

LEGGE 104 – SENTENZA N. 464/2012



Legge 104: l'interesse del lavoratore al trasferimento può essere prevalente. Il Ministero condannato alle spese

IL TRIBUNALE DI BOLOGNA STABILISCE CHE IL DIRITTO DI SCEGLIERE LA SEDE "SUSISISTE NON SOLTANTO AL MOMENTO DELLA SCELTA DELLA PRIMA SEDE DI LAVORO, MA ANCHE NEL CORSO DELL'ATTIVITÀ LAVORATIVA, LADDOVE SOPRAVVENGONO EVENTI MORBOSI COMPORTANTI L'ASSISTENZA CONTINUA A FAVORE DI UN PROSSIMO CONGIUNTO" E CHE IL DINIEGO DEL TRASFERIMENTO "...NON PUÒ ESSERE SUBORDINATO A VALUTAZIONI DISCREZIONALI O DI OPPORTUNITÀ DELL'AMMINISTRAZIONE.

IL TRIBUNALE, INOLTRE, AGGIUNGE, CHE "SE NELL'AMBITO DELLA VALUTAZIONE DEI CONTRAPPOSTI INTERESSI, SI TENESSE CONTO IN OGNI IPOTESI, DELLA PREVALENZA DELL'INTERESSE PROSPETTATO DAL MINISTERO CONVENUTO DOVREBBE PROSPETTARSI, IN ASTRATTO, IL DINIEGO DI OGNI RICHIESTA DI TRASFERIMENTO PROPRIO A CAUSA DEL SUDDETTO BLOCCO DELLE ASSUNZIONI CHE SI PREANNUNCIA, ALLO STATO, SINE DIE".

g. 5-12
Rilasciata copia esecutiva d+e
ale' An. ^{di SP.} Alleva
Il Funzionario / Il Collaboratore
F. C. Dot. Mascagni



Sentenza

464
12

nom. 6064

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano

TRIBUNALE DI BOLOGNA
Sezione controversie del lavoro

IL GIUDICE
Dott.ssa Maria Luisa Pugliese

Nel procedimento n. 2030/2011

promosso da

[REDACTED]

Attore

Avv.ti F. Alleva e P. Allevacome in atti

nei confronti di

Ministero della Giustizia

Convenuto

Dott. S. Petronio e avv. F. Iannello ex art. 417 bis come in atti

In punto a: trasferimento ex art. 33, V comma della l. n. 104/1992, testo novellato dall'art. 24 della l. n. 183 del 4.11.2010.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso al Tribunale del Lavoro di Bologna depositato in data 5.5.2011 [REDACTED] ha convenuto in giudizio il Ministero della Giustizia, alle cui dipendenze presta la propria attività lavorativa dal [REDACTED], attualmente in servizio dal 2003 presso il Tribunale di Bologna, chiedendo che fosse accertato il suo diritto al trasferimento ex art. 33, V comma della L. 104/1992 per assistere il coniuge riconosciuto persona con handicap in situazione di gravità ex art. 3, 3° comma della l. n. 104/1992 e che, per l'effetto, fosse ordinato al Ministero della Giustizia il suo trasferimento presso l'ufficio giudiziario del Giudice di Pace di [REDACTED], ove risultano carenze di organico per la qualifica della ricorrente.

Si è costituito il Ministero della Giustizia contestando nel merito la domanda attorea essendo infondata e chiedendone l'integrale rigetto. La causa è stata discussa e decisa all'udienza del 17.4.2012 come da dispositivo di cui è stata data pubblica lettura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Viene premesso che, nel caso in esame, è circostanza documentata e non contestata che la ricorrente, dipendente del Ministero della Giustizia con la qualifica di operatore giudiziario B2 attualmente assistente giudiziario F3 a seguito del rinnovo contrattuale, in data 29.4.2009 ha chiesto di essere distaccata presso gli Uffici Giudiziari di Ancona al fine di assistere il proprio coniuge affetto da handicap grave ex art. 3, comma 3 della legge 104/1992 e che l'amministrazione convenuta ha respinto la suddetta istanza con PDG del 12.6.2009.

Risulta comprovata, inoltre, dalla documentazione prodotta dalla ricorrente con la risposta del direttore amministrativo del Tribunale di [REDACTED] del 7.4.2011, a seguito di richiesta d'informazioni riguardo al numero di posti vacanti nelle piante organiche dell'Ufficio del Giudice di Pace e del Tribunale di [REDACTED] del 30.3.2011, la esistenza di un posto vacante nella qualifica rivestita dalla ricorrente (doc. 9 ric.).

La ricorrente ha documentato lo stato di grave handicap del marito producendo in giudizio il verbale della Commissione Medica d'invalidità civile (doc. 1 ric.) e certificazioni mediche della grave patologia polmonare da cui questi è affetto rilasciato dall'Ospedale di [REDACTED], reparto di pneumologia in data 21.3.2011.

Ciò premesso, l'art. 33, V comma della l. n. 104/1992 nel testo novellato dall'art. 24 della l. n. 183 del 4.11.2010, stabilisce che *"Il lavoratore di cui al comma 3 ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso"*.

La norma suddetta ha previsto, innovando rispetto alla precedente normativa, che il lavoratore venga trasferito verso il soggetto al quale presta assistenza e non verso il proprio domicilio eliminando l'incongruenza presente nel precedente testo.

Il diritto di scegliere la suddetta sede sussiste non soltanto al momento della scelta della prima sede di lavoro, ma anche nel corso dell'attività lavorativa, laddove sopravvengano eventi morbosi comportanti l'esigenza di assistenza continua in favore un prossimo congiunto entro il II grado di parentela o affinità.

La norma suddetta accorda al lavoratore un vero e proprio diritto soggettivo al trasferimento, rispondendo in tal modo ad una reale esigenza di tutela della salute della persona affetta da grave disabilità che necessita di assistenza continua e che così può ottenerla con la presenza continua di un



prossimo congiunto. L'espressione "*ove possibile*" di cui all'art. 33, 5° comma deve essere quindi interpretata nel senso della sussistenza del diritto all'assistenza di un soggetto la cui condizione di handicap sia stata attestata dagli organi competenti, diritto che non può essere soddisfatto esclusivamente nel caso in cui siano presenti circostanze oggettive impeditive, quali la mancanza di un posto corrispondente nell'organico dell'ufficio giudiziario verso cui si chiede il trasferimento. Pertanto il diniego del trasferimento "*... non può essere subordinato a valutazioni discrezionali o di opportunità dell'amministrazione*": nel senso suddetto si è espresso il Dipartimento della Funzione Pubblica presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri nella circolare interpretativa n. 13 del 6/10/2010 avente ad oggetto "*modifiche alla disciplina in materia di permessi per l'assistenza alle persone con disabilità*", pag. 9.

Il Ministero convenuto afferma che il diritto a scegliere la sede più vicina al familiare affetto da grave handicap non costituisca un diritto assoluto e illimitato, soprattutto se la soddisfazione dello stesso venga a ledere le esigenze economiche e organizzative del datore di lavoro pubblico, traducendosi in un danno per la collettività.

Afferma quindi che il diritto del familiare lavoratore debba bilanciarsi con altri interessi di rilevanza costituzionale.

La tesi della convenuta non si ritiene condivisibile.

Preme osservare che la norma suddetta, affermando un diritto del lavoratore anche nel rapporto di lavoro pubblico impone la verifica concreta e oggettiva di ponderare le diverse contrapposte esigenze, al fine di ricercare la composizione di interessi tra loro contrapposti (cfr. Corte d'Appello di Bari, 6.4.2011).

Si ritiene che, nel caso in esame, non osti al trasferimento della ricorrente la scoperta di organico della Corte d'Appello di ████████ del 10,71% indicata dal convenuto.

Tale vacanza, in assenza di un raffronto con i dati delle altre Corti d'Appello d'Italia che lo stesso convenuto aveva l'onere di fornire in giudizio a sostegno delle ragioni ostative al trasferimento della ricorrente, appare fisiologica, essendo la conseguenza del blocco delle assunzioni nella pubblica amministrazione.

Se, nell'ambito della valutazione dei contrapposti interessi, si tenesse conto in ogni ipotesi, della prevalenza dell'interesse prospettato dal Ministero convenuto dovrebbe prospettarsi, in astratto, il diniego di ogni richiesta di trasferimento proprio a causa del suddetto blocco delle assunzioni che si preannuncia, allo stato, *sine die*.

Occorre pertanto procedere, in concreto, al raffronto tra la situazione personale della lavoratrice e quelle dell'ufficio di appartenenza.

Nel caso in esame è stata documentata la sopravvenienza dello stato di handicap grave del coniuge della ricorrente e la necessità dello stesso di soggiornare abitualmente in zona di mare.



Non è stato contestato che la ricorrente è l'unica persona che può assistere il proprio coniuge, sig. [REDACTED], affetto da "Sindrome delle apnee ostruttive durante il sonno", patologia che, per la sua gravità, richiede la continua presenza della persona che presta assistenza.

E' stata attestata, inoltre, la presenza di un posto vacante nell'organico dell'ufficio del Giudice di Pace di [REDACTED]

Procedendo alla ponderazione delle diverse contrapposte esigenze prospettate dalle parti, si ritiene prevalente, nel caso in esame, la posizione soggettiva della ricorrente.

Pertanto il ricorso di [REDACTED] è fondato e viene accolto.

Le spese del processo, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

P.Q.M.
IL GIUDICE

1. dichiara il diritto di [REDACTED] al trasferimento presso l'ufficio giudiziario del Giudice di pace di [REDACTED] () per svolgere le mansioni di Assistente Giudiziario;

2. condanna il convenuto alla rifusione delle spese del processo che liquida in € 1687,00 oltre IVA e CPA.

Bologna, 17.4.2012

Il Giudice del lavoro
Dott.ssa Maria Luisa Pugliese

Il Direttore Amministrativo
Dott.ssa Maria Antonietta Castriotta

Tribunale di Bologna

Depositato in Cancelleria

Oggi 11 GIU. 2012



Il Direttore Amministrativo
Dott.ssa Maria Antonietta Castriotta