

TRIBUNALE DI MESSINA

SEZIONE LAVORO



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice del lavoro dott.ssa Graziella Bellino, in esito all'udienza del 5 maggio 2021 a trattazione scritta ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento iscritto al n. 3028 / 2020 R.G. e vertente

TRA

[REDACTED], C.F. [REDACTED] ricorrente, rappresentato e difeso dall'avv. Vincenzo La Cava

CONTRO

MINISTERO dell'ISTRUZIONE, dell'UNIVERSITA' e della RICERCA - Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia e Ufficio VIII - Ambito territoriale per la provincia di Messina in persona del legale rappresentante *pro tempore* rappresentata e difesa dalla dott.ssa Alessandra Meliàdò

E nei confronti di

tutti i docenti inseriti nell'elenco dei trasferimenti del personale docente di ruolo, anno scolastico 2020/2021, di tutti i docenti immessi in ruolo con il piano straordinario di assunzioni che abbiano ottenuto il trasferimento, nonché dei docenti immessi in ruolo entro l'a.s. 2020/2021, e provenienti da Gae, tutti i docenti partecipanti alla procedura di mobilità provinciale ed interprovinciale a.s. 2020/2021

Oggetto: trasferimento

Motivi in fatto ed in diritto della Decisione

Con ricorso depositato in data 15.07.2020 la ricorrente, premesso di essere docente di scuola primaria, con contratto a tempo indeterminato in servizio in assegnazione provvisoria presso presso I.C. S. "D' Acquisto" di Messina, esprimeva di aver presentato, ai sensi del C.C.N.I. mobilità per l'a.s. 2020/2021, domanda di trasferimento interprovinciale, specificando di avere diritto di precedenza ai sensi dell'art.



“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”.

Orbene secondo l'orientamento della giurisprudenza di legittimità *“Alla stregua dell'art. 33, comma 5, l. 5 febbraio 1992 n. 104, il diritto del genitore o del familiare-lavoratore, che assiste con continuità un handicappato, di scegliere la sede lavorativa più vicina al proprio domicilio e di non essere trasferito ad altra sede senza il suo consenso, non si configura come un diritto assoluto od illimitato, perché tale diritto non può essere fatto valere allorché - alla stregua della regola di un equo bilanciamento tra diritti, tutti, di rilevanza costituzionale - il suo esercizio finisca per ledere, in maniera consistente, le esigenze economiche, organizzative o produttive del datore di lavoro e per porsi - soprattutto nei casi in cui si sia in presenza di rapporti di lavoro pubblico - in contrasto con l'interesse della collettività, l'onere della cui prova incombe sulla parte datoriale privata o su quella pubblica”*(Cass. 2008 n. 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.

Va quindi richiamata 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 alla ricorrente la precedenza, risultando pacifico, oltre che comprovato dalla documentazione prodotta, che la predetta assiste in via esclusiva e con continuità il padre portatore di *handicap grave*.

Va pertanto riconosciuto il diritto della ricorrente al trasferimento nel comune di Messina.

Infatti deve rilevarsi che non osta a siffatta conclusione la locuzione *“ove possibile”* contenuta nell'art.33 comma 5 cit., dovendosi rilevare che dall'esame della documentazioni in atti risulta che alcuni posti del comune di Messina sono stati assegnati a docenti, che sebbene titolari di diritto di precedenza, presentano un punteggio inferiore a quello posseduto dalla ricorrente.

Attese le superiori considerazioni che rendono superfluo ulteriori accertamenti la domanda va accolta e va riconosciuto il diritto della ricorrente al trasferimento in una sede ricompresa nel comune di Messina.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo, comprensive della fase



cautelare.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando così provvede:

- riconosce il diritto della ricorrente al trasferimento in una sede ricompresa nel comune di Messina;
- Condanna l'amministrazione scolastica resistente al pagamento delle spese [REDACTED]

[REDACTED]
[REDACTED]
Messina 5.5.2021

Il Giudice del Lavoro
Dott.ssa Graziella Bellino

