

TRIBUNALE CIVILE DI PALERMO - SEZ. LAVORO

Ricorso

della Sig.ra **Cilluffo Antonella** (C.F. CLLNNL73L61G273P) nata a Palermo il 21.07.1973 e residente a Palazzolo sull'Oglio (BS), Viale S. Pellico, 4 ed elettivamente domiciliata presso lo studio degli Avv.ti Alessio Ardizzone (CF. RDZLSS75P14G273F), pec: alessioardizzone@pec.it – fax 091/6195380, e Christian Conti (CF. CNTCRS73T06C351T), pec: avv.conti@pec.it-fax 091/6195380, sito in Palermo Via Tommaso Gargallo n. 12, dai quali è rappresentata e difesa sia congiuntamente che disgiuntamente, giusta procura in calce al presente atto

CONTRO

Ministero dell'Istruzione, in persona del legale rappresentante pro-tempore, presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo,

I) La Sig.ra Cilluffo, assunta dal MIUR con contratto a tempo indeterminato come docente di scuola primaria, nell'ambito del Piano Straordinario di assunzione docenti ex L. 107/2015, presentava domanda di mobilità per l'A.S. 2016/2017, con punteggio di 25 (oltre 6 per ricongiungimento), nella quale indicava come prima preferenza l'Ambito Territoriale della Sicilia 0019 oltre che, successivamente, altre preferenze su ambito provinciale siciliano (**All. 1**). A seguito della domanda di trasferimento, il MIUR assegnava la ricorrente in Lombardia esattamente presso BSIC84100G - II I.C. DI PALAZZOLO SULL'OGLIO (Brescia- **All. 2**).

II) Pertanto, la ricorrente partecipava alle successive procedure di mobilità, comprese le mobilità 2020/2021 (**All. 3**) e 2021/2022, senza però sortire l'effetto sperato e riuscendo ad ottenere soltanto l'assegnazione provvisoria per l'anno scolastico 2021/2022 presso l'I.C. "Giotto-Cipolla" di Palermo (**All. 4**).

In particolare nell'ultima mobilità per l'A.S. 2021/2022 (**All. 5**) la ricorrente ha chiesto, per l'ennesima volta, il trasferimento interprovinciale, con punteggio di 64 più 6 di ricongiungimento al coniuge, senza ottenere il movimento tanto agognato.

Come si avrà modo di esporre in seguito, nella mobilità per l'a.s. 2016/17 il MIUR aveva commesso svariati errori nei trasferimenti a causa di una (cervellotica) suddivisione in *fasi* della procedura nonché per avere effettuato delle *conciliazioni*



privilegiando alcuni docenti nonostante punteggi palesemente inferiori a quello della ricorrente.

Inoltre il Ministero, illegittimamente, nell'ultimo triennio, privilegiando le immissioni in ruolo da GM e GAE, aveva leso i buoni diritti dei docenti che avevano partecipato alle procedure di mobilità.

Da qui il presente ricorso affidato ai seguenti motivi:

1

SULLA MOBILITA' 2016/2017: VIOLAZIONE DELL'ART. 108 DELLA L. 107/2015 E DELL'ALL. 1 DEL CCNL INTEGRATIVO del 8.4.2016; VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL "MERITO DEL PUNTEGGIO"

Emerge *per tabulas* dai bollettini allegati che molti docenti sono stati privilegiati nelle operazioni di mobilità pur avendo un punteggio palesemente inferiore alla ricorrente sol perché, in alcuni casi, partecipanti a differenti fasi di mobilità: a titolo esemplificativo: **Bonfiglio Laura**, punti 22, Ambito 0019; **Capano Teresa**, punti 24, Ambito 0019;; **Adamo Debora**, punti 23-Ambito 0019; **Di Matteo Ilenia**, punti 23- Ambito Sicilia 0019; **Alba Daniela**, Punti 24- Ambito Sicilia 0018; **Amato Lucia**, punti punti 23, Ambito 0017; **Badagliacco Alessia**, punti 24, Ambito 0017;**Dibenedetto Giovanna**, punti 22, Ambito 0017; **Ferrara Giuseppa**, punti 24, Ambito 0017; **Ferraro Anna**, punto 21, Ambito 0017;Giangrasso Salvatore Vincenzo, punti 0, Ambito 0021; Giannettino Claudia, punti 12, Ambito 0021; Manno Antonella, punti 12 Ambito 0021; Militello Maria Elina, punti 12, Ambito 0021.

Come tali docenti, tanti altri si sono visti assegnare l'Ambito Territoriale di Palermo 0019 o altri Ambiti in Sicilia, pur avendo un punteggio inferiore alla ricorrente, come si evince dal bollettino trasferimenti che si allega (**All. 6**).

In ordine ai bollettini trasferimenti sopra indicati, si deve evidenziare come sia del tutto irrilevante l'appartenenza dei docenti ivi indicati alle GaE e/o alla GM 2012 stante che, le ragioni che hanno indotto il MIUR a differenziare coloro che risultavano inseriti nella graduatoria di merito del concorso del 2012, riservandogli una scelta con precedenza rispetto agli assunti da G.A.E., sono del tutto illegittime, considerato che tale disparità di trattamento, non era innanzitutto prevista dalla L. 107/2015 ed inoltre contrasta con i principi di uguaglianza, di merito e di anzianità di servizio.



La Giurisprudenza che invece ritiene legittimo l'accantonamento dei posti per i docenti delle GM 2012 si fonda su premesse evidentemente errate.

Infatti, come è noto la legge sulla buona scuola *nasce* per porre fine al precariato storico! La legge sulla buona scuola ha dato **precedenza soltanto** nella fase di assunzione degli idonei concorso 2012, per il semplice fatto che le graduatorie triennali stavano per scadere alla data del 2015!

Una legge ***varata fondamentalmente*** per le GAE è stata gioco forza **estesa ANCHE agli idonei inseriti nelle G.M. del 2012**: altrimenti si sarebbe verificato il *paradosso* di sistemare i precari storici delle GAE e ricostituirle con gli idonei delle GM 2012 una volta scadute le relative graduatorie.

A tale proposito – al fine di evitare equivoci – nelle GAE erano confluiti precari a loro volta idonei in concorsi (come quello del 1999) **banditi anch'essi su base regionale**: una volta scadute le graduatorie di concorso erano stati inseriti nelle c.d. graduatorie permanenti successivamente trasformatesi in GAE.

Con la conseguenza che risulta palesemente errato il tentativo del MIUR e, purtroppo di parte della Giurisprudenza, di *giustificare*, rendere logico e ragionevole, l'accantonamento in favore degli IDONEI sulla asserita circostanza che (soltanto) il concorso del 2012 sarebbe stato organizzato su base regionale! Quanto rappresentato infatti è smentito dai fatti: come detto anche il bando di concorso pubblico per titoli ed esami del 1999 (cfr bando di concorso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana del 20 aprile 1999- **AII. 7**), i cui vincitori ed idonei sono confluiti nelle GAE, all'art. 3, comma 4, prevedeva **“La domanda può essere presentata per una sola regione e deve essere prodotta in una sola provincia della regione, a pena di esclusione dal concorso”!**

Ancora una volta il tentativo di giustificare la preferenza ai docenti vincitori e/o idonei del concorso del 2012 non coglie nel segno non avendo alcun appiglio logico/giuridico!

A ciò si aggiunga che non corrisponde al vero che i docenti assunti dalle GM 2012 sono soggetti assunti per concorso. E' infatti evidente che gli stessi **non sono i vincitori del concorso 2012.**

Infatti con la L. 107/2015 il legislatore ha deciso di assumere con il piano straordinario di assunzione, su un piano di perfetta parità rispetto agli iscritti nelle GAE, quei docenti che in quanto soltanto idonei al suddetto concorso non avrebbero diversamente avuto titolo alcuno per l'assunzione. Non si comprende quale sia il maggiore merito conseguito



da chi abbia partecipato a un concorso risultandone non vincitore rispetto a chi sia già stato assunto da anni a tempo indeterminato (ante 14/15) ed anche a chi abbia un punteggio superiore in quanto da anni inserito nelle GAE.

Pertanto la legge sulla buona scuola, pur avendo dato precedenza nelle fasi di assunzione agli idonei al concorso 2012, **non ha “in via consequenziale”** dato precedenza agli stessi nelle operazioni di trasferimento dei docenti: l'unica precedenza, come si evince dal tenore letterale dell'art. 1 comma 108, è stata riconosciuta espressamente ai soggetti assunti prima della c.d. Buona Scuola (ovvero assunti entro l'A.S. 2014/2015), in virtù del c.d. Principio dei diritti quesiti (ovvero *prior in tempore potior in iure*).

Infatti nella legge 107/2015 è espressamente prevista una suddivisione per fasi nelle procedure di assunzione, mentre per la mobilità riserva una precedenza solo ed esclusivamente ai docenti assunti entro l'a.s. 2014/2015.

La semplice interpretazione delle citate norme conduce alla corretta interpretazione della volontà del legislatore: **allorquando il legislatore ha voluto “privilegiare” una categoria di lavoratori lo ha espressamente fatto.**

Il Tribunale di Palermo confermando il suo ormai prevalente orientamento ha ribadito che *"Appare evidente che tale previsione pattizia sia palesemente contraria a quanto disposto dal comma 108 (art. unico) della L. n. 107/2015, e ciò in quanto l'accantonamento dei posti a favore dei docenti assunti nell'a.s. 2015/2016, fa sì che non tutti i posti vacanti dell'organico dell'autonomia siano destinati alla mobilità straordinaria per i docenti assunti entro l'a.s. 2014/2015 e, d'altra parte, che i docenti che erano stati immessi in ruolo su un piano di parità e con il punteggio rispettivamente posseduto dalla graduatoria del concorso 2012 e da GAE vengano inspiegabilmente collocati in due fasi successive differenti, dando precedenza ai docenti della graduatoria concorsuale. Ritiene il Giudicante che, nella specifica fattispecie, l'Amministrazione resistente abbia agito sconvolgendo il criterio meritocratico del punteggio, valevole anche per la procedura di mobilità in quanto avente natura concorsuale, basata su di una graduatoria alla cui formazione concorrono l'anzianità, i titoli di servizio e le situazioni personali e familiari dell'interessato, per i quali sono predeterminati specifici punteggi"* (Tribunale di Palermo, G.U. Dante Martino, sent. n. 1345/2020 del 27.05.2020-. conf. Trib Palermo sent. n. 2259/2020; ancora recentemente, Tribunale di Palermo, G.U. Tango,



Sentenza n. 780/2021 pubbl. il 25/02/2021; Tribunale di Palermo, G.U. Marino 886/2021 pubblicata il 2/3/2021). In particolare recente pronuncia del Tribunale di Palermo, in composizione collegiale (Ordinanza Tribunale di Palermo in composizione collegiale del 15.02.2021- All. 8), ad ulteriore conferma del diritto di precedenza riservata dalla Legge 107/2015 ai soli soggetti assunti *ante buona scuola* rispetto ai docenti assunti dalle G.M. 2012, ha cristallizzato un orientamento uniforme *in subiecta materia*: come si legge a pag. 4 dell'ordinanza collegiale, “Osserva il Collegio che, mentre l’ordine della mobilità 2016/17 per fasce e fasi successive appare chiaramente regolamentato dalla L. 107/2015, sulla scorta della quale con la predetta mobilità agli assunti nel 2015/16 con il Piano Straordinario sarebbe stata assegnata la prima sede di servizio, e nel medesimo senso dallo stesso CCNI sopra richiamato, con la precipua finalità, espressamente indicata dal legislatore di non pregiudicare con l’assegnazione delle sedi ai neo-assunti con il piano assunzionale straordinario le mobilità dei docenti assunti in precedenza, sino all’a.s. 2014/15, la successiva previsione della riserva di posti per gli assunti 2015/16 da concorso 2012 in ambito provinciale finisce proprio per porsi in aperto contrasto sia con la previsione delle fasi e delle fasce sopra menzionata sia della sopra menzionata finalità che il legislatore si era espressamente prefissato. Ed invero, come dedotto dalla stessa Amministrazione, l’effetto di detta riserva è quello di far preferire docenti neoassunti da concorso 2012, con bassissimo punteggio, rispetto a docenti già in ruolo da anni, con elevato punteggio, in violazione anche del generale principio meritocratico, e quindi dell’art. 97 Cost., sulla scorta di un presupposto che non corrisponde al vero: i docenti assunti da concorso 2012 col piano assunzionale al momento della mobilità erano già stati assunti come titolari su sede nella medesima Provincia della riserva. L’affermazione non è veritiera, perché solo con la mobilità 2016/17 tali docenti assunti ex lege 107/2015 avrebbero ricevuto l’assegnazione della prima sede. L’effetto ottenuto, poi, mediante la riserva di posti, appare porsi in aperto contrasto proprio con l’ordine rigoroso delle fasi e della fasce delineato dalla legge e dallo stesso CCNI impugnato, sulla scorta del quale il rigido ordine indicato non può essere violato mediante una tralaticia non prevista precedenza dei trasferimenti in ambito provinciale rispetto a quella in ambito interprovinciale. La scansione delle fasi e fasce, come sopra ricordata e dedotta dalla stessa Amministrazione, già prevedeva la precedenza dei primi sui



secondi per gli assunti fino all'a.s. 2014/15, effettuando la distinzione tra la fase A e la fase B, in particolare A2 e B1, cui appartiene la reclamante, rispetto alle quali sia la fase B3 che la fase D devono essere necessariamente postergate”.

Anche il Tribunale di Catania, con orientamento costante, ha recentemente ribadito “sono condivisibili le doglianze riguardanti l’illegittimità dell’accantonamento di posti in favore dei docenti immessi in ruolo dalla graduatoria degli idonei del concorso ordinario 2012. Al riguardo va evidenziata l’assenza di alcun riferimento nella legge n. 107/2015 alla riserva di posti accordata, invece, dal CCNI mobilità personale docente ed ATA e dalla O.M. 241/2016 in fase di mobilità, nonché i profili di irragionevolezza di tale scelta della fonte collettiva e del Ministero in sede di disciplina della mobilità in questione (ordinanza resa nel procedimento di reclamo N. R.G. 12315/2017 ex art. 669 terdecies c.p.c.). La preferenza accordata dalla legge n. 107/2015 agli idonei al concorso del 2012 in sede di procedure per l’assunzione in ruolo (art. 1, comma 96, 98 e 100), al pari della scelta di fare cessare l’efficacia delle graduatorie di concorsi antecedenti al 2012 (art 1, comma 95), è frutto di discrezionalità legislativa. Tale scelta, invero, non appare priva di ragionevolezza, tenuto conto, da un lato, dell’assenza, per molti dei soggetti risultati idonei al concorso del 2012, della possibilità di accedere al ruolo attraverso pregressi incarichi a tempo determinato (ossia attraverso il canale parallelo a quello concorsuale di cui al d.lgs. 297/1994 ormai funzionante solo per i soggetti già presenti nelle GAE e tuttavia per questi ultimi vigente fino al totale esaurimento delle stesse: cfr. art. 109 lett. C della legge) e, dall’altro lato, della preferenza riconosciuta allo scorrimento di una graduatoria concorsuale più recente rispetto a quelle assai risalenti nel tempo dei precedenti concorsi. Per contro, la preferenza non risulta ragionevole se riferita al momento successivo rispetto all’assunzione della procedura di mobilità obbligatoria, finalizzata all’assegnazione della sede definitiva. In tale fase di mobilità la riserva accordata agli idonei del concorso del 2012 appare irragionevole rispetto all’anzianità lavorativa e anagrafica dei soggetti coinvolti, e non trova ragioni né di merito (molti degli iscritti alle GAE sono soggetti risultati tra gli idonei a precedenti concorsi per titoli ed esami, a sottacere dell’esperienza di docenza pratica acquisita mercé le numerose supplenze) né legate al principio del pubblico concorso di cui all’art. 97 Cost. (non si tratta comunque, neanche per gli iscritti nelle GM del 2012, di soggetti che hanno superato il



concorso pubblico, ossia che hanno avuto accesso al ruolo della pubblica amministrazione tramite l'ordinaria modalità prevista dal costituente, ma di soggetti reputati idonei ed assunti per mero scorrimento della relativa graduatoria).

*La riserva in favore degli idonei del concorso 2012, inoltre, non trova fondamento nella L. n. 107/2015, che si limita a prevedere, da un lato, una preferenza nei riguardi di detti soggetti solamente nella fase di assunzione ex art. 1 co. 98 e 100 e, dall'altro lato, una preferenza in favore dei soli docenti assunti nell'anno scolastico 2014/2015 in sede di procedure di mobilità per l'anno scolastico 2016/2017, mentre non contiene alcuna riserva nei riguardi degli idonei del concorso del 2012 ex art. 1 comma 96 lettera a) L. n 107/2015. Alla luce di quanto esposto, deve ritenersi illegittimo l'accantonamento di posti in favore dei docenti immessi in ruolo dalla graduatoria degli idonei del concorso ordinario del 2012, nell'ambito delle operazioni di mobilità per l'anno 2016/2017. Ne deriva la nullità delle disposizioni del CCNI per la mobilità del personale docente per l'a.s. 2016/2017 nella parte in cui prevedono l'accantonamento di posti in favore dei docenti immessi in ruolo dalla graduatoria degli idonei del concorso ordinario del 2012 nell'ambito delle operazioni di mobilità, trattandosi di norme, in quest'ultimo caso, di natura contrattuale in contrasto con le menzionate disposizioni di legge, con conseguente nullità delle stesse per violazione dei vincoli nella contrattazione collettiva imposti dall'art. 40, comma 1, ult. cpv. d.lgs. 165/2001 ("...Nelle materie relative alle sanzioni disciplinari, alla valutazione delle prestazioni ai fini della corresponsione del trattamento accessorio, della mobilità e delle progressioni economiche, la contrattazione collettiva e' consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge") e loro disapplicazione, ai sensi del combinato disposto del comma 3 quinquies dello stesso articolo ("...Nei casi di violazione dei vincoli e dei limiti di competenza imposti dalla contrattazione nazionale o dalle norme di legge, le clausole sono nulle, non possono essere applicate e sono sostituite ai sensi degli articoli 1339 e 1419, secondo comma, del codice civile...") e degli artt. 1339 e 1419, comma 2, c.c.." (ex plurimis, Trib. Catania, G.U. Di Gesu Sentenza n. 834/2021 pubbl. il 18/02/2021- conformi **Corte d'Appello di Messina, 07.02.2020, Corte Appello Roma, sent 358/2021; Corte Appello Roma del 01.04.2021).***



Infine, solo per mera completezza, si rileva che il TAR LAZIO (ordinanza cautelare 5741/2018) ha ribadito il principio secondo il quale la LEGGE (e non già l'ordinanza ministeriale ovvero il CCNI 2016 che riproduce pedissequamente l'ordinanza) ha previsto un'unica precedenza nelle operazioni per gli assunti prima della *buona scuola* (assunti ante a.s. 2014/2015).

Ed infatti, secondo il TAR, testualmente, *"...come da prevalente orientamento della giurisprudenza, l'ordinanza ministeriale n. 241 del 2016 non possa derogare alla norma di legge e prevedere criteri di priorità nei trasferimenti differenti da quelli previsti dalla legge; ritenuto che, nel caso di specie, la disposizione preveda un'unica priorità accordata in sede di mobilità in favore degli assunti entro l'anno scolastico 2014/2015"*.

*** **

Senza recesso dalle superiori considerazioni, va rilevato che il MIUR, comunque, ha violato quanto previsto dall'art. 6 del CCNL integrativo per la c.d. Mobilità FASE C. Infatti, tale articolo prevede che *"la mobilità avverrà secondo un ambito di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nell'istanza ovvero determinato o completato d'ufficio. A seguito della mobilità, i docenti saranno assegnati ad un ambito, anche nel caso sia il primo tra quelli indicati secondo l'ordine di preferenza"*; per quanto concerne il meccanismo di selezione, precisa l'allegato 1 al CCNL in questione che, per quanto concerne la fase c *"per ciascuna delle operazioni l'ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato, per ciascuna preferenza, sulla base degli elementi di cui alla tabella di valutazione dei titoli allegata al presente contratto. L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio. A parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica"*.

Non v'è dubbio quindi che le operazioni di mobilità avrebbero dovuto rispettare il c.d. Principio meritocratico del punteggio acquisito dal singolo aspirante nell'ambito della fase di mobilità di appartenenza.

Infatti, in sede di definizione dei tentativi di conciliazione il MIUR ha dimostrato come all'indomani dell'assegnazione della sede definitiva **vi fossero posti non assegnati in "fase c"**; più precisamente emerge dagli stessi bollettini (All. 9) come illogicamente ed illegittimamente, il Miur ha offerto in sede di conciliazione l'ambito territoriale Sicilia a soggetti con un punteggio palesemente inferiore rispetto alla



ricorrente, violando conseguentemente le norme sopra calendate nonché lo stesso principio del merito del punteggio nelle operazioni di mobilità.

É sufficiente por mente, a titolo meramente esemplificativo alla conciliazione promossa dalle seguenti docenti: **Orlando Carmela, punti 24; alla quale è stato proposto l'A.T. Sicilia 0021 in luogo del Friuli Venezia Giulia;** ed ancora **Mancuso Venera Antonia**, con punti 15 fase C alla quale è stato proposto l'A.T. Sicilia 0003 in luogo della prima destinazione in Lombardia; **Sorbello Rosa Consolazione**, punti 14 fase C dal Piemonte alla Sicilia 0010; **Loredana Imburgia**, punti 6 ha avuto offerto l'ambito territoriale Sicilia 003 in luogo dell'originario ambito territoriale Lombardia; **Scaglione Biagia**, punti 15 fase C dall'Emilia Romagna alla Sicilia 0006. Pertanto, in sede di definizione dei tentativi di conciliazione il MIUR ha dimostrato come all'indomani dell'assegnazione della sede definitiva vi fossero posti non assegnati in “fase c”; più precisamente emerge dallo stesso elenco delle proposte, come illogicamente ed illegittimamente, il Miur ha offerto in sede di conciliazione l'ambito territoriale Sicilia a soggetti istanti partecipanti alla fase successiva di quella spettante alla ricorrente, violando conseguentemente le norme sopra indicate, nonché lo stesso principio del merito del punteggio nelle operazioni di mobilità. Il nodo centrale della questione è che le conciliazioni hanno dimostrato che al termine dell'ultima fase della mobilità d vi erano posti non assegnati. A tale proposito, il Tribunale di Bergamo, con la sentenza del 05.10.2017, premettendo che il MIUR non aveva contestato di avere assegnato tre docenti di fase C negli ambiti siciliani di prima preferenza della ricorrente a seguito della procedura di conciliazione, ha esplicitamente affermato che “*il comportamento del MIUR non è conforme alla disciplina della mobilità strutturata per fasi successive*” ed ancora “*nè l'accordo conciliativo è efficace nei confronti del terzo (art. 1372 cod. civ.)*”.

Lo stesso Tribunale di Milano, con sentenza pubblicata il 5 giugno 2018 ha precisato all'uopo che “*che le conciliazioni ex art. 135 CCNL Scuola non possono derogare alle disposizioni di legge e di contratto collettivo, né possono arrecare pregiudizio ai diritti dei terzi, sicché la circostanza che l'assegnazione di sede alla docente (...) sia avvenuta all'esito di conciliazione non muta in alcun modo l'obbligo del Ministero di attenersi alle prescrizioni del CCNI mobilità. Pertanto, in assenza di qualsivoglia motivazione idonea a giustificare l'operato descritto (che l'amministrazione*



scolastica non ha fornito e ha dichiarato sostanzialmente di non conoscere neppure), la procedura seguita risulta difforme da quanto prescritto dal CCNI 8 aprile 2016, a mente del quale, come già detto, le operazioni di mobilità sono scandite in una sequenza di fasi successive (A, B, C e D), ciascuna delle quali ha inizio dopo la chiusura della precedente e ha ad oggetto i soli posti vacanti e disponibili all'esito delle operazioni delle fasi precedenti....Facendo applicazione anche nel caso di specie dei principi di diritto che precedono, ha diritto all'assegnazione in organico di una delle sedi ricomprese negli Ambiti Territoriali di Catania e Provincia, a fronte del fatto che la ricorrente pacificamente ha un punteggio superiore rispetto ad altri docenti assegnati all'esito di conciliazioni”.

Anche il Tribunale di La Spezia con sentenza n. 314/2018 del 06.11.2018 ha chiarito che tali movimenti a seguito di conciliazioni, in mancanza di valide motivazioni del MIUR, sono da considerarsi assolutamente illegittime in quanto non conformi alla normativa vigente in materia.

Infine, anche il Tribunale di Palermo nella sentenza 4150/2019 ha ribadito che “le docenti sopra ricordate in narrativa, ricevevano proposte di assegnazione in via conciliativa di sedi nella Regione Siciliana richieste dalla ricorrente, pur avendo un punteggio inferiore al suo. Tale condotta dell’Amministrazione deve reputarsi illegittima, con conseguente diritto della ricorrente di essere assegnata presso una delle sedi ottenute in via conciliativa dalle predette docenti, il cui punteggio inferiore al suo non consentiva loro di scavalcarla, neppure attraverso la predetta procedura conciliativa”. “Ed invero, emerge dagli atti che vi erano ancora posti nella Provincia di Palermo per i trasferimenti interprovinciali, né il Ministero – su cui incombe il relativo onere probatorio per il principio di vicinanza della prova – ha dimostrato che non vi erano più posti disponibili nel Comune di Palermo per i trasferimenti interprovinciali. Inoltre, risulta provato che molti posti sono stati assegnati i detto comune ad altri docenti, con minore punteggio e senza titoli di preferenza, in sede di conciliazione. Sotto questo profilo, va detto che l’Amministrazione non ha il potere di violare l’ordine meritocratico e delle preferenze mediante la stipula di conciliazioni, sicché il suo operato appare del tutto illegittimo”.

Il Tribunale di Palermo nella sentenza n. 1467/2020 del 05.06.2020 ha affermato che “Ed invero, emerge dagli atti che vi erano ancora posti nella Provincia di Palermo per i trasferimenti interprovinciali, né il Ministero – su cui incombe il relativo onere



probatorio per il principio di vicinanza della prova – ha dimostrato che non vi erano più posti disponibili nel Comune di Palermo per i trasferimenti interprovinciali. Inoltre, risulta provato che molti posti sono stati assegnati i detto comune ad altri docenti, con minore punteggio e senza titoli di preferenza, in sede di conciliazione. Sotto questo profilo, va detto che l'Amministrazione non ha il potere di violare l'ordine meritocratico e delle preferenze mediante la stipula di conciliazioni, sicché il suo operato appare del tutto illegittimo”.

Quanto evidenziato si ritiene più sufficiente per dimostrare come la *nota* mobilità dell'*algoritmo* abbia stravolto le graduatorie di trasferimento dei docenti in palese violazione del principio meritocratico del punteggio.

Al fine di evitare eccezioni sul punto, in questa sede si evidenzia nel presente punto non si sta impugnando la suddette conciliazioni in quanto tali, si sta rilevando che non vi è alcun motivo logico-giuridico in base al quale docenti di fase C abbiano avuto il trasferimento interprovinciale in Sicilia, nonostante avessero un punteggio inferiore a quello vantato dalla ricorrente. Qui è palese la violazione del principio meritocratico del punteggio!

E' evidente che la prova di aver correttamente operato e quindi di non aver violato il principio meritocratico del punteggio incombe sul MIUR secondo il principio di distribuzione dell'*onus probandi*: infatti è lo stesso Ministero “*che opera i trasferimenti ed è l'unico ad avere la disponibilità di tutte le informazioni utili (domande, punteggi, precedenze, ordine di preferenze)....omissis...infatti < La ripartizione dell'onere della prova tra lavoratore titolare del credito, e datore di lavoro, deve tener conto altro che della partizione della fattispecie sostanziale tra fatti costitutivi e fatti estintivi o impeditivi del diritto, anche del principio – riconducibile all'art. 24 Cost. ed al divieto di interpretare la legge in modo da rendere impossibile o troppo difficile l'esercizio dell'azione in giudizio – della riferibilità o vicinanza o disponibilità dei mezzi di prova> con la conseguenza che < ove i fatti possano essere noti solo all'imprenditore e non anche al lavoratore, incombe sul primo l'onere della prova negativa> (ex pluribus Cass. Civ. Sez. lavoro n. 20484/2008 e n. 6008/2012)”.*



Come esposto in fatto la ricorrente ha partecipato alle mobilità per gli AA.SS. 2020/2021 e 2021/22 non ottenendo il movimento interprovinciale in quanto non tutti i posti dell'organico di diritto vacanti e disponibili erano stati destinati alla stessa procedura, in quanto del tutto illegittimamente alcuni di essi sono stati riservati alle nuove assunzioni.

Come è noto l'art. 470 del D.Lgs 297/1994 al primo comma stabilisce che *“Specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione definiscono tempi e modalità per il conseguimento dell'equiparazione tra mobilità professionale (passaggi di cattedra e di ruolo) e quella territoriale, nonché per il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia e quelli riservati alle immissioni in ruolo, in modo che queste ultime siano effettuate sui posti residui che rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative alla mobilità professionale e territoriale in ciascun anno scolastico”*. Lo stesso T.U. 2001 privilegia la mobilità rispetto alle nuove assunzioni: come ha evidenziato infatti la Cassazione *“la scelta tra copertura di posti vacanti tramite mobilità del personale ovvero scorrimento di graduatoria efficace poteva ritenersi rimessa, sino alla novella legislativa del novembre 2005 (legge n. 246/2005 innanzi riportata), al potere discrezionale della pubblica amministrazione; successivamente, la previsione di una espressa nullità della determinazione che decida il reclutamento di nuovo personale (nella cui accezione, secondo giurisprudenza consolidata, va incluso la progressione verticale dei dipendenti in categoria superiore) senza provvedere, prioritariamente, ad avviare la mobilità di personale proveniente da altra amministrazione configura un obbligo per l'amministrazione procedente. Non sussisteva, pertanto, né sussiste un diritto soggettivo dei ricorrenti alla copertura di posti vacanti tramite scorrimento in graduatoria in via prioritaria rispetto al trasferimento di personale mediante mobilità intercompartimentale”* (ex multis, CORTE DI CASSAZIONE - Sentenza 18 maggio 2017, n. 12559).

Orbene, il CCNI prevede all'art. 8 comma 5 *“Per le immissioni in ruolo autorizzate per ciascun anno scolastico del triennio 2019/20, 2020/21, 2021/22 viene accantonato il cinquanta per cento delle disponibilità determinate al termine dei trasferimenti provinciali. 6. Le operazioni di mobilità del*



personale docente, relative alla terza fase, sul restante 50 per cento si realizzano nel triennio di validità del presente contratto secondo le seguenti aliquote:

- a.s. 2019/20 il 40% delle disponibilità è destinato alla mobilità territoriale interprovinciale e il 10% alla mobilità professionale;*
- a.s. 2020/21 il 30% delle disponibilità è destinato alla mobilità territoriale interprovinciale e il 20% alla mobilità professionale;*
- a.s. 2021/22 il 25% delle disponibilità è destinato alla mobilità territoriale interprovinciale e il 25% alla mobilità professionale.”.*

In pratica, avviene che le immissioni in ruolo vengono fatte sul 50% dei posti rimasti disponibili al termine dei trasferimenti provinciali; ai trasferimenti interprovinciali è destinata una precisa aliquota calcolata sul restante 50% dei posti rimasti disponibili sempre al termine dei trasferimenti provinciali.

Tale limitazione da parte del CCNI risulta illegittima stante “*la preferenza per il trasferimento di chi sia già in ruolo rispetto alla assegnazione di sede per le nuove nomine*” (Cons Stato, ordinanza 3722/2019).

Nella specie è avvenuto che l'odierna ricorrente, pur vantando un elevato punteggio, non ha ottenuto l'agognato movimento interprovinciale nella provincia di Palermo, mentre i docenti neo assunti hanno ottenuto la sede senza vantare alcun diritto di precedenza, ma sulla base di una *posizione in graduatoria*.

Come si evince infatti dall'elenco immissioni in ruolo (**Ail. 10**), ben 15 docenti proveniente da gae e da GM 2016 hanno ottenuto l'assegnazione su posto comune a Palermo e Provincia nel 2020.

Parimenti dall'elenco immissione in ruolo per l'A.S.2021/2022 (**Ail. 11**), ben 15 docenti provenienti da GM 2016 hanno ottenuto l'assegnazione su posto comune a Palermo .

Il che è palesemente illegittimo.

Ebbene, codesto Onorevole Tribunale con la sentenza n. 731/2021 ha affermato che “.....*si evidenzia che il Consiglio di Stato, sez. VI, Ordinanza n. 3722/2019 del 22.7.2019, confermativa dell'orientamento espresso dal Tar Lazio, sez. III bis, nei Decreti presidenziali nn 3053/2020 e 3165/2020, che si pronunciano sulla legittimità della O.M. 182 del 23.03.2020 relativa alla mobilità 2020/2021, ha ritenuto illegittima e da annullare in parte qua l'O.M. regolativa della mobilità annuale del personale scolastico, per violazione dell'art. 470 D.lgs. n. 297/1994, dal momento*



che “nel rapporto tra mobilità e nuove assunzioni deve essere attribuita prevalenza alla prima alla luce dell’art. 470, primo comma, d.lgs. n. 297 del 1994, ai sensi del quale specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione definiscono tempi e modalità per il conseguimento dell’equiparazione tra mobilità professionale e territoriale, nonché per il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia e quelli riservati alle immissioni in ruolo , in modo che queste ultime siano effettuate sui posti residui che rimangano vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative”. Pertanto, vi è prova dell’esistenza di posti liberi nel Comune di Palermo per posto comune, come da documentazione versata in atti, dovendosi in detti posti ricomprendere anche quelli illegittimamente riservati alle immissioni in ruolo”.

Anche il Tribunale di Lanciano ha affermato che la disposizione contenuta nell’art. 470 del D. Lgs. 297/1994 (c.d. “Testo Unico della Scuola”), certamente lascia la più ampia libertà alle parti negoziali di regolare la materia del rapporto tra immissioni in ruolo e mobilità del personale. Tuttavia la disposizione in esame prevede dei limiti invalicabili, quali appunto *“quello relativo al rapporto tra immissioni in ruolo e mobilità anche professionale stabilendo che alle immissioni in ruolo siano riservati sempre e comunque i posti di risulta, **dando priorità nella scelta ai docenti già in ruolo che vogliono spostarsi**”*.

Nella specie, risulta *per tabulas* che in organico di diritto vi erano posti vacanti e disponibili assunti a docenti inseriti nelle graduatorie ad esaurimento, con conseguente lesione del diritto al trasferimento vantato *ex lege* dalla ricorrente.

Come si evince dal prospetto allegato (**All. 12**) al termine delle operazioni di mobilità 2021/2022 sono residuati circa 88 posti non assegnati nella provincia di Palermo: posti che come ogni anno il Ministero ha già stornato e “stornerà” illegittimamente alle nuove immissioni in ruolo, violando il principio della priorità della mobilità sulle nuove assunzioni.

Tutto ciò esposto la docente, come sopra rappresentata, difesa e domiciliata

CHIEDE

che l’Ill.mo Giudice del Tribunale di Palermo, in funzione di Giudice del Lavoro, Voglia, in accoglimento del presente ricorso



- in relazione alla mobilità 2016/17, dire e dichiarare che la ricorrente ha diritto al trasferimento interprovinciale nella scuola primaria, posto comune, nell'ambito territoriale Sicilia 00019, corrispondente alla Provincia di Palermo in forza del punteggio maturato;

– Conseguentemente condannare il Ministero dell'Istruzione al trasferimento interprovinciale nella scuola primaria, posto comune, nell'ambito territoriale Sicilia 00019 o in subordine su altro Ambito territoriale della Sicilia secondo l'ordine di preferenza espressa in domanda di mobilità;

– in relazione alle mobilità 2020/21 e 2021/21, previa disapplicazione dell'art. 8 CCNI 2019 per violazione dell'art. 470 TUISTR, dire e dichiarare che la ricorrente ha diritto al trasferimento interprovinciale su posto comune nel distretto di Palermo;

– Conseguentemente condannare il Ministero dell'Istruzione al trasferimento interprovinciale della ricorrente su posto comune nel distretto di Palermo secondo l'ordine espresso in domanda di mobilità;

– Voglia, altresì, condannare il Ministero dell'Istruzione, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, al pagamento delle spese di lite ed al compenso professionale

Ai fini del contributo unificato si dichiara che lo stesso pari ad € 259,00 essendo la causa di valore indeterminato.

In via istruttoria, si depositano i documenti di cui all'indice atti.

Palermo 19.10.2021

Avv. Alessio Ardizzone

Avv. Christian Conti

