

*Avv. Giuseppe Versace*

*Magistrature Superiori*

*Presidente dell'Associazione "Avvocati di Diritto Scolastico - Associazione Nazionale"*

*Via Nicolò Dall'Arca n. 24 - 40129 Bologna - Tel. 051.374634 - Cell. 349.2207586*

*Pec: giuseppe.versace@pecstudio.it - Email: avv.versacegiuseppe@gmail.com*

**TRIBUNALE DI TRAPANI**

**SEZIONE LAVORO**

**RICORSO EX ARTT. 700 E 669 QUATER C.P.C.**

**ANCHE INAUDITA ALTERA PARTE**

**CON ISTANZA DI UDIENZA SCRITTA EX ART. 127 TER CPC - OPPURE COLLEGAMENTO DA REMOTO**

**CON RICHIESTA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA  
NEI CONFRONTI DEI LITISCONSORTI AI SENSI DELL'ART. 151 C.P.C.**

**(con collegamenti ipertestuali agli allegati ex art. 4 del D.M. 55/2014 c I bis)**

**(RICORSO IMMISSIONE IN RUOLO DI DIRIGENTE SCOLASTICO - DIRITTO ALLA SCELTA LEGGE 104/1992)**

Per la **Prof.ssa Patrizia GIURLEO**, nata il XXX (C.F.: XXX), rappresentata e difesa, in forza di procura speciale rilasciata con atto congiunto al presente atto, su documento informatico separato sottoscritto con firma digitale ai sensi dell'art. 83, III° comma, c.p.c., dall'**Avv. Giuseppe Versace** del Foro di Bologna (C.F.: VRSGPP70A02A065C), elettivamente domiciliata presso il suo Studio Legale sito in 40129 Bologna, Via Nicolò Dall'Arca n. 24.

Il sottoscritto *Avvocato Giuseppe Versace* dichiara di voler ricevere tutte le comunicazioni e/o notifiche al numero di Fax 051.4154705 – P.e.c.: [giuseppe.versace@pecstudio.it](mailto:giuseppe.versace@pecstudio.it)

**CONTRO**

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO** (C.F.: 80185250588), in persona del Ministro *pro tempore*, con sede in 00153 Roma, Largo Trastevere n. 76/A, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato in 90141 Palermo, Via Valerio Villareale n. 6 – Pec: [ads.pa@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ads.pa@mailcert.avvocaturastato.it)

**E NEI CONFRONTI DI**

tutti i Dirigenti Scolastici, i quali saranno immessi in ruolo di dirigente scolastico a seguito del superamento del Concorso riservato per titoli ed esami, per l'accesso ai ruoli del personale Dirigente Scolastico di cui a D.M. 107 dell'8.06.2023, per l'anno scolastico 2024/2025, presso tutte le istituzioni scolastiche delle Regioni Lazio, Marche, Emilia Romagna, Toscana, Lombardia, Liguria, Piemonte, Veneto, Friuli Venezia Giulia e Sardegna, a decorrere dal 1.9.2024 o successivamente.

**IN PUNTO A:**

**Immissione nel ruolo di dirigente scolastico.**

**Diritto alla scelta della sede ex art. 33, comma 5, Legge n. 104/1992.**

**PREMESSO CHE**

**1.** La **Prof.ssa Patrizia Giurleo** è stata (ed alla data di deposito del presente ricorso ancora formalmente è) docente di ruolo presso l'Istituto Istruzione Superiore "R. Salvo" di Trapani dall'1.09.2016 (doc. 1. Certificato di Servizio e Cedolino Paga rata di agosto).

**2.** La **Prof.ssa Giurleo** ha diritto ai benefici previsti della legge n. 104/1992 in quanto il Figlio XXX, è stato riconosciuto portatore di handicap in situazione di gravità ex art. 3, comma 3, legge 104/1992 a seguito di visita del 10.07.2017, dal Centro Medico Legale INPS di Trapani (doc. 2. Verbale di Invalidità). Inoltre l'attuale condizione clinica del signor Monticciolo non evidenzia alcun miglioramento atteso che, nel corso degli anni, il suo stato di salute è notevolmente peggiorato tanto da divenire irreversibile, come descritto nella relazione effettuata dal Dott. Lima Tommaso, il quale afferma: "XXX. **Diagnosi: XXX**" (doc. 3. Certificato medico).

**3.** La ricorrente ha partecipato al Concorso riservato per titoli ed esami, per l'accesso ai ruoli del personale Dirigente Scolastico di cui a D.M. 107 dell'8.06.2023 (doc. 4. Domanda di partecipazione Concorso DS).

**4.** La **Prof.ssa Patrizia Giurleo** in data 12.08.2024, su invito del Ministero dell'Istruzione e del Merito, che invitava i candidati utilmente collocati nei primi 519 posti (e quindi anche la ricorrente) ad indicare l'ordine di preferenza tra le 10 regioni disponibili tramite il servizio POLIS, indicava come ordine di preferenza con la seguente priorità: 1. Lombardia. 2. Emilia Romagna. 3. Piemonte. 4. Veneto. 5. Toscana. 6. Liguria. 7. Lazio. 8. Marche. 9. Friuli Venezia Giulia. 10. Sardegna (doc. 5. Ordine di preferenza).

**5.** Nel mese di Agosto 2024 è stata pubblicata l'assegnazione ai ruoli regionali a.s 2024/2025 relativa al Concorso Dirigenti scolastici (DM 107/2023), che ha visto la ricorrente assegnata alla Regione Piemonte, che la stessa aveva indicato alla posizione 3 (doc. 6. Assegnazione ai ruoli regionali a.s 2024/2025).

**6.** L'U.S.R. per il Piemonte, con decreto n. 13957 del 23.08.2024, invitava gli assegnati ai ruoli regionali del Piemonte, ad esprimere le proprie preferenze, delle sedi disponibili evidenziati dallo stesso Ufficio, (doc. 7. Indicazione preferenza sedi). La Prof.ssa Giurleo, indicava l'ordine di preferenza come l'allegato (doc. 8. Elenco sedi).

**7.** Si evidenzia che la **Prof.ssa Giurleo** gode dei benefici della Legge 104/1992, in quanto il Figlio XXX, è stato riconosciuto portatore di handicap in situazione di gravità ex art. 3, comma 3, legge 104/1992 a seguito di visita del XXX, dal Centro Medico Legale INPS di Trapani, con la seguente diagnosi: "XXX (Cfr. 2. Verbale di Invalidità).

**8.** In data 25.08.2024, la ricorrente inviava all'Ufficio Scolastico Regionale per il Piemonte, "Richiesta di poter usufruire dei benefici della legge 104/92, per l'assegnazione, nella fase di conferimento dell'incarico di Dirigente Scolastico, DM. 107/2023, della sede più idonea al raggiungimento celere, agevole e urgente della persona da assistere (figlio convivente), portatore di handicap in situazione di gravità (doc. 9. Richiesta).

**9.** A nulla è valsa la tempestiva e formale richiesta di assegnazione presso la Regione Lombardia (indicata come prima preferenza), comunque distante oltre 1500 Km, dalla propria residenza in quanto il figlio è convivente, a Trapani, a motivo dell'assistenza al figlio portatore di handicap con situazione di gravità.

**10.** In data 29.8.2024, l'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia – Ambito Territoriale di Palermo, con decreto 20335, pubblicava le sedi vacanti e/o disponibili dal 1.09.2024, sedi della Provincia di Palermo disponibili per incarichi di reggenza, come da seguente elenco (doc. 10. Decreto n. 20335 dell'USR Sicilia):

Codice I.S. reggenza	Denominazione I.S. reggenza	Comune I.S. reggenza	Cognome	Nome	Motivazione
PAEE032008	D.D. F. ORESTANO - PA	PALERMO	Benanti	Alessandra	Rotazione/anzianità di servizio
PAIC81000C	I.C. CAMPOFELICE DI ROCCELLA	CAMPOFELICE DI ROCCELLA	Bellavia	Maria	Rotazione/anzianità di servizio
PAIC812004	I.C. CIMINNA - DON RIZZO	CIMINNA	Lascari	Giovanna	Conferma reggenza
PAIC817007	I.C. BEATO DON PINO PUGLISI	VILAFRATI	Buttiglieri	Maria	Conferma reggenza
PAIC818003	I.C. POLLINA/S. MAURO CASTELVERDE	POLLINA	Sauro	Ignazio	Rotazione/anzianità di servizio
PAIC81900V	I.C. CALTAVUTURO - G. ODDO	CALTAVUTURO	Vento	Salvatore	Rotazione/viciniorità
PAIC82300E	I.C. CHIUSA/SCLAFANI - G. REINA	CHIUSA SCLAFANI	Notaro	Claudia	Rotazione/anzianità di servizio
PAIC825006	I.C. MONTEMAGGIORE BELSITO	MONTEMAGGIORE BELSITO	La Mendola	Antonino	Conferma reggenza
PAIC83000N	I.C. PETRALIA SOPRANA	PETRALIA SOPRANA	Celestri	Alberto	Rotazione/viciniorità
PAIC838008	I.C.S. "EMANUELE VENTIMIGLIA"	BELMONTE MEZZAGNO	Russo	Giuseppe	Conferma reggenza
PAIC840008	I.C. CAMPOREALE	CAMPOREALE	Di Maggio	Maria Rita	Rotazione/anzianità di servizio
PAIC88100E	I.C. PIANA DEGLI ALBANESI	PIANA DEGLI ALBANESI	Roccamatì	Patrizia	Conferma reggenza
PAIC88200A	I.C. PRIZZI	PRIZZI	Zambito	Giuseppe	Rotazione/viciniorità
PAIC884002	I.C.S. SAN GIUSEPPE JATO/S. CIPIRELLO	SAN GIUSEPPE JATO	Ciravolo	Salvatore	Conferma reggenza
PAIC8A000C	I.C. RITA LEVI MONTALCINI - PA	PALERMO	Maffey	Evelina	Conferma reggenza
PAIC8A2004	I.C. SILVIO BOCCONE - PA	PALERMO	Crimi	Daniela	Rotazione/anzianità di servizio
PAIC8A900V	I.C. G. VASI	CORLEONE	Inglima	Elisa	Conferma reggenza
PAIC8AF00B	I.C. CACCAMO - G. BARBERA	CACCAMO	Anello	Marilena	Conferma reggenza
PAIC8AH003	I.C. CASTELBUONO-F. MINA/PALUMBO	CASTELBUONO	Cancila	Antonella	Conferma reggenza
PAIC8BC00E	I.C. G. FALCONE - CARINI -	CARINI	Guercia	Pasqualina	Conferma reggenza
PAIC8BD00A	I.C. COLLESANO	COLLESANO	Picciurro	Sergio	Anzianità di servizio
PAIC8BL00E	I.C. VILLABATE 1	VILLABATE	Cilluffo	Anna Maria	Rotazione/viciniorità
PAIS041008	I.I.S. F. PAOLO CASCINO (EX III ALBERGH)	PALERMO	Greco	Melchiorra	Conferma reggenza
PAIS018007	I.I.S. P. DOMINA PETRALIA SOTTANA	PETRALIA SOTTANA	Pecoraro	Vito	Conferma reggenza
PAPM12000E	ISTITUTO MAGISTRALE DI CACCAMO	CACCAMO	Graziano	Patrizia	Conferma reggenza
PAPC16000R	LICEO SCIENTIFICO SAVERIO PROFETA	USTICA	Guzzetta	Santa	Rotazione
PAIC890009	I.C. POLITEAMA - PA	PALERMO	Granozzi	Giuseppe	Conferma reggenza
PAIC861009	I.C. CARINI - LAURA LANZA	CARINI	Raineri	Antonina	Rotazione
PAIC855002	I.C. RENATO GUTTUSO	PALERMO	Maniscalco	Margherita	Rotazione/viciniorità

**11.** In data **29.07.2024**, con decreto 32463, l'USR per la Sicilia indica le sedi con incarico in Presidenza (doc. 11. Decreto 32463 del 29.07.2024, incarico di presidenza), (doc. 11.1. Decreto 32463 del 29.07.2024, incarico di presidenza. Allegato).  
Stranamente ed in violazione della normativa sulla trasparenza della Pubblica Amministrazione, l'USR per la Sicilia, per l'anno scolastico 2024/2025, non ha pubblicato il decreto con le sedi scolastiche che verranno date in reggenza.

**12.** In data **31.07.2024**, con decreto n. 32780 del 31.07.2024, l'ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia, indica le Operazioni di attribuzione degli incarichi di reggenza ai Dirigenti scolastici per l'a.s. 2024/25 – Modalità di presentazione delle istanze di disponibilità – Criteri di attribuzione (doc. 12. Decreto n. 32780 del 31.07.2024 – incarichi in reggenza).

**13.** La ricorrente, per non pregiudicare l'esito del concorso che l'ha vista vincitrice, sicuramente accetterà l'incarico dirigenziale presso l'USR Piemonte, come da elenco dove sono state indicate le sedi Piemontesi prescelte (Cfr. doc. 8. Elenco sedi), unitamente all'ulteriore documentazione richiesta, ivi compresa la certificazione riguardante i diritti ex Legge 104/1992.

**14.** Tuttavia l'assegnazione disposta dal Ministero convenuto presso la Regione Piemonte è palesemente illegittima, in quanto è, con ogni evidenza, incompatibile con la necessità di assistere il figlio, e quindi svuota totalmente l'effettività della disciplina di cui alla l. 104/1992, godendo peraltro la ricorrente, già prima della predetta assegnazione, dei benefici previsti dalla legge 104/1992, in forza del giudizio della commissione medica del 10.07.2017.

**15.** I candidati individuati come assegnatari delle sedi della Regione Piemonte (alla quale è stata, illegittimamente, assegnata la ricorrente) saranno convocati per la sottoscrizione del contratto individuale di lavoro, dopo il 5 settembre 2024, in quanto si è in attesa della decisione del Tar Lazio, come indicato in premessa, con presa di servizio in data successiva all'emanazione dell'ordinanza e/o Sentenza del Tar Lazio (Cfr. doc. 6. Assegnazione ai ruoli regionali a.s 2024/2025).

**16.** In vista delle effettive prese di servizio alle quali i vincitori di concorso saranno chiamati a brevissimo tempo (non solo presso la Regione Piemonte), il che comprometterebbe irrimediabilmente il diritto della Prof.ssa Giurleo ad essere assegnata presso una sede vacante e libera in Sicilia vicina al luogo (Trapani) dove è residente con il figlio con disabilità grave bisognoso di assistenza, pertanto si evidenzia che **l'Istituto Superiore "Leonardo da Vinci", Piazza XXI Aprile snc 91100 Trapani (codice meccanografico TPIS01800P) è stato dato in reggenza**, quindi la Prof.ssa Giurleo è costretta ad adire in via d'urgenza codesto Tribunale per le seguenti ragioni di

## **DIRITTO**

### **SULLA GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO IN FUNZIONE DI GIUDICE DEL LAVORO**

Ai sensi dell'art. 63, comma 4, D. Lgs. n. 165/2001, spettano alla giurisdizione del Giudice amministrativo "Le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, nonché, in sede di giurisdizione esclusiva, le controversie relative ai rapporti di lavoro di cui all'art. 3 (ovvero, relative ai rapporti di lavoro del personale, che restano in regime di diritto pubblico), ivi comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi".

Il presente ricorso ha per oggetto l'assegnazione alle Regioni dei Dirigenti Scolastici vincitori di concorso, dunque, un'ipotesi esterna alla fattispecie concorsuale presa in considerazione dal citato art. 63. Si tratta, infatti, di meri atti gestori del datore di lavoro pubblico a seguito di precedente instaurazione del rapporto di pubblico impiego.

A parere del **Consiglio di Stato**<sup>1</sup>, invero, *"La natura gestionale-privatistica delle graduatorie per il conferimento degli incarichi di insegnamento e dei relativi atti di gestione riguarda non solo gli atti che determinano i punteggi e la conseguente collocazione all'interno della graduatoria, ma anche gli atti volti a verificare la sussistenza dei requisiti per l'inserimento nella graduatoria medesima. In entrambi i casi, l'aspirante candidato fa valere un diritto soggettivo (o, comunque, una situazione di natura privatistica) che si sostanzia nella pretesa di essere inserito in graduatoria e di essere esattamente collocato al suo interno. Del resto, la verifica dei requisiti per l'inserimento, non richiede alcun esercizio di discrezionalità amministrativa, trattandosi al contrario di attività vincolata alla sussistenza dei presupposti di legge, rispetto alla cui verifica possono venire eventualmente in considerazione giudizi tecnico- valutativi, ma non scelte di opportunità amministrativa o, comunque, atti di esercizio di discrezionalità amministrativa"*.

In favore della giurisdizione del giudice ordinario è intervenuta anche la **Corte di Cassazione SS.UU.** <sup>2</sup>, secondo cui: *"In tema di graduatorie permanenti del personale della scuola, con riferimento alle controversie promosse per l'accertamento del diritto al collocamento in graduatoria ai sensi del D. Lgs. 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, la giurisdizione spetta al giudice ordinario, venendo in questione determinazioni assunte con la capacità e i poteri del datore di lavoro privato (art. 5 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165), di fronte alle quali sono configurabili diritti soggettivi, avendo la pretesa ad oggetto la conformità a legge degli atti di gestione della graduatoria utile per l'eventuale assunzione, e non potendo configurarsi l'inerenza a procedure concorsuali - per le quali l' art. 63 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, mantiene la giurisdizione del giudice amministrativo -, in quanto trattasi, piuttosto, dell'inserimento di coloro che sono in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendano disponibili"*.

<sup>1</sup> Consiglio di Stato, sentenza n. 3415/2015.

<sup>2</sup> Corte di cassazione, Sezioni Unite, Ordinanza n. 16756/2014.

D'altronde per consolidata e autorevole giurisprudenza la competenza della Giustizia amministrativa in materia di concorsi si estende dalla pubblicazione del bando sino alla formazione ed approvazione delle graduatorie, lasciando il passo alla Giustizia ordinaria per tutto quel che ne consegue a partire dalla successiva fase del reclutamento mediante scorrimento delle stesse (v. ex multis Cassazione civile sez. un., 28.05.2012, n. 8410; Cassazione civile sez. un., 23.09.2013, n. 21671; Cassazione civile sez. un., 06.05.2013, n. 10404).

#### **SULLA COMPETENZA TERRITORIALE**

Per mero tuziorismo difensivo si evidenzia che Codesto Ecc.mo Tribunale adito è territorialmente competente per la causa de qua, in quanto la sede di titolarità dell'odierna ricorrente è presso l'Istituto Istruzione Superiore "R. Salvo" in Via Marinella n. 1 – Trapani.

**L'articolo 413 comma 5 c.p.c.**, individua, quale giudice competente per territorio per le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni: "il giudice nella cui circoscrizione ha sede l'ufficio nel quale il dipendente è addetto o era addetto al momento della cessazione del rapporto".

La giurisprudenza identifica tale ufficio con quello, cui il pubblico dipendente risulta non provvisoriamente ma "stabilmente ed organicamente assegnato" (**Tribunale di Agrigento ordinanza 27.09.2006 – Trib. di Roma 11.12.2003, Trib. di Firenze 20.3.2001**).

La giurisprudenza della **Suprema Corte (ex plurimis Cassazione 22.02.2010 n. 4172)** è costante nel ritenere che il giudice competente sia quello dove ha sede l'istituzione scolastica di servizio nel momento in cui si sia verificato il fatto oggetto del ricorso. Nel caso di specie, il giudice del lavoro territorialmente competente è, pertanto, il **Tribunale di Trapani**, poiché nel momento in cui il fatto si è verificato, cioè quando il ricorrente presta servizio presso l'Istituto Istruzione Superiore "R. Salvo" di Trapani, il cui circondario ricade sotto la competenza territoriale del **Tribunale di Trapani**.

#### **NEL MERITO LA LESIONE DEI DIRITTI DEL MINORE E DEGLI INVALIDI**

All'uopo si osserva che pur non essendo prevista un'espressa sanzione di nullità per violazione del diritto del minore a crescere con la propria madre ex D.lgs. n. 151/2001 che sancisce una precedenza per ricongiungimento a figli minori, precedenza ignorata per ben tre anni consecutivi ed anche con l'ultima procedura di mobilità quando ormai era perento anche il vincolo triennale; così come non è prevista la nullità in caso di violazione dei principi contenuti nella L. 104/1992, la natura di norma imperativa di tale disposizione è comunque 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"*. La finalità è la garanzia del pieno rispetto della dignità umana e dei diritti di libertà e di autonomia della persona handicappata, la promozione della piena integrazione nella famiglia, nella scuola, nel lavoro e nella società; la prevenzione e la rimozione delle condizioni invalidanti che impediscono lo sviluppo della persona umana, il raggiungimento della massima autonomia possibile e la partecipazione della persona handicappata alla vita della collettività, nonché la realizzazione dei diritti civili, politici e patrimoniali; il perseguimento del recupero funzionale e sociale della persona affetta da minorazioni fisiche, psichiche e sensoriali, l'assicurazione di servizi e di prestazioni per la prevenzione, la cura e la riabilitazione delle minorazioni, nonché la tutela giuridica ed economica della persona handicappata; la predisposizione di interventi volti a superare stati di emarginazione e di esclusione sociale della persona handicappata (**Corte Cost. n. 406 del 1992, n. 325 del 1996, n. 246 del 1997, n. 396 del 1997**).

Viepiù, la **Corte di Cassazione (sent. n. 24015 del 2017, sent. n. 25379 del 2016, sent. n. 9201 del 2012)** ha ribadito in materia la necessità di una interpretazione normativa compatibile con le esigenze di tutela di rilievo costituzionale connesse alla condizione di persona con handicap, con l'esigenza di addossare al datore di lavoro l'onere di dimostrare l'impossibilità di assegnare il dipendente alle sedi presso cui risultavano posti disponibili per lo svolgimento delle mansioni.

Con la **recente sentenza n. 6150/19** la **Cassazione** ha confermato che secondo l'art. 33, co 5, L.104/92, il diritto del lavoratore che assiste un portatore di handicap grave è esercitabile anche in costanza di rapporto e non soltanto al momento dell'assunzione; proprio per la funzione solidaristica della norma e le esigenze di tutela del soggetto portatore di handicap previste dalla Costituzione e dalla Convenzione ONU.

La legge n. 104 del 1992, art.33,co 5, come modificato dalla L. n. 53 del 2000 e, successivamente dall'art. 24, co 1, lett. b), della legge 4 novembre 2010, n. 183, prevede espressamente che il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste una persona con handicap grave, coniuge o parente affine entro il secondo grado *"ha diritto di 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"*. Tale norma trova applicazione anche per il personale di cui al testo unico in materia di istruzione, come disposto dall'art. 601 D. Lgs. 297/94.

Nel caso in esame, risulta violato il diritto della ricorrente nella fase di assegnazione della sede, a seguito un provvedimento negativo del Ministero convenuto assolutamente frustrante dei diritti della Dirigente, della propria famiglia e del Figlio invalido.

<p><b>L'ART. 33 LEGGE N. 104/92. L'INCISO "OVE POSSIBILE" PONE L'ONERE DELLA PROVA IN CAPO ALL'AMMINISTRAZIONE.</b></p>
---

La **Corte di Cassazione (sent. n. 24015 del 2017, sent. n. 25379 del 2016, sent. n. 9201 del 2012)** ha ribadito in materia la necessità di una interpretazione normativa compatibile con le esigenze di tutela di rilievo costituzionale connesse alla condizione di persona con handicap, **con l'esigenza di addossare al datore di lavoro l'onere di dimostrare l'impossibilità di assegnare il dipendente alle sedi presso cui risultavano posti disponibili** per lo svolgimento delle mansioni. Il diritto del lavoratore con handicap grave è esercitabile anche in costanza di rapporto e non soltanto al momento dell'assunzione; proprio per la funzione solidaristica della norma e le esigenze di tutela del soggetto portatore di handicap previste dalla Costituzione e dalla Convenzione ONU.

La Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea proclamata a Nizza nel 2000 e successivamente adattata a Strasburgo il 13 dicembre 2007 – all'art. 26 (Inserimento dei disabili) stabilisce che: *"L'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantirne l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità."* A questa Carta l'art. 6 del Trattato di Lisbona ha attribuito il valore giuridico dei Trattati (**Corte Cost. sent. n. 135 del 2002, n. 393e n. 394 del 2006; Corte Cost. sent. n. 349 del 2007, n. 251 del 2008**).

**E' in capo ai resistenti provare tale cogente impossibilità del concreto esercizio del diritto ai sensi dell'art. 33 della legge 104/1992, o quanto meno della minusvalenza del diritto della ricorrente, rispetto ai diritti di altri soggetti contrapposti.**

Sussiste, pertanto, il documentato diritto del lavoratore ad essere assegnato innanzitutto nella Regione Sicilia, quale sede di lavoro e, quindi, a prestare servizio nel profilo di Dirigente Scolastico in un'istituzione scolastica della Regione suddetta, al fine di poter

continuare a prestare l'assistenza continuativa al Figlio invalido, in quanto ci sono sedi vacanti e/o disponibili (Cfr. 10. Decreto n. 20335 dell'USR Sicilia).

Per facta concludentia, l'USR Sicilia dimostra di avere ancora posti assegnabili come da elenco di scuole normodimensionate date in reggenza. Del resto, in questi anni, l'esecuzione delle **numerose** pronunce favorevoli per molti Dirigenti del concorso 2017, beneficiari dei diritti ex Legge 104/92, ha dimostrato la possibilità di rientrare nella propria regione di residenza, anche in Regione sicilia.

Inoltre nella sentenza **c.d. caso Dello Buono**, il Tribunale di Venezia ha affermato il principio secondo il quale le **sedi normodimensionate date in reggenza** sono da considerarsi **sedi disponibili** ed assegnabili a Dirigenti in titolarità.

Sul punto si evidenzia la recentissima **Ordinanza del 22.07.2023, del Tribunale di Vercelli, sez. Lavoro, dott.ssa Baici**: *“ha ordinato al MIM di disporre l'assegnazione del ricorrente ad una sede di servizio, nell'ambito della regione Campania, o di altra Regione limitrofa al luogo di residenza della persana disabile, tra quelle vacanti o disponibili (anche eventualmente in reggenza)”*.

<b>QUANTO AL FUMUS BONI JURIS</b>
-----------------------------------

**A)** Si è detto in premessa che la Prof.ssa Giurleo, quale docente di presso l'Istituto Istruzione Superiore “R. Salvo” in Via Marinella n. 1 – Trapani, era ed è titolare delle agevolazioni previste dalla l. n. 104/1992 (art. 33), in quanto la ricorrente assiste il Figlio portatore di handicap in situazione di gravità.

La ricorrente, naturalmente, persistendone i requisiti, e come ha formalmente rappresentato al Ministero resistente, rientra nell'ambito di applicazione di cui alla legge n. 104/1992 anche a seguito del superamento del concorso per dirigente scolastico, concluso con graduatoria approvata e pubblicata (Cfr. doc. 6. Assegnazione ai ruoli regionali a.s 2024/2025).

Sennonché, il suo diritto ad essere assegnata, all'atto del conferimento dell'incarico di dirigente scolastico, presso la sede più vicina alla residenza della persona disabile da assistere (Trapani), è stato illegittimamente e irragionevolmente disatteso dal Ministero convenuto.

L'art. 33, comma 5, l. n. 104/1992, prevede che «*il lavoratore di cui al comma 3*» (vale a dire il lavoratore «*che assiste persona con handicap in situazione di gravità*») **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**.

E' pacifico che la norma si applichi sia nella fase di prima scelta della sede di servizio, all'atto dell'assunzione (come sarebbe nel caso di specie), sia nelle fasi successive, allorché il lavoratore chieda un trasferimento per assistere la persona con handicap in situazione di gravità (**ex multis, da ultimo Cass., sez. lav., 1 marzo 2019 n. 6150**).

Come la giurisprudenza ha avuto modo di chiarire, l'art. 33 l. n. 104/1992 è norma «*a tutela di interessi costituzionalmente rilevanti ed inerenti al diritto fondamentale delle persone disabili di ricevere adeguata assistenza dai propri familiari*» (di recente, in tal senso, per la giurisprudenza di merito, **Tribunale Latina, sez. lav., n. 2679 del 5 marzo 2019**).

Ancora, la giurisprudenza di legittimità, richiamando consolidati arresti della **Corte Costituzionale**, ha ribadito anche in tempi recentissimi che «*la previsione di cui al citato*

comma 5 dell'art. 33 [...] rientra nel novero delle agevolazioni e provvidenze riconosciute, quale espressione dello Stato sociale, in favore di coloro che si occupano dell'assistenza nei confronti di parenti disabili e ciò sul presupposto che il ruolo delle famiglie "resta fondamentale nella cura e nell'assistenza dei soggetti portatori di handicap" (**Corte Cost. n. 213 del 2016; n. 203 del 2013; n. 19 del 2009; n. 158 del 2007 e n. 233 del 2005**); l'assistenza del disabile e, in particolare, il soddisfacimento dell'esigenza di socializzazione, in tutte le sue modalità esplicative, costituiscono fondamentali fattori di sviluppo della personalità e idonei strumenti di tutela della salute del portatore di handicap, intesa nella sua accezione più ampia di salute psico-fisica (**Corte Cost. n. 213 del 2016; n. 158 del 2007 e n. 350 del 2003**); il diritto alla salute psico-fisica, comprensivo della assistenza e della socializzazione, va dunque garantito e tutelato, al soggetto con handicap in situazione di gravità, sia come singolo che in quanto facente parte di una formazione sociale per la quale, ai sensi dell'art. 2 Cost., deve intendersi "ogni forma di comunità, semplice o complessa, idonea a consentire e favorire il libero sviluppo della persona nella vita di relazione, nel contesto di una valorizzazione del modello pluralistico" (**Corte Cost. n. 213 del 2016; n. 138 del 2010**), ivi compresa appunto la comunità familiare; l'art. 33, comma 5 disciplina uno strumento indiretto di tutela in favore delle persone in condizione di handicap, attraverso l'agevolazione del familiare lavoratore nella scelta della sede ove svolgere l'attività affinché quest'ultima risulti il più possibile compatibile con la funzione solidaristica di assistenza» (**Cass., sez. lav., 1.03.2019 n. 6150**).

Così richiamata la *ratio* e l'importanza, di preminente rilievo costituzionale, dell'art. 33 l. n. 104/1992, che induce la giurisprudenza ormai pacifica a ritenere sussistente il diritto anche in ipotesi di richiesta di trasferimento in corso di rapporto, a fortiori non si può dubitare (ed invero non si è mai dubitato) che lo stesso diritto debba essere garantito in occasione della scelta iniziale della sede di lavoro.

Ne consegue che, concluso il concorso pubblico ed approvata la graduatoria di merito, allorché l'ente debba procedere all'assegnazione delle sedi sul territorio nazionale, deve dare preminente rilievo ai diritti alle agevolazioni *ex lege* 104/1992 di cui si discute, ed assicurare quindi la precedenza nella scelta delle sedi a chi ha diritto ad usufruire delle stesse.

Nulla di tutto ciò è invece avvenuto.

Questa difesa sa bene che il diritto per cui è causa non è un "diritto incondizionato", in quanto la norma va temperata con le esigenze organizzative e di servizio del datore di lavoro pubblico (lo stesso art. 33, comma 5, legge 104/1992, infatti, parla di diritto a scegliere la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere, "*ove possibile*"); **ma, come si dirà, tali esigenze organizzative e di servizio ostative all'applicazione dell'art. 33 l. n. 104/1992, che devono essere oggettive, serie e naturalmente provate dal datore di lavoro, con ogni evidenza non sussistono nel caso di specie.**

**Ed infatti, le sedi vacanti e già disponibili nella Regione Sicilia, solo nella Provincia di Palermo dal 1.09.2024 (Cfr. 10. Decreto n. 20335 dell'USR Sicilia), sono ben 15 Sedi conosciute).**

Ebbene, a fronte del numero di sedi vacanti e disponibili in Sicilia, ed anche a prescindere dal fatto che i candidati assegnati alla Regione Piemonte risultano in numero inferiore al numero delle sedi disponibili, si fa davvero fatica a ritenere che alla ricorrente non potesse e non possa essere assegnata una sede nella Regione presso cui è residente il figlio con disabilità grave da assistere, il più vicino possibile alla residenza di quest'ultimo; così come si fa davvero fatica a credere che tutti i candidati assegnati alla Regione Piemonte abbiano i requisiti per le agevolazioni previste dall'art. 33, comma 5, l. n. 104/1992.



**Non vi è dunque nessun legittimo, ragionevole, razionale e valido motivo ostativo all'effettività del diritto della Prof.ssa Giurleo, una volta concluso e vinto il concorso, ad essere assegnata alla sede di lavoro più vicina alla residenza del Figlio da assistere.**

Il Ministero ha assegnato le Regioni di destinazione unicamente in ragione dell'ordine di posizionamento nella graduatoria, senza tenere in alcuna considerazione l'eventuale sussistenza, in capo ai candidati vincitori, del diritto alle agevolazioni previste dall'art. 33 l. n. 104/1992; in tal modo, la possibile e dovuta assegnazione di una sede in Lombardia e/o Sicilia alla Prof.ssa Giurleo è stata preclusa in maniera irragionevole, oltre che illegittima, a prescindere da esigenze organizzative del datore di lavoro pubblico (le sedi vacanti e disponibili erano molteplici, ma le stesse sono state assegnate pretermettendo, irrazionalmente ed in spregio ai principi di correttezza e buona fede, il diritto della ricorrente ex art. 33 l. 104/1992).

Solo successivamente, dopo aver proceduto alle assegnazioni delle Regioni sulla base del solo ordine di graduatoria, il Ministero riterrà di dover applicare la legge 104/1992: ma così facendo, ovviamente, il diritto è palesemente ed irrazionalmente violato, e del tutto svuotato di effettività: **una volta assegnata alla ricorrente una sede in Piemonte, è evidente che il diritto a scegliere la sede più vicina al domicilio della persona da assistere diviene privo di effettività e sostanzialmente svuotato di garanzia e tutela in relazione a primari interessi della persona lavoratore.**

Ed infatti, come anticipato nelle premesse, è la stessa articolazione periferica Piemonte del Ministero che conferma, «nei casi in cui il domicilio dell'assistito risulti ubicato in comuni di regioni diverse dal Piemonte», «l'impossibilità di determinazione di criteri oggettivi di viciniorietà delle sedi scolastiche piemontesi ai domicili suddetti», ritenendo «**oggettivamente impossibile applicare, in questi casi, il diritto di scelta della sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere**», e "confessando" così, apertamente, che non si è data illegittimamente applicazione alcuna alla legge 104/1992.

oooOOOooo
-----------

**B) Ma v'è di più.**

E' utile infatti rammentare che l'art. 601, d.lgs. n. 297/1994 (Approvazione del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado), dispone che «*Gli articoli 21 e 33 della legge quadro 5 febbraio 1992, n. 104, concernente l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate si applicano al personale di cui al presente testo unico*» (comma 1) e che «**Le predette norme comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità**» (comma 2). Sia i docenti, sia, per quanto più rileva in questa sede, i dirigenti scolastici, rientrano certamente tra il personale di cui al d.lgs. n. 297/1994.

Ora, fermo quanto detto sub A) circa la *ratio*, l'interpretazione e la rilevanza, anche costituzionale, dell'art. 33, comma 5, l. 104/1992, l'art. 601 d.lgs. n. 297/1994, appena citato, è davvero inequivocabile: prima di procedere alle nomine ed alle assegnazioni di sede, occorre che l'ente verifichi il possesso, in capo ai candidati da assumere, del diritto alle agevolazioni previste dagli artt. 21 e 33 l. 104/1992, i quali si applicano a tutto il personale scolastico, anche dirigenziale.

Tutto ciò non è avvenuto nella vicenda che ci occupa, in cui come detto prima sono state assegnate le regioni in base alla sola posizione in graduatoria; e, solo in un successivo momento, l'ente, tramite le sue articolazioni periferiche (gli Uffici scolastici delle Regioni di

assegnazione), ha ritenuto di valutare, per l'individuazione della sede nella regione già assegnata, l'eventuale possesso dei diritti alle agevolazioni ex l. 104/92.

Del resto, se in virtù delle norme richiamate il personale ha precedenza, tra l'altro, all'atto della nomina in ruolo (art. 601, d.lgs. n. 297/1994), la regola sarebbe incompatibile con la possibilità di essere assegnato ad una sede oltremodo distante dal domicilio del soggetto assistito dal dipendente pubblico, proprio come avvenuto nel caso di specie, in cui la distanza tra la sede di servizio che sarà individuata per la ricorrente (Regione Piemonte) e la residenza del Figlio da assistere (Trapani), **supera i 1.200 Km.**

oooOOOooo
-----------

**C)** Ad ulteriore conferma della rilevanza anche costituzionale e della preminenza dell'art. 33 comma 5 l. n. 104/1992, si veda, sempre nel settore della scuola, anche l'art. 399 del d.lgs. 297/1994, il quale, dopo aver previsto in generale la possibilità per i docenti a tempo indeterminato di chiedere il trasferimento in altra provincia dopo tre anni di servizio effettivo nella provincia di titolarità, precisa che la regola «*non si applica al personale di cui all' articolo 21 della legge 5 febbraio 1992, n. 104 e al personale di cui all' articolo 33 , comma 5, della medesima legge*».

Del resto, è ancora il caso di rilevare che in giurisprudenza, anche di recente, si afferma il principio secondo cui «*la disciplina di cui all'art. 33 l. n. 104/1992 risultando posta a tutela di interessi costituzionalmente rilevanti ed inerenti al diritto fondamentale delle persone disabili di ricevere adeguata assistenza dai propri familiari, deve ritenersi lex specialis, quindi prevalente, sia rispetto alle norme di rango sublegislativo che prevedono vincoli di permanenza del DS presso l'istruzione scolastica, sia rispetto alla norma di cui all'art. 35, comma 5, d.lgs. n. 165/2001, che prevede un vincolo di inamovibilità pluriennale del dipendente. Deve infatti osservarsi che se non dovesse riconoscersi la suddetta prevalenza [...] si giungerebbe a privare - di fatto e nel concreto - il disabile della tutela effettiva il cui interesse è invece preminente oltre che esclusivo rispetto a quello dell'amministrazione e del richiedente*» (così **Tribunale di Latina, sez. lav., n. 2679 del 5 marzo 2019**).

La pronuncia, sebbene riguardi richiesta di trasferimento in corso di rapporto prima del decorso del termine minimo di permanenza nella sede, e non scelta della prima sede a seguito di superamento di nuovo concorso, pare assai pertinente nel presente giudizio riguardando proprio un Dirigente Scolastico, e confermando la preminenza dell'art. 33, comma 5 alla luce della stessa *ratio* della norma, tanto da concludere che il diritto in questione non possa essere negato nemmeno laddove sussista un vincolo di legge circa la permanenza presso la stessa sede.

Ne discende, insomma, che *oggi* il Ministero sta illegittimamente e senza un motivo ragionevole, in mancanza di preminenti esigenze della P.A., impedendo alla ricorrente di scegliere una sede vicina alla residenza del Figlio disabile da assistere, come invece sancito dall'art. 33, comma 5, l. n. 104/1992, malgrado sia pacifico e documentale l'esistenza di sedi vicine vacanti e disponibili; ed invece *un domani*, beninteso solo ove vi saranno sedi disponibili (che oggi come visto certamente ci sono, mentre in futuro non si sa) la ricorrente potrebbe chiedere trasferimento anche prima del decorso del periodo di permanenza triennale generalmente previsto in tema di durata minima dell'incarico.

Il che pare a questa difesa costituire ulteriore argomento a riprova della "gratuita", irragionevole e illegittima violazione dell'art. 33, comma 5, che il Ministero convenuto sta commettendo in danno alla Prof.ssa Giurleo).

oooOOOooo
-----------

D) Alla luce di quanto precede codesto Tribunale dovrà quindi accertare e dichiarare la nullità e/o l'inefficacia e comunque l'illegittimità dell'assegnazione della ricorrente ad una sede della Regione Piemonte, e per gli effetti, previa disapplicazione di ogni eventuale atto illegittimo presupposto, ordinare al Ministero convenuto di assegnare la Prof.ssa Giurleo, ex art. 33, comma 5, l. n. 104/1992, presso una sede della Regione Sicilia, ed in particolare ad una sede del Comune di Trapani o comunque della provincia di Trapani, ove è residente il Figlio disabile della ricorrente, persona da assistere ai sensi della norma richiamata, se del caso disapplicando anche eventuali clausole ostative (nella specie, all'art. 15 commi 2 e 3) previste nel D.D.G. n. 1259 del 23/11/2017.

#### QUANTO AL PERICULUM IN MORA

E) Nelle considerazioni che precedono è il *fumus boni iuris* del ricorso.

In ordine al requisito del *periculum in mora*, e quindi al danno grave ed irreparabile, lo stesso è palese e provato dal fatto che è in corso di definizione l'attribuzione delle sedi ai candidati vincitori, che tutti gli incarichi di dirigente scolastico (compreso quella della ricorrente, illegittimamente assegnata alla regione Piemonte) avranno decorrenza dall'1 settembre 2024 o successivamente, in attesa della decisione del Tar Lazio, come indicato in premessa, e che sono **già stati individuati nei rispettivi Uffici Scolastici Regionale, per la successiva stipulazione del contratto individuale i candidati assegnati alle varie sedi della Regione Piemonte, ivi compresi quelli destinati ad una sede ricompresa indicata nella indicazione delle sedi, o comunque nel Comune di Trapani, o nella Regione Sicilia, che per quanto già esposto spetterebbe alla ricorrente, o comunque nella Provincia di Trapani.**

Per tale motivo, si formula espressa richiesta di una misura cautelare anche *inaudita altera parte*, essendo come detto l'iter previsto per l'assegnazione definitiva delle sedi seguito all'approvazione della graduatoria di merito, oramai avviato a rapidissima conclusione, con conseguente definitiva assegnazione delle sedi disponibili nel Comune di Trapani e nella Provincia di Trapani, e nell'intera Regione sicilia oppure in una Regione più vicina alla persona con handicap grave da assistere, ciò che impedirebbe sin dall'1 settembre 2024 o successivamente a tale data, e per un tempo indefinito, alla ricorrente di esercitare il diritto di assistenza al Figlio in situazione di grave disabilità, riconosciuto dalla l. 104/1992.

E.1) A tal riguardo, si evidenzia al Giudice che, sebbene possa in astratto ritenersi che i candidati vincitori per cui è prevista l'assegnazione alla Regione Sicilia e nelle altre Regioni indicate dalla ricorrente, possano assurgere al ruolo di eventuali controinteressati, tuttavia, - **e la circostanza appare dirimente per escludere l'esistenza di controinteressati/litisconsorti necessari** - si fa presente che **da un lato, alla data di deposito del presente ricorso, le sedi della Regione Sicilia, date in reggenza sono state assegnate e nella Regione Sicilia, solo nella Provincia di Palermo ci sono ben 15 sedi** (Cfr. 10. Decreto n. 20335 dell'USR Sicilia) ci possono essere dei controinteressati.

#### GIURISPRUDENZA DI MERITO RELATIVA AI DIRIGENTI SCOLASTICI – L. 104/1992

L'Ordinanza n. 2304/2019 del 4.9.2019 del Tribunale di Siena nella persona del Giudice del Lavoro, Dott. Delio Cammarosano, ha stabilito che: "l'art. 21, l. 1992/n. 104, "Precedenza nell'assegnazione di sede", prevede: 1. La persona handicappata con grado di invalidità superiore ai due terzi o con minorazioni iscritte alle categorie prima, seconda e terza tabella A annessa alla legge 10 agosto 1950 n. 648, assunta presso gli enti pubblici come vincitore di concorso o 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". L'art. 33, co. 6, inoltre: "6. La persona handicappata maggiorenne in situazione di gravità può usufruire, ove possibile, della sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferita in altra sede, senza il suo consenso. Anche recentemente la Corte di Cassazione (SL, Sent. 2019/n. 6150) ha ribadito in materia la necessità di una interpretazione compatibile con le esigenze di tutela di rilievo costituzionale connesse alla condizione di persona con handicap (invocando anche la Convenzione delle Nazioni Unite del 13 dicembre 2006 dei disabili, ratificata con legge n. 18 del 2009 dall'Italia (C. Cost. n. 275 del 2016) e dall'Unione Europea con decisione n. 2010/48/CE (Cass. n. 12911 del 2017; n. 25379 del 2016; 2210 del 2016) e in tal senso già la Corte si è espressa (Cass. n. 7120 del 2018; n. 24015 del 2017), pur rammentando nuovamente "non (esser) vi dubbio che tale diritto non sia condizionato (come reso evidente dall'inciso "ove possibile" contenuto nella norma) ma debba essere oggetto di un bilanciamento con altri diritti e interessi del datore di lavoro, ai sensi dell'art. 41 Cost.. Tale bilanciamento, come già statuito da questa Corte (Cass. n. 24015 del 2017; n. 25379 del 2016; n. 9201 del 2012), dovrà valorizzare le esigenze di assistenza e di cura del familiare disabile del lavoratore col solo limite di esigenze tecniche, organizzative e produttive, allegare e comprovate da parte datoriale, non solo effettive ma anche non suscettibili di essere diversamente soddisfatte". Cass. SL 2016/ n. 585, conferma che "tale diritto, in virtù dell'inciso contenuto nella norma, secondo il quale esso può essere esercitato ove possibile, in applicazione del principio del bilanciamento degli interessi, non può essere fatto valere qualora l'esercizio leda in misura consistente le esigenze economiche ed organizzative dell'azienda (se si verta in situazione di lavoro privato) ed implica che l'handicap sia grave, o, comunque, richieda un'assistenza continuativa (Cass. 27.05.03 n. 8436). Il diritto non è assoluto e privo di condizioni e implica un recesso del diritto stesso, ove risulti incompatibile con esigenze economiche e organizzative del datore di lavoro, poiché in tali casi, soprattutto per quanto attiene ai rapporti di lavoro pubblico, potrebbe determinarsi un danno per la collettività (Cass. 25.01.06 n. 1396 e 27.03.2008 n. 7945)". Ribadisce la Cassazione, con la cit. sent. 2019/n.6550, l'esigenza di addossare al datore di lavoro l'onere di dimostrare l'impossibilità di assegnare il dipendente alle sedi presso cui risultavano posti disponibili per lo svolgimento delle mansioni. Quanto espresso dal giudice di legittimità, con specifico riguardo all'istituto di cui al co. 5, dell'art. 33, l. cit., certamente si attaglia, anzitutto, l'esigenza personale di tutela del lavoratore portatore di menomazione psico – fisica qualificata, implicante i medesimi valori. In questa esatta direzione, il lavoratore argomenta: "la ratio che porta a leggere la norma è quella di garantire comunque, in concreto, la tutela del portatore di handicap, riconosciuta come fondamentale dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Quest'ultima proclamata a Nizza nel 2000 e successivamente adattata a Strasburgo il 13 dicembre 2007 – all'art. 26 (intitolato Inserimento dei disabili) stabilisce che: "L'Unione riconosce e rispetta il diritto dei disabili di beneficiare di misure intese a garantire l'autonomia, l'inserimento sociale e professionale e la partecipazione alla vita della comunità". A questa Carta l'art. 6 del Trattato di Lisbona ha attribuito il valore giuridico dei trattati, ma anche in precedenza ad essa è stato riconosciuto carattere espressivo di principi di comuni agli ordinamenti europei (Corte costituzionale, sentenze n. 135 del 2002, n. 393 e n. 394 del 2006) avente, quindi come tale valore di ausilio interpretativo (Corte cost. sentenze n. 349 del 2007, n. 251 del 2008, in tal senso Cass. n. 15873/2002", ha accolto il diritto del ricorrente, ad essere assegnato quale Dirigente Scolastico alla regione Toscana e quindi ad un'istruzione scolastica presso la sede di lavoro, vacante e disponibile, più vicina al proprio domicilio.

**In data 25.09.2019 il Tribunale di Napoli Nord, con Ordinanza n. 49741/2019, relativamente al Concorso dirigenti scolastici, riconosce il diritto ad avere una sede vicina al luogo di residenza per assistenza il familiare disabile. Nel ricorso proposto dal Neo Dirigente Scolastico sono state sollevate diverse contestazioni anche in relazione alla normativa del bando di concorso che non consentiva ai candidati, prima dell'assegnazione della Regione, di poter evidenziare la presenza di eventuali esigenze riconducibili alla legge 104/1992.**

Sul punto, il Giudice ha evidenziato come sia “del tutto irragionevole, in quanto lesiva della primaria esigenza di tutela della persona con handicap grave, la disposizione dell’art. 15 co. 3 del bando cit., nella parte in cui prevede che l’applicazione dei benefici della legge 104/1992 possa avvenire solo in un momento successivo di “assegnazione della sede di servizio” e cioè quando il competente USR della Regione di assegnazione individui l’istituzione scolastica. E’ invero, illogico non riconoscere le precedenze nella fase iniziale di assegnazione della Regione, limitando la tutela solo in questo più ristretto ambito regionale: risulta, difatti, del tutto indifferente per il lavoratore la scelta tra l’una e l’altra sede, in una Regione comunque distante dal domicilio del familiare da assistere”.

In conclusione il Tribunale ha accertato il diritto del ricorrente e condannato il MIM ad assegnare alla medesima una sede di servizio viciniora al luogo in cui si trova il familiare portatore di handicap grave.

In data **29.10.2019**, il **Tribunale di Rovigo, sez. Lavoro, la Dott.ssa A. Paulatti**, con l’**Ordinanza Accoglimento totale n. 2108/2019**, ha stabilito che: “... La giurisprudenza di legittimità, a Sezioni Unite (Sentenza n. 7945 del 27/03/2008) ha avuto modo di chiarire che il diritto di cui sopra non si configura come assoluto ed illimitato, 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 implicati interessi costituzionalmente rilevanti, il suo esercizio non finisca per ledere in maniera consistente le esigenze economiche, produttive od organizzative del datore di lavoro e per tradursi - soprattutto nei casi in cui si sia in presenza di rapporto di lavoro pubblico - in un danno per l’interesse della collettività, gravando sulla parte datoriale, privata o pubblica, l’onere della prova di siffatte circostanze ostative all’esercizio dell’anzidetto diritto. Va sul punto rilevato, in fatto, che - pur essendosi costituita in giudizio l’amministrazione resistente - non risulta sviluppata alcuna circostanza ostativa alla richiesta della parte ricorrente, sicché sembrano ricorrere i presupposti per l’applicazione del ricordato art. 33 comma 5 della L. 104/92, anche alla luce della giurisprudenza di legittimità che questo Giudice condivide e fa propria (in particolare Cassazione, Sezione Lavoro, sentenza n. 24015 del 12.10.2017) che ha precisato come le misure previste dall’art. 33 comma 5 si inseriscono in un complesso normativo riconducibile al principio sancito dall’art. 3, comma 2, della Costituzione, che devono trovare attuazione mediante meccanismi di solidarietà, anche alla luce della Carta di Nizza, che al capo 3 riconosce e rispetta i diritti dei disabili a beneficiare di misure intese a garantirne l’inserimento sociale e l’autonomia, nonché della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità datata 13.12.2006, ratificata dall’Italia con L. 18 del 2009 e dall’Unione Europea nel 2010. La Suprema Corte ha ulteriormente precisato che la ricostruzione del quadro normativo nazionale e sovranazionale induce a ritenere che nel necessario bilanciamento di interessi e di diritto del lavoratore e del datore di lavoro, aventi ciascuno copertura costituzionale, dovranno necessariamente valorizzare le esigenze di cura del familiare disabile del lavoratore, evitando pregiudizi sulle condizioni di vita del disabile derivanti dal trasferimento del congiunto, ogni volta che le esigenze organizzative e produttive non risultino effettive e insuscettibili di essere diversamente soddisfatte, come non sembra essere nel caso di specie alla luce della sopra evidenziata mancata costituzione del Ministero e della conseguente mancata allegazione da parte del MIUR di condizioni ostative all’accoglimento dell’istanza della parte ricorrente. Deve dunque concludersi che come disposizione attuativa dei principi di solidarietà sociale previsti dalla Costituzione e dalle convenzioni internazionali l’art 33 comma 3 della L. 104/92 non sia derogabile dalla contrattazione collettiva, anche alla luce delle previsioni della disciplina speciale scolastica, in particolare dell’art. 601 del D. Lvo 297/94, che stabilisce che gli artt. 21 e 3 della L. 104/92 si applicano al personale scolastico, determinando a precedenza all’atto della nomina in ruolo, all’assunzione non di ruolo e in sede di mobilità. Deve dunque, alla luce delle considerazioni finora svolte, ritenersi sussistente il fumus boni iuris della domanda attorea, e va altresì riconosciuta la sussistenza del periculum in mora, attesa la documentata

situazione di figlio di genitore disabile della parte ricorrente, la distanza tra l'attuale sede di assegnazione e la residenza del disabile, che pregiudicherebbero nel corso del giudizio ordinario le esigenze di tutela sottese all'art. 33 della L. 104/92. Va dunque ordinato all'amministrazione resistente di rivalutare la domanda di assegnazione della parte ricorrente alla luce della precedenza di cui all'art. 33 comma 5 della L. 104/1992, adottando poi i provvedimenti conseguenti. P.Q.M. visti gli artt. 669 bis e 700 c.p.c., accoglie il ricorso e ordina all'amministrazione resistente di rivalutare la domanda di assegnazione della parte ricorrente alla luce della precedenza di cui all'art. 33 comma 5 della L. 104/1992, adottando poi i provvedimenti conseguenti".

**Il Tribunale di Bologna, Giudice del Lavoro, Dott.ssa M. L. Pugliese, con l'Ordinanza Accoglimento totale n. 6788/2019 dell'8.10.2019**, ha stabilito che: "La norma su cui la ricorrente fonda l'asserito diritto all'assegnazione alla Regione Sicilia, in una sede il più possibile vicina al proprio domicilio – ossia l'art. 33 comma 5 della Legge 104/92 – stabilisce che il lavoratore che assista il genitore disabile ha diritto di 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. Non si tratta, quindi, di un diritto potestativo, ma di un diritto condizionato alla concreta disponibilità di una sede tenuto conto dell'organizzazione del in situazione di handicap. Con riferimento specifico ai dirigenti scolastici, i vari contratti collettivi nazionali succedutisi nel tempo non hanno fatto alcun riferimento alle eventuali esigenze di familiari portatori di handicap. Ne discende che per i dirigenti scolastici, diversamente da quanto previsto per i docenti e il personale ATA, non avendo le norme pattizie previsto una disciplina specifica, occorre fare riferimento ai principi generali di cui alla Legge n. 104/1992. **La suprema Corte, nell'ordinanza emessa n. 6150/2019, ha statuito che l'art. 33 comma 5 cit. va interpretato nel senso che il diritto di assistere il familiare effetto da handicap grave può essere esercitato anche nel corso del rapporto di lavoro** in coerenza con la funzione solidaristica della disciplina e le esigenze di tutela a garanzia dei diritti del soggetto portatore di handicap. Ciò posto, nel caso in oggetto l'amministrazione ha applicato l'art. 15 del Bando che prevede l'applicazione dei benefici di cui alla legge n. 104/1992 possa avvenire solo quando il direttore generale dell'USR della Regione di assegnazione individui in un successivo momento la sede di servizio. L'applicazione di tale statuizione risulta illogica a fronte dell'interesse primario degno di tutela. **Inoltre, la disposizione di rango secondario, quale è la norma contenuta nel bando di concorso, non può violare la norma di rango primario e speciale della Legge n. 104/1992 che impone il rispetto della scelta prioritaria tra le sedi disponibili più vicine al proprio domicilio. Pertanto, osserva il tribunale, la tutela del diritto deve essere necessariamente anticipata alla fase di assegnazione della regione prescelta.** L'amministrazione resistente, pur costituendosi in giudizio, non ha dimostrato puntualmente l'indisponibilità del posto rivendicato dalla lavoratrice e neppure l'esistenza di esigenze di servizio impeditive dell'assegnazione del posto richiesto. Sussiste il periculum in mora, non essendo in contestazione che la ricorrente ha sempre beneficiato della legge n. 104/1992; ha comunque anche in questo giudizio comprovato lo stato di handicap grave del figlio assistito e le giustificazioni attuali di esigenze di assistenza che non consentono di tendere l'esito del giudizio di merito".

In data **05.03.2019**, **il Tribunale di Latina, Sez. lavoro, Giudice dott.ssa Simona Marotta**, ha emesso **l'Ordinanza di accoglimento totale n. 2678/2019**, disponendo: "confermato che la tutela del diritto di assistere le persone disabili deve ritenersi *lex specialis*, quindi **prevalente**, non solo rispetto alle disposizioni che prevedono il vincolo triennale di permanenza del Dirigente Scolastico presso l'istituzione scolastica previsto nell'incarico dirigenziale ma anche rispetto alla norma di cui all'art. 35, co. 5 D.lgs n. 165/2001 che prevede un vincolo di inamovibilità pluriennale del dipendente". il Giudice ha dunque ordinato all'Amministrazione di inserire la ricorrente nel ruolo della Dirigenza scolastica della Regione Campania.

Come osservato dall'ordinanza del **Tribunale di Trani** ordinanza del 10.09.2020 (nel solco di **Tribunale Roma** 04.09.2019, e Tribunale Pistoia 24.10.2019), si deve escludere che l'assegnazione alla sede più vicina al domicilio del disabile sia "vincolata, oltre che alla vacanza del posto, anche dalla sua disponibilità, ossia sia soggetta alla volontà datoriale di coprire quel posto Tale duplice condizione è infatti prevista dall'art. 42 bis del D.lgs. 151/01 in tema di assegnazione temporanea dei lavoratori dipendenti, ma non dall'invocato articolo 33, comma 5, della legge n. 104/92 che contiene solo il riferimento al limite di cui all'inciso "ove possibile", da interpretarsi nei termini di possibilità concreta ad effettuare il trasferimento.

Come già più volte ripetuto anche nel corso del presente atto, una disposizione di natura secondaria non può violare la norma di rango primario della Legge 104/1992 che impone "ove possibile" il rispetto della scelta prioritaria tra le sedi disponibili più vicine al domicilio della persona da assistere, ponendo come unico limite l'impossibilità derivante da esigenze economiche e organizzative, che nel caso di specie non sono state neppure richiamate dall'amministrazione.

Se così non fosse, e quindi si escludesse la possibilità del dirigente neoimpresso in ruolo di potersi avvicinare al domicilio della persona che assiste, si violano innanzitutto i fondamentali diritti costituzionali, ed in particolare il principio di uguaglianza di cui all'art. 3, comma 2, Cost., in quanto, per dirla con il **Tribunale di Torino**, si creerebbe una clamorosa "discriminazione ai danni dei disabili in quanto (si) nega ... al disabile quel doveroso trattamento preferenziale idoneo a consentirgli di beneficiare delle stesse opportunità di cui beneficiano le persone che non sono portatrici di handicap". (v. **Tribunale Torino**, Sez. lav. 9.06.2017, n. 1248. V. anche **Tar Lazio**, sentenza n. 7104 del 3.06.2019).

Il data **27.01.2021 con Sentenza emessa dal Tribunale di Prato, Sez. lavoro - Giudice dott.ssa C. Mancini**, ha cambiando orientamento e ribaltando la decisione favorevole al Ministero dell'Istruzione, ha emesso sentenza favorevole, accogliendo tutte le tesi espresse negli atti difensivi allineandosi alla copiosa giurisprudenza sul punto, così statuendo: **"Accerta e dichiara il diritto della ricorrente ad essere assegnata quale Dirigente scolastico in una sede di lavoro vacante e disponibile più vicina al domicilio del familiare portatore di handicap grave; per l'effetto ordina alla Amministrazione convenuta di assegnare la ricorrente nei ruoli della Dirigenza scolastica della Regione Lazio ovvero di altra Regione, secondo l'ordine di preferenza espresso dall'istante nella domanda, salva la precedenza di altri soggetti dotati della medesima o poizore precedenza e, a parità di precedenza, di punteggio maggiore"**.

La **Corte d'Appello di Ancona, Sezione Lavoro, Sentenza n. 47/2021 del 28.01.2021**, ha rigettato l'appello del Ministero dell'Istruzione, confermando il diritto di precedenza della Dirigente Scolastica, ai sensi della Legge 104/1992, art. 3, c. 3, al trasferimento nella sede più vicina al domicilio del disabile.

*"La Corte ha stabilito che l'assegnazione va fatta preferibilmente su posti vacanti, con diritto di scelta in capo alla lavoratrice; in mancanza di tali posti, il trasferimento dovrà comunque essere attuato anche in sovrannumero.*

*Si aggiunga che, se da un lato la giurisprudenza richiamata nell'atto di appello ritiene che la vacanza del posto è presupposto indefettibile per il riconoscimento del diritto di cui all'art. 33 legge 104/1992, dall'altro va evidenziato che tale presupposto andava verificato, come correttamente fatto dal giudice di prime cure, al momento dell'assegnazione della sede, avvenuta nella seconda fase di utilizzo della graduatoria, allorquando a seguito della rinuncia di alcuni candidati questa veniva riaperta per l'assunzione dei soggetti posizionatisi dopo il numero 1985. Orbene, non è contestato dall'appellante e peraltro risulta dagli atti di*

causa (doc. 5 fascicolo di primo grado amministrazione appellante) che tra le sedi messe a disposizione dei candidati chiamati nella seconda fase risulta anche la Regione Molise assegnata al candidato collocato in posizione 1990, prima dell'Appellata collocata nella posizione 1996. Si ritiene, pertanto, che sussisteva il presupposto del posto vacante e disponibile, in quanto la stessa amministrazione aveva deciso per la sua copertura, mettendolo a disposizione dei candidati assunti nella seconda tornata.

Il Ministero aveva poi chiesto la nullità della pronuncia di primo grado per mancata integrazione del contraddittorio. Al riguardo, la Suprema Corte in tema d'integrazione del contraddittorio nell'ambito di controversie analoghe ha sancito che l'integrazione è necessaria nel momento in cui si chiedi la riformulazione della graduatoria (Cass. 17324/2005); al contrario, nel caso di specie, si lamenta la lesione del diritto a scegliere una sede prossima al congiunto assistito ai sensi della legge 104/92, con richiesta di trasferimento nella Regione Molise, senza pretesa di ottenere l'assegnazione di una determinata sede specifica. Cosicché non risultano determinati né determinabili, i dirigenti scolastici, assegnatari di sedi rispetto ai quali la presente pronuncia, ove di accoglimento della domanda, produrrebbe effetti diretti. Peraltro, la possibilità di trasferire l'interessata, anche in soprannumero, esclude l'esigenza di integrazione del contraddittorio. Sul punto, ritiene il Collegio che, a fronte di un comportamento dell'amministrazione lesivo di un beneficio spettante al lavoratore, questi ha diritto ad ottenere il bene della vita illegittimamente sottratto a prescindere dagli assetti occupazionali, posti in essere dall'amministrazione in violazione delle norme primarie vigenti.

L'Amministrazione Scolastica sosteneva, che non vi fosse nessuna violazione della normativa sovranazionale e costituzionale, sussistendo un interesse pubblico al mantenimento dell'assegnazione della Dirigente sulla sede di prima assegnazione, in proposito la Corte d'Appello, ha specificato che: "va rilevato che l'interesse pubblico che deve essere posto in bilanciamento con la tutela della salute del disabile cui è finalizzata la disposizione di cui all'art. 33 legge 104/92 non può essere quello a mantenere l'interessata nella sede a lei assegnata nella Regione Marche, nel momento in cui tale assegnazione risulti essere stata illegittima, in quanto una simile interpretazione si risolverebbe nel consolidamento di una situazione contra ius, impedendo la tutela giurisdizionale del diritto vantato". Al contrario, l'interesse pubblico che va bilanciato con l'interesse tutelato dall'art. 33 legge 104/1992 deve essere quello sussistente al momento della scelta della sede, quando l'appellata chiede di esercitare il diritto all'assegnazione della sede più vicina al familiare disabile assistito.

Quanto alla normativa primaria di riferimento che doveva essere tenuta presente dal bando di concorso, come norma speciale ma pur sempre subordinata alla prima, pur essendo indubbio l'interesse dall'amministrazione a che la graduatoria di merito sia fatta valere per la scelta della sede nel rispetto dei principi di buon andamento e imparzialità di cui all'art. 97 Cost., è altresì vero che tale interesse va bilanciato con quello di eguale rango costituzionale della tutela della salute del disabile, cui è finalizzata la disposizione di cui all'art. 33 legge 104/1992.

Ebbene, come rilevato sia nella pronuncia impugnata sia negli altri precedenti di merito versati in atti, la giurisprudenza di merito e di legittimità è coerente nell'affermare che il diritto di scelta della sede sancito dall'art. 33 citato non è un diritto assoluto, tanto che il legislatore ritiene che possa essere riconosciuto "ove possibile".

Tale ultimo inciso evoca la necessità di bilanciare l'interesse del privato cittadino e della tutela della salute del disabile assistito, sancito dall'art. 32 Cost, con l'interesse della parte datoriale al libero esercizio dell'attività economica, previsto dall'art. 41 Cost., che si unisce



nel caso della pubblica amministrazione all'esigenza del buon andamento ed imparzialità dell'azione della pubblica amministrazione tutelato dall'art. 97 Cost.

Per tali ragioni, la Cassazione ha ritenuto di affermare che il diritto (di cui all'art. 33 legge 104/92) non è assoluto e privo di condizioni ed implica un recesso del diritto stesso, ove risulti incompatibile con le esigenze economiche ed organizzative del datore di lavoro, poiché in tali casi, soprattutto per quanto attiene ai rapporti di lavoro pubblico, potrebbe determinarsi un danno per la collettività (Cass. 1396/2006, 7945/2008, 585/2016).

**La recente pronuncia di legittimità n. 6550/2019, ricordata anche nella sentenza di primo grado, ha, peraltro, sottolineato che grava sull'amministrazione l'onere di provare l'impossibilità di assegnare il dipendente in sedi in cui risultavano posti disponibili per lo svolgimento delle mansioni.**

Nel caso concreto, lo si ribadisce, la circostanza che l'amministrazione avesse indicato sedi nella Regione Molise da coprire con l'assunzione di candidati, tra cui la Dirigente Scolastica, avvenuta nella seconda tornata, fa ritenere sussistenti posti vacanti e disponibili su cui poteva essere esercitato il diritto alla scelta della sede sancito dall'art. 33 legge 104/1992. Né può sostenersi che tale norma di legge non possa trovare applicazione in presenza di altre disposizioni di norma primaria che disciplinano l'accesso tramite concorso, in particolare considerando l'art. 28 comma 1 DPR 487/1994, per il quale le amministrazioni provvedono ad immettere in servizio sulla base dell'ordine di avviamento e di graduatoria integrata. Ed infatti, trattasi di due disposizioni entrambe di rango primario che devono essere coordinate l'una con l'altra. Il coordinamento, in particolare, viene effettuato nell'ambito della scuola dall'art. 601 del d.lgs. 297/1994, testo unico in materia di istruzione, il quale, al primo comma, sancisce che gli artt. 21 e 33 della legge 104/1992 «si applicano al personale di cui al presente testo unico», mentre, al secondo comma, dispone che tali norme «comportano la precedenza all'atto della nomina in ruolo, dell'assunzione come non di ruolo e in sede di mobilità».

Si deve, pertanto, concludere che **l'art. 33 comma 5 della L. n. 104/1992**, per il quale il dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità **«ha diritto o 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»** è pienamente applicabile nel caso di specie ed integra una disposizione di legge imperativa, che non può in alcun modo essere derogata dal bando di concorso. Trattandosi di norma che è espressione dello Stato sociale, in favore di coloro che si occupano dell'assistenza nei confronti di parenti disabili e ciò sul presupposto che il ruolo delle famiglie «resta fondamentale nella cura e nell'assistenza dei soggetti portatori di handicap» (Corte Cost. 213/2016, 19/2009, 233/2005). L'assistenza del disabile e, in particolare, il soddisfacimento dell'esigenza di socializzazione, in tutte le sue modalità esplicative, costituiscono fondamentali fattori di sviluppo della personalità ed idonei strumenti di tutela della salute del portatore di handicap, intesa nella sua accezione più ampia di salute psico-fisica [Corte Cost. n. 213/2016; n. 158/2007 e n. 350/2003]. A fronte di tale chiaro impianto normativo deve ritenersi nulla per contrasto con norma imperativa la disposizione del bando di concorso di cui all'art. 15, commi 2 e 3 per la quale: «I vincitori sono assegnati ai ruoli regionali sulla base dell'ordine di graduatoria e delle preferenze espresse dai vincitori stessi all'atto dello scorrimento della graduatoria, nel limite dei posti vacanti e disponibili ciascun anno e in ciascun USR. ... Nell'assegnazione della sede di servizio, il competente USR si atterrà a quanto disposto dagli articoli 21 e 33, commi 5, 6 e 7, della legge 104/1992».

Pertanto, ritenuta la piena applicabilità del disposto dell'art. 33 legge 104/1992 sin dalla scelta degli ambiti regionali, va rilevato che l'amministrazione non ha individuato alcun

*interesse pubblico che verrebbe leso dall'esercizio del diritto di scelta della sede prima dell'assegnazione dell'ambito regionale. A tale proposito non può avere rilievo la circostanza che la graduatoria in esame è nazionale, elemento che al contrario avvalorava l'esigenza di esercitare il diritto di cui all'art. 33 legge 104/1992 prima dell'individuazione della Regione di destinazione, rischiando in caso contrario di vanificare del tutto l'interesse del disabile, in assenza di un interesse contrario in capo all'amministrazione procedente. Ed infatti, tutti i candidati che si decide di assumere, sono stati ritenuti idonei ad occupare uno dei posti vacanti e disponibili individuati dall'amministrazione, sicché è indifferente, in assenza di diversa allegazione e prova della datrice di lavoro, quale candidato venga destinato ad un ambito territoriale piuttosto che ad un altro.*

*Né una simile operazione rendeva necessario stilare due distinte graduatorie, essendo sufficiente che nella medesima graduatoria si desse precedenza nella scelta a chi potesse vantare il diritto di precedenza per cui è causa.*

*Ancora si osserva che la precedenza nella scelta conferita sia in sede di assegnazione del ruolo regionale sia in sede di assegnazione della sede all'interno di tale ambito, non implica una duplicazione di benefici, in quanto il diritto vantato è sempre il medesimo, per tutelare il quale è necessario assicurare la scelta con precedenza in entrambe le fasi distinte con cui l'amministrazione ha assegnato le sedi vacanti e disponibili, ossia assegnazione dell'ambito regionale e assegnazione all'interno di esso della singola sede di destinazione.*

*Ed infatti, l'interpretazione sostenuta nell'atto di appello determinerebbe un vulnus per l'interessato che non potrebbe essere affatto recuperato con l'esercizio del diritto di scelta nella fase di assegnazione della singola sede nell'ambito regionale, in quanto una volta assegnato ad una regione molto distante dal domicilio del familiare da assistere, la scelta di una sede o dell'altra nell'ambito di tale regione è del tutto irrilevante per il lavoratore. Pertanto, o il diritto di precedenza viene riconosciuto in relazione ad entrambe le fasi o il diritto in oggetto rischia di essere gravemente compromesso.*

*La Corte d'Appello di Ancona, infine, ha disatteso anche la motivazione del Ministero in quanto l'attuale carenza di posti vacanti e disponibili non può incidere su un diritto che andava esercitato al momento della scelta, allorquando per le ragioni esposte è pacifico e documentato che vi era almeno un posto vacante e disponibile nella Regione Molise, oggetto di pretesa. Quanto alla prova e all'allegazione che non vi fossero altri candidati in possesso di punteggio maggiore e di un eguale diritto alla scelta della sede ex art. 33 legge 104/92 che avrebbero scelto la Regione Molise come ambito territoriale di assegnazione, va rilevato che nel momento in cui si afferma che a fronte della lesione del diritto all'assegnazione di una sede nella Regione Molise esso riconosciuto anche in soprannumero, viene meno da un lato l'esigenza di integrazione del contraddittorio dall'altro l'esigenza di valutare se l'applicazione di tale criterio di preferenza nei confronti di tutti i candidati avrebbe in ogni caso permesso di assegnare l'interessata alla Regione Molise. Si aggiunga che, sia per il principio di vicinanza della prova sia per il principio già richiamato, per il quale grava sull'amministrazione l'onere di provare l'impossibilità di assegnare il dipendente a sedi disponibili al momento dell'assunzione, gravava sull'appellante l'onere di individuare ulteriori candidati che potevano vantare il medesimo diritto di precedenza nella scelta e che erano interessati alla medesima Regione per cui è causa.*

*Per tali motivi l'appello va rigettato con condanna dell'appellante al pagamento delle spese di lite del grado”.*

**L'Ultimissima Sentenza emessa, in data 3.2.2021, dal Tribunale di Venezia, Sez. Lavoro, dott.ssa Anna Menegazzo**, ha accolto il ricorso di un DS che chiedeva il

trasferimento di sede in quanto ara titolare dei benefici di cui alla Legge 104/1992, per assistere la Suocera in Puglia.

Si richiama la seguente la seguente Giurisprudenza relativa al diritto di precedenza *ex legge 104/1992* dei vari Tribunale Italiani: **Ordinanza n. 36001/2019 del 27 settembre 2019, il Tribunale di Palermo, Sez. Lavoro, Giudice Dott.ssa Paola Marino** - in data **01.10.2019 il Tribunale di Roma – IV Sez. Lavoro – Giudice Dott.ssa Donatella Casari** - **Il Tribunale di Termine Imerese, sez. Lavoro con Ordinanza Accoglimento totale n. 17136/2019 del 15.10.2019** - il data **8.10.2019, il Tribunale di Grosseto – Sez. lavoro, Giudice Dott. Giuseppe Grosso, con l’Ordinanza Accoglimento totale n. 1625/2019. Il 29 ottobre 2019, con la sentenza n. 60/2019, il Tribunale di Lecco – Sez. Lavoro, Giudice dr. Marcantonio. Il Tribunale di Reggio Calabria – Ordinanza Accoglimento totale del 4.11.2019 – Giudice del Lavoro Dr. Francesca Patrizia Sicari** - In data **23.10.2019, anche il Tribunale di Genova, Sez. Lavoro, Giudice Dott.ssa Maria Ida Scotto, con l’Ordinanza Accoglimento totale n. 3661/2019 del 23.10.2019** - **Il Tribunale di Siena – Sez. Lavoro, Giudice Dott. Cammorosano, con Sentenza n. 273/2019 del 10.12.2019** - **Il Tribunale di Reggio Calabria – sez. Lavoro, in composizione collegiale, con decreto di rigetto n. 98/2020, confermando l’Ordinanza Accoglimento totale n. 18661/2019 del 4.11.2019.**

Inoltre anche i **Giudici del Lavoro dei Tribunale di Santa Maria Capua a Vetere, Ancona, di Alessandria e Palmi**, hanno confermato il Diritto di precedenza *ex Legge 104/1992* ai Neo Dirigenti scolastici, da considerarsi qui integralmente riportate e trascritte (**Ordinanza Accoglimento totale n. 27759/2019 del 18.11.2019. Tribunale di Santa Maria Capua Vetere; Ordinanza Accoglimento totale n. 169/2020 del 20.01.2020. Tribunale di Palmi; Ordinanza Accoglimento totale n. 339/2020 del 31.01.2020. Tribunale di Ancona; Ordinanza Accoglimento totale n. 14/2020 del 24.01.2020. Tribunale di Alessandria**). In data **5.3.2020, con Sentenza n. 78/2020 il Tribunale di Ancona – Sez. Lavoro, dott.ssa Arianna Sbano. In data 12.03.2020, il Tribunale di Locri (RC), Sez. Lavoro, Giudice Dott.ssa Antonella Crea, con Ordinanza Accoglimento totale n. 3025/2020** - In data **09.06.2020, il Tribunale di Alessandria, Sez. Lavoro, Giudice Dott.ssa Valeria Ardoino, con Ordinanza Accoglimento totale n. 1188/2020** - **Il Tribunale Ordinario di Macerata, Sez. lavoro, Giudice Dott.ssa Germana Russo, con l’Ordinanza di Accoglimento totale n. 1141/2020 del 13.07.2020** - In data **17.07.2020, il Tribunale di Macerata, sez. Lavoro, Dott.ssa G. Russo - Tribunale di Castrovillari, Sez. Lavoro, Dott.ssa Anna Caputo, con Ordinanza del 30.10.2017, depositata in data 7.11.2017** - **Il Tribunale di Foggia, Sez. lavoro, con sentenza n. 4480 del mese di novembre 2019. Sentenza 47-2021 del 28.01.2021 - IL TRIBUNALE DI NAPOLI NORD. Ordinanza accoglimento totale n. 2845-2021 del 10.2.2021** - **Tribunale di Torino. Sentenza n. 916-2021. Corte d'Appello di Milano. Ordinanza del 23.07.2021** - **Tribunale di Roma. Tribunale Siracusa Sez. lavoro, Sent., 30-01-2020. Ordinanza Accoglimento totale n. 29795-2021 del 2.10.2021** - **Tribunale di Napoli. Trib. Livorno ord. 2449-2021 del 04.09.2021. Tribunale di Castrovillari, decreto del 28.10.2021. Sentenza n. 916-2021. Corte d'Appello di Milano. Ordinanza del 22.07.2023 Tribunale di Vercelli. Ordinanza n. 5187-2020 del 27.08.2020 – Tribunale di Cassino. Ordinanza n. 2449-2020 del 04.09.2020 – Tribunale di Livorno. Decreto inaudita altera parte del 17.09.2021, emesso Tribunale di Sondrio. Ordinanza del 28.09.2021 – Tribunale di Ancona. Sentenza del 3.2.2021. Tribunale di Venezia. Sentenza 20.04.2021. Tribunale di Venezia. Ordinanza n. 4287-2021 del 17.08.2021** - **Tribunale di Venezia.**

Si evidenzia la **Sentenza n. 1065/2022 del 14.12.2022, emessa dal Tribunale di Locri, sez. Lavoro, dott. Salvatore La Valle. La Sentenza n. 725/2023 del 06.04.2023, emessa dal Tribunale di Reggio Calabria, sez. Lavoro, dott. Arturo D’Ingianna.**

Ancora sul punto si evidenziano la recentissima **Sentenza 153-2023 del 21.06.2023 - Tribunale di La Spezia**. **Sentenza 2060-2023 del 4.7.2023 - Tribunale di Bari**.

La **Sentenza 502/2023 del 25.05.2023 - Corte d'Appello di Milano**, dichiarava inammissibile l'appello proposta dal MIN, con le seguenti motivazioni:

*Tanto premesso, l'impugnazione proposta dal MIUR – sia pure ammissibile – è tuttavia nel merito infondata e non può pertanto trovare accoglimento per le ragioni di seguito esposte. Le censure rivolte dal Ministero all'applicazione della l. 104/1992 – operata dal TRIBUNALE – alla procedura concorsuale oggetto di causa nella sua globalità, comprensiva della prima fase di livello nazionale, non appaiono ad avviso della Corte condivisibili.*

*Come è noto, il concorso per la dirigenza scolastica si articola nella formazione di una graduatoria nazionale, in base alla quale i vincitori scelgono l'ambito regionale di assegnazione, seguita da una successiva fase in cui – all'interno di quest'ultimo ambito – viene individuata la sede di primo incarico.*

*La tesi ministeriale, secondo cui le prerogative stabilite dalla citata disciplina potrebbero attuarsi unicamente nell'ambito regionale appare priva del necessario appiglio normativo e si pone in contrasto con le primarie esigenze di tutela, ad essa sottese.*

*Sotto il primo aspetto, l'odierno appellante richiama – a sostegno delle doglianze svolte nel primo motivo di gravame – il DM n. 137/2017, dal quale sarebbero, a suo avviso, desumibili la portata nazionale del concorso e la conseguente necessità di stabilire una prima graduatoria generale basata unicamente sul merito.*

*Come è noto, tale DM contiene il “Regolamento per la definizione delle modalità di svolgimento delle procedure concorsuali per l'accesso ai ruoli della dirigenza scolastica, la durata del corso e le forme di valutazione dei candidati ammessi al corso, ai sensi dell'articolo 29 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, come modificato dall'articolo 1, comma 217 della legge 28 dicembre 2015, n. 208”.*

*Nelle premesse, esso richiama il decreto-legge 7 aprile 2014, n. 58, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 giugno 2014, n. 87 e, in particolare, l'articolo 1, comma 2-ter, riguardante la prima tornata del corso-concorso nazionale per il reclutamento dei dirigenti scolastici.*

*L'art. 1 del medesimo Decreto, sotto la rubrica “Oggetto”, prevede: “il presente regolamento è emanato in attuazione dell'articolo 29, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, come sostituito dall'articolo 1, comma 217, della legge 28 dicembre 2015, n. 208, e definisce le modalità di svolgimento delle procedure concorsuali nazionali, organizzate su base regionale, per il reclutamento dei dirigenti scolastici nei ruoli regionali di cui all'articolo 25 del citato decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, la durata del corso di formazione dirigenziale e tirocinio e le forme di valutazione dei candidati ammessi al corso medesimo”. Ciò detto, occorre esaminare il contenuto delle norme richiamate dal DM n. 137/2017, nelle parti sopra riportate.*

*L'art. 1 co. 2 ter del DL 7.4.2014 n. 58, conv. con mod. in L. n. 87/2014, menzionato nelle premesse di detto DM, stabilisce che:*

*“entro il 31 marzo 2015, è bandita ai sensi dell'articolo 17, comma 1, del decreto-legge 12 settembre 2013, n. 104, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 novembre 2013, n. 128, la prima tornata del corso-concorso nazionale per il reclutamento dei dirigenti scolastici per la copertura delle vacanze di organico delle regioni per le quali si è esaurita la graduatoria di cui al comma 1-bis del medesimo articolo 17. In sede di prima applicazione, il bando dispone che una quota dei posti, nel rispetto della normativa vigente, sia riservata ai soggetti già vincitori ovvero utilmente collocati nelle graduatorie di concorso successivamente annullate in sede giurisdizionale, ai soggetti che hanno un contenzioso pendente, che abbiano avuto una sentenza favorevole almeno nel primo grado di giudizio ovvero non abbiano avuto, alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, alcuna sentenza definitiva, nel limite della suddetta riserva di posti già autorizzata per il menzionato corso-concorso, contenzioso legato ai concorsi per dirigente scolastico di cui al decreto direttoriale 22 novembre 2004, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4a serie speciale,*

n. 94 del 26 novembre 2004, e al decreto del Ministro della pubblica istruzione 3 ottobre 2006, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4a serie speciale, n. 76 del 6 ottobre 2006, ovvero avverso la rinnovazione della procedura concorsuale ai sensi della legge 3 dicembre 2010, n. 202, nonché ai soggetti che hanno avuto la conferma degli incarichi di presidenza di cui all'articolo 1-sexies del decreto-legge 31 gennaio 2005, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 31 marzo 2005, n. 43. Lo stesso bando disciplina i titoli valutabili tra i quali l'aver svolto le funzioni di dirigente scolastico”.

A propria volta, l'art. 29 co. I d. lgs. n. 165/2001, come sostituito dall'articolo 1, comma 217, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 e citato dall'art. 1 del DM 137/17, prevede quanto segue:

“il reclutamento dei dirigenti scolastici si realizza mediante concorso selettivo per titoli ed esami, organizzato su base regionale, bandito dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, di concerto con il Ministro per la pubblica amministrazione e con il Ministro dell'economia e delle finanze, per tutti i posti vacanti nel triennio, fermo restando il regime autorizzatorio in materia di assunzioni di cui all'articolo 39, comma 3-bis, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e successive modificazioni. Al concorso può partecipare il personale docente ed educativo delle istituzioni scolastiche ed educative statali in possesso del relativo diploma di laurea magistrale ovvero di laurea conseguita in base al previgente ordinamento, che abbia maturato un'anzianità complessiva nel ruolo di appartenenza di almeno cinque anni. E' previsto il pagamento di un contributo, da parte dei candidati, per le spese della procedura concorsuale. Il concorso può comprendere una prova preselettiva e comprende una o più prove scritte, cui sono ammessi tutti coloro che superano l'eventuale preselezione, e una prova orale, a cui segue la valutazione dei titoli. Le prove scritte e la prova orale sono superate dai candidati che conseguano, in ciascuna prova, il punteggio minimo di sette decimi o equivalente. Con uno o più decreti del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, di concerto con il Ministro per la pubblica amministrazione e con il Ministro dell'economia e delle finanze, sono definiti le modalità di svolgimento del concorso e dell'eventuale preselezione, le prove e i programmi concorsuali, la valutazione della preselezione, delle prove e dei titoli, la disciplina del periodo di formazione e prova e i contenuti dei moduli formativi relativi ai due anni successivi alla conferma in ruolo”.

Infine, l'art. 25 del medesimo d. lgs. n. 165/2001 (anch'esso nominato nell'art. 1 del Regolamento in esame) è rubricato “Dirigenti delle istituzioni scolastiche” e, nell'istituire tale figura, ne regola dettagliatamente funzioni e competenze.

Il quadro normativo così tracciato, pur evidenziando la portata nazionale del concorso in questione, non consente – tuttavia – di ritenere perciò solo preclusa l'applicazione delle prerogative stabilite all'art. 33 l. n. 104/92, fin dalla formazione della prima graduatoria generale di merito.

Nessun elemento in tal senso è ricavabile dalla disciplina della procedura, stabilita dalle fonti primarie e dal Regolamento, invocati dal Ministero, che non contengono alcuna espressa esclusione, né alcuna disposizione incompatibile con la piena attuazione della tutela della disabilità in ogni fase della procedura.

Non appare, infatti, comprensibile per quale ragione l'estensione del reclutamento ai posti vacanti in tutte le regioni impedirebbe il riconoscimento del titolo di preferenza stabilito dalla l. 104/92, già in vista della scelta dell'ambito regionale di assegnazione del candidato risultato vincitore.

Pertanto, la disposizione dettata dall'art. 15 del bando di concorso, secondo cui l'applicazione degli artt. 21 e 33, l. n. 104/92 sarebbe riservata al singolo Ufficio Scolastico Regionale “nell'assegnazione della sede di servizio”, vale a dire nella fase successiva alla scelta della regione, appare priva di alcun supporto nelle fonti sovraordinate.

Essa non può, pertanto, in alcun modo prevalere sulla disciplina generale – di rango primario – volta alla tutela delle esigenze di assistenza e integrazione sociale delle persone con disabilità, dettata dalla l. 104/1992, con la quale la stessa si pone in insanabile contrasto. Le prerogative del familiare dedito all'assistenza del disabile, se confinate alla sola fase regionale, possono – infatti – risultare in concreto totalmente vanificate.

Emblematico appare il caso di specie, in cui PELLEGRINI – pacificamente titolare dei diritti ex l. 104/1992 per l'assistenza alla madre residente a RUVO DI PUGLIA – è stata posta in condizione di scegliere la sede con priorità nell'ambito della LOMBARDIA, regione individuata in base alla graduatoria nazionale.

Superfluo rilevare la sostanziale inutilità della precedenza così esercitata.

Proprio la fattispecie oggetto del presente giudizio evidenzia nel modo più efficace come l'effettiva attuazione delle finalità, cui la l. 104/92 è preposta, ne richieda l'applicazione fin dalla prima fase della procedura concorsuale: quella dedicata alla scelta dell'ambito regionale di assegnazione del singolo vincitore, che costituisce lo snodo primario della distribuzione dei dirigenti scolastici sul territorio.

Il TRIBUNALE, nel riconoscere a PELLEGRINI il diritto ad esercitare i diritti garantiti dalla citata normativa nell'ambito della graduatoria generale di concorso, ne ha – pertanto – operato un'applicazione del tutto corretta ed esente dalle critiche svolte dal MINISTERO nel primo motivo di gravame.

Parimenti immune da censure appare, ad avviso della Corte, la ripartizione dell'onere probatorio compiuta dal primo Giudice, sotto il duplice profilo dell'esistenza di posti vacanti e disponibili e della mancanza di altri beneficiari della tutela ex l. 104/1992, meglio collocati in graduatoria rispetto all'odierna appellata.

Quanto al primo aspetto, va anzitutto rilevato come – da un lato – le sedi assegnate in reggenza esulino dall'ambito attuativo del diritto di cui all'art. 33 l. n. 104/92, riferibile unicamente ai posti vacanti e disponibili.

Dall'altro, tuttavia, la sussistenza di questi ultimi nel caso di specie è dimostrata dalla pendenza stessa della procedura concorsuale oggetto di causa.

Le disposizioni di legge sopra riportate evidenziano, infatti, come il concorso nazionale per il reclutamento dei dirigenti scolastici sia volto alla copertura delle vacanze di organico verificatesi nei singoli ambiti regionali coinvolti.

Non può, pertanto, ritenersi pertinente al caso di specie la pronuncia n. 1396/2006 – invocata da parte appellante – mediante la quale il Supremo Collegio ha posto a carico del lavoratore l'onere probatorio attinente all'esistenza di posti vacanti e disponibili, su cui esercitare il diritto in questione.

Tale precedente, infatti, riguarda l'attuazione delle prerogative ex l. 104/92 – non già nell'ambito di una procedura concorsuale – bensì nel corso di un rapporto di impiego già in atto, caso in cui compete all'interessato l'indicazione delle sedi idonee all'invocato trasferimento.

Indicazione superflua laddove – come nella fattispecie per cui è causa – sia stata l'Amministrazione stessa ad individuare e mettere a concorso i posti vacanti e disponibili su tutto il territorio nazionale, ai fini del reclutamento dei dirigenti scolastici.

Con riguardo, poi, all'inesistenza di candidati dotati di titoli prevalenti, non appare configurabile alcun onere probatorio in capo alla lavoratrice, priva di alcuno strumento per accertare se altri vincitori del concorso, meglio collocati in graduatoria, vantino la tutela stabilita dalla l. 104/92.

I basilari principi di vicinanza della prova impediscono, ad avviso della Corte, di onerare l'odierna appellata la prova relativa all'assenza di titolari dei diritti ex l. 104/92, con punteggi superiori al suo, in numero superiore alle 17 sedi messe a concorso nella regione PUGLIA.

Trattasi, infatti, di dati in possesso del solo MINISTERO, il quale nulla ha specificamente dedotto sul punto, così come in ordine ad eventuali esigenze tecniche o organizzative, ostative all'invocato trasferimento (la cui allegazione e prova grava pacificamente sulla parte datoriale: v. ad es. Cass. n. 6150/2019).

Anche con riguardo alla ripartizione degli oneri probatori, le doglianze svolte dal MINISTERO vanno, pertanto, disattese.

In virtù delle considerazioni tutte che precedono, la gravata sentenza merita integrale conferma.

*Le spese processuali, liquidate come in dispositivo, ai sensi del DM 10.3.14 n. 55, in ragione del valore della controversia e del suo grado di complessità, nonché dell'assenza di attività istruttoria nella presente fase del giudizio, seguono la soccombenza.*

*Dette spese vanno distratte in favore del Difensore di parte appellata, dichiaratosi antistatario.*

*Pur trattandosi di procedimento instaurato dopo il 1°2.13, non va dichiarata la sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dell'appellante, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato di cui all'art. 13 comma 1-quater del DPR n. 115/2002 così come modificato dall'art. 1 comma 17 della L. 24.12.2012 n. 228, trattandosi di impugnazione proposta da ente facente parte della p.A..*

*In tal senso si è condivisibilmente pronunciata la Corte di Cassazione con sentenza 8.5.2014, n. 9938, secondo la quale*

*“il contributo unificato ha natura tributaria e tale natura conserva anche relativamente al raddoppio previsto dal citato art. 1, comma 17, della legge n. 228 del 2012 che ha introdotto il comma I - quater all'art. 13 del D.P.R. n. 115/2002, atteso che la finalità deflattiva e sanzionatoria della nuova norma non vale a modificarne la sostanziale natura di tributo. Relativamente ai giudizi in cui sia soccombente la P.A., è principio generale dell'assetto tributario che lo Stato e le altre amministrazioni parificate non sono tenute a versare imposte o tasse che gravano sul processo per la evidente ragione che lo Stato verrebbe ad essere al tempo stesso debitore e creditore di sé stesso con la conseguenza che l'obbligo non sorge. Di conseguenza, in tale particolare ipotesi, nel provvedimento giurisdizionale “non deve darsi atto della sussistenza dei presupposti di cui al primo periodo dell'art. 13, comma I-quater, DPR n. 115/2002, introdotto dal comma 17 dell'art. 1 della Legge 24 dicembre 2012 n. 228, per i casi di impugnazione respinta integralmente o dichiarata inammissibile o improcedibile” (nello stesso senso, v. Circ. Ministero della Giustizia 6.7.2015). **P.Q.M.** Conferma la sentenza n. 2275/2020 del Tribunale di MILANO; condanna l'appellante a rifondere all'appellata le spese del grado”.*

oooOOOooo

Laddove, contrariamente a quanto appena rilevato, il Giudice dovesse ritenere che nel caso di specie vi siano eventuali controinteressati/litisconsorti necessari che debbano essere chiamati in giudizio (potendo peraltro in detta ipotesi il Giudice operare anche d'ufficio), **si chiede e si fa istanza affinché il Giudice, considerato l'elevato numero dei destinatari e la difficoltà, peraltro incompatibile con le ragioni di urgenza che muovono il presente ricorso, di identificarli compiutamente tutti e di reperire tempestivamente i relativi indirizzi, voglia autorizzare, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., la notificazione in modo diverso da quello stabilito dalla legge, ed in particolare, attraverso la pubblicazione del testo del ricorso sul sito del Ministero dell'Istruzione e del Merito, come sovente accade.**

**RICHIESTA DI DECRETO INAUDITA ALTERA PARTE EX ART. 669 SEXIES C.P.C.**

Per quanto sopra argomentato appare, inoltre, necessario l'intervento di una preventiva misura cautelare da adottarsi inaudita altera parte, ai sensi dell'art. 669 sexies comma 2 c.p.c., in quanto un eventuale provvedimento di accoglimento che intervenisse dopo qualche anno dalla presa di servizio della ricorrente che dovrà avvenire a breve presso l'Ufficio Scolastico Regionale per il Piemonte la **Prof.ssa Patrizia Giurleo** in favore della propria famiglia e del Figlio affetto da handicap grave, con conseguenze assolutamente pregiudizievoli per la salute ed il benessere dell'assistito, non adeguatamente reintegrabili successivamente neppure per equivalenza.

È necessario che, nelle more della fissazione dell'udienza di comparizione delle parti, sia concessa una tutela cautelare provvisoria ex art. 669-sexies c.p.c., atteso il **duplice**

**motivo di estrema urgenza:** *da un lato*, la gravità della patologia del Figlio, gravemente disabile e necessitante di assistenza; *dall'altro lato*, l'imminenza dell'inizio dell'anno scolastico 2024/2025 (1° settembre 2024), data dalla quale avranno decorrenza le assegnazioni delle sedi di lavoro disposte da tutti gli USR in violazione del diritto cautelando (per la considerazione quale “pregiudizio imminente” dell’ “avvio dell’anno scolastico con le correlate, necessarie immissioni in servizio”, si veda **Tribunale di Siena, 4.9.2019, n. 2304**).

Sulla base delle stesse ragioni, si veda il **decreto cautelare dell'8.7.2020 del Tribunale di Castrovillari, dr.ssa Anna Caputo**: “viene in rilievo il doppio motivo di urgenza, dato dalla necessità di assistere il disabile in condizione di gravità ed ulteriormente dall'imminenza delle nuove assegnazioni”.

oooOOOooo

La ricorrente, come rappresentata e difesa nel riportarsi letteralmente ed integralmente anche alle circostanze risultanti dagli allegati versati in atti ai fini dell'integrazione degli elementi di fatto ex artt. 700 e 669 quater c.p.c., e con riserva di impugnare l'eventuale documentazione che controparte produrrà a sua difesa disconoscendola ex artt. 2709 e 2719 c.c. e riservandosi ogni altro diritto, da far valere in separata sede, con il presente ricorso

#### **CHIEDE**

che il Tribunale adito, in funzione di Giudice del Lavoro, previa fissazione dell'udienza di comparizione e discussione della causa, sostituita con il deposito di note scritte **ex art. 127 ter c.p.c.**, voglia accogliere le seguenti

#### **IN VIA CAUTELARE ED URGENTE, ANCHE INAUDITA ALTERA PARTE**

*Ravvisati i presupposti del fumus e del periculum in mora* a) ai sensi dell'art. 33 comma 5 della legge 104/1992 ed in ossequio tanto ai principi costituzionali di uguaglianza e parità di trattamento da riservarsi a tutto il personale alle dipendenze della P.A. ex artt. 3 e 97 Cost. e 45 d. lgs 165/2001 quanto ai principi di tutela della famiglia e del diritto alla salute ex artt. 2, 3, 29 e 32 Cost.

**ACCERTARE, PRONUNZIARE e DICHIARARE** il diritto della Prof.ssa Patrizia Giurleo, in applicazione dell'art. 33, comma 5, l. n. 104/1992, ad essere assegnata, quale Dirigente Scolastico, ad una sede quanto più vicina possibile alla residenza del Figlio da assistere, e quindi *in primis* ad un istituto scolastico sito nel comune di Trapani, oppure nella Provincia di Trapani, in alternativa in una sede disponibile nel territorio vicino al familiare da assistere, o comunque in una delle sedi scolastiche vacante e disponibili, come indicate in premessa, per l'anno scolastico 2024/2025, a decorrere dal 1.9.2024 o successivamente, congelando una delle sedi scolastica vacanti e disponibile, come evidenziate nella domanda di preferenza delle sedi. **Si evidenzia l'Istituto Superiore “Leonardo da Vinci”, Piazza XXI Aprile snc 91100 Trapani (codice meccanografico TPIS01800P).**

**PRONUNZIARE, ACCERTARE e DICHIARARE** la nullità e/o l'inefficacia e/o l'illegittimità e comunque disporre la disapplicazione dell'atto con cui sono state assegnate ai candidati vincitori le varie Regioni e con cui la ricorrente è stata assegnata alla Regione Piemonte, degli eventuali altri atti con cui sono state attribuite le sedi libere e disponibili della Regione Sicilia, nonché di eventuali clausole illegittime contenute in tutti gli atti emanati dal MIM, e per l'effetto,



**CONDANNARE** il Ministero dell'Istruzione e del Merito, in persona del ministro pro tempore, anche per il tramite delle sue articolazioni periferiche competenti (nella specie, l'USR per la Sicilia) ad assegnare alla Prof.ssa Patrizia Giurleo, quale Dirigente Scolastico, ed ai sensi dell'art. 33, comma 5, l. n. 104/1992, una sede di servizio quanto più vicina possibile alla residenza del Figlio da assistere, e quindi *in primis* ad un istituto scolastico sito nel comune di Trapani, **si evidenzia l'Istituto Superiore "Leonardo da Vinci", Piazza XXI Aprile snc 91100 Trapani (codice meccanografico TPIS01800P)**, oppure nella Provincia di Trapani, nonché adottare tutto quanto ritenuto a ciò necessario.

**ADOTTARE**, comunque, i provvedimenti opportuni e più idonei a consentire la tutela della posizione soggettiva della ricorrente.

Con vittoria di spese e competenze del presente giudizio, da distrarsi in favore del difensore che dichiara di aver anticipato le prime e non riscosso le seconde.

Ai fini del contributo unificato, si dichiara che il valore della presente causa è indeterminato e che pertanto il contributo unificato, trattandosi di controversie individuali di lavoro o concernenti rapporti di pubblico impiego, è pari ad € 259,00.

#### **IN VIA ISTRUTTORIA SI CHIEDE**

- a) **DISPORRE** per l'acquisizione del fascicolo personale della ricorrente;
- b) **DISPORRE** per la chiamata in causa degli eventuali controinteressati mediante notifica per pubblici proclami e nelle forme di cui all'art. 151 c.p.c.;
- c) **ORDINARE** al Ministero dell'Istruzione e del Merito di **ESIBIRE** la documentazione comprovante i pensionamenti dei dirigenti scolastici in servizio presso tutte le sedi scolastiche di tutti gli Uffici Scolastici Regionali d'Italia, avvenuti nell'a.s. 2023/2024, per essere collocati in pensione dal 1.9.2024.
- e) **ORDINARE** al Ministero dell'Istruzione e del Merito di esibire l'elenco delle sedi dirigenziali effettivamente vacanti e disponibili di tutte le sedi scolastiche di tutti gli Uffici Scolastici Regionali d'Italia, per l'a.s. 2024/2025.

Con riserva di modificare ed integrare i mezzi di prova in virtù della condotta processuale di controparte.

#### **SI PRODUCE LA SEGUENTE DOCUMENTAZIONE**

**1.** Certificato di Servizio e Cedolino Paga rata di agosto. **2.** Verbale di Invalidità. **3.** Certificato medico. **4.** Domanda di partecipazione Concorso DS. **5.** Ordine di preferenza. **6.** Assegnazione ai ruoli regionali a.s 2024/2025. **7.** Indicazione preferenza sedi. **8.** Elenco sedi. **9.** Richiesta. **10.** Decreto n. 20335 dell'USR Sicilia. **11.** Decreto 32463 del 29.07.2024, incarico di presidenza. **11.1.** Decreto 32463 del 29.07.2024, incarico di presidenza. Allegato. **12.** Decreto n. 32780 del 31.07.2024 – incarichi in reggenza. **13.** Giurisprudenza di Merito richiamata nel ricorso.

Bologna / Trapani, 06.09.2024

Avv. Giuseppe Versace

**ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DELLA NOTIFICAZIONE NEI  
CONFRONTI DEI CONTRO INTERESSATI E LITISCONSORTI (ART. 151 C.P.C.)**

Il sottoscritto avv. Giuseppe Versace del Foro di Bologna, in qualità di Procuratore della **Prof.ssa Patrizia Giurleo**, considerato l'elevato numero di possibili controinteressati, coincidente con tutti i candidati vincitori del Concorso riservato per titoli ed esami, per l'accesso ai ruoli del personale Dirigente Scolastico di cui a D.M. 107 dell'8.06.2023, che sono stati individuati ai ruoli regionali a.s 2024/2025 relativa al Concorso Dirigenti scolastici (DM 107/2023), presso tutti gli USR, con conseguente potenziale interesse contrario di ciascuno, ai fini della corretta instaurazione del contraddittorio; considerata altresì la difficoltà di provvedere alla notifica individuale del presente ricorso a ciascuno dei tanti (si pensi, a titolo esemplificativo, alla difficoltà di reperire gli indirizzi di residenza o di domicilio di tutti i controinteressati, non diffusi negli atti amministrativi impugnati in quanto coperti da riservatezza),

FORMULA ESPRESSA ISTANZA

Affinché la S.V. voglia autorizzare la notificazione con modalità diverse da quelle stabilite dalla Legge, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante inserimento in G.U. e pertanto conclude affinché l'Ill.mo Tribunale adito

VOGLIA

Autorizzare la notificazione del presente ricorso nei confronti di tutti i candidati vincitori del Concorso riservato per titoli ed esami, per l'accesso ai ruoli del personale Dirigente Scolastico di cui a D.M. 107 dell'8.06.2023, che sono stati individuati ai ruoli regionali a.s 2024/2025 relativa al Concorso Dirigenti scolastici (DM 107/2023), presso tutti gli USR attraverso la pubblicazione sul sito web istituzionale del Ministero dell'Istruzione e del Merito del suddetto atto ed in particolare mediante l'inserimento dei seguenti dati:

**a)** Autorità Giudiziaria innanzi alla quale si procede, numero di registro del ricorso e data dell'udienza; **b)** nome del ricorrente ed indicazione delle Amministrazioni convenute; **c)** indicazione dei controinteressati individuati come tutti i candidati vincitori del Concorso riservato per titoli ed esami, per l'accesso ai ruoli del personale Dirigente Scolastico di cui a D.M. 107 dell'8.06.2023, che sono stati individuati ai ruoli regionali a.s 2024/2025 relativa al Concorso Dirigenti scolastici (DM 107/2023), presso tutti gli USR (con eventuale omissione dei nomi dei controinteressati a tutela della riservatezza); **d)** Estratto del ricorso, con oscuramento dei nominativi e delle patologie delle persone con portatore di handicap, L. 104/1992, e pedissequo decreto di fissazione dell'udienza.

Bologna / Trapani, 06.09.2024

Avv. Giuseppe Versace