V	FAICCHIO
2	Provincia	BN	BENEVENTO
3	Provincia	NA	NAPOLI
4	Provincia	BA	BARI
5	Provincia	RM	ROMA
6	Provincia	CE	CASERTA
7	Provincia	LT	LATINA
8	Provincia	BO	BOLOGNA
9	Provincia	AV	AVELLINO
10	Provincia	FI	FIRENZE
11	Provincia	AN	ANCONA
12	Provincia	AP	ASCOLI PICENO
13	Provincia	PS	PESARO E URBINO
14	Provincia	TO	TORINO
15	Provincia	VC	VERCELLI

3. nella domanda di mobilità territoriale dichiarava, tra l'altro, di essere **figlio unico, convivente con sua madre sig.ra Simone Ida Maria, vedova e affetta da gravi problemi di salute in stato riconosciuto di "grave handicap" ex art. 3 comma 3 L. 104/1992 e di assisterla quindi come unico referente e convivente**; allegava documenti attestanti tale descritta situazione, tra cui il verbale INPS di riconoscimento di handicap del 13.3.2017 e la richiesta di riconoscimento della precedenza;
4. dichiarava inoltre, ai fini del punteggio per anzianità di servizio, di aver prestato il servizio militare di leva presso l'Aeronautica Militare, per il periodo dall'8.3.1995 fino al 7.3.1996, successivamente al conseguimento della laurea e antecedentemente al superamento del concorso ordinario a cattedre indetto per il conseguimento dell'abilitazione all'insegnamento per classi di concorso, come da D.D.G. 1.4.1999 – U.S.R. Campania;
5. la domanda di mobilità veniva confermata on-line dall'USP di Milano che attribuiva al ricorrente punti 33 e punti 39 solo relativamente al Comune di ricongiungimento (33 + 6 riconosciuti per il Comune di Faicchio); inoltre non veniva riconosciuta nessuna precedenza, né punteggi aggiuntivi per il servizio di leva;
6. il reclamo presentato nelle forme di legge all'U.S.P. di Milano non sortiva alcun effetto, restando completamente ignorato;
7. all'esito delle operazioni di mobilità, quindi, il ricorrente veniva trasferito, con decorrenza 01/09/2019, a Settimo Torinese (TO) - quattordicesima e penultima sua scelta -, **confermato il mancato riconoscimento della precedenza ex art. 33 co. 5 e 7 della L. 104/92, nonché l'omesso punteggio ulteriore per il servizio militare prestato**;



8. tuttavia dal Bollettino inerente i trasferimenti interprovinciali 2019-2020, si rileva agevolmente che ben quaranta docenti, pur senza precedenti in loro favore, risultano trasferiti presso le sedi scelte dal prof. Mattei e da questi preferite rispetto a quella dove è stato invece trasferito (Torino); si rende pertanto necessario il trasferimento del ricorrente, a mezzo tutela giudiziaria, nella sede da lui scelta come prima opzione (Faicchio, ovvero ambito provinciale di Benevento), o quantomeno una rielaborazione degli esiti della mobilità 2019/2020 al fine di agevolare l'avvicinamento del docente al disabile suo familiare;
9. di seguito, l'elenco dei su menzionati quaranta docenti, come da elenco allegato, estratto dal Bollettino dei Trasferimenti **Interprovinciali** 2019/2020:
1. Argentati Silvia, n. 17/04/1977, trasferita nella provincia di Ancona – p.ti 43;
 2. Guerra Lucia, n. 05/05/1960, trasferita nella provincia di Ancona – p.ti 47;
 3. Prozzillo Anna Rita, n. 21/04/1967, trasferita nella provincia di Ancona – p.ti 44;
 4. Stipa Maria, n. 07/04/1971, trasferita nella provincia di Ancona – p.ti 42;
 5. Toraldo Mariella, n. 08/09/1969, trasferita nella provincia di Ancona – p.ti 46;
 6. Botte Maria Teresa, n. 14/01/1972, trasferita nella provincia di Ascoli Piceno – p.ti 53;
 7. Colucci Maria Grazia, n. 22/03/1964, trasferita nella provincia di Ascoli Piceno – p.ti 201;
 8. Pulcini Giovanni, n. 29/05/1969, trasferito nella provincia di Ascoli Piceno – p.ti 54;
 9. Ruggieri Alessandra, n. 25/02/1970, trasferita nella provincia di Ascoli Piceno – p.ti 50;
 10. Benatti Cinzia, n. 03/04/1979, trasferita nella provincia di Bologna – p.ti 43;
 11. De Rosa Antonio, n. 11/04/1968, trasferito nella provincia di Bologna – p.ti 33;
 12. Ferrigni Francesco, n. 15/09/1958, trasferito nella provincia di Bologna – p.ti 36;
 13. Gaudio Angela, n. 06/12/1974, trasferita nella provincia di Bologna – p.ti 40;
 14. Matteis Maria Rosaria, n. 03/03/1966, trasferita nella provincia di Bologna – p.ti 36;
 15. Morfini Elisabetta, n. 26/09/1971, trasferita nella provincia di Bologna – p.ti 36;
 16. Notarangelo Roberto, n. 11/02/1966, trasferito nella provincia di Bologna – p.ti 36;
 17. Pantone Vincenzo, n. 14/07/1962, trasferito nella provincia di Bologna – p.ti 33;
 18. Santilli Giampiero, n. 06/09/1967, trasferito nella provincia di Bologna – p.ti 36;
 19. Chiarini Enrico, n. 24/12/1964, trasferito nella provincia di Firenze – p.ti 298,50;
 20. Cozzolino Clara, n. 01/11/1970, trasferita nella provincia di Firenze – p.ti 41;
 21. D'Ambrosio Valeria, n. 12/11/1966, trasferita nella provincia di Firenze – p.ti 87;
 22. Degli Esposti Stefania, n. 21/10/1972, trasferita nella provincia di Firenze – p.ti 41;
 23. Fiorenza Irene, n. 01/01/1965, trasferita nella provincia di Firenze – p.ti 38;
 24. Fiorenza Valeria, n. 09/06/1968, trasferita nella provincia di Firenze – p.ti 41;
 25. Fusco Rinaldo Luciano, n. 24/08/1969, trasferito nella provincia di Firenze – p.ti 49;
 26. Maffei Alessandro, n. 14/06/1972, trasferito nella provincia di Firenze – p.ti 39;
 27. Magliano Giovanna, n. 25/12/1969, trasferita nella provincia di Firenze – p.ti 54;



28. Manzo Fernando, n. 05/02/1972, trasferito nella provincia di Firenze – p.ti 45;
 29. Martinisi Palma Flavia, n. 02/06/1961, trasferita nella provincia di Firenze – p.ti 50;
 30. Priore Anna Maria, n. 10/02/1971, trasferita nella provincia di Firenze – p.ti 43;
 31. Galiano Laura, n. 13/08/1966, trasferita nella provincia di Latina – p.ti 102;
 32. Iovine Anna, n. 03/08/1959, trasferita nella provincia di Latina – p.ti 247;
 33. Panarella Antimo, n. 23/08/1965, trasferito nella provincia di Latina – p.ti 114;
 34. Ziccardi Amelia, n. 03/05/1962, trasferita nella provincia di Latina – p.ti 121;
 35. Giammarino Paolo, n. 25/11/1973, trasferito nella provincia di Pesaro – p.ti 42;
 36. Olivi Lorena, n. 04/08/1965, trasferita nella provincia di Pesaro – p.ti 48;
 37. Pisante Lea Maria Pia, n. 01/06/1969, trasferita nella provincia di Pesaro – p.ti 44;
 38. Arcadu Giovanni Battista, n. 23/05/1961, trasferito nella provincia di Roma – p.ti 233;
 39. Capaldo Iolanda, n. 26/07/1967, trasferita nella provincia di Roma – p.ti 178;
 40. Ruscica Benedetta, n. 19/12/1971, trasferita nella provincia di Roma – p.ti 114.
10. ne consegue infatti che, se il prof. Mattei, avesse visto riconoscersi legittimamente la preferenza in suo favore, sarebbe stato trasferito almeno in una delle province da lui scelte prioritariamente rispetto a quella di Torino (si ripete, quattordicesima e penultima scelta tra quelle possibili), potendo così in modo più agevole prestare la dovuta assistenza al genitore in condizioni di handicap grave;
 11. si sottolinea sin da ora l'illogicità e l'ingiustizia del sistema dei trasferimenti di cui al CCNL dell'8.03.2019, non soltanto per il mancato riconoscimento di una precedenza per assistenza a GENITORE DISABILE, ma anche sotto altro aspetto: l'attuale disciplina contrattuale della mobilità prevede **la priorità dei trasferimenti in ambito intra-comunale**, a scapito di quella inter-comunale e inter-provinciale: infatti viene soddisfatta nelle operazioni di mobilità, prima la richiesta dei docenti nell'ambito del Comune nel quale essi già svolgono la loro attività, successivamente - e quindi sui posti residuali - quella dei docenti che operano nell'ambito della provincia ma in Comuni diversi, e solo dopo, **su posti ulteriormente residuali**, viene in considerazione la richiesta dei docenti che operano in province diverse da quella in cui è richiesto il trasferimento;
 12. la descritta categoria di docenti, alla quale appartiene il ricorrente, per dover egli chiedere un trasferimento interprovinciale, è gravemente e ingiustamente penalizzata dal sistema, in rari casi potendo essere soddisfatta la richiesta di trasferimento in una provincia diversa da quella in cui si opera, circostanza quantomeno inquietante allorché il trasferimento venga chiesto nella zona di residenza per assistere un disabile;
 13. ebbene, nel caso del prof. Mattei **l'esigenza di un trasferimento interprovinciale è sostenuta dalla necessità di assistere una persona gravemente handicappata**, ed è quindi palese l'illegittimità del negato avvicinamento del ricorrente al genitore disabile se si considera l'intervenuto trasferimento nel Comune di Faicchio (BN), nell'ambito della mobilità provinciale, quindi eseguita prima di quella interprovinciale in base a quanto



ingiustificatamente previsto dal CCNL, della **docente Labagnara Milena a cui favore non sussiste nessuna precedenza riconosciuta, ed a maggiore gravità titolare di un punteggio inferiore a quello del ricorrente - 37 punti, a fronte dei 39 invece riconosciuti al prof. Mattei per il detto Comune di Faicchio** (cfr. lettera di notifica del trasferimento dell'USP di Milano); ovviamente per i medesimi motivi altrettanto illegittimi sono i trasferimenti di altri docenti (circa 140) in province pure scelte dal prof. Mattei, prioritariamente rispetto a quella di Torino, come si evince *per tabulas* (crf. Estratto dal Bollettino Trasferimenti Comunali, Provinciali e Interprovinciali, in allegato);

DIRITTO

Il ricorrente ha diritto al trasferimento nella provincia di Benevento o a sede viciniora rispetto a Settimo Torinese, **sia per il dovuto riconoscimento della precedenza ex art. 33 co. 5 e 7 della L. 104/92, sia per il dovuto riconoscimento del punteggio relativo al servizio militare espletato**; il prof. Mattei ha subito quindi un ingiusto e illegittimo trasferimento nell'ambito provinciale di Torino ed un'indiscutibile disparità di trattamento rispetto al personale ATA - al quale secondo il CCNL è riconosciuto il punteggio aggiuntivo per il servizio di leva - e rispetto anche al personale docente in servizio in Regioni diverse dalla Campania, ove tale punteggio è invece riconosciuto

MOTIVI

1. **Violazione dell'art. 33 commi 3 e 5 L. 104/1992 in comb. disp. con l'art. 601 del D. Lgs. 297/1994 (T.U. delle disposizioni legislative in materia di istruzione) – conflitto tra la citata norma e l'O.M. 203 dell'8.03.2019 e il C.C.N.I. del 6.03.2019**

In via preliminare si eccepisce la sussistenza di un conflitto normativo tra la previsione contenuta nell'art. 33 commi 3 e 5 della L. 104/1992 e la previsione dell'O.M. n. 203 dell'8.03.2019 disciplinante la mobilità 2019/2020.

L'art. 33, comma 5, legge 5.2.1992, n.104, come modificato dalla L. 53/2000, dispone che *“Il genitore o il familiare lavoratore, con rapporto di lavoro pubblico o privato, che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado handicappato, ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede”*.

In conformità alla suindicata normativa, l'art. 601 decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 recante il Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione 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”*.

Dunque il ricorrente, IN BASE ALLA LEGGE, è in possesso di tutti i requisiti per usufruire della precedenza (cfr. art. 33 della L. 104/92), in quanto assiste la madre disabile, Sig.ra Simone Ida Maria, con la quale convive e tra l'altro è suo unico referente.

Tuttavia, il Contratto Collettivo Nazionale del 6.03.2019 concernente la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'a.s. 2019/2020 ha previsto che: *“ART. 14 -*



ASSISTENZA AI FAMILIARI DISABILI...Il personale scolastico (parente, affine o affidatario) che intende assistere il familiare ai sensi dell'art. 33, commi 5 e 7, della legge n. 104/92, in qualità di referente unico, non è destinatario di una precedenza nell'ambito delle operazioni di mobilità; al fine di realizzare l'assistenza al familiare disabile, il personale interessato partecipa alle operazioni di assegnazione provvisoria, usufruendo della precedenza che sarà prevista dal CCNI sulla mobilità annuale”.

Dunque, nell'indicare le precedenze da far valere nei trasferimenti interprovinciali, il MIUR non ha previsto il riconoscimento della precedenza ex art. 3 comma 3 L. 104/1992 qualora il docente assista un genitore versante in stato di handicap grave.

Più nello specifico, si evidenzia che il suindicato contratto all'art. 13 disciplina il sistema delle precedenze nei trasferimenti, prevedendo al capo IV rubricato “IV) ASSISTENZA AL CONIUGE, ED AL FIGLIO CON DISABILITA’; ASSISTENZA DA PARTE DEL FIGLIO REFERENTE UNICO AL GENITORE CON DISABILITA’; ASSISTENZA DA PARTE DI CHI ESERCITA LA TUTELA LEGALE, che: “Viene riconosciuta, in base all'art. 33 commi 5 e 7 della L. 104/92, richiamato dall'art. 601 del D.L.vo n. 297/94, la precedenza ai genitori anche adottivi del disabile in situazione di gravità. Qualora entrambi i genitori siano impossibilitati a provvedere all'assistenza del figlio disabile grave perché totalmente inabili, viene riconosciuta la precedenza, alla stregua della scomparsa di entrambi i genitori, anche ad uno dei fratelli o delle sorelle, in grado di prestare assistenza, conviventi di soggetto disabile in situazione di gravità o a chi, individuato dall'autorità giudiziaria competente, esercita tale tutela. Il docente può usufruire di tale precedenza all'interno e per la provincia in cui è ubicato il comune di assistenza, a condizione che abbia espresso come prima preferenza una o più istituzioni scolastiche comprese nel predetto comune oppure abbia espresso l'ambito corrispondente ad esso o alla parte di esso qualora intenda esprimere preferenze relative a scuole di altri comuni o ad altri ambiti nella provincia. In assenza di posti richiedibili nel comune ove risulti domiciliato il figlio disabile le condizioni per la fruizione della precedenza sono riferite al comune vicinior a quello del domicilio dell'assistito con posti richiedibili. Successivamente viene riconosciuta la precedenza per l'assistenza al coniuge e, limitatamente ai trasferimenti nella stessa provincia, al solo figlio individuato come referente unico che presta assistenza al genitore disabile in situazione di gravità. In caso di figlio che assiste un genitore in qualità di referente unico, la precedenza viene riconosciuta in presenza di tutte le sottoelencate condizioni: documentata impossibilità del coniuge di provvedere all'assistenza per motivi oggettivi; documentata impossibilità, da parte di ciascun altro figlio di effettuare l'assistenza al genitore disabile in situazione di gravità per ragioni esclusivamente oggettive, tali da non consentire l'effettiva assistenza nel corso dell'anno scolastico. La documentazione rilasciata dagli altri figli non è necessaria laddove il figlio richiedente la precedenza in qualità di referente unico, sia anche l'unico figlio convivente con il genitore disabile. Tale situazione di convivenza deve essere documentata dall'interessato con dichiarazione personale sotto la propria responsabilità, redatta ai sensi delle disposizioni contenute nel D.P.R. 28.12.2000, n. 445 e successive modifiche ed integrazioni; essere anche l'unico figlio che ha chiesto di fruire periodicamente nell'anno scolastico in cui si presenta la domanda di mobilità, dei 3 giorni di permesso retribuito mensile per l'assistenza (10) ovvero del congedo straordinario ai sensi dell'art. 42 comma 5 del D.L.vo 151/2001. In assenza anche di una sola delle suddette condizioni per



il figlio referente unico che assiste un genitore in presenza di coniuge o di altri figli, la precedenza nella mobilità provinciale prevista dalla L. 104/92 potrà essere fruita esclusivamente nelle operazioni di assegnazione provvisoria. Per usufruire di tale precedenza è necessario esprimere come prima preferenza una o più istituzioni scolastiche comprese nel comune di assistenza oppure l'ambito corrispondente ad esso o alla parte di esso qualora si intenda esprimere preferenze relative a scuole di altri comuni o ad altri ambiti nella provincia. In assenza di posti richiedibili nel comune ove risulti domiciliato il soggetto disabile il docente è obbligato a indicare una preferenza di scuola o ambito relativa ad un comune vicinore a quello del domicilio dell'assistito con posti richiedibili. La mancata indicazione di una o più scuole del comune o dell'ambito territoriale di ricongiungimento prima di preferenze relative a scuole di altri comuni o ad altri ambiti preclude la possibilità di accoglimento da parte dell'ufficio della precedenza ma non comporta l'annullamento dell'intera domanda. Pertanto, in tali casi, le preferenze espresse saranno prese in considerazione solo come domanda volontaria senza diritto di precedenza. Nei trasferimenti interprovinciali è riconosciuta la precedenza ai soli genitori, anche adottivi, o a chi, individuato dall'autorità giudiziaria competente, esercita legale tutela e successivamente al coniuge del disabile in situazione di gravità, obbligati all'assistenza. Il figlio che assiste il genitore in situazione di gravità ha diritto ad usufruire della precedenza tra province diverse esclusivamente nelle operazioni di assegnazione provvisoria, fermo restando il diritto a presentare la domanda di mobilità. La particolare condizione fisica che dà titolo alla precedenza di cui al presente punto IV) nella mobilità a domanda deve avere carattere permanente. Tale disposizione non trova applicazione nel caso dei figli disabili. Per beneficiare della precedenza prevista dall'art. 33, della legge n. 104/92, gli interessati dovranno produrre apposita certificazione secondo le indicazioni riportate nella O.M che regola i trasferimenti. La predetta certificazione deve essere prodotta contestualmente alla domanda di trasferimento”.

A parte la questione relativa al mancato riconoscimento della precedenza per chi assiste UN GENITORE gravemente handicappato, si nota, sul piano della illogica tecnica dei trasferimenti, che il citato C.C.N.I. opera una surrettizia e arbitraria deroga a quanto disposto con norme di grado superiore, la L.104/92 e il D.Lgs. 297/94, escludendo l'operatività della precedenza in parola ai trasferimenti interprovinciali.

Tutto ciò è stato confermato ultimamente in una decisione del **Tar Lazio** (si veda **ordinanza n. 3634 del 15.06.2018 che si allega**) con la quale si evidenzia l'illegittimità dell'O.M. relativa alla mobilità 2018/2019, nella parte in cui non consente ad un docente che assiste GENITORE DISABILE, la dovuta precedenza.

“...l'impugnata ordinanza è ritenuta confliggente con l'art. 33 comma 5 L. 104/1992, richiamato dall'art. 601 del Testo Unico sull'istruzione, nella parte in cui esclude dal diritto di precedenza, nella mobilità interprovinciale, il discendente di soggetto versante in handicap di particolare gravità...”¹.

Di conseguenza l'Ordinanza Ministeriale che qui interessa, la n. 203 dell'8.03.2019 con la quale si disciplina la mobilità per l'A.S. 2019/2020, avendo identico contenuto e tenore della precedente, va, alla medesima stregua e per i medesimi motivi, considerata confliggente

¹ Cfr. TAR Lazio, sez. III bis, ordinanza cautelare n. 3634 del 15.06.2018



con l'art. 33 comma 5 L. 104/1992, come esplicitamente affermato, anche se da altro soglio giudiziario, anche in via giurisprudenziale.

Dunque le descritte **norme del CCNI del 6.03.2019 ed anche dell'O.M. dell'8.03.2019 sono da considerarsi nulle per contrarietà a norme imperative nonché per palese disparità di trattamento, in contrasto per tali motivi anche con tutto l'impianto Costituzionale.**

A mero scrupolo difensivo va anche precisato che non trova applicazione, nel caso di specie, l'art. 2 terzo comma, del D. Lgs. 165/2001 - sulla derogabilità delle norme di legge in forza di successivi contratti o accordi collettivi - poiché la norma di fonte primaria (art. 33 legge 104/92) non riguarda soltanto i dipendenti delle pubbliche amministrazioni il cui rapporto di lavoro è regolato contrattualmente, ma si riferisce anche ai lavoratori del settore privato.

Così la Suprema Corte “...la posizione di vantaggio ex art. 33 si presenta come un vero e proprio diritto soggettivo di scelta da parte del familiare-lavoratore che presta assistenza con continuità a persone che sono ad esse legate a uno stretto vincolo di parentela o di affinità. La ratio di una siffatta posizione soggettiva va individuata nella tutela della salute psico-fisica del portatore di handicap nonché in un riconoscimento del valore della convivenza familiare come luogo naturale di solidarietà tra i suoi componenti...” (Cass. Sez. Un. 27.3.2008 n. 7945); va da sé che il rilievo costituzionale dei diritti che l'art. 33 comma 5 L. 104/1992 tutela, rende la disposizione una “norma imperativa”, la cui violazione da parte di disposizioni contrattuali comporta la nullità di queste ultime anche ai sensi dell'art. 1418, 1° co. c.c.

Quanto alla giurisprudenza di merito, da più parti si afferma che:

«...la deroga alla L. 104/1992 ad opera dei CCNI mobilità 2016/2017 e 2017/2018 (e di conseguenza, del CCNL 2019/2020 vigente, ndr) non è legittima. Si ritiene infatti che le clausole dei citati CCNI, nel limitare la preferenza accordata al docente figlio e referente unico che assista con continuità il genitore in stato di handicap grave alla sola mobilità annuale, escludendola invece nella mobilità definitiva, e, parimenti, nel limitare il diritto di scelta prioritaria del dipendente nella suddetta situazione alla sola mobilità provinciale, accordandolo invece, in sede di mobilità extra-provinciale, solo ai genitori di figli disabili, violino la norma imperativa del citato art. 33 l. 104/1992 e succ. mod., come interpretato dalla Suprema Corte di Cassazione, anche alla stregua della normativa sovranazionale e comunitaria. Ed invero, la norma di cui all'art. 33 cit. “deve essere interpretata in termini costituzionalmente orientati – alla luce dell'art. 3, secondo comma, Cost., dell'art. 26 della Carta di Nizza e della Convenzione delle Nazioni Unite del 13 dicembre 2006 sui diritti dei disabili, ratificata con legge n. 18 del 2009 – in funzione della tutela della persona disabile” (Cass. n. 25379/2016): il diritto del disabile all'assistenza – tutelato tramite l'assegnazione del familiare che gli presta assistenza nel posto di lavoro sito nel luogo il più vicino possibile al domicilio dell'assistito – è un diritto assoluto, tanto da determinare un'interpretazione restrittiva dell'inciso “ove possibile” di cui all'art. 33 cit., tale cioè da comprendere solo i casi di effettiva e motivata sussistenza di superiori esigenze pubblicistiche, non invece da includere in detta accezione l'astratto e generico



contemperamento di esigenze di diversa natura di altri lavoratori, che pure aspirino all'assegnazione di quel posto, non usufruendo della preferenza ex art. 33 cit...»².

Ed ancora: “...la clausola oggi impugnata del CCNI mobilità 2016-2017 (rectius: 2017/2018), nel limitare la preferenza accordata al docente figlio referente unico che assista genitore affetto da handicap in situazione di gravità alla sola mobilità provinciale, accordandola invece in sede di mobilità al di fuori dell'ambito provinciale solo ai genitori di figli disabili, viola la norma imperativa del citato art. 33 l. 104/1992 e succ. mod., come interpretato dalla Suprema Corte di Cassazione, anche alla stregua della normativa sovranazionale e comunitaria. Ed invero, l'art. 33 cit. non effettua distinzioni tra i familiari effetti da handicap grave, all'interno dell'ambito di tutela concesso (se non con il prevedere che ciascuno dei genitori di figlio disabile abbiano diritto, alternativamente, il diritto ai permessi), in particolare non distinguendo il grado di parentela quanto al diritto all'assegnazione del posto di lavoro nella località più vicina alla residenza dell'assistito...”³.

Di identico tenore anche Tribunale di Benevento n. 4232/2011 e n. 16359/2016, Tribunale di Santa Maria Capua Vetere n. 2299/2010, Tribunale di Vercelli del 27.12.2016 e Tribunale di Frosinone n. 12076 del 17.12.2015, solo per citarne alcune.

A conferma ancora, si confrontino i **recentissimi provvedimenti, riguardanti anche la mobilità 2019 – 2020 (Allegati in atti)**: Tribunale di Taranto sent. n. 2145/19 del 4.06.2019; Tribunale di Cosenza sent. 1436/19 del 19/07/2019; Tribunale di Cosenza Ordinanze ex art. 700 c.p.c. nn. 14557 e 14559 del 21/08/2019.

Si rappresenta, infatti, che il Tribunale di Cosenza – Sez. Lavoro con le decisioni sopra citate **ha riconosciuto il diritto** alla precedenza ex art. 33 comma V legge 104/1992 **in sede di mobilità interprovinciale prevista per l'A.S. 2019 - 2020**, accogliendo il ricorso di una docente referente unica di genitore con disabilità grave, di fatto disapplicando le norme pattizie di cui al CCNI della mobilità, ossia gli artt. 13 e 14 nella parte in cui non riconoscono il diritto di precedenza ex art. 33 legge 104/92 nei trasferimenti interprovinciali, limitandone così l'operatività nell'ambito della sola mobilità provinciale e delle assegnazioni provvisorie.

Dello stesso tenore è il **recentissimo** orientamento della **Corte d'Appello di Torino** secondo cui come si legge nelle sent. n. 209/2018 e sent. n. 204/2019 (**entrambe Allegate in**

² Si vedano i seguenti pronunciamenti conformi alle questioni di diritto sopra affrontate, anche alla luce della richiamata giurisprudenza di legittimità: **Tribunale di Torino n. 1798/2017** dove si legge che, nella procedura di mobilità per come strutturata nel CCNL e nell'O.M. attuativa, è illegittimamente **compromesso il diritto alla precedenza nei trasferimenti interprovinciali**; **Tribunale di Alessandria n. 201/2018**; **Tribunale di Patti n. 941 del 04.07.2018** ed ancora: **Tribunale di Genova sentenza n. 473 del 24.04.2018** che ha accolto il ricorso avanzato da una docente di scuola primaria che non aveva ottenuto il trasferimento in Sicilia nonostante l'art. 601 del testo unico scuola fosse perentorio nell'attribuire una precedenza in sede di mobilità per chi rientri nelle condizioni di cui all'art. 33 della l. 104/1992 (cioè il familiare che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado portatore di handicap grave). Nel caso sottoposto al vaglio del giudice a contrastare con il dato legislativo erano infatti gli artt. 13 e 14 del CCNI che non rendevano possibile per la richiedente l'accesso alle sedi indicate come preferenze nella procedura di mobilità. Il G.L. invece ha disapplicato la normativa contrattuale (il CCNI) “riattivando” così la disciplina legislativa che consente ai docenti che assistono il familiare di poter precedere i propri colleghi con punteggio superiore privi di tale priorità.

³ Cfr. **Tribunale di Pisa n. 277 del 19.06.2018**, nonché **C. Cost.** n. 406 del 1992, n. 325 del 1996, n. 246 del 1997, n. 396 del 1997, n. 372 del 2002, ed altresì **Cass. Civ.** 829/2001, 12692/2002 e da ultimo, **Cass. civ. Sez. Unite Sent.**, 27.03.2008, n. 7945.



atti) “...l'art. 13 del CCNL per l'A.S. 2017-2018 (identico a quello attuale, nrd) *confligge con norma imperativa di legge, laddove nega la precedenza al docente assistente di genitore disabile...*”: si vedano quindi, allegati al presente, i provvedimenti menzionati: la quale ultima richiama e conferma la precedente per caso analogo.

Si confrontino, ancora, Tribunale di Ivrea n. 157/2017; Tribunale di Torino n. 339/2019 (**Allegata in atti**); Tribunale di Torino n. 361/2019 (**Allegata in atti**) dove, per inciso, ivi venendo trattate anche altre questioni, si afferma chiaramente il diritto di precedenza del docente che assista un genitore gravemente handicappato.

Quanto alla posizione specifica del ricorrente, si evidenzia, come provato documentalmente e come già più volte detto, che egli **è figlio unico, assiste l'anziana madre, vedova, portatrice di handicap grave, ai sensi dell'art. 3 co.3 della L. 104/92 e con lui convivente**; l'ipotesi, dunque è identica a quella di altri docenti che si sono visti riconoscere il loro diritto ad essere trasferiti in prossimità del disabile, di cui alla richiamata giurisprudenza.

Pertanto, proprio al fine di prestare la dovuta assistenza all'anziana madre è stato costretto a chiedere precedentemente sia l'aspettativa NON RETRIBUITA per motivi familiari, che il congedo per l'assistenza al familiare disabile.

Ma vi è di più.

A nulla vale la pur autorevole giurisprudenza di legittimità⁴ secondo la quale il C.C.N.I. può disciplinare “una regolazione del diritto di precedenza, assegnando a ciascuna situazione, in relazione alla sua gravità ed alle connesse esigenze di assistenza, una giusta considerazione ai fini del trasferimento”.

Ed invero, detto pronunciamento va letto tenendo conto della fattispecie concreta sottoposta al vaglio dei giudici di legittimità: si tratta della **mobilità di un dipendente di un conservatorio**.

Orbene il C.C.N.D. prevede l'attribuzione di punteggi diversi a seconda del grado di parentela tra il portatore di handicap ed il dipendente istante: per il figlio 24 punti, per altro familiare 12 punti.

Dunque, è di immediata percezione che **la graduazione cui fa riferimento la Cassazione nel caso di specie prevede una differenziazione nei punteggi aggiuntivi, legati al grado di parentela, ma non legittima la totale esclusione della precedenza nella mobilità interprovinciale**, riconoscendo la stessa solo nell'eventuale e successiva fase dell'assegnazione provvisoria.

Così come pure, sempre la stessa sentenza, a proposito dell'espressione “*ove possibile*”, contenuta nella L. 104/1992, precisa che il diritto del lavoratore non è assoluto e implica una sua “recessione”, ove risulti incompatibile con le esigenze economiche e organizzative del

⁴ Cfr. Cass. Civ. sez. lav. sentenza n. 585/2016



datore di lavoro, poiché in tali casi, soprattutto per quanto attiene ai rapporti di lavoro pubblico, potrebbe determinarsi “*un danno per la collettività*”.

Ebbene, posto che gli insegnanti sono circa 1,2 mln, il trasferimento di uno solo di essi (tra l'altro in part-time al 50% nel caso di specie) verso una sede che gli consenta di assistere in prima persona la madre disabile grave certamente non determina un danno alla collettività. Anzi. Prestare assistenza al disabile, quale *care giver*, consente alla collettività di non sostenere il carico sociale del disabile e le conseguenti spese derivanti da ricoveri, terapie, assistenza di strutture terze, ecc.

In secondo luogo, appare indispensabile rilevare che nelle province di preferenza del prof. Mattei VI ERANO POSTI DISPONIBILI, come dimostrato dalla documentazione allegata e richiamata in premessa, PER OCCUPARE I QUALI IL RICORRENTE ANDAVA PREFERITO.

L'operatività della precedenza per l'assistenza al genitore disabile, nei trasferimenti interprovinciali è confinata alla cd. “assegnazione provvisoria”, fase ancor più residuale – rispetto ai trasferimenti interprovinciali - nel sistema della mobilità.

Alle assegnazioni provvisorie, infatti, sono destinati i soli posti dell'organico dell'autonomia e quindi, tra l'altro, i posti residuali dopo le operazioni di mobilità provinciale ed interprovinciale, con la conseguenza, quindi, che l'assegnazione provvisoria opera esclusivamente sugli eventuali posti disponibili che residuano dopo la mobilità comunale, provinciale ed interprovinciale.

E' errato e discriminatorio, dunque, ritenere che il CCNI, nel prevedere l'operatività della precedenza in favore del docente che assiste il genitore solo per l'assegnazione provvisoria, espliciti una graduazione del diritto di precedenza, applicando in modo “analogico” i criteri fissati in altro accordo (come il CCND): alle assegnazioni provvisorie, infatti, sono riservati solo posti residuali (dopo la mobilità) ed eventuali (organico dell'autonomia).

Pertanto, alla luce di quanto detto, il Prof. Mattei ha diritto per l'a.s. 2019/2020 – scuola secondaria di secondo grado classe conc. A046 (ex A019) – a vedere rielaborate, previo riconoscimento della precedenza ex l. 104/1992, le graduatorie per il trasferimento in una delle sedi richieste in preferenza, con domanda inoltrata on-line nei termini previsti dalla O.M. 203 dell'8.03.2019, o in subordine ad altro Ambito tenendo conto delle precedenze, dei punteggi dovuti e delle richieste, in considerazione delle norme di legge, e in disapplicazione delle norme contrattuali, palesemente illegittime.

2. Illegittimità del CCNI 06.03.2019 e dell'O.M. 203/2019 per l'a.s. 2019/2020 per omesso riconoscimento del servizio di leva – Violazione e falsa applicazione degli artt. 485 c. 7 e 569 D. Lgs. 297/1994

Il CCNI del 6.03.2019 e successiva O.M. 203/2019, disciplinanti le operazioni di mobilità per l'a.s. 2019/2020, sono altresì illegittimi nella parte in cui non riconoscono, ai fini



del punteggio dell'anzianità di servizio, il servizio militare prestato successivamente al 31.1.1987, anche **non in costanza di impiego**.

Si evidenzia infatti, in particolare, che l'allegato al citato CCNI denominato "Note Comuni alle tabelle dei trasferimenti a domanda (...) delle scuole (...) di istruzione secondaria di II grado (...)", prevede espressamente che *"il servizio militare di leva, o il sostitutivo servizio civile, può essere valutato solo se prestato in costanza di rapporto di impiego come docente a tempo determinato nella scuola statale. (...)".*

Quindi il CCNI, disciplinante la mobilità per l'a.s. 2019/2020, escludendo l'attribuzione di punteggio per il servizio militare non in costanza di impiego, **determina una riduzione del punteggio spettante al ricorrente di punti 6**, incidendo ciò anche sulla sede di destinazione del trasferimento.

Ed invero, il ricorrente ha prestato servizio di leva dopo aver conseguito il titolo di studio per l'accesso all'insegnamento delle discipline giuridiche ed economiche, e successivamente alla data del 31.01.1987, più precisamente a far data dall'8.3.1995 e fino al 7.3.1996, subito dopo il conseguimento del titolo idoneo all'insegnamento.

L'art. 485 comma 7 del D. Lgs. 297/94 statuisce che *"Il periodo di servizio militare di leva o per richiamo e il servizio civile sostitutivo di quello di leva è valido a tutti gli effetti"*.

Orbene, innanzitutto va osservato che la citata norma non risulta abrogata da alcuna successiva legge, ma quello che assuma particolare significato è che il servizio di leva è stato prestato successivamente al conseguimento del titolo di studio, come si evince dalla documentazione in atti.

Ne consegue che è evidente che l'omesso riconoscimento del servizio militare prestato, è in palese contrasto con l'art. 485 co.7 del D. Lgs. 297/94, norma di rango superiore rispetto al CCNI, poiché il D.Lgs prevede che ai fini di carriera il servizio di leva è valido a tutti gli effetti *"purchè prestato successivamente al conseguimento del titolo di studio"*⁵.

La giurisprudenza amministrativa, inoltre, ha avuto cura di affermare sul punto che la citata norma ha "portata assolutamente generale che non è connotata da limitazioni di sorta, con la conseguenza che deve dunque concludersi per la valutabilità del servizio militare perché il ricorrente lo ha prestato successivamente al conseguimento del titolo di studio"⁶.

Secondo l'orientamento formatosi nella giurisprudenza amministrativa⁷ seguita da una più recente giurisprudenza del giudice del lavoro⁸ **il servizio militare va valutato anche ai**

⁵ Cfr. TAR Lazio, sez. III *quater*, sentenza 6421/2008

⁶ Cfr. sent. cit.

⁷ Cfr. Consiglio di Stato sentenze 4028 e 4031 del 31.7.2009; TAR Lazio sent. 2515/2010; TAR Campania sent. 16560/2012;

⁸ Cfr. *ex multis* Trib. Verona 5 febbraio 2013, proc. n. 1178/2012; Trib. Venezia n. 863/2012 del 9.08.12; Trib. Saluzzo, proc n. 133/2012, sentenza del 12.09.12; Trib. Catania, sentenza n. 940/11 del 10.02.11; Trib. Napoli, sentenza n. 12678 del 3.05.12; Trib. Lucera, sentenza n. 1953/12 del 6.12.12, nonché Trib. di Lanciano, sentenza n. 644 del 19.11.12; Tribunale di Ravenna sent. Del 16.4.14; Tribunale di Arezzo sent. 275/2013.



fini della mobilità, laddove sia stato espletato successivamente al conseguimento del titolo di studio, così come è nel caso di specie.

Pertanto si segnala, pur trattandosi di una Regione diversa, che con nota n. 5693 del 18.4.2016, il Direttore Generale dell'USR per la Campania chiariva che i punteggi sono valutabili "...solo se utili ai fini della ricostruzione della carriera (di cui all'allegata tabella)..."; dall'allegata tabella si evince che tra i servizi valutabili ai fini della carriera, ex art. 569 del D. Lgs. 297/94 e succ. mod, è inserito il "*Servizio militare di leva in corso al 31.01.1987 o prestato successivamente*".

E' opportuno, altresì, evidenziare che per il personale ATA, la cui mobilità è disciplinata dal medesimo CCNI, è precisato: "*sono valutabili i seguenti servizi o periodi (...) il servizio non di ruolo ed il servizio militare, riconosciuto o riconoscibile ai fini della carriera ai sensi dell'art. 569 del D. Lgs. 297/94 e succ. mod.*" (v. note tabelle di valutazione ATA allegate al CCNI).

Pertanto, non solo l'omessa valutazione del servizio militare svolto è palesemente illegittima per i motivi di cui sopra, ma integra una grave discriminazione, ingiustificata ed ingiustificabile, tra il personale docente ed il personale ATA al quale il punteggio aggiuntivo viene attribuito, e tra i docenti che chiedono un trasferimento interprovinciale nell'ambito della Campania, ai quali pure viene riconosciuto il punteggio aggiuntivo, e gli altri, come il ricorrente che anche ha richiesto un trasferimento verso la Regione Campania.

Dunque, per l'a.s. 2019/2020 il ricorrente avrebbe avuto diritto ad ulteriori 6 punti secondo la tabella di valutazione del servizio militare, **per un ammontare complessivo di 42 punti, in luogo dei 36 riconosciutigli dall'USP di Milano (ovvero 45 rispetto ai 39 rispetto al Comune di ricongiungimento), con conseguente attribuzione di una diversa sede di servizio.**

3. Interpretazione costituzionalmente orientata o disparità di trattamento (?) – Disapplicazione del CCNI e degli atti amministrativi successivi e conseguenti.

In via meramente gradata si fa rilevare sin da ora che sussiste, a parere di questa difesa, una illecita disparità di trattamento in violazione degli artt. 3 e 97 Cost. tra i docenti e il personale ATA in ordine al riconoscimento del punteggio per il servizio militare di leva, non prestato in corso di rapporto di lavoro, ai fini della mobilità, con palese violazione dei principi di ragionevolezza, eguaglianza, imparzialità e buon andamento, tutela del diritto del lavoro e di parità di accesso agli uffici pubblici, nonché con violazione dei principi dell'ordinamento comunitario.

Ed invero se, come detto, il C.C.N.I. del 06.03.2019 opera una ingiustificata disparità di trattamento ai fini del riconoscimento dell'ulteriore punteggio per il servizio di leva tra personale docente e personale ATA, **trattasi anche di violazione dei principi costituzionali.**

Parimenti si evidenzia nuovamente che l'art. 13 C.C.N.I. che dà vita ad un sistema di precedenze interno E' **PALESEMENTE IN CONTRASTO CON L. 104/1992** che E'



NORMA IMPERATIVA che garantisce principi costituzionali a tutela del disabile portatore di handicap grave.

E' pertanto evidente che qualsiasi interpretazione della disciplina innanzi richiamata che comporti la sua sopravvivenza VIOLA LA GERARCHIA DELLE FONTI NORMATIVE, finendo per porre tale *corpus* normativo in posizione di **grave ed insanabile contrasto con l'ordinamento costituzionale e comunitario** (in particolare con i principi di uguaglianza e buon andamento di cui agli art. 3 e 97 della Costituzione).

Di talché occorre osservare una interpretazione costituzionalmente orientata della normativa posta dalla L. 104/1992 al cospetto della quale la norma contrattuale deve cedere il passo ed essere disapplicata in ossequio ai principi costituzionali e comunitari posti a tutela del disabile evitando, appunto, interpretazioni in contrasto con gli artt. 3 e 97 della Cost.

Alla luce di quanto argomentato si chiede che

4. ISTANZA CAUTELARE ex art. 700 c.p.c.: *fumus boni juris e periculum in mora*

La domanda di provvedimento cautelare è pienamente ammissibile, ricorrendo nel caso in esame i presupposti *del fumus boni juris* e *del periculum in mora* che condizionano il ricorso ex art. 700 c.p.c. e la concessione dei conseguenti provvedimenti.

Il *fumus boni juris* nel caso di specie è *in re ipsa*: alla luce di tutte le motivazioni presentate circa l'illegittimità del mancato riconoscimento della precedenza *ex lege* 104/1992; inoltre, a seguito della procedura di mobilità espletata per l'anno scolastico 2019/2020, il ricorrente ha diritto alla titolarità della sede nell'Istituto Istruzione Superiore di Faicchio (BN), anche in sovrannumero, quale prima scelta effettuata quale comune di residenza del ricorrente e del disabile, a seguito del riconoscimento del maggior punteggio spettantegli per il servizio militare svolto, nonché giusta la precedenza ex art. 33 co. 5 e 7 della L. 104/92, ovvero in una delle sedi indicate in preferenza ove risulta esistente (e provato) il posto per il trasferimento.

Sul punto va osservato altresì che è comunque evincibile dalla *ratio legis* della norma citata e dalla sua collocazione all'interno di una legge contenente "*i principi dell'ordinamento in materia di diritti, integrazione sociale e assistenza della persona handicappata*" ed avente come finalità la garanzia del pieno rispetto della dignità umana e dei diritti di libertà e di autonomia della persona handicappata, la promozione della piena integrazione nella famiglia, nel lavoro e nella società; la prevenzione e la rimozione delle condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo della persona umana, il raggiungimento della massima autonomia possibile e la partecipazione della persona handicappata alla vita civile e sociale.

Va aggiunto, inoltre, che "*...il diritto del genitore o del familiare lavoratore, con rapporto di lavoro pubblico o privato, che assista con continuità un soggetto handicappato, di essere trasferito ad altra sede, può subire limitazioni solo in caso di mobilità connessa ad ordinarie esigenze tecnico-produttive dell'azienda, ovvero della pubblica amministrazione, ma non già ove sia accertata, in base ad una verifica rigorosa anche in sede giurisdizionale, l'incompatibilità della permanenza del lavoratore nella sede di lavoro...*".

⁹ Cfr. Cass. Civ. SS.UU. sent. 16102/2009



Orbene nel caso di specie appare di immediata percezione che trovandosi il ricorrente a dover insegnare a circa 880 km di distanza dal luogo di residenza del soggetto portatore di handicap grave è assolutamente incompatibile la permanenza nella sede di lavoro (Settimo Torinese).

Peraltro i principi fissati dalla giurisprudenza di legittimità trovano il loro fondamento direttamente nel principio costituzionale di uguaglianza ex art. 3 Cost. e negli artt. 1, 2 e 4 della Convenzione ONU del 13.12.2006 sui diritti delle persone con disabilità, recepita con la L. 15/2009.

Quanto detto è ancora più fondato e valido in presenza di un soggetto che, nel caso di specie, è portatore di handicap “in situazione di gravità”, come accertato dall’INPS competente.

In buona sostanza sostiene la giurisprudenza di legittimità che il trasferimento del lavoratore che assiste un familiare disabile ha una tutela rafforzata, **anche nel caso di disabilità non grave (che NON è quello che ci occupa)**, che potrà essere limitato solo se il datore dimostra specifiche esigenze effettive, urgenti e comunque non in grado di essere soddisfatte diversamente.

Va evidenziata, altresì, l’irreparabilità del pregiudizio, e dunque il *periculum in mora* che certamente va ricercato nel diritto del disabile grave nel ricevere tutta l’assistenza e la vicinanza del figlio unico convivente.

E infatti il ricorrente, con sede di titolarità attualmente in Settimo Torinese (TO) distante circa 880 km dal luogo di residenza, ha la necessità di assistere la madre vedova gravemente disabile (L. 104/92), e che subirebbe grave nocumento in seguito al suo allontanamento dal luogo di residenza, essendo lo stesso suo unico figlio.

Si rappresenta perciò che il trasferimento nella sede richiesta o altra pure indicata nella domanda, consentirebbe al ricorrente un avvicinamento idoneo innanzitutto alle necessità di assistenza alla madre disabile.

Inoltre, a causa delle lamentate illegittimità delle procedure di mobilità, sopra censurate, il ricorrente rischia di essere allontanato dal proprio nucleo familiare, impossibilitato a seguirlo a Settimo Torinese e, quindi di mettere in pericolo l’unità e la serenità della famiglia composta dal coniuge, da n. 2 figli di cui uno minore oltre che dalla madre anziana anch’essa convivente e con necessità di assistenza¹⁰.

Secondo il Giudice del Lavoro del Tribunale di Benevento “*il requisito dell’imminenza deve essere apprezzato non soltanto in termini meramente cronologici, ma con riferimento a fatti o circostanze che siano in grado di far ritenere esistenti i presupposti dell’iter di formazione e di produzione del pregiudizio stesso. (...)*”.

¹⁰ Cfr. in tal senso v. Trib. Di Roma ord. 797/2012 – Trib. Agrigento ord. 28.3.2001 – Trib. Tivoli 4.2.2016 - Tribunale di Benevento ordinanza n.4232/2011 - Trib. S. Maria C.V. sentenza 2299/2010 – Tribunale di Frosinone ordinanza n. 12076 del 17.12.2015 – Trib. Benevento ord. del **22.8.2017**



La permanenza nella provincia di Torino rispetto al richiesto trasferimento in Campania, pregiudica irreparabilmente non già interessi meramente patrimoniali ma *va ad intaccare la stessa sfera dei diritti personali e familiari del ricorrente (come tali insuscettibili di reintegrazione ex post)*. Infatti, a causa delle lamentate illegittimità della procedura di mobilità, il ricorrente rischia di rimanere per anni lontano dal proprio coniuge e, quindi, di vedere gravemente minate l'unità e la serenità del proprio nucleo familiare e compromesso l'indispensabile accudimento dei figli minori (in senso conforme Tribunale di Napoli Sezione Lavoro R.G. n. 25737/16).

Il secondo requisito per la concessione del provvedimento cautelare atipico ex art. 700 c.p.c. è strettamente connesso all'indilazionabile necessità di una rapida decisione del giudice.

Segnatamente, con particolare riferimento al caso di specie, il pregiudizio imminente ed irreparabile è insito nel fatto stesso che sussiste un distacco del lavoratore dal luogo ove si trova la sua famiglia che si riflette inevitabilmente sulla sua vita sociale e familiare ed è, per questo, insuscettibile di essere risarcito in termini economici (ovverosia per equivalente).

Sul punto copiosa giurisprudenza di merito afferma che “*sussiste il periculum in mora, necessario per l'emanazione di un provvedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c., quando dal provvedimento derivino al lavoratore comprovati pregiudizi alla vita familiare e di relazione, non risarcibili per equivalente*” (Cfr., *ex multis*, Tribunale di Roma sent. 26.01.2000).

Ebbene, sostiene la dottrina che, laddove la lesione degli interessi personali e familiari del lavoratore sia tale da integrare un pericolo di pregiudizio imminente ed irreparabile, il lavoratore può ricorrere alla tutela d'urgenza.

Ovviamente, l'irreparabilità del pregiudizio che minaccia di ledere o sta già ledendo (come nel caso di specie) il diritto del lavoratore, deve essere comprovata in relazione alla specifica situazione dedotta in giudizio.

Parimenti, in giurisprudenza è stato ritenuto sussistente il *periculum in mora* nel caso in cui il prestatore di lavoro assiste un parente portatore di handicap, dovendosi evitare la traumatica e dannosa rottura di una situazione di assistenza che il legislatore ha inteso tutelare in via principale ex l. 104/92.

Orbene nel caso di specie risulta provata *per tabulas* la sussistenza di tale situazione che pesa sul lavoratore il quale assiste la madre, residente in Faicchio (BN), portatore di situazione di handicap grave ex art. 3 comma 3 l. 104/92.

Esistono dunque le ragioni di urgenza per accordare la tutela invocata, fermo e impregiudicato il diritto alle azioni di risarcimento dell'eventuale danno che deriverebbe ad esso ricorrente.

Pertanto, è di tutta evidenza, nel caso di specie, anche il *periculum in mora* e l'urgenza della concessione del provvedimento cautelare.

P.T.M.

L'odierno ricorrente, come in epigrafe rappresentato, difeso e domiciliato

RICORRE



A codesto ecc.mo Tribunale, Sezione Lavoro, affinché, previa fissazione dell'udienza di discussione ai sensi dell'art. 415 c.p.c. ed emanazione degli ulteriori provvedimenti del caso, accolga le seguenti

CONCLUSIONI

1. **In via preliminare:** rilevato che la notifica del presente ricorso risulterebbe oltremodo difficoltosa in ragione del notevole numero dei litisconsorti/contro interessati (identificati nei soggetti che subirebbero un pregiudizio - l'essere scavalcati in graduatoria - dall'accoglimento del presente ricorso), nonché della non agevole individuazione degli stessi, **autorizzare, ex art. 151 c.p.c., la notifica del presente ricorso a tali litisconsorti/controinteressati tramite pubblicazione dello stesso sul sito internet del MIUR**, ovvero con le modalità che riterrà più congrue;
2. **In via cautelare:** per le ragioni esposte in narrativa e previa eventuale disapplicazione dei provvedimenti indicati in epigrafe, ritenuta la sussistenza dei requisiti di legge, concludere per l'accoglimento della domanda cautelare ex art. 700 c.p.c., nonché previa convocazione delle parti, ordinare all'Amministrazione resistente di provvedere alla rielaborazione della graduatoria e del punteggio alla luce della precedenza ex art. 33 l. 104/1992 e del servizio militare, con conseguente trasferimento del ricorrente, anche in sovrannumero, presso l'I.I.S. di Faicchio (BN), anche in sovrannumero, o comunque ad altra sede indicata per le operazioni di mobilità per l'a.s. 2019/2020, secondo l'ordine di preferenze esposto nella domanda di mobilità;
3. **Nel merito, in via principale:** accertare e dichiarare il diritto del ricorrente alla precedenza nelle operazioni di mobilità territoriale interprovinciale, ex art. 33 co. 5 e 7 della L.104/92, previa disapplicazione degli artt. 13 e 14 del Contratto Collettivo Nazionale Integrativo concernente la mobilità del personale docente per l'a.s. 2019-20200, sottoscritto il 6.03.2019, per contrarietà a norme imperative, nonché di ogni altra disposizione contrattuale in contrasto con la L. 104/92 e D. Lgs. 297/94;
4. **Sempre nel merito:** previa dichiarazione di illegittimità delle Note comuni allegate al CCNI del 6.03.2019 e l'O.M. n. 203 dell'8.03.2019 nella parte in cui dispongono che "*il servizio militare di leva, o il sostitutivo servizio civile, può essere valutato solo se prestato in costanza di rapporto di impiego come docente a tempo determinato nella scuola statale. (...)*", accertare e dichiarare il diritto del ricorrente al maggior punteggio spettantegli per il servizio militare prestato;
5. per l'effetto ordinare all'Amministrazione resistente di provvedere alla rielaborazione della graduatoria e del punteggio alla luce della precedenza ex art. 33 l. 104/1992 e del servizio militare, con conseguente trasferimento del ricorrente, anche in sovrannumero, presso l'I.I.S. di Faicchio (BN) o comunque ad altra sede indicata per le operazioni di mobilità per l'a.s. 2019/2020, secondo l'ordine di preferenze esposto nella domanda di mobilità;
6. adottare ogni provvedimento idoneo a tutelare i diritti del ricorrente;
7. Vittoria di spese e compensi professionali di causa.

In via istruttoria



si chiede, sin da ora l'acquisizione ai fini istruttori di tutta la documentazione allegata al presente atto, nonché ove non si provveda, che sia fatto carico e ordine alla resistente di produrre in giudizio tutta la documentazione inerente la presente controversia.

Si dichiara che la presente controversia in materia di lavoro ha valore indeterminato, pertanto, il contributo unificato versato è pari ad € 259,00.

Si allegano i seguenti documenti:

- 1) Domanda trasferimento a.s. 2019/2010 con allegati:
 - a. Autocertificazione;
 - b. Autocertificazione coniuge;
 - c. Dichiarazione di precedenza con allegato Verbale INPS L. 104/92 genitore;
 - d. Dichiarazione servizio militare prestato;
 - e. Dichiarazione punteggio aggiuntivo/precedenza;
 - f. Allegato D domanda di Mobilità 2019-2020;
- 2) Riscontro on-line UAT di Milano;
- 3) Reclamo avverso la mobilità 2019/2020 inoltrato all'UAT di Milano:
 - a. Pec di accettazione reclamo;
 - b. Pec di consegna reclamo;
- 4) Elenco completo Mobilità 2019/2020;
- 5) Estratto dall'elenco Mobilità 2019/2020 dei trasferimenti interprovinciali, verso le province di preferenza del ricorrente, con evidenziati n. 40 docenti non titolari di precedenza;
- 6) Estratto dall'elenco Mobilità 2019/2020 dei trasferimenti comunali, provinciali e interprovinciali, verso le province di preferenza del ricorrente, con evidenziata il docente Sig.ra Labagnara Milena, non titolare di alcuna precedenza e trasferita a Faicchio (BN) Comune di residenza del ricorrente e del disabile da lui assistito;
- 7) Certificato di laurea del prof. Mattei;
- 8) Foglio di congedo illimitato dal servizio militare;
- 9) CCNI 06.03.2019;
- 10) O.M. n. 203 dell'8.03.2019;
- 11) Contratto di lavoro full time;
- 12) Contratto di lavoro part-time;
- 13) Nota USR Campania n. 5693 del 18.4.2016 ed allegata tabella dei servizi valutabili per il personale docente, consultabile al link: <https://www.professionistiscuola.it/mobilita/2728-mobilita-2017-punteggio-per-servizio-utile-tabella-di-valutazione-verifica-qui-i-tuoi-servizi-pregressi.html>.
- 14) Copia Ordinanza Cautelare TAR Lazio n. 3634 del 15.06.2018;
- 15) Copia Sentenza della Corte d'Appello di Torino n. 209/2019;
- 16) Copia Sentenza della Corte d'Appello di Torino n. 204/2019;
- 17) Copia Sentenza del Tribunale di Taranto n. 2145/19;
- 18) Copia Ordinanza ex art. 700 c.p.c. del Tribunale di Cosenza n. 14557/19;
- 19) Copia Ordinanza ex art. 700 c.p.c. del Tribunale di Cosenza n. 14559/19;
- 20) Copia Sentenza n. 1436/19 del Tribunale di Cosenza.

Salvis iuribus.

Cerreto Sannita, 06.09.2019

Avv. Grazia Borzaro

Avv. Francesco Trotta

