

Avv. Salvatore M.A. Spataro
PATROCINANTE IN CASSAZIONE
Tel. e Fax 095/383876
e mail: segreteria@studiolegalespataro.it
pec:salvatoremarco.spataro@pec.ordineavvocaticatania.it

ON.LE TRIBUNALE DI MESSINA

ILL.MO SIG. GIUDICE DEL LAVORO

RICORSO EX ART.414 C.P.C.

ED ANNESSA ISTANZA CAUTELARE EX ART. 700 C.P.C.

Per l'ins. Rosaria SPARTÀ, nata a S. Domenica di Vittoria (ME) il 12/03/1964, C.F. SPRRSR64C52I184K, rappresentata e difesa per procura in calce al presente atto dall'Avv. Salvatore M.A. Spataro del Foro di Catania nel cui studio secondario sito in Messina Via Boner 35/B (Studio Giordano) è elettivamente domiciliata, (PEC salvatoremarco.spataro@pec.ordineavvocaticatania.it fax 095/383876 - C.F. SPTSVT70H14C351Q -), la cui indicazione di PEC che precede deve valersi ai fini della domiciliazione telematica

CONTRO

Il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro p.t. (C.F.: 80185250588), l'Ufficio Scolastico regionale per la Sicilia, in persona del Dirigente pro tempore (C.F.: 80018500829) e nei confronti dell'USR Lombardia, in persona del Dirigente pro tempore (C.F.: 92520860153)

PER IL RICONOSCIMENTO DEL DIRITTO DELLA RICORRENTE, PREVIA ANNULLAMENTO E/O DECLARATORIA DI ILLEGITTIMITÀ DEGLI ATTI OSTATIVI DESCRITTI IN RICORSO, PER IL RICONOSCIMENTO DEL DIRITTO AL PROPRIO TRASFERIMENTO A FAR DATA DALL'A.S. 2016/17 PRESSO UNO DEGLI AMBITI TERRITORIALI IN PROVINCIA DI CATANIA INDICATI IN DOMANDA DI MOBILITÀ E PER LA CONDANNA IN VIA D'URGENZA DEL MIUR E DELLE ARTICOLAZIONI PERIFERICHE (USR LOMBARDIA ED USR SICILIA) A DISPORRE IL DETTO TRASFERIMENTO

PREMESSA

La ricorrente è una Docente di scuola primaria, immessa in ruolo a decorrere dall'a.s. 2015/2016 mediante la cd. "fase C" del Piano straordinario di assunzioni previsto dalla Legge n°107/2015 (art.1, co.98, lett.C, reclutata tramite le Graduatorie provinciali ad esaurimento (GAE) ove era inserita da svariati anni, svolgendo servizio di insegnamento, a seguito del conseguimento dell'abilitazione



all'insegnamento mediante concorso pubblico per titoli ed esami molti anni addietro.

Dopo anni di insegnamento non di ruolo, grazie allo scorrimento delle graduatorie ad esaurimento in cui si trovava inserita, la stessa è stata assunta nella provincia di Catania (v. all.1-4) ai sensi del comma 101 dell'art.1 della predetta legge n°107/2015 per l'insegnamento di scuola primaria.

Solo grazie ad assegnazione provvisoria la stessa è temporaneamente assegnata a Messina.

Come noto, con l'entrata in vigore della legge 107 del 2015 (cd. Buona Scuola) sono state modificate anche le disposizioni relative alla mobilità del personale docente, attraverso l'individuazione di distinte fasi di mobilità in relazione al diverso anno d'assunzione.

Introduttivamente appare, quindi, opportuno accennare, per quanto infra si dirà e rileverà in diritto, alle novità introdotte dalla L.107 del 2015 [cd. Buona Scuola], che ha previsto (art.1, comma 96 e segg.) un Piano straordinario d'assunzioni da attuarsi nell'anno scolastico 2015/2016, articolato, successivamente alla fase "0" [sostanzialmente regolata in virtù delle preesistenti disposizioni], in altre tre fasi denominate A), B) e C).

In particolare, ai sensi del menzionato comma, i destinatari di tale piano d'assunzione sono stati individuati negli aspiranti inseriti nei due canonici canali di reclutamento scolastico, ossia Concorso e GAE e quindi sono stati distinti in:

- docenti **inseriti nelle graduatorie di merito del concorso** bandito con Decreto Dirigenziale M.I.U.R. n. 82 del 24.1.2012;
- docenti **inseriti nelle GAE**, vigenti per il triennio 2014/2017.

Il reclutamento predetto, al netto della cd. fase "A", svoltasi come la fase "0" su scala provinciale, è intervenuto invece sulla scorta di una domanda presentata dagli aspiranti su scala nazionale, con elencazione di 100 province prescelte in ordine preferenziale con assegnazione dei docenti alla sede tramite l'elaborazione di un algoritmo predisposto dal MIUR.



Per l'a.s. 2015/16, a mente della medesima normativa, la sede d'iniziale assunzione in ruolo era soltanto provvisoria, essendo stata prevista per il successivo a.s. 2016/17 una mobilità straordinaria la cui *ratio* era quella di consentire il maggior numero possibile di "rientri" verso i territori (province per le GAE, regioni per il Concorso) di originaria collocazione in graduatoria.

Il successivo comma 108 dell'art.1 della richiamata Legge 107/2015 ha, infatti, dettato le prime disposizioni in materia di mobilità territoriale straordinaria, introducendo talune deroghe all'ordinario sistema di mobilità scolastica.

Il citato comma, innanzitutto, al primo capoverso, ha introdotto un beneficio in favore del **personale assunto nell'a.s. 2014/2015**, chiamato alla possibilità di movimentarsi su tutti gli ambiti nazionali e su tutti i posti vacanti dell'organico dell'autonomia (compresi quelli assegnati in via provvisoria nell'a.s. 2015/2016), prevedendo esplicita deroga al vincolo triennale di permanenza nella provincia di assunzione di cui all'art.399, comma 3, del D.Lgs. 297/1994.

Nel secondo capoverso, invece, viene disposto che "successivamente" ai docenti di cui al primo capoverso, anche i docenti assunti ex art.1, comma 96, lett. B), nelle fasi di cui al comma 98, art. 1, lett. b) e c), **e cioè i docenti inseriti nelle Gae e gli idonei al Concorso 2012**, avrebbero potuto partecipare alla mobilità su tutti gli ambiti nazionali (dopo, cioè, quelli assunti entro l'anno scolastico 2014/15).

Lo scenario della mobilità verrà decisamente segnato dalle disposizioni di rango secondario ministeriali (O.M. 241/2016) e pattizie (C.C.N.I. mobilità del personale docente educativo ed ATA del 8/4/2016) [cfr.all.8 e 9].

----- = = = = o o o o ♦ o o o = = = = -----

L'insegnante SPARTÀ, dovendo partecipare alle operazioni di valevoli per l'a.s. 2016/2017, in quanto assunta in forza del reclutamento straordinario di cui alla L.107/2015, ha potuto partecipare alla cd. fase C della mobilità, invocando il trasferimento in relazione al richiamato insegnamento di Scuola primaria in tutti gli Ambiti della provincia di



Catania ove risiede con la famiglia, 1 Sicilia Ambito 0006 2 Sicilia Ambito 0014 3 Sicilia Ambito 0007 4 Sicilia Ambito 0009 5 Sicilia Ambito 0010 6 Sicilia Ambito 0008 7 Sicilia Ambito 0013 8 Sicilia Ambito 0015 9 Sicilia Ambito 0016 ed a seguire tutti gli ambiti siciliani per ragioni di viciniorità: 10 EN Sicilia Ambito 0011 11 Sr Sicilia Ambito 0025 12 Cl Sicilia Ambito 0004 13 Pa Sicilia Ambito 0017 14 Tp Sicilia Ambito 0027 15 Rg Sicilia Ambito 0023 16 Ag Sicilia Ambito 0001 (v. all.5).

Alla propria domanda di mobilità veniva assegnato un punteggio pari a punti 45 (+6 per il ricongiungimento al comune) e la ricorrente non è riuscita a rientrare, risultando addirittura trasferita a maggior distanza da casa: nonostante provenisse da Catania ed avesse indicato per primi gli ambiti della provincia di Messina e quelli vicini e nonostante il predetto punteggio (all n. 5 e 6), a decorrere dal 01 settembre 2016 il MIUR le assegnato titolarità presso l'ambito territoriale di Milano – Ambito Lombardia 0021.

Conseguentemente non otteneva il trasferimento sperato, venendo spedita in Lombardia.

Viene, però, documentato in atti come con il predetto punteggio la ricorrente avrebbe certamente ottenuto il trasferimento sperato, atteso che nei trasferimenti in ingresso in Sicilia per la classe scuola primaria sui medesimi Ambiti (in particolare sono qui di interesse quelli di Messina cfr. all.7) indicati dall'ins.te SPARTÀ, risultano trasferiti nell'ambito della medesima fase C) della mobilità parecchi altri docenti, privi di alcuna precedenza e con punteggi di molto inferiori ai 45 + 6 punti spettati alla ins.te SPARTÀ.

Come emerge infatti dagli stessi trasferimenti pubblicati dai vari Dirigenti degli AA.TT. nell'unica data nazionale del 29/7/2016, risultano movimentati su posti (rectius ambiti) delle province siciliane e soprattutto a Messina, ove la ricorrente lavorava e risiede con la famiglia, svariati aspiranti, taluni dotati di punteggio inferiore a quello dell'odierna ricorrente, attribuito dall'amministrazione scolastica stessa in base alla vigente Tabella di valutazione dei titoli in materia di mobilità del personale docente.



Dunque, altri soggetti hanno beneficiato addirittura della movimentazione su Messina e costoro sono i docenti reclutati al pari della ricorrente, con la medesima decorrenza e nella medesima fase C) del Piano straordinario di assunzioni ex lege 107/2015 (art. 1, comma 98, lett. c), ma assunti mediante lo scorrimento delle graduatorie del concorso 2012.

La ragione di quanto sopra risiede nel fatto che, nel procedere alla movimentazione del personale, l'amministrazione scolastica, disciplinando i dettagli in seno ad una contrattazione integrativa, ha di fatto creato una riserva di posti in favore di coloro che erano stati reclutati mediante lo scorrimento della graduatoria di merito del concorso 2012, chiamati (ove l'ambito provvisorio fosse di loro gradimento) a poterlo confermare.

Infatti, per l'a.s. 2016/2017, la mobilità territoriale e professionale è stata regolata dal C.C.N.I. siglato l'8 aprile 2016 (in pari data rispetto all'O.M. 241/2016, dedicata anch'essa alla mobilità) che sensibilmente a innovato la disciplina rispetto agli anni precedenti per poter tener conto delle novità e delle deroghe introdotte dalla L.107/2015 (all.8 e 9).

In particolare, il rilievo maggiore va attribuito all'art.6 del predetto C.C.N.I. che introduce quattro fasi delle operazioni di mobilità: la A), la B), la C) e la D) (da non confondersi, ovviamente, con le fasi di immissione in ruolo previste dalla L. 107 del 2015, di cui sopra si è dato conto brevemente).

- **La fase A)** è stata riservata agli assunti entro il 2014/2015, i docenti in soprannumero e/o in esubero, ai quali è consentito presentare domanda di mobilità per tutti gli ambiti della provincia su tutti i posti vacanti e disponibili oltre che su quelli degli assunti nelle fasi B e C del piano straordinario d'assunzione, provenienti da GAE.

- **Alla fase B)**, invece, hanno potuto prendere parte, in primo luogo, gli assunti entro l'anno 2014/2015, i quali hanno potuto presentare domanda di trasferimento anche per province diverse da quella di titolarità su tutti i posti vacanti di ciascun ambito, compresi quelli assegnati nel piano straordinario nelle fasi B e C ai docenti



provenienti da GAE, in deroga al vincolo triennale di permanenza nella provincia d'assunzione.

A questa fase, inoltre, in maniera come vedremo inopinata, hanno potuto partecipare anche gli assunti nell'anno scol. 2015/2016, da fasi B e C, del Piano d'assunzione straordinario 2015/2016, meri idonei non vincitori inseriti nelle graduatorie del Concorso 2012 (cd. fase B3).

Detti soggetti hanno potuto indicare nella domanda l'ordine di preferenza tra gli Ambiti delle provincie.

Dunque, come è di tutta evidenza se si confrontano le due disposizioni, detta norma contrattuale introduce una disposizione né prevista, né, addirittura, abbozzata nell'art.1, comma 108, legge n. 107/2015 (né, in verità in altre sue parti).

- **La fase C),** è – invece – stata destinata agli assunti nell'anno scol. 2015/2016, nelle fasi assunzionali "B" e "C", provenienti da GAE.

In questo caso, la mobilità ha riguardato tutti gli ambiti territoriali ed è avvenuta sui posti degli assunti nelle fasi "B" e "C", residuati dopo le precedenti fasi.

- **La fase D)** non è rilevante nella trattazione del caso che ci occupa, ma anch'essa desta molti dubbi di legittimità, essendovi stati relegati incomprensibilmente docenti assunti nelle fasi assunzionali "0" ed "A".

Sono, dunque, i docenti meramente idonei al concorso del 2012 ad essere stati collocati dalla contrattazione collettiva integrativa in una fase (cd. **Fase B.3¹**) della mobilità antecedente a quella della ricorrente (**Fase C**), con ciò muovendosi² **con precedenza ed esclusivamente all'interno della provincia di assegnazione all'atto dell'assunzione (in ispecie Messina)** e non su scala nazionale come tutti gli altri docenti, cfr. c.c.n.i. sulla mobilità dello 08.04.2016, art. 6, comma 1, **fase B** punto 2 ed art. 6, comma 1, **fase C**).

Tale operato, lo si ripete, del tutto privo di copertura normativa, ha stravolto il criterio meritocratico del punteggio.

Non solo.

¹ Identificata dalla dicitura "assegnazione sede in ambito provinciale".

² Sarebbe più corretto dire potendosi fermare sugli Ambiti di reclutamento provvisorio.



Allorché sono stati resi disponibili i posti su cui effettuare la mobilità territoriale o professionale delle altre categorie di docenti che per Legge andavano movimentati prima, sono stati considerati utili i soli posti dei docenti assunti (sempre nelle fasi b) e c) del piano straordinario di assunzioni) tramite le graduatorie provinciali ad esaurimento (GAE), mentre altrettanto non è avvenuto per i docenti reclutati mediante scorrimento della graduatoria del concorso del 2012, cfr. c.c.n.i. sulla mobilità dello 08.04.2016 art. 6, comma 1, fase A punto 1 e punto 2 ed art. 6, comma 1, fase B punto 1.

Questa anomala collocazione dei meri idonei a concorso in fase B3 ha palesato la propria illegittimità tanto nei confronti dei “vecchi” reclutati in ruolo, ossia i docenti assunti entro l’a.s. 2014/15, che non hanno avuto a loro disposizione, come invece recitava la disposizione di rango primario, “tutti i posti dell’organico dell’autonomia”, atteso che su alcuni sono stati semplicemente riconfermati gli idonei al concorso appena ivi nominati, sia di tutti gli altri docenti assunti grazie alla L.107/2015 e che, pur vantando la medesima decorrenza giuridica del ruolo, incomprensibilmente non hanno avuto il medesimo trattamento in sede di mobilità.

A causa di ciò, la ricorrente, pur vantando un punteggio di 45+6 (all n. 6), è stata trasferita in Lombardia (MI) (all n. 6), mentre risultano movimentati all’interno della stessa provincia di Messina una pleora di docenti, sebbene dotati di un punteggio ben più basso (anche con 12 punti: cfr. all n. 7).

Avverso le predette operazioni di mobilità la ricorrente ha proposto e reiterato appositi reclami in sede amministrativa, senza ottenere alcun riscontro.

La mancata assegnazione presso uno degli ambiti della provincia di Messina e gli atti ad essa presupposti, ivi compreso il contratto integrativo nazionale sulla mobilità valevole per l’a.s. 2016/2017, sono illegittimi per i seguenti motivi di diritto.

DIRITTO



1. LE REGOLE GENERALI SULLA MOBILITÀ.

Le regole generali sulla movimentazione del personale docente (mobilità) sono contenute negli articoli 462 e 463 del T.U. sulla scuola (D.L.vo n. 244/97), attualmente in vigore e prevedono che:

art. 462

"3. I docenti appartenenti ai ruoli provinciali debbono inoltrare domanda ai provveditori agli studi competenti territorialmente, indicando le sedi desiderate in ordine di preferenza.
4. Le domande di trasferimento debbono essere presentate tramite il provveditore agli studi che amministra il ruolo cui gli aspiranti al trasferimento appartengono.
5. I provveditori agli studi competenti a disporre il trasferimento formano una graduatoria degli aspiranti sulla base della tabella di valutazione di cui all'articolo 463, con l'osservanza delle precedenza previste per particolari categorie di docenti".

art. 463, comma 1

"I trasferimenti a domanda sono disposti tenuto conto dell'anzianità di servizio di ruolo, delle esigenze di famiglia e dei titoli da valutarsi sulla base di apposita tabella approvata con decreto del Ministro della pubblica istruzione sentito il Consiglio nazionale della pubblica istruzione. Per il personale direttivo è valutabile la durata del servizio nel ruolo di appartenenza".

Nella norma primaria, come evidenziato in premessa, venivano tratteggiati alcuni principi in forma, rinviando – come sempre – al C.C.N.I. (accompagnato da O.M. di pari data) sulla mobilità del personale docente educativo ed ATA, annualmente rinnovato, per il resto.

Così anche nella nuova normativa di rango primario, ossia nella L.107/2015 vengono tratteggiati alcuni principi, essendo rimessa la disciplina di dettaglio a differente fonte regolatrice.

In maldestra applicazione del comma 108, come anticipato, il suddetto C.C.N.I., all'art. 6, prevede che la mobilità del personale docente si articolasse nelle quattro fasi poc'anzi descritte, inserendo la riserva di cui si è cennato sopra per gli idonei a concorso.

Le disposizioni in parola appaiono evidentemente distorsive della lettera e della ratio delle fonti primarie di seguito evocate: sulla palese illegittimità di tali disposizioni si tornerà poco oltre.

2. IL PIANO STRAORDINARIO DELLA MOBILITÀ CONTENUTO NELLA L. 107/2015 E L'INESISTENZA DI UNA PREFERENZA PER LA CATEGORIA DEI DOCENTI EX COMMA 96, LETT. A).



Oltre ad avere previsto il Piano straordinario di assunzioni per l'anno scolastico 2015/2016 (art. 1, comma 96 e 98), la L. n. 107/2015 ha anche fissato un Piano straordinario della mobilità territoriale e professionale per l'anno scolastico 2016/2017 con le disposizioni contenute nel comma 108 dell'art. 1.

La prima parte di tale norma (comma 108 dell'art. 1) si riferisce al personale "assunto a tempo indeterminato entro l'anno scolastico 2014/2015" e stabilisce:

*"tale personale partecipa, a domanda, alla mobilità per tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale, in deroga al vincolo triennale di permanenza nella provincia, , per **tutti** i posti vacanti e disponibili **inclusi** quelli assegnati in via provvisoria nell'anno scolastico 2015/2016 ai soggetti di cui al comma 96, lettera b), assunti ai sensi del comma 98, lettere b) e c)".*

Il personale ex comma 96, lett. b), assunto ai sensi del comma 98, lettere b) e c), cui appartiene la ricorrente, è quello reclutato tramite le graduatorie provinciali ad esaurimento (oggi GAE ed ex graduatorie permanenti).

L'interpretazione letterale e testuale della norma va compiuta tenendo conto del significato dei termini "tutti", "posti vacanti e disponibili" ed "inclusi".

In particolare, le parole "tutti" ed "inclusi", usate insieme, lasciano agevolmente intendere che il Legislatore avesse inteso riferirsi ad un insieme ("tutti") di cui il personale assunto ex comma 96, lett. b) costituisce un sottoinsieme o specificazione ("inclusi").

Il Legislatore, cioè, non si è riferito solo ed esclusivamente al personale di cui al comma 96, lett. b), anche perché, se avesse voluto disporre in tal modo, avrebbe fatto riferimento solo al personale ex comma 96, lett. b) senza utilizzare né il termine "tutti", né il termine "inclusi" che indica una categoria più piccola di un insieme più grande del quale costituisce una specificazione.

La prima parte del comma 108, quindi, descrive una mobilità di cui, sul piano attivo, beneficiano tutti gli assunti nell'anno 2014/2015 e che ha ad oggetto, dal punto di vista passivo, tutti i posti vacanti e disponibili e, quindi, sia quelli occupati dal personale assunto ex comma 96, lett. b), sia quelli occupati dal personale assunto ex comma 96, lett. a) della legge.



Ciò in quanto anche il personale ex comma 96, lett. a) va considerato come assunto in via provvisoria e, quindi, come movimentabile.

L'opinione è condivisa anche dalla giurisprudenza di merito (**v. Tribunale di Enna, ordinanza n. 3793 del 22.07.2016 resa su ricorso iscritto al RGn 630/2016; idem ex pluribus Tribunale di Verona, ordinanza n. 3859/2016 del 30/06/2016, emanata su ricorso cautelare iscritto al RG n. 1075/2016 -1,**) che, nell'esaminare la normativa che ci interessa, ha così statuito:

*"La provvisorietà della sede nella quale i docenti di fascia B vengono immessi in ruolo per effetto del piano straordinario di assunzioni contenuto nella legge n. 107/2015- oltre ad essere affermata nel contratto di lavoro individuale- è **peraltro chiaramente sancita dall'art. 1 comma 73 legge n. 107/15** il quale espressamente prevede che **"Il personale docente assunto ai sensi del comma 98, lettere b) e c)**, e' assegnato agli ambiti territoriali a decorrere dall'anno scolastico 2016/2017. (...)
Dall'anno scolastico 2016/2017 la mobilità territoriale e professionale del personale docente opera tra gli ambiti territoriali".*

I Tribunali di merito citati, cioè, ritenendo provvisoria l'assunzione del personale docente assunto ai sensi del comma 98, lettere b) e c) (e cioè del personale ex comma 96 comma lett. a) e lett. b), hanno confermato che i posti occupati dai docenti ex comma 96, lett. a), sono provvisori, vacanti e disponibili, rientrano tra quelli oggetto del Piano straordinario di mobilità **ed escludono ogni ipotesi di riserva o di inamovibilità.**

Le medesime conclusioni (provvisorietà dell'assunzione del personale ex lett. a comma 96), valgono con riferimento alla norma contenuta nella seconda parte dell'art. 1, comma 108, della L. n. 107/2015, la quale si occupa della movimentazione del personale docente ex comma 96, lett. b), assunto nell'anno 2015/2016.

La norma, già sopra ricordata, ma che vale riportare nuovamente, stabilisce che:

"Successivamente i docenti di cui al comma 96, lett. b), assunti a tempo indeterminato a seguito del piano straordinario di assunzioni ai sensi del comma 98, lett. b) e c), ed assegnati su sede provvisoria per l'anno scolastico 2015/2016, partecipano per l'anno scolastico 2016/2017 alle operazioni di mobilità su TUTTI (nessuno escluso) gli ambiti territoriali a livello nazionale, ai fini dell'attribuzione dell'incarico triennale".

Come è doveroso far risaltare, anche in questo caso, la norma fa riferimento ad ogni (TUTTI) ambito territoriale e non parla di alcuna esclusione, né afferma, implicitamente od esplicitamente, che da tale



movimentazione potessero mai risultare esclusi i posti occupati (peraltro in maniera provvisoria, come chiaro) dal personale docente ex comma 96, lett. a) assunto nell'anno scolastico 2015/2016.

Il comma 108 dell'art. 1 della L. 107/2015, in buona sostanza, si è occupato di disciplinare in via straordinaria la movimentazione del personale docente assunto nell'anno 2014/2015 e quella del personale docente ex art. 96, lett. b), assunto nel 2015/2016, stabilendo tutt al più che la movimentazione dei primi dovesse avvenire temporalmente in un momento precedente.

Nulla tale norma dice a proposito della movimentazione del personale docente ex comma 96, lett. a) della stessa Legge, né una simile disposizione trovasi all'interno dell'intero corpo della Legge medesima.

Per la movimentazione (mobilità) di tale categoria, quindi, non esiste argomento normativo che non imponga di ritenere che per essi dovessero applicarsi le regole generali sulla movimentazione del personale docente, le quali sono contenute negli articoli 462 e 463 del T.U. sulla scuola (D.L.vo n. 244/97) sopra richiamate e che utilizzano il criterio del punteggio calcolato sulla base dell'anzianità di servizio, delle esigenze di famiglia e dei titoli posseduti.

CONCLUSIVAMENTE SUL PUNTO, NON È DOTATA DI COPERTURA NORMATIVA LA RISERVA DEI POSTI ACCANTONATI IN FAVORE DEI DOCENTI IDONEI AL CONCORSO 2012 NÉ IN RELAZIONE A "TUTTI I POSTI DELL'ORGANICO" CHE DOVEVANO ESSERE MESSI A DISPOSIZIONE DELLA MOBILITÀ PER I DOCENTI ASSUNTI ENTRO IL 2014/15; ALTRETTANTO PRIVA DI COPERTURA NORMATIVA È DETTA RISERVA OVE SI CONSIDERI IL DIRITTO DEI DOCENTI ASSUNTI NEL 2015/16 (INDISTINTAMENTE) A CONCORRERE SUI POSTI ANCORA DISPONIBILI SU TUTTI GLI AMBITI TERRITORIALI, SENZA RISERVE DI SORTA.

- - - - = = = = ○ ○ ○ ◇ ○ ○ ○ = = = - - - -

2.1 LA MOVIMENTAZIONE DEL PERSONALE DOCENTE EX COMMA
96, LETTERE A) E B), SECONDO IL C.C.N.I. - ILLEGITTIMITA' DEL
C.C.N.I. MOBILITA' SCUOLA DELL'8 APRILE 2016
NULLITÀ/ANNULLABILITÀ IN PARTE QUA - VIOLAZIONE
DELL'ART.1, COMMA 108, L. 107 DEL 2015 – ECCESSO DI POTERE
PER DISPARITA' DI TRATTAMENTO.



Il sistema della mobilità territoriale prevede, da sempre, diversi livelli territoriali (comunale, provinciale ed interprovinciale).

Ed in ognuno di tali livelli le regole sono uguali e valide per tutti nel senso che tutti partecipano con i rispettivi titoli, espressi dal punteggio.

Il C.C.N.I. 2016/17, nella parte qui impugnata, ha invero stravolto tali regole ed ha determinato una palese disparità di trattamento tra soggetti, prevedendo

- (1) l'accantonamento dei posti per una (sola) determinata categoria di docenti e
- (2) la movimentazione di una stessa categoria con precedenza rispetto alle altre senza che ne sussistano i presupposti.

Nel dettaglio.

Si è già visto che l'art. 1, comma 108, L. 107/2015, prevedeva la mobilità straordinaria per gli assunti, nelle fasi B e C, al solo e dichiarato scopo di derogare al vincolo di permanenza triennale nelle province di originario reclutamento.

Tuttavia, contrariamente a quanto disposto dalla norma testé citata, l'art. 6 del C.C.N.I. Mobilità Scuola dell'8 aprile 2016, ha previsto che a detta mobilità partecipassero anche gli assunti dal concorso del 2012, nelle fasi B e C, potendo scegliere, in prelazione, quale sede definitiva l'ambito della provincia dove erano stati provvisoriamente assunti (Art. 6, comma 1, Fase B), n. 2).

L'art.6 del C.C.N.I. stabilisce che le operazioni di mobilità territoriale e professionale si collocano in quattro distinte fasi (A, B, C e D) e le fasi sono collegate al momento dell'assunzione.

La ricorrente rientra nella categoria del personale docente ex comma 96, lett. b) della L. n. 107/2015 (reclutamento da GAE); il personale che ha avuto la anomala riserva dei posti è quello ex comma 96, lett. a) della L. n. 107/2015 (reclutamento da idoneità al Concorso 2012).

Entrambe le tipologie di personale indicato sono state assunte con la medesima decorrenza e nella medesima fase C) del Piano straordinario di assunzioni ex lege 107/2015 (art. 1, comma 98, lett. c).

Alla luce di tale circostanza (stesse regole di assunzione), quindi, tali tipologie di personale avrebbero dovuto essere trattate allo stesso modo in sede di mobilità.

Ma così, inspiegabilmente non è avvenuto.

Il C.C.N.I., invero, all'art. 2, comma 3, prevede:



*"3. I docenti immessi in ruolo nelle fasi B e C del piano straordinario di assunzioni partecipano alla mobilità al fine di ottenere la titolarità su ambito territoriale. A tal fine i docenti assunti da graduatorie di merito partecipano alla fase B dei movimenti prevista dall'art 6 **con preventivo accantonamento** numerico dei posti nella provincia di nomina provvisoria".*

Il C.C.N.I., inoltre, prevede che il personale docente ex comma 96 lett. a) venga movimentato nella fase B3 (art. 6) e che il personale docente ex comma 96 lett. b), venga movimentato nella fase C (art. 6).

In particolare, tale fase C espressamente prevede:

"Gli assunti nell'a.s. '15/16 da fasi B e C del piano assunzione 15/16, provenienti da GAE, parteciperanno a mobilità territoriale. La mobilità avverrà su istanza di parte, ovvero, in assenza di istanza, d'ufficio, dopo le operazioni di cui alle fasi precedenti".

I docenti movimentati nella fase immediatamente precedente (fase B.3.) sono "gli assunti nell'a.s. '15/16 da fasi B e C del Piano assunzione 15/16, provenienti dalle graduatorie di merito del concorso 2012, i quali indicheranno solo l'ordine di preferenza tra gli ambiti della provincia" e, cioè, i docenti ex comma 96, lett. a).

Dalla lettura di tali disposizioni, quindi, si capisce che il C.C.N.I. ha previsto incredibilmente, quanto inspiegabilmente, che il personale ex comma 96 lett. a) (quello proveniente dalle graduatorie di merito del concorso 2012) venisse movimentato **prima di** (nel senso di: **con precedenza rispetto** a) quello ex comma 96 lett. b) (personale provenienti da GAE) e con posti, addirittura, accantonati.

Dalla lettura di tali disposizioni, inoltre, si evince che il C.C.N.I. ha previsto che il personale ex comma 96 lett. a) venga movimentato in un ambito territoriale (quello provinciale) più ristretto rispetto a quello (nazionale) destinato al personale di cui al comma 96, lett. b).

Un doppio beneficio che sfugge alla disciplina dettata con fonti primarie. Tali previsioni contrattuali sono chiaramente illegittime e la loro applicazione ha determinato gli effetti che hanno indotto l'attuale ricorrente ad adire codesto Giudice.

Come già riferito nel punto precedente del ricorso non esiste alcuna norma di legge che legittimi una simile norma di favore per i docenti ex art. 1, comma 96, lett. a) della L. n. 105/2015.

Il dato letterale del comma 108 dell'art. 1 della Legge, invero, impedisce di considerare i docenti assunti ex comma 96, lett. a) come inamovibili.



Del resto, la citata norma (art. 1, comma 108, L. 107/2015), parla di "*posti vacanti e disponibili*", quali devono intendersi anche quelli occupati dai lavoratori ex comma 96, lett. a).

Anzi, come riferito, la normativa, andrebbe interpretata in senso esattamente opposto e con una preferenza nei confronti del personale docente ex art. 1, comma 96, lett. b) della L. n. 105/2015 (GAE), perché dotato di maggiori titoli, di maggiore anzianità di servizio e di esperienza.

La previsione di accantonamento dei posti equivale alla creazione di una riserva che non trova fondamento nella Costituzione, nelle leggi vigenti e non è supportata da alcuna ragione logico-giuridica valida per attribuire un simile privilegio.

Operando nel modo descritto nel C.C.N.I., inoltre, le movimentazioni sono avvenute "per categoria" e gli elementi per stilare la graduatoria (titoli, esigenze di famiglia e anzianità di servizio) sono stati utilizzati solo all'interno di ciascuna categoria.

Ciò ha comportato che, la movimentazione di una categoria con posti accantonati e con precedenza rispetto ad un'altra ha fatto sì che gli appartenenti a tale categoria "privilegiata" hanno occupato i posti vacanti, pur avendo titoli ed anzianità di servizio palesemente inferiori a quelli di altra categoria di lavoratori che, a parità di condizioni, è stata movimentata dopo, per un ambito territoriale più ampio e senza alcun accantonamento di posti.

Il tutto, realizzando una violazione del principio di imparzialità, giustizia ed uguaglianza e mortificando professionalità e competenze acquisite.

Questo è ciò che è avvenuto nel caso di specie, tanto che la ricorrente con punteggio di 45+6 non è stata movimentata verso la Sicilia ed in particolar modo Messina, mentre il personale sotto indicato è stato movimentato in fase B3, come emerge dal bollettino dei trasferimenti pubblicati dall'A.T. di Messina, pur con punteggio di gran lunga inferiore. (all n.7).

Si citano a titolo esemplificativo i docenti con movimento in ingresso sulla provincia di Messina, anche se la disamina ben potrebbe essere condotta su tutte le province siciliane (ma per la ricorrente la priorità assoluta è, ovviamente Messina), indicate dalla ricorrente in domanda e certamente prescelte dalla stessa rispetto alla assegnazione in Lombardia (MI).

Si tratta di numerosissimi docenti:



BELCASTRO Maria, BONANNO Antonella, BRIGUGLIO Maria, ABATE Concetta, CUGLIANDOLO Gisella, COLLORÀ Vincenza, CANNISTRÀ Maria Tindara, CARBONARI Maria Vincenza, CASELLA Maria Cosenza, DE DOMENICO Maria Elena, DEL MONTE Stefania, DIAMANTE Mariarosa, D'ARRIGO Erika, FRANCHINA Natala, GALLUCCIO Giusy, GRECO Valentina, GIORGIANNI Maria, ALCARO Marianna, LOMBARDO Palma Gabriella, ALIQUÒ Marcella, LIOTTA Francesca, MICCIO Jlenia, MICELI Elisa, MONDELLO Angela, MANGANO Santina, MORABITO Natala, MARZO Simona, NAPOLITANO Carmela, PAFUMI Giuseppa, PATERNÒ Giuseppina, RUSSO Donatella, RUSSO Maria, RIZZITANO Caterina, SCIBILIA Fabrizio, SALMERI Sonia Katiuscia, SANÒ Mariagiovanna, SPADARO Giusi, TRIPEPI Luigia, TRUPIANO Alessia, TORRE Maria, VIOLETTI Lucia Rosa, ZUCCO Maria, ZANGHÌ Mariaserena, MANIACI Carmela, PALMERI Raquela.

E ciò solo confrontando i candidati con punteggio base inferiore alla ricorrente, cui andrebbero aggiunti gli altri eventualmente ricadenti nel medesimo Ambito di residenza dell'ins.te SPARTÀ, ove insistono i 6 punti aggiuntivi legati al ricongiungimento.

Inutile evidenziare che con il corretto ricalcolo dei punti dovuti al ricongiungimento al coniuge (in ambito 0006 Messina), l'ins.te SPARTÀ avrebbe superato **quasi tutti** i colleghi dell'anomala fase B3.

Si ripete che trattasi di docenti assunti assieme alla ricorrente con la medesima decorrenza e nella medesima fase c) del Piano straordinario di assunzioni ex lege 107/2015 (art. 1, comma 98, lett. c).

Sul piano normativo, però, le disposizioni contenute negli articoli 462 e 463 del T.U. sulla scuola (D.L.vo n°244/97) e la legge 107/2015 NON prevedono, ed, anzi **ESCLUDONO**, che il personale ex comma 96 lett. a) debba usufruire di posti accantonati e debba essere movimentato prima di quello ex comma 96, lett. b).

Non esiste, inoltre, né risulta essere stata esplicitata sia nella Legge (articoli 462 e 463 del T.U. del personale scolastico 297/94 e L. n.107/2015) che nello stesso C.C.N.I. alcuna ragione logica e/o giuridica che giustifichi un simile trattamento di favore per la categoria dei docenti ex comma 96, lett. a), rispetto al personale ex comma 96, lett. b), entrambi assunti con la medesima decorrenza, nella medesima fase c) del piano straordinario di assunzioni ex lege 107/2015 (art. 1, comma 98, lett. c) e sullo stesso tipo di organico.

Aggiungasi che, per gli effetti particolarmente limitativi per taluni e vantaggiosi per altri, un simile principio non può neanche essere dedotto attraverso un'attività interpretativa.

Accantonare posti in favore del personale docente assunto ex comma 96, lett. a) e movimentare, inoltre, tale categoria con precedenza rispetto al personale ex comma 96, lett. b) ha determinato:



1. in materia di pubblico impiego, l'introduzione di una riserva e di una preferenza in favore di una categoria (personale ex comma 96, lett. a)) che non rientra tra quelle ritenute tutelabili dalla Costituzione (ex art. 38 Cost.) e per ragioni (l'iscrizione in una graduatoria di concorso) che non sono meritevoli di alcuna tutela, considerato che da concorso provengono anche coloro che sono iscritti nelle GAE;
2. il sacrificio irragionevole ed ingiustificato delle posizioni di soggetti (i docenti G.A.E. assunti nel 2015/2016), i quali (essendo dotati di maggiori titoli e di maggiore anzianità di servizio) piuttosto erano meritevoli di maggiore tutela rispetto al personale ex comma 96 lett. a);
3. il conseguente immotivato ed ingiustificato sacrificio dell'interesse della stessa amministrazione pubblica ad essere imparziale;
4. la violazione delle norme di legge contenute negli articoli 462 e 463 del T.U. della scuola e nella L. n. 107/2015.

Dunque, il citato art. 6 del C.C.N.I. Mobilità deve ritenersi illegittimo in parte qua per contrarietà a disposizioni legislative di natura imperativa, e, di conseguenza, deve essere annullato e/o disapplicato, con conseguenziale statuizione di illegittimità in merito ai trasferimenti riguardanti gli idonei che dovranno anch'essi essere annullati e/o disapplicati, comportando altresì che i posti resisi così disponibili siano assegnati agli odierni ricorrenti (con precedente annullamento o disapplicazione dei trasferimenti agli stessi assegnati), o, quanto meno, che l'amministrazione provveda a rifare le operazioni senza l'accantonamento dei posti agli idonei.

Pertanto, che le norme di cui alla legge 107/2015 non potessero essere derogate da disposizioni contrattuali è espressamente previsto dal comma 196 dell'art. 1 della medesima Legge, il quale espressamente prevede che: *"sono inefficaci le norme e le procedure contenute nei contratti collettivi, contrastanti con quanto previsto dalla presente legge"*.

Viceversa, la disposizione pattizia in questione, asseritamente applicativa ma in realtà distorsiva della L.107/2015 ha comportato una evidente disparità di trattamento fra docenti assunti con la medesima decorrenza giuridica (2015/16): manifestandosi in contrasto con norme di legge, oltre che irragionevole ed illogica, non potendosi in alcun modo



comprendere le ragioni della manifesta disparità di trattamento qui denunciata.

Infine, altri argomenti disvelano l'illogica preferenza accordata agli idonei del concorso e la correlata disparità di trattamento.

In primo luogo, giova ricordare che lo scopo della L. 107 del 2015, è quello di assorbire il cosiddetto fenomeno del precariato.

Ora, sotto tale aspetto, va considerato che i cosiddetti precari sono i docenti inseriti in Gae e che, di volta in volta, in attesa della immissione in ruolo, ottengono supplenze, non i partecipanti ad un concorso che non possono essere reclutati a t.d.

Se dunque, lo scopo della legge sulla Buona Scuola è innanzitutto quello di assorbire i precari, e di ciò si tiene palesemente conto anche per la mobilità straordinaria, non si intende come in sede di applicazione pattizia della stessa normativa, pur essendo previsto che alla stessa mobilità partecipassero anche gli idonei del concorso del 2012, assunti con la medesima decorrenza, si potesse addirittura giungere a rovesciare la prospettiva in danno dei precari storici.

Si assiste dunque, ad una violazione dell'art. 1, comma 108, L. 107/15, ma anche, è palese, dello spirito e della ratio della norma medesima.

A ciò si aggiunga che, anche ove si volesse mettere su uno stesso piano gli idonei non vincitori del concorso del 2012 con i docenti inseriti in Gae, appare evidente (così come giustamente prevede l'art. 1, comma 108, L. 107 del 2015) che siano questi ultimi a dovere, in caso, esser preferiti, posto che l'ultimo docente ad essere inserito in graduatoria lo è stato nell'anno scolastico 2008/09, mentre gli idonei, come ovvio, sono nella graduatoria concorsuale solo dal 2012.

Anche in considerazione di questi ulteriori spunti di critica non si vede come

possa, anche solo pattizamente, preferirsi o favorirsi, rispetto ai docenti in GAE, gli idonei non vincitori del concorso del 2012: tale favore è palesemente ingiustificato e determina una chiara disparità di trattamento che comporta la illegittimità delle norme che la hanno prevista.

Concludendo sul punto, ciò che appare comunque evidente è come, nel sistema delineato tanto dalla Legge e dallo stesso C.C.N.I. (quanto dall'O.M.), eccezion fatta per la distorsione operata con la fase B3, la mobilità avrebbe dovuto svolgersi secondo un criterio basato sul **PUNTEGGIO**, salve le precedenze indicate dalla Legge e richiamate



dall'art.13 del C.C.N.I.: la procedura di mobilità equivale *lato sensu* ad un concorso per soli titoli, il cui unico parametro di riferimento è il punteggio vantato, in relazione ai titoli posseduti, ma che proprio grazie all'accantonamento dei posti della fase B3 viene palesemente tradito.

Quasi per un paradossale scherzo del destino è lo stesso art.6 del C.C.N.I. dell'8.4.2016 ad affermare che: *"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**".*

----- = = = = o o o o ♦ o o o = = = = -----

Il Giudice ordinario, al cospetto della disposizione pattizia illegittima ne ha certamente potere di annullamento in parte qua per violazione delle disposizioni normative con essa contrastanti.

Ai fini del diritto soggettivo al trasferimento invocato dalla ricorrente sarà bastevole, ove l'adito Giudice riterrà, anche la loro disapplicazione ai fini del decidere, per come qui di seguito invocato in subordine.

2.3 SUBORDINATA RICHIESTA DI DISAPPLICAZIONE DEL C.C.N.I., IN QUANTO ILLEGITTIMO E VIOLAZIONE DEI PRECETTI COSTITUZIONALI DI CUI AGLI ARTT. 2, 3, 4, 31, 51 E 97 COST.

È noto che l'autonomia contrattuale delle parti stipulanti il contratto collettivo non possa porsi in contrasto con norme imperative di legge, poste a tutela di valori costituzionalmente protetti.

Per tutte le sopra indicate ragioni, le norme del C.C.N.I. che disciplinano la movimentazione del personale ex comma 96, lett. a) **(articolo 2, comma 3, art. 6, Fase B.3. e C e, comunque, ogni altro articolo che dovesse prevedere disposizioni del medesimo tenore di quelle censurate)** e del personale ex comma 96, lett. b) (art. 6, Fase C), vanno dichiarate nulle e/o disapplicate per palese contrasto con le norme di legge contenute negli articoli 462 e 463 del T.U. della scuola e nella L. n. 107/2015, nonché per palese contrasto con i principi generali sopra richiamati, ai sensi e per effetto:

- dell'art. 1418 C.C., che sancisce la nullità parziale per violazione delle leggi, delle disposizioni generali e di rango costituzionale in materia di mobilità nel pubblico impiego in generale e nella scuola in particolare, normativa avente carattere imperativo;



- dell'art. 2, co.2 del Testo unico sul Pubblico Impiego (D.Lgs. n. 165/2001), concernente le "Fonti" del rapporto di pubblico impiego, che espressamente riconosce tale carattere (di norma imperativa) alle disposizioni di legge che si applicano in modo specifico ai rapporti di pubblico impiego – quali sono quelle sopra richiamate: 462 e 463 del T.U. della scuola e L. n. 107/2015 –, sancendo la disapplicazione delle norme contrattuali in contrasto con tali norme e prevedendo la possibilità che la contrattazione collettiva possa derogare alle disposizioni di legge solo allorché sia la stessa legge ad autorizzarlo espressamente, autorizzazione di cui in ispecie non vi è traccia;

- della stessa legge 107/2015, art. 1, co.196, laddove stabilisce: *"Sono inefficaci le norme e le procedure contenute nei contratti collettivi, contrastanti con quanto previsto dalla presente legge"*.

Nell'ipotesi in cui codesto Giudice ritenesse che le norme del C.C.N.I. non violino alcuna disposizione di Legge ed anzi sono legittimate da esse, si chiede di valutare la legittimità di tali disposizioni normative con riferimento alle seguenti norme della Costituzione:

- i. art. 3, da solo ed in combinato disposto con il successivo articolo 97, nella parte in cui esprime i principi del buon andamento dell'amministrazione pubblica, facendo rilevare i principi di pari opportunità e di non discriminazione, i quali sono sottesi al principio di uguaglianza;
- ii. art. 31, comma 1, nella parte in cui dispone "La Repubblica agevola con misure economiche e altre provvidenze la formazione della famiglia e l'adempimento dei compiti relativi, con particolare riguardo alle famiglie numerose";
- iii. articolo 51, comma 1, della Costituzione, nella parte in cui dispone che "tutti i cittadini... possono concorrere agli uffici pubblici... in condizioni di eguaglianza";
- iv. articolo 4, comma 2, nella parte in cui dispone che "Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, una attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società", da solo ed in combinato disposto con l'articolo 2 della Costituzione, in quanto la predetta norma riconosce al cittadino il diritto alla scelta dell'attività lavorativa che intenda svolgere sulla base delle proprie possibilità e del modo in cui intenda svolgere la predetta attività, come mezzo fondamentale di realizzazione e attuazione dell'interesse allo sviluppo della propria personalità, senza



discriminazione alcuna che non siano quelle derivanti dalla capacità e/o dalla preparazione specificatamente richiesta dal tipo di attività;

- in quanto ai docenti come la ricorrente sarebbe precluso di partecipare alla medesima fase della movimentazione (art. 6, Fase B.3. del C.C.N.I., del 08.04.2016 del comparto scuola) che è riconosciuta a soggetti (i docenti ex art. 1, comma 96, lett. a) della L. n. 107/2015) che vantano titoli e requisiti palesemente inferiori;
- in quanto ai docenti come la ricorrente sarebbe, per tal verso, impedita l'assegnazione di una sede che hanno scelto, che è correlata e collegata a scelte di vita impostate sulla aspettativa di essere reclutate nella provincia (l'inserimento nelle graduatorie permanenti, oggi GAE) ed alla quale hanno diritto per avere maggiori titoli, maggior punteggio e per avere maggiore merito;
- ed in quanto la mancata utilizzazione del criterio meritocratico viola il principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

Tutto ciò premesso e considerato, l'attuale ricorrente, a mezzo del suo sottoscritto procuratore e difensore, formula le seguenti

CONCLUSIONI

Piaccia a desto ill.mo Giudice adito, rigettata ogni contraria eccezione e deduzione, previa DECLARATORIA DI NULLITÀ, OVVERO PREVIA ANNULLAMENTO O DISAPPLICAZIONE IN PAERTE QUA del C.C.N.I. del 08.04.2016 del comparto scuola nelle parti sopra evidenziate (**articolo 2, comma 3, art. 6, Fase B.3. e C e, comunque, ogni altro articolo che dovesse prevedere disposizioni del medesimo tenore di quelle censurate**) e previa disapplicazione degli atti amministrativi illegittimi presupposti, accogliere in ogni sua parte il presente ricorso e, per l'effetto:

- in via principale, accertare e dichiarare il diritto dell'attuale ricorrente ad essere movimentata, sulla tipologia di posti di scuola secondaria per cui ha titolo indicata in domanda, nella provincia di Messina, fatta salva l'assegnazione sulla base del criterio del punteggio presso un ambito all'interno della stessa, con decorrenza dall'anno scolastico 2016/2017;
- in via subordinata e nell'ipotesi in cui le superiori richieste dovessero essere ritenute non accoglibili, accertare e dichiarare il diritto della ricorrente ad essere movimentata, sulla tipologia di posti di scuola secondaria per cui ha titolo indicata in domanda, sulla base del criterio del punteggio unitamente al personale docente ex comma 96, lett. a)



della L. n. 107/2015, assunto nella fase c) del Piano straordinario di assunzioni ex L. 107/2015, con decorrenza dall'a.s. 2016/2017, con ordine di ripetizione delle operazioni illegittimamente effettuate;

- condannare, infine, le amministrazioni convenute al compimento degli atti consequenziali al riconoscimento dei diritti sopra indicati, disponendo la movimentazione della ricorrente con decorrenza dall'a.s. 2016/2017 nella provincia di Messina o, in subordine, alla stregua dei criteri nell'ordine sopra elencati, disponendo il rifacimento delle operazioni di mobilità in ossequio ai motivi di ricorso.

Con ogni consequenziale statuizione per spese diritti ed onorari del giudizio.

Ai sensi dell'art. 9 del d.p.r. n. 115/2002 si dichiara che il presente procedimento attiene alla materia "lavoro", che lo stesso ha valore "indeterminabile", ma che la ricorrente versa nelle condizioni di legge per beneficiare dell'esenzione dal versamento del contributo unificato, come autocertifica.

ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DELLA NOTIFICAZIONE nei CONFRONTI dei LITISCONSORTI ex ART.151 C.P.C. L'orientamento della maggior parte dei Tribunali in materia di necessaria integrazione del contraddittorio, per la potenziale molteplicità del numero dei controinteressati, renderebbe quasi impossibile notificare loro il ricorso ai sensi dell'art.137 e segg. c.p.c., risultando assai più opportuna una differente notificazione che si chiede di disporre ai sensi dell'art.151 c.p.c.

Numerosi Tribunali del Lavoro, come da molti anni fa ormai il Tar Lazio – Roma, sono inclini all'asseveramento della notificazione ex art.151 c.p.c. mediante inserimento del ricorso in apposita area tematica del sito istituzione del MIUR: si allega precedente, ormai assai noto, del Tribunale di Genova, in caso patrocinato dal sottoscritto difensore, che ha autorizzato tale forma alternativa di notifica riconoscendo esplicitamente che "*[...] l'urgenza e la sformatizzazione della presente procedura nonché la peculiarità del caso (...) giustificano il ricorso a forme alternative di notifica nei termini stessi indicati dalla parte ricorrente; applicando pertanto l'art. 151 c.p.c. autorizza la ricorrente*



alla chiamata in causa dei soggetti individuati con l'ordinanza del 31.8.2011 mediante inserimento del ricorso e dell'ordinanza stessa nell'apposita area tematica del sito istituzionale del Ministero convenuto e dell'Ufficio regionale per la Liguria [...]" (Testualmente Tribunale di Genova, Sez. Lavoro, R.G. n. 3578/11 - provvedimento del 01/09/2011 pubblicato nel sito internet del M.I.U.R).

Tale precedente ha fatto da apripista a numerosi identici procedimenti autorizzatori su altrettanto numerosi Tribunali d'Italia e si chiede espressamente che l'On. le Tribunale adito voglia sin d'ora autorizzarla.

Salta all'occhio, infatti, come oltre ai tanti docenti (già numericamente sufficienti a giustificare la richiesta) di cui si è data evidenza in ricorso, molti di più gli stessi verrebbero a configurarsi per l'eventuale rifacimento delle operazioni dovuto all'ipotesi di accoglimento della relativa domanda che determinerebbe un "effetto domino" sui movimenti della medesima classe di concorso su differenti parti del territorio.

Il dato è di palmare evidenza: si è avuta un'anomala collocazione dei meri idonei a concorso nella cd. fase B3 della mobilità, contrassegnata dalla dicitura "assegnazione in ambito provinciale", che ha palesato la propria illegittimità tanto nei confronti dei "vecchi" reclutati in ruolo, ossia i docenti assunti entro l'a.s. 2014/15, che non hanno avuto a loro disposizione, come invece recitava la disposizione di rango primario, "tutti i posti dell'organico dell'autonomia", atteso che su alcuni sono stati semplicemente riconfermati gli idonei al concorso appena ivi nominati, sia di tutti gli altri docenti neoassunti grazie alla L.107/2015 e che, pur vantando la medesima decorrenza giuridica del ruolo (1/9/2015), incomprensibilmente non hanno avuto il medesimo trattamento in sede di mobilità, con una platea di posti indisponibili perché già assegnati agli idonei in discorso.

Con pochissimi punti, come leggibile, gli idonei al concorso hanno avuto accantonati i posti in danno potenziale dei reclutati entro il 2014/15, ma



soprattutto in danno certo dei soggetti pari requisiti, assunti da GAE anch'essi col Piano straordinario assunzionale.

Non vi è nessuna giustificazione per tutto ciò: se si fosse mai trattato di un movimento "su base provinciale" – va precisato – i nominativi di tali docenti non avrebbero potuto essere ricompresi nel bollettino della mobilità straordinaria interprovinciale, quanto piuttosto nel differente e separato bollettino della cd. fase A, destinata esclusivamente ai movimenti all'interno della provincia.

Ed in fase provinciale con i punteggi bassissimi di cui sono titolari tali docenti **non avrebbero avuto alcuna chance di utile movimentazione.**

Invece, le fonti secondarie richiamate (O.M. 241/2016 e CCNI mobilità docenti 2016), applicando maldestramente la lettera del comma 108 che, riferendo che alla mobilità straordinaria avrebbero partecipato, sempre su scala nazionale (rectius su tutti gli ambiti territoriali) i docenti di cui al comma 96, lettera b), ossia i docenti assunti da GAE, hanno operato questa assurda disparità di trattamento.

Qui, proprio qui, si innesta la questione centrale: la Legge non autorizza tale condotta; semplicemente tace con riguardo a questa categoria di docenti, ma da qui a farne discendere l'illegittima ed ingiusta precedenza di cui si discute ce ne passa. E parecchio.

Con tale approccio io MIUR pare aver dimenticato del tutto che la ratio legis della 107/2015 era rinvenibile nello scopo dichiarato di assorbire il cosiddetto fenomeno del precariato storico.

Incalzato dalla nota Sentenza della CGUE in materia di illecita reiterazione di contratti a termine nella scuola e sotto la scure dell'incostituzionalità che di lì a poco sarebbe stata dichiarata dell'art.4 L.124/99, il Legislatore ha strutturato il reclutamento straordinario di cui alla L.107/2015 proprio per porre un freno al problema cronico dei precari storici della scuola, divenuti ormai da stabilizzare, ponendo fine alla loro condizione di precari e sotto tale aspetto va considerato che i cosiddetti precari sono i docenti inseriti in GAE e che, di volta in volta, in



attesa della immissione in ruolo, ottengono supplenze, non i partecipanti ad un concorso che non possono comunque essere reclutati a t.d.

Se dunque, lo scopo della legge sulla Buona Scuola era ed è innanzitutto quello di assorbire i precari storici, e di ciò si tiene palesemente conto anche per la mobilità straordinaria, non si intende come in sede di applicazione pattizia della stessa normativa, pur essendo previsto che alla stessa mobilità partecipassero anche gli idonei del concorso del 2012, per di più assunti con la stessa decorrenza, si potesse addirittura giungere a rovesciare la prospettiva: insensato parlare di 'ristoro' della categoria di docenti, partecipanti al concorso, piuttosto che dei precari delle GAE, cui invero era destinata la stessa 107.

Si assiste, dunque, ad una violazione dell'art.1, comma 108, L. 107/15, ma anche, è palese, dello spirito e della ratio della norma medesima e tale tradimento della ratio legis, oltre che palese, è il vero spartiacque per decidere la vicenda in esame.

L'assurda riserva di posti che si è determinata, quindi, è chiaramente illegittima e come tale è stata già censurata in molteplici arresti giurisprudenziali (cfr. Tribunale Roma, Ravenna, Pavia e Barcellona P.G. che si allegano).

ISTANZA CAUTELARE IN CORSO DI CAUSA

Nella consapevolezza che la condizione di docente che aveva ottenuto l'assegnazione provvisoria, malgrado titolare in provincia di Milano, rendesse meno disagiata la propria condizione di vita non imponendo la scelta processuale finalizzata alla proposizione di una domanda cautelare, la parte ricorrente ha diligentemente atteso il corso degli eventi e gli sviluppi della nuova mobilità, confidando che la situazione potesse trovare una composizione grazie ad un successivo trasferimento.

Tuttavia, la certezza che nell'attesa dei tempi di giudizio non si produrranno eventi modificativi di rilievo impone la presentazione della seguente domanda cautelare, per le ragioni d'urgenza che qui di seguito si rappresentano.



Se, come noto, ai fini della proponibilità del ricorso ex art. 700 cpc occorre che il Giudice accerti la sussistenza di due requisiti fondamentali, il *fumus boni juris* ed il *periculum in mora*.

Nel caso di specie entrambi i due elementi sussistono in modo inequivoco.

Per le argomentazioni in diritto si rimanda a tutto quanto detto in seno al ricorso (e che per brevità ci si limita a richiamare): la ricorrente ha lamentato e censurato le disposizioni di rango secondario che hanno illegittimamente consentito l'accantonamento preventivo dei posti agli idonei a concorso di cui alla fase b3: la questione è quindi, innanzitutto, quella di comprendere se tale assurdità (sia consentita tale estremizzazione del concetto) trovi, o meno, alcun appiglio nella L.107/2015. Così non è.

Valga, quindi, in questa sede la mera esposizione delle ragioni cautelari che corroborano l'odierna istanza.

PERICULUM IN MORA

Nelle more dell'attesa dell'udienza di discussione (che l'adito Tribunale fisserà certamente ben oltre l'avvio del nuovo a.s.) ed esattamente in data 12/4/2017, è stato pubblicato il nuovo C.C.N.I., sottoscritto dal MIUR e dalle OO.SS. di categoria (confermando l'ipotesi siglata il 31/1/2017), per la prossima mobilità 2017/18 che si allega; contemporaneamente è stata pubblicata anche l'Ordinanza ministeriale relativa alla mobilità 2017/18: in forza di detti atti si può ragionevolmente comprendere come l'ins.te SPARTÀ ha perso una chance irripetibile e non rientrerà più in Sicilia.

Le richiamate fonti dispongono che la mobilità prossima, diversamente da quella straordinaria dell'anno 2016/17 che ha occupato tutte le postazioni possibili, si effettuerà solo sul 30% dei posti utili, il che certifica l'impossibilità di rientro della ricorrente, cui non resterà altro che decidere se dimettersi per rientrare in famiglia o sgretolare il nucleo familiare trasferendosi in Lombardia, nel Comune di Milano.

A ciò si aggiunga che il nuovo C.C.N.I., inoltre, all'allegato 2 relativo alla valutazione dei servizi, ha equiparato il punteggio spettante per i servizi



di ruolo e di pre-ruolo (punti 6 per anno), rendendo irrisorie le chance di chi, come la ricorrente, non poteva vantare molti anni di servizi preruolo.

Invece, per la mobilità precorsa i punti di ruolo erano valutati il doppio rispetto a quelli pre-ruolo (6 p. e 3 p.), con le evidentissime conseguenze per chi come la ricorrente rischia di essere sopravanzata da docenti con lungo precariato preruolo.

Nessuna altra considerazione, avuto riguardo, a quanto già narrato, pare dover esser aggiunta affinché codesto Ecc.mo Tribunale possa concedere il richiesto provvedimento cautelare.

Tuttavia, dal punto di vista soggettivo, si vuole rimarcare come l'ins.te SPARTÀ, conviva col proprio nucleo familiare in Domenica di Vittoria (ME) con una distanza inenarrabile tra la sede lavorativa ed i prossimi congiunti.

È stato documentato in atti come, se per la mobilità interprovinciale 2016/17 non fosse stato attribuito l'anomalo accantonamento di posti, la ricorrente avrebbe certamente ottenuto il trasferimento sperato, data l'evidenza dei dati esposti.

Nel caso in esame vengono in rilievo – come è evidente – necessità di immediata tutela di natura cautelare, per la lesione anche di diritti insuscettibili di riparazione per equivalente.

Da quanto esposto in ordine al fatto ed al diritto, non pare che possa negarsi tutela cautelare ex art. 700 c.p.c. laddove, come nel caso, la situazione giuridica dedotta sia qualificabile come situazione giuridica soggettiva (*fumus boni iuris*) e la stessa giuridica appaia minacciata da un pregiudizio imminente e irreparabile (*periculum in mora*), che deve riconoscersi alla fattispecie qui dedotta: nel caso in esame sussistono sia l'imminenza che la irreparabilità del pregiudizio di cui all'articolo 700 del Codice di Procedura Civile.

Non pare superfluo ricordare che il menzionato art. 700 c.p.c. prevede che *"...chi ha fondato motivo di temere che durante il tempo occorrente per far valere il suo diritto in via ordinaria, questo sia minacciato da un pregiudizio imminente ed irreparabile, può chiedere con ricorso al*



giudice i provvedimenti d'urgenza, che appaiono, secondo le circostanze, più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito".

Sicché è doveroso evidenziare l'esatto diritto vantato dall'ins.te SPARTÀ – è palese – non ha carattere in questa sede esclusivamente patrimoniale, ma attiene alla sfera personale e professionale della ricorrente ed alla loro stessa esistenza, la cui dignità è enormemente compromessa nelle relazioni individuali, lavorative e familiari.

L'irreparabilità del pregiudizio in relazione al diritto azionato si concretizza, dunque, in ragione delle innumerevoli difficoltà che si traducono in impossibilità di mantener unito il nucleo familiare con la ricorrente che a breve dovrà tornare nella sede di titolarità in provincia di Milano.

Infatti, il protrarsi della lontananza della ricorrente dai propri cari in Sicilia, oltre all'aspetto affettivo, rischia di compromettere in maniera irreversibile la vita della ricorrente e della propria famiglia.

Non può, quindi, dimenticarsi come lo stesso Giudice delle Leggi abbia avuto modo di insegnare riguardo ai provvedimenti di urgenza ex art. 700 cod. proc. civ. (sentenza n. 190 del 1985 e sent. n. 253 del 20/6/94) *"...che la disponibilità di misure cautelari costituisce espressione precipua del "principio per il quale la durata del processo non deve andare a danno dell'attore che ha ragione" ed una siffatta funzione strumentale all'effettività della stessa tutela giurisdizionale, essendo innegabilmente comune sia alle misure di contenuto anticipatorio che a quelle conservative, giustifica l'introduzione di una uniforme disciplina..."*.

Nel caso prospettato - è intuitivo - la durata del processo vanificherebbe il buon diritto della ricorrente e dunque la stessa azione giudiziaria e determinerebbe l'impossibilità di qualsiasi utile riparazione risarcitoria "per equivalente".

Il richiamato orientamento della Cassazione si pone nel solco della definizione calamandreiana del *periculum* nella sua valenza funzionale, esplicativa, in altri termini, dello scopo stesso della tutela cautelare,



quale rapporto di strumentalità ipotetica fra cautela e tutela, volta ad assicurare l'effettività della seconda; non già di un probabile danno materiale, ma del danno generato dalla durata del processo e quindi di anticipazione lato sensu della tutela, ossia di quello che potrebbe essere il probabile risultato del processo principale.

Dunque, proprio in casi come questo si verificherebbe non solo ciò che Calamandrei definiva pericolo da "tardività", consistente nella insoddisfazione dell'attore protrattasi per l'intera durata del processo dichiarativo, ma anche il pericolo che viene definito come da infruttuosità, consistente nel fatto che durante la pendenza del processo di cognizione sopraggiungano fatti tali da rendere impossibile la concreta possibilità di attuazione del diritto.

Non pare dubitabile che la condotta posta in essere M.I.U.R. abbia creato grande nocumento alla ricorrente e continui a crearlo giorno dopo giorno.

In ragione di tutto quanto sopra,

SI CHIEDE

Che il G.L. adito, contrariis reiectis, anche con decreto inaudita altera parte, ovvero previa fissazione di udienza urgente,

DISPONGA

in via cautelare ed immediata i provvedimenti tutti, idonei ad assicurare alla ricorrente il diritto azionato, in particolare

ORDINANDO

alle Amministrazioni resistenti, ciascuna per quanto di competenza, l'assegnazione per trasferimento a decorrere dal 1/9/2016 con urgenza della prof.ssa SPARTÀ ad uno degli Ambiti in provincia di Messina, indicati in domanda, sì da assicurare la permanenza della stessa senza soluzione di continuità nella funzione assistenziale della madre, portatrice d'handicap in condizione di gravità;

DISPONENDO

sin d'ora in punto di misure per l'attuazione degli emanandi ordini.

Spese al merito.

Salvo ogni altro diritto.



SI ALLEGANO:

1. Proposta di assunzione fase C;
2. Contratto di assunzione;
3. Accettazione_contratto_ME00000000010900Z4000001-1;
4. Perfezionamento nomina_di_assunzione_pdf-2;
5. Domanda di mobilità assegnazione di punteggio ed allegato D_pdf;
6. notifica assegnazione di sede;
7. Bollettino Movimenti PRIMARIA ME;
8. C.C.N.I. mobilità;
9. O.M. 241-2016 stralcio;
10. assegnazioni provvisorie Messina;
11. O.M. 2017;
12. C.C.N.I. 2017;
13. Giurisprudenza.

Avv. Salvatore M.A. Spataro



