

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE ORDINARIO DI TORINO, SEZIONE LAVORO

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. 5003/2015 R.G.L. promossa da

..... e con il
patrocinio dall'avv. e dall'avv.
....., elettivamente domiciliate presso il loro studio in
Torino, via Pietro Santarosa 1

- PARTE RICORRENTE -

CONTRO

MINISTERO ISTRUZIONE UNIVERSITA' E RICERCA (C.F. 80185250588),
con il patrocinio dell'avv.
..... elettivamente
domiciliato in Via Coazze, 18 TORINO

- PARTE CONVENUTA -

FATTO E DIRITTO

Le ricorrenti chiedono, previo accertamento della illegittimità dei provvedimenti n. 9484 e 9484/1 emessi dal Miur il 9.6.2015, l'annullamento del provvedimento prot. n. 0003861 emesso dal Miur il 10.6.2015 ed il conseguente accertamento del diritto alla precedenza nelle procedure di trasferimento nel Comune richiesto con condanna del MIUR a disporre il trasferimento delle due ricorrenti nelle sedi richieste.

Resiste il Miur.

Senza compimento di attività istruttoria, all'udienza dell' 8.3.2016, la causa viene discussa e decisa come dal dispositivo trascritto in calce.

In linea di fatto è pacifico che



- le ricorrenti sono insegnanti di ruolo di scuola primaria immesse in ruolo nella Provincia di Torino nel 2011 e nel 2012;
- da alcuni anni entrambe le ricorrenti fruiscono dei benefici riconosciuti dalla L. 104/92 ai lavoratori che assistono familiari portatori handicap ;
- entrambe le ricorrenti, avendo richiesto ed ottenuto l'assegnazione provvisoria nella Provincia di Siracusa in forza della precedenza prevista dalla L. 104/92 , prestano servizio in provincia di Siracusa ;
- le ricorrenti hanno proposto domanda di mobilità interprovinciale per la Provincia di Trapani per l'anno 2015-2016 chiedendo di usufruire della precedenza prevista dall'art 33 commi 5 e 7, L. 104/92 nei limiti previsto dall'art 7, comma 1, punto 5 del contratto di mobilità;
- L'Ufficio Scolastico di Torino ha inizialmente accolto l'istanza di mobilità e le ricorrenti hanno quindi ottenuto il trasferimento interprovinciale in data 11.5.2015 ;
- Il trasferimento è stato poi revocato a causa di un errore materiale nella valutazione della precedenza ai sensi dell'art 33 L. 104/92;
- L'Ufficio Scolastico di Torino ha quindi emesso i provvedimenti 9484 e 9484/1 del 9.6.2015 con i quali, comunicando l'errata valutazione della precedenza, ha annullato il trasferimento.

Con il primo motivo le ricorrenti eccepiscono la violazione di legge ed in subordine l'eccesso di potere lamentando la violazione dell'art 1 L. 241/90 (principio di trasparenza della attività amministrativa) nonché la violazione dell'art 3 L. 241/90 per difetto di motivazione e difetto di istruttoria.

Le censure sono infondate in quanto i provvedimenti dei quali viene chiesto l'annullamento sono atti privatistici di gestione del rapporto di lavoro e non possono quindi essere annullati a causa dei vizi tipici dell'atto amministrativo.

Con il secondo motivo le ricorrenti chiedono l'accertamento ai sensi dell'art 420 bis cpc della invalidità o comunque della inefficacia dell'art 7 e 8 del contratto nazionale integrativo concernente la mobilità del personale docente educativo ed Ata per l'anno scolastico 2015-2016 nella parte in cui non



consentono al personale scolastico che intenda assistere in qualità di figlio referente unico il proprio genitore disabile a norma dell'art 33 L 104/92 di beneficiare di una precedenza nell'ambito delle operazioni di mobilità interprovinciale.

Affermano le ricorrenti che tali disposizioni si pongono in contrasto con l'art 3 della Costituzione creando una ingiustificata disparità di trattamento fra soggetti che si trovano nella medesima posizione e cioè nella necessità di prestare assistenza ad un familiare affetto da una grave disabilità e con l'art 33 della L 104/92 introducendo un ulteriore requisito, il grado di parentela fra richiedente e familiare, per la fruibilità della precedenza.

L'art. 7 del CCNI stabilisce che "nei trasferimenti interprovinciali è riconosciuta la precedenza ai soli genitori anche adottivi o a chi, individuato dall'autorità giudiziaria competente, esercita legale tutela e al coniuge del disabile in situazione di gravità obbligati all'assistenza. Il figlio che assiste il genitore in situazione di gravità ha diritto ad usufruire della precedenza fra province diverse esclusivamente nelle operazioni di mobilità annuale".

La norma contrattuale quindi attribuisce la precedenza al figlio referente unico del genitore disabile solo nella prima e seconda fase dei trasferimenti vale a dire nei movimenti nell'ambito del comune e della provincia. Nei trasferimenti interprovinciali invece il figlio referente unico è escluso dalla precedenza.

Contrariamente a quanto affermato dalle ricorrenti non è quindi ipotizzabile alcuna violazione dell'art 33 L 104/92, posto che la tutela negata nelle operazioni di mobilità permanente è concessa nelle operazioni di mobilità annuale con la conseguenza che l'assistenza al genitore in situazione di gravità da parte del figlio è comunque garantita.

La circostanza è peraltro nella specie confermata dal fatto che entrambe le ricorrenti da anni prestano servizio nella Provincia di Siracusa che è la Provincia nella quale risiede il genitore disabile. Peraltro il diritto a scegliere la sede di lavoro al domicilio della persona da assistere, previsto dall'art. 33 L. 104/92, non è previsto in modo assoluto ed incondizionato, posto che la norma subordina il diritto alla possibilità del trasferimento.

Come condivisibilmente affermato dalla cassazione infatti in materia di assistenza ai portatori di handicap, la norma di cui all'art. 33, sesto comma, della legge n. 104 del 1992, circa il diritto del



disabile in situazione di gravità di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio, va interpretata nel senso che esso può essere esercitato, al ricorrere delle condizioni di legge, oltre che al momento dell'assunzione, anche successivamente a quest'ultima e, in tal caso, sia quando la situazione di handicap intervenga in corso di rapporto, sia quando essa preesista ma l'interessato, per ragioni apprezzabili, intenda mutare la propria residenza, deponendo in tal senso, oltre che la lettera della norma, l'esigenza di consentire l'effettività del diritto al lavoro in capo alla persona svantaggiata a causa della situazione di handicap. Tale diritto, tuttavia, non si configura come incondizionato, giacché esso - come dimostrato anche dalla presenza dell'inciso "ove possibile" - può essere fatto valere allorquando, alla stregua di un equo bilanciamento tra tutti gli interessi implicati, il suo esercizio non finisca per ledere in maniera consistente le esigenze economiche, produttive od organizzative dell'impresa, gravando sulla parte datoriale l'onere della prova di siffatte circostanze ostative all'esercizio stesso dell'anzidetto diritto. (cass. 15873/2012)

Le disposizioni dettate dal CCNI , censurate dalle ricorrenti, rappresentano proprio il punto di incontro tra gli opposti interessi, liberamente valutato e disciplinato dalle parti sociali, consentendo da un lato la continuità dell'assistenza al disabile e garantendo dall'altro le esigenze organizzative del datore di lavoro.

L' art 7 CCNL si limita a definire in via generale ed astratta le condizioni che rendono possibile il trasferimento realizzando un equo temperamento tra esigenze organizzative datoriali e diritto del lavoratore tenuto conto da un lato che l'esigenza di garantire l'assistenza del disabile è già interamente soddisfatta dall'assegnazione temporanea del lavoratore con la mobilità annuale e dall'altro lato della legittima esigenza del datore di lavoro di mantenere il diritto ad esigere la prestazione lavorativa nel luogo originariamente assegnato una volta che venga meno l'esigenza di assistenza.

L'attribuzione della precedenza solo per le graduatorie annuali e non per quelle definitive appare assolutamente ragionevole atteso che il diritto del figlio ad assistere il genitore è inevitabilmente temporaneo posto che le aspettative di vita del genitore anziano e disabile sono ben minori rispetto a quelle del figlio disabile, giustamente valorizzate con la precedenza accordata ai genitori, ovvero a quelle dei coniugi.



In ogni caso non è ipotizzabile la contrarietà della norma contrattuale all'art. 3 della cost. in quanto le posizioni soggettive dei beneficiari della precedenza non sono tra loro omogenee.

Contrariamente a quanto richiesto dai ricorrenti nella fattispecie non deve essere resa sentenza interpretativa, sentenza che in ogni caso non sarebbe resa ex art. 420 bis cpc bensì ex art. 64 d.lgs. 165/2001 a mente del quale " Quando per la definizione di una controversia individuale di cui all'articolo 63, è necessario risolvere in via pregiudiziale una questione concernente l'efficacia, la validità o l'interpretazione delle clausole di un contratto o accordo collettivo nazionale, sottoscritto dall'ARAN ai sensi dell'articolo 40 e seguenti, il giudice, con ordinanza non impugnabile, nella quale indica la questione da risolvere, fissa una nuova udienza di discussione non prima di centoventi giorni e dispone la comunicazione, a cura della cancelleria, dell'ordinanza, del ricorso introduttivo e della memoria difensiva all'ARAN."

La norma infatti impone la procedura interpretativa nei casi in cui sia in contestazione l'efficacia, la validità o l'interpretazione delle clausole del ccnl e non certo nei casi di – pretesa- illegittimità delle norma stessa per contrarietà alla carta costituzionale.

Parimenti infondata è la domanda, svolta in via subordinata, di accertamento della violazione del principio di legittimo affidamento delle ricorrenti. Innanzitutto la norma invocata (art. 21 nonies legge 241/1990) non è applicabile alla fattispecie non essendo qui in contestazione l'esercizio del potere di revoca in autotutela da parte della p.a. bensì -al più- il rispetto delle clausole generali di buona fede e correttezza contrattuale pacifico essendo che l'ambito di valutazione del contegno datoriale è quello privatistico.

Nessuna violazione dei canoni di buona fede e correttezza può essere ravvisata ove si consideri il brevissimo lasso di tempo intercorso tra l'accoglimento della richiesta di trasferimento (11 maggi o 2015) e la revoca del trasferimento stesso (9 giugno 2015). La tempestività dell'intervento datoriale dimostra al contrario il pieno rispetto del canone della buona fede contrattuale e l'ipotizzata lesione dell'aspettativa del trasferimento non può fondare alcuna richiesta risarcitoria tenuto conto che la revoca è intervenuta ben prima dell'inizio del nuovo anno scolastico.



Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P. Q. M.

Visto l' art. 429 c.p.c.

Respinge il ricorso;

condanna le ricorrenti a rimborsare a parte convenuta le spese di lite liquidate ex art. 152 bis disp att. in euro 1200,00

fissa il termine di giorni 60 per il deposito della sentenza.

Torino, 08/03/2016

Il Giudice
Clotilde Fierro

