

ILL.MO TRIBUNALE CIVILE DI TRAPANI**SEZIONE LAVORO****RICORSO CON ISTANZA DI NOTIFICAZIONE EX ART. 151 CPC**

Della docente, Sig.ra **CIACCIO MARIA CRISTINA** nato a Palermo il 26.12.1981 c.f. CCCMCR81T66G273W, rappresentato e difeso, ai fini del presente atto, come da procura telematica allegata dagli avvocati Angela Maria Fasano (CF: FSNNLM77E50G2730 – PEC: studiolegaleavvocatofasano@pec.it), e Stefania Fasano (CF: FSNSFN84A59G2730 – PEC: stefaniafasano@pec.it) ed elettivamente domiciliato presso lo studio delle stesse in Palermo, nella Via Giacomo Cusmano, n. 28. L'avvocato Angela Maria Fasano e l'avvocato Stefania Fasano, dichiarano di voler ricevere ogni comunicazione in relazione al presente procedimento ai seguenti indirizzi PEC: studiolegaleavvocatofasano@pec.it e stefaniafasano@pec.it .

CONTRO

IL MINISTERO DELL'ISTRUZIONE nella persona del Ministro pro-tempore, rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo, via Valerio Villareale n. 6 - 90141 Palermo.

USR SICILIA rappresentata e difesa ex lege dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo, via Valerio Villareale n. 6 - 90141 Palermo.

FATTO

PETITUM: La ricorrente presta assistenza sistematica e continuativa al figlio minore **D'Asaro Victor** portatore di Handicap in situazione di gravità ex art 3, comma 3 della L. 104/1992 e, pertanto, chiede anche il riconoscimento della relativa precedenza nelle operazioni di mobilità. È la precedenza n. IV prevista dall'art 13 del CCNI 2019/22: *“Nella I fase solo tra distretti diversi dello stesso comune e nella II e III fase dei trasferimenti 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”*. Precedenza, oggi, inspiegabilmente negata dal Ministero.



FATTO

A) La ricorrente è una docente con contratto individuale di lavoro a tempo indeterminato, a seguito di nomina in ruolo del 13.09.2018, in qualità di docente di scuola primaria (cfr. **All. 1**). La stessa, in particolare, è titolare ad Alcamo (Tp) presso la D.D. San Giovanni Bosco.

B) La ricorrente, atteso il CCNI per la mobilità docenti e la nuova Ordinanza Ministeriale (cfr. **all. 2 Ccni e ordinanza**), ha compilato la nuova domanda di mobilità territoriale per l'anno scolastico 2022/2023 (cfr. **all. 3 domanda di mobilità**). La docente, in particolare, ha indicato quali preferenze quelli rientranti nella provincia di residenza del soggetto disabile e ha indicato il comune per il ricongiungimento (*id est*: Sciacca). Ha inoltre, provveduto ad inoltrare tutta la documentazione medica del figlio (cfr. **all. 3 allegati domanda di mobilità**).

Tuttavia, in data 17.05.2022, all'esito della mobilità, la docente non veniva soddisfatta nella domanda di trasferimento (cfr. **all. 4**). La docente provvedeva ad inoltrare reclamo all'Ufficio scolastico provinciale di Agrigento (cfr. **all. 5**).

Tanto osservato e per quanto qui interessa, è di precipuo rilievo considerare che essendo la docente madre di un minore disabile (cfr. **all. 6 certificato e all. 7 verbali Inps**), nella domanda di mobilità territoriale per assegnazione ambito a livello nazionale 2022/2023, la ricorrente, allegava tutta la documentazione necessaria per far valere la precedenza ex art. 33 della L. 104/1992 in favore del figlio disabile, titolare di legge 104/1992 ex art. 3 comma 3 (*id est*: in *condicio* di gravità). **Il minore, nella specie, versa in una condizione di handicap grave e permanente, come documentato dalla certificazione allegata e ha necessità di continua assistenza per lo svolgimento delle più banali attività quotidiane e la necessaria presenza della figura materna quale punto di riferimento** (cfr. **All. 4 e 6**). Ed invero il CCNI all'art. 13 numero IV riconosce tale precedenza nelle operazioni di mobilità previa indicazione del comune di ricongiungimento e allegazione della documentazione necessaria.

La ricorrente ha correttamente allegato la documentazione alla domanda di mobilità (cfr. **all. 3**)



Tale precedenza, ove riconosciuta, avrebbe consentito alla ricorrente di essere ricongiunta al familiare disabile grave che risiede in provincia di Agrigento a Sciacca.

La ricorrente, quindi, ha la necessità di tornare nella città di origine essendo il luogo, si noti bene, in cui può essere prestata assistenza continuativa al figlio disabile, essendo il *loco* di residenza della ricorrente (**cfr. all. 8**) e il luogo in cui svolge le attività scolastiche e terapeutiche (**cfr. all.9**). Il padre del minore, a causa di motivi lavorativi si trova spesso fuori dal comune di residenza e non può prestare l'assistenza necessaria al figlio (**cfr. all. 10**).

Mette conto rilevare che tale condotta amministrativa è avulsa da qualsiasi logica giuridica. L'esame della precedenza ex art. 33 L. 104/1992, imponeva, a seguito dell'esame della domanda di mobilità presentata dalla deducente, in caso di assenza di posti nel primo ambito territoriale indicato nella domanda di mobilità, **il rispetto dei criteri di vicinanza rispetto al primo ambito territoriale indicato**, circostanza non rispettata nel caso in esame in violazione delle previsioni normative del CCNI.

Che il non avere considerato la precedenza spettante per legge alla ricorrente **non consente alla deducente di poter espletare l'assistenza al figlio disabile grave ; ciò in palese violazione dei diritti costituzionalmente garantiti ex art 32.**

Che il mancato trasferimento della ricorrente nella provincia di residenza è causa di disgregazione e distruzione dell'intero nucleo familiare, con gravissimi ed evidenti ripercussioni negative nella vita familiare e di relazione.

Per le ragioni di fatto sopra esposte parte ricorrente ha subito una condotta amministrativa illegittima, certamente lesiva della propria dignità professionale, in assoluta carenza motivazionale. La mancata e piena valorizzazione del diritto della ricorrente al riconoscimento della precedenza ex L. 104/1992, art. 33, è negazione irrazionale, illogica ed illegittima per i seguenti motivi di

DIRITTO



IN VIA PRELIMINARE: SULLA COMPETENZA PER TERRITORIO DEL GIUDICE DEL LAVORO ADITO

La ricorrente è titolare ad Alcamo (TP), presso la D.D. San Giovanni Bosco. Da qui la competenza per territorio di Codesto On.le Tribunale ex art 413 del cpc.

I. VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 13, COMMA 1, PUNTO IV DEL CONTRATTO DI MOBILITÀ, – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 33 DELLA LEGGE 104/1992 – ECCESSO DI POTERE – DIFETTO DI MOTIVAZIONE – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 32 DELLA COSTITUZIONE -

La ricorrente che partecipa alla mobilità docenti 2020/2021, in fase interprovinciale ha diritto a far valere la precedenza per l'assistenza al figlio minore disabile (*id est*: in condizione di gravità ex art. 3 comma 3 della L. 104/1992 come da atti allegati – **all. ti 5 e 6**).

E' bene all'uopo rammentare che tale precedenza, secondo norme imperative, consiste nella possibilità riconosciuta al personale scolastico di essere trasferito/assegnato nel comune **ove risulti domiciliato il soggetto disabile**.

Indipendentemente dalla fase di mobilità, infatti, l'art. 601 del D. Lgs. n. 297/94, stabilisce 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. Le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità”*.

Non solo: tale precedenza rappresenta un diritto della ricorrente, come documentato nella domanda di mobilità ed in particolare dalla certificazione personale dei titoli e preferenze allegata alla stessa che, l'art.33 comma 5 e 7 della legge 104/1992, come modificato statuisce che: *“il lavoratore di cui al comma 3 ha diritto a scegliere, ove*



possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede".

La natura di tale norma (art.33) è chiaramente di “NORMA IMPERATIVA” in quanto collocata all’interno di una legge contenente “*i Principi dell’Ordinamento in materia di diritti, integrazione sociali, e assistenza delle persone handicappate*” che attua le garanzie del pieno rispetto della dignità umana e dei diritti di libertà e di autonomia delle persone handicappate, la promozione della piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società; nonché tutti i principi di rango costituzionale in materia di tutela del cittadino e della persona umana.

In maniera del tutto illegittima, invece, la ricorrente non ha ottenuto il movimento richiesto e non è stata riconosciuta ed applicata la dovuta priorità e preferenza di legge nonostante avesse allegato la documentazione comprovante i requisiti richiesti dalla contrattazione collettiva. Va all’uopo rammentato che la stessa Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea riconosce il diritto delle persone con “disabilità” a beneficiare di “misure idonee” dirette a garantirne, tra l’altro, l’autonomia e l’inserimento sociale (art. 26). Tanto più dopo la ratifica avvenuta il 15.10.2010, possono ritenersi acquisiti al diritto dell’Unione la definizione dell’art. 1 della Convenzione ONU sui diritti delle persone con disabilità del 13.11.2006 e l’indistinzione lessicale tra disabilità ed handicap. Nella Comunicazione della Commissione europea al Parlamento ed al Consiglio nella strategia sulla disabilità per il decennio 2010/2020 vengono incluse tra le misure dirette ad eliminare gli ostacoli all’esercizio dei diritti dei disabili, i contributi alle azioni degli Stati membri di sostegno per le famiglie e l’assistenza informale.

Quest’ultima argomentazione è stata sposata già da altro giudice di merito per dichiarare la nullità di una disciplina analoga del settore scolastico per diretto contrasto con la norma imperativa dell’art. 33, quinto comma [App. Sassari, 21 agosto 2015, causa Solinas vs Uff. scolastico per la Sardegna e altri].

L’insieme dei principi che definiscono il quadro di sostegno della legge n.104/1992 offrono quindi, sotto il profilo del sostegno e della cura offerti ai disabili, una delle più compiute manifestazioni del disegno del progetto di Stato sociale (articoli 3, 32, 34 e 38 Cost.).



I coniugi di disabili in situazione di gravità hanno, quindi, priorità assoluta nell'applicazione della precedenza nella mobilità, che spetta a coloro che assistono i portatori di handicap grave.

Già più volte la giurisprudenza si è pronunciata sulla questione, precisando che ove esista il posto da assegnare ai trasferimenti, le precedenze di cui alla Legge 104/92 devono trovare soddisfazione: “...*Le norme del contratto collettivo nazionale della scuola relative alla mobilità volontaria del personale sono nulle nella parte in cui - in violazione dell'art. 21 L. 5 febbraio 1992, n. 104 - non danno precedenza assoluta, nei trasferimenti a domanda, ai portatori di handicap con invalidità superiore ai 2/3...*” (Trib. Cremona, 1 agosto 2001, in Riv. Crit. Dir. Lav., 2001, p. 983 – Tribunale di Vercelli n. 48/2017 – **cfr. all. 11 precedenti giurisprudenziali**). Né l'amministrazione può assurgere a *ratio* giustificatrice di tale condotta esigenze organizzative. Il Consiglio di Stato in casi analoghi ha così statuito: “*né la ridefinizione della pianta organica né la rideterminazione del personale in servizio costituiscono ostacolo all'accoglimento della domanda di trasferimento di cui trattasi* (Cons. Stato, 31 maggio 2005, n. 2843, in Foro Amm., 2005, p. 1573).

Circostanza questa del tutto negata all'odierna ricorrente. Da qui allora, la contraddittorietà dell'azione amministrativa esplicita in eccesso di potere ed in illogicità manifesta anche con riguardo al difetto di motivazione.

Il Tribunale di Palermo con sentenza 3467/2018 riconosciuto la precedenza ex lege 104/1192 per il genitore affetto da disabilità grave.

In particolare, si legge nel provvedimento “*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*” (co. 1) e che “*le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità*” (co. 2). L'interpretazione si giova dei ripetuti interventi della Corte costituzionale, con i quali è stato chiarito che la L. n. 104 del 1992 ha sicuramente un particolare valore, essendo finalizzata a garantire diritti umani fondamentali, e tuttavia l'istituto di cui al cit. articolo 33, comma 5, non è l'unico idoneo a tutelare la condizione di bisogno della “*persona handicappata*”, nè la stessa posizione giuridica di vantaggio prevista dalla disposizione in parola è illimitata,



dal momento che, anzi, la pretesa del parente della persona handicappata a scegliere la sede di lavoro più vicina è accompagnata dall'inciso "ove possibile" (C. Cost. n. 406 del 1992, n. 325 del 1996, n. 246 del 1997, n. 396 del 1997). Nel più recente intervento sulla norma, è stato specificamente precisato che la possibilità di applicazione può essere legittimamente preclusa da principi e disposizioni che, per la tutela di rilevanti interessi collettivi, non consentano l'espletamento dell'attività lavorativa con determinate dislocazioni territoriali (C. Cost. n. 372 del 2002).

Le posizioni espresse dal Giudice delle leggi hanno ispirato l'orientamento della Suprema Corte, che ha ribadito il principio secondo cui il diritto di scelta della sede di lavoro più vicina al proprio domicilio non è assoluto e privo di condizioni, in quanto l'inciso "ove possibile" richiede un adeguato bilanciamento degli interessi in conflitto, con il recesso del diritto stesso ove risulti incompatibile con le esigenze economiche e organizzative del datore di lavoro, in quanto in tali casi - segnatamente per quanto attiene ai rapporti di lavoro pubblico - potrebbe determinarsi un danno per la collettività (Cass. 829/2001, 12692/2002 e da ultimo, Cass. civ. Sez. Unite Sent., 27.03.2008, n. 7945).... Ciò posto, la preferenza va certamente accordata alla ricorrente, essendovi prova sia dello stato di disabilità del genitore, sia della sua condizione di referente unico.").

In materia di riconoscimento della precedenza ex l. 104/92 la Suprema Corte di Cassazione è intervenuta di recente con una recentissima ordinanza, la n. **6150/2019**, con la quale è stato previsto che il lavoratore che assiste una persona disabile, ai sensi della L. n. 104/1992 (c.d. *caregiver*), avrà diritto al trasferimento in una **sede più vicina al domicilio dell'assistito**. il diritto del familiare lavoratore - che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado in stato di handicap - di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio, è applicabile non solo all'inizio del rapporto di lavoro, mediante la scelta della sede di prima adibizione, ma anche nel corso del rapporto tramite domanda di trasferimento. La previsione di cui al citato comma 5 dell'art. 33, al pari delle disposizioni sui permessi mensili retribuiti riconosciuti sempre dalla L. 104, rientra nel novero delle agevolazioni e provvidenze riconosciute, quale **espressione dello Stato sociale**, in favore dei *caregivers*, e ciò sul



presupposto che il ruolo delle famiglie "resta fondamentale nella cura e nell'assistenza dei soggetti portatori di handicap".

Il diritto alla salute psico-fisica, comprensivo della assistenza e della socializzazione, va dunque garantito e tutelato, al soggetto con handicap in situazione di gravità, sia come singolo che in quanto facente parte di una formazione sociale per la quale, ai sensi dell'**art. 2 Cost.**, deve intendersi "ogni forma di comunità, semplice o complessa, idonea a consentire e favorire il libero sviluppo della persona nella vita di relazione, nel contesto di una valorizzazione del modello pluralistico", ivi compresa appunto la comunità familiare. la *ratio* dell'art. 33, comma 5, nel testo anteriore alle modifiche di cui alla L. 53/2000, "è quella di **favorire l'assistenza al parente o affine diversamente abile**, ed è irrilevante, a tal fine, se tale esigenza sorga nel corso del rapporto o sia presente all'epoca dell'inizio del rapporto stesso.

Ed ancora la Corte di Cassazione ha statuito: "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 da 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... cfr. ex plurimis: Cass. 22 marzo 2005 n. 6117, Cass. 15 maggio 2004 n. 9290)" (Cass., 23.7.2008 n. 7945);

Tutto quanto sopra premesso e rilevato, la docente **Ciaccio Maria Cristina** come sopra rappresentata, difesa e domiciliata

RICORRE ALL'ILL.MO TRIBUNALE DEL LAVORO DI TRAPANI

Alla S.V. Ill.ma, in funzione di Giudice del Lavoro, affinché, accolga in rito il presente ricorso, fissata con Decreto l'Udienza di comparizione delle parti voglia, rigettata ogni istanza, deduzione ed eccezione contraria:

- In via principale, accertare e dichiarare il diritto **della docente al riconoscimento per la mobilità 2021/2022 e per tutte quelle a seguire, del diritto di precedenza ex art. 33 della L. 104/92** e conseguentemente disporre il trasferimento nella provincia di residenza del figlio minore disabile così come indicato nelle prime preferenze della



domanda di mobilità 2022_2023, con conseguente annullamento della comunicazione di mancato trasferimento del 17.05.2022.

•Si chiede di essere autorizzati alla notifica a mezzo PEC del Ricorso e del pedissequo Decreto di fissazione di udienza alle Amministrazioni interessate.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio da distrarsi in favore dei procuratori costituiti

IN VIA ISTRUTTORIA:

Si offrono in produzione i seguenti documenti giustificativi, come da indice allegato:

1. Contratto individuale di lavoro a tempo indeterminato a seguito di nomina in ruolo.
2. CCNI e Ordinanza Ministeriale.
3. Domanda di mobilità e allegati.
4. Esito mobilità.
5. Reclamo.
6. Certificato medico.
7. Legge 104/1992 figlio minore della ricorrente in condizione di gravità ex art. 3 comma 3 della L. 104/1992.
8. Stato di famiglia .
9. Autocertificazione padre minore.
10. Provvedimenti di accoglimento - Docenti con diritto di precedenza negato per assistenza continua a disabile.

Palermo, addì 26.01.2023



Avv. Angela Maria Fasano

avv. Stefania Fasano

**ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DELLA
NOTIFICAZIONE (EX ART. 151 C.P.C.)**

I sottoscritti procuratori Angela Maria Fasano (CF: FSNNLM77E50G2730 – PEC: studiolegaleavvocatofasano@pec.it), e Stefania Fasano (CF: FSNSFN84A59G2730 – PEC: stefaniafasano@pec.it)

PREMESSO CHE

Il ricorso ha per oggetto l'accertamento e la dichiarazione di illegittimità della procedura di mobilità seguita dal Ministero dell'Istruzione. Ai fini di una corretta instaurazione del contraddittorio tra le parti, il ricorso dovrebbe essere **notificato a tutti i docenti controinteressati che hanno ottenuto il diritto di precedenza (migliaia)**. Rilevato che, la notifica nei modi ordinari sarebbe impossibile in ragione dell'elevato numero dei destinatari e della impossibilità di individuarli tutti, non garantirebbe l'effettiva instaurazione del contraddittorio e sarebbe eccessivamente onerosa; La tradizionale notifica per pubblici proclami, con la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale sarebbe inidonea allo scopo giacché non prevede la pubblicazione integrale del testo introduttivo del presente giudizio, oltre che eccessivamente onerosa. L'Ill.mo Giudice adito può autorizzare ai sensi dell'art. 151 c.p.c. che la notifica avvenga con qualsiasi mezzo, purché "... le modalità con cui siffatta notificazione viene disposta devono comunque essere tali da non compromettere il diritto di difesa, tutelato dall'art. 24 come inviolabile in ogni stato e grado del processo ..." (Cass. n. 13868/2002), così come devono trovare corrispondenza nello scopo dell'atto onde garantire anche il principi fondamentale del diritto al contraddittorio (Cass. n. 3286/2006 e n. 4319/2003).

La notifica mediante pubblicazione integrale del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza sul sito internet del MIUR è certamente idonea ad assicurare la conoscibilità dello stesso, e permetterebbe ad eventuali interessati di intervenire nel presente procedimento; Questa forma di notificazione è utilizzata dai Giudici Amministrativi ed Ordinari in tutti i casi come il presente (TAR Lazio nn. 176-177-178-179/2009; Trib. Genova del 01/09/2011 e Trib. Foggia del 07/11/2014).





Tutto ciò premesso e considerato, nella veste di cui sopra, formula

ISTANZA

Affinché l'Ill.mo **TRIBUNALE CIVILE DI TRAPANI** in funzione del Giudice Unico
del Lavoro **VOGLIA AUTORIZZARE**

La notificazione del ricorso e del decreto di fissazione di udienza:

1.Quanto ai potenziali contro interessati, attraverso la pubblicazione del testo integrale del ricorso e del decreto di fissazione di udienza medesimi sul sito internet del Ministero dell'Istruzione.

Quanto alle amministrazioni convenute mediante notifica a mezzo pec all'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo.

DICHIARAZIONE DI VALORE

Il sottoscritto avv. Angela Maria Fasano e il sottoscritto avvocato Stefania Fasano ai sensi dell'art. 14 del DPR 30 maggio 2002 n° 115 dichiara che il valore del presente procedimento è indeterminato e che lo stesso verte in materia di lavoro subordinato. Il contributo unificato non è stato versato stante la dichiarazione di esenzione allegata.

Palermo, addì 26.01.2023

F.TO DIGITALMENTE

Avv. Angela Maria Fasano

avv. Stefania Fasano

