

Avv. Antonino Landro

Studio Legale Civile – Lavoro – Amministrativo
 Via Luigi Longo 8 – 96016 Lentini (SR)
 Via Enrico Pantano 40/d – 95129 Catania
 Tel. 335.6826001 - Fax. 095.2937486

Tribunale di Caltagirone – Sezione Lavoro**Ricorso ex art. 414 c.p.c.**

La sig.ra **Silvana Lauria** (c.f. LRA SVN 70S70 G253T), nata a Palagonia (CT) il 30.11.1970 ed ivi residente alla via Del Nord 10, rappresentata e difesa dall'avvocato Antonino Landro (C.F. LND NNN 89L22 C351T – pec antonino.landro@pec.it) del Foro di Siracusa, che la rappresenta e la difende, giusta procura in calce al presente atto, ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Lentini (SR) alla via Luigi Longo 8, il quale difensore dichiara di ricevere le comunicazioni di cancelleria all'indirizzo di posta elettronica certificata testé indicato e/o al numero di fax 095.2937486;

ricorrente

Contro:

il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro *pro tempore*;

l'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

l'Ufficio Scolastico Regionale Lombardia – Ufficio III – Ambito territoriale di Bergamo, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

l'Ufficio Scolastico Regionale Sicilia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

l'Ufficio Scolastico Regionale Sicilia - Ufficio VII - Ambito Territoriale di Catania, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

*amministrazioni resistenti***FATTO**

L'odierna ricorrente è una docente, assunta con contratto a tempo indeterminato, di scuola primaria con titolarità in provincia di Bergamo, Lombardia Ambito 001 (BG01), con incarico presso l'Istituto di San Pellegrino Terme (BG).

La docente è la figlia referente unica dell'anziano padre, sig. Giuseppe Lauria, nato a Palagonia il 19.10.1933 (**doc. 1 – dichiarazione del sig. Lauria e fruizione dei permessi da parte della ricorrente**).

La ricorrente assiste, quale referente unico, l'anziano padre, alla quale è stato riconosciuto lo stato di handicap in situazione di gravità, ai sensi dell'art. 3, comma 3, della legge 104/1992, alandro89@gmail.com antonino.landro@pec.it



Avv. Antonino Landro Studio Legale Civile – Lavoro – Amministrativo

perché affetto da “deficit deambulatorio in soggetto con FA e cardiopatia dilatativa ipocinetica con recente impianto PM, parkinsonismo” (**cfr. doc. 2 - Verbale sanitario commissione medica INPS del 17.10.2017**).

Il grave stato di handicap del povero padre costringe l’odierna ricorrente a prestargli continue cure ed assistenza: come già detto, il padre della sig.ra Lauria ha ben 85 anni e soffre di tutte le gravi patologie mediche sopramenzionate.

In conseguenza di tale grave situazione familiare, la ricorrente ha chiesto il trasferimento, ai sensi dell’OM n. 207 del 9.3.2018 (**doc. 3**) e del CCNI sulla mobilità del personale docente, educativo ed ATA dell’11.4.2017 (**doc. 4**) che disciplinano i trasferimenti del personale della scuola per l’anno scolastico 2017 - 18, prorogato anche per l’anno scolastico 2018/19 (**doc. 5**), nelle scuole primarie degli istituti scolastici del comprensorio di residenza (Palagonia, Scordia e Ramacca), negli ambiti territoriali Sicilia 008, Sicilia 006, Sicilia 007, Sicilia 010, Sicilia 009 e, in subordine, nelle province di Ragusa, Siracusa ed Enna.

La sig.ra Lauria ha allegato, alla domanda di mobilità, il verbale INPS di accertamento della legge 104/1992 e l’autocertificazione di essere l’unico figlio ad assistere l’anziana madre (**doc. 6 – domanda mobilità**).

Il sistema telematico di inoltro della domanda di trasferimento non permetteva di inserire tra i diritti di precedenza, ai fini della mobilità interprovinciale, l’ipotesi in cui un docente assista un genitore e, pertanto, la ricorrente ha solo potuto allegare tale documentazione.

Nonostante sia stato riconosciuto un grave handicap alla madre e la ricorrente sia l’unica ad assisterla in via continuativa con meno di 65 anni, il Ministero resistente non ha riconosciuto il diritto di precedenza nelle operazioni di trasferimento ai sensi dell’art. 33, commi 3 e 5, della legge 104/1992 poiché l’art. 13 del CCNI della mobilità dell’11.4.2017 non lo prevede a favore di chi assiste in via continuativa un genitore disabile nelle operazioni di trasferimento interprovinciale, ritenendolo applicabile solamente per i movimenti effettuati all’interno della stessa provincia.

Di conseguenza, il MIUR ha illegittimamente rigettato il trasferimento della ricorrente.

La sig.ra Lauria è attualmente in assegnazione provvisoria annuale su sostegno con posto in deroga nella scuola dell’infanzia presso l’Istituto Comprensivo “Ponte” di Palagonia (CT) (**doc. 7**), ma il prossimo anno sarà costretta a tornare a Bergamo.

Per quanto premesso, si rileva in

DIRITTO



1. Nullità, ai sensi dell'artt. 1418 e 1419 del codice civile, dell'art. 13 del CCNI dell'11.4.2017 sulla mobilità del personale docente, educativo ed ATA dell'anno scolastico 2017/18 per violazione dell'art. 33, commi 3 e 5, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 e dell'art. 601 del d.lgs. 16 aprile 1994, n. 297. Violazione degli artt. 4 e 38 della Costituzione.

Come narrato in fatto, il contratto collettivo, che disciplina la mobilità nella scuola pubblica italiana, non ha riconosciuto il diritto di precedenza a coloro che assistono continuamente un genitore disabile.

L'art. 13 del CCNI dell'11.4.2017, rubricato "Sistema delle precedenze ed esclusione dalla graduatoria interna di istituto", al primo comma stabilisce che *"le precedenze riportate nel presente articolo sono raggruppate sistematicamente per categoria e sono funzionalmente inserite, secondo il seguente ordine di priorità, nelle operazioni della sola mobilità territoriale per le quali trovano applicazione"*.

Tale disposizione contrattuale dovrebbe attuare i precetti legislativi, di diretta derivazione costituzionale, degli artt. 33 della legge 104/1992 e dell'art. 601 del d.lgs. 297/1994.

L'art. 33, comma 5, della legge 104/1992 stabilisce: *"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"*.

Il comma 3 li individua nei lavoratori dipendenti, sia pubblici, sia privati, che assistono una persona con handicap grave che sia il coniuge, parente o affine entro il secondo grado o entro il terzo grado qualora il coniuge o i genitori del disabile abbiano compiuto i sessantacinque anni o siano anch'essi invalidi o siano deceduti.

L'art. 601 del d.lgs. 297/1994, il c.d. Testo Unico dell'Istruzione, applica esplicitamente tali norme anche al personale della scuola pubblica italiana¹.

Cionondimeno, per quanto in questa sede interessa, il successivo punto IV dell'art. 13 del CCNI dell'11.4.2017, che disciplina il diritto di precedenza per l'assistenza al coniuge, alla prole, al genitore da parte del figlio e da parte di chi esercita la tutela legale, specifica che *"viene riconosciuta la precedenza al coniuge e, limitatamente ai trasferimenti nella stessa"*

¹ Art. 601 d.lgs. 297/1994: *"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".



provincia, al solo figlio individuato come referente unico che presta assistenza al genitore disabile in situazione di gravità".

In altre parole, la precedenza, prevista a favore del docente che assista il proprio genitore disabile, non è assoluta ma opererebbe solamente nelle operazioni di trasferimento all'interno della stessa provincia.

Tale disposizione è illegittima e va dichiarata nulla per violazione di norme imperative ai sensi degli artt. 1418 e 1419 del codice civile. Tali norme dichiarano nullo il contratto se è contrario a norme imperative e le singole clausole nulle devono essere sostituite dalle norme di legge violate.

La giurisprudenza di legittimità ha ritenuto applicabili, anche ai contratti collettivi, la disciplina di cui agli artt. 1418 e 1419 del codice civile, secondo le quali le clausole contrarie a norme imperative sono sostituite automaticamente dalle norme di legge (Cassazione civile, Sez. Lavoro, 01 febbraio 1990, sent. n. 665).

Inoltre, la Corte di Cassazione ha ritenuto che la "nullità del contratto prevista dall'art. 1418 c.c. e la natura imperativa della norma violata deve essere individuata in base all'interesse pubblico tutelato" (Cassazione civile, sez. II, 18 luglio 2003, sent. n. 11256).

In altre parole, l'autonomia negoziale è limitata secondo una valutazione degli interessi pubblici tutelati dalla norma di legge.

Ebbene, nel caso di specie, l'interesse pubblico, tutelato dalle norme a tutela della disabilità, è preminente rispetto alle norme che disciplinano l'organizzazione del personale scolastico.

Inoltre, **non si giustifica tale disparità di trattamento tra i docenti che partecipano alla mobilità provinciale e quelli, come l'odierna ricorrente, che partecipano alla mobilità interprovinciale in evidente contrasto con la normativa nazionale, anche costituzionale, e comunitaria** (cfr. Tribunale di Brindisi, ordinanza 20 settembre 2017).

La *ratio legis* dell'art. 33 della legge 104/1992 è quella di tutelare l'interesse di un disabile, che ha bisogno di assistenza continua, prevedendo espressamente che il lavoratore dipendente che assiste il portatore di *handicap* ha diritto di scegliere la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere.

La Corte Costituzionale² ha, in più occasioni, chiarito che la legge 104/1992 ha un valore particolare: essa è finalizzata a garantire diritti umani fondamentali per tutelare la condizione

² Corte Cost. Sent., n. 406/1992; n. 325/1996; n. 246/1997, n. 396/1997.



Avv. Antonino Landro *Studio Legale Civile – Lavoro – Amministrativo*

di bisogno della persona portatrice di handicap e **dalla sua finalità discende la natura imperativa dell'art. 33 della legge 104/1992.**

Tale diritto non è sacrificabile di fronte alle esigenze organizzative del settore scolastico e la disciplina del contratto collettivo sulla mobilità viola anche il principio di ragionevolezza amministrativa con una evidente disparità di trattamento.

In caso identico, il Tribunale di Cagliari ha ritenuto che **“dalla ratio e dal tenore testuale della disposizione di cui all'art. 33, comma 5, L. 104/1992, debba ricavarsi la natura imperativa della norma medesima, per la quale non è necessaria un'esplicita previsione di inderogabilità.**

Non pare si possa dubitare che la ratio dell'art. 33, c. 5 della legge 104/1992 sia quella già (o non soltanto) di assegnare dei benefici a soggetti che hanno un parente disabile portatore di handicap, bensì quella di garantire a quest'ultimo la continuità dell'assistenza già in atto, per il caso che vi sia un parente che se ne occupi (Tar Lazio Roma, n. 6609 del 2008).

La disciplina sancita dalla legge 104/1992 è volta, infatti, all'attuazione dei fondamentali diritti della persona affetta da handicap, prevedendosi l'eliminazione di tutti quegli ostacoli, materiali e giuridici, che ne possono limitare il regolare dispiegarsi della vita di relazione.

Caratterizzandosi, dunque, come disposizione attuativa di quei principi di solidarietà sociale previsti dalla carta costituzionale, l'art. 33, comma 5 in discorso non è derogabile per intervento e per effetto della contrattazione collettiva” (Tribunale di Cagliari, Sezione Lavoro, ordinanza 7 settembre 2017).

Ed ancora: *“Orbene, tale disposizione contrattuale, di rango secondario, si pone in contrasto con la norma imperativa, e come tale inderogabile, contenuta nell'art. 33 della legge n. 104/1992, che riconosce un diritto incondizionato a scegliere la sede di lavoro più vicina al familiare gravemente disabile ed impedisce il trasferimento del lavoratore che presti assistenza al familiare affetto da handicap grave senza il suo consenso, considerato che la locuzione “ove possibile” è stata letta come portatrice dell'esigenza pubblica ad un assetto dell'amministrazione rispondente a ragioni di economia e migliore organizzazione (Cass., sez. lav., n. 7945/2008 e n. 1396/2006) 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).*

E tale disposizione inderogabile di legge è peraltro espressamente richiamata dal T.U. scuola, ed in particolare dall'art. 601 del d.lgs. 297/1994, secondo cui l'art. 33, nonché l'art. 21,



Avv. Antonino Landro *Studio Legale Civile – Lavoro – Amministrativo*

della legge 104/1992 “si applicano al personale di cui al presente testo unico” (comma 1) e che tali norme “comportano la precedenza all’atto della nomina in ruolo, all’assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità” (comma 2).

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 (v., in questo senso, Trib. Taranto, ord. 13.8.2013)” (Tribunale di Messina, sez. Lavoro, ordinanza 31 agosto 2017)³.

Anche le Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione hanno affermato che “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 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 nonchè in un riconoscimento del valore della convivenza familiare come luogo naturale di solidarietà tra i suoi componenti” (Cassazione civile, Sezioni unite, 27 marzo 2008, sent. n. 7945).

In tale occasione, la Suprema Corte ha specificato che la Corte Costituzionale ha affermato che il familiare/lavoratore, che assista un proprio convivente, abbia una maggior tutela rispetto al non convivente.

Da ultimo, in caso identico, il Tribunale di Patti ha rilevato che “**l’art. 13 punto IV del CCNI sulla mobilità del personale docente per l’a.s 2016/17, riproposto anche nel CCNI relativo alle operazioni di mobilità per l’a.s. 2017/2018, risulta contrario a norme imperative e determina delle disparità non giustificate.** Tale disposizione, infatti, attribuisce un generale diritto di precedenza in ogni fase dei trasferimenti, “ai soli genitori anche adottivi del disabile in situazione di gravità” e riconosce il diritto di precedenza del “figlio individuato come referente unico che presta assistenza al genitore disabile in situazione di gravità limitatamente ai trasferimenti nella stessa provincia”. In sostanza, **nel caso di trasferimento interprovinciale la citata norma contrattuale non riconosce la precedenza in relazione alla**

³ A ciò si aggiungono numerose altre pronunce di Tribunali che hanno dichiarato nullo il CCNI sulla mobilità in tale parte: Tribunale di Brindisi, ordinanza 20 settembre 2017; Tribunale di Ravenna, ordinanza 12 settembre 2017; Tribunale di Vercelli, Sez. Lavoro, ordinanza 12 gennaio 2017; Tribunale di Vasto, Sez. Lavoro, ordinanza 23 marzo 2017; Tribunale di Genova, Sez. Lavoro, ordinanza 20 settembre 2016.



Avv. Antonino Landro Studio Legale Civile – Lavoro – Amministrativo

necessità di assistere un genitore in condizioni di disabilità grave. E ciò, a fronte del diritto della ricorrente "a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere" (art. 33 co. 5 l. n. 104/92), specificamente garantito anche dallo stesso CCNI mobilità. [...]

A sua volta, l'art. 601 d.l.vo 16.4.1994 n. 297 - testo unico in materia di istruzione - 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" (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. 21). 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", né 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). [...]

A fronte della natura imperativa di tali disposizioni di tutela, che riguardano indistintamente tutti i congiunti di portatore di handicap grave, che siano referenti unici per l'assistenza, non vi sono motivi per differenziare la fruibilità del diritto di precedenza a seconda della natura della parentela. E, a maggior ragione, nel caso in cui la parentela sia nel medesimo grado, come nel caso di specie. Conseguentemente, l'art. 13 punto INT del CCNI sulla mobilità del personale docente per l'a.s. 2016/17, nonché l'analoga disposizione prevista nel CCNI per la mobilità 2017/2018, nella parte in cui limitano ai soli trasferimenti nell'ambito provinciale il diritto di precedenza del figlio referente unico per l'assistenza del genitore in condizioni di disabilità grave, limitano in maniera significativa l'effettività dei diritti riconosciuti dalle norme imperative appena richiamate, senza alcuna giustificazione.

Peraltro, tale limitazione risulta palesemente priva di razionale giustificazione, se si considera che il diritto di precedenza è invece pienamente riconosciuto ai genitori di figli disabili.

Dunque, la disposizione contrattuale è altresì fonte di ingiustificata disparità tra soggetti in posizioni del tutto analoghe (i genitori che devono assistere i figli disabili)" (Tribunale di



Patti, sez. Lavoro, 4 luglio 2018, sent. n. 941; ex multis Tribunale di Roma, sez. Lavoro, 3 agosto 2018).

Come indicato in narrativa e come emerge *per tabulas*, la ricorrente è l'unica persona con meno di 65 anni di età ad assistere l'anziano padre portatore di handicap.

Ne consegue che le norme del contratto collettivo nazionale integrativo dell'11.4.2017 sulle operazioni di mobilità nella scuola devono, pertanto, dichiararsi nulle nella parte in cui violano l'art. 33, comma 5, della legge 104/1992 e dell'art. 601 del d.lgs. 297/1994 e tali clausole vanno sostituite con tali disposizioni di legge con il conseguente diritto al riconoscimento della precedenza all'odierna ricorrente nelle operazioni di trasferimento.

Per completezza espositiva, si rileva che la ricorrente possiede tutti e tre i requisiti stabiliti dall'art. 13 del CCNI sulla mobilità ai fini del riconoscimento del diritto di precedenza ed infatti:

1. la sig.ra Lauria è l'unica figlia ad essere nelle condizioni di prestarle assistenza;
2. la ricorrente è l'unico familiare under 65 a poterle prestare assistenza e fruisce dei tre giorni di permesso mensile;

Tanto basta ad accogliere il ricorso.

In coerenza, la sig.ra **Silvana Lauria** come sopra identificata, rappresentata e difesa

CHIEDE

di accertare e dichiarare la nullità dell'art. 13, punto IV, del CCNI dell'11.4.2017, prorogato anche per l'anno scolastico 2018/19, sulla mobilità del personale scolastico nella parte in cui non riconosce il diritto di precedenza per l'assistenza ad un genitore da parte del figlio nelle operazioni di trasferimenti interprovinciali;

e per l'effetto, di ordinare, previa disapplicazione, se necessario, dell'O.M. n 207/2018, del provvedimento di rigetto del trasferimento, del bollettino dei movimenti della scuola primaria, e di ogni altro atto e/o provvedimento adottato, al MIUR, anche nelle sue articolazioni territoriali, al trasferimento della ricorrente nelle scuole primarie degli ambiti territoriali Sicilia 008, Sicilia 006, Sicilia 007, Sicilia 010, Sicilia 009 o, comunque in provincia di Catania e, in subordine, nelle altre preferenze indicate nella domanda di mobilità 2018 – 19;

Con vittoria di spese e compensi di causa, da distrarsi in favore del difensore ai sensi dell'art. 93 c.p.c.

Ai fini del pagamento del contributo unificato, si dichiara che il valore della controversia è indeterminabile ed è esente dal contributo unificato, poiché la ricorrente ha dichiarato un



reddito inferiore al triplo del limite previsto per il patrocinio a spese dello stato, trattandosi di controversia di lavoro subordinato.

Istanza di notificazione per pubblici proclami ai sensi dell'art. 151 c.p.c.

Ove Codesto Ill.mo Giudice volesse ritenerlo necessario, al fine di procedere all'integrazione del contraddittorio nei confronti di un numero elevatissimo di controinteressati (ossia tutti i docenti che hanno ottenuto il trasferimento nelle scuole della provincia di Catania e, in subordine, nelle province di Ragusa, Siracusa ed Enna, e si chiede sin d'ora di essere autorizzati a procedere all'integrazione del contraddittorio, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., mediante la pubblicazione sul sito MIUR e degli uffici scolastici resistenti.

Si allegano i seguenti documenti:

1. Dichiarazione del sig. Giuseppe Lauria e domanda permessi;
2. Verbale sanitario commissione medica INPS del 17.10.2017 del sig. Giuseppe Lauria;
3. Ordinanza Ministeriale n. 207 del 9.3.2018;
4. CCNI dell'11.4.2017;
5. Intesa di proroga del CCNI per l'anno scolastico 2018/19;
6. Domanda di mobilità;
7. Provvedimento di assegnazione provvisoria;
8. Tribunale di Patti, sez. Lavoro, 4 luglio 2018, sent. n. 941;

Lentini, 20 gennaio 2019

Avv. Antonino Landro

