



Nella memoria il Ministero ha richiamato l'art. 40 del CCNI 2019 punto IV (all. 5, fasc. res.) laddove prevede che

"Il personale scolastico appartenente ad una delle predette categorie beneficia della precedenza limitatamente ai trasferimenti all'interno e per la provincia che comprende il comune ove risulti domiciliato il soggetto disabile ed **a condizione che abbia espresso come prima preferenza il predetto comune** o distretto sub comunale in caso di comuni con più distretti. Tale precedenza permane anche nel caso in cui, prima del predetto comune o distretto sub comunale, siano indicate una o più istituzioni scolastiche comprese in essi. ... **In assenza di posti richiedibili nel comune ove risulti domiciliato il soggetto disabile è obbligatorio indicare il comune viciniore a quello del domicilio dell'assistito con posti richiedibili** (3) ovvero una scuola con sede di organico in altro comune anche non viciniore che abbia una sede/plesso nel comune di domicilio dell'assistito. L'indicazione della preferenza sintetica per l'intero comune di ricongiungimento, ovvero per il distretto scolastico del domicilio, per i comuni suddivisi in più distretti, è obbligatoria. La mancata indicazione del comune o distretto di ricongiungimento preclude la possibilità di accoglimento da parte dell'ufficio della precedenza sia per il comune (o distretto) che per eventuali preferenze relative ad altri comuni, 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."

E il Ministero ha dedotto che il ricorrente aveva indicato che la disabile da assistere riconosciuta grave ai sensi dell'art. 3 comma 3 L. n. 104/92 era residente nel Comune di [redacted] (nello stesso nucleo familiare del ricorrente), sicché avrebbe dovuto indicare come prima preferenza il Comune di [redacted] ma che invece aveva indicato erroneamente il Comune di [redacted] senza produrre alcuna dichiarazione relativa al fatto che nel Comune di [redacted] o nei Comuni prioritariamente vicini non vi fossero posti afferenti alla propria classe di concorso AR08 o, eventualmente, AR01.

Il Ministero ha argomentato che l'ufficio scolastico che esamina le domande di trasferimento non può procedere autonomamente alla ricerca dei Comuni vicini a quello di domicilio dell'assistita ove è presente istituto scolastico che ha nel proprio organico l'indicata figura professionale. Ha precisato che l'Ufficio Scolastico di Milano aveva considerato che il Comune di [redacted] indicato come prima preferenza, non corrispondeva al Comune di residenza del soggetto da assistere (Comune di [redacted]) e, conseguentemente, non aveva riconosciuto la precedenza.

All'udienza odierna il procuratore del ricorrente ha replicato alle suddette deduzioni rappresentando che nel Comune di [redacted] non sono presenti istituti scolastici con il ruolo di appartenenza del ricorrente.

Ebbene, le deduzioni del Ministero appaiono infondate.

Ed infatti l'Ordinanza del Ministro dell'istruzione sulla mobilità personale docente, educativo ed ATA per l'anno scolastico 2021/22, non prevede che il personale che presenti la domanda di trasferimento debba allegare una dichiarazione relativa al fatto che nel Comune di domicilio della persona assistita o nei Comuni prioritariamente vicini non vi fossero istituti scolastici con posti afferenti alla propria classe di concorso. Spetta, quindi, all'Ufficio scolastico che esamina la domanda effettuare le dovute verifiche circa l'esistenza o meno di detti istituti scolastici nel Comune di residenza del disabile o nei Comuni vicini, verifica che, giova sottolinearlo, detto ufficio è in grado di compiere per le informazioni che sono sicuramente a sua disposizione.

In conclusione appare infondata la censura del Ministero resistente sull'errore nell'indicazione delle preferenze.

b) Per completezza questo Giudice osserva che il MINISTERO non contesta che il ricorrente avesse la precedenza che l'art. 40 del CCNI 2019 punto IV prevede per il fratello che assiste il familiare disabile in stato di gravità e che convive con lui, laddove i genitori siano deceduti.

Di seguito viene riportata la norma in questione.

L'art. 40, comma 1, punto IV, prevede testualmente (pag. 55 CCNI): "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 o a chi, individuato dall'autorità giudiziaria competente, esercita legale tutela 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 Ministero si ha sostenuto che il ricorrente non aveva prodotto con la domanda di trasferimento i certificati di morte dei genitori e il provvedimento di nomina di amministratore di sostegno.

Ora, a tale riguardo, questo Giudice osserva che nella domanda di trasferimento il ricorrente aveva dichiarato la scomparsa di entrambi i genitori con le loro generalità e la data del loro decesso.

Osserva anche che l'Ordinanza del Ministro dell'istruzione sulla mobilità personale docente, educativo ed ATA per l'anno scolastico 2021/22, già citata, laddove regola la situazione del tipo di quella rappresentata dal ricorrente (art. 4 comma 7, lett. d)) così prevede:

"d) il fratello o la sorella conviventi di soggetto disabile in situazione di gravità, che assistano il medesimo in quanto i genitori siano scomparsi ovvero impossibilitati ad occuparsi del figlio disabile perché totalmente inabili (sentenza della Corte costituzionale n. 233/2005), devono comprovare lo stato di totale inabilità dei genitori con idonea documentazione di invalidità;"

Ne consegue che, sebbene possano sorgere dubbi interpretativi, questi vengono dissipati del tutto dalla attenta lettura della norma: la documentazione va allegata solo se i genitori del disabile grave sono impossibilitati a provvedere all'assistenza del figlio disabile grave perché totalmente inabili.

Ne consegue che la mancata allegazione dei certificati di morte non avrebbe dovuto precludere la valutazione della domanda di trasferimento del ricorrente.

c) Ancora in punto al *fumus boni iuris* emerge per *tabulas* (cfr. bollettino trasferimenti in entrata dell'ATP di Vibo Valentia prodotto dal ricorrente) che al momento della presentazione della domanda di trasferimento vi erano ben due posti disponibili come assistente tecnico di laboratorio area professionale AR08 Fisica; tali posti sono stati assegnati alla sig.ra [REDACTED] (titolare anche lei di precedenza da CCNI di tipologia non identificata) già proveniente da titolarità su AR08 Fisica da altra provincia ed al sig.

██████████ che invece non aveva alcuna precedenza e che proviene da titolarità ARR2 Meccanica da altra provincia; pertanto, per il ricorrente il posto per ottenere il trasferimento era disponibile (sicuramente quello del sig. ██████████ ma probabilmente anche quello della sig.ra ██████████, visto che in caso di parità di precedenza il ricorrente aveva più punti in graduatoria: ██████████ a sig.ra ██████████ contro ██████████ del sig. ██████████.

In conclusione, sussiste il requisito del *fumus boni iuris*.

2. Sussiste altresì il requisito del *periculum in mora*, ovvero il pericolo che nel tempo necessario per ottenere il riconoscimento del diritto vantato dal ricorrente mediante l'instaurazione di un giudizio ex art. 414 e ss. c.p.c. (che si stima non poter essere inferiore alla durata di un anno) la sorella disabile grave del ricorrente rimanga priva per la sua assistenza del continuativo e prossimo riferimento costituito dal fratello/ricorrente.

La circostanza che nel nucleo familiare della disabile oltre al fratello/ricorrente siano presenti la moglie e i figli maggiorenni di quest'ultimo non fa venir meno l'urgenza del provvedimento richiesto poiché essi non sono i soggetti dediti all'assistenza della disabile.

Conseguentemente il ricorso va accolto nei termini indicati nel dispositivo. Quindi, previo accertamento del diritto al trasferimento interprovinciale del ricorrente e alla precedenza prevista dall'art. 40 del CCNI 2019 punto IV, il Ministero dell'Istruzione va condannato ad applicare la suddetta precedenza ed a trasferire il ricorrente seguendo l'ordine di preferenza tra le sedi indicato nella domanda di trasferimento, anche eventualmente in soprannumero. Ove il trasferimento avvenga in soprannumero esso avrà effetto sino a quando non si renda disponibile uno dei posti richiesti.

In punto spese, i dubbi interpretativi che potevano sorgere nei funzionari addetti all'Ufficio scolastico nell'applicazione dell'art. 4 co. 7 lett. d dell'Ordinanza del Ministro dell'Istruzione sopra citata costituiscono eccezionali ragioni per la compensazione delle spese ex art. 92 c.p.c..

P.Q.M.

- dichiara il diritto del ricorrente all'applicazione in suo favore nella mobilità A.S. 2021/2022 della precedenza per l'assistenza della sorella disabile in stato di gravità riconosciuta ai sensi dell'art. 3 comma 3 L. n. 104/92 e di conseguenza dichiara il suo diritto al trasferimento dalla provincia di Milano a quella di Vibo Valentia e ad essere assegnato come sede di titolarità ad una delle sedi indicate nell'istanza di trasferimento, secondo l'ordine di preferenza inserito nella stessa e, per l'effetto, condanna il Ministero dell'Istruzione ad applicare la suddetta precedenza ed a trasferire il ricorrente seguendo tale ordine di preferenza tra le sedi, anche eventualmente in soprannumero sino a quando non si renda disponibile uno dei posti richiesti;

- compensa per intero le spese di lite tra le parti.

Si comunichi.

Monza, 27/08/2021

Il Giudice del lavoro  
Dr.ssa E. Antenore