

STUDIO LEGALE
Avv. LUCA DE CIUCEIS
Civilista
Via G.A. Aurofino n.12 – 84127 SALERNO
Tel. e Fax: 089791013
C.F.: DCCLCU64R20H501W

TRIBUNALE DI NOCERA INFERIORE

Sez. Lavoro

Ricorso ex art. 414 c.p.c.

Per: Gallo Antonella nata il 31.5.1974 a Pagani (Sa), ivi res. alla Via G. Trotta n.17, C.F.: GLLNNL74E71G230W, elett.te dom.ta in Salerno alla via G. A. Aurofino n. 12, presso lo studio dell'avv. Luca De Ciuceis, che la rappresenta e difende, come da mandato in calce al presente atto

(per comunicazioni e notifiche, fax: 089 791013 - Pec: avvdeciuceisluca@pec.it)

Contro: Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro p.t., domiciliato *ope legis* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Salerno, con sede in Salerno, al C.so Vittorio Emanuele 58;

M.I.U.R. Ufficio Scolastico Regionale per la Campania, in persona del Dirigente p.t.. domiciliato *ope legis* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Salerno;

M.I.U.R. Ufficio Scolastico Provinciale di Salerno, in persona del Dirigente p.t.. domiciliato *ope legis* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Salerno;



Fatto

1. la ricorrente, è stata assunta dal MIUR, con contratto di lavoro a tempo indeterminato, in qualità di docente di ruolo in prova per un posto comune, con decorrenza giuridica dal 1.9.2015

2. Superato positivamente l'anno di prova, il docente è stata assegnato in via definitiva presso l'Istituto Comprensivo di Varese VAEE858013 – I.C. “SANDRO PERTINI”.

3. Attualmente la Sig.ra Gallo presta servizio presso l'I.C. di Baronissi “Autonomia82”, ove è stata assegnata in via provvisoria, sino al 31 agosto 2020.

4. Il ricorrente, inoltre, ha presentato domanda di mobilità interprovinciale per l'anno scolastico 2020/2021, ma il sistema di istanze on-line predisposto dal MIUR non gli consente di inserire e/o far valere il diritto alla precedenza ex art. 33 comma 5 L 104/92, in quanto referente unico che presta assistenza all'anziana madre, sig.ra Berretti Anna, disabile in documentata situazione di handicap grave. (doc.ne medico legale che si allega).

Diritto

A. Ed invero, con ordinanza n. 207/2018, il MIUR ha dettato la disciplina della mobilità in applicazione del Contratto Collettivo Nazionale Integrativo del 11 aprile 2017, che all'art. 13 comma IV riconosce il diritto di precedenza ex art. 33. comma 5 L 104/92 limitatamente ai trasferimenti nella stessa provincia ed alle assegnazioni provvisorie.

Il suddetto articolo 13 comma 4, si pone però in aperto contrasto con quanto sancito dall'art. 33 comma 5 della legge 104/92, ove si prevede, senz'altra specificazione o limitazione, 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*”.

A ciò si aggiunga che l'art. 601 del Decreto Legislativo 16 aprile 1994, n.297 recante il Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di istruzione prevede, al comma 1 che: “*Gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992, n. 104 concernente l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate, si applicano al personale di cui al presente testo unico*”, e al comma 2 che “*Le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità.*”



È chiaro, dunque, che il citato CCNI ha operato una surrettizia deroga ai principi ed al dettato della L. 104/92, escludendo l'operatività della precedenza in parola ai trasferimenti interprovinciali.

A tal proposito la Giurisprudenza unanime ha chiarito, infatti, che la precedenza prevista da una *lex specialis*, che detta i principi dell'ordinamento in materia di diritti, integrazione sociale e assistenza della persona handicappata (art.2 L. 104/92), non può essere derogata da un decreto ministeriale, né da un contratto collettivo contenente norme di carattere generale in materia di assegnazioni e trasferimenti.

Il contratto nazionale della scuola, così disponendo, viola la norma imperativa fissata dall'articolo 33 della legge 104 per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone disabili. Infatti, detta norma tutela interessi primari costituzionalmente garantiti i quali non possono essere disattesi nel nome di situazioni cui la legge non assicura la medesima tutela.

Ne consegue che la clausola pattizia in questione, nel limitare il diritto di scelta prioritaria del dipendente che assista con continuità il genitore in stato di *handicap* grave, alla sola mobilità annuale ed escludendola in quella definitiva deve ritenersi affetta da nullità, ai sensi dell'art. 1418 c.c., per contrasto con la norma imperativa di cui al citato art. 33 comma 5 della legge n. 104/1992.

La Giurisprudenza precisa, inoltre, che il suddetto contratto non può subordinare alle esigenze organizzative dell'amministrazione il diritto al trasferimento di sede, stabilito dalla legge 104 del 1992, del dipendente che assiste un familiare disabile.

È indiscutibile, infatti, che il contratto risponda all'esigenza di dare un ordinato assetto dell'organizzazione amministrativa, ma questo non comporta, che qualsivoglia esigenza del datore di lavoro sia idonea a comprimere il diritto del disabile, perché altrimenti questo diritto verrebbe cancellato dalla mera affermazione dell'interesse organizzativo o economico del datore di lavoro.

In particolare, si è osservato al riguardo che non osta a siffatta conclusione la locuzione “ove possibile” contenuta nell'art.33 comma 5 cit. e che l'onere di provare le necessità economiche, produttive ed organizzative ostative all'esercizio del diritto grava, in ogni caso, sul datore di lavoro (Cass., sez. lav., n. 3896/2009).

Ciò chiarito sul piano generale ed avuto riguardo al caso di specie - disapplicato per le ragioni sopra esposte l'art. 13 comma V del CCNI - deve accordarsi alla ricorrente la invocata



precedenza, essendo pacifico, oltre che comprovato dalla documentazione depositata agli atti, che la predetta assista in via esclusiva e con continuità la madre portatrice di *handicap* grave. Né osta all'accoglimento della domanda la circostanza che la odierna ricorrente non abbia indicato in domanda di beneficiare della precedenza in quanto unica referente di genitore gravemente disabile, dal momento che detta precedenza, come già precisato in punto di fatto, non le veniva riconosciuta dalla contrattazione applicabile, ossia non era prevista per la procedura di mobilità cui essa partecipava. (*ex multis*, Trib. Roma, Ord. di accoglimento del cautelare del 14.9.17; Trib. Vercelli, Ord. di accoglimento del cautelare nr. 48/17 del 12.1.17, R.G. 857/16; Trib. Lodi, Ord. di accoglimento del cautelare nr. 1883/17, R.G. 495/17; Trib. Messina, Ord. nr. 62 del 31.8.17, R.G. 3865/17; Trib. Cagliari, Ord. nr. 12060 del 7.9.17 – Trib. Nocera Inf. sent. N. 1342/2019).

Tanto premesso, la ricorrente Gallo Antonella, come in epigrafe rappresentata, difesa e domiciliata

Chiede

Che l'Ill.mo Sig. Giudice adito, respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione, Voglia:

NEL MERITO, previa fissazione dell'udienza di comparizione delle parti e di discussione della causa, e previa disapplicazione dell'art 13 comma V del CCNI 2017/18 e dell'O.M. 207/2018, **A)** Ordinare al MIUR di riconoscere alla ricorrente il diritto di indicare la precedenza di cui all'art.33 comma 5 L 104/92, nella domanda di mobilità interprovinciale per l'anno scolastico 2020/2021, nonché per le domande di mobilità interprovinciali future; **B)** per l'effetto, Ordinare all'Amministrazione convenuta l'assegnazione del ricorrente al distretto "SA G230" ovvero, in subordine, ad uno dei Distretti Territoriali di cui alla domanda, secondo l'ordine indicato ed in considerazione della precedenza ad esso spettante, nonché, del punteggio posseduto.

Con vittoria delle spese e del compenso professionale, con attribuzione al sottoscritto procuratore antistatario.

Ai sensi e per gli effetti del D.P.R. 115/2002 e ss. mod. ed int., si dichiara che il procedimento ha ad oggetto una controversia di pubblico impiego ed è di valore indeterminabile, ma va esente dal pagamento del contributo unificato ex art.9 comma1 bis D.P.R.445 del 28.12.2000.

In via istruttoria si producono i seguenti documenti:



1. Contratto di lavoro a tempo indeterminato;
2. Domanda di mobilità interprovinciale convalidata dal MIUR;
3. Notifica MIUR sulla posizione individuale presente nel sito internet ministeriale, pagina Istanze on line.
4. Copia CTU medica e decreto di omologa che attesta la patologia invalidante riconosciuta alla madre del ricorrente.
- 5) dichiarazione del figlio Gallo Arturo di non poter assistere la anzianadi non poter assistere la anziana madre
6. Trib. Vercelli, Ord. n. cron. 48/2017 del 12.1.17, R.G. 857/16; Trib. Cagliari, Ord. n. cron. 12060/2017 del 7.9.17, R.G. 3324/17; Trib. Messina, n. cron. 62/2017 del 31.8.17, R.G. 3865/17 Trib. Nocera Inf. sent. N. 1342/2019.

Salerno, 10.08.2020

Avv. Luca De Ciuceis

