



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI CROTONE

Il Tribunale di Crotone, in composizione monocratica, in persona della dott.ssa Alessia Vilei, in funzione di giudice del lavoro, ha pronunciato, all'esito della camera di consiglio e con motivazione resa ai sensi dell'art. 221 c. 4 d.l. 34/2020 conv.l. 77/2020, la seguente

S E N T E N Z A

nella causa iscritta al [REDACTED] /2021 RG trattata all'udienza del 20/09/2022 promossa da:

**-MINISTERO DELL'ISTRUZIONE - USR CALABRIA - UFFICIO III -
AMBITO TERRITORIALE DI CROTONE**, rappresentato e difeso, con mandato in
atti, dai funzionari delegati dott.ssa Angela R. Mazzeo, dott.ssa Maria Costantino e dal dott.
Vincenzo Precone;

Ricorrenti

C O N T R O

[REDACTED] rappresentata e difesa dall'avv. ALGIERI SERGIO

Resistente

FATTO E DIRITTO

In premessa si rappresenta che la presente decisione viene assunta a seguito di scambio di note ex art. 221 c. 4 d.l. 34/2020 conv. l. 77/2020.

Con ricorso ex art 414 c.p.c. depositato in data 9.9.21 il Ministero dell'Istruzione riassumeva il giudizio cautelare definito con ordinanza collegiale di rigetto del 27.08.21, che aveva riconosciuto il diritto della professoressa [REDACTED] alla precedenza nei trasferimenti interprovinciali quale referente unica del genitore portatore di handicap in situazione di gravità.

Nel merito, deduceva che la norma dell'art. 33 co. 5 l. n. 104/1992 prevedeva il diritto a scegliere la sede di lavoro per i familiari di soggetti portatori di handicap soltanto "ove possibile", residuando per il resto la ragionevole previsione dell'assegnazione provvisoria.

Pertanto, così concludeva: "1. *Accogliere il presente ricorso introduttivo del giudizio di merito del procedimento cautelare iscritto al n. rg. 1107/2021, con reclamo iscritto al n. rg. 1625/2021; dichiarare*



la legittimità dell'operato della Pubblica Amministrazione, conforme alla normativa vigente in materia di mobilità territoriale interprovinciale; 2. Con vittoria di spese del presente giudizio, ai sensi dell'art. 152-bis delle disposizioni di attuazione del codice di procedura civile, come inserito dalla Legge 12 novembre 2011, n. 183".

La professoressa [REDACTED], nel costituirsi ritualmente in giudizio, insisteva per il rigetto del ricorso in quanto infondato in fatto ed in diritto.

La causa veniva istruita documentalmente e all'esito dello scambio di note di trattazione scritta è così decisa.

**

Il ricorso è infondato e non merita accoglimento per quanto di ragione.

Pacifico, in quanto non contestato tra le parti, che la docente [REDACTED], per la classe di concorso A046 (già A019 – Discipline giuridico-economiche), sia l'unica referente che assiste la madre, [REDACTED], affetta da handicap in situazione di gravità (come da verbale della commissione Medica dell' INPS di Crotone del [REDACTED] fr. all. fascicolo ricorrente).

Il sistema della precedenza per i docenti risulta disciplinato dall' art 13 punto IV CCNL Comparto Scuola, rubricato "*iv) assistenza al coniuge ed al figlio con disabilità; assistenza da parte del figlio referente unico al genitore con disabilità; assistenza da parte di chi esercita la tutela legale*", che consente al figlio-docente, referente unico che assista un genitore affetto da handicap in situazione di gravità, il diritto di precedenza unicamente nei trasferimenti tra distretti diversi dallo stesso Comune (fase I) ovvero tra Comuni della stessa provincia (fase II), escludendo tale possibilità in ambito interprovinciale (fase III).

Questo giudice, pur non ignorando la recente ordinanza della Suprema Corte n. 4677 del 2021, che ha statuito in ordine alla ragionevolezza della disposizione dell'art. 13 cit. ¹, ritiene tuttavia di discostarsi da questo autorevole precedente, conformandosi alle ormai plurime pronunce di segno opposto espresse dai Tribunali di merito.

¹ La Suprema Corte, invero, nella citata ordinanza ha conformato il contenuto dell'art. 13 CCNI, ritenendo che " la disciplina della precedenza nei trasferimenti interprovinciali, in esso prevista, non contrasta con la previsione della legge n. 104 del 1992, ponendo in evidenza che assegnando a ciascuna situazione, in relazione alla sua gravità ed alle connesse esigenze di assistenza, una considerazione ai fini del trasferimento, la stessa soddisfa l'esigenza basilare dell'amministrazione alla corretta gestione della mobilità del personale, e si colloca nell'ambito del principio del bilanciamento degli interessi che proprio la legge n. 104 del 1992 privilegia. La contrattazione collettiva integrativa ha bilanciato, come nella precedenza provinciale (FASE A, punto I), così nella precedenza interprovinciale, l'agevolazione della preferenza per il figlio che assiste il genitore in situazione di gravità con le esigenze dell'Amministrazione, riconoscendola sia pure in via provvisoria pur in mancanza di quelle ulteriori condizioni, come sopra precisate, fissate nel rispetto del legittimo bilanciamento dei diversi interessi che vengono in rilievo.



Si ritiene, invero, che la previsione dell'art. 13 del CCNL Comparto Scuola relativo alla mobilità del personale docente per gli aa.ss 2019/2020, 2020/2021 e 2021/2022, nella parte in cui non prevede, con riferimento ai trasferimenti interprovinciali, il diritto di precedenza da parte del figlio unico referente che assista genitore affetto da handicap in situazione di gravità, consentendolo per le sole fasi I e II, si ponga in contrasto con l'art. 33 co. 5 l. 5.2.1992 n. 104 [il quale dispone 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”] nonché con l'art 601 del D.lgs 297/1994 [in forza del quale “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”].

Invero, le disposizioni normative sopra riportate non prevedono alcuna differenziazione tra fasi o categorie di soggetti (così come disposto dall'art. 13 cit), e tanto proprio al fine di garantire, in un'ottica costituzionale, un'effettiva tutela delle persone affette da grave disabilità.

Va da sé, invero, che diversamente argomentando, si legittimerebbe una discriminazione tra disabili assistiti dal coniuge o dal genitore (rispetto ai quali l'art. 13 CCNL riconosce il diritto di precedenza invocato) e quelli assistiti dal figlio (nei confronti dei quali, irragionevolmente, la disposizione esclude siffatto diritto) e tanto anche in contrasto con la normativa sovranazionale.

Né può ritenersi che la previsione riconosciuta dal TU in favore dei figli unici referenti di soggetti disabili, in ordine alla possibilità di accedere all'assegnazione provvisoria, possa compensare il vuoto di tutela lasciato dalla contrattazione collettiva rispetto all'esclusione del diritto di precedenza in sede di mobilità interprovinciale, essendo la prima una tutela del tutto residuale e temporanea.

Pertanto, anche in forza dell'espresso richiamo di cui all'art. 40 n. 4 e 5 del T.U del Pubblico Impiego, deve accertarsi la nullità dell'art. 13 CCNL di riferimento, non potendo siffatta disposizione introdurre una deroga in *pejus* alla contrattazione nazionale o alle fonti normative di rango primario, in applicazione degli art. 1339 e 1419 co. 2 c.c.

Tanto appare coerente anche con il regime delineato dall'art. 2 del d.lgs. 165/2001, nella parte in cui prevede che: “Nel caso di nullità delle disposizioni contrattuali per violazione di norme



imperative o dei limiti fissati alla contrattazione collettiva, si applicano gli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile”.

Né l'Amministrazione ricorrente ha ritualmente dato prova dell'esistenza di ragioni ostative, racchiuse nell'inciso *'ove possibile'* di cui all'art. 33 co. 5 l. 5.2.1992 n. 104, idonee a paralizzare la pretesa vantata dalla docente.

Si osserva, invero, che grava sul datore di lavoro l'onere di provare la sussistenza di ragioni di natura organizzativa, tecnica o produttiva, che impediscono di accogliere la richiesta del trasferimento presso una sede di lavoro vicina al domicilio della persona disabile (Cfr. tra le tante Cass. n. 23857 del 11.10.2017); circostanza che non è stata ritualmente dimostrata dall'Amministrazione ricorrente, che nel ricorso introduttivo si è limitata a ribadire la legittimità della normativa vigente, provvedendo, previa richiesta di autorizzazione, al deposito di documentazione asseritamente attestante la sussistenza di motivi ostativi a detto trasferimento solamente in data 16.12.2021, ossia successivamente all'instaurazione del presente giudizio.

Per quanto esposto, il ricorso è infondato e non può trovare accoglimento.

Le spese di lite restano compensate in ragione degli orientamenti contrastanti presenti in materia.

P.Q.M.

Il Giudice, visto l'art. 429 c.p.c., definitivamente pronunciando sul ricorso n. 1750/2021, così provvede:

- rigetta il ricorso;
- compensa le spese di lite

Crotone, 20/09/2022

IL GIUDICE DEL LAVORO

Alessia Vilei

