



REPUBBLICA ITALIANA

IL TRIBUNALE DI MESSINA

SEZIONE FERIALE

in composizione monocratica, nella persona del Magistrato ordinario Dott.ssa Aurora La Face, in funzione di Giudice del Lavoro, sciogliendo la riserva che precede, ha emesso la seguente

ORDINANZA

nella causa iscritta al n.3462/2019 -1 R.G., avente ad oggetto: ricorso ex art. 700 c.p.c. ;

letta l'istanza cautelare proposta da [redacted] con ricorso 700 c.p.c. contestualmente al ricorso ex art. 414 c.p.c., depositato in data 1 luglio 2019;

letta la memoria di costituzione del MIUR – Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia – Ufficio VIII - Ambito territoriale per la provincia di Messina;

visti gli atti ed esaminata la documentazione prodotta;

intesi i procuratori delle parti;

OSSERVA

In data 01.07.2019 la ricorrente proponeva istanza cautelare contestuale a domanda di merito contro il provvedimento mediante il quale il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, non riconoscendo alla stessa il diritto di precedenza previsto dall'art. 33 comma 5 legge 104/1992 in favore del lavoratore che presta assistenza al familiare in condizione di handicap grave, rigettava la sua richiesta di trasferimento interprovinciale verso le scuole, i distretti ricadenti nel comune di Milazzo, provincia di Messina, ovvero in una delle sedi di cui alla domanda secondo l'ordine indicato, che le avrebbero consentito comunque di prestare assistenza continua alla madre gravemente disabile.

La ricorrente, docente di scuola secondaria di secondo grado posto comune titolare nel comune di Luzzi, Cosenza, attualmente in servizio a Messina in assegnazione provvisoria presso il Liceo [redacted] di Messina", in sede di domanda di mobilità interprovinciale per l'anno scolastico 2019-2020, al fine di ottenere il riconoscimento del predetto diritto, aveva allegato documentazione attestante :

- la condizione di handicap in situazione di gravità di cui all'art. 3 comma 3 della legge 104/1992 in cui versava [redacted]



Sussiste quindi il pericolo che durante il tempo occorrente per la decisione di merito, il diritto della ricorrente sia minacciato da un pregiudizio imminente e irreparabile, che legittima l'accoglimento del ricorso in via d'urgenza anche sotto il profilo del *periculum in mora*.

La domanda cautelare va pertanto accolta.

In merito alle spese, va rimessa ogni valutazione alla sede di merito, trattandosi di domanda cautelare in corso di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale di Messina, disattesa, allo stato ogni ulteriore domanda, eccezione e difesa,

visti gli artt. 700, 669 bis ss., 409 ss. c.p.c., così provvede:

- ordina al Ministero resistente di riassegnare la ricorrente in altro ambito territoriale secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda, nel rispetto del diritto di precedenza di cui all'art. 33, comma 5, l. 104/1992;

-spese al merito.

Manda alla cancelleria per le comunicazioni.

Così deciso in Messina, 27.8.2019

IL GIUDICE DEL LAVORO

Dott.ssa Aurora La Face





TRIBUNALE DI MESSINA
SEZIONE LAVORO
REPUBBLICA ITALIANA

Il Giudice del Lavoro dott.ssa Graziella Bellino
nel procedimento iscritto al n. 3910/2019 R.G.
sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 1 agosto 2019 ha pronunciato la
seguente

ORDINANZA

Letta l'istanza cautelare proposta da [REDACTED] a con ricorso cautelare in
corso di causa depositato il 24.7.2019;

OSSERVA

La ricorrente, docente, assunta a tempo indeterminato in data 19.10.2015
attualmente in servizio, in assegnazione provvisoria, presso l'IC [REDACTED]
[REDACTED] di Messina esponeva di aver partecipato alla mobilità interprovinciale
indetta con ordinanza ministeriale n 203 del 8.3.2019 presentando tempestiva
domanda di trasferimento interprovinciale. Precisava di aver chiesto il
riconoscimento del proprio diritto alla precedenza nel trasferimento
interprovinciale ai sensi dell'art. 33 comma 3 e 5 della legge 104/1992, atteso
che la di lei suocera, [REDACTED] risultava portatrice di handicap in
situazione di gravità. Lamentava che a seguito dell'illegittima applicazione ed
attuazione dell'O.M. n. 203/2019 attuativa del CCNI del 31.12.2018, prorogato,
non le era stato riconosciuto il proprio diritto alla precedenza e quindi il
trasferimento richiesto nonostante la disponibilità dei posti. Chiedeva pertanto
che venisse disposto il trasferimento presso la prima sede indicata (Alì Terme) e
comunque nella Provincia di Messina. Con riferimento al *periculum in mora*
deduceva che il mancato trasferimento privava la disabile della necessaria
quotidiana assistenza e cura di cui aveva sempre goduto e di cui aveva diritto
determinando un pregiudizio e danno concreto ed irreparabile del suo generale
stato personale e di salute.

Va preliminarmente dichiarata la contumacia del Ministero dell'Istruzione,
dell'Università e della Ricerca – Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia e

7945).

Ciò premesso sul piano generale nel caso di specie non è stato riconosciuto alla ricorrente il diritto di precedenza per assistenza al disabile, riconoscendo il CCNI applicabile tale diritto solo nell'ambito dei trasferimenti provinciali.

Tale assunto risulta infondato e non può essere condiviso.

Infatti si richiama la giurisprudenza di merito che questo decidente ritiene di condividere secondo cui *“la clausola pattizia... , nel limitare il diritto di scelta prioritaria del dipendente, che assista con continuità il genitore in stato di handicap grave, alla sola mobilità annuale, escludendolo invece nella mobilità definitiva deve ritenersi nulla, a norma dell'art. 1418 c.c., per contrasto con la norma imperativa di cui all'art. 33 co. 5 l. 5.2.1992 n. 104, e conseguentemente deve essere disapplicata, dovendo accordarsi la precedenza ai dipendenti tutelati da detta norma rispetto agli altri dipendenti in ciascuna fase delle procedure di trasferimento, con il solo limite, derivante dall'inciso “ove possibile” contenuto nella citata norma, della vacanza in organico e della materiale disponibilità del posto rivendicato”*. (Trib. Taranto ord. 13.08.2013).

Deve pertanto ritenersi illegittima la clausola che limita l'applicabilità del diritto di precedenza solo ad alcune tipologie di trasferimento con la conseguenza che va riconosciuta [REDACTED] la precedenza, risultando comprovato dalla documentazione prodotta, che la predetta assiste in via esclusiva e con continuità la suocera portatrice di *handicap* grave.

Va pertanto riconosciuto il diritto della ricorrente al trasferimento presso la sede di Ali Terme.

Infatti deve rilevarsi che non osta a siffatta conclusione la locuzione “ove possibile” contenuta nell'art.33 comma 5 cit., dovendosi rilevare che l'amministrazione scolastica resistente non costituendosi in giudizio non ha neppure allegato la mancanza di un posto vacante nell'ambito richiesto, laddove il ricorrente ha prodotto l'elenco dal quale risultano posti disponibili presso la sede indicata in domanda.

Parimenti sussistente il *periculum in mora*, tenuto conto della prossimità della scadenza dell'assegnazione provvisoria unitamente alla documentata assistenza prestata alla suocera portatrice di handicap con connotazione di gravità

La liquidazione delle spese è rimessa alla fase di merito.

P.Q.M.

Uditi i procuratori delle parti, così provvede:



- Accoglie il ricorso e riconosce il diritto della ricorrente al trasferimento presso il comune di Ali Terme;
 - Spese al merito.
- Messina 26.8.2019

Il G.L.
Dott.ssa Graziella Bellino

