

ECC.MO TRIBUNALE ORDINARIO DI CASSINO

SEZIONE LAVORO

Ricorso ex art. 404 c.p.c. con istanza cautelare in corso di causa ex art. 700 c.p.c.

ed istanza in calce di autorizzazione alla notifica ex art. 151 c.p.c.

Per la prof.ssa **Cantelli Carla** (C.F. CNTCRL78D61F839J), nata a Napoli (NA) il 21.04.1978, residente in Casal di Principe (CE), Via della Libertà n. 2, rappresentata e difesa, giusta procura allegata al presente atto, dall'Avv. Matteo Magnano (c.f. MGNMTT80P23E532P - indirizzo p.e.c. matteomagnano@pec.it) del Foro di Roma, con domicilio digitale eletto nel suindicato indirizzo di posta elettronica certificata, ove dichiara di voler ricevere le comunicazioni, fax n. 0645443211,

contro

Ministero dell'Istruzione (c.f. 80185250588), in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato;

e nei confronti, per quanto occorra,

dei dirigenti scolastici ai quali è stato conferito un incarico di dirigenza scolastica, in accoglimento di domande di mobilità interregionale, o incarico di reggenza, in istituzioni scolastiche della regione Campania, a decorrere dal 1/9/2022.

FATTO

1. L'odierna ricorrente, prof.ssa Carla Cantelli, vincitrice del concorso nazionale, per titoli ed esami, finalizzato al reclutamento di dirigenti scolastici indetto con bando di concorso D.D.G. n. 1259 del 23/11/2017 (pubblicato nella G.U. n. 90 del 24/11/2017), è stata assunta, dal Ministero convenuto, come dirigente scolastico, con nomina nel ruolo della regione Veneto a decorrere dal 1/9/2020 ([doc. 1](#)).

2. L'odierna ricorrente partecipava alla mobilità interregionale per l'a.s. 2021/2022, in uscita dalla regione Veneto ed in ingresso verso la regione Campania, al fine di ottenere la sede di servizio più vicina alla propria residenza in Casal di Principe (CE) tra quelle disponibili, allegando e documentando di essere titolare del diritto di precedenza a titolo personale, in sede di mobilità, previsto dall'art. 21 della legge n. 104/92.

2.1. La domanda di mobilità interregionale veniva accolta verso la regione Lazio, così che la ricorrente veniva assegnata al ruolo della regione Lazio, con sede presso il 2° Istituto Comprensivo di Ferentino (FR), a decorrere dal 1/9/2021 ([doc. 2](#)).



3. Il Ministero dell'Istruzione indicava la procedura di mobilità interregionale per l'a.s. 2022/2023, con circolare ministeriale n. 22253 del 8/6/2022 ([doc. 3](#)), in attuazione della quale l'Ufficio Scolastico Regionale (di seguito, USR) per la Campania, con circolare n. 23336 del 14/6/2022 ([doc. 4](#)), indicava n. 114 sedi campane disponibili al 1/9/2022.

3.1. La ricorrente partecipava a tale procedura di mobilità interregionale, in uscita dalla regione Lazio ed in ingresso verso la regione Campania, al fine di ottenere la sede di servizio più vicina alla propria residenza in Casal di Principe (CE) tra quelle disponibili, presentando la relativa domanda in data 19/6/2022 ([doc. 5](#)), nella quale allegava e documentava:

- di essere titolare del diritto di precedenza a titolo personale, in sede di mobilità, previsto dall'art. 21 della legge n. 104/92, in quanto riconosciuta, da un lato, soggetto portatore di handicap ai sensi dell'art. 3, comma 1, della L. 104/92, come da verbale della Commissione medica per l'accertamento dell'handicap presso il Centro Medico Legale INPS di Caserta ([doc. 6](#)), e dall'altro lato, anche invalida civile al 67% (quindi in misura superiore ai 2/3), come da verbale della competente Commissione medica per l'accertamento dell'invalidità civile presso il Centro Medico Legale INPS di Caserta ([doc. 7](#)), in entrambi i casi con diagnosi di *"paziente affetta da diabete mellito tipo 2, cardiopatia ipertensiva, asma bronchiale intrinseco"*;

- di essere sopraggiunta la cecità della suocera convivente Teresa Cantiello, con convocazione per visita medica presso la Commissione INPS di Caserta per l'accertamento dell'handicap, per il giorno 24/6/2022 ([doc. 8](#));

- di essere sopraggiunta cardiopatia ipertensiva, depressione maggiore e polidiscoartrosi della madre Sofia Gallo con convocazione per visita medica presso la Commissione INPS di Caserta per l'accertamento dell'handicap, per il giorno 5/7/2022 ([doc. 9](#));

- di essere l'unica a prestare assistenza alla suocera e alla madre, stante l'impossibilità degli altri familiari e di riservarsi di integrare la documentazione presentata con gli esiti delle suddette visite, ai fini del concorrente diritto di precedenza, in sede di mobilità, previsto dall'art. 33, comma 5, della legge n. 104/92.

4. Nel corso della procedura di mobilità, la legge 29/6/2022, n. 79, convertiva con modificazioni il decreto-legge 30/4/2022, n. 36, il cui art. 47, comma 8, chiariva che sono *"disponibili per le operazioni di mobilità regionali e interregionali"* anche le istituzioni scolastiche divenute normo dimensionate ai sensi dell'art. 1, comma 978, della Legge di Bilancio 2021 (per effetto dell'abbassamento della soglia di sottodimensionamento ivi disposto), così che il Ministero dell'Istruzione, prendendone atto, con circolare ministeriale n. 25442 del 4/7/2022 ([doc. 10](#)), stabiliva la riapertura dei termini di presentazione delle domande di mobilità (o di eventuale ripresentazione per chi le aveva già presentate), e di conseguenza



l'USR Campania, con circolare n. 27183 del 5/7/2022 ([doc. 11](#)), pubblicava l'elenco delle 80 sedi campane normo dimensionate ai sensi della Legge di Bilancio.

4.1. L'odierna ricorrente, pertanto, in data 7/7/2022 presentava una nuova domanda di mobilità ([doc. 12](#)), reiterando quanto già allegato e documentato nella prima domanda.

4.2. In esito alla suindicata visita medico-legale della sig.ra Teresa Cantiello, suocera della ricorrente, la stessa veniva riconosciuta soggetto portatore di handicap ai sensi dell'art. 3, comma 3, della L. 104/92, con diagnosi di *“ipertensione arteriosa in trattamento farmacologico, artrosi polidistrettuale a moderato impegno visivo, deficit visus (ODX 1/20, OSX visus spento)”*, come da verbale della Commissione medica per l'accertamento dell'handicap presso il Centro Medico Legale INPS di Caserta ([doc. 13](#)), che la ricorrente provvedeva tempestivamente a trasmettere al proprio USR di appartenenza.

4.3. In esito alla suindicata visita medico-legale della sig.ra Sofia Gallo, madre della ricorrente, la stessa veniva riconosciuta soggetto portatore di handicap ai sensi dell'art. 3, comma 1, della L. 104/92, con diagnosi di *“cardiopatía ipertensiva con disfunzione diastolica di grado II e insufficienza valvolare mitralica (FE 50%), sindrome ansioso depressivo, artrosi diffusa a lieve impegno funzionale più accentuata al tratto cervicale del rachide e alla SO bilateralmente”*, come da verbale della Commissione medica per l'accertamento dell'handicap presso il Centro Medico Legale INPS di Caserta ([doc. 14](#)), che la ricorrente provvedeva a trasmettere tempestivamente al proprio USR di appartenenza.

5. L'USR Lazio, ritenuto di ricorrerne i presupposti di legge, viste le motivazioni addotte nella domanda di mobilità, concedeva alla ricorrente l'assenso alla mobilità in uscita verso la regione Campania dal 1/9/2022 ([doc. 15](#)). Ciononostante, l'USR Campania, con decreto n. 28434 del 15/7/2022 ([doc. 16](#)), conferiva, a decorrere dal 1/9/2022, n. 62 incarichi a dirigenti scolastici in accoglimento delle loro domande di mobilità interregionale (taluni non titolari di alcun diritto di precedenza, altri titolari di diritto di precedenza recessivo rispetto a quello della ricorrente, come meglio si dirà) nelle sedi di servizio ivi elencate, ma non all'odierna ricorrente, la quale pertanto è tuttora rimasta in servizio nel ruolo della regione Lazio.

5.1. In particolare, l'USR Lazio, con decreto n. 778 del 25/07/2022 ([doc. 17](#)), ha disposto, a decorrere dal 1/9/2022, il mutamento di incarico della ricorrente, che da tale data è in servizio quale dirigente scolastico presso l'Istituto Comprensivo “Principe Amedeo” di Gaeta.

6. In definitiva, la ricorrente (residente e domiciliata a Casal di Principe) è disabile ex art. 3 comma 1 legge 104/92 ([doc. 6](#)) e invalida civile al 67% ([doc. 7](#)) ed è altresì l'unico familiare che presta assistenza alla suocera Teresa Cantiello (residente e domiciliata a Casal di Principe) disabile in situazione di gravità ex art. 3 comma 3 legge cit. ([doc. 13](#)) ed a fruire dei relativi permessi ex art. 33, comma 3 legge cit. ([doc.](#)



[18](#)), oltre ad essere l'unico familiare a prestare assistenza alla madre Sofia Gallo (residente e domiciliata in San Marcellino) disabile ex art. 3 comma 1 legge cit. ([doc. 14](#)), così che la **ricorrente è titolare di doppio titolo di precedenza in sede di mobilità (ex art. 21, comma 2, e art. 33, comma 5, legge 104/92, anche in comb. disp. con l'art. 601 del d.lgs. n. 297/94)**, che il datore di lavoro ha apertamente violato, non rimanendole che agire innanzi a codesto Tribunale al fine di ottenere la dovuta assegnazione alla sede di servizio vacante e disponibile più vicina a Casal di Principe, comune di residenza e domicilio proprio e della suocera, nonchè distante 5 km dal comune di residenza e domicilio della madre.

DIRITTO

IN VIA PREGIUDIZIALE

I. SUL GIUDICE TERRITORIALMENTE COMPETENTE

7. Ai sensi dell'art. 413, comma 5 c.p.c., *“competente per territorio per le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni è il giudice nella cui circoscrizione ha sede l'ufficio al quale il dipendente è addetto”*.

7.1. Come affermato dalla Suprema Corte, anche in relazione a contenzioso inerente la mobilità del personale scolastico, *“in applicazione della giurisprudenza consolidata di questa Corte (da ultimo ordinanza n. 506 del 2019; cui acide 6458/2018), nelle controversie relative a rapporti di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione, la competenza per territorio va determinata, secondo quanto previsto dall'art. 413 c.p.c., in coerenza con la finalità legislativa di rendere più funzionale e celere il processo radicando la cognizione nei luoghi normalmente vicini alla residenza del dipendente, nei quali sono più agevolmente reperibili gli elementi probatori necessari al giudizio; di talchè il giudice competente dev'essere individuato in relazione al luogo in cui il lavoratore presta effettivo servizio (purchè dotato di un minimo di struttura sufficiente per la sua operatività) e non invece in relazione al luogo in cui viene effettuata la gestione amministrativa del rapporto secondo le regole interne delle singole amministrazioni (Cass. 29 febbraio 2012 3111; Cass. 15 ottobre 2007 n. 21562 del 2007)”*.

7.2. L'odierna ricorrente presta attualmente servizio quale dirigente scolastico dell'I.C. “Principe Amedeo” di Gaeta, sicché è territorialmente competente l'adito Tribunale, in funzione di giudice del lavoro.

NEL MERITO

II. SUL DIRITTO DI CUI ALL'ART. 21, COMMA 2, DELLA L. N. 104/1992 E SULLA SUSSISTENZA



DEI PRESUPPOSTI NEL CASO IN ESAME.

8. L'art. 21 della legge n. 104/92 così recita: “1. La persona handicappata con un grado di invalidità superiore ai due terzi o con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza della tabella A annessa alla legge 10 agosto 1950, n. 648, assunta presso gli enti pubblici come vincitrice di concorso o ad altro titolo, ha diritto di scelta prioritaria tra le sedi disponibili. 2. I soggetti di cui al comma 1 hanno la precedenza in sede di trasferimento a domanda”.

9. Sebbene la riferita norma trovi già diretta applicazione a tutti i dipendenti pubblici, il diritto di precedenza è ribadito - per il personale scolastico - anche dal d.lgs. n. 297/1994 (“Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado”), il quale all'art. 601 stabilisce che “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”.

10. Nella specie, la ricorrente è soggetto portatore di *handicap* (cfr. [doc. 6](#)), ed altresì invalida civile, con un grado di invalidità superiore ai due terzi, in particolare del 67% (cfr. [doc. 7](#)), così che la stessa ha il diritto di precedenza, in sede di trasferimento a domanda (c.d. mobilità), sancito dall'art. 21, comma 2, della legge n. 104/92, in comb. disp. con l'art. 601 del d.lgs. n. 297/94.

11. Peraltro, dal confronto tra l'art. 21 della legge n. 104/92 e l'art. 33, commi 5 e 6, della stessa legge emerge che quello previsto dall'art. 21 è un diritto di precedenza assoluta, da un lato, nemmeno soggetto al bilanciamento con gli interessi datoriali, a cui, invece, è condizionato l'esercizio del diritto di cui all'art. 33 della stessa legge (con l'inciso “*ove possibile*”, significativamente assente nell'art. 21), e dall'altro lato, operante in favore della sede preferita dal lavoratore (qualsiasi essa sia), e non limitata solo a quella più vicina al proprio domicilio (art. 33, comma 6) o al domicilio del familiare disabile assistito (art. 33, comma 5).

11.1. In questi termini si è espressa più volte la giurisprudenza sia ordinaria, sia amministrativa (quest'ultima competente per i rapporti di lavoro in regime pubblicistico). In tal senso vedasi **Cass. Civ, sez. lav., 22/2/2021, n. 4677**: “*Nel tempo la giurisprudenza di legittimità (cfr., Cass., S.U., n. 7945 del 2008, Cass. n. 585 del 2016, n. 7120 del 2018, n. 6150 del 2019, n. 20243 del 2020) ha avuto modo di esaminare la natura dell'agevolazione in questione nell'ambito di una più ampia lettura dell'art. 33 cit., atteso che la stessa può essere esercitata "ove possibile". Si è così posto in evidenza, come tale diritto, a differenza della precedenza nella sede riconosciuta alla persona handicappata dalla L. n. 104 del 1992, art. 21, deve tener conto di un bilanciamento tra interessi tutti costituzionalmente protetti, di modo che il suo esercizio risulti compatibile con le esigenze organizzative della pubblica amministrazione datore di lavoro, su cui grava l'onere della prova di circostanze ostative*”.



all'esercizio dello stesso”.

11.2. Anche **Cons. Stato, 24/12/2015, n. 5835** pone a confronto l'art. 21 e l'art. 33, comma 6, della legge 104/92: *“Tale disposizione [l'art. 33, comma 6] non soltanto ha ambito oggettivo e soggettivo diverso, perché il beneficio riguarda tutti i lavoratori, pubblici e privati, e soltanto quelli portatori di handicap grave, bensì e soprattutto perché la scelta della sede di lavoro “ove possibile” deve essere orientata a quella “più vicina al proprio domicilio”; mentre, come già rilevato, la scelta prioritaria della sede all'atto dell'assunzione del dipendente pubblico o **la precedenza nei trasferimenti** [art. 21, commi 1 e 2] **possono riguardare qualsiasi sede, coincidente o meno con residenza e/o domicilio**”.*

11.3. Vedasi ancora il **parere n. 394 del 19/1/1998 del Consiglio di Stato, Commissione speciale sul pubblico impiego**, che afferma come, nella fattispecie di cui all'art. 21, *“**il destinatario dei benefici ha un assoluto diritto di precedenza; viceversa, il beneficio di cui al successivo art. 33 (commi 5, 6 e 7) è destinato a divenire operante soltanto “ove possibile”, ossia se ne sussistano i presupposti anche in relazione alle esigenze organizzative dell'Amministrazione, di volta in volta considerati, con riguardo alla singola situazione (Comm. spec. par. n. 369/96 del 20 gennaio 1997)**”.*

11.4. Nello stesso senso anche **TAR Lazio, sentenza 1/12/2014, n. 12082**, ove si afferma che l'art. 21, *“nell'attribuire un **diritto alla precedenza assoluta, in sede di trasferimento a domanda**, qualifica la relativa posizione soggettiva in termini di **diritto soggettivo perfetto a fronte del quale sussiste l'obbligo dell'amministrazione di accordare la detta precedenza, non residuando alcun margine di discrezionalità alle determinazioni dell'autorità amministrativa relativamente all'an, al quid, e al quomodo delle stesse (cfr., nei termini, T.A.R. Calabria Reggio Calabria, 10-03-1999, n. 311)**”.*

11.5. D'altra parte, anche la giurisprudenza di merito del giudice del lavoro, ha avuto modo di ritenere, con riguardo all'art. 21 della legge n. 104/92, come tale *“norma preveda il diritto di prescelta secondo le esigenze del disabile e quindi a sua libera discrezione”* (**Trib. Roma, sez. lav., ord. cautel. 1/10/2019, n. 96252**). Ed ancora, è stato affermato che *“L'art. 21 della legge 104 del 1992 [...] garantisce un **diritto di precedenza assoluto e non condizionato, non soggetto a bilanciamento**”* (**Trib. Roma, sez. lav., sentenza 29/10/2021, n. 6408**; nello stesso senso, Cass. Civ., sent. n. 4677/2021 sopra citata). Ed infatti, entrambe le pronunce del Tribunale di Roma appena citate hanno ordinato all'Amministrazione di assegnare i dirigenti scolastici ricorrenti, titolari di precedenza ex art. 21 legge 104/92, specificamente nelle sedi rispettivamente da loro individuate.

11.6. In particolare, l'appena citata sentenza n. 6408/2021 del Tribunale di Roma (pronunciata in caso esattamente analogo a quello che ci occupa, di mobilità interregionale di dirigente scolastico titolare del diritto di precedenza di cui all'art. 21 legge 104/92) ha accertato e dichiarato il diritto di quella



ricorrente ad essere assegnata nella sede rivendicata in corso di causa, in quanto nelle more resasi vacante e disponibile dal 1° settembre successivo. Peraltro, tale sentenza ha formato oggetto di successivo intervento del giudice amministrativo, quale giudice dell'ottemperanza, che ha ritenuto come l'Amministrazione non avesse dato corretta esecuzione al giudicato civile, assegnando la ricorrente in sede egualmente vicina alla sua residenza ma diversa da quella resasi disponibile in corso di causa e dalla stessa richiesta, non residuando alcun potere discrezionale dell'Amministrazione (cfr. **Consiglio di Stato, sentenza 22/11/2022, n. 10273**).

11.7. Alla luce di quanto appena osservato, l'odierna ricorrente fa espressa riserva di esercitare, in corso di causa, il suo diritto di precedenza - rimasto pretermesso in ordine alle sedi vacanti e disponibili al 1/9/2022 - anche su una specifica sede che si rendesse, nelle more, vacante e disponibile a decorrere dal 1/9/2023.

III. SUL DIRITTO DI CUI ALL'ART. 33, COMMA 5, DELLA L. N. 104/1992 E SULLA SUSSISTENZA DEI PRESUPPOSTI NEL CASO IN ESAME.

12. La ricorrente è titolare del diritto di precedenza in sede di mobilità non solo ai sensi dell'art. 21 della legge 104/92 (come visto sopra), ma anche ai sensi dell'art. 33, comma 5, stessa legge, in quanto presta assistenza alla suocera Teresa Cantiello, disabile in situazione di gravità ex art. 3 co. 3 stessa legge.

12.1 L'art. 33, comma 5, della legge n. 104/92, stabilisce 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”*.

12.2. A sua volta il richiamato comma 3 (relativo al diritto ai permessi), per quanto di interesse, stabilisce che *“A condizione che la persona handicappata non sia ricoverata a tempo pieno, il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità [n.d.r., come definita dall'art. 3, comma 3, della stesa legge], coniuge, parente o affine entro il secondo grado, ovvero entro il terzo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i sessantacinque anni di età oppure siano anche essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti, ha diritto a fruire di tre giorni di permesso mensile retribuito coperto da contribuzione figurativa, anche in maniera continuativa. Il predetto diritto non può essere riconosciuto a più di un lavoratore dipendente per l'assistenza alla stessa persona con handicap in situazione di gravità [...]”* (si tratta del testo anteriore alla modifica operata dal D.Lgs. 30 giugno 2022, n. 105, pubblicato nella G.U. n. 176 del 29/7/2022 ed entrato in vigore il 13/8/2022; modifica che, comunque, non incide sul diritto qui azionato, avendo soltanto ammesso la fruizione dei permessi da parte di più familiari, **fermo restando comunque il limite complessivo di tre giorni mensili**, così che la fruizione di permessi da parte di più familiari - ove ve ne fossero altri disponibili all'assistenza - non sarebbe comunque sufficiente a soddisfare



quell' "intervento assistenziale permanente, continuativo e globale" che l'art. 3, comma 3 legge 104/92 ritiene "necessario" per i disabili in situazione di gravità).

12.3. Pertanto, ai fini del riconoscimento del diritto in parola è richiesto, solo per il caso in cui il lavoratore sia parente o affine di terzo grado del disabile grave assistito (ipotesi non ricorrente nella specie, trattandosi della suocera, quindi affine di 1° grado), che la persona gravemente disabile non abbia genitori o coniuge (o che essi, se viventi, siano ultrasessantacinquenni o affetti da patologie invalidanti) e, comunque, nella specie, la disabile in questione è vedova ([doc. 19](#)) e non ha genitori viventi (che, avendo la stessa 70 anni, sarebbero comunque stati ben più che ultrasessantacinquenni!). Di contro, nel caso in cui, come nella specie, il lavoratore sia parente o affine entro il 2° grado del disabile grave assistito (la suocera), il diritto in questione (così come quello ai permessi di cui al comma 3, richiamato dal comma 5) spetta indipendente dalla presenza di altri familiari che in astratto possano occuparsene (ed, addirittura, a seguito della modifica operata dal D.lgs. n. 105/2022, di cui si è detto *supra* § 12.2, è ora espressamente prevista la possibilità che i benefici - quello di cui al riformato comma 3 dell'art. 33 e, quindi, anche quello di cui al comma 5, che rinvia al comma 3 - possano essere fruiti da più di un familiare per l'assistenza allo stesso disabile).

12.4. Peraltro, ancor prima della modifica operata dal D.lgs. n. 105/2022 (che prevede la possibilità di fruizione dei benefici da parte di più familiari del disabile), precedenti modifiche dell'art. 33 della L. 104/92 avevano già escluso la necessità che l'assistenza del disabile dovesse gravare unicamente sul solo familiare, che usufruiva dei benefici). A tal fine, deve tenersi conto delle modifiche che - prima nel 2000, e poi nel 2010 - sono state apportate all'art. 33 della l. n. 104/92. Infatti, nell'occuparsi di tale disposizione, **Cass. 6150/2019** ha osservato che il legislatore, con "la L. n. 53 del 2000 ha eliminato il requisito della convivenza tra il lavoratore e il familiare handicappato, e poi con la L. n. 183 del 2010, art. 24, intervenendo sulla L. n. 53 del 2000, art. 20, comma 1, ha eliminato i requisiti della "continuità ed esclusività" dell'assistenza" [...], quindi "non necessariamente l'assistenza farà carico sul singolo familiare, anche in ragione della soppressione del requisito di esclusività dell'assistenza ai fini delle agevolazioni di cui si discute". Analogamente, **Trib. Milano, sent. 19/1/2021, n. 2275** ha osservato come, "per effetto delle sopravvenute modifiche legislative, il diritto all'assegnazione presso la sede più vicina al domicilio della persona da assistere viene ora riconosciuto al lavoratore che assiste una persona con handicap in situazione di gravità, anche nel caso in cui difettino i requisiti della "continuità" e della "esclusività" dell'assistenza. In altre parole, atteso che il comma 5 (trasferimenti) rimanda al comma 3 (permessi) per individuare i beneficiari del trasferimento, è necessario comunque che il lavoratore presti assistenza ad un parente o affine in situazione di handicap grave, anche saltuariamente e non in via esclusiva". Ed ancora, **Trib. Locri, ord. 12/3/2020, n. 3025**: "La L. n. 183/2010 (art. 4) ha eliminato dal citato art. 33 comma 5 la previsione della continuità ed esclusività dell'assistenza che limitavano la concessione delle agevolazioni in questione".



12.5. In altre parole, tra i familiari che potenzialmente potrebbero prestare assistenza alla persona disabile, il legislatore lascia alla libera determinazione della famiglia di individuare chi debba usufruire (per quanto visto, vieppiù dopo la modifica operata dal D.lgs. n. 105/2022, neppure in via esclusiva), dei benefici di cui alla l. n. 104/92 (trattandosi di *“insindacabile scelta”*, come osservato da **Trib. Verbania, ord. 17/9/2020, n. 949**), tenuto altresì conto che *“una tutela piena dei soggetti deboli [soprattutto dei disabili gravi, come nella specie] richiede, oltre alle necessarie prestazioni sanitarie e di riabilitazione, anche la cura, l’inserimento sociale e, soprattutto, la continuità delle relazioni costitutive della personalità umana”* (Corte Cost., sent. n. 203/2013), che possono instaurarsi in modo diverso tra i membri della famiglia. Nella specie, peraltro, è la stessa suocera della ricorrente che ha dichiarato di voler essere assistita unicamente da quest’ultima ([doc. 19](#)).

12.6. Sebbene, come appena visto, al fine dell’esercizio del diritto del lavoratore a scegliere la sede di lavoro più vicina a quella della persona con *handicap* in situazione di gravità assistita non sia richiesta dalla norma né la continuità né l’esclusività dell’assistenza (ed, addirittura, sia consentita la fruizione dei benefici anche da parte di più familiari del disabile assistito), nel caso di specie, peraltro, la ricorrente è l’unico familiare che assiste la propria suocera, essendo gli altri familiari impossibilitati a prestare assistenza alla persona disabile e comunque indisponibili a farlo, come emerge dalla documentazione che si produce ([doc. 19](#)), peraltro non potendo essi nemmeno essere obbligati a prestare assistenza, anche ove per ipotesi non fossero impossibilitati (vedasi *ex multis*: **Trib. Grosseto, ord. 8/10/2019, n. 1625**; **Trib. Locri, ord. 12/3/2020, n. 3025**), mancando nel nostro ordinamento una norma che obblighi un soggetto a prestare personalmente assistenza ad un familiare, ancorché disabile (salvo l’obbligo alimentare di cui all’art. 433 c.c., che però è del tutto irrilevante ai fini della presente causa, avendo il suo diverso presupposto nell’indigenza dell’alimentato).

12.7. In particolare, come si evince dalle dichiarazioni rese ex artt. 46 e 47 del D.P.R. n. 445/2000 da Teresa Cantiello (suocera della ricorrente) e dagli altri familiari, nonché dalle certificazioni anagrafiche ([doc. 19](#)):

- Teresa Cantiello (di anni 70), suocera della ricorrente, è vedova (cfr. certificato di stato libero), unico componente del proprio nucleo familiare (cfr. certificato di stato di famiglia), è residente e domiciliata a Casal di Principe (CE), in Via Libertà n. 2, dove è residente anche la ricorrente, e ha dichiarato di voler essere assistita unicamente dalla ricorrente, essendo peraltro gli altri familiari impossibilitati ad assisterla e, comunque, indisponibili a farlo;

- la ricorrente è l’unico familiare che presta assistenza alla suocera Teresa Cantiello e che usufruisce dei permessi di cui all’art. 33, comma 3, legge 104/92 ([doc. 18](#));

- Giuseppe Borrata (marito della ricorrente e figlio di Teresa Cantiello) è impossibilitato a prestare



assistenza alla madre, in quanto incompatibile con l'esercizio della propria attività aziendale in altro comune (Santa Maria La Fossa) che lo impegna a tempo pieno per l'intera giornata, nonché con le esigenze di accudimento e cura dei propri figli minori Maria Teresa Borrata e Cristoforo Borrata e, in ogni caso, è indisponibile a prestare assistenza;

- Giuseppe Borrata (figlio della ricorrente e nipote di Teresa Cantiello), di anni 18 e studente universitario presso l'Università "Luigi Vanvitelli", è impossibilitato a prestare assistenza alla nonna in quanto incompatibile con la propria attività di studio e, in ogni caso, è indisponibile a prestare assistenza;

- Maria Teresa Borrata (figlia di Teresa Cantiello), non coniugata e senza figli, è impossibilitata a prestare assistenza alla madre in quanto residente in altro comune (Santa Maria Capua Vetere) ed impegnata per l'intera giornata dalla propria attività lavorativa di logopedista svolta in altro comune (Frignano) e, in ogni caso, è indisponibile a prestare assistenza;

- Alfonsina Borrata (figlia di Teresa Cantiello) è impossibilitata a prestare assistenza alla madre in quanto incompatibile con la propria attività lavorativa di insegnante in altro comune (Villa di Briano) e con le esigenze di accudimento e cura dei propri figli minori Nunzia, Alfonso e Nicola Scalzone e, in ogni caso, è indisponibile a prestare assistenza;

- Amedeo Scalzone (marito di Alfonsina Borrata e genero di Teresa Cantiello) è impossibilitato a prestare assistenza alla suocera in quanto incompatibile con la propria attività lavorativa di coltivatore diretto, che lo impegna per l'intera giornata, svolta in altro comune (Presenzano), dove è residente, e con le esigenze di accudimento e cura dei propri figli minori Nunzia, Alfonso e Nicola Scalzone e, in ogni caso, è indisponibile a prestare assistenza.

13. Si aggiunga che la ricorrente presta anche assistenza alla propria madre, Sofia Gallo, disabile ex art. 3, comma 1, legge 104/92 ([doc. 14](#)), essendo gli altri familiari impossibilitati e, comunque, indisponibili a prestarle assistenza ([doc. 20](#)).

14. Dunque, nella specie, sussistono pienamente, in capo alla ricorrente, i presupposti per l'esercizio, oltre che del diritto di cui all'art. 21, comma 2, della l. n. 104/92, anche di quello di cui all'art. 33, comma 5, i cui tratti fondamentali, per quanto in questa sede rilevi, brevemente appresso si rammentano, in conformità agli orientamenti pacifici della giurisprudenza di seguito citata e di cui si produce rassegna ([doc. 28 – prima parte](#) e [seconda parte](#)).

15. **In primo luogo**, la giurisprudenza si è ormai da tempo consolidata nel ritenere che l'art. 33, comma 5, della l. n. 104/92 comporti la precedenza nella scelta della sede di lavoro più vicina al domicilio del familiare da assistere, non solo all'inizio del rapporto di lavoro (mediante assegnazione della prima



sede di servizio), ma **anche nel corso del rapporto** (mediante domanda di trasferimento); tra le tante, Cass. civ., sez. lav., 18/2/2009, n. 3896; id., 18/12/2013, n. 28320; id., 3/8/2015, n. 16298; id., 15/1/2016, n. 585. Ciò è stato ribadito anche di recente da Cass. civ., sez. lav., 1/3/2019, n. 6150: *“questa Corte (Cass. n. 28320 del 2010; n. 3896 del 2009) [...] ha statuito come la norma di cui alla L. 5 febbraio 1992, n. 104, art. 33, comma 5 [...] è applicabile non solo all’inizio del rapporto di lavoro mediante la scelta della sede ove viene svolta l’attività lavorativa, ma anche nel corso del rapporto mediante domanda di trasferimento”* [...] *“dal punto di vista letterale, la disposizione in esame non contiene un espresso e specifico riferimento alla scelta iniziale della sede di lavoro e risulta quindi applicabile anche alla scelta della sede di lavoro fatta nel corso del rapporto, attraverso la domanda di trasferimento”*.

15.1. Peraltro, per il personale scolastico, ciò trova anche espressa previsione nell’**art. 601 d.lgs. n. 297/1994** (“Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado”), il quale stabilisce che ***“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”***.

15.2. L’applicabilità ai dirigenti scolastici del citato art. 601 del d.lgs. n. 297/1994 (inserito nel Titolo IV “*Norme comuni al personale*”), in combinato disposto con la l. n. 104/1992, è affermata dalla costante giurisprudenza pronunciata su casi analoghi a quello che ci occupa (**doc. 28 – prima parte e seconda parte**), *ex multis*: Trib. Velletri, sent. n. 102/2020; Trib. Novara, ord. caut. n. 522/2020; Trib. Napoli Nord, ord. caut. n. 49741/2019; Trib. Latina, ord. caut. n. 2678/2019; Trib. Siena, ord. caut. n. 2304/2019 e sent. n. 273/2019; Trib. Foggia, ord. caut. n. 28633/2019; Trib. Roma, ord. caut. n. 96252/2019; Trib. Castrovillari, decreto 8/7/2020. Infatti, l’art. 601 d.lgs. 297/1994 è *“non a caso inserito tra le disposizioni comuni a tutto il personale scolastico [...] La disposizione non prevede limiti al proprio contenuto precettivo. Essa ha la struttura della norma imperativa incondizionata, portatrice di valori di rilievo costituzionale (art. 38, secondo comma. Cost.)”* (Trib. Palermo, sent. n. 1491/2020; anche, Trib. Trani, collegio, decr. 8/12/2020, n. 5161). D’altra parte, il d.lgs. n. 297/1994, a confermarne l’applicazione ai dirigenti scolastici, è richiamato nelle premesse del bando di concorso, in forza del quale la ricorrente è stata assunta.

16. **In secondo luogo**, assolutamente pacifica è la giurisprudenza (**doc. 28 – prima parte e seconda parte**) nel riconoscere alla norma in questione natura **cogente** e **imperativa**, così da derogare a norme di rango subordinato (decreti ministeriali, bandi di concorso, CCNL, ecc.) e carattere **speciale**, e da derogare anche a norme di legge di carattere generale. Tra le tante, si vedano Trib. Cassino, sez. lav., ord. 27/8/2020, n. 5187, *“la citata norma legislativa, attuativa di principi costituzionali e sovranazionali di*



solidarietà sociale e di tutela dei diritti fondamentali della persona con disabilità, è cogente ed imperativa, prevalendo sia sulle norme di rango subordinato, sia sulle disposizioni contrattuali e ha carattere di specialità, derogando a previsioni anche di rango legislativo di carattere generale”; Trib. Castrovillari, sez. lav., decr. 8/7/2020, “il rilievo, anche costituzionale, dei diritti che l’art. 33, comma quinto, della legge n. 104 del 1992 è diretto a tutelare, rende evidente che la norma in questione costituisce norma imperativa”; Trib. Cosenza, sez. lav., sent. 28/1/2020, n. 174: “L’art. 33 comma 5 della legge n. 104 del 1992, sia per la ratio che per il tenore testuale è sicuramente una norma imperativa inderogabile [...] Detta norma si caratterizza come norma attuativa di quei principi di solidarietà sociale previsti dalla Costituzione sicché è innegabile che la stessa non sia derogabile”; Trib. Benevento, sez. lav., 23/3/2017, n. 377, “la natura di norma imperativa dell’art. 33, comma 5 L. n. 104 del 1992 è evincibile dalla ratio legis di essa e dalla sua collocazione all’interno di una legge contenente i principi dell’ordinamento in materia di diritti, integrazione sociale e assistenza della persona handicappata (art. 2 L. n. 104 del 1992) ed avente come finalità la garanzia del pieno rispetto della dignità umana e dei diritti di libertà e di autonomia della persona handicappata... (cfr. art. 1 L. n. 104 del 1992). Detta norma, unitamente all’art. 33 della medesima legge, si configurano infatti quali disposizioni di una lex specialis rispetto alle norme di carattere generale in materia di assegnazioni e trasferimenti?”. Nello stesso senso, sempre in casi analoghi a quello che ci occupa, anche, Trib. Marsala, sez. lav., 7/1/2020, n. 1, Trib. Tempio Pausania, sez. lav., 19/7/2017, n. 380; Trib. Velletri, sez. lav., sent. 21/1/2020, n. 102; Trib. Siena, sez. lav., sent. 10/12/2019, n. 273; Trib. Napoli Nord, sez. lav., ord. cautel., 25/9/2019, n. 49741; Trib. Roma, sez. lav., ord. caut. 1/10/2019, n. 96252; Trib. Novara, sez. lav., ord. caut. 6/5/2020, n. 522; Trib. Palermo, sez. lav., 4/6/2020, n. 1465; Trib. Palermo, sez. lav., ord. 27/9/2019, n. 36001; Trib. Pesaro, in composizione collegiale, ord. 8/10/2020, n. 2347; Trib. Pavia, sez. lav., ord. 17/10/2020, n. 3026; Trib. Bologna, sez. lav., ord. 8/10/2019, n. 6788; Trib. Genova, sez. lav., ord. 23/10/2019, n. 3661; Trib. Rovigo, sez. lav., ord. 29/10/2019, n. 2108; Trib. Termini Imerese, sez. lav., ord. 15/10/2019, n. 17136; Trib. Reggio Calabria, sez. lav., ord. 4/11/2019, n. 18661; Trib. Grosseto, sez. lav., ord. 8/10/2019, n. 1625; Trib. Palmi, sez. lav., ord. 20/1/2020, n. 169; Trib. Ancona, sez. lav., ord. 24/1/2020, n. 339; Trib. Belluno, sez. lav., ord. 4/2/2020, n. 1451; Trib. Alessandria, sez. lav., ord. 24/1/2020, n. 145; Trib. Ancona, sez. lav., 5/3/2020, n. 78; Trib. Locri, sez. lav., ord. 12/3/2020, n. 3025; Trib. Treviso, sez. lav., ord. 24/1/2020, n. 272).

17. **In terzo luogo**, altrettanto pacifico è nella giurisprudenza citata e prodotta ([doc. 28 – prima parte](#) e [seconda parte](#)), che la l. art. 33, comma 5, della l. 104/92 dà luogo ad un vero e proprio diritto soggettivo alla scelta della sede di lavoro più vicina al domicilio del familiare assistito, condizionato solo dall’inciso “*ove possibile*”, da intendersi non già nel senso che residui alcuno spazio di discrezionalità per il datore di lavoro, bensì nel senso che tale diritto possa essere limitato solo da esigenze oggettive e concrete (quindi non soggettive ed astratte) della parte datoriale, che non siano suscettibili di essere soddisfatte in altro modo e che spetta al datore allegare e provare. Nel pubblico impiego, di fatto, tale limite opera solo



nel caso di mancanza di un posto vacante e disponibile, circostanza che è onere dell'amministrazione allegare e provare.

17.1. Si veda in proposito quanto affermato, proprio in caso analogo a quello che ci occupa, da **Trib. Velletri, sez. lav., sent. 21/1/2020, n. 102**, pronuncia adesivamente richiamata dalla giurisprudenza successiva, *ex multis* da **Trib. Cassino, sez. lav., ord. 27/8/2020, n. 5187**, che a loro volta richiamano **Cass., sez. lav., sentenza n. 6150/2019**: *“Occorre partire da un breve excursus ricognitivo del fondamento normativo del diritto di precedenza per coloro che assistono familiari portatori di handicap. Imprescindibile il riferimento all'ultimo pronunciamento della S.C. in materia (si veda Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, con sentenza 6150 del 2019) che dopo aver ricordato che le esigenze di tutela della persona affetta da disabilità trovano fondamento, a livello sovranazionale, nella stessa Convenzione delle Nazioni Unite del 13 dicembre 2006 sui disabili, ratificata con L. n. 18 del 2009 dell'Italia (Corte Costituzionale, sent. n. 275 del 2016) e dall'Unione Europea, con decisione 2010/48/CE (cfr. Cassazione, sentt. 12911/2017; 25379/2016; 2210/2016) ha poi ribadito che "non v'è dubbio che il diritto non sia incondizionato - come reso evidente dall'inciso ove possibile contenuto nella norma - ma deve essere oggetto di un bilanciamento con altri diritti e interessi del datore di lavoro, ai sensi dell'articolo 41 Cost.". Tale bilanciamento, come già statuito dalla giurisprudenza di legittimità (Cass. sent. 9201/2012) dovrà valorizzare le esigenze di assistenza e di cura del familiare del disabile, col solo limite di esigenze tecniche, organizzative e produttive allegate e comprovate da parte datoriale, non solo effettive, ma anche non suscettibili di essere diversamente soddisfatte. [...] Del resto, le esaminate pronunce confermano quanto autorevolmente già le Sezioni Unite, con pronuncia del 27 marzo 2008, n. 7945, avevano statuito: "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 ad esse legate da uno stretto vincolo di parentela o affinità. La ratio di una siffatta posizione soggettiva va individuata nella tutela della salute psico-fisica del portatore di handicap nonché in un riconoscimento del valore della convivenza familiare come luogo di solidarietà tra i suoi componenti". Ne consegue che l'esercizio del diritto di scelta non è soggetto ad una valutazione discrezionale del datore di lavoro, svolta in base a generiche o astratte/probabili esigenze di organizzazione aziendale, ma può arretrare soltanto di fronte alla prova della sussistenza di esigenze che non possono essere diversamente soddisfatte. Infatti, il diritto al trasferimento deve ritenersi precluso soltanto in mancanza della vacanza in organico e della materiale disponibilità del posto rivendicato, il cui onere di allegazione e di asseverazione è a carico di parte datoriale (cfr. Cass 3896/2009)”.*

17.2. Si tratta di principi pacifici nella giurisprudenza di legittimità e costituzionale, costantemente richiamati ed applicati dalla conforme giurisprudenza di merito sempre relativa a casi analoghi, *ex multis*: **Trib. Parma, sez. lav., sent. 5/6/2020, n. 54**, secondo cui *“Il solo limite, derivante dall'inciso “ove possibile” contenuto nella citata norma, è quello della vacanza in organico e della materiale disponibilità del posto rivendicato (cfr., fra le altre, Trib. Taranto ord. 13.8.2013 e ord. 15.9.2015; Trib.*



Palermo ord. 31.8.2017; Trib. Marsala n. 2/2018; Trib. Torino n. 339/2019)”; nello stesso senso: Trib. Siena, sez. lav., ord. caut. 4/9/2019, n. 2304, e sent. 10/12/2019, n. 273; Trib. Castrovillari, decr. 8/7/2020; Trib. Foggia, sez. lav., ord. caut. 22/7/2019, n. 28633; Trib. Palermo, sez. lav., sent. 4/6/2020, n. 1465.

18. Infine, assolutamente pacifica è la giurisprudenza nel ritenere che **l'onere della prova circa la mancanza di un posto vacante e disponibile gravi sul datore di lavoro**; Trib. Cassino, sez. lav., ord. n. 8631/2021 del 27/09/2021: *“parte convenuta non ha assolto all’onere probatorio su di lei gravante di provare l’assenza di posti vacanti e disponibili nei ruoli della dirigenza scolastica della regione Campania per l’a.s. 2021/2022, quale circostanza ostativa all’esercizio del diritto di precedenza ex art. 33, comma 5, L. n. 104/1992 da parte della ricorrente”*. Nello stesso senso, *ex multis*, Trib. Velletri, sez. lav., sent. 21/1/2020, n. 102; Trib. Novara, ord. caut. n. 522/2020; Trib. Napoli Nord, ord. 49741/2019; Trib. Siena, ord. caut. 2304/2019 e sent. 273/2019; Trib. Palermo, sent. 1465/2020; trib. Milano, sez. lav., ord. 1/12/2020, r.g. n. 7840/2020, in conformità con quanto affermato dalle **Sezioni Unite Civili, con la sentenza n. 7945/2008** (*“la prova della sussistenza delle ragioni impeditive del diritto alla scelta della sede fa carico poi, contrariamente a quanto sostenuto dal Ministero, sul datore di lavoro. A tale conclusione conducono la lettera della legge, la considerazione che le ragioni da provare sono a diretta e più agevole conoscenza del datore di lavoro, ed infine il consolidato indirizzo della giurisprudenza di legittimità in tema di trasferimento ex art. 2103 c.c., u.c.”*) e ribadito anche dalla successiva costante giurisprudenza di legittimità (tra le tante, **Cass. civ., nn. 3896/2009, 9201/2012, 23857/2017 e 6150/2019**). E ciò, peraltro, anche in applicazione del noto principio della vicinanza della prova, come affermato in fattispecie analoga a quella che ci riguarda da **Trib. Milano, sez. lav., ord. 1/12/2020, r.g. n. 7840/2020**: *“deve trovare applicazione il fondamentale principio della vicinanza della prova secondo cui l’onere probatorio deve essere posto in capo al soggetto “più vicino” al fatto da provare, per il quale la prova risulta, appunto, più agevole. Pertanto, nella fattispecie che ci occupa, è il Ministero della Istruzione il soggetto che meglio di chiunque altro conosce le proprie esigenze organizzative e quindi può essere materialmente in grado di dimostrare che l’assegnazione dell’istante alla sede a lei più vicina non sia possibile. Diversamente opinando si finirebbe per gravare il lavoratore di una sorta di prova diabolica che, di fatto, svuoterebbe di contenuto la tutela che la Legge n.104/1992 ha introdotto”*.

IV. SULLE SEDI SCOLASTICHE NORMO DIMENSIONATE E SOTTODIMENSIONATE.

19. Per una migliore comprensione del seguito del ricorso, appare utile introdurre la distinzione tra le sedi scolastiche normo dimensionate (anche dette, semplicemente, dimensionate) e quelle sottodimensionate.

20. L’art. 19, comma 5, del d.l. n. 98/2011 (disposizione nata come transitoria, che però ha



mantenuto la sua efficacia sino ad oggi, in forza dell'ultimo periodo del comma 5-ter dello stesso articolo), stabilisce che *“alle istituzioni scolastiche autonome costituite con un numero di alunni inferiore a 600 unità, ridotto fino a 400 per le istituzioni site nelle piccole isole, nei comuni montani, nelle aree geografiche caratterizzate da specificità linguistiche, non possono essere assegnati dirigenti scolastici con incarico a tempo indeterminato. Le stesse sono conferite in reggenza a dirigenti scolastici con incarico su altre istituzioni scolastiche autonome”*.

20.1. In sostanza, le istituzioni scolastiche vengono suddivise in c.d. “sottodimensionate” (quelle con meno di 600 alunni o, se sedi disagiate, con meno di 400 alunni) ed in c.d. “normo dimensionate” o, anche dette, “dimensionate” (con almeno 600 alunni o, se sedi disagiate, con almeno 400 alunni): le prime sono conferite in reggenza a dirigenti scolastici che sono già titolari di incarico su altre istituzioni, mentre le seconde sono conferite in titolarità, mediante incarichi dirigenziali a dirigenti scolastici assunti a tempo indeterminato.

20.2. L'art. 1, comma 978, della l. 30/12/2020, n. 178 (Legge di Bilancio 2021), dapprima solo per l'anno scolastico 2021/2022 (nel testo originario) e, poi, anche per gli anni scolastici 2022/2023 e 2023/2024 (nel testo attualmente vigente, come modificato dall'art. 1, comma 343, della l. 30/12/2021, n. 234), ha abbassato la suddetta soglia a 500 alunni (e, per le sedi disagiate a 300), con la conseguenza che le istituzioni scolastiche che hanno almeno 500, ma meno di 600 alunni (o, se sedi disagiate, almeno 300, ma meno di 500 alunni) sono divenute, allo stato attuale, sedi normo dimensionate per effetto della Legge di Bilancio.

20.3. Pertanto, allo stato, può distinguersi tra le seguenti tipologie di istituzioni scolastiche:

- **normo dimensionate (in sigla “DIME”)**, ossia le istituzioni scolastiche che hanno un numero di alunni pari o superiore a 600 (o, se sedi disagiate, pari o superiore a 400), come previsto dall'art. 19, comma 5, del d.l. n. 98/2011, conv. in l. n. 183/2011, disposizione nata come transitoria, che però ha mantenuto la sua efficacia sino ad oggi, in forza dell'ultimo periodo del comma 5-ter dello stesso articolo;

- **eccezionalmente normo dimensionate ai sensi della Legge di Bilancio 2021 (in sigla “DIME L.B.”)**, ossia le istituzioni scolastiche che hanno un numero di alunni pari o superiore a 500 ma inferiore a 600 (o, se sedi disagiate, pari o superiore a 300 ma inferiore a 400), come previsto dall'art. art. 1, comma 978, della legge 178/2020 (Legge di Bilancio 2021), inizialmente solo per l'a.s. 2021/22, ed a seguito della modifica operata con l'art. 1, comma 343, della l. 30/12/2021, n. 234, anche per gli aa.ss. 2022/23 e 2024/25;

- **sottodimensionate (in sigla “SOTTO”)**, ossia le istituzioni scolastiche con un numero di alunni inferiore a 500 (o, se sedi disagiate, inferiore a 300), alle quali, a differenza delle altre, come previsto dalle norme sopra citate, non possono essere assegnati dirigenti scolastici con incarico a tempo



indeterminato, e devono essere conferite in reggenza a dirigenti scolastici titolari di incarico presso altre istituzioni scolastiche.

20.4. Considerato che inizialmente il Ministero dell'Istruzione riteneva, sbagliando, che le sedi DIME L.B. non fossero utilizzabili per le operazioni di mobilità interregionale, è intervenuto il legislatore a fugare ogni dubbio in merito, con l'art. 47, comma 8, del d.l. 30/4/2022, n. 36, come convertito con modificazioni dalla l. 29/6/2022, n. 79, il quale ha espressamente chiarito che le sedi DIME L.B. sono *“disponibili per le operazioni di mobilità regionali e interregionali e per il conferimento di ulteriori incarichi”*.

20.5. Di conseguenza, il Ministero dell'Istruzione prendeva atto di tale sopravvenuta norma e l'USR Campania individuava, quali sedi disponibili per la mobilità interregionale, oltre alle 114 sedi DIME elencate nella circolare del 14/6/2022 ([doc. 4](#)), anche ulteriori 80 sedi DIME L.B. elencate nella circolare integrativa del 4/7/2022 ([doc. 11](#)) (v. *supra* 4).

V. SULLA DISCIPLINA DELLA MOBILITÀ INTERREGIONALE DEI DIRIGENTI SCOLASTICI E SULLE RELATIVE OPERAZIONI RELATIVE ALLA MOBILITÀ INTERREGIONALE IN INGRESSO IN CAMPANIA PER L'A.S. 2022/2023

21. La **disciplina generale** sulla mobilità dei dirigenti scolastici è contenuta nell'art. 9 del CCNL relativo al personale dell'Area V della Dirigenza del 15/7/2010 ([doc. 21](#)), che così recita:

“1. Il mutamento degli incarichi dei dirigenti ha effetto dall'inizio di ogni anno scolastico o accademico.

2. Il mutamento dell'incarico, a richiesta del dirigente, in ogni caso segue i sottoindicati criteri:

a) esperienze professionali e competenze maturate, desumibili anche dall'applicazione delle procedure di cui all'art. 20 del CCNL dell'11-4-2006; il dirigente che ha ottenuto il mutamento dell'incarico in applicazione del presente criterio non ha titolo a formulare ulteriori richieste per tutta la durata dell'incarico stesso;

b) va riconosciuta un'ulteriore priorità, a parità di condizioni, a chi abbia maturato nell'attuale sede di servizio un maggior numero di anni e/o si impegni a permanere per almeno due incarichi consecutivi nella sede richiesta, con espressa rinuncia ad avvalersi della facoltà di chiedere mutamento dell'incarico.

3. In deroga ai criteri di cui comma 2, il mutamento di incarico su posti liberi è ammesso eccezionalmente nei seguenti casi di particolare urgenza e di esigenze familiari:

a) insorgenza di malattie che necessitano di cure in strutture sanitarie esistenti solo nelle sedi richieste;

b) trasferimento del coniuge successivamente alla data di stipula del contratto individuale;



c) altri casi di particolare rilevanza previsti da norme speciali.

4. Su richiesta del dirigente scolastico alla scadenza del suo incarico, previo assenso del dirigente dell'Ufficio scolastico regionale di provenienza [e con il consenso del dirigente dell'Ufficio scolastico della regione richiesta] (parole tra parentesi quadre eliminate dall'art. 53 del CCNL relativo al personale dell'area istruzione e ricerca del 8/7/2019, [doc. 22](#)), è possibile procedere ad una mobilità interregionale fino al limite del 30% complessivo dei posti vacanti annualmente".

21.1. Dunque, in base alla disciplina generale, il dirigente scolastico può richiedere la mobilità interregionale alla **(1)** scadenza del suo incarico (triennale), **(2)** previo assenso del dirigente dell'USR di provenienza (non essendo più previsto, invece, il consenso del dirigente dell'USR della regione richiesta, giusto art. 53 del CCNL dell'8/7/2019, che lo ha eliminato), **(3)** fino al limite del 30% complessivo dei posti vacanti annualmente.

22. Quanto al previo assenso dell'USR di provenienza, va osservato che il direttore generale dell'USR Lazio, ha concesso alla ricorrente l'assenso alla mobilità in uscita ([doc. 15](#)).

23. Quanto al vincolo triennale dell'incarico, va osservato, da un lato, che l'odierna ricorrente, è stata assunta come dirigente scolastico il 1/9/2020, nel ruolo della regione Veneto e dà lì ha ottenuto la mobilità nell'a.s. 2021/2022 verso la regione Lazio, sicché è venuto meno il vincolo di permanenza nella regione di prima assegnazione (Veneto), previsto dal bando di concorso, e dall'altro lato, che l'incarico triennale presso il 2° I.C. di Ferentino (FR), di cui la ricorrente era titolare al momento della presentazione della domanda di mobilità per l'a.s. 2022/2023, decorreva dal 1/9/2021, sicché sarebbe scaduto al 1/9/2024, tuttavia anche tale vincolo è venuto meno in quanto incompatibile, in primo luogo, con l'assenso alla mobilità interregionale concesso dall'USR Lazio (cfr. [doc. 15](#)) e in secondo luogo con il trasferimento disposto dall'USR Lazio presso altra sede (Gaeta).

23.1. Nello stesso senso si è già espresso codesto Ecc.mo Tribunale in caso esattamente analogo: *"Sul punto assumono rilievo in primo luogo l'assenso formale alla partecipazione alla mobilità interregionale per il dirigente scolastico (cfr. la nota del Direttore Generale dell'USR Lazio, doc. 13 all. ricorso), condotta chiaramente incompatibile con l'intenzione di volersi avvalere del vincolo di permanenza triennale ed evidentemente tesa a consentire alla stessa Dirigente di assumere incarichi al di fuori della Regione Lazio, e in secondo luogo anche il provvedimento di trasferimento presso altra sede, (l'Istituto "Cena" di Latina, disposta per l'a.s. 2021/2022) seppure posto all'interno della stessa Regione, denota comunque l'insussistenza di esigenze di continuità nella sede di originaria assegnazione, tali da giustificare una permanenza nell'incarico"* (Trib. Cassino, ord. 20/10/2021, n. 9551).

23.2. La recessività del vincolo triennale rispetto ai diritti fondamentali, di rilevanza costituzionale, al cui presidio sono posti i benefici di cui alla legge 104/92, è stata già costantemente affermata da codesto



Ecc.mo Tribunale, oltre che nell'ordinanza appena citata, anche in numerosi altri casi analoghi a quello che ci occupa: **Trib. Cassino, sez. lav., ord. 27/8/2020, n. 5187; ord. 27/9/2021, n. 8631; ord. 5/10/2021, n. 8923; ord. 20/10/2021, n. 9551; anche in sede di reclamo: ord. 14/01/2022, n. 257; id., ord. 31/01/2022, n. 892.**

23.3. Peraltro, anche la condotta tenuta dalla stessa Amministrazione nella gestione delle operazioni di mobilità per cui è causa conferma la non ostatività del vincolo triennale, se solo si considera che tra i 62 dirigenti scolastici ai quali l'USR Campania ha concesso la mobilità interregionale, ben 19 non erano in scadenza di incarico al 31/12/2022. In particolare, come emerge dalle domande di mobilità presentate dagli stessi (**doc. 23**), erano titolari di un contratto con scadenza al 31/8/2023 i dd.ss. Augusto Angela, Di Ruocco Grazia, Fedele Raffaella, Mangano Viviana, Marino Antonia, Odato Dorotea, Pappalardo Elena, Ruggiero Renata e Tufarelli Giovanna; e titolari di un contratto con scadenza al 31/8/2024 i dd.ss. Balbi Domenico, Boniello Annalisa, Bosnia Erminia, De Vita Carmela, Esposito Rita, Gramazio Antonella, Miele Nazzareno, Nobler Ivana, Sessa Bernardino e Zembrino Massimiliano.

24. Infine, occorre osservare che la citata disposizione del CCNL consente la mobilità volontaria dei dirigenti scolastici solo “fino al limite del 30% complessivo dei posti vacanti annualmente”, e che, tuttavia, per l'anno scolastico 2022/2023 (al quale si riferisce la domanda di mobilità della ricorrente) e per i due anni scolastici successivi, tale disposizione della contrattazione collettiva è stata espressamente derogata dal legislatore, con l'**art. 19-quater del D.L. 27/1/2022, n. 4**, convertito con modificazioni dalla L. 28/3/2022, n. 25, che così recita: *“1. In deroga temporanea al limite fissato in sede contrattuale per la mobilità interregionale dei dirigenti scolastici, è reso disponibile il 60 per cento dei posti vacanti, annualmente, in ciascuna regione per gli anni scolastici 2022/2023, 2023/2024 e 2024/2025”*.

24.1. Di conseguenza, nelle premesse del decreto del 15/7/2022 (**doc. 16**) con il quale l'USR Campania ha provveduto sulle domande di mobilità interregionale, si legge che *“il numero delle domande di mobilità interregionale accoglibili, pari al 60% delle sedi vacanti in applicazione dell'art. 19 quater del d.lg. n. 4 del 27 gennaio 2022, convertito con legge 25/2022, risulta pari a n. 62 istanze”*.

24.2. Infatti, stando a quanto ritenuto dall'USR Campania, dopo aver inizialmente calcolato la quota del 60% solo sulle 44 sedi DIME ritenute vacanti e sottratto dal computo 17 sedi da utilizzare per l'esecuzione di ordinanze cautelari concernenti la mobilità interregionale ($44 - 17 = 27$ il cui 60% è pari a 16), ha successivamente ricalcolato la quota del 60% tenendo conto anche delle 80 sedi DIME L.B., parimenti disponibili per la mobilità interregionale, e sottraendo 20 sedi (e non più 17) per l'esecuzione di altrettante ordinanze cautelari (in quanto ne sarebbero sopravvenute 3), così effettuando il seguente calcolo: $44 + 80 - 20 = 104$ il cui 60% è pari a 62. Appunto, le 62 domande di mobilità interregionale accolte dall'USR Campania con il decreto del 15/7/2022.



25. Sennonché, con istanza di accesso agli atti, l'odierna ricorrente aveva chiesto all'USR Campania copia dei riferiti n. 20 provvedimenti giudiziari (al fine di verificarne l'effettiva esistenza ed il contenuto e valutare se fosse corretta o meno la sottrazione delle 20 sedi da quelle vacanti su cui calcolare la quota del 60%), nonché copia delle 60 domande di mobilità interregionale accolte.

25.1. Con nota prot. 32746 del 26/8/2022 ([doc. 24](#)), l'USR Campania accoglieva l'istanza di accesso soltanto quanto alle domande di mobilità interregionale, rilasciando copia di 60 domande (che qui si producono, [doc. 23](#)) rispetto al totale di 62 domande accolte (infatti, come meglio si dirà appresso, 2 dei dirigenti scolastici le cui domande sono state accolte, hanno rinunciato alla mobilità interregionale), mentre l'USR Campania negava l'accesso alla copia delle (17, poi divenute 20) ordinanze cautelari asseritamente eseguite con il decreto del 15/7/2022 ([doc. 16](#), cfr. sezione "Esecuzione provvedimenti giudiziari").

25.2. L'odierna ricorrente, pertanto, contesta la correttezza della sottrazione delle 20 sedi da quelle vacanti su cui calcolare la quota del 60% da utilizzare per la mobilità interregionale. A fronte di tale contestazione, il Ministero - che ha operato tale sottrazione - ha l'onere della prova, producendo nel presente giudizio copia dei provvedimenti giudiziari a cui asserisce di aver dato esecuzione con il decreto USR Campania del 15/7/2022 ([doc. 16](#)). Sul punto, si cita **Trib. Velletri, sez. lav., ord. 25/10/2022, n. 17082**, relativa alle medesime operazioni di mobilità di cui qui si discute: *"il Ministero allega, ma a giudizio della scrivente non prova in modo adeguato che 17 [n.d.r., poi divenuti 20] posti vacanti e disponibili sono stati assegnati in esecuzione di altrettante ordinanze cautelari emesse da vari Tribunali che, tuttavia, non produce nel presente giudizio"*.

25.3. Qualora nemmeno nel presente giudizio il Ministero producesse le suddette ordinanze, la quota del 60% dei posti vacanti andrebbe calcolata senza sottrarre le 20 sedi asseritamente utilizzate per eseguire ordinanze cautelari non provate. Quindi, salvo prova contraria, il calcolo di cui sopra (v. *supra* § 24.2) va corretto in $44 + 80 = 124$ il cui 60% è pari a 74, così che, a fronte delle 62 domande di mobilità interregionale accolte, vi **sarebbero almeno altre 12 sedi vacanti e disponibili**.

25.4. Anche laddove controparte fornisse tale prova contraria, e le sedi vacanti e disponibili per la mobilità interregionale per l'a.s. 2022/2023 fossero realmente solo 62, valgano comunque le osservazioni che seguono.

A) Sul numero effettivo di trasferimenti per mobilità interregionale disposti in ingresso nel ruolo della dirigenza scolastica campana.

26. Nelle premesse del decreto n. 30565 del 29/7/2022 ([doc. 25](#)), con cui l'USR Campania ha *"ritenuto di dover apportare modifiche al citato provvedimento prot. n. 28434 del 15 luglio 2022"* ([doc. 16](#)), si è dato atto:



- che sarebbe sopravvenuta una sentenza relativa alla mobilità interregionale, in favore della d.s. Daniela Vigliotti, alla quale è stata quindi assegnata una sede in Campania; sul punto valga quanto già osservato in ordine all'onere del Ministero di dare prova anche di tale sentenza, producendola nel presente giudizio, ed anche ove fosse prodotta, la sede assegnata alla d.s. Vigliotti trova compensazione con altra sede campana liberatasi a seguito della mobilità in uscita dalla Campania e in ingresso in Sicilia della d.s. Matilde Consalvo, giusto decreto USR Sicilia n. 20192 del 14/7/2022 ([doc. 26](#));

- che i dd.ss. Marina D'Istria e Antonio Volpe hanno rinunciato alle domande di mobilità interregionale in ingresso in Campania, che erano state accolte, così che i dirigenti scolastici trasferiti in Campania mediante mobilità interregionale sono 60 rispetto alle 62 sedi vacanti e disponibili per la mobilità interregionale, **di conseguenza ne residuano almeno 2.**

B) Sui titoli di precedenza dei 60 dirigenti scolastici trasferiti in Campania.

27. A questo punto, occorre passare ad occuparsi dei titoli di precedenza di cui alla l. n. 104/92.

27.1. Le fattispecie che vengono in rilievo sono due:

1) la fattispecie di cui all'**art. 21 della l. 104/92 (c.d. a titolo personale)** è relativa al caso in cui sia il lavoratore ad essere personalmente persona con *handicap* (anche ex art. 3, comma 1, stessa legge, quindi non necessariamente in situazione di gravità ex art. 3, comma 3) ed al contempo con invalidità civile superiore ai 2/3 (67%);

2) la fattispecie di cui all'**art. 33, comma 5, della l. 104/92 (c.d. per assistenza a familiare)** è relativa al caso in cui il lavoratore assiste un familiare con *handicap* in situazione di gravità ex art. 3, comma 3, stessa legge (in tal caso non essendo sufficiente un handicap non grave ex art. 3, comma 1).

27.2. Rispetto a tali fattispecie, l'art. 601 del d.lgs. n. 297/1994 (T.U. Istruzione) specifica che *“Gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992, n. 104 [...] comportano la precedenza in sede di mobilità”*.

27.3. Di conseguenza, l'USR Campania, con circolare del 14/6/2022 ([doc. 11](#)), ha stabilito che: *“Le precedenza di cui alla legge 104/92 saranno trattate secondo il seguente ordine:*

a) Precedenza ai sensi della legge 104/1992 a titolo personale e, congiuntamente, 33 legge 104/1992 per assistenza a familiare disabile ex art. 3 comma 3;

b) Precedenza ai sensi della legge 104/1992 a titolo personale;

c) Precedenza ai sensi della legge 104/1992 per assistenza a più di un familiare disabile ex art. 3 comma 3;

d) Precedenza ai sensi della legge 104/1992 per assistenza a familiare disabile ex art. 3 comma 3.

A parità di condizioni concernenti le precedenza di cui sopra prevarrà il dirigente scolastico con la maggiore anzianità di ruolo”.

28. Esaminate le domande dei 60 dirigenti scolastici trasferiti in Campania nell'a.s. 2022/2023 mediante mobilità interregionale (**doc. 23**), di cui l'USR Campania ha rilasciato copia all'odierna



ricorrente, a seguito di accesso agli atti, si evince quanto segue:

a) n. 6 dirigenti scolastici risultano titolari di duplice precedenza ai sensi dell'art. 21 legge 104/1992 (a titolo personale) e, congiuntamente, ai sensi dell'art. 33, comma 5, legge 104/1992 (per assistenza a familiare disabile ex art. 3 comma 3), ed in particolare: Fedele Raffaella, Conte Daniela, Faiella Tiziana, Giacon Gabriella, Napolitano Pasquale e Zerella Venaglia Domenico;

b) n. 16 dirigenti scolastici risultano titolari della sola precedenza ai sensi dell'art. 21 legge 104/1992 (a titolo personale), ed in particolare: Nobler Ivana, Dato Donatella, Tortora Gilda, Augusto Angela, Marino Antonia, Di Donato Angela, Gregorini Mariaroberta, Iaccarino Agnese, Maiorca Vincenzo, Vitale Natalia, Vitolo Lea, Zito Luciano, Russo Beatrice Rosa, Vessella Carmela Rita, D'Anna Gelsomina e Buono Tiziana;

c) n. 14 dirigenti scolastici risultano titolari della precedenza ai sensi dell'art. 33, comma 5, legge 104/1992 per assistenza a più di un familiare disabile ex art. 3 comma 3, ed in particolare: De Vita Carmela, Tufarelli Giovanna, Incoronato Maria, Brancatelli Vera, Della Marca Gennaro, Ferrara Antonietta Bianca, Iovine Michele Antonio, Pelella Anna Pia, Pollio Lucia, Riccio Carmine, Saviello Concetta, Scotti Rosaria, Tedesco Rossella e D'auria Anna Rita;

d) n. 23 dirigenti scolastici risultano titolari della precedenza ai sensi dell'art. 33, comma 5, legge 104/1992 per assistenza a un solo familiare disabile ex art. 3 comma 3, ed in particolare: Gramazio Antonella, Di Ruocco Grazia, Attanasio Margherita, Balbi Domenico, Boniello Annalisa, Bosnia Erminia, Esposito Rita, Zembrino Massimiliano, Scotto di Fasano Valeria, Petrillo Pamela, Ricci Gabriella, Rizzo Maria Antonietta, Pappalardo Elena, Miele Nazzareno, Raspaolo Maria, Mangano Viviana, Odato Dorotea, Ruggiero Renata, Sessa Bernardino, Puzo Loredana, Sorvillo Rosa, Valle Giuseppe e Zanfardino Emilia.

29. Pertanto, come evidente, l'odierna ricorrente, essendo titolare di precedenza ai sensi dell'art. 21 legge 104/92 (a titolo personale) e, congiuntamente, di duplice precedenza ai sensi dell'art. 21 legge 104/1992 (a titolo personale) e, congiuntamente, ai sensi dell'art. 33, comma 5, legge 104/1992 (per assistenza alla suocera disabile in situazione di gravità ex art. 3 comma 3), in base al suddetto ordine di graduazione delle precedenze, ha una precedenza pari a quella di soli altri 6 dirigenti scolastici **e superiore a quella di tutti gli altri dirigenti scolastici trasferiti in Campania mediante mobilità interregionale.**

30. Si aggiunga che uno dei dirigenti scolastici trasferiti, **Imperatrice Alessandro, è addirittura privo di qualsivoglia titolo di precedenza!** Infatti, come osservato, in analogo contenzioso da Trib. Velletri, ord. 25/10/2022, n. 17082, il d.s. Alessandro Imperatrice “*nella domanda di mobilità non dichiara*



alcuna precedenza ai sensi della L. 104/92, ma solo l'esigenza di ricongiungimento familiare con figlio minore di 3 anni, ex art. 42-bis D.lgs. 151/2001 (che prevede unicamente la possibilità di una assegnazione temporanea". Pertanto, l'USR Campania ha concesso la mobilità interregionale (ossia un trasferimento permanente) non solo a soggetto privo di diritto di precedenza in sede di mobilità, ma addirittura in virtù di fattispecie normativa che non dà diritto nemmeno al trasferimento permanente di sede, ma soltanto alla possibilità di una assegnazione temporanea.

31. Alla luce di quanto sopra esposto, appare evidente la violazione del diritto di precedenza della odierna ricorrente, avente una posizione peggiore rispetto a quella della quasi totalità dei dirigenti scolastici trasferiti in Campania, essendo influente l'anzianità di ruolo, potendo questa essere presa in considerazione soltanto "*a parità di condizioni concernenti le precedenze di cui sopra*", come stabilito nei criteri di graduazione delle precedenze predeterminati dall'USR Campania nella circolare del 14/6/2022 ([doc. 11](#)).

ISTANZA CAUTELARE EX ART. 700 C.P.C. IN CORSO DI CAUSA

SUL FUMUS BONI IURIS.

32. Alla luce di quanto ampiamente esposto e documentato, la sussistenza del *fumus boni iuris* è evidente, stante la sussistenza del diritto di precedenza in sede di mobilità sia ex art. 21, comma 2, della legge 104/92, sia ex art. 33, comma 5, stessa legge, anche in combinato disposto con l'art. 601 del d.lgs. n. 297/94, e la palese violazione da parte del datore di lavoro di tale duplice diritto di precedenza, accogliendo le domande di mobilità interregionale di dirigenti scolastici con minor titolo di precedenza e, addirittura, senza titoli di precedenza, oltre ad essere stata provata la sussistenza di posti vacanti e disponibili in misura superiore rispetto alle domande di mobilità interregionale accolte dall'USR Campania.

SUL PERICULUM IN MORA.

33. L'attuale sede di lavoro presso l'I.C. "Principe Amedeo" di Gaeta costringe la ricorrente, residente a Casal di Principe (CE), ad un quotidiano viaggio con i mezzi di trasporto pubblico, di 2 ore e 35 minuti all'andata e di 2 ore e 28 minuti al ritorno, con uscita da casa alle ore 8:25 e rientro alle ore 20:46 (cfr. tragitto estratto da Google Maps, [doc. 27](#)).

33.1. Come dedotto e documentato la ricorrente è persona disabile e con invalidità civile in misura superiore ai 2/3, ed il quotidiano estenuante pendolarismo di oltre 5 ore è all'evidenza incompatibile con



il proprio stato di salute, ed espone la ricorrente ad un grave ed irreparabile pregiudizio alla propria integrità psico-fisica.

33.2. Si aggiunga che un'assenza da casa di oltre 12 ore giornaliere è, all'evidenza, incompatibile anche con l'intervento assistenziale "*permanente, continuativo e globale*" di cui abbisogna la persona con *handicap* in situazione di gravità accertato ai sensi dell'art. 3, comma 3, della L. n. 104/92, così che pregiudica gravemente l'assistenza alla suocera Teresa Cantiello.

34. Pertanto, nel tempo che occorrerebbe per la definizione di un ordinario giudizio di merito si avrebbe una grave compromissione di diritti di rilevanza costituzionale, non riparabile per equivalente.

34.1. *Ex multis*, in casi del tutto analoghi: **Trib. Cassino, sez. lav., ord. caut. n. 5187/2020**: "*la mancata assegnazione della ricorrente alla sede di servizio più vicina al familiare da assistere, per il mancato riconoscimento del diritto di precedenza, precluderebbe o comunque limiterebbe gravemente la possibilità di assistenza del familiare disabile, con lesione definitiva e non ristorabile per equivalente, di un diritto fondamentale, oggetto di tutela costituzionale e sovranazionale*" (nello stesso senso, in punto di *periculum in mora*, anche **Trib. Cassino, sez. lav., ord. 27/9/2021, n. 8631; ord. 5/10/2021, n. 8923; ord. 20/10/2021, n. 9551; anche in sede di reclamo: ord. 14/01/2022, n. 257; id., ord. 31/01/2022, n. 892**); ed ancora, **Trib. Napoli Nord, ord. caut. n. 49741/2019**, "*il particolare rilievo dei valori, anche costituzionali, sottesi all'assistenza a persone disabili, in uno con la circostanza che nel tempo occorrente alla definizione del giudizio di merito, perdurando la mancata assegnazione alla sede vicina al domicilio del familiare, per effetto del mancato riconoscimento del diritto di precedenza, verrebbe gravemente limitata, se non del tutto preclusa, la possibilità di assistenza dell'anziano e malato genitore, con definitiva (e non risarcibile per equivalente) compromissione del relativo diritto*"; analogamente, **Trib. Foggia, ord. n. 28633/2019; Trib. Reggio Calabria, decr. n. 98/2020; Trib. Grosseto, ord. n. 1625/2019; Trib. Alessandria, ord. n. 145/2020; Trib. Terni, ord. n. 3222/2020; Trib. Pesaro, ord. n. 2347/2020**).

Tutto ciò premesso e considerato, la ricorrente *ut supra* rappresentata e difesa,

CHIEDE

a codesto Ecc.mo Tribunale, disattesa ogni contraria deduzione ed eccezione:

1) in via cautelare ex art. 700 c.p.c., ritenuti sussistenti i presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*, ordinare al Ministero dell'Istruzione, l'assegnazione della ricorrente al ruolo dei dirigenti scolastici della Campania, con conferimento dell'incarico di dirigente scolastico nella istituzione scolastica vacante e disponibile più vicina alla residenza propria e della suocera Teresa Cantiello, in Casal di Principe, ove necessario, anche previa disapplicazione di ogni atto e provvedimento in contrasto con il suddetto diritto,



con riserva di esercitare, in corso di causa, il suo diritto di precedenza - rimasto pretermesso in ordine alle sedi vacanti e disponibili al 1/9/2022 - anche su una specifica sede che, nelle more, si rendesse vacante e disponibile a decorrere dal 1/9/2023;

2) nel merito, accertare e dichiarare la violazione da parte del Ministero dell'Istruzione del diritto della ricorrente alla precedenza in sede di mobilità interregionale, ai sensi dell'art. 21, comma 2, e art. 33, comma 5, della legge n. 104/92, anche in combinato disposto con l'art. 601 del d.lgs. 297/94, e per l'effetto, altresì accertare e dichiarare il diritto della ricorrente all'assegnazione al ruolo dei dirigenti scolastici della Campania, con conferimento dell'incarico di dirigente scolastico nella istituzione scolastica vacante e disponibile più vicina alla residenza propria e della suocera Teresa Cantiello, in Casal di Principe, con riserva di esercitare, in corso di causa, il suo diritto di precedenza - rimasto pretermesso in ordine alle sedi vacanti e disponibili al 1/9/2022 - anche su una specifica sede che, nelle more, si rendesse vacante e disponibile a decorrere dal 1/9/2023.

Con vittoria delle spese e dei compensi professionali, oltre rimborso forfettario, CPA e IVA, del presente procedimento, come per legge, da liquidarsi sulla base dei parametri forensi di cui al D.M. n. 55/2014.

Si producono i seguenti documenti: **1)** avviso dell'U.S.R. Veneto prot. n. 14217 del 26/8/2020, recante elenco dei dirigenti scolastici vincitori del concorso D.D.G. n. 1259/2017 nominati nel ruolo della regione Veneto dal 1/9/2020 e delle relative sedi; **2)** decreto n. 446 del 15/7/2021 del Direttore Generale dell'U.S.R. Lazio, che ha concesso la mobilità interregionale alla ricorrente per l'a.s. 2021/2022 e l'ha assegnata al ruolo della regione Lazio dal 1.9.2021; **3)** circolare n. 22253 del 8/6/2022 Ministero dell'Istruzione sulla mobilità dei dirigenti scolastici per l'a.s. 2022/2023; **4)** circolare n. 23336 del 14/6/2022 dell'USR Campania sulla mobilità dei dirigenti scolastici per l'a.s. 2022/2023; **5)** domanda di mobilità interregionale per l'a.s. 2022/2023, presentata dalla ricorrente all'U.S.R. di appartenenza in data 19/6/2022; **6)** verbale di accertamento dell'handicap ex art. 3 c. 1 legge n. 104/92 della ricorrente; **7)** verbale di accertamento dell'invalidità civile al 67% della ricorrente; **8)** convocazione di Teresa Cantiello (suocera della ricorrente) per la visita medica presso la Commissione INPS di Caserta per l'accertamento dell'handicap, per il giorno 24/6/2022; **9)** convocazione di Sofia Gallo (madre della ricorrente) per la visita medica presso la Commissione INPS di Caserta per l'accertamento dell'handicap, per il giorno 5/7/2022; **10)** circolare n. 25442 del 4/7/2022 del Ministero dell'Istruzione, ad integrazione della propria circolare n. 22253 del 8/6/2022; **11)** circolare n. 27183 del 5/7/2022 dell'U.S.R. Campania, ad integrazione della propria circolare n. 23336 del



14/6/2022; **12)** nuova domanda di mobilità interregionale per l'a.s. 2022/2023, presentata dalla ricorrente in data 7/7/2022; **13)** verbale di accertamento dell'handicap ex art. 3 c. 1 legge n. 104/92 di Sofia Gallo (madre della ricorrente); **14)** verbale di accertamento dell'handicap ex art. 3 c. 3 legge n. 104/92 di Teresa Cantiello (suocera della ricorrente); **15)** nota prot. n. 24806 del 4/7/2022 dell'U.S.R. del Lazio recante assenso alla mobilità in uscita della ricorrente verso la regione Campania dal 1/9/2022; **16)** decreto n. 28434 del 15/7/2022 dell'USR Campania (mobilità dirigenti scolastici a.s. 2022/2023, assegnazioni sedi a decorrere dal 1/9/2022); **17)** decreto n. 778 del 25/7/2022 dell'USR Lazio (mutamento di incarico della ricorrente da Ferentino a Gaeta, a decorrere dal 1/9/2022); **18)** comunicazioni della ricorrente relative alla fruizione, nell'a.s. 2022/2023, dei permessi ex art. 33, comma 3, l. 104/92 per l'assistenza alla suocera Teresa Cantiello; **19)** dichiarazioni ex artt. 46 e 47 del D.P.R. n. 445/2000 rese da Teresa Cantiello (suocera della ricorrente) e dai suoi familiari, unitamente certificazioni anagrafiche (vedasi sub-indice contenuto all'inizio della produzione); **20)** dichiarazioni ex artt. 46 e 47 del D.P.R. n. 445/2000 rese da Sofia Gallo (madre della ricorrente) e dai suoi familiari, unitamente certificazioni anagrafiche (vedasi sub-indice contenuto all'inizio della produzione); **21)** CCNL relativo al personale dell'Area V della Dirigenza del 15/7/2010; **22)** CCNL relativo al personale dell'area istruzione e ricerca del 8/7/2019; **23)** domande di mobilità dei 60 dirigenti scolastici trasferiti in Campania mediante mobilità interregionale nell'a.s. 2022/2023, unitamente alla documentazione allegata alle stesse; **24)** nota prot. 32746 del 26/8/2022, con la quale l'USR Campania ha accolto solo parzialmente l'istanza di accesso presentata dalla ricorrente; **25)** decreto n. 30565 del 29/7/2022 dell'USR Campania (rinuncia dei dd.ss. Marina Istria e Antonio Volpe alle domande di mobilità interregionale accolte in ingresso in Campania); **26)** decreto n. 20192 del 14/7/2022 dell'USR Sicilia (trasferimento dalla Campania alla Sicilia della d.s. Matilde Consalvo); **27)** tragitto casa – lavoro della ricorrente (estratto da Google Maps); **28)** rassegna di giurisprudenza.

Si dichiara che il presente procedimento ha valore indeterminabile e che, vertendo in materia di controversia di lavoro, il contributo unificato è dovuto nella misura di € 259,00.

ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DI NOTIFICA EX ART. 151 C.P.C.

La scrivente difesa,

premessi

che i provvedimenti giudiziari chiesti nella presente sede potrebbero determinare pregiudizio, sia pure di mero fatto, nei confronti dei dirigenti scolastici ai quali è stato conferito un incarico di dirigenza



scolastica, in accoglimento di domande di mobilità interregionale, ovvero un incarico di reggenza, in istituzioni scolastiche della regione Campania, a decorrere dal 1/9/2022;

che, atteso l'elevato numero di controinteressati e l'impossibilità di reperirne gli indirizzi di residenza, è impossibile o comunque estremamente difficile e costoso provvedere alla notifica del presente ricorso nei modi ordinari, anche in considerazione delle esigenze di celerità proprie del procedimento cautelare;

che il Ministero dell'Istruzione dispone di area del proprio sito internet istituzionale destinata alla pubblicazione di atti processuali da notificare con modalità diverse da quelle ordinarie previste dalla legge;

chiede

all'Ill.mo Tribunale adito,

di autorizzare

ai sensi dell'art. 151 c.p.c., la notificazione del presente ricorso e dell'emanando decreto di fissazione dell'udienza, ai dirigenti scolastici ai quali è stato conferito un incarico di dirigenza scolastica, in accoglimento di domande di mobilità interregionale, o incarico di reggenza, in istituzioni scolastiche della regione Campania, a decorrere dal 1/9/2022, mediante la pubblicazione del presente ricorso e dell'emanando decreto di fissazione dell'udienza di comparizione delle parti sul sito internet istituzionale del Ministero dell'Istruzione (per analoga autorizzazione in contenziosi analoghi si vedano i decreti).

Avv. Matteo Magnano

ATTESTAZIONE DI CONFORMITA'

Io sottoscritto Avv. Matteo Magnano, quale procuratore e difensore di Carla Cantelli, attesto che la presente copia informatica è conforme alla copia informatica del corrispondente atto estratto dal fascicolo informatico RG 2551-1/2022 del Tribunale di Cassino, sezione lavoro.
Roma, 18.01.2023

Avv. Matteo Magnano

