

# TRIBUNALE DI MASSA

## SEZIONE LAVORO

**RICORSO IN RIASSUNZIONE A SEGUITO DI DICHIARAZIONE DI NULLITA' DELLA SENTENZA DI 1° GRADO CON RICHIESTA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA NEI CONFRONTI DEI CONTROINTERESSATI AI SENSI DELL'ART. 151 C.P.C. IN FAVORE DI**

**FIORE GILDA**, nata a Pomigliano D'Arco (NA) il 27/03/1975 e residente a Marigliano (NA), cod. fisc.: FRIGLD75C67G812N, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente ricorso, congiuntamente e disgiuntamente, dagli Avv.ti **Alberto Augusto**, C.F. GSTLRT63D211467W, fax 010.5704877 PEC [albertomariopasquale.agusto@ordineavvgenova.it](mailto:albertomariopasquale.agusto@ordineavvgenova.it), **Walter Miceli**, C.F. MCLWTR71C17G273N, fax 0916419038, PEC [waltermiceli@pecavvpa.it](mailto:waltermiceli@pecavvpa.it), **Fabio Ganci**, C.F. GNCFBA71A01G273E, fax 0916419038, PEC [fabioganci@pecavvpa.it](mailto:fabioganci@pecavvpa.it), **Marco Di Pietro**, C.F. DPTMRC77R28C351V, fax 0950940282, pec [marco.dipietro@pec.ordineavvocaticatania.it](mailto:marco.dipietro@pec.ordineavvocaticatania.it), elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avv. Alberto Augusto, in Genova Viale Villa Glori n. 1/15. Gli Avvocati Fabio Ganci, Walter Miceli e Alberto Augusto, ai sensi e per gli effetti dell'art. 176, comma 2 c.p.c., dichiarano di voler ricevere tutte le comunicazioni riguardanti il procedimento *de quo* ai seguenti numeri di fax, 0916419038 e 010.5704877, e/o ai seguenti indirizzi di posta elettronica certificata: [fabioganci@pecavvpa.it](mailto:fabioganci@pecavvpa.it), [waltermiceli@pecavvpa.it](mailto:waltermiceli@pecavvpa.it), [albertomariopasquale.agusto@ordineavvgenova.it](mailto:albertomariopasquale.agusto@ordineavvgenova.it), [marco.dipietro@pec.ordineavvocaticatania.it](mailto:marco.dipietro@pec.ordineavvocaticatania.it)

- Ricorrente -

### CONTRO

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato ex lege dall'Avvocatura dello Stato;

**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA TOSCANA**, in persona del Legale Rappresentante *pro tempore*, rappresentato ex lege dall'Avvocatura dello Stato;

**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA LOMBARDIA**, in persona del Legale Rappresentante *pro tempore*, rappresentato ex lege dall'Avvocatura dello Stato;

**AMBITO TERRITORIALE PER LA PROVINCIA DI BERGAMO**, in persona del Legale Rappresentante *pro tempore*, rappresentato ex lege dall'Avvocatura dello Stato;

- RESISTENTI -

### E NEI CONFRONTI DI

**Tutti i docenti inseriti nelle graduatorie relative alle procedure di mobilità per l'a.s. 2016/2017 per la classe di concorso EEEE Scuola Primaria.**

- CONTROINTERESSATI -

\*\*\*

Premesso che

- l'odierna ricorrente in riassunzione depositava nanti il Tribunale di Massa, Sezione Lavoro, ricorso ex artt. 414 e ss. c.p.c. con istanza cautelare in corso di causa ex artt. 700 e 669 quater c.p.c., del seguente tenore:

**"TRIBUNALE DI MASSA  
SEZIONE LAVORO  
RICORSO EX ART. 414 C.P.C.  
CON ISTANZA CAUTELARE IN CORSO DI CAUSA  
EX ARTT. 700 E 669-QUATER C.P.C.**

Per la Prof.ssa FIORE GILDA, nata a Pomigliano D'Arco (NA) il 27/03/1975 e residente a Marigliano (NA), cod. fisc.: FRIGLD75C67G812N, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente ricorso, congiuntamente e disgiuntamente, dagli Avv.ti **Piera Bianchi** C.F. BNCPRI73M67G482I, fax 0585810947 PEC avvpiabianchi@puntopec.it, Walter Miceli, C.F. MCLWTR71C17G273N, fax 0916419038, PEC waltermiceli@pecavvpa.it, Fabio Ganci, C.F. GNCFBA71A01G273E, fax 0916419038, PEC fabioganci@pecavvpa.it, ti Marco Di Pietro, C.F. DPTMRC77R28C351V, fax 0950940282, pec [marco.dipietro@pec.ordineavvocatitanzia.it](mailto:marco.dipietro@pec.ordineavvocatitanzia.it), elettivamente domiciliata presso lo studio dell'Avv. Piera Bianchi, in 54100 Massa, nella via Marina Vecchia n. 4,

**- RICORRENTE -**

**CONTRO**

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA**, in persona del Ministro pro tempore, rappresentato ex lege dall'Avvocatura dello Stato;

**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA TOSCANA**, in persona del Legale Rappresentante pro tempore, rappresentato ex lege dall'Avvocatura dello Stato;

**UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA LOMBARDIA**, in persona del Legale Rappresentante pro tempore, rappresentato ex lege dall'Avvocatura dello Stato;

**AMBITO TERRITORIALE PER LA PROVINCIA DI BERGAMO**, in persona del Legale Rappresentante pro tempore, rappresentato ex lege dall'Avvocatura dello Stato;

**RESISTENTI**

**FATTO**

La Prof.ssa Fiore Gilda è un'insegnante immessa in ruolo nell'a.s. 2015/2016 nella classe di concorso EEE Scuola Primaria con attuale sede di servizio presso l'I.C. Fossola A. Gentili di Carrara (MS).

La ricorrente ha partecipato alle operazioni di mobilità, come previsto dalla Legge 107/2015 e dal CCNI sulla mobilità dell'8/4/2016, per ottenere l'attribuzione di una sede scolastica o di un "Ambito Territoriale" definitivo.

In particolare, l'odierna ricorrente, ha partecipato alla fase C della Mobilità (di cui infra).

La ricorrente, inoltre, risiede con la sua famiglia (composta dalla madre anziana) nel Comune di Marigliano (NA). Proprio per questo motivo la stessa **ha presentato domanda di trasferimento interprovinciale esprimendo tra le prime preferenze l'Ambito Territoriale della provincia di Latina (Lazio Ambito 0021), oltre naturalmente a quello della provincia di Napoli (Campania Ambito 0019), ad oggi non fruibile (nel qual caso, la ricorrente, trasferita nel Comune di residenza propria e della di lei famiglia, avrebbe goduto di ulteriori n. 6 punti per il ricongiungimento familiare).**

Successivamente, nel periodo di luglio/agosto 2016, l'Ufficio Scolastico Regionale per il Lazio, nelle sue diramazioni periferiche provinciali, ha pubblicato il bollettino relativo ai trasferimenti dei docenti assegnati alle sedi scolastiche ed agli Ambiti Territoriali afferenti la provincia di Latina e quelle di preferenza della ricorrente.

In particolare, dall'esame del bollettino relativo alla provincia di Latina si evince che la ricorrente, **in possesso di 37 punti ai fini delle operazioni di mobilità**, non risulta inclusa in tale elenco e si è vista inspiegabilmente ed illegittimamente superare da vari docenti **con punteggio inferiore al suo**.

**In particolare, tre docenti con un punteggio inferiore al proprio hanno ottenuto la sede presso detto Ambito 0021 di Latina e tra questi:**

**Fiori Ornella con punti 25;**

**Greco Simonetta con punti 27;**

**Palumbo Monica con punti 30.**

La ricorrente, quindi, **non ha ottenuto il trasferimento presso un Ambito della provincia di Latina o presso un Ambito dalla stessa indicato nella domanda di mobilità secondo l'ordine delle preferenze espresse ed è stata assegnata, invece, ad un Ambito Territoriale della provincia di Massa Carrara.**

La ricorrente, nel rispetto delle modalità e della tempistica stabiliti dal MIUR, ha anche prodotto formale richiesta di tentativo di conciliazione, ai sensi dell'art. 135 del CCNL di comparto, precisando le circostanze di fatto sopra narrate e denunciando l'errore nella procedura di mobilità di suo interesse. Ad oggi, però, l'Amministrazione non ha dato seguito alla richiesta conciliativa della ricorrente.

La prof.ssa Fiore Gilda, pertanto, si vede costretta ad adire Codesto Ecc.mo Tribunale per i seguenti

#### **MOTIVI DI DIRITTO**

**VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 6 C.C.N.I. MOBILITÀ E DELLE DISPOSIZIONI CHE DISCIPLINANO I TRASFERIMENTI DEL PERSONALE DOCENTE – VIOLAZIONE DELL'ART. 3 DELLA L. 241/90.**

È evidente l'illegittimità dell'esclusione della ricorrente dall'elenco dei docenti inseriti nel bollettino dei trasferimenti della provincia di Latina.

Come abbiamo già detto, infatti, **la ricorrente aveva ottenuto 37 punti ai fini delle operazioni di mobilità**. Gli ultimi tre docenti che hanno ottenuto il trasferimento nella provincia di Latina (rispettivamente con punti 25; con punti 27; e con punti 30) sono Fiori Ornella, Greco Simonetta e Palumbo Monica, docenti che, al pari della ricorrente, hanno partecipato alla fase C del piano straordinario di mobilità e non risultano destinatari di alcun diritto di precedenza da riconoscere in base all'art. 13, CCNI 8 aprile 2016.

I trasferimenti disposti dal MIUR in favore di docenti con meno punti rispetto alla ricorrente e che hanno partecipato alla medesima fase delle procedure di mobilità per l'a.s. 2016/2017, dunque, violano i criteri sanciti dal CCNI sottoscritto in data 08.04.2016, e dell'art. 10 CCNL scuola, il quale espressamente prevede che "I criteri e le modalità per attuare la mobilità territoriale, professionale e intercompartimentale, nonché i processi di riconversione anche attraverso la previsione di specifici momenti formativi, del personale di cui al presente contratto vengono definiti in sede di contrattazione integrativa nazionale, al fine di rendere più agevole la fruizione di questi istituti da parte dei lavoratori, che ne conservano comunque il diritto individuale. In tale sede saranno definiti modalità e criteri per le verifiche periodiche sugli effetti degli istituti relativi alla mobilità territoriale, al fine di apportare, con contrattazione nazionale integrativa, i conseguenti adattamenti degli stessi istituti".

La Legge 107/2015 e il successivo CCNI sulla mobilità del personale docente dell'8 aprile 2016 hanno disciplinato una serie di Fasi da dover rispettare durante le procedure di "mobilità straordinaria" cui ogni docente, in base all'anno scolastico ed alla procedura di immissione in ruolo, era tenuto a partecipare.

In estrema sintesi, le Fasi della Mobilità straordinaria 2016/2017 erano così suddivise:

**FASE – A (articolata in tre sotto fasi)**

- 1) Trasferimenti in ambito comunale dei docenti assunti entro il 2014-15.
- 2) Trasferimenti tra comuni diversi nell'ambito della provincia di titolarità dei docenti assunti entro il 2014-15.
- 3) Passaggi di cattedra e di ruolo nell'ambito della provincia di attuale titolarità.

**FASE – B (articolata in tre sotto fasi)**

- 1) Trasferimenti interprovinciali dei docenti assunti entro il 2014-2015.
- 2) Passaggi di cattedra e di ruolo interprovinciali dei docenti assunti entro il 2014-15.
- 3) Trasferimenti dei docenti assunti nel 2015-2016 in fase B e C e provenienti dalle graduatorie di merito del concorso (questi docenti, nella cui categoria rientra la ricorrente, potevano presentare domanda di trasferimento esclusivamente nell'ambito provinciale di assegnazione della sede provvisoria, ove erano stati preventivamente accantonati i relativi posti).

## **FASE – C**

Trasferimenti dei docenti assunti nel 2015-2016 in fase B e C e provenienti dalle GAE (questi docenti, invece, potevano partecipare alla mobilità interprovinciale su tutti i posti disponibili degli ambiti nazionali indicati in ordine di preferenza)

## **FASE – D**

Trasferimenti dei docenti assunti sia in fase Zero e A, che in fase B e C da concorso (questi docenti, nella cui categoria rientra la ricorrente, potevano presentare anche domanda di trasferimento interprovinciale ma solo sui posti rimasti disponibili degli ambiti nazionali dopo le fasi A, B e C del piano di mobilità).

La ricorrente, essendo una docente immessa in ruolo nell'a.s. 2015/2016 da Fase C, ha, dunque, partecipato alla Fase C della Mobilità. Alla ricorrente, dunque, doveva esserle attribuito, in base al punteggio posseduto, la sede/Ambito migliore secondo l'ordine di preferenza espresso nella relativa domanda.

L'allegato 1 al CCNI dell'8 aprile 2016 – **ordine delle operazioni nei trasferimenti e nei passaggi del personale docente ed educativo** - dispone, per ognuna delle singole fasi della mobilità sopra descritte, quanto segue: "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 per la specifica tipologia di movimento. **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".

E' evidente, quindi, la violazione delle anzidette disposizioni, dal momento che gli Ambiti indicati quali prime scelte dalla odierna ricorrente **sono stati assegnati a numerosi docenti con punteggio inferiore (e senza alcuna precedenza) a quello posseduto dalla stessa.**

Pertanto la ricorrente, con la pubblicazione dei bollettini recanti i trasferimenti nella provincia di Latina afferenti alla Fase C della mobilità, si è vista inopinatamente e irragionevolmente sorpassare da docenti aventi **punteggio inferiore e quindi minor merito del suo.**

Tanto, e in tutta evidenza, a dimostrazione della irragionevolezza e manifesta illogicità del risultato di tali movimenti.

È evidente che l'istante si trova ingiustamente penalizzata anche rispetto agli anzidetti docenti con punteggio inferiore al suo come sopra denunciato e che, pertanto, **l'Ambito Territoriale della Provincia di Massa Carrara (Ambito 0017) assegnato alla docente è il risultato di violazione delle norme di legge e degli accordi contrattuali di categoria.**

Per questi motivi, il detto provvedimento è nullo per violazione e falsa applicazione della norma citata, nonché dell'art. 3 della L. 241/90 ed annullabile per difetto di motivazione, eccesso di potere e vizio del procedimento.

Il ricorso, per i motivi suesposti, è palesemente fondato.

Non può revocarsi in dubbio, inoltre, la sussistenza del *periculum in mora*.

Va, infatti, considerato che il diritto al lavoro assurge a vero e proprio diritto soggettivo costituzionalmente garantito, fondamentale e inviolabile (ex artt. 1, 2, 4 e 36 Cost), in quanto a mezzo del lavoro si esplica la piena e libera personalità dell'individuo, sia come singolo, che nelle formazioni sociali.

Il diritto al lavoro, come riconosciuto e tutelato dalla nostra carta costituzionale, non coincide con il mero rapporto tra prestazione lavorativa e controprestazione salariale, ma si concreta altresì nel fare reddituale del lavoratore, e vi ricomprende **tutte** le attività connesse alla prestazione lavorativa, come le abitudini di vita, gli assetti relazionali e le occasioni per la espressione e la realizzazione della sua personalità anche sul posto di lavoro.

Il pregiudizio grave ed irreparabile, che deriva dall'esecuzione dei provvedimenti per cui è causa, consiste, in primo luogo, nella impossibilità, per la ricorrente, di svolgere la propria attività lavorativa ad essa spettante in base al merito ed in un luogo limitrofo a quello di residenza abituale della sua famiglia (composta attualmente dalla ricorrente e dalla di lei madre), costringendola a negare l'assistenza medica di cui abbisogna la madre anziana e sola, inducendola a scelte di vita diverse da quanto alla espressione e realizzazione della sua personalità nel mondo esterno, con conseguente stravolgimento delle abitudini di vita e degli assetti relazionali che le sono propri.

Il pregiudizio subito dalla ricorrente è peraltro "**irreparabile**", atteso che i relativi effetti lesivi non ricadrebbero su interessi meramente patrimoniali, ma andrebbero ad intaccare la stessa **sfera dei diritti personali e familiari della ricorrente** (come tali insuscettibili di reintegrazione ex post).

L'illegittimità della procedura di mobilità comporta, infatti, per la ricorrente, particolarmente l'allontanamento dalla propria madre anziana, che abbisogna di qualcuno che si occupi di lei nel fabbisogno quotidiano e nella cura della sua persona, oramai rimasta sola, e dai personali affetti, in special dal proprio compagno – impossibilitato a seguirla in provincia di Massa Carrara in quanto impegnato in attività lavorativa in provincia di Napoli– e, quindi, un grave pregiudizio per l'unità del nucleo familiare.

**Tutto ciò in dispregio della tutela accordata dalla Carta Costituzionale alla famiglia con gli artt. 29, 30, 31 e, in particolare, con l'art. 37, che recita: "La donna lavoratrice ha gli stessi diritti e, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano al lavoratore. Le condizioni di lavoro devono consentire l'adempimento della sua essenziale funzione familiare e assicurare alla madre e al bambino una speciale adeguata protezione".**

Sempre ai fini del *periculum in mora* si rileva che la ricorrente, a causa della illegittimità delle procedure di trasferimento, sarà costretta ad allontanarsi dal proprio nucleo familiare non per un breve periodo, ma addirittura per i prossimi tre anni.

*Il pericolo del ritardo nell'attuazione della tutela per via ordinaria, pertanto, determina pregiudizi gravi e irreparabili per la lavoratrice, così come esplicitati.*

\*\*\*

*Tutto ciò premesso la ricorrente, come sopra rappresentata, difesa e domiciliata,*

**CHIEDE CHE L'ON.LE TRIBUNALE ADITO**

*Reiectis adversis*

*Previo accertamento dell'illegittimità con conseguente disapplicazione di ogni provvedimento – ancorché non conosciuto – adottato dall'amministrazione scolastica resistente in ordine alla procedura di mobilità che ha coinvolto la ricorrente e per l'effetto*

**VOGLIA**

**IN VIA CAUTELARE**

*inaudita altera parte ovvero, in subordine, previa fissazione della comparizione delle parti in contraddittorio,*

*- accertare e dichiarare l'illegittimità e conseguente nullità e/o inefficacia dei bollettini afferenti ai trasferimenti della Fase C della mobilità 2016/2017 nella provincia di Latina nella parte in cui non comprendono il nominativo della ricorrente con l'assegnazione dell'Ambito Lazio 0021 con punti 37;*

*- emanare i provvedimenti d'urgenza che verranno ritenuti idonei ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione nel merito nell'interesse della ricorrente, ordinando all'Amministrazione Scolastica di adottare tutti i provvedimenti necessari e utili diretti al riconoscimento del suo diritto di ottenere il trasferimento presso l'Ambito Lazio 0021 afferente la provincia di Latina che le sarebbe spettato di diritto in base al punteggio posseduto e riconosciuto dalla stessa Amministrazione come utile ai fini delle procedure di mobilità o presso altro Ambito fruibile dalla ricorrente ed indicato nella domanda di mobilità, tra le sue prime scelte, secondo l'ordine delle preferenze espresse.*

**NEL MERITO**

*Confermare il procedimento cautelare eventualmente adottato e riconoscere il diritto della ricorrente ad ottenere in via definitiva il trasferimento spettante presso l'Ambito Lazio 0021 afferente la provincia di Latina che le sarebbe spettato di diritto in base al punteggio posseduto e utile ai fini delle procedure di mobilità o presso altro Ambito fruibile dalla ricorrente ed indicato nella domanda di mobilità, tra le sue prime scelte, secondo l'ordine delle preferenze espresse.*

*Con vittoria di spese, compensi ed onorari, con distrazione in favore dei sottoscritti procuratori, i quali dichiarano di avere anticipato le prime e non riscosso le seconde.*

\*\*\*\*\*

*Si allegano i seguenti documenti:*

- CCNI per la mobilità del personale docente siglato in data 8/4/2016 ed Allegato*

*n. 1 ordine delle operazioni nei trasferimenti e nei passaggi del personale docente ed educativo su c.d.;*

- *Circolare operativa MIUR n. 241 dell'8/4/2016 su c.d.;*
- *Domanda di mobilità inoltrata dalla ricorrente;*
- *Esito della domanda di trasferimento della ricorrente con attribuzione del relativo punteggio;*
- *Lettera di notifica di assegnazione Ambito pervenuta alla ricorrente;*
- *Esiti dei trasferimenti Fase C Scuola Primaria su c.d.;*
- *Tentativo di conciliazione inviato all'ATP di Bergamo che ha gestito la domanda di mobilità della ricorrente;*
- *Certificato contestuale di stato di famiglia e di relativa residenza della ricorrente, rilasciato dal Comune di Napoli*

\*\*\*\*\*

***Con vittoria di spese, competenze ed onorari di causa da distrarre, in solido, in favore dei sottoscritti Procuratori che si dichiarano di avere anticipato le prime e non riscosso le seconde.***

*Ai fini del versamento del contributo unificato, si dichiara che la presente controversia in materia di pubblico impiego è di valore indeterminabile e che, pertanto, ai sensi dell'art. 13, comma 1, lett. d), e comma 3, D.P.R. n. 115/2002, il predetto contributo ammonta ad € 259,00.*

\*\*\*\*\*

*Salvis iuribus*

*Massa, addì 19 ottobre 2016*

*Avv. Fabio Ganci      Avv. Walter Miceli      Avv. Marco Di Pietro      Avv. Piera Bianchi"*

- *il procedimento assumeva R.G. n. 926/2016 e veniva assegnato al Giudice Dott.ssa E. Agostini;*
- *con ordinanza del 2.01.2017, il Tribunale di Massa accoglieva il ricorso cautelare ordinando al MIUR "di trasferire la predetta nella Provincia di Latino con l'incarico triennale che le sarebbe spettato in base al suo punteggio od in un altro ambito provinciale indicato nella domanda di mobilità con ordine di preferenza pari o superiore a 28";*
- *avverso tale ordinanza cautelare, il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca proponeva reclamo ex art. 669 terdecies;*
- *con ordinanza n. 150/2017, il Tribunale di Massa, in composizione collegiale rigettava il reclamo del MIUR;*
- *con sentenza n. 27/2018, il Tribunale di Massa, definitivamente pronunciando, accoglieva il ricorso della Prof.ssa Fiore Gilda stabilendo che " ... accertati la lamentata illegittimità delle operazioni di TRASFERIMENTO DEL PERSONALE DOCENTE ED EDUCATIVO DELLA FASE C, AMBITI*



NAZIONALI a.s. 2016/2017 ed il diritto della ricorrente a essere assegnata nell'Ambito del Lazio 0021, ordina al MIUR di trasferire la predetta nella Provincia di Latina con l'incarico triennale che le sarebbe spettato in base al suo punteggio (37) od in un altro ambito provinciale indicato nella domanda di mobilità con ordine di preferenza pari o superiore a 28. Condanna inoltre parte resistente alla rifusione delle spese di causa sostenute da parte ricorrente, comprese quelle relative alla prima fase del procedimento cautelare proposto in corso di causa, che liquida complessivamente in € 7.500,00 per compensi, oltre rimborso di CU (pari ad € 259,00), spese forfetarie, IVA e CPA come per legge con distrazione in favore dei difensori antistatari";

- avverso tale sentenza interponeva appello il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca nanti la Corte d'Appello di Genova rassegnando le seguenti conclusioni: "voglia Codesta Ecc.ma Corte d'Appello, contrariis reiectis, riformare o dichiarare nulla la sentenza appellata, rigettando il ricorso";

la causa veniva iscritta a ruolo con R.G. n. 379/2018;

- si costituiva nel giudizio di appello la Prof.ssa Fiore, a mezzo degli scriventi procuratori, con memoria difensiva in appello del seguente tenore:

#### **"CORTE DI APPELLO DI GENOVA**

##### **SEZIONE LAVORO**

Nella causa n. 379/18 R.G. promossa

Da

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE UNIVERSITA' E RICERCA**, - con l'Avvocato dello Stato Giorgio Lembeck

Contro

**GRELLA GAETANA**

\*\*\*\*\*

**C.I. Dott. Aicardi**  
**dicembre 2018**

**udienza del 20**

\*\*\*\*\*

Si costituisce in giudizio la prof. **IORE GILDA**, nata a Pomigliano D'Arco (NA) il 27/03/1975 e residente a Marigliano (NA), cod. fisc.: FRIGLD75C67G812N, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente ricorso, congiuntamente e disgiuntamente, dagli Avv.ti **Alberto Augusto**, C.F. GSTLRT63D21I467W, fax 010.5704877 PEC denis.rosa@venezia.pecavvocati.it, **Walter Miceli**, C.F. MCLWTR71C17G273N, fax 0916419038, PEC waltermiceli@pecavvpa.it, **Fabio Ganci**, C.F. GNCFBA71A01G273E, fax 0916419038, PEC fabioganci@pecavvpa.it, **Marco Di Pietro**, C.F. DPTMRC77R28C351V, fax 0950940282, pec [marco.dipietro@pec.ordineavvocaticatania.it](mailto:marco.dipietro@pec.ordineavvocaticatania.it), elettivamente domiciliato presso lo studio dell'Avv. Alberto Augusto, in Genova nella via Jacopo Ruffini 7/5, (gli Avvocati Fabio Ganci, Walter Miceli e Denis Rosa dichiarano di voler

ricevere tutte le comunicazioni riguardanti il procedimento de quo ai seguenti numeri di fax, 0916419038 e 010.5704877, e/o ai seguenti indirizzi di posta elettronica certificata: [fabioganci@pecavvpa.it](mailto:fabioganci@pecavvpa.it), [waltermiceli@pecavvpa.it](mailto:waltermiceli@pecavvpa.it), [albertomariopasquale.augusto@ordineavvgenova.it](mailto:albertomariopasquale.augusto@ordineavvgenova.it) ) dimettendo e scambiando la seguente

### **COMPARSA DI COSTITUZIONE E RISPOSTA**

Con ricorso in appello depositato in data 3 agosto 2018 e notificato in data 24. Ottobre 2018 il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (d'ora in avanti solo appellante) proponeva gravame avverso la sentenza n. 27/2018 del Tribunale di Massa Carrara-Sezione Lavoro pubblicata il 7 febbraio 2018 e con la quale il Giudice, definitivamente pronunciando sul ricorso proposto dalla prof.ssa Fiore, così decideva "accertati la lamentata illegittimità delle operazioni di TRASFERIMENTO DEL PERSONALE DOCENTE ED EDUCATIVO DELLA FASE C, AMBITI NAZIONALI a.s. 2016/2017 ed il diritto della ricorrente ad essere assegnata nell'ambito Lazio 0021, ordina al MIUR di trasferire la predetta nella provincia di Latina con l'incarico triennale che le sarebbe spettato in base al suo punteggio (37) od in un altro ambito provinciale indicato nella domanda di mobilità con ordine di preferenza pari o superiore a 28."

A sostegno del gravame l'appellante deduceva l'erroneità della sentenza di primo grado affidandosi ad un unico e generico motivo di censura.

Nel costituirsi in giudizio la prof.ssa Fiore contesta quanto dedotto, argomentato e richiesto dall'appellante in quanto infondato in fatto ed in diritto.

L'appello formulato dall'Amministrazione appare, infatti, assolutamente inammissibile ai sensi dell'art. 434 comma 1 (che richiama l'art. 342) e 436 bis (che richiama l'art. 348 bis) c.p.c. nonché del tutto privo di ogni fondamento; si insiste pertanto per la conferma della sentenza di primo grado per i seguenti

### **MOTIVI**

#### **a) Inammissibilità dell'appello ex art. 434 c. 1 c.p.c.**

L'art. 434 c.p.c. (come novellato dall'art. 54 comma 1 lettera c-bis del d.l. 83/2012, convertito in legge 134/2012) dispone al primo comma che "Il ricorso deve contenere le indicazioni prescritte dall'articolo 414 c.p.c.. L'appello deve essere motivato. La motivazione dell'appello deve contenere, a pena di inammissibilità: 1) l'indicazione delle parti del provvedimento che si intende appellare e delle modifiche che vengono richieste alla ricostruzione del fatto compiuta dal giudice di primo grado; 2) l'indicazione delle circostanze da cui deriva la violazione della legge e della loro rilevanza ai fini della decisione impugnata".

La norma (analoga a quella prevista per il rito ordinario all'art. 342 c.p.c.) va letta nel senso di privilegiare anzitutto un'esegesi sostanzialistica del primo requisito in base alla quale è necessario che siano individuate con chiarezza le statuizioni investite dall'impugnazione, anche attraverso le censure in concreto mosse alla motivazione della sentenza di primo grado al fine di incrinare il fondamento logico giuridico (cfr. per tutte Cass. 15.06.2016 n. 12280, Corte Appello Venezia 12.07.2016 n. 1596 ed anche Cass. 29.05.2012 n. 8548)

Quanto al primo requisito, il carattere di novità del medesimo consiste nell'imporre all'appellante l'indicazione del contenuto della nuova valutazione richiesta al Giudice di secondo grado, riconnettendosi lo stesso per il resto al consolidato orientamento della Suprema Corte per il quale "...Il principio di specificità dei motivi di impugnazione - richiesta dagli artt. 342 e 434 c.p.c. per la individuazione dell'oggetto della domanda d'appello e per stabilire l'ambito entro il quale deve essere effettuato il riesame della sentenza impugnata - impone all'appellante di individuare con chiarezza le statuizioni investite dal gravame e le censure in concreto mosse alla motivazione della sentenza di primo grado, accompagnandole con argomentazioni che confutino e contrastino le ragioni addotte dal primo giudice, così da incrinare il fondamento logico-giuridico" (Cass. 13.10.2015 n. 20496)

Quanto poi al secondo requisito, è necessario che l'appellante riproponga la richiesta di tutela formulata al primo giudice con una sufficiente puntualizzazione, sì da consentire la precisa delimitazione dell'oggetto del contendere nel giudizio di secondo grado, così come era peraltro prescritto, pur se con minor rigore, anche nel regime processuale previgente.

Quindi le doglianze dell'appellante debbono essere **specificamente riferite a parti individuate della sentenza**, e ciò anche ai fini dell'applicazione della regola del giudicato cd. interno, poiché le parti della sentenza non oggetto di impugnazione passano in giudicato ex art. 329, comma 2, c.p.c. (cfr. Corte Appello Venezia 12.07.2016 n. 1596)

Nel caso di specie l'atto di appello risulta costruito in maniera difforme da quanto previsto dall'art. 342 c.p.c. (nel testo oggi vigente).

Come già detto, infatti, l'atto di appello, per superare il vaglio di ammissibilità previsto dalla norma in parola, deve:

- indicare le parti del provvedimento che deve impugnare
- esplicitare il contenuto della nuova valutazione richiesta al Giudice di secondo grado (suggerendo le modifiche che dovrebbero essere apportate al provvedimento in ordine alla ricostruzione del fatto)
- specificare la violazione di legge (in ipotesi) denunciata ed il suo rapporto di causalità con l'esito della lite.

Orbene nel caso in esame l'appellante non ha minimamente specificato le parti del provvedimento che intende impugnare e, pertanto, non si permette di capire quale specifica parte della sentenza si intende sottoposta a censura con ciò omettendo, conseguentemente, ogni valutazione in ordine alla rilevanza delle stesse ai fini dell'emendamento della decisione impugnata.

Per tali motivi l'appello dovrà essere dichiarato inammissibile.

\*\*\*\*\*

**b) inammissibilità dell'appello ex art. 348 bis e art. 436 bis c.p.c.**

L'art. 348 bis c.p.c. prevede che "...Fuori dei casi in cui deve essere dichiarata con sentenza l'inammissibilità o l'improcedibilità dell'appello, l'impugnazione è dichiarata inammissibile dal giudice competente quando non ha una ragionevole probabilità di essere accolta".

La norma trova sicura applicazione anche nel rito del lavoro stante l'espresso richiamo sancito dall'art. 436 bis c.p.c.

Ora la nozione di "ragionevole probabilità di accoglimento" è prevalentemente intesa come sinonimo di manifesta infondatezza (cfr. per tutti Cass. n. 7273/2014): è chiaro quindi che se l'appello viene visto come un'occasione per una mera riproposizione delle argomentazioni già proposte nel giudizio di prime cure, lo stesso non avrà una ragionevole possibilità di essere accolto.

A sorreggere questa laconica affermazione basterebbe rimandare alla lettura della sentenza impugnata ed alle argomentazioni (chiare) ivi contenute.

Tuttavia non ci si può esimere dal fornire ulteriori argomenti a conforto dell'eccezione di inammissibilità qui svolta.

Da una lettura dell'atto di appello risulta che controparte non introduce nuovi elementi argomentativi o probatori né confuta in maniera decisiva le deduzioni svolte dal Giudice di prime cure il quale, con un percorso logico ineccepibile (anche per l'eshaustività), ha tratto dal quadro normativo e giurisprudenziale e dalle risultanze istruttorie **le motivazioni per accertare e dichiarare il diritto della ricorrente alla assegnazione presso l'ambito territoriale che doveva esserle assegnato in applicazione delle disposizioni sulla mobilità scolastica.**

Ora l'appellante tenta in tutti i modi di sostenere che la normativa di riferimento consenta la disapplicazione del criterio monocatico, pur in presenza di una previsione, contenuta nel CCNL, chiarissima e che non può prestarsi ad interpretazioni di comodo: "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 per la specifica tipologia di movimento. **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".

L'esame del dato normativo evidenzia, quindi, che l'assegnazione delle sedi debba avvenire sulla base delle singole preferenze e, all'interno dell'ambito segnato dalle preferenze, sulla base del punteggio attribuito.

Tuttavia la ricostruzione (soprattutto giuridica) fornita dall'appellante si rivela, a conti fatti, del tutto inconsistente (perché basata su una lettura parziale e "partigiana" della normativa di riferimento e di parte della giurisprudenza di merito) ed è stata smentita categoricamente dall'istruttoria di primo grado.

Non si vede come possa l'appellante, sulla base della mera riproposizione delle difese già svolte nel primo grado di giudizio, scalfire la bontà del ragionamento del Giudice di prime cure, peraltro confermato dalla più autorevole giurisprudenza di legittimità!

Anche per tali motivi l'appello dovrà essere dichiarato inammissibile.

\*\*\*\*\*

**c) sulla corretta applicazione della disciplina normativa in materia di mobilità.**

Ferme le suesposte considerazioni, e senza che ciò comporti alcuna rinunzia alle eccezioni e/o argomentazioni ut supra svolte e/o accettazione del contraddittorio, si provvedere, anche a sostegno delle eccezioni di inammissibilità testé svolte, a contestare nel merito le doglianze dell'appellante.

La prof.ssa Fiore è un'insegnante immessa in ruolo nell'a.s. 2015/2016 nella classe di concorso EEEE posto comune per la scuola primaria, la quale ha partecipato alle operazioni di mobilità, come previsto dalla Legge 107/2015 e dal CCNI sulla mobilità dell'8/4/2016, per ottenere l'attribuzione di una sede scolastica o di un "Ambitoterritoriale" definitivo.

In particolare, l'odierna ricorrente, ha partecipato alla fase C della Mobilità.

La ricorrente, inoltre, risiede con la sua famiglia (composta dalla madre anziana) nel Comune di Marigliano (NA). Proprio per questo motivo la stessa **ha presentato domanda di trasferimento interprovinciale esprimendo tra le prime preferenze l'Ambito Territoriale della provincia di Latina (Lazio Ambito 0021), oltre naturalmente a quello della provincia di Napoli (Campania Ambito 0019), ad oggi non fruibile (nel qual caso, la ricorrente, trasferita nel Comune di residenza propria e della di lei famiglia, avrebbe goduto di ulteriori n. 6 punti per il ricongiungimento familiare).**

Proprio per questo motivo la stessa **ha presentato domanda di trasferimento interprovinciale esprimendo come preferenze gli Ambiti Territoriali della Campania e del Lazio.**

Successivamente, nel periodo di luglio/agosto 2016, l'Ufficio Scolastico Regionale per il Lazio, nelle sue diramazioni periferiche provinciali, ha pubblicato il bollettino relativo ai trasferimenti dei docenti assegnati alle sedi scolastiche e agli Ambiti Territoriali afferenti alla provincia di Latina.

In particolare, dall'esame del bollettino relativo alla provincia di Potenza si evince che la ricorrente, **in possesso di 37 punti ai fini delle operazioni di mobilità**, non risulta inclusa in tale elenco e si è vista inspiegabilmente e illegittimamente superare da vari docenti **con punteggio inferiore al suo.**

**In particolare, almeno tre docenti con un punteggio inferiore al proprio hanno ottenuto la sede presso detto Ambito 0021 di Latina e tra questi (si citano per comodità gli ultimi due):**

- **Fiori Ornella con punti 25;**
- **Greco Simonetta con punti 27;**
- **Palumbo Monica con punti 30.**

La ricorrente, quindi, **non ha ottenuto il trasferimento presso un Ambito della provincia di Latina ed è stata assegnata, invece, ad un Ambito Territoriale della provincia di Massa Carrara.**

Emerge, senza alcun dubbio, che l'esclusione della ricorrente dall'elenco dei docenti inseriti nel bollettino dei trasferimenti della provincia di Ascoli Piceno è illegittima in quanto assunta in violazione dell'art. 6 CCNI mobilità e delle disposizioni che disciplinano i trasferimenti del personale docente, ed inoltre dell'art. 3 della l. 241/90.

A tale proposito, dalla documentazione in atti, risulta che la Prof.ssa Fiore aveva ottenuto 37 punti (con diritto ad, eventuali, ulteriori 6 punti per il comune di ricongiungimento familiare) ai fini delle operazioni di mobilità. La stessa ha indicato come prime preferenze gli Ambiti afferenti alla provincia di Latina ed i concorrenti trasferiti in tali Ambiti sono docenti che al pari della ricorrente hanno concorso per la stessa fase C, per la medesima classe di concorso (scuola primaria) e per la stessa tipologia di posto (posto comune), tuttavia in possesso di un punteggio inferiore e non destinatari di alcun diritto di precedenza da riconoscere in base all'art. 13, CCNI 8 aprile 2016.

A tal proposito, l'art. 10 CCNL scuola dispone espressamente che: "I criteri e le modalità per attuare la mobilità territoriale, professionale e intercompartimentale, nonché i processi di riconversione anche attraverso la previsione di specifici momenti formativi, del personale di cui al presente contratto vengono definiti in sede di contrattazione integrativa nazionale, al fine di rendere più agevole la fruizione di questi istituti da parte dei lavoratori, che ne conservano comunque il diritto individuale. In tale sede saranno definiti modalità e criteri per le verifiche periodiche sugli effetti degli istituti relativi alla mobilità territoriale, al fine di apportare, con contrattazione nazionale integrativa, i conseguenti adattamenti degli stessi istituti".

Nell'allegato 1 del CCNI dell'8 aprile 2016 – **ordine delle operazioni nei trasferimenti e nei passaggi del personale docente ed educativo** – sono disposti, per ognuna delle singole fasi della mobilità, i criteri di assegnazione delle sedi per le quali i docenti hanno espresso la preferenza nella domanda amministrativa presentata: "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 per la specifica tipologia di movimento. **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".

In particolare e, per quanto di rilievo, dalla locuzione "a parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica" si desume unicamente quanto nella stessa espresso, ossia che a parità di punteggio e di precedenza prevale l'aspirante con maggiore anzianità anagrafica, mentre nella disposizione sopra richiamata viene contestualmente chiarito che l'ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato, per ciascuna preferenza dagli stessi espressa, sulla base degli elementi di cui alla

tabella di valutazione dei titoli e che l'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto in punteggio.

L'esame del dato normativo evidenzia, quindi, che l'assegnazione delle sedi debba avvenire sulla base delle singole preferenze e, all'interno dell'ambito segnato dalle preferenze, sulla base del punteggio attribuito. Emerge, quindi, dalla lettura coordinata delle suindicate norme come la contrattazione abbia inteso determinare nel **CRITERIO MERITOCRATICO**, cioè nel punteggio attribuito in base ai criteri individuati dalla tabella allegata, l'elemento determinante per l'assegnazione della sede.

In buona sostanza, alla luce della normativa richiamata, giustamente ha ritenuto il Giudice che da essa emerga inequivocabilmente che la corretta modalità operativa, nella predisposizione delle graduatorie e nell'assegnazione della sede a ciascun docente, consista nello stilare preferenza per preferenza la graduatoria dei docenti sulla base del punteggio posseduto ed assegnato secondo le previsioni di cui all'allegato D al CCNI del 2016, senza tener conto dell'ordine con cui ciascun interessato abbia espresso la preferenza, a prescindere cioè che l'Ambito territoriale esaminato sia collocato come prima o come terza o come altra successiva scelta / preferenza.

Diversamente, l'Amministrazione resistente inopinatamente indugia a sostenere la legittimità della modalità operativa consistente nel confrontare le prime preferenze indicate dai docenti, poi le seconde, quindi le terze e così via, assegnando la sede al docente con maggior punteggio tra coloro che hanno indicato la sede allo stesso livello di preferenza, ciò che in sostanza si traduce nel considerare il punteggio solo come criterio successivo alla aggregazione delle preferenze di pari livello.

Tale modalità operativa, non è in alcun modo prevista dalla normativa di riferimento ed anzi contrasta con essa solo che si consideri che il contratto integrativo prevede che **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 ed anche che l'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio.**

La norma contrattuale non autorizza ad intendere ciascuna preferenza nel senso di ciascun livello di preferenza.

Inevitabilmente, illegittimamente, la modalità operativa adottata dall'Amministrazione finisce per individuare la sede di destinazione in modo causale legato all'ordine più o meno incautamente indicato dal docente all'atto della domanda, a danno di chi ha richiesto tra le prime preferenze Ambiti territoriali maggiormente appetibili, in cui era più probabile il superamento da parte di docenti con punteggi maggiori, con violazione del principio di imparzialità di cui all'art. 97 Cost. in base al quale nei procedimenti concorsuali della P.A. va prioritariamente accontentato chi ha un punteggio maggiore **(Cfr: Tribunale di Venezia, 24/01/2017).**

Sul punto, peraltro, esiste un rigido e consolidato orientamento giurisprudenziale.

A mero titolo esemplificativo, infatti, si sono pronunciati – in senso favorevole alla ricorrente – i seguenti Tribunali:

#### **ORDINANZE**

- 1 Ordinanza Tribunale Cremona 16 gennaio 2017;**
- 2 Ordinanza Tribunale Foggia 21 dicembre 2016;**
- 3 Ordinanza Tribunale Massa 2 gennaio 2017;**
- 4 Ordinanza Tribunale Pavia 13 gennaio 2017;**
- 5 Ordinanza Tribunale Ravenna 16 novembre 2016;**
- 6 Ordinanza Tribunale Siena 9 gennaio 2017;**
- 7 Ordinanza Tribunale Trani 16 settembre 2016;**
- 8 Ordinanza Tribunale Venezia 24 novembre 2016;**
- 9 Ordinanza Tribunale Vercelli 3 gennaio 2017;**
- 10 Ordinanza Tribunale Cagliari 16 marzo 2017;**
- 11 Ordinanza Tribunale Latina 14 marzo 2017;**
- 12 Ordinanza Tribunale Verona 21 marzo 2017;**
- 13 Ordinanza Tribunale Padova 10 maggio 2017;**
- 14 Ordinanza collegiale Tribunale Massa 15 marzo 2017;**
- 15 Ordinanza Tribunale Pordenone 15 gennaio 2017;**
- 16 Ordinanza Tribunale Venezia 24 gennaio 2017;**

#### **SENTENZE**

- 17 Sentenza Tribunale Venezia 11 aprile 2017;**
- 18 Sentenza Tribunale Verona 12 maggio 2017;**
- 19 Sentenza Tribunale Torino 21 aprile 2017;**
- 20 Sentenza Tribunale Pavia 21 aprile 2017;**
- 21 Sentenza Tribunale Lanciano 8 maggio 2017;**
- 22 Sentenza Tribunale Brescia 9 luglio 2017;**
- 23 Sentenza Tribunale Ravenna 13 giugno 2017;**
- 24 sentenza Tribunale Roma 13 giugno 2017;**
- 25 sentenza Tribunale Napoli 18 maggio 2017;**
- 26 sentenza Tribunale Monza 13 luglio 2017;**
- 27 sentenza Tribunale Asti 20 ottobre 2017;**
- 27 sentenza Tribunale Mantova 16 novembre 2017;**
- 28 sentenza Tribunale Messina 9 giugno 2017;**
- 29 sentenza Tribunale Larino 6 dicembre 2017;**
- 30 sentenza Tribunale Massa 7 febbraio 2018;**
- 31 sentenza Tribunale Treviso 12 ottobre 2018;**
- 32 sentenza Tribunale La Spezia 23 marzo 2018;**
- 33 sentenza Tribunale Termini Imerese 24 ottobre 2018;**



**34 sentenza Tribunale Catanzaro 1 settembre 2017;**

**35 sentenza Tribunale Novara 13 settembre 2018.**

L'univoco orientamento giurisprudenziale, quindi, non dà nessun credito alla fantasiosa ricostruzione del Miur.

Si riportano alcune recentissime decisioni su fattispecie identiche a quella per cui è causa:

"Non v'è dubbio che nella specie l'amministrazione ha violato palesemente il principio generale e inderogabile dello scorrimento della graduatoria fondata sul merito di cui al punteggio attribuito nella fase dei trasferimenti" (**Tribunale di Trani, ord. 16 settembre 2016**).

"sfugge a qualsivoglia spiegazione, non evincendosi dalla disciplina esaminata un criterio di assegnazione alternativo (e prevalente) rispetto a quello meritocratico e che, in assenza di chiarimenti da parte dell'amministrazione convenuta, deve ritenersi illegittimo" (**Tribunale Brindisi, ord. 11 ottobre 2016**);

"è stato in particolare violato il principio generale e inderogabile dello scorrimento della graduatoria fondata sul merito di cui al punteggio attribuito nella fase dei trasferimenti. Tale principio infatti vincola l'Amministrazione in quanto anche la procedura di mobilità ha natura concorsuale di impiego basata su di una graduatoria alla cui formazione concorrono l'anzianità di servizio e le situazioni familiari e personali dell'interessato, per i quali sono predeterminati specifici punteggi" (**Tribunale Frosinone, ord. 12 ottobre 2016**);

"tale situazione evidenzia un chiaro errore dell'algoritmo ministeriale che ha stravolto l'ordine di preferenza in base al punteggio, finendo coll'assegnare sedi viciniori a docenti con punteggio inferiore rispetto ad altri docenti trasferiti in sedi di gran lunga più distanti dal luogo di residenza" (**Tribunale Nocera Inferiore, ord. 13 ottobre 2016**);

"non convince la tesi accolta da una parte della giurisprudenza di merito, secondo cui la previsione dell'allegato 1 imponeva (o era comunque compatibile con) il confronto tra prime preferenze (e poi tra seconde preferenze, poi terze preferenze e così via...) di ciascuno dei docenti, laddove in caso di prima (o seconda o terza ecc.) preferenza coincidente tra più di essi la scelta sarebbe stata condotta in relazione al diverso punteggio, operante dunque come criterio successivo ed eventuale: questa interpretazione del contratto non trova un aggancio normativo, se si considera che l'allegato al CCN parla di approntamento di un ordine di graduatoria "per ciascuna preferenza" senza prevedere un'aggregazione tra preferenze collocate sullo stesso livello; al contrario il CCNL impone di effettuare graduatorie relative alle preferenze e tali paiono da intendere tutti gli ambiti territoriali indicati nella domanda, a prescindere dalla loro collocazione (anche l'ambito territoriale posto in 3<sup>a</sup>, o 15<sup>a</sup>, o 45<sup>a</sup> posizione è una preferenza del docente), e del resto tale interpretazione sembra porsi in irrimediabile 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 presente contratto" bensì "l'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio (con la precisazione che "a

parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica..."); **non si può del resto nascondere che operando nel modo qui contestato l'individuazione della sede di destinazione avverrebbe in modo sostanzialmente casuale, dipendendo fondamentalmente dall'ordine più o meno incautamente indicato dal docente all'atto della domanda, a danno di chi ha richiesto tra le prime preferenze ambiti territoriali maggiormente appetibili, in cui era più probabile il superamento da parte di docenti con punteggi maggiori, con violazione del principio di imparzialità di cui all'art. 97 Cost. fatto proprio dall'art. 28 DPR 487/94, in base al quale nei procedimenti concorsuali della PA va prioritariamente accontentato chi ha un punteggio maggiore.** Un tanto, aggravato dalla circostanza che si trattava di **mobilità obbligatoria** riferita a sede per la quale è previsto il vincolo di permanenza triennale e su tutto il territorio nazionale, con il rischio (ben concreto, come si ricava dalla diffusione del contenzioso in oggetto) che docenti con punteggio più alto trovassero collocazione molto peggiore rispetto a docenti con punteggio più basso" (**Tribunale di Venezia, ord. 24 novembre 2016**);

"Tali previsioni, che ricalcano peraltro quelle del piano straordinario delle assunzioni di cui ai commi 109 e 110 dell'art. 1, l. n. 107/2015 stabiliscono, contrariamente a quanto sostenuto da parte resistente, che **è il punteggio il primario criterio di graduazione degli aspiranti alla mobilità e non l'ordine delle preferenze, che è un mero criterio suppletivo**" (**Tribunale Massa, ord. 2 gennaio 2017**);

"come emerge dalle disposizioni del CCNI sopra richiamato, nell'ambito di ogni FASE occorre aver riguardo ai criteri di precedenza ex art. 13 e nell'ambito di ogni criterio di precedenza **l'ordine è dato dal punteggio** mentre l'ultima operazione concerne coloro che non hanno precedenza, sempre nell'ordine di punteggio, ed in ogni caso a parità di punteggio e precedenza, prevale la maggior anzianità anagrafica" (**Tribunale Pavia, ord. 12 gennaio 2017**);

"E' dunque agevole il rilievo della presenza di docenti che pur avendo un punteggio inferiore, hanno ottenuto l'assegnazione in uno dei primi ambiti di preferenza della Provincia di Latina e/o Roma, indicati dalla ricorrente e che le avrebbero permesso, inoltre, il necessario ricongiungimento familiare. Nel caso in esame l'Amministrazione scolastica appare avere violato il principio generale dello scorrimento concorsuale della graduatoria, **basato sul punteggio attribuito nella fase del trasferimento** facendo riferimento al merito, sulla base di requisiti, tra cui l'anzianità, i titoli, le situazioni personali e familiari per i quali vengono predeterminati specifici punteggi da attribuire, in violazione dell'art. 1, co. 108 l. n. 107/2015 (assegnazione sulla base della tabella di vicinanza allegata all'O.M.), dell'art. 6 CCNI, mobilità scuola dell'8/4/2016, e dell' O.M. n. 241/2016, nonché dell' art. 28, co. 1 DPR n. 487/1994, sistema che prevede: "la mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nell'istanza ovvero determinato o completato d'ufficio. A seguito della mobilità, i docenti saranno assegnati ad un ambito, anche nel caso in cui sia il

primo tra quelli indicati secondo l'ordine di preferenza e valutazione del punteggio attribuito secondo l'Allegato 1 e d) tabelle di valutazione dei titoli" (**Tribunale Siena, ord. 7 gennaio 2017**);  
"nell'assenza di giustificazioni circa il motivo dell'applicazione di un siffatto criterio antimeritocratico in luogo del principio del merito che al contrario oltre a informare in generale qualsiasi procedura concorsuale (anche applicata alla mobilità) risulta fatto proprio dalla normativa contrattuale collettiva in questione, la domanda della ricorrente è fondata" (**Tribunale Ravenna ord. 16 novembre 2016**);

"Tale modus operandi si pone in netto contrasto con le regole che presiedono la formazione delle graduatorie nelle procedure concorsuali in conformità ai principi di imparzialità e buon andamento della P.A. sanciti dall'art. 97 Cost." (**Tribunale Foggia, ord. 21 dicembre 2016**);

"tale interpretazione si pone in contrasto anche con l'art. 97 Cost. per come declinato dall'art. 28 D.P.R. n. 487 del 1994, a norma del quale nei procedimenti concorsuali della P.A. va prioritariamente accontentato chi ha un punteggio maggiore. Una diversa interpretazione della norma collettiva si porrebbe, inoltre, in violazione del principio generale di scorrimento delle graduatorie fondato sul merito. La procedura di mobilità, infatti, costituisce una procedura concorsuale di impiego, basata sulla redazione di graduatorie e, quindi, lo scorrimento della graduatoria vincola l'amministrazione e la violazione di tale principio dà luogo ad un'incertezza assoluta sulle modalità di assegnazione delle sedi, incertezza che contrasta con i cardini dell'imparzialità e del buon andamento della P.A. Ne segue che il criterio del punteggio resta comunque prioritario rispetto a quello dell'ordine delle preferenze, nel senso che, in assenza di titoli di precedenza, per ciascuna preferenza indicata prevale l'aspirante con il punteggio più elevato, mentre invece l'ordine delle preferenze è decisivo solo a parità di punteggio" (**Tribunale Brescia, 09.06.2017**);

"Da tale disposto contrattuale ambiguo, dunque, non può certamente trarsi la conclusione della legittimità della singolare applicazione fatta nel caso di specie dal Ministero resistente, risultando quest'ultima eccentrica rispetto ad ogni principio meritocratico, nonché fondata esclusivamente su un traballante argomento letterale (anche qui varrà la pena di richiamare il 1° comma dell'art. 1362 c.c. ai sensi del quale "nell'interpretare il contratto si deve indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti e non limitarsi al senso letterale delle parole..."). Il perché in una procedura concorsuale meritocratica le parti sociali avrebbero dovuto prevedere un meccanismo di graduazione fondato non è dato sapere su che cosa, ma che è certamente qualcosa che si colloca in prospettiva opposta rispetto al merito, ciò, francamente, questo giudice lo ignora". (**Tribunale Ravenna, 13.06.2017**).

"D'altronde, secondo il meccanismo seguito dal Ministero l'individuazione della sede di destinazione avverrebbe in modo sostanzialmente casuale, dipendendo essenzialmente dall'ordine indicato dal docente nella domanda, con il rischio concreto che docenti con punteggio più alto trovino collocazione peggiore rispetto a docenti con punteggio più basso e conseguente violazione del principio di imparzialità di cui all'art.97 Cost., principio fatto proprio

dall'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. Il principio del merito informa 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 prevale l'aspirante con il punteggio più elevato, mentre l'ordine delle preferenze diventa decisivo solo a parità di punteggio. Una diversa interpretazione della norma collettiva violerebbe anche il principio generale di scorrimento delle graduatorie fondato sul merito. La procedura di mobilità, infatti, costituisce una procedura concorsuale di impiego, basata sulla redazione di graduatorie e, quindi, lo scorrimento della graduatoria vincola l'amministrazione (Cass. 15212/2013) e la violazione di tale principio dà luogo ad 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, Sez.IV, sent.5611/2011)" **(Tribunale di Monza, 13 luglio 2017)**

"Non convince, peraltro, la tesi accolta da una parte della giurisprudenza di merito, secondo cui la previsione dell'allegato 1 imponeva (o era comunque compatibile con) il confronto tra prime preferenze (e poi tra seconde preferenze, poi terze preferenze e così di seguito) di ciascuno dei docenti, laddove in caso di prima (o seconda o terza) preferenza coincidente tra più di essi la scelta sarebbe stata condotta in relazione al diverso punteggio, operante dunque come criterio successivo ed eventuale: questa interpretazione del contratto non trova un aggancio normativo, se si considera che l'allegato al CCNL parla di approntamento di un ordine di graduatoria "per ciascuna preferenza" senza prevedere un'aggregazione tra preferenze collocate sullo stesso livello; al contrario, il CCNL impone di effettuare graduatorie relative alle preferenze e tali paiono da intendersi tutti gli ambiti territoriali indicati nella domanda, a prescindere dalla loro collocazione." **(Tribunale di Termini Imerese, 24 ottobre 2018)**

\*

L'ordine in cui devono essere esaminate le richieste, quindi, è dato **dal più alto punteggio**.

A parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica.

Una diversa interpretazione del CCNI si porrebbe, quindi, in contrasto con i principi d'imparzialità e buon andamento della P.A. sanciti dall'art. 97 Cost., principi dei quali quello generale di scorrimento delle graduatorie sulla base del punteggio costituisce espressione.

Non solo.

Secondo la ricostruzione del Miur sarebbero state predisposte **innumerevoli** graduatorie, una per ognuna delle oltre 100 preferenze che i docenti potevano indicare.

Poiché ogni docente poteva fornire oltre 100 preferenze, a dar credito alla tesi del Miur sarebbero state predisposte oltre 100 graduatorie per ogni preferenza, per arrivare alla incredibile cifra di **oltre 10.000** diverse graduatorie!

Ogni ambito, infatti, avrebbe dovuto predisporre una graduatoria per le prime scelte, una per le seconde così facendo sino all'ultima scelta possibile.

Tale infondata ricostruzione confligge innanzitutto con il dato normativo in forza del quale gli insegnanti destinati alla fase C del piano di mobilità **dovevano** presentare una sola domanda con l'indicazione in ordine di preferenza di (rectius fino a) 100 Ambiti Territoriali e 100 province di destinazione; ciò a dire che se il legislatore, ai fini della regolamentazione del piano straordinario di mobilità, avesse voluto creare una serie infinita di graduatorie (oltre 10.000 come già esposto) non avrebbe previsto un'unica domanda ma, evidentemente, tante domande quanti sono gli ambiti e le province di riferimento.

Così non è stato sicché già solo tale dato depone per la infondatezza della tesi sostenuta dal Miur.

Sul tema la giurisprudenza amministrativa - sia pur con riguardo al profilo dell'esistenza di più graduatorie di epoca diversa - ha più volte chiarito che l'utilizzo di un criterio di utilizzo delle stesse diverso da quello ordinario (**nel caso di specie il punteggio più alto**) deve essere effettuata in presenza di circostanze particolari che devono essere comunque esplicitate (**Cons. Stato, sez. V, 30.08.2004, n. 5636; Cons. Stato, sez. III, 26.03.2013 n. 1692 nonché Cons. Stato, sez. V, n. 5779 del 2002**).

Se, quindi, fosse vero quanto sostenuto dal Miur, il legislatore scolastico, comprimendo il principio regale che presiede la formazione delle graduatorie scolastiche (il punteggio), avrebbe dovuto espressamente prevedere e giustificare la scindibilità della graduatoria nazionale in singole sottograduatorie di talché, in assenza di tale previsione, tale frammentazione è solo una incomprensibile forzatura posta in essere dal Miur restando assorbente e prevalente il principio del punteggio più elevato.

E', quindi, palmare l'irragionevolezza e l'illegittimità dell'operato dell'Amministrazione laddove la corretta applicazione del citato principio del "punteggio più alto", se rispettato, avrebbe determinato l'assegnazione di un ambito territoriale più favorevole alla ricorrente perché titolare di un punteggio superiore a quello di altre aspiranti a cui l'ambito stesso è stato assegnato e la cui domanda, a parità di fasi e condizioni, doveva essere postergata a quella dell'odierno reclamante avente un punteggio superiore.

\* \* \*

A ciò si aggiunga che il Ministero appellante non ha provato quanto genericamente dichiarato in relazione al presunto ordine preferenziale espresso dalle controinteressate.

\*\*\*\*\*

Tutto ciò premesso, i sottoscritti procuratori, nella veste di cui sopra, riportandosi anche a quanto già dedotto nel giudizio di primo grado e con riserva di meglio illustrare e dedurre in seguito, allo stato rassegnano le seguenti

#### **CONCLUSIONI:**

Voglia l'adita Corte d'Appello di Venezia sezione lavoro

**- in via preliminare:** dichiararsi l'inammissibilità dell'appello svolto dal Ministero dell'Istruzione Università per carenza dei requisiti di cui all'art. 434 comma 1 c.p.c. per i motivi tutti indicati in parte narrativa

**- sempre in via preliminare:** dichiararsi l'inammissibilità dell'appello svolto dal Ministero dell'Istruzione Università e Ricerca e Ufficio Scolastico per manifesta infondatezza ai sensi e per gli effetti dell'art. 436 bis c.p.c. per i motivi tutti indicati in parte narrativa

**- nel merito:** rigettare l'appello svolto dal Ministero dell'Istruzione Università e Ricerca e, per l'effetto, confermarsi la sentenza impugnata e quindi accogliersi le domande proposte nel ricorso di primo grado dalla odierna appellata da intendersi integralmente trascritte;

Riservata ogni ulteriore deduzione, eccezione, contestazione, deduzione e richiesta, nel merito ed istruttoria, negli eventuali concedendi termini di rito.

Con vittoria di spese e competenze di entrambi i gradi di giudizio con distrazione in favore dei sottoscritti procuratori che dichiarano di avere anticipato le prime e non riscosso le seconde.

Dichiarazione di valore: ai sensi del DPR 115/2002 si dichiara che nulla è dovuto a titolo di contributo unificato di iscrizione a ruolo, in quanto le conclusioni proposte nella presente memoria di costituzione non introducono alcuna domanda nuova né modificano il valore della causa.

**Si produce:**

- 1) Fascicolo di primo grado con documenti;
- 2) copia appello notificato.
- 3) Giurisprudenza citata

Con ossequio

Genova, lì 7 dicembre 2018

Avv. Alberto Augusto      Avv. Fabio Ganci      Avv. Walter Miceli      Avv. Marco Di Pietro"

- la causa veniva decisa con la sentenza n. 77/2019, pubblicata in data 25.03.2019, con la quale la Corte d'Appello di Genova dichiarava la nullità della sentenza di I grado rilevando che "**il difetto di contraddittorio implica la nullità della sentenza impugnata**, che è stata emessa senza consentire la partecipazione al processo dei soggetti contro interessati, e la rimessione al primo giudice ai sensi dell'art. 354 c.p.c., fissandosi per la riassunzione della causa innanzi al predetto il termine di mesi 3"

\*\*\*

Tutto ciò premesso, la Prof.ssa **FIORE Gilda**, come in epigrafe rappresentata, difesa e domiciliata, richiamato integralmente quanto esposto, argomentato e prodotto

**RICORRE IN RIASSUNZIONE**

All'Onorevole Tribunale di Massa, Sezione Lavoro, affinché voglia accogliere le seguenti

#### **NEL MERITO**

- accertare e dichiarare l'illegittimità e conseguente nullità e/o inefficacia dei bollettini afferenti ai trasferimenti della Fase C della mobilità 2016/2017 nella provincia di Latina nella parte in cui non comprendono il nominativo della ricorrente con l'assegnazione dell'Ambito Lazio 0021 con punti 37

- riconoscere il diritto della ricorrente ad ottenere in via definitiva il trasferimento spettante presso l'Ambito Lazio 0021 afferente la provincia di Latina che le sarebbe spettato di diritto in base al punteggio posseduto e utile ai fini delle procedure di mobilità o presso altro Ambito fruibile dalla ricorrente ed indicato nella domanda di mobilità, tra le sue prime scelte, secondo l'ordine delle preferenze espresse.

Con vittoria di spese, compensi ed onorari, con distrazione in favore dei sottoscritti procuratori, i quali dichiarano di avere anticipato le prime e non riscosso le seconde.

Si producono i seguenti documenti:

**1)** copia della sentenza della Corte d'Appello di Genova n. 77/2019 pubblicata in data 25.03.2019;

**2)** fascicolo del giudizio di appello contenente anche tutti gli allegati dei precedenti gradi di giudizio.

#### **ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DELLA NOTIFICAZIONE NEI CONFRONTI DEI LITISCONSORTI**

**(EX ART. 151 C.P.C.)**

I sottoscritti procuratori che assistono, rappresentano e difendono la ricorrente giusta procura in calce al presente ricorso,

#### **PREMESSO CHE**

- Il ricorso ha per oggetto l'accertamento del **diritto della ricorrente ad ottenere il trasferimento presso l'Ambito Territoriale di Latina (Ambito Lazio 0021) o presso un altro Ambito Territoriale dalla stessa indicato nella domanda di mobilità secondo l'ordine di preferenza in quest'ultima espresso;**

- Come sancito dalla Corte d'Appello di Genova nella sentenza n. 77/2019 pubblicata in data 25.03.2019, *2l contraddittorio deve essere integrato nei confronti di tutti i docenti contro interessati inseriti nelle graduatorie degli ambiti scolastici delle regioni in questione"*;

- Ciò implica che **tutti i candidati attualmente inseriti** nelle graduatorie degli ambiti scolastici per la classe di concorso EEEE Scuola Primaria;

- Ai fini dell'integrale instaurazione del contraddittorio, il ricorso *ut supra* **deve essere notificato ai docenti potenzialmente controinteressati**, ossia a **tutti i docenti presenti nelle graduatorie della mobilità per la classe di concorso EEEE Scuola Primaria per l'a.s. 2016/2017**.

#### RILEVATO CHE

- **La notifica del ricorso** nei confronti degli eventuali controinteressati **nei modi ordinari sarebbe impossibile** in ragione dell'**immenso numero dei destinatari**;
- **l'efficacia della tradizionale notificazione per pubblici proclami è stata più volte messa in dubbio** e significative, al riguardo, sono le affermazioni contenute nella decisione della Quarta Sezione del Consiglio di Stato 19 febbraio 1990, n. 106, "[...] Non pare possa ragionevolmente invocarsi un onere di diligenza media del cittadino - potenziale convenuto in un giudizio - di prendere visione costante del Foglio degli annunci legali della Provincia o della Gazzetta ufficiale, nei quali il sunto del ricorso viene pubblicato [...]";
- **la pubblicazione sulla G.U. appare comunque oltremodo onerosa per le ricorrenti**;
- già l'art. 12 della L. 21 luglio 2000, n. 205 aveva previsto la **facoltà, per il Giudice adito, di autorizzare la notifica con qualunque mezzo idoneo, compresi quelli per via telematica o telefax, ai sensi dell'art. 151 c.p.c.**;
- il **TAR Lazio**, quando è investito da azioni giudiziarie collettive, dispone sistematicamente - **quale forma di notifica diversa e alternativa rispetto alla tradizionale notificazione per pubblici proclami prevista dall'art. 150 c.p.c.** - la **pubblicazione del ricorso nel testo integrale sul sito internet del ramo di amministrazione interessata al procedimento su cui si controverte**;
- anche i **Tribunali del lavoro**, con recenti provvedimenti resi in controversie analoghe a quella in esame, hanno 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).

#### RILEVATO, INFINE, CHE

- Tale forma di notifica **continua a essere utilizzata in via ordinaria dal Giudice Amministrativo nonché dal Giudice Ordinario in tutte le ipotesi di vertenze collettive**. Si veda, all'uopo, il sito del MIUR all'indirizzo: [http://www.istruzione.it/web/ministero/proclami/proclami\\_12](http://www.istruzione.it/web/ministero/proclami/proclami_12).



Tutto ciò premesso, i sottoscritti avvocati

**FANNO ISTANZA**

Affinché la S.V.I., valutata l'opportunità di autorizzare la **notificazione con modalità diverse da quelle stabilito dalla Legge, ai sensi dell'art. 151 c.p.c.**, in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante l'inserimento in G.U.

**VOGLIA**

**AUTORIZZARE LA NOTIFICAZIONE DEL RICORSO**

- nei confronti di tutti i docenti presenti nelle graduatorie della mobilità per la classe di concorso EEEE Scuola Primaria per l'a.s. 2016/2017 attraverso la pubblicazione sul sito web istituzionale del MIUR dei seguenti dati:
  - a) autorità giudiziaria innanzi alla quale si procede, numero di registro del ricorso e data dell'udienza;
  - b) nome dei ricorrenti e indicazione dell'amministrazione intimata;
  - c) sunto dei motivi del ricorso;
  - d) indicazione dei controinteressati, genericamente individuati come "*tutti i docenti presenti nelle graduatorie della mobilità per la classe di concorso EEEE Primaria per l'a.s. 2016/2017;*"
  - e) testo integrale del ricorso e pedissequo decreto di fissazione dell'udienza.

\*\*\*

Ai sensi della Legge sul contributo unificato si dichiara che il valore della presente controversia di lavoro è indeterminato, e il procedimento sconta un contributo unificato pari ad € 259,00.

Genova – Massa, lì 19 Giugno 2019

Alberto Augusto

Marco Di Pietro

Fabio Ganci

Walter Miceli