

TRIBUNALE DI MESSINA

-Sezione Lavoro-

Ricorso ex art 414 cpc con contestuale istanza ex art. 151 c.p.c.

Per la prof.ssa BERENATO Cristina nata il 27.06.1967 a Messina, ed ivi residente in Salita Montesanto, 4 , c.f. BRNCST67H67F158F, rappresentata e difesa dall'avvocato Vincenzo La Cava (C.F. LCVVCN74D13F158Q) del foro di Messina, con studio in Messina, Via Cesare Battisti 108, ove intende ricevere gli avvisi di cancelleria ai seguenti recapiti (fax.090.346288; avv.vincenzolacava@pec.giuffre.it) per procura in calce al presente atto rilasciata su foglio separato, ricorrente

CONTRO

MINISTERO DELL' ISTRUZIONE C.F. 80185250588 in persona del Ministro p.t.;

UFFICIO SCOLASTICO PROVINCIALE DI MESSINA in persona del legale rappresentante p.t.;

UFFICIO SCOLASTICO PROVINCIALE DI TORINO, in persona del legale rappresentante p.t.;

e nei confronti di

tutti i docenti inseriti nell'elenco dei trasferimenti del personale docente di ruolo, anno scolastico 2016/2017 scuola Secondaria di II grado, di tutti i docenti immessi in ruolo con il piano straordinario di assunzioni che abbiano ottenuto il trasferimento ai sensi dell'art. 6, comma 1, CCNI – Mobilità



Scuola, dell'8 aprile 2016, nonché dei docenti immessi in ruolo entro l'a.s. 2015/16, e provenienti da Gae, tutti i docenti di Scuola Secondaria di II grado partecipanti alla procedura di mobilità provinciale ed interprovinciale a.s. 2016/017 e collocati nelle fasi B e sotto fasi b1 b2 b3 , C, D.

La ricorrente è un docente proveniente dalla graduatorie ad esaurimento, assunto a tempo indeterminato in data 1.9.015 (doc. 1) attualmente in servizio presso I.C. - Dino e Clarenza " di Messina, (doc. 2),

La ricorrente ha partecipato alla mobilità interprovinciale indetta con ordinanza ministeriale n. 241 del 8.4.016 presentando domanda di trasferimento interprovinciale per la scuola Secondaria di II grado CLASSE A346 (doc.3) collocandosi, quale docente assunta nell'anno 2015, nella c.d. fase C, indicando ambiti e province disposte secondo un proprio ordine di preferenza così come consentito dalla stessa normativa di riferimento.

In particolare il docente con punteggio di 21 ha indicato quale ambiti preferiti SICILIA Ambito 0013/ 0014/ 0015/ della Regione Sicilia, provincia di Messina e seguenti (doc. 3,4)

Sicché dal riepilogo complessivo dei movimenti pubblicati dall'ambito provinciale di Messina in data 13.08.016 per il MEDESIMO posto sono stati collocati ed assegnati docenti partecipanti alle fasi successive B3 ,C, D, provenienti da Graduatorie ad esaurimento e idonei del



concorso 2012 i cui posti andavano assegnati soltanto successivamente a quella dei docenti, come la ricorrente, collocati in fase C e rimasti disponibili dalle precedenti operazioni.

In particolare la docente con punteggio 21 su ambito SICILIA Ambito 0013/ 0014/ 0015/ e seguenti, della Regione Sicilia, ha indicato quale ambito preferito quello della Regione Sicilia della provincia di Messina.

Sicchè dal riepilogo complessivo dei movimenti pubblicati dall'ambito provinciale di Messina in data 27.7.016 per il MEDESIMO posto sono stati collocati ed assegnati docenti per la classe concorsuale SCUOLA SECONDARIA DI SECONDO GRADO A019 che hanno ottenuto l'accantonamento del posto in sede di attribuzione della sede definitiva, sebbene con punteggi di mobilità di gran lunga inferiori rispetto a quelli ottenuti dalla ricorrente e più precisamente nelle fasi successive B3(idonei del concorso 2012 assegnati su ambito provinciale) C, D i cui posti andavano assegnati soltanto successivamente a quella dei docenti, come la ricorrente, collocati in fase C(assunta nel 2015) e rimasti disponibili dalle precedenti operazioni e non ottenuti.

Più precisamente dall'elenco dei trasferimenti e passaggi del personale di ruolo e delle disponibilità residue pubblicati dall'Usp di Messina il 13.08.016 risultano **assegnati docenti**, per effetto dell'illegittima applicazione/attuazione dell'O.M. n. 241/2016 e del CCNI del 08.04.2016, collocati nella fase B3 , C e D che hanno potuto presentare domanda



di trasferimento **nell'ambito provinciale di assegnazione della sede provvisoria**, ove sono stati preventivamente **accantonati** i relativi posti ed in particolare: PARASCA NDOLO SILVANA punti 19,00; ROMEO CATERINA punti 17,00; CORRENT IVANA punti 20,00; e docenti assegnati nella fase successiva rispetta a quella ove è stata collocata la ricorrente. (doc.5)

Invece seppur la ricorrente abbia avuto riconosciuto il **punteggio pari a 21 ed abbia** indicato Ambiti territoriali in ordine di preferenza, prime preferenze Messina provincia non le è stato assegnato il movimento richiesto.

La predetta procedura cozza persino con la legge di attuazione a cui si riferisce ed in particolar modo ai commi 98, 100 e 101 della L. 107/2015 laddove si indica quale unico principio per far fronte alle esigenze della mobilità dei docenti quello dello **scorrimento delle graduatorie** secondo l'ordine di preferenza tenendo conto del punteggio complessivo e quindi delle preferenze nelle attribuzioni degli incarichi.

Tale principio è stato disatteso da un software elaborato dal Miur per mezzo di un algoritmo impazzito!

A fronte di tale evidente lesione in data 1.9.016 la ricorrente, non ha ottenuto l'ambito e la scuola richiesta.

La procedura risulta viziata *ab origine* e come tale illegittima per i seguenti motivi di

DIRITTO

1.Violazione ed illegittimità art 6 ccni, O.M. 241/2016-;



Violazione della L. 107/2015 ;

La ricorrente i sebbene titolare di un punteggio pari a 21 in virtù dell'esperienza professionale proveniente dai precedenti anni di servizio alle dipendenze della P.A., ed in possesso di svariati titoli ha partecipato alla procedura di mobilità 016/017.

Ora l'ordinanza ministeriale n. 241 del 08.04.2016 ed il CCNI sulla mobilità docenti 2016, all'art 6, hanno regolamentato la procedura della mobilità del personale docente prevedendo 4 fasi cui si poteva partecipare in relazione a determinati requisiti (punteggio, preferenze, riserve): fase A, fase B, fase C e fase D.

La fase A è relativa ai movimenti provinciali dei docenti assunti entro l'a.s.2014/2015 e, successivamente, di quelli assunti nel 2015/2016 nell'ambito delle fasi Zero ed A del piano straordinario previsto dalla Legge n. 107/2015.

La fase B è relativa alla mobilità interprovinciale degli assunti entro il 2014/2015 e, successivamente, alla mobilità su ambiti degli assunti nel 2015/2016 da fase B e C da graduatoria di merito (GM) del concorso 2012.

A sua volta la fase B è stata suddivisa in tre sottofasi:

Fase B1 e B2, ove si collocavano i docenti immessi in ruolo entro l'a.s. 2014/15 mobilità interprovinciale;

Fase B3 ove si collocavano neo assunti nelle fasi B e C da Graduatoria di merito del concorso del 2012: trasferimenti provincia di titolarità.

La fase C, cui rientra la ricorrente, è relativa alla mobilità su ambiti degli assunti nel 2015/2016 da graduatoria



ad esaurimento (GAE) nell'ambito delle fasi B e C del piano straordinario previsto dalla Legge n. 107/2015. (docente ex comma 96, lett. b) della L. n. 107/2015 (immessi in ruolo da GAE)

La fase D è relativa alla mobilità interprovinciale degli assunti nel 2015/2016 nelle fasi Zero ed A e nelle fasi B o C dalla graduatoria del concorso del 2012.

Il CCNI, inoltre, prevede che il personale immesso in ruolo da concorso venga movimentato nella fase B3 (art. 6) e che il personale immesso in ruolo da GAE, venga movimentato nella fase C (art. 6) e D (se assunto nelle fasi zero e A del piano straordinario di assunzioni).

In definitiva il CCNI ha illegittimamente previsto che il personale reclutato dalle graduatorie di merito del concorso 2012, venga movimentato prima rispetto al personale reclutato dalle GAE) e con posti, addirittura, accantonati sebbene non sussistesse alcuna disposizione di legge che legittimi una simile norma di favore per i docenti reclutati tramite graduatorie di merito del concorso (art. 1, comma 96, lett. a) della L. n. 105/2015).

Ed invero, con riferimento alla FASE C, stabilisce che :
“Gli assunti nell’a.s. ‘15/16 da fasi B e C del piano assunzionale 15/16, provenienti da GAE, parteciperanno a mobilità territoriale(NON AMBITI). La mobilità avverrà su istanza di parte ovvero, in assenza di istanza, d'ufficio, nel limite dei posti vacanti e disponibili in tutti gli ambiti inclusi quelli degli assunti nelle fasi B e C del piano assunzionale 15/16 provenienti da GAE, dopo le operazioni di cui alle fasi precedenti.



In ordine alla fase D stabilisce che “ *gli assunti nell’a.s. 015/016 da fase zero e fase A del piano assunzionale 015/016 nonché da fasi b e c del piano assunzionale 015/016 provenienti dalle graduatorie di concorso potranno, in deroga al vincolo triennale, proporre istanza di mobilità nei limiti dei posti vacanti e disponibili in ciascun ambito DOPO le operazioni di cui alle fasi precedenti*”.

Il secondo comma dell’art. 6, CCNI in questione chiarisce poi che: “*Le operazioni di cui alle fasi del comma 1 sia per la mobilità professionale che per la mobilità territoriale avvengono secondo l’ordine definito dall’allegato 1*”.

Quest’ultimo al paragrafo relativo alla “Effettuazione della fase C , ambiti nazionali”, dopo aver sancito l’ordine delle operazioni dei movimenti (dapprima i docenti beneficiari di precedenza e successivamente quelli che non usufruiscono di alcuna precedenza), stabilisce: “*Per ciascuna delle operazioni l’ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato, per ciascuna preferenza, sulla base degli elementi di cui alla tabella di valutazione dei titoli allegata al presente contratto. **L’ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio.** A parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica. I docenti dovranno indicare tutti gli ambiti nazionali anche attraverso preferenze sintetiche provinciali, nel qual caso l’assegnazione all’ambito avverrà secondo la tabella di vicinanza allegata alla prevista OM. Qualora non vengano indicate tutte le provincie, la domanda verrà compilata automaticamente a partire dalla provincia del primo ambito indicato. I docenti che non*



dovessero presentare domanda saranno trasferiti d'ufficio con punti 0 e verranno trattati a partire dalla provincia di nomina".

In definitiva le superiori disposizioni che evidenziano *ictu oculi* l'intenzione del legislatore di premiare l'esperienza acquisita sul campo sono state clamorosamente disattese dall'amministrazione scolastica concedendo invece una riserva di posti illegittima che difatti non trova nessun appiglio nel dettame legislativo.

Ed infatti l'art. 108 della legge, che disciplina la mobilità obbligatoria in parola, non contiene alcun riferimento agli idonei del concorso del 2012 ossia agli assunti ai sensi dell'art. 1 comma 98 lettera a) della medesima legge.

Difatti l'art 108 recita . *Per l'anno scolastico 2016/2017 è avviato un piano straordinario di mobilità territoriale e professionale su tutti i posti vacanti dell'organico dell'autonomia, rivolto ai docenti assunti a tempo indeterminato entro l'anno scolastico 2014/2015. Tale personale partecipa, a domanda, alla mobilità' per tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale, in deroga al vincolo triennale di permanenza nella provincia, di cui all'articolo 399, comma 3, del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, per tutti i posti vacanti e disponibili inclusi quelli assegnati in via provvisoria nell'anno scolastico 2015/2016 ai soggetti di cui al comma 96, lettera b), assunti ai sensi del comma 98, lettere b) e c). Successivamente, i docenti di cui al comma 96, lettera b), assunti a tempo indeterminato a seguito del piano straordinario di assunzioni ai sensi del comma 98, lettere b) e c), e assegnati su sede provvisoria per l'anno scolastico 2015/2016, partecipano per l'anno scolastico*



2016/2017 alle operazioni di mobilità su tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale, ai fini dell'attribuzione dell'incarico triennale. Limitatamente agli anni scolastici 2015/2016 e 2016/2017, i docenti assunti a tempo indeterminato entro l'anno scolastico 2015/2016, anche in deroga al vincolo triennale sopra citato, possono richiedere l'assegnazione provvisoria interprovinciale. Tale assegnazione può essere disposta dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca nel limite dei posti di organico dell'autonomia disponibili e autorizzati. Per l'anno scolastico 2016/2017 l'assegnazione provvisoria di cui ai periodi precedenti può essere richiesta sui posti dell'organico dell'autonomia nonché' sul contingente di posti di cui al comma 69 del presente articolo. Nel caso dovesse emergere una spesa complessiva superiore a quella prevista dalla presente legge, si applicano i commi 206 e 207 del presente articolo".

Non sono previste ulteriori deroghe sistemiche al criterio meritocratico del maggior punteggio per la procedura di mobilità.

Difatti il comma 108 dell'art. 1 della Legge, impedisce di considerare i docenti assunti ex comma 96, lett. a) (gli idonei da Gm 012) come soggetto che non possono spostarsi dalle province/ambiti in cui sono stati assegnati in via provvisoria all'atto dell'immissione in ruolo atteso che lo stesso art. 1, comma 108, L. 107/2015 fa esplicito riferimento a "posti vacanti e disponibili", quali devono intendersi anche quelli occupati dai docenti immessi in ruolo da concorso (comma 96, lett. a).

Anzi, come riferito, la normativa, va interpretata in senso esattamente opposto e con una preferenza nei confronti



del personale docente ex art. 1, comma 96, lett. b) della L. n. 105/2015 (GAE), perché dotato di maggiori titoli, di maggiore anzianità di servizio e di esperienza (com'è facile intuire anche con una sommaria lettura del tabulato dei trasferimenti, in cui i docenti immessi in ruolo da concorso – per di più semplici idonei e non già vincitori – si trovano collocati con pochissimi punti, a fronte dei punteggi ben più elevati, indice di maggiore esperienza e professionalità acquisita, posseduti dai docenti assunti tramite GAE).

Appare evidente in definitiva ritenere che la riserva accordata agli idonei del concorso collocati in fase b 3 deve ritenersi illegittima e *contra legem* e pertanto sotto tale primo profilo il ricorso deve essere accolto.

2. Disparità di trattamento e violazione del principio del merito e dell'art 6 del ccni . Violazione art 97 e 3 Costituzione; 1 DPR 28 del 487/1994;

Il sistema delineato per i trasferimenti dalla fonte collettiva e regolamentare ha consentito infatti agli idonei del concorso 2012 di partecipare al programma nazionale di mobilità confermando la sede di titolarità nella provincia in cui avevano avuto l'assegnazione provvisoria (art 6 CCNI che prevede che gli assunti da fase B e C del piano ex legge 107/2015" indicheranno l'ordine di preferenza tra gli ambiti della Provincia).

Ebbene detta scelta risulta, se ragionevole ai soli fini dell'assunzione, non lo è se riferita rispetto all'anzianità lavorativa ed anagrafica dei soggetti coinvolti e non può ne deve trovare ragioni né di merito (molti degli iscritti nella



gae sono soggetti risultati tra gli idonei a precedenti concorsi per titoli ed esami, a sottacere dell'esperienza di docenza pratica acquisita nonché le innumerevoli supplenze) né legate al principio del pubblico concorso di cui all'art 97 della Costituzione (nel caso si tratta di docenti non vincitori di concorso ma assunti per mero scorrimento di graduatoria).

Difatti, diversamente opinando la previsione citata di accantonamento dei posti equivale quindi alla creazione di una riserva che non trova fondamento nella Costituzione, nelle leggi vigenti e non è supportata da alcuna ragione logico-giuridica valida per attribuire un simile privilegio a maggior ragione se al cospetto di colleghi aventi maggiore anzianità di servizio e vincitori di concorso come la ricorrente, contrariamente a quanto asserito dal giudice di prime cure laddove ha clamorosamente ritenuto la ricorrente come una docente assunta da Gae non vincitrice di concorso.

Orbene la ricorrente sebbene collocatasi in fase C, non si è vista assegnata il movimento richiesto presso ne su scuola ne su uno degli ambiti indicati.

Di contro, colleghi aventi punteggio inferiore ed inseriti nelle fasi B2 , B3 C e D (successiva a quella della ricorrente) sono riusciti ad ottenere, in virtù di un meccanismo elettronico viziato, la sede prescelta a Messina e ciò in palese contrasto con quanto disposto dagli art 98 e segg della legge 107/2015, nella parte in cui lo scorrimento delle graduatorie secondo l'ordine di preferenza e del punteggio complessivo conseguito sono gli UNICI criteri da utilizzare nonché dell'art 28 c.1 DPR 28 del 487/1994 e



dell'art. 6 comma 1 della ordinanza ministeriale n 241 del 8.4.016 di attuazione del CCNI di pari data che nel descrivere le quattro distinte fasi (A,B,C,D) nelle quali si collocano le operazioni di mobilità, al primo comma stabilisce l'ordine e le modalità in cui si svolgono nella fase di interesse le procedure di mobilità.

Legittimare un sistema per cui 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 487/97, in base al quale nei procedimenti concorsuali della PA va prioritariamente accontentato chi ha un punteggio maggiore.

In definitiva le superiori disposizioni che evidenziano *ictu oculi* l'intenzione del legislatore di premiare l'esperienza acquisita sul campo sono state clamorosamente disattese dall'amministrazione scolastica e ciò in spregio all'art 97 della Costituzione violando il principio di correttezza e buona fede , imparzialità e buona andamento che regolano la funzione pubblica.

A ciò si aggiunga che sebbene alla ricorrente fosse stata concessa la possibilità di scegliere la sede ove svolgere la propria attività e/o servizio non le è stata assegnata ne la scuola ne l'ambito indicato vedendosi così costretta a dover



tornare a lavorare presso una sede distante di oltre 1500 Km dal luogo di residenza.

Orbene appaiono evidenti le illegittimità della procedura di mobilità territoriale e professionale, ex CCNI ed OM n. 241 dell'8.4.2016 atteso che le fasi della procedimentalizzazione della mobilità territoriale e professionale 2016/2017 hanno dato luogo ad una ennesima illegittima disparità di trattamento, in quanto è stata fatta una distinzione per FASI che non tiene conto del punteggio, costituito dai titoli e dagli anni di servizio, pertanto priva di equità, che, stravolgendo il previgente sistema, enfatizza la partecipazione differenziata a seconda del canale di reclutamento.

Ma le norme pattizie si spingono ancora al di là, introducendo ex post (rispetto alla L. 107/2015), una segmentazione in fasi e sotto-fasi non prevista dalla norma primaria.

Risulta solare la fraudolenta “riserva di posti” a favore dei docenti provenienti da G.M., che si pone in irrimediabile e stridente contrasto con i dettami della Carta Costituzionale!

Si sono, quindi, verificate delle situazioni paradossali per cui docenti con svariati anni di servizio, oltre che di età, si sono visti assegnare degli ambiti territoriali situati a centinaia di chilometri di distanza dalla propria città di residenza, mentre docenti idonei del concorso 2012, che non avevano neanche un giorno di servizio e nessun titolo, quindi anche con soli 12 punti, si sono visti assegnare sedi vincitore.

Pertanto è stato ripristinato di fatto, in modo



fraudolento, il principio della c.d. “coda”, dichiarato incostituzionale dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 41/2011, Presidente De Siervo, Redattore Saulle), nel giudizio di legittimità costituzionale dell’art. 1, comma 4-ter, del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 134 (Disposizioni urgenti per garantire la continuità del servizio scolastico ed educativo per l’anno 2009-2010).

Appare evidente che ci si ritrova al cospetto di una deroga – disciplina differenziata di reclutamento – per la quale non emerge alcuna obiettiva ragione giustificatrice, che va a compromettere legittime aspettative e diritti quesiti di tutti i docenti appartenenti alle GAE!

Sul punto la giurisprudenza formatasi ritiene che tale disposizione tale disposizione non trova alcun riscontro all’interno della legge 107, portando alla conseguenza che, tanto i docenti assunti entro l’a.s. 2014/2015 che hanno partecipato alla fase B1 della mobilità, quanto i docenti assunti con la fase C da Gae del piano straordinario di assunzioni del 2015, sono stati scavalcati e danneggiati dai colleghi delle graduatorie di merito 2012.

La giurisprudenza formatasi ha acclarato in maniera pressoché univoca che *“L’amministrazione non ha rispettato il criterio meritocratico e del scorrimento della graduatoria realizzando una violazione sia della l.107/015 ma anche dei principi di imparzialità e buon andamento dell’azione amministrativa di cui all’art 97 Costituzione..il criterio del punteggio e dello scorrimento della graduatoria vincola l’amministrazione anche nella procedura in esame..manifestazione del principio meritocratico ritenuto dalla*



Corte Costituzionale" il criterio ispiratore della vigente disciplina del reclutamento del personale docente"(su tutte cfr Trib Catania ord. 30.1.018).

Sotto tale primo profilo il ricorso deve essere accolto.

3. Illegittimità della procedura di mobilità mancata trasparenza e degli atti connessi e consequenziali;

I provvedimenti adottati dall'amministrazione scolastica sono altresì illegittimi atteso che l'intero iter amministrativo svolto dal M.I.U.R. al fine della mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'anno scolastico 2016/2017, è risultato affetto anche da illegittimità causata dalla totale assenza di trasparenza nell'applicazione delle norme che non consente verificare l'esattezza delle modalità applicative in base al quale i trasferimenti sono stati attuati.

Di recente è stato difatti acclarato con perizia tecnica del 4.6.017 la illegittimità del sistema utilizzato per i trasferimenti dei docenti nell'ambito delle predette operazioni di mobilità , tanto che si legge nel predetto elaborato peritale che "*Altra importante zona d'ombra si riscontra nelle modalità di predisposizione materiale dei dati di ingresso (graduatorie, dati insegnanti ecc.) sui quali è stata eseguita l'elaborazione; in particolare, data la carenza di tale documentazione, non si riesce a comprendere se tali dati siano stati ceduti alla società che ha sviluppato l'algoritmo e da essa elaborati o se, una volta predisposto l'algoritmo, questo sia stato ceduto al M.I.U.R. che ne ha gestito il funzionamento (input e output dei dati) sino alla pubblicazione delle nomine dei docenti. È evidente che la mancanza di tali precisazioni, così come la mancanza dei file richiamati all'interno*



del codice, del database, dei file che il software utilizza in lettura e scrittura dei dati (non tanto nei contenuti quanto nella forma) nonché delle specifiche tecniche, configura una condotta poco trasparente, nonostante l'intervenuto ordine di ostensione dei dati e degli atti da parte del TAR, nei confronti del Ministero. Tali omissioni inficiano in maniera irreversibile la possibilità di un completo controllo sulle concrete modalità di utilizzo dell'algoritmo e, quindi, sulle modalità che hanno determinato lo spostamento degli insegnanti sul territorio nazionale".(doc. 6)

Da ciò ne è conseguita la acclarata ed illegittima ripartizione delle sedi come acclarato da costante giurisprudenza e di tutta la procedura di mobilità e con essa degli atti connessi e consequenziali.

Già il giudice del Lavoro di Venezia, che ha ribadito che l'unico principio da rispettare nei trasferimenti dei docenti, in assenza di precedenze, è quello del merito professionale: il tribunale ha, infatti, rilevato gravi errori nell'attribuzione delle sedi in Fase C, a causa dell'ormai famigerato algoritmo, e condannato l'amministrazione all'immediata correzione dei trasferimenti operati nel 2016, riportando a casa una docente Campana erroneamente assegnata in Veneto.

Nella sentenza si sottolinea come "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 assegnato secondo il punteggio posseduto ed assegnato secondo le previsioni di cui all'allegato D al c.c.n.i. 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".

Secondo il Tribunale veneto, tuttavia, ricostruendo in tal modo la disciplina delle operazioni di Mobilità, si giunge a "legittimare un sistema per cui 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 487/97, in base al quale nei procedimenti concorsuali della PA va prioritariamente accontentato chi ha un punteggio maggiore". (Ordinanza n. 6962-2016 del 24 novembre 2016)

Orbene la previsione contenuta nell'allegato 1 al CCNI va intesa proprio in questa prospettiva, e pertanto, "l'ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato per ciascuna preferenza" sta a significare che, proprio perché il punteggio di ciascun docente era variabile a seconda dell'ambito assegnato, non era pertanto possibile per l'Amministrazione redigere una graduatoria univoca, bensì occorreva individuare il punteggio in relazione "a ciascuna preferenza", ovvero in relazione a "ciascun ambito territoriale indicato tra le preferenze".

Ciò posto l'Amministrazione non ha indicato un valido motivo in forza del quale in relazione ad ambiti oggetto di preferenza da parte della ricorrente le siano stati preferito



colleghi con minori punteggi.

Ora nell'assenza di giustificazioni circa il motivo dell'applicazione di un siffatto criterio antimeritocratico in luogo del principio del merito che al contrario oltre ad ingenerare qualsiasi procedura concorsuale (anche applicata alla mobilità) risulta fatto proprio dalla normativa contrattuale collettiva in questione.

In conclusione, il mancato trasferimento del lavoratore nell'ambito preteso è illegittimo considerato che per lo stesso tipo di Scuola e per la stessa fase della mobilità vi sono stati collocati altri docenti con punteggio inferiore alla ricorrente.

In tal senso il Tribunale di Caltagirone (cronol. 3134/2017 del 14/07/2017 RG n. 378/2017) ha ritenuto “. Sulla base delle considerazioni che precedono, emerge l'apparente fondatezza del diritto della ricorrente alla corretta valutazione del proprio punteggio ai fini delle operazioni di mobilità per l'anno 2016/17 con assegnazione presso una sede nella regione Sicilia compresa negli ambiti territoriali 0009, 0010, 0007, 023 e 024, considerato che la ricorrente ha dimostrato l'attribuzione di sedi entro tali ambiti nella medesima fase a docenti con punteggi inferiori e la residua disponibilità di posti anche in fasi successive”. (doc. 8)

Il Tar Lazio ha già sospeso i provvedimenti conclusivi della procedura di mobilità (decreti cautelari n. 5254/016, 5256/016 del 9.9.016) ritenendo “sussistenti i presupposti di gravità ed urgenza avuto presente la natura del pregiudizio derivane dai gravati trasferimenti. Ne deriva che la procedura di mobilità per i docenti in questione sono sospese sicché in favore



degli stessi andrà individuata una sede di servizio all'interno del primo ambito indicato nella domanda di mobilità"

Per effetto del mancato trasferimento, invece, la ricorrente si ritrova ad essere frustrata, sia come donna, figlia, che come lavoratrice, in tutte le sue ragionevoli aspettative di vita e di gratificazione professionale, personale ed economica nonché vittima di una palese disparità di trattamento tra i lavoratori.

Orbene tale condizione, in cui viene collocata dall'amministrazione scolastica la ricorrente rappresenta un inevitabile "pregiudizio per l'unità della famiglia" nonché una palese violazione dei diritti sanciti dalla carta costituzionale e comunitaria , perché non considerando tutti i periodi di precariato, sono state "gravemente compromesse l'unità e la serenità del nucleo familiare, di cui fanno parte anche un figlio, in considerazione dell'attuale distanza tra luogo di lavoro e di residenza della famiglia".

Su identica fattispecie, il Tribunale di Roma (G.d.L. dott.ssa Emili) con ordinanza del 12.12.2016, ha evidenziato che *il l'Amministrazione resistente ha agito sconvolgendo il criterio meritocratico del punteggio, valevole anche per la procedura di mobilità in quanto avente natura concorsuale, basata su di una graduatoria alla cui formazione concorrono l'anzianità, i titoli di servizio e le situazioni personali e familiari dell'interessato, per i quali sono predeterminati specifici punteggi.*

In fattispecie IDENTICA alla presente il Tribunale di Catania (G.L. dott.ssa Musumeci) ha ritenuto *"Sono, quindi,*



gravemente compromesse l'unità e la serenità del nucleo familiare, in considerazione della distanza tra luogo di lavoro e di residenza della famiglia" In considerazione della concreta situazione personale della ricorrente, come sopra descritta, vanno riconosciute la sussistenza attuale di ragioni d'urgenza, stante il pregiudizio effettivo alla vita familiare da ritenersi irreparabile - come riconosciuto dalla giurisprudenza di merito formatasi in materia di mobilità - giacché non risarcibile per equivalente, ricadendo i relativi effetti lesivi, non su interessi meramente patrimoniali, bensì sulla stessa sfera dei diritti personali, in quanto tali insuscettibili di reintegrazione ex post.

La giurisprudenza formatasi ha acclarato in maniera pressoché univoca che "L'amministrazione non ha rispettato il criterio meritocratico e del scorrimento della graduatoria realizzando una violazione sia della l.107/015 ma anche dei principi di imparzialità e buon andamento dell'azione amministrativa di cui all'art 97 Costituzione.. il criterio del punteggio e dello scorrimento della graduatoria vincola l'amministrazione anche nella procedura in esame.. manifestazione del principio meritocratico ritenuto dalla Corte Costituzionale" il criterio ispiratore della vigente disciplina del reclutamento del personale docente"(su tutte cfr Trib Catania ord. 30.1.018)

Anche sotto tale ulteriore profilo il ricorso deve essere accolto.

4. Violazione art. 1, comma 108, della legge 107/2015, , convertito in legge n. 89/2016, art. 1/bis, per evidente contrasto con gli artt. 3, 4, 36 e 97 della Costituzione.



In via subordinata ed in ragione delle superiori considerazioni occorre rilevare che la riserva accordata dalla legge 107/2015 in sede di procedure per l'assunzione in ruolo agli idonei del 2012 (art 96) al pari della scelta di far cessare l'efficacia delle graduatorie di concorsi antecedente al 2012 (art 95) risulta frutto di discrezionalità legislativa nello scorrimento delle graduatorie concorsuali finalizzato all'assunzione e nella individuazione di quale graduatoria concorsuale scorrere.

Infatti l'art 96 della legge 107/2015(senza prevedere alcuna riserva) recita espressamente *“Sono assunti a tempo indeterminato, nel limite dei posti di cui al comma 95: a) i soggetti iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie del concorso pubblico per titoli ed esami a posti e cattedre bandito con decreto direttoriale del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca n. 82 del 24 settembre 2012, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, 4^a serie speciale, n. 75 del 25 settembre 2012, per il reclutamento di personale docente per le scuole statali di ogni ordine e grado; b) i soggetti iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all'articolo 1, comma 605, lettera c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, esclusivamente con il punteggio e con i titoli di preferenza e precedenza posseduti alla data dell'ultimo aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, avvenuto per il triennio 2014-2017.*

Ne si tratta di scelta irragionevole potendosi individuare i motivi nell'assenza per molti dei soggetti risultati idonei al



concorso 012 della possibilità di accedere al ruolo attraverso pregressi incarichi a tempo determinato (attraverso il canale parallelo a quello concorsuale di cui al d.lgs 297/1994 ormai funzionante solo per i soggetti già presenti nelle gae e tuttavia per questi ultimi vigenti fino al totale esaurimento delle stesse (art 109 lett c) ovvero nella preferenza allo scorrimento della graduatoria concorsuale più recente rispetto a quelle assai risalenti nel tempo dei precedenti concorsi.

Ma detta scelta risulta irragionevole se riferita al momento successivo rispetto all'assunzione, della precedenza di mobilità obbligatoria finalizzata all'assegnazione della sede.(in tal senso Trib. Catania 11.12.017)

A ciò si aggiunga che i docenti che hanno ottenuto il trasferimento in luogo della ricorrente non sono risultati vincitori del concorso 2012, bensì semplici idonei alla procedura concorsuale indetta con ddg 82/2012 non avente valore abilitante, ma finalizzata all'assunzione dei soli vincitori, ossia dei candidati utilmente collocati nella graduatoria rispetto al numero dei posti messi a concorso.

Appare quindi ictu oculi evidente come tali docenti non collocati in posizione utile in graduatoria, non vantavano alcun titolo all'assunzione e la riserva accordata risulta irragionevole rispetto all'anzianità lavorativa ed anagrafica dei soggetti coinvolti e non trova ragioni né di merito (molti degli iscritti nelle gae sono soggetti risultanti tra gli idonei a precedenti concorsi per titoli ed esami, a sottacere dell'esperienza di docenza pratica acquisita mercé le numerose supplenze) né legate al principio del pubblico



concorso di cui all'art 97 Cost. (non si tratta comunque neanche per gli iscritti nelle GM del 2012, di soggetti che hanno superato il concorso pubblico, ossia che hanno avuto accesso al ruolo della pubblica amministrazione tramite l'ordinaria modalità prevista dal costituente ma di soggetti che reputati idonei ed assunti per mero scorrimento della relativa graduatoria).

LA SUDETTA RISERVA, (come osservato dai Tribunali di Roma sentenza del 2.3.017 n.2056/017, Tribunale di Enna ordinanza del 5.10.017; Trib . Ravenna sentenza 192/017 del 16.5.017) (doc.9,10) NON TROVA ALCUN APPIGLIO LEGISLATIVO, a mente dei quali viene fatta rilevare l'assenza di alcun riferimento nella legge 107/015 alla riserva di posti accantonati invece dal CCNI mobilità 106/017 e vengono altresì rilevati profili di irragionevolezza di tale scelta della fonte collettiva e del ministero in sede di disciplina della mobilità.

Ed infatti l'art 108 della legge 107 che disciplina la mobilità obbligatoria non contiene alcun riferimento agli idonei del concorso ossia agli assunti ai sensi dell'art 1 comma 98 lett. a) della medesima legge .

Non sono previste ulteriori deroghe sistemiche al criterio meritocratico del maggiore punteggio per la procedura di mobilità.

In definitiva la suddetta riserva illegittimamente richiamata non trova nessun appiglio nell'art 108 della legge 107/2015.

Anche il **Tribunale di Livorno** su identica fattispecie ha



statuito (Sentenza n. 251/2019 pubbl. il 03/07/2019 RG n. 599/2018) " Infatti, la legge n. 107/2015 – peraltro finalizzata a regolarizzare definitivamente la situazione del precariato storico dei docenti inseriti nelle GAE anche al fine di porre termine ad una situazione di contrasto tra la normativa interna e quella comunitaria, come ritenuto sia dalla Corte Costituzionale che dalla Corte di Cassazione – ha previsto l'immissione in ruolo dei docenti provenienti dalla graduatoria del concorso 2012 (gli idonei) e dei docenti provenienti da GAE su un piano di perfetta parità ed all'interno della medesima fase assunzionale, sulla scorta del punteggio da ciascuno posseduto. Nel caso di specie parte ricorrente ha allegato e provato (dovendosi dare per pacifico quanto dedotto sul punto da parte ricorrente in ragione della scelta dell'amministrazione di restare contumace, senza esplicitare le eventuali ragioni di tale situazione attraverso la documentazione di fatti la cui conoscenza e prova è certamente nella più vicina disponibilità datoriale), che l'assegnazione nelle sedi di preferenza è stata consentita a soggetti con punteggi notevolmente inferiori rispetto al proprio e assunti dopo l'anno scolastico 2014/2015, in violazione del criterio meritocratico e dei principi di imparzialità e buon andamento della PA di cui all'art 97 della Cost (oltre che dell'art. 1, comma 108, L. 107/2015). Pertanto, disapplicato in parte qua il CCNI, deve dichiararsi il diritto della ricorrente a conseguire, nell'ambito della procedura di mobilità relativa all'anno scolastico 2016/2017, l'assegnazione presso una istituzione scolastica ricadente nell'ambito Sicilia A0013 (Provincia di Messina), sulla base del punteggio posseduto (24 punti)"(doc.7,8,9,10,11,12,13,)

Nella denegata ipotesi in cui si ritenesse che nella



procedura *de quo* il criterio “dell’ordine delle fasi” debba prevalere quale criterio ispiratore dell’amministrazione resistente per la collocazione ed assegnazione dei docenti , si rileva in ogni caso che dalla documentazione in atti si evince *ictu oculi* che presso le sedi indicate dalla ricorrente risultano collocati docenti collocati aventi minore punteggio.

Sotto tale profilo **il Tribunale di Parma** (Sentenza n. 162/2018 pubbl. il 14/09/2018) ha statuito il principio secondo cui” *risulta pertanto violato l’art. 6 del CCNI mobilità. Dall’assegnazione di posti di insegnamento su scuola primaria in tali ambiti territoriali nelle successive fasi C e D si inferisce logicamente come al momento dello svolgimento delle operazioni di mobilità della fase B tali posti fossero già vacanti e disponibili”*

Sotto tale ulteriore profilo le disposizioni contrattuali applicate devono ritenersi illegittime, devono essere disapplicate con conseguente nullità in parte qua ed il ricorso dovrà essere accolto.

Ciò premesso e considerato la ricorrente come sopra domiciliata rappresentata e difesa,

CHIEDE

Che Ill.mo Giudice adito, Voglia accogliere, le seguenti

CONCLUSIONI

1. Preliminarmente accertare e dichiarare l’illegittimità del bollettino dei movimenti della scuola secondaria di secondo grado dell’ambito territoriale della Provincia di Messina del 13.08.016 nonché della nota mail ricevuta dal ricorrente del 13.08.016 nella parte in cui non viene concesso il trasferimento della ricorrente



presso la prima scuola/ambito (oggi Comune di Messina) (A0013-014,015) richiesta e comunque secondo l'ordine in domanda;

2. Accertare e dichiarare la illegittimità dei trasferimenti disposti con bollettino dei movimenti della scuola Secondaria di II grado dell'ambito territoriale di Messina del 13.08.016 nonché della nota mail ricevuta dal ricorrente del 13.08.016 nella parte in cui non viene concesso il trasferimento presso la scuola/ambito (A0013-014) richiesto e contestualmente emettere tutti i provvedimenti consequenziali ritenuti idonei a tutelare il diritto della ricorrente con particolare riferimento alla disapplicazione dei provvedimenti lesivi della posizione giuridica soggettiva dello stesso che seguono:
 - a) del bollettino/elenco dei trasferimenti della Scuola secondaria di secondo grado pubblicato il 13.08.016 con il quale non è stato incluso il nominativo della ricorrente per gli anni 2016 e seguenti,
 - conseguentemente b) disapplicare ai sensi degli artt 1339 , 1418, 1419 cc e 40 c. 1 ultimo cpv del d.lgs 165/01 le disposizioni contenute nella contrattazione collettiva 016/2017 per i motivi di cui sopra poiché contrarie alla legge 107/2015 al dpr 487/1994;
3. Conseguentemente disporre il trasferimento della ricorrente, anche in sovrannumero, presso la **prima scuola/ ambito** territoriali(A013/ 016) rientranti nel comune di Messina e comunque secondo l'ordine



indicato in domanda e in considerazione del punteggio di titolarità e comunque ordinare alla amministrazione resistente di adottare ogni provvedimento utile e conducente anche per l'anno scolastico 021/022 ed in tal senso riformulando la graduatoria esistente.

4. Con vittoria delle spese e compensi di giudizio da distrarre al sottoscritto procuratore antistatario

Nota Fiscale : Si dichiara che il procedimento ha ad oggetto una controversia di pubblico impiego ed è di valore indeterminabile pertanto il contributo ammonta ad € 259,00 (doc. 13).

Messina 1.05.2021

Avvocato

Vincenzo La Cava

Istanza per la determinazione delle modalità della notificazione nei confronti dei controinteressati e litisconsorti (art. 151 c.p.c.)

Il sottoscritto avvocato Vincenzo La Cava,

considerata la numerosità dei litisconsorti interessati considerato che ogni candidato ha espresso un ordine di preferenza su tutti i 100 ambiti territoriali, ampliando la platea dei controinteressati, con conseguente potenziale interesse contrario di ciascuno, ai fini della corretta instaurazione del contraddittorio;

considerato altresì che l'elevato numero dei controinteressati e la difficoltà di provvedere alla notifica del presente ricorso appare pregiudizievole e costoso per la ricorrente,

formula espressa



istanza

Affinché la S.V. voglia autorizzare la notificazione con modalità diverse da quelle stabilite dalla Legge , ai sensi dell'art. 151 c.p.c., in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante inserimento in G.U.e pertanto

VOGLIA

Autorizzare la notificazione nei confronti di tutti i docenti inseriti nell'elenco dei trasferimenti del personale docente di ruolo, anno scolastico 2016/2017 scuola Secondaria di II grado, di tutti i docenti immessi in ruolo con il piano straordinario di assunzioni che abbiano ottenuto il trasferimento ai sensi dell'art. 6, comma 1, CCNI – Mobilità Scuola, dell'8 aprile 2016, nonché dei docenti immessi in ruolo entro l'a.s. 2015/16, e provenienti da Gae, tutti i docenti di Scuola Secondaria di II grado partecipanti alla procedura di mobilità provinciale ed interprovinciale a.s. 2016/017 e collocati nelle fasi B e sotto fasi b1 b2 b3 , C, D partecipanti alla procedura di mobilità provinciale ed interprovinciale a.s. 2016/017 attraverso la pubblicazione sul sito web istituzionale del MIUR.
http://www.istruzione.it/web/ministero/proclamiproclami_/_/2 ed in particolare mediante l'inserimento dei seguenti dati:

- a) Autorità Giudiziaria innanzi alla quale si procede, numero di registro del ricorso e data dell'udienza;
- b) nome della ricorrente e indicazione dell'Amministrazione intimata;



- c) sunto dei motivi del ricorso ;
- d) indicazione dei controinteressati genericamente individuati come “tutti i docenti inseriti nell'elenco dei trasferimenti del personale docente di ruolo, anno scolastico 2016/2017 scuola Secondaria di II grado, di tutti i docenti immessi in ruolo con il piano straordinario di assunzioni che abbiano ottenuto il trasferimento ai sensi dell'art. 6, comma 1, CCNI - Mobilità Scuola, dell'8 aprile 2016, nonché dei docenti immessi in ruolo entro l'a.s. 2015/16, e provenienti da Gae, tutti i docenti di Scuola Secondaria di II grado partecipanti alla procedura di mobilità provinciale ed interprovinciale a.s. 2016/017 e collocati nelle fasi B e sotto fasi b1 b2 b3 , C, D;
- e) testo integrale del ricorso e pedissequo decreto di fissazione dell'udienza .

Messina 01.05.021

Avvocato

Vincenzo La Cava



