

**Avv. Giuseppe Minissale**  
via Dogali 1/A is. 222  
98122 Messina  
tel./fax 090711758  
avvocatogiuseppeminissale@pec.it

Corte d'Appello di Bologna - Sezione Lavoro

**Ricorso in appello**

La sig.ra **Campo Saretta**, nata a Brolo, l'11.06.1977, ivi residente,  
via Manfredi di Svevia, 48, c.f. CMPSTT77H51B198Q, rappresentata  
e difesa dall'avvocato Giuseppe Minissale giusta procura in atti

**appellante**

**contro**

**Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, U.S.R.**  
**per l'Emilia Romagna, U.S.P. di Ferrara**, con il Dott. Lorenzo  
Ceroni, domiciliati presso l'Ufficio Scolastico di Ferrara, via  
Madama, 35, [csafe@postacert.istruzione.it](mailto:csafe@postacert.istruzione.it), dove hanno dichiarato di  
voler ricevere le comunicazioni e notificazioni

**appellati**

**propone appello**

avverso la sentenza n. 164/2017 (**all. 1**), pubblicata in data  
21.11.2017, dal Tribunale di Ferrara, sez. Lavoro, Dott.ssa De  
Curtis, R.G. n. 788/2016, non notificata, con la quale sono state  
rigettate le domande dell'odierna appellante

**Fatto**

Con ricorso ex art. 414 c.p.c. depositato il 22.12.2016, ritualmente  
notificato, la sig.ra Campo ha adito l'On.le Tribunale di Ferrara per  
ivi sentire dichiarare il proprio diritto al riconoscimento del servizio  
pre ruolo presso la scuola materna paritaria "Progetto Infanzia" di



Brolo (Me) e la parrocchia Maria SS. Assunta per ben 4 anni dal 2003 al 2006 e per l'anno scolastico 2007-2008 (*cfr. docc. 7-8 del fascicolo di I grado*); l'illegittimità del trasferimento presso l'ambito 0005 provincia di Ferrara regione Emilia Romagna e, conseguentemente, ordinare l'assegnazione della sede definitiva in uno degli ambiti della provincia di Messina, ovvero in altro ambito individuato secondo le preferenze espresse nella domanda di mobilità; oltre al riconoscimento del diritto al risarcimento del danno.

Il MIUR, l'URS dell'Emilia Romagna e l'Usp di Ferrara, si sono costituito in giudizio, contestando tutto quanto dedotto ed eccepito dall'odierna appellante.

All'esito dell'udienza del 21.11.2017 *“Il giudice, definitivamente pronunciando, rigetta il ricorso. Dichiara integralmente compensate tra le parti le spese di lite, comprese quelle della fase cautelare in corso di causa ex art. 700 c.p.c.”.*

La sentenza di I° grado è errata e dovrà essere riformata per i seguenti

### **Motivi**

**1. Ha errato il primo Giudice nel ritenere che la strutturazione delle procedure di mobilità per fasi distinte e successive non si pone affatto in contrasto con i principi di cui agli artt. 3, 4, 36 e 97 Cost. ed anzi essa rispetta pienamente il generale canone di ragionevolezza secondo cui a situazioni diverse deve**



**corrispondere un trattamento normativo diverso.**

Tale conclusione, non appare condivisibile.

La sentenza impugnata non ha tenuto conto delle ragioni della deducenza, errando nella lettura *semplicistica* dei principi e dei criteri che hanno presidiato l'intero complesso meccanismo del Piano di mobilità elaborato con la Legge 107/2015 (*c.d. Buona scuola*), e dal C.C.N.I. dell'08.04.2016 in attuazione dell'O.M. 241/2016.

Tra l'altro, a parere di questa difesa, risulta anche contraddittoria con quanto statuito dal medesimo Tribunale in sede cautelare, laddove ha così statuito: “...*L'incoerenza tra le premesse normative (disciplina della fase C, in particolare la previsione di un criterio cd. meritocratico basato su punteggio attribuito dall'amministrazione scolastica) e i provvedimenti di assegnazione scaturiti dalle graduatorie formate dall'amministrazione medesima porta a ritenere, secondo la cognizione sommaria propria dell'azione cautelare esercitata, **la violazione dei principi di imparzialità e di buon andamento della Pubblica Amministrazione nonché quelli di correttezza e di buona fede**, che devono - parimenti - presiedere all'instaurazione e allo svolgimento del rapporto del pubblico dipendente*”.

Il meccanismo messo in moto con la riforma in oggetto non può dirsi immune da profili di illegittimità per violazione *degli artt. 3 e 97 della Costituzione*; non esiste alcuna ragione giustificatrice, che



consenta di operare preferenze e precedenza fra soggetti con identiche situazioni giuridiche (docenti dello stato italiano), come invece conclude il Primo Giudicante; né può condividersi, per giustificare la *ratio* ispiratrice della riforma, che si possa parlare di categorie di docenti, accezione che risulta estranea al nostro sistema di istruzione ed all'intero panorama normativo italiano.

*I docenti delle scuole, di ogni ordine e grado, sono coloro che espletano l'essenziale l'attività di trasmissione della cultura, di contributo alla elaborazione di essa e di impulso alla partecipazione dei giovani a tale processo e alla formazione umana e critica della loro personalità (art. 395 D.Lgs. 297/94).*

Al fine di rendere chiarezza alla materia *de qua*, occorre preliminarmente richiamare quanto contenuto all'art. 1, co. 73, L. n. 107/2015, ove recita che dall'anno scolastico 2016/2017, ***tutto il personale docente partecipa alla mobilità territoriale tra gli ambiti territoriali, e quindi senza operare alcuna distinzione all'interno dello stesso corpo docente.***

All'art. 1, co. 108, si enuncia un piano Straordinario di mobilità territoriale e professionale ***su tutti i posti vacanti e disponibili*** rivolto ai docenti già assunti a tempo indeterminato entro l'a.s. 2015/16.

A regolare il suddetto piano di mobilità straordinaria è intervenuto il C.C.N.I sottoscritto l'08.04.2016, in attuazione dell'O.M. 241/2016.



Le norme pattizie invero, si rivelano piuttosto eccentriche nello scandire le operazioni di mobilità, creando fasi, ed all'interno di esse sotto-fasi, che non trovano riscontro nel dettato della legge 107/2015.

La lettura dell'art. 6 del C.C.N.I. fornisce all'interprete un quadro che si presta ad evidenziare gravi profili di illegittimità.

Il sistema ideato dalla norma, che ben può definirsi "*a cascata*", su 4 fasi (A, B, C e D), ha dato vita ad un ordine di assegnazione *illogico, irrazionale, discriminatorio*, per effetto del quale chi non trovando collocazione con lo scorrimento della fase interessata è slittato, con la fase successiva, in coda rispetto agli altri.

In particolare, i docenti trovatisi nella fase C, come nel caso della ricorrente, a rigor di logica, *non avrebbero mai trovato spazio negli ambiti di preferenza espressi in domanda in quanto assegnati a chi li precedeva*, e per un effetto scivolamento, hanno dovuto accettare la sede assegnata dall'Ufficio a seguito delle operazioni in oggetto; ed, in alcuni casi, persino sedi non espresse come preferenza in domanda.

Ma soprattutto si è data precedenza nelle operazioni di mobilità ai docenti provenienti da Graduatorie di Merito concorso 2012 che, sebbene abbiano trovato spazio nelle fasi del Piano di assunzione, non sono nemmeno menzionati in seno alla disciplina della procedura di mobilità di cui all'art. 1, co. 108, L. n. 107/15.



Il Ministero ha creato disparità di trattamento tra docenti assunti da Graduatorie di Merito concorso 2012 e docenti assunti da Graduatorie ad Esaurimento, introducendo una distinzione per fasi basata sul canale di reclutamento e sul periodo temporale di immissione in ruolo, omettendo di considerare invece il punteggio acquisito in virtù di un criterio meritocratico di formazione delle Graduatorie e delle preferenze espresse in domanda; così operando si è dato rilievo preminente alle graduatorie di appartenenza<sup>1</sup>, le quali, in virtù dell'avvenuta immissione in ruolo non potevano più rappresentare un criterio di valutazione.

Non è plausibile né legittimo, infatti, che docenti collocati da tempo in Gae, con svariati anni di servizio, oltre che di età, si siano visti assegnare degli ambiti territoriali situati a migliaia di chilometri di distanza dalla propria città di residenza, mentre docenti, anche solo idonei del concorso 2012, con neanche un giorno di servizio, senza abilitazione, senza precedenza alcuna, con punteggio inferiore siano stati assegnati, paradossalmente a sedi per le quali l'appellante

---

<sup>1</sup> Secondo l'*id quod plerumque accidit*, fino alla "rivoluzione", sotto gli aspetti qui riportati che si contestano con veemenza, operata dalla 107, l'accesso ai ruoli è sempre avvenuto per il 50% dei posti mediante concorsi per titoli ed esami (ex art. 399) e, per il restante 50%, attingendo dalle graduatorie ex permanenti (ex art. 401), ora ad esaurimento (GAE). Dal quadro normativo si desume che la scelta operata dal legislatore con la legge n. 124 del 1999, istitutiva delle graduatorie permanenti, è quella di individuare i docenti cui attribuire le cattedre e le supplenze secondo il criterio selettivo del merito. La disciplina relativa al reclutamento del personale docente, il d. legislativo 16 aprile 1994, n. 297, agli artt. 399, 400 e 401 stabiliva che l'accesso ai ruoli del personale docente dovesse avvenire mediante concorsi per titoli ed esami e mediante concorsi per soli titoli, riservando ad ognuno di essi annualmente il 50% dei posti destinati alle procedure concorsuali; ciò anche dopo la modifica intervenuta con l. 124/99.



aveva espresso preferenza prioritaria, come emerge dalla documentazione allegata al fascicolo di primo grado.<sup>2</sup>

Per effetto delle norme pattizie, si è creata una segmentazione in fasi e sotto-fasi, non prevista dalla norma primaria, seppur ritenuta legittima dal primo Giudicante, discriminando nel trattamento i docenti, secondo i differenti canali di immissione in ruolo, e l'ordine temporale di assunzione, preferendo, *illegittimamente*, taluni ad altri, creando così inevitabilmente sperequazioni (cfr. TL Palermo sent. n. 3255/17).

Con tale meccanismo, di fatto, si sono ripristinate le c.d. “code”, già dichiarate incostituzionali con sentenza n. 41/2011, nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 4-ter, del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 134, nella quale si legge “...dal quadro normativo sopra riportato si evince che la scelta operata dal legislatore con la legge n. 124 del 1999, istitutiva delle graduatorie permanenti, è quella di individuare i docenti cui attribuire le cattedre e le supplenze secondo il criterio del merito. Ed invero, l'aggiornamento, per mezzo dell'integrazione, delle suddette graduatorie con cadenza biennale, ex art. 1, comma 4, del decreto

---

<sup>2</sup> L'ennesima assurda illogicità dell'impianto normativo è rappresentata dalla precedenza riconosciuta, tanto al momento dell'assunzione quanto nelle procedure di mobilità, agli idonei del concorso 2012. Detti soggetti, a mente del D.D.G. 82/2012 art. 13 c. 3, con il quale è stato bandito il concorso docenti 2012: “Per i candidati di cui agli articoli 2 e 4 (sprovvisti di abilitazione) ammessi a partecipare ai concorsi senza il possesso del titolo di abilitazione, la vincita del concorso e la conseguente nomina a tempo indeterminato conferiscono anche il titolo di abilitazione all'insegnamento”, **NON SONO ABILITATI ALL'INSEGNAMENTO** (TAR Lazio, sent. 4192/2014).

Secondo quanto stabilito dal citato provvedimento, per gli idonei, ovvero coloro che hanno superato le prove concorsuali ma non risultano in posizione utile per l'immissione in ruolo, non è riconosciuta l'abilitazione; il risultato di tale abominio è che nelle scuole degli ambiti preferiti dall'appellante, si trovano oggi con buona pace del principio di imparzialità, soggetti senza servizio, senza titoli di accesso e persino senza abilitazione che, pertanto, non potrebbero nemmeno esercitare la docenza.



*legge 7 aprile 2004, n. 97 (Disposizioni urgenti per assicurare l'ordinato avvio dell'anno scolastico 2004-2005, nonché in materia di esami di Stato e di Università), convertito, con modificazioni, dalla legge 4 giugno 2004, n. 143, è finalizzato a consentire ai docenti in esse iscritti di far valere gli eventuali titoli precedentemente non valutati, ovvero quelli conseguiti successivamente all'ultimo aggiornamento, così da migliorare la loro posizione ai fini di un possibile futuro conferimento di un incarico. La disposizione impugnata deroga a tali principi e, utilizzando il mero dato formale della maggiore anzianità di iscrizione nella singola graduatoria provinciale per attribuire al suo interno la relativa posizione, introduce una disciplina irragionevole che - limitata all'aggiornamento delle graduatorie per il biennio 2009-2011 – comporta il totale sacrificio del principio del merito posto a fondamento della procedura di reclutamento dei docenti e con la correlata esigenza di assicurare, per quanto più possibile, la migliore formazione scolastica”<sup>3</sup>.*

Tali “fasi” (*rectius* riserve di posto) non appaiono plausibili in quanto palesemente discriminatorie non soltanto di alcuni lavoratori rispetto ad altri ma in esplicito contrasto con l’art. 3 della Carta Costituzionale; a nessun datore di lavoro privato sarebbe stata consentita una simile condotta in contrasto con l’art. 2103 c.c..

Il diverso trattamento riservato ai docenti è *irragionevole, inaccettabile, illegittimo, discriminatorio*, contrario all’art. 3

---

<sup>3</sup> Cfr. Corte di Appello di Firenze, sent. 234/2016, ove è stato già applicato, in altra controversia il principio sopra richiamato.





Costituzione, poiché il Giudicante non ha tenuto conto che si trattava di docenti (tutti) già immessi in ruolo, e in quindi in condizione professionale equalitaria.

L'operato degli Uffici, è errato, avulso da criteri di *imparzialità, trasparenza* e di *meritocrazia* che dovrebbero presiedere lo scorrimento delle graduatorie secondo l'ordine delle preferenze (e soprattutto di punteggio) espresse dai candidati, ed ha inficiato l'intero iter procedimentale generando grave nocumento nella sfera giuridica soggettiva della docente.

Secondo quanto ribadito da una recentissima pronuncia del Giudice del Lavoro di Brescia (*sent. n. 747/2017*) che ritiene “*non condivisibile la tesi sostenuta dal Ministero secondo la quale la previsione dell'allegato 1 imponeva il confronto tra prime preferenze di ciascuno dei docenti, laddove in caso di prima preferenza coincidente tra più di essi la scelta sarebbe stata condotta in relazione al diverso punteggio, operante, dunque, come criterio successivo ed eventuale, ribadendo come tale interpretazione si pone in contrasto con la previsione secondo cui non solo 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 CCNI, ma anche 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*”.



*“È evidente, dunque, che pur elaborando una graduatoria per ciascun ambito, successivamente i dati devono essere incrociati proprio per evitare l'effetto paradossale che in concreto si è verificato” (cfr. Trib. Venezia, ord. 6962/16).*

Alla luce di quanto esposto in narrativa pertanto, la norma pattizia disciplinante la mobilità del personale docente (art. 6 C.C.N.I. dell'08.04.2016), presenta gravi profili d'illegittimità per contrasto tanto con la disciplina primaria, *art. 196 L. n. 107/2015* ove si prevede *“l'inefficacia delle norme e delle procedure contemplate nei contratti collettivi, contrastanti con quanto previsto nella presente legge”*, quanto con le norme costituzionali per violazione dei principi di *uguaglianza ed imparzialità* della P.A. (**artt. 3 e 97 Cost.**).

Pertanto essa deve essere disapplicata, ai sensi degli artt. 1339 e 1419 c.c., nonché dell'art.40 del D.Lgs. 165/01, co. 1 ult. Cpv (*“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 è consentita negli esclusivi limiti previsti dalle norme di legge*) e co. 3 quinquies (*“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”*).



La procedura di mobilità, come ormai riconosciuto dal Consiglio di Stato, ha natura di una vera e propria procedura concorsuale e la selezione dei candidati avviene secondo l'inderogabile principio del merito alla luce del posizionamento degli aspiranti in graduatoria (C.d.S. ordinanza n. 3008/2017).

Le procedure adottate, inoltre, sono state affidate ad un algoritmo di calcolo (già oggetto di perizia da parte di un pool di esperti informatici) che ha da subito evidenziato come le posizioni individuali dei singoli docenti non fossero state vagliate dal *software* in uso (poiché non programmato in tal senso) nelle relative procedure non ripetibili.

Per effetto di tale meccanismo, che non ha tenuto conto del bagaglio culturale e professionale ormai acquisito, l'odierna appellante si è vista scavalcata da colleghi con punteggi inferiori nell'assegnazione della sede di preferenza espressa in domanda e comunque trasferita in una sede distante rispetto alla propria residenza.

Il famigerato "*algoritmo*" di calcolo della procedura di mobilità, non ha fatto altro che decidere la sorte dei docenti coinvolti in maniera, *oscura, casuale e incontrollata*, viziandone la procedura. L'esito della graduatoria infatti, ha dato luogo ad un'incertezza assoluta sulle modalità di assegnazione della sede opacizzando la dovuta trasparenza dell'azione amministrativa.

Proprio la dovuta trasparenza, che caratterizza tutto il corso delle operazioni, non è stata invece rispettata.



Gli errori generati da tale sistema<sup>4</sup>, emersi in seguito alla perizia di parte che si versa in atti, hanno determinato, **illegittimamente**, il trasferimento della docente in una sede lontanissima, non considerando il punteggio e la precedenza di legge dichiarati in domanda (*cfr. docc. 3-8 delle note conclusive del fascicolo di primo grado*).

L'Amministrazione durante le operazioni di mobilità, e stante la natura concorsuale della stessa, avrebbe dovuto attenersi a criteri di *imparzialità, trasparenza, equità, parità di trattamento* (artt. 3, 51, 97 Cost. e art. 14 Convenzione Cedu).

Risulta, pertanto leso il diritto dell'appellante a partecipare ad una procedura trasparente, scevra da “...*automatismi informatici d'altro tenore...*”, nella quale ciascun aspirante concorra a parità di trattamento e sulla scorta dei titoli posseduti e del punteggio convalidato.

Il **principio meritocratico** nel pubblico concorso si annovera tra i principi di rango costituzionale e implica che a maggior punteggio corrisponda maggior favore. Tale principio dovrebbe informare, in generale, qualsiasi procedura concorsuale (anche applicata alla mobilità) e, quindi, il criterio del punteggio resta comunque prioritario rispetto a quello dell'ordine delle preferenze, per cui (in assenza di titoli di precedenza) per ciascuna preferenza indicata

---

<sup>4</sup> Le anomalie del *software* di gestione dell'algoritmo si sono palesate proprio in seguito alla sentenza del TAR del Lazio che ha condannato il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca a rendere pubblico il sistema di calcolo (TAR Lazio, sent. n. 3769/2017).



prevale l'aspirante con il punteggio più elevato (*Trib. di Monza, sent. n. 306 del 12.09.2017 e sent. n. 88/2017*).

La procedura di mobilità volontaria integra, secondo quanto sostenuto dalla Suprema Corte a Sezioni Unite con pronuncia 26420/2006 *“una modificazione soggettiva del rapporto di lavoro, con il consenso di tutte le parti, e quindi è una cessione del contratto.”*

La fonte principale con cui l'ordinamento nazionale regola l'istituto della mobilità volontaria è l'art. 30 del D. Lgs. 165/2001, che può essere integrato dalla contrattazione collettiva, che, come è noto, non può mai porsi in contrasto alla legge, per quanto stabilito dall'art. 2 del citato D. Lgs.

L'art. 30 del Testo Unico del Pubblico Impiego chiarisce inoltre, al comma 1 che: *“Le amministrazioni devono in ogni caso rendere pubbliche le disponibilità dei posti in organico da ricoprire attraverso passaggio diretto di personale da altre amministrazioni, **fissando preventivamente i criteri di scelta**”.*

Appare evidente che, sebbene la procedura di mobilità attenga alla fase di gestione del rapporto di lavoro, il legislatore abbia inteso disciplinarla da aspetti con vocazione pubblicistica, atteso il richiamo alla pubblicità, alla trasparenza e all'evidenza pubblica.

Proprio a tale riguardo la Consulta con pronuncia n. 324/2010 ha specificato che: *“L'istituto della mobilità volontaria altro non è che una fattispecie di cessione del contratto; a sua volta, la cessione del contratto è un negozio tipico disciplinato dal codice civile (artt. 1406-*



*1410). Si è, pertanto, in materia di rapporti di diritto privato e gli oneri imposti alla pubblica amministrazione dalle nuove disposizioni introdotte dall'art. 49 del d.lgs. n. 150 del 2009 rispondono semplicemente alla necessità di rispettare l'art. 97 Cost., e, precisamente, i principi di imparzialità e di buon andamento dell'amministrazione."*

Sicchè, seppure non si tratti di procedure di reclutamento, la mobilità volontaria è sussumibile nell'alveo delle procedure comparative, che debbono esplicitarsi secondo la valutazione comparativa di titoli, oggetto di pubblicità, al fine di scongiurare qualunque forma di discrezionalità o arbitrio a svantaggio di ciascun candidato.

Occorre quindi un criterio meccanico, privo di qualsivoglia discrezionalità, allo scopo di garantire, mediante il ricorso all'oggettività, il risultato della trasparenza e dell'imparzialità.

Occorre precisare sin da subito che il legislatore, secondo quanto prescritto dal comma 108 art. 1 l. 107/2015, non ha previsto alcuna distinzione tra i docenti, anzi ne garantisce parità di trattamento nelle operazioni di assegnazione.

La procedura consta di quattro fasi e distingue le modalità di trasferimento tra i docenti assunti a seguito del superamento del concorso 2012 e i docenti assunti, provenienti da Graduatorie e Esaurimento; il tutto in spregio alla normativa inderogabile di cui al Testo Unico del Pubblico Impiego.



La modalità di assegnazione di sede definitiva non si basa sul principio della meritocrazia e dei punteggi attribuiti a ogni singolo docente; di talchè si determina un trattamento discriminatorio tra lavoratori, in palese violazione dell'art. 3 della Costituzione.

Ciò è quanto ribadito anche da una recentissima pronuncia del Giudice del Lavoro di Brescia (sent. n. 747/2017) che ritiene *“non condivisibile la tesi sostenuta dal Ministero secondo la quale la previsione dell'allegato 1 imponeva il confronto tra prime preferenze di ciascuno dei docenti, laddove in caso di prima preferenza coincidente tra più di essi la scelta sarebbe stata condotta in relazione al diverso punteggio, operante, dunque, come criterio successivo ed eventuale, ribadendo come tale interpretazione si pone in contrasto con la previsione secondo cui non solo 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 CCNI, ma anche 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”*.

*“È evidente, dunque, che pur elaborando una graduatoria per ciascun ambito, successivamente i dati devono essere incrociati proprio per evitare l'effetto paradossale che in concreto si è verificato”* (cfr. Trib. Venezia, ord. 6962/16).



Ed ancora il Tribunale di Pisa evidenzia come il trasferimento presso una sede più gradita è *“un'utilità che a questo punto non attiene più alla fase di assunzione bensì ad un normale atto di gestione del rapporto, la mobilità volontaria, per la quale vale il criterio del maggior punteggio...”*.

Tale principio generale trova altresì conferma nell'art. 28 d.p.r. 487/1994, in base al quale nei procedimenti concorsuali della P.A. va prioritariamente accontentato chi ha un punteggio maggiore.

Una diversa interpretazione della norma pattizia, pertanto, si porrebbe in violazione con il principio generale di scorrimento delle graduatorie fondato sul merito, originando un'incertezza assoluta sulle modalità di assegnazione delle sedi, incertezza che contrasta con i cardini *dell'imparzialità* e del *buon andamento della P.A.* (Cons. di Stato, sent. n. 5611/2011).

L'Amministrazione ha agito in forza dell'unica interpretazione voluta dall'ufficio, senza il rispetto dei basilari principi di legge.

Le procedure richiamate si inseriscono tra **le c.d. leggi provvedimento**, ovvero quelle leggi che presentano un contenuto particolare e concreto e che incidono su un numero determinato e limitato di destinatari. Esse affinché non siano contrarie ai principi inderogabili posti a fondamento del nostro ordinamento, devono però sottostare *“ad un rigoroso scrutinio di legittimità costituzionale per il pericolo di disparità di trattamento insito in previsioni di tipo particolare e derogatorio”* (Corte cost. 20 novembre 2013 n. 275).





La giurisprudenza ormai costante della Corte Costituzionale interpreta il requisito del “*pubblico concorso*” di cui all’art. 97 co. 4 Cost., nel senso che l’accesso al pubblico impiego, affinché sia rispettato, avvenga per mezzo di una procedura con tre requisiti di massima: **aperta** (nel senso che vi possa partecipare il maggior numero possibile di cittadini), **comparativa** (volta cioè a selezionare i migliori fra gli aspiranti), **congrua** (nel senso che essa deve consentire di verificare che i candidati posseggano la professionalità necessaria a svolgere le mansioni caratteristiche, per tipologia e livello, del posto di ruolo che aspirano a ricoprire) (*sui quali, ex multis, C. cost. 24 giugno 2010 n. 225 e 13 novembre 2009 n. 293*).

Non rappresentandosi, nel caso *de quo*, ragioni di interesse pubblico che consentano di autorizzare deroghe eccezionali alle norme fondamentali nella selezione degli aspiranti, seppur “*rigorose e limitate*” (*Corte Cost. sent. n. 293/2009*), le violazioni delle norme in materia hanno cagionato grave nocumento alla docente Campo per violazione degli artt. degli artt. 3, 51 comma 1 prima parte, 97 co. 4 Cost.

In proposito, è stato chiarito che non integrano valide ragioni di interesse pubblico esigenze strumentali di gestione del personale da parte dell’Amministrazione (*Corte cost. 4 giugno 2010 n.195*).

Pertanto, giustificare la scelta del Ministero come rispondente a criteri di *razionalità e buona organizzazione* e di *contemperamento* delle esigenze di “*una pluralità di categorie di docenti*”, come



vorrebbe l'interpretazione del Giudicante, significherebbe non solo scalfire il *principio di legalità*, cui è soggetta anche l'Amministrazione resistente, ma sovvertire tutti i principi del nostro sistema giuridico che pongono al centro la **“tutela della persona”**.

L'Amministrazione nell'adozione dei propri atti non può esercitare alcuna discrezionalità essendo l'ambito delle procedure di mobilità improntate al rispetto di invalicabili principi di ordine costituzionale, come ampiamente esposto in narrativa.

La P.A., nell'esercizio delle sue funzioni, deve perseguire l'unico fine del pubblico interesse, *che ha quale insito significato di agire nel rispetto della legge*, alla quale anch'essa risulta soggetta.

I principi di legalità e di democraticità, sono un evidente riflesso del principio di *imparzialità e parità di trattamento* tra tutte le *situazioni soggettive comparabili*.

Un'Amministrazione che agisca in violazione dei principi di *imparzialità*, di *pubblicità* e di *trasparenza*, o in violazione dei principi *dell'ordinamento comunitario*<sup>5</sup>, non può dirsi che operi a favore dell'Interesse Pubblico; il proprio operato è viziato da violazione di legge, ed il relativo provvedimento annullabile; il risultato ottenuto, infatti, poteva essere ben diverso da quello in

---

<sup>5</sup> Art. 41 – **Diritto ad una buona amministrazione** – Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea – “Ogni individuo ha diritto a che le questioni che lo riguardano siano trattate in modo imparziale [...] tale diritto comprende in particolare: il diritto di ogni individuo di essere ascoltato prima che nei suoi confronti venga adottato un provvedimento individuale che gli rechi pregiudizio; il diritto di ogni individuo di accedere al fascicolo che lo riguarda, nel rispetto dei legittimi interessi della riservatezza e del segreto professionale; l'obbligo per l'amministrazione di motivare le proprie decisioni.”



concreto adottato se il provvedimento fosse stato conforme ai superiori principi richiamati.

La mancanza di un criterio univoco, per logicità, coerenza, imparzialità e giustizia, ha fatto sì che la stessa di tipologia di provvedimenti adottati abbia prodotto effetti giuridici differenti nella sfera giuridica soggettiva delle singole personalità coinvolte, snaturando operazioni che avrebbero dovuto essere razionali, controllabili, trasparenti, e quindi eque, su tutto il territorio nazionale.

È evidente che l'intero piano di mobilità non ha premiato il merito, non ha assegnato con equilibrio, anzi, sembrerebbe che abbia voluto penalizzare una cospicua porzione dei propri docenti con l'unica "colpa" di aver supplito, per decenni, alle gravi carenze di organico della scuola italiana.

Né serve a dare valore alla precedenza (*rectius* riserva di posto) concessa a taluni colleghi della ricorrente la circostanza che sia stato superato un concorso; è noto a tutti, infatti, che per essere iscritti nelle graduatorie ad esaurimento bisogna aver superato un concorso.

Non può ricadere sulla ricorrente la circostanza che il Ministero non abbia celebrato concorsi per la docenza per ben tredici anni (l'ultimo risale al 1999), nei quali gli iscritti nelle Graduatorie ad Esaurimento hanno supplito alle carenze di organico, assunti annualmente con contratti a tempo determinato; circostanza



quest'ultima che è stata portata alla ribalta con la ben nota sentenza sulla stabilizzazione del precariato (sentenza Mascolo, Corte di Giustizia UE, Terza Sezione, sent. 26 novembre 2014, cause riunite C-22/13, da C-61/13 a C-63/13 e C-418/13) con cui lo Stato Italiano è stato condannato dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea per abuso nel ricorso ai reiterati contratti a tempo determinato con il personale scolastico, rimasto, per lunghi anni, in situazione di precariato nell'ambito delle graduatorie ad esaurimento (cosiddette GAE) delle province dei luoghi di residenza. La legge n. 107/15 è nata, infatti, quale conseguenza della sentenza "Mascolo"; tuttavia essa, nel derogare alle norme in materia di immissione in ruolo di cui all'art. 399 D.Lgs. n. 297/1994, ha messo in moto un meccanismo insidioso che ha vanificato i principi di eguaglianza, parità di trattamento e le regole proprie che presidiano l'azione di una corretta amministrazione, come fin qui evidenziato.

La ripartizione del piano di assunzione dei docenti, suddivisa in fasi e sotto-fasi (fase A, B, C, D), ha delineato, discriminando nel trattamento, canali differenti di immissione in ruolo, preferendo taluni docenti ad altri, creando, così, inevitabili sperequazioni.

È stato, dunque, **violato il principio di parità e non discriminazione dei lavoratori appartenenti alla medesima categoria di dipendenti pubblici:**



- tra docenti assunti da graduatoria di merito (concorso 2012) suddivisi nelle fasi 0 e A (assegnati ad ambiti provinciali e/o regionali) e docenti assunti da GAE (graduatorie ad esaurimento), attraverso le fasi B, C e D, assegnati su base nazionale;
- tra docenti immessi in ruolo nell'anno scolastico 2015/16 con la Legge n. 107/15 (in virtù della nota sentenza Mascolo sulla stabilizzazione del precariato) assegnati nelle lontane province del Nord e i docenti assunti negli anni successivi, senza neanche un giorno di servizio, con assegnazione di sede nella stessa provincia di residenza e di iscrizione nelle Graduatorie ad esaurimento, ancora valide.

Paradossalmente i docenti, immessi in ruolo nel 2015/16, sono passati da precari di GAE (con stabilità nella provincia di appartenenza) a stabilizzati di ruolo con precarietà di sede (fuori regione): dunque, dal precariato di fatto al precariato di ruolo.

Il Giudice di prime cure, inoltre, con riferimento agli errori generati dall'algoritmo di calcolo della procedura di mobilità, ha omesso di valutare la perizia di parte redatta da un pool di esperti informatici, che hanno riscontrato **un sistema inefficiente, poco trasparente e non confacente ai fini operativi da raggiungere** che non garantisce né soddisfa i reali bisogni del mondo dell'istruzione (cfr. doc. 8 delle note conclusive di cui al fascicolo di primo grado).



Tale sistema, infatti, non ha fatto altro che decidere la sorte dei docenti in maniera alquanto *oscura, causale ed incontrollata*, viziando la procedura di mobilità.

**Tutte le operazione di mobilità relative all'anno 2016, ivi compresi i bollettini dei trasferimenti quali provvedimenti conclusivi del complesso iter devono ritenersi nulli perché viziati da errore (all. 2).**

In ragione delle superiori argomentazioni, codesta Ecc.ma Corte vorrà valutare se disapplicare il contenuto delle norme pattizie poste in violazione della Carta Costituzionale ovvero, laddove ravvisi opportuno l'intervento della Corte Costituzionale, voglia sospendere il presente giudizio per trasmetterne i relativi atti.

**2. Ha errato il primo Giudice nel ritenere infondata la questione inerente alla omessa considerazione ai fini della mobilità degli anni di servizio svolti dalla docente presso la scuola paritaria.**

Tale conclusione appare errata.

Non si può negare che il suddetto servizio, ampiamente documentato nel giudizio di primo grado (*cfr. docc. 7-8 del ricorso introduttivo*), sia sempre stato riconosciuto dal Ministero.

Ed infatti, il servizio di insegnamento prestato nelle scuole paritarie è stato preso in piena considerazione dagli Uffici scolastici per lo scorrimento delle Graduatorie ad Esaurimento ai fini dell'immissione in ruolo avvenuta per effetto del Piano straordinario di assunzioni di cui alla L. n. 107/15; tali dati erano, pertanto, già a



conoscenza degli Uffici, in quanto integranti la scheda professionale di ogni docente.

Pertanto, non si comprende come la valutazione del servizio reso debba essere escluso, *illegittimamente* e *irragionevolmente*, dall'Amministrazione nelle procedure di mobilità.

Giusta allegazione, l'odierna appellante ha prodotto idonee certificazioni attestanti il servizio prestato: non risponde al vero, infatti, l'affermazione del Giudice di prime cure secondo il quale la sig.ra Campo non avrebbe documentato il servizio reso presso gli istituti paritari.

Nel caso che ci occupa non vi è alcun dubbio che l'appellante avrebbe avuto diritto al riconoscimento del servizio pre ruolo prestato presso la scuola paritaria.

Tra l'altro, il principio di equiparazione del servizio di insegnamento prestato dai docenti delle scuole paritarie con quello prestato nell'ambito delle scuole pubbliche è confermato dal loro inserimento nel sistema nazionale dell'istruzione con possibilità, per le paritarie, di rilasciare titoli di studi aventi il medesimo valore dei titoli rilasciati dalle scuole statali, nonché di svolgere, con le stesse modalità, gli esami di stato.

Il riconoscimento del servizio pre-ruolo prestato nelle scuole paritarie trova conferma non solo in molteplici disposizioni



normative disciplinanti la materia ma anche in numerose pronunce che hanno affrontato la medesima questione controversa<sup>6</sup>.

Il Giudice di prime cure non ha tenuto conto della legislazione in materia di parità scolastica, né della sua *ratio* nel panorama normativo di riferimento.

La L. del 10 marzo 2000, n. 62, recante “*Norme per la parità scolastica e disposizioni sul diritto allo studio e all’istruzione*”, prevede che le scuole paritarie svolgono un **servizio pubblico**, cioè vale a dire integrante il sistema d’istruzione previsto dalla Carta Costituzionale all’art. 33, ed è costituito dalle scuole statali e dalle scuole paritarie private e dagli enti locali.

L’obiettivo prioritario del Legislatore è stato quello di ampliare qualitativamente l’offerta formativa del sistema nazionale di istruzione, considerando così la parità scolastica tra scuole statali e paritarie elemento unificante dell’unico sistema nazionale di istruzione e formazione.

Non è condivisibile l’interpretazione offerta dal Giudice di prime cure, in quanto la legge menzionata non può ritenersi generica ai fini di una completa equiparazione dei vari tipi di scuola, e ciò in quanto è proprio per effetto del successivo decreto legislativo n. 255

---

<sup>6</sup> cfr. TL Verbania, sent. 129/2017; TL Milano, sentt. nn. 2267/2017 e 2268/2017; TL di Roma, sent. n. 2652/2017; TL Velletri, ord. n. 7634/2017; TL Parma, sent. n. 95/2017; TL Ferrara, ord. n. 356/2017; TL Palermo, sentt. nn. 2124/2017 e 2130/2017; TL Catania, sent. n. 20935/2017; TL Novara, ord. del 16.02.2017; TL Frosinone, sent. n. 961/17, TL Messina, ordd. n. 66/2016 e 68/2016; decrr. n. 21774/2016 e n. 21773/2016; TL Livorno sent. n. 3856/16; TL Mantova sent. n. 505/16; TL Treviso sent. n. 4070/16; TL Forlì sent. n. 2821/16; TL La Spezia sent. n. 3882/16; TL Genova sent. n. 649/17. Anche la Giustizia Amministrativa è dello stesso avviso come si evince dalle Ordd. CdS 7.03.17, 10.11.17 e Decr. CdS 11.09.2017 e CdS 1102/02.





del 2001 che si elimina ogni dubbio, ove all'art. 2 co. 2 stabilisce “i servizi di insegnamento prestati dal 1 settembre 2000 nelle scuole paritarie di cui alla L. 10 marzo 2000 n. 62 sono valutati nella stessa misura prevista per il servizio prestato nelle scuole statali”, con ciò significando che, per effetto della previsione di legge, esse vanno a completare il sistema di istruzione svolgendo parimenti un “**servizio pubblico**”; pertanto non vi sarebbe alcuna ragione per poter diversificare nel trattamento lo stesso servizio d'insegnamento svolto a favore del sistema di istruzione.

La parificazione dei servizi costituisce un logico corollario della parificazione degli istituti privati a quelli pubblici, sulla scorta di adeguati parametri atti a valutare l'omogeneità qualitativa dell'offerta formativa (Consiglio di Stato, sent. n. 1102/2002).

Il panorama legislativo nella materia *de qua* va ulteriormente arricchito con l'art. 1 bis D.Lgs. n. 250 del 2005 (“Norme in materia di scuole non statali), (convertito in L. n. 27/2006), che espressamente prevede “Le scuole non statali di cui alla parte II, titolo VIII, capi I, II e III, del testo unico di cui al decreto legislativo 16.04.1994, n. 297, sono ricondotte alle due tipologie di scuole paritarie riconosciute ai sensi della L. 10.03.2000, n. 62, e di scuole non paritarie”, ma anche con il parere della Ragioneria Generale dello Stato che, con nota del 04.08.2010 n. 0069064, ha sottolineato il fatto che “le disposizioni contenute nell'art. 1 bis del D.Lgs. 05.12.2005, n. 250 nello statuire che la frequenza delle scuole



*paritarie costituisce assolvimento del diritto dovere all'istruzione e alla formazione, pongono sullo stesso piano il tipo d'insegnamento ivi espletato con quello previsto per le scuole statali".*

La Ragioneria Generale dello Stato, con la medesima nota sopra richiamata, ha riconosciuto che la L. n. 62/2000 *"nulla ha modificato in materia di riconoscimento dei servizi pre-ruolo svolti [...] nelle predette istituzioni non statali paritarie, che, pertanto continuano, ad essere valutabili, ai fini sia giuridici, che economici, nella misura indicata dall'art. 485 del D.Lgs. 16.04.1994, n. 297"*.

La L. 10.03.2000, n. 62, conferma proprio l'esistenza di un principio generale di equiparazione del servizio d'insegnamento prestato dai docenti delle scuole paritarie con quello prestato nell'ambito delle scuole pubbliche, comprovato sia dall'art. 2 co. 2 Del D.Lgs. n. 255/2001, sia dalla Ragioneria Generale dello Stato che, con la nota n. 0069864 in data 04.10.2010, ha ritenuto come *"l'entrata in vigore della Legge n. 62/2000, mentre ha innovato in ordine ai requisiti richiesti alle scuole non statali per poter conseguire a mantenere il diritto al riconoscimento della parità ed ai docenti per poter prestare servizio presso le scuole paritarie, nulla abbia modificato in materia di riconoscimento dei servizi pre-ruolo svolti da questi ultimi nelle predette istituzioni non statali paritarie che, pertanto, continuano ad essere valutabili, ai fini sia giuridici, che economici, nella misura indicata dall'art. 485 del D.Lgs. 16.04.1994, n. 29"*.



Giova rilevare come lo stesso Ministero dell'Istruzione abbia finito per contraddire se stesso nell'abiurare al principio sancito dalla legge 62/2000 in occasione della sottoscrizione del CCNI; non v'è chi non veda come una simile condotta risulti singolare.

Ciò ancor di più se si considera che, proprio di recente, nel bandire il concorso a dirigente scolastico, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 24.11.2017 n. 90, all'art. 3 (Requisiti di ammissione): *"...Sono considerati validi ai fini del riconoscimento dei cinque anni, i servizi valutabili a tutti gli effetti come servizio di preruolo nelle scuole paritarie che abbiano avuto riconoscimento con la legge 10 marzo 2000, n. 62"* (cfr. doc. 9 delle note conclusive del fascicolo di primo grado).

Il regolamento dello stesso concorso, approvato dal CdS ha stabilito all'art. 6 che *"al concorso per l'accesso al corso di formazione dirigenziale può partecipare il personale docente...che abbia maturato nelle istituzioni scolastiche ed educative del sistema nazionale di istruzione un servizio..."*; la condotta ministeriale si appalesa singolare.

*"Il legislatore, in ossequio ai principi costituzionali volti a rimuovere ogni distinzione discriminante tra scuole pubbliche e private, ha espressamente previsto, in relazione all'insegnamento, l'esclusione di ogni differenziazione correlata alla natura pubblica o privata della scuola nel caso in cui oggetto di valutazione debba essere l'esperienza maturata; ciò sia nell'art. 2, c. 4 della L. 3 maggio 1999,*



*n. 124, ai fini dell'ammissione ai corsi abilitanti di cui all'o.m. 33/2000 (come confermato dall'interpretazione della norma sposata nelle sentenze TAR Palermo, II, n. 296/04 e Tar Catanzaro, n. 2064-05), che nella L. 10 marzo 2000, n. 62" (T.A.R. Sicilia Palermo Sez. III, 17/03/2006, n. 584).*

Sul punto il Consiglio di Stato: *"L'art. 2 D.L. n. 255/2001, in relazione alla distinzione tra scuola pubblica (annoverante pure scuole non statali, come quelle comunali) o statale e privata (o, meglio, non pubblica), ha previsto che, a decorrere dall'anno scolastico 2002-2003, l'aggiornamento della graduatoria, con periodicità annuale, deve essere ispirato al principio della parificazione dei servizi prestati dal 1° settembre 2000 nelle scuole paritarie di cui alla L. n. 62/2000 a quelli prestati nelle scuole statali."* (Cons. Stato Sez. VI, 22/02/07, n. 935)

*"Nel settore del riconoscimento della parità scolastica, l'indubbio favor costituzionale per il principio di libertà dell'iniziativa economica non può condurre a un indiscriminato ed antisistemico vantaggio in favore degli operatori professionali del settore dell'istruzione, in specie laddove tale vantaggio postuli una ingiustificabile deroga a principi e limiti posti a presidio di altri interessi e valori di pari rango costituzionale"* (Cons. Stato Sez. VI, 18/05/2012, n. 2910).

La chiara portata delle norme menzionate, confermata dalla copiosa giurisprudenza, elimina pertanto ogni fonte di dubbio, o diversa interpretazione. La disciplina della materia fin qui richiamata



evidenza l'illegittimità di tutte le disposizioni del C.C.N.I. che escludono qualsiasi attribuzione di punteggio, in sede di mobilità, per il servizio pre-ruolo svolto nelle scuole paritarie. Ogni diversa interpretazione, si porrebbe in evidente conflitto con i principi di *imparzialità e di parità di trattamento* che l'Amministrazione deve necessariamente osservare nell'adozione dei propri atti, non essendovi ragioni, peraltro non consentite dalle fonti primarie e costituzionali, di differenziarne il trattamento sia in fase di domanda di trasferimento, che ai fini della ricostruzione di carriera; oltretutto è ***“irragionevole equiparare il servizio reso nelle scuole paritarie a quello svolto nelle scuole statali ai fini della progressione nelle graduatorie ad esaurimento ...omissis... e non valutarlo, viceversa, ai fini della mobilità”*** (Trib. di Trieste, ord. n. 2300 del 03.10.2016).

Tra l'altro l'esclusione del riconoscimento del servizio pre-ruolo non può in alcun modo fondarsi sui termini utilizzati nelle norme del D.Lgs. 297/1994; ciò di cui non si è tenuto conto, infatti, è il contesto e l'evoluzione della materia *de qua*; infatti, la terminologia giuridica in uso nelle stesse, ovvero scuole secondarie *“pareggiate”* (art. 485 co.1) e scuole elementari *“parificate”* (art. 485 co.2), va necessariamente contestualizzata alla terminologia all'epoca in uso, e non può che fare oggi riferimento alle *“scuole paritarie”*.

L'equiparazione giuridica tra i vari tipi di scuola, di cui alla l. n. 62/2000, e quindi del servizio offerto dall'unico corpo insegnanti al



sistema istruzione, ha quale logico corollario la medesima considerazione giuridica ed economica dell'obbligazione lavorativa resa; infatti, a sostegno delle ragioni addotte va detto che il legislatore, pur potendolo fare in seno alla medesima disciplina oggetto di contestazione, non ha dettato alcun trattamento differenziato per gli anni di servizio pre-ruolo prestati nelle scuole paritarie.

Come sostenuto dalla Suprema Corte, l'abrogazione per *“incompatibilità tra le nuove disposizioni e quelle precedenti si verifica solo quando tra le norme considerate vi sia una contraddizione tale da renderne impossibile la contemporanea applicazione, cosicché dall'applicazione ed osservanza della nuova legge non possono non derivare la disapplicazione o l'inosservanza dell'altra”* (Cass. civ., sent. del 15.05.2013, n. 11833).

La valutazione, o meno, della prestazione lavorativa dei docenti in ragione del soggetto verso cui viene resa, datore di lavoro pubblico o privato, è *ingiusta, irragionevole*, oltre che *discriminatoria*, gravemente lesiva di principi Fondamentali che si pongono alla base della nostra Carta Costituzionale, oltre che di principi di matrice comunitaria.

La pari dignità riconosciuta *ex lege* alle scuole paritarie ed a quelle statali implica che il servizio svolto nelle prime non possa essere valutato diversamente, poiché operare discostandosi da tale assunto determinerebbe una grave discriminazione altamente lesiva della



stessa dignità del lavoratore; In tal senso si è espresso il **Tribunale della funzione pubblica dell'Unione Europea**, laddove non si ritiene ragione sufficiente, per un diverso trattamento, la mera esistenza di un rapporto di lavoro con il Parlamento Europeo. In tale sentenza si rammenta che i principi della parità di trattamento e della non discriminazione costituiscono principi fondamentali dell'ordinamento giuridico comunitario.

E' orientamento costante della giurisprudenza che, quando a due categorie di persone le cui situazioni di fatto e giuridiche non mostrano differenze essenziali viene riservato un trattamento diverso e tale disparità non è oggettivamente giustificata, si configura una violazione della parità di trattamento (sentenza del 30.04.2009 Aayhan c/ Parlamento, F65/07, punti 101 e 102).

Non vi sono ragioni, pertanto, per diversificare servizi aventi **per legge** la medesima dignità e caratteristiche.

In proposito, anche la Suprema Corte in materia di maggiorazioni retributive derivanti da anzianità di servizio per i docenti a tempo determinato, enuncia fondamentali principi *della parità di trattamento* e del *divieto di discriminazione*, richiamandosi tanto alla propria pregressa giurisprudenza che alle pronunce della Corte di Giustizia dell'Unione Europea.

*“L'obbligo di attuazione dei principi richiamati costituiscono norme di diritto sociale dell'Unione di particolare importanza, di cui ogni lavoratore deve usufruire in quanto prescrizioni minime di tutela” [...]*



*“a tal fine non è sufficiente che la diversità di trattamento sia prevista da una norma generale ed astratta, di legge o di contratto, **né rilevano la natura pubblica del datore di lavoro e la distinzione fra impiego di ruolo e non di ruolo**, perché la diversità di trattamento può essere giustificata solo da elementi precisi e concreti di differenziazione che contraddistinguono le modalità di lavoro e che attengano alla natura ed alle caratteristiche delle mansioni espletate” (Cass. civ., ord. del 21.07.2017, n. 18110).*

Alla luce dei superiori principi espressi, nella questione che attiene l’odierna controversia si escludono giustificazioni oggettive idonee a derogare i principi di non discriminazione e parità di trattamento, attenendo le prestazioni di lavoro in oggetto ad identiche mansioni ed alle funzioni esercitate dei prestatori di lavoro *(nel caso di specie, tutti docenti dello Stato).*

Anche la giurisprudenza amministrativa, impegnata nella risoluzione di controversie attinenti la medesima questione controversa, ha ritenuto illegittime, sospendendole, *“le tabelle di valutazione relative alla procedure di mobilità del personale docente di cui all’O.M. n. 241/2016, nella parte in cui prevedono l’attribuzione di tre punti per ciascun anno di servizio pre-ruolo prestato nelle scuole statali, pareggiate e parificate, escludendo e considerando non valutabile il servizio pre-ruolo svolto presso le scuole paritarie, sembrano porsi in contrasto con il principio di parità di trattamento (tra le due categorie di istituzioni scolastiche) stabilito dalla*





*legislazione statale (L. n. 62 del 2000, L. n. 107/2015)” (Consiglio di Stato, ord. nn. 951 del 07.03.2017 e 4845 del 10.11.2017).*

La tutela del lavoro è assicurata dal nostro ordinamento a tutti e in tutte le forme in cui la prestazione viene resa nel rispetto del dettato legislativo, ordinario e costituzionale.

Riconoscere maggiore tutela, o particolare tutela, a talune forme di lavoro rispetto ad altre significa differenziare l’ambito della tutela anche rispetto alla persona-prestatore di lavoro, autorizzando irragionevoli disparità di trattamento proprio alla Pubblica Amministrazione che, per la natura e i fini della stessa, deve essere imparziale.

Tutela del lavoro e tutela della persona e della sua dignità, in un sistema che voglia dirsi retto da principi di legalità e democraticità, sono aspetti della medesima tutela ricavabili dalla Carta Costituzionale e dalla Carta dei Diritti Fondamentali dell’Uomo (*ex art. 2 Cost; art. 1 CEDU; art. 1 Carta di Nizza*).

Appare necessario riflettere anche sulla portata e sul tenore letterale dell’art. 4 della nostra Carta costituzionale, ove accanto al riconoscimento del diritto al lavoro a tutti i cittadini, affianca anche *il dovere (sociale) degli stessi a concorrere al progresso materiale e spirituale della società; proprio in tale contesto può inserirsi l’offerta formativa delle scuole paritarie che, proprio per qualità e condizioni rispondenti a rigorosi parametri legislativi, contribuisce, per mezzo del servizio dei propri docenti, al progresso culturale di avanzamento, di*



*crescita, di competitività (non più solo economica) del nostro Paese nell'ormai avviato processo di integrazione europea.* Ciò anche in virtù degli impegni assunti in sede di cooperazione tra gli Stati membri per lo sviluppo di un'istruzione *di qualità* incentivando il contenuto dell'insegnamento e l'organizzazione del sistema Istruzione (art. 4, D. Lgs. 297/94; art. 165 TFUE, ex art.149 del TCE).

Ampliare l'offerta formativa ha anche quale effetto diretto l'esercizio della *libera scelta da parte dei cittadini* tra tutti i servizi offerti nel Territorio nazionale, nonché ai docenti è garantita *la libertà di insegnamento* intesa come autonomia didattica e come libera espressione culturale del docente: espressioni queste ultime quanto mai ampie di libertà costituzionali.

Ne consegue l'illegittimità della tabella di valutazione dei titoli, allegata al CCNI, nella parte in cui non riconosce la valutabilità ai fini dell'effettuazione della procedura di mobilità di tale servizio, trattandosi di disposizione, in quest'ultimo caso, di natura contrattuale in contrasto con le menzionate disposizioni di legge, con conseguente nullità della stessa per violazione dei vincoli nella contrattazione collettiva imposti dall'art. 40 comma 1 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 è consentita negli esclusivi*



*limiti previsti dalle norme di legge) e sua 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 artt. 1339 e 1419 secondo comma c.c.) e degli artt. 1339 e 1419, comma 2, c.c..*

Ha, sicuramente, errato il Giudice di prime cure nel non riconoscere, ai fini della menzionata procedura di mobilità, il servizio prestato presso gli istituti paritari dall'odierna appellante.

Ed infatti, con le dovute quanto necessarie correzioni, la ricorrente passerebbe nella mobilità 2016 da 22 a 34 punti oltre ai 6 per il comune di ricongiungimento, collocandosi in posizione utile per l'assegnazione definitiva in uno degli ambiti di Messina od in altro provinciale viciniore.

Ed invece, come provato *per tabulas* (cfr. docc. 11-12 del ricorso di cui al fascicolo di primo grado) si ritrova, oggi, illegittimamente scavalcata da docenti senza precedenza alcuna e con punteggio inferiore, o addirittura con ZERO punti, i quali sono stati assegnati, paradossalmente a sedi per le quali l'appellante aveva espresso preferenza prioritaria: a Messina 42 docenti (Belcastro Maria 30, Bonanno Angela 24, Abate Concetta 21, Cugliandolo Gisella 29, Collorà Vincenza 27, Cannistrà Maria Tindara 24, Carbonari Maria Vincenza 21, Casella Maria 16, Cosenza Flavia 30, Del Monte



Stefania 23, Diamante Maria Rosa 16, Galluccio Giusy 23, etc...); a Palermo ben 151 docenti (**Giangrasso Salvatore Vincenzo 0**, Adamo Debora 23, Alba Daniela 24, Alessandra Amanda 39, Amato Lucia 23, Andreozzi Cinzia 22, Badagliacco Alessia 24, etc...).

Alla erroneità del punteggio consegue, *ipso iure*, l'illegittimità del trasferimento in Emilia Romagna.

**3. Ha errato il primo Giudice nell'escludere la sussistenza di un danno morale o materiale risarcibile relativamente alla sfera personale dell'unità familiare.**

Anche sotto tale profilo, la pronuncia per cui è oggi appello, si pone in contrasto con l'orientamento precedentemente espresso, avendo accolto, in sede cautelare, la domanda avanzata dall'odierna appellante, affermando che *"...Le ripercussioni sulla vita privata della lavoratrice sono agevolmente enucleabili dalla distanza tra il luogo di residenza proprio e dei soggetti del nucleo familiare, secondo la dichiarazione a pag. 3 della domanda di mobilità. Nel tempo necessario allo svolgimento del giudizio di merito, in considerazione altresì della circostanza che – secondo il sistema prefigurato dall'art. 1, comma 108, l. 107/2015 - le operazioni di mobilità svolte su tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale mirano all'attribuzione di incarico triennale (tale sarebbe pertanto, in difetto di provvedimento giudiziario, la durata della permanenza di Saretta Campo nell'ambito territoriale Ferrara), è suscettibile di essere sensibilmente ostacolato e/o compromesso (con pregiudizio non risarcibile*



***per equivalente pecuniario) l'esercizio di diritti della persona costituzionalmente garantiti, per effetto della limitazione delle relazioni che fanno parte della sfera personale e affettiva della ricorrente".***

Ed infatti, in ragione dell'illegittimo trasferimento dell'appellante in Emilia Romagna, la stessa subirebbe un ingiusto nocumento alla sfera personale, privata e professionale.

La macchina burocratica ha ulteriormente rivelato tutti i propri limiti ed inefficienze laddove, nell'assegnazione delle sedi, ha addirittura ignorato le precedenze riconosciute per legge, quali la **presenza di figli, soprattutto se minori di età**, che avrebbero dovuto favorire il criterio della prossimità del posto di lavoro al nucleo familiare della docente, odierna appellante, in considerazione della particolare tutela che l'Ordinamento tutto (compreso le Fonti comunitarie e internazionali di tutela) riserva alla protezione dei soggetti più vulnerabili.

Ciò calpesta i diritti della dipendente pubblica e contrasta, insanabilmente con i principi posti dall'ordinamento nonché dall'art. 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo a tutela dell'unità familiare, anche in considerazione della situazione personale in cui versa l'appellante, residente e coniugata in provincia di Messina, con un figlio in tenera età che, all'epoca della incardinazione del giudizio di primo grado non aveva ancora compiuto i tre anni.



L'allontanamento della lavoratrice madre, in particolar modo nei primi anni di vita del bambino, realizzerebbe nei fatti un'ingerenza arbitraria dei pubblici poteri nella vita privata priva di ogni ragionevolezza, e proprio in quei frangenti di vita in cui il minore richiede attenzione e protezione.

A ben riflettere, nessun risarcimento economico potrà mai ripagare un genitore per la perdita degli irripetibili momenti che accompagnano le fasi della crescita di un bambino.

Anche la sfera giuridica di costoro, infatti, può dirsi scalfita e non in maniera indiretta.

Proprio in considerazione del preminente interesse del minore, *l'art. 2 Trattato UE* recita che *“l'Unione promuove la tutela dei diritti del minore”*, *l'art. 24 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione* stabilisce che *“I bambini hanno diritto alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere [...] Il minore ha diritto di intrattenere regolarmente relazioni personali e contatti diretti con i due genitori.”*, così come previsto dalla *convenzione di New York sui diritti del fanciullo*, firmata il 20 novembre 1989, ratificata da tutti gli Stati membri.

Anche sotto il profilo patrimoniale, l'appellante sarebbe chiamata ad affrontare sacrifici economici con grave nocumento per tutta la famiglia<sup>7</sup>, attesa l'impossibilità del trasferimento della stessa in Emilia Romagna.

---

<sup>7</sup> Art. 33 - **Vita familiare e vita professionale** - Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea - “è garantita la protezione della famiglia sul piano giuridico, economico e sociale”.



**4. La sentenza deve essere riformata anche in ordine alle spese di lite compensate tra le parti.**

Sulla scorta di quanto fin qui argomentato, anche la sorte delle spese avrebbe dovuto favorire l'odierna appellante e, pertanto, si chiede la riforma della sentenza impugnata anche sul capo delle spese, in ossequio al principio della soccombenza.

Per tutti i suesposti motivi la sig.ra Campo Saretta, come sopra rappresentata e difesa, chiede che l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, in funzione di Giudice del Lavoro, voglia, previa fissazione di un'udienza di comparizione con concessione di termine per la notifica alle parti appellate, valutata l'ammissibilità dell'appello ex art. 436 bis, 348 bis e ter cpc, disattesa ogni contraria istanza, difesa ed eccezione, in riforma della sentenza impugnata ed in accoglimento del proposto ricorso in appello accogliere le seguenti

**conclusioni**

- in via pregiudiziale, se ritenuto opportuno alla luce delle argomentazioni sopra esposte da intendersi qui integralmente riportate e trascritte, giusta eccezione di legittimità Costituzionale delle norme citate con riferimento agli artt. 3, 97 e 98 Cost., procedere, se del caso, alla sospensione del presente giudizio per trasmettere gli atti alla Consulta.

Per la non temuta ipotesi di mancato accoglimento dell'eccezione preliminare, nel merito:

a. ritenere e dichiarare il diritto della ricorrente al riconoscimento



del servizio pre ruolo presso la scuola materna paritaria “Progetto Infanzia” di Brolo (Me) e la parrocchia Maria SS. Assunta, per ulteriori 12 punti, anche ai fini della ricostruzione di carriera;

b. conseguentemente, previo ordine di correzione di detto punteggio, ritenere e dichiarare illegittimo il trasferimento e/o assegnazione presso l’ambito 0005 provincia di Ferrara regione Emilia Romagna;

c. per l’effetto, ordinare alle amministrazioni resistenti di procedere all’assegnazione della sede definitiva in uno degli ambiti della provincia di Messina, ovvero in altro ambito individuato secondo le preferenze espresse, anche in sovrannumero;

d. in via subordinata, nella non temuta ipotesi in cui il punteggio attribuito dal MIUR dovesse essere ritenuto esatto, ordinare alle amministrazioni resistenti di disporre l’assegnazione della ricorrente ad uno degli ambiti provinciali di Messina secondo le preferenze espresse, nella posizione utilmente occupata secondo punteggio;

e. con vittoria di spese e compensi di entrambi i gradi di giudizio.

Si dichiara, che il valore della presente controversia è indeterminabile; ai sensi dell’art. 9 comma 1 bis D.P.R. 30.05.2002 n. 115 non è dovuto contributo unificato.

Si dichiara, altresì, di voler ricevere tutte le comunicazioni e le notificazioni inerenti il presente giudizio a mezzo posta elettronica certificata all’indirizzo [avvocatogiuseppeminissale@pec.it](mailto:avvocatogiuseppeminissale@pec.it) ovvero a mezzo fax al n. 090711758.

Si allegano: 1) copia conforme sentenza impugnata; 2) rassegna





stampa.

Si allega altresì fascicolo di produzione relativo al Primo Grado di giudizio i cui documenti si attestano conformi a quelli presenti nel fascicolo telematico del Primo Grado (proc. n. 788/2016).

Messina, 24 gennaio 2018

Avv. Giuseppe Minissale

