



Avvocatura dello Stato

- CORTE D'APPELLO DI CATANIA -

Sezione Lavoro

RICORSO

Per il MINISTERO DELL'ISTRUZIONE - UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA SICILIA - Ufficio VII - Ambito Territoriale di Catania & Ufficio V - Ambito Territoriale di Agrigento (C.F. 80185250588), in persona del Ministro *pro tempore*, organicamente patrocinato dall'**Avvocatura distrettuale dello Stato di Catania** (C.F. 80014130878; fax: 095/722.1336; PEC: ads.ct@mailcert.avvocaturastato.it) nei cui uffici, siti in Catania, Via Vecchia Ognina, 149, è domiciliato;

- appellante -

contro

FICHERA ALBERTO, nato a Palermo il 12/08/1980 (C.F. FCHLRT80M12G273I), residente in Agrigento (AG), via Regione Siciliana n. 114, rappresentato e difeso dall'**avv. Maria Saia** (C.F. SAIMRA74L49B602S - mariasaia@pecavvpa.it ; fax 091/7462637), ed elettivamente domiciliata presso il suo studio, sito in Palermo, via Giacomo Cusmano n. 3;

- appellato -

Nei confronti dei

Docenti partecipanti alla procedura di mobilità del personale docente di ruolo della Scuola Primaria per l'a.s. 2016/2017, 2017/2018 e per l'a.s. 2018/2019, trasferiti negli ambiti territoriali della provincia di Agrigento e di Caltanissetta; contumaci in primo grado

- controinteressati appellati -

Per l'appello

della sentenza n. 2670/2021 emessa dal Tribunale di Catania - Sez. Lavoro, in persona della dott. Di Benedetto, pubblicata in data 01/06/2021, nel procedimento Rg.n. 1956/2019, notificata via pec in data 01/06/2021

PREMESSA

Con la sentenza indica in epigrafe, il Tribunale, in accoglimento delle domande avanzate dal ricorrente, ha riconosciuto il diritto del medesimo a conseguire, nell'ambito della procedura di mobilità relativa



all'anno scolastico 2016/2017, e, a far data da allora, l'assegnazione della sede definitiva presso una istituzione scolastica dell'ambito territoriale della Sicilia 0001 (Provincia di Agrigento) sulla base del criterio del punteggio, omesso ogni accantonamento di posti in favore dei docenti immessi in ruolo dalla graduatoria del concorso di merito del 2012, e, per l'effetto, ordinato alle Amministrazioni convenute, ciascuna secondo le rispettive competenze, l'assegnazione della sede di servizio così individuata.

L'appellata lamentava, in particolare, una presunta illegittimità del CCNI del 08.04.2016 e dell'O.M. n. 241/2016, in cui il CCNI è stato trasposto, i quali, disciplinando la Mobilità 2016, prevedevano un accantonamento di cattedre in favore dei docenti cui al comma 96 (art. unico), lettera a)¹, assunti a tempo indeterminato a seguito del piano straordinario di assunzioni ai sensi del comma 98, lettere b) e c).

Questi ultimi, formalmente collocati all'interno della FASE B3 della procedura di Mobilità 2016, avrebbero, dunque, illegittimamente ottenuto l'assegnazione presso gli ambiti territoriali oggetto di preferenza della controparte, sebbene fosse stato attribuito loro un punteggio inferiore.

In fatto, per quanto di interesse, è bene rievocare brevemente la vicenda in relazione alla quale la controparte ha ritenuto di adire il Tribunale di Catania, richiamando all'uopo, come parte integrante del presente, la memoria di primo grado versata in giudizio dall'Amministrazione, difesasi ai sensi dell'art. 417bis c.p.c..

Il ricorrente è docente di scuola primaria posto sostegno, immesso in ruolo a decorrere dall'a.s.2011/12 in provincia di Roma, ove ha coltivato la propria stabilizzazione, per scorrimento delle Graduatorie ad esaurimento, ove era regolarmente iscritto.

E' stato trasferito, a domanda, in provincia Catania dal 1°/9/2014 su posto di sostegno ed attualmente è in servizio in provincia di Agrigento per assegnazione provvisoria.

Il ricorrente non ha ottenuto il trasferimento in provincia di Agrigento, per l'a.s.2016/17, tenuto conto che, per la scuola primaria,

¹ Si tratta dei soggetti iscritti a pieno titolo nelle Graduatorie di Merito del concorso pubblico per titoli ed esami del 2012.



sono stati effettuati:

- trasferimenti interprovinciali di sede docenti assunti ante 2014/15, ma tutti con precedenza ex 21 della legge 104/1992, sia di posto comune che di lingua inglese che di sostegno, non oggetto di contestazione da parte della ricorrente;

- passaggi di ruolo (mobilità professionale) su posto comune in ambito provinciale e di sostegno in ambito interprovinciale (effettuati sulla percentuale riservata prevista dall'art.8 c.5 del CCNI mobilità 2016/17), non oggetto di contestazione da parte della ricorrente;

- assegnazione di ambito ai docenti assunti ex legge 107/15 tratti dalle graduatorie del concorso ordinario per esami e titoli indetto nell'anno 2012, quale sede definitiva nella provincia di assunzione (art.2 c.3, art.6 punto 1/B2 CCNI mobilità 2016/17).

Ciò, oltre ad essere rilevato dallo stesso ricorrente, si evince dal Bollettino dei trasferimenti 2016/17, pubblicato sul portale istituzionale dell'Ufficio scolastico di Agrigento nonché dalle allegazioni di controparte.

A parere dell'amministrazione la sentenza deve essere riformata per le seguenti

MOTIVAZIONI

a) PARTI DEL PROVVEDIMENTO IMPUGNATO

La sentenza in epigrafe viene impugnata nella parte in cui afferma:

"Ciò posto, il ricorso appare fondato e va pertanto accolto per quanto di ragione. In particolare, stante il carattere assorbente, va esaminata e accolta la domanda attorea concernente l'illegittimità dell'accantonamento di posti in favore dei docenti assunti nell'a.s. 2015/2016 dalle graduatorie di merito del concorso 2012. Al riguardo, può invero richiamarsi quanto già ritenuto in precedenti pronunce di questo stesso ufficio, alle cui condivisibili motivazioni, per la notevole analogia delle questioni proposte e della situazione processuale, può farsi riferimento ex art. 118 disp. att. c.p.c. recependole anche nella loro chiarezza espositiva come in seguito riportato in modo quasi testuale (cfr., da



ultimo, sentenza n. 3690/2020 emessa il 27.10.2020 nel proc. n. 10513/2018 R.G. - est. dott. R. Cupri - e sentenza n. 3555/2020 emessa il 20.10.2020 nel proc. n. 8929/2017 R.G. - est. dott.ssa P. Mirenda - ivi richiamata, nonché sentenza n. 4150/2020 emessa il 17.11.2020 nel proc. n. 7380/2019 R.G. - est. dott.ssa P. Mirenda). Nella citata pronuncia n. 3690/2020 del Tribunale di Catania (che a sua volta richiama la predetta sentenza n. 3555/2020), in particolare, è stato osservato quanto segue: "...Appare dirimente evidenziare l'assenza di alcun riferimento, nella legge 107/2015, alla riserva di posti accordata invece dal CCNI mobilità personale docente ed ATA e dalla O.M. 241/2016 in fase di mobilità ai docenti assunti dalle graduatorie di merito del concorso del 2012 e, a fronte di ciò, i profili di irragionevolezza di tale scelta della fonte collettiva e del ministero in sede di disciplina della mobilità in questione".

"Invece detta scelta non risulta ragionevole se riferita al momento, successivo rispetto all'assunzione, della procedura di mobilità obbligatoria finalizzata all'assegnazione della sede definitiva. In tale fase di mobilità, la riserva accordata agli idonei del concorso del 2012 sulla provincia di reclutamento risulta irragionevole rispetto a docenti che con maggiore punteggio, sia pure nell'ambito di una fase successiva tra quelle delineate dal CCNI, abbiano partecipato alla mobilità interprovinciale indicando ambiti di quella stessa provincia tra le proprie preferenze. Non vi sono ragioni né di merito, né legate al principio del pubblico concorso di cui all'art. 97 Cost (non si tratta infatti di soggetti che hanno superato il concorso pubblico, ossia che hanno avuto accesso al ruolo della pubblica amministrazione tramite l'ordinaria modalità prevista dal costituente, ma di soggetti reputati idonei ed assunti per mero scorrimento della relativa graduatoria) che giustifichino una riserva di posti nella provincia di reclutamento. Una tale preferenza in favore degli idonei del concorso del 2012 non trova fondamento nella citata



disciplina legislativa, essendo stata invece prevista solamente dal citato CCNI e della conseguente O.M. 241/2016 dell'8.4.2016. Come detto, le citate disposizioni della l. 107/2015 si limitano a prevedere, da un lato, una preferenza in favore degli idonei del concorso 2012 solamente nella fase di assunzione ex art. 1 co. 98 e 100 e, dall'altro lato, una preferenza in favore dei soli docenti assunti nell'anno scolastico 2014/2015 in sede di procedure di mobilità per l'anno scolastico 2016/2017. Ed infatti, il citato art. 1 co. 108 l. 107/2015 non contiene alcuna riserva in favore degli idonei del concorso del 2012 ex art. 1 comma 96 lettera a) della medesima legge. Dalla disposizione in esame (art. 1 co. 108 l. 107/2015) si evince un'unica priorità accordata in sede di mobilità in favore degli assunti entro l'anno scolastico 2014/2015, peraltro priva di profili di irragionevolezza per essere stati tali soggetti assunti nei ruoli dell'amministrazione scolastica con il vecchio sistema di reclutamento e per avere gli stessi maggiore anzianità di ruolo. La disposizione de qua, invece, non prevede ulteriori deroghe sistemiche al criterio meritocratico del maggior punteggio per la procedura di mobilità, tantomeno in favore degli idonei del concorso del 2012. Al contrario, il richiamato art. 1 co. 73 l. 107/2015 prevede che "...Dall'anno scolastico 2016/2017 la mobilità territoriale e professionale del personale docente opera tra gli ambiti territoriali...", mentre il successivo art. 1 co. 196 l. 197/2015 prevede che "Sono inefficaci le norme e le procedure contenute nei contratti collettivi, contrastanti con quanto previsto dalla presente legge". Da quanto detto discende che il CCNI e la conseguente O.M. 241/2016 dell'8.4.2016 appaiono parzialmente illegittimi e vanno conseguentemente disapplicati in parte qua, giacché in contrasto con la disciplina legislativa - di rango superiore - che contempla una priorità in sede di operazioni di mobilità unicamente in favore degli assunti nell'anno scolastico 2014/2015, ma non già in favore dei docenti assunti dalle



graduatorie degli idonei del concorso 2012..." (cfr. sentenza n. 3690/2020 emessa il 27.10.2020 nel proc. n. 10513/2018 R.G. e sentenza n. 3555/2020 emessa il 20.10.2020 nel proc. n. 8929/2017 R.G., ivi richiamata). Nella fattispecie concreta, parte ricorrente ha fondatamente allegato e dimostrato che diversi docenti con punteggio pari o inferiore a 56 punti (oltre 51 punti quale "punteggio aggiuntivo su sostegno" e ulteriori 6 punti quale "punteggio aggiuntivo per il comune ricongiungimento") hanno ottenuto il trasferimento su ambiti della provincia di Agrigento da ella indicati prioritariamente nell'ordine delle preferenze espresse nella domanda di mobilità (cfr., in particolare, ambiti Sicilia 0001, 0002 e 0003; cfr. pagg. 8-11 del ricorso, domanda di mobilità a.s. 2016/2017 e bollettino trasferimenti scuola primaria in atti, all. nn. 8 e 12 di parte ricorrente). In sostanza è stata consentita a soggetti con punteggi inferiori al ricorrente (al quale è stato riconosciuto ai fini della mobilità interprovinciale il punteggio base di 56 punti, cui andavano aggiunti ulteriori 51 punti quale "punteggio aggiuntivo su sostegno" e ulteriori punti 6 per il Comune di ricongiungimento familiare), sprovvisti di documentati titoli di precedenza, la movimentazione all'interno della stessa provincia di Agrigento (si considerino, ad esempio, le docenti Panarisi Luana, Bongiorno Carmela e Nobile Valeria in relazione all'ambito Sicilia 0001, con punti 31, 45 e 55, le docenti Scichilone Ileana, Castelli Annamaria e Bellomo Nicolina in relazione all'ambito Sicilia 0002, con punti 18, 18 e 19, e le docenti Tona Calogera, Vesco Ornella Anna Maria e Capraro Alfonsina in relazione all'ambito Sicilia 0003, con punti 0, 12 e 13, nonché gli ulteriori docenti indicati nell'atto introduttivo e risultanti dal citato bollettino dei trasferimenti scuola primaria prodotto da parte ricorrente, all. nn. 8 e 12).

La scelta della sede deve soggiacere al prevalente criterio meritocratico del punteggio e nella specie, sulla base della documentazione in atti, deve ritenersi provato che gli



anzidetti ambiti territoriali (Sicilia 0001, 0002 e 0003), indicati dal ricorrente ai primi posti nell'ordine delle preferenze espresse, sono stati assegnati, in violazione del criterio meritocratico nell'ambito delle preferenze espresse previsto dalla normativa di settore (O.M. n. 241/2016, art. 6 CCNI 2016 e 98 e ss. legge n. 107/2015), a docenti che, per avere partecipato alla fase B3, così avvalendosi di un illegittimo accantonamento di posti nella provincia di reclutamento, senza godere di documentate precedenti e con un punteggio inferiore a quello posseduto dal ricorrente, hanno ottenuto l'assegnazione definitiva in ambiti da questo indicati tra le prime preferenze. Richiamandosi l'orientamento più volte espresso dalla sezione (cfr. ordinanza resa in sede di reclamo nell'ambito del procedimento iscritto al n. 8281/2016 r.g., nonché l'ordinanza cautelare resa nel procedimento iscritto al n. 4037/2017 r.g.) il principio del merito informa in generale qualsiasi procedura concorsuale e, dunque, anche quella concernente la mobilità ed è stato ritenuto dalla Corte Costituzionale, seppure con riferimento a fattispecie antecedente rispetto al piano straordinario di assunzioni ex lege 107/2015, il "criterio ispiratore della vigente disciplina del reclutamento del personale docente" (cfr. C. Cost. n. 41/2011). Per quanto precede, assorbita ogni altra questione, ai sensi degli artt. 1339, 1418 e 1419 c.c. e alla luce dell'art. 40, commi 1 e 3 quinquies del d.lgs. n. 165/2001, le contestate disposizioni del C.C.N.I. per la mobilità del personale docente per l'a.s. 2016/2017 devono essere disapplicate e va affermato, con decorrenza giuridica dall'anno scolastico 2016/2017, il diritto di Fichera Alberto ad avere assegnata la sede definitiva presso l'ambito territoriale Sicilia 0001 (indicato dal ricorrente quale prima preferenza), tenuto conto del criterio del punteggio, omissis ogni accantonamento di posti in favore dei docenti immessi in ruolo dalla graduatoria del concorso di merito del 2012.

Le spese di lite possono interamente compensarsi tenuto



conto dei non univoci orientamenti della giurisprudenza di merito sulle questioni controverse e della circostanza che l'Amministrazione convenuta ha agito sulla base della regolamentazione collettiva di riferimento".

Si impugna, quindi, il conseguente dispositivo.

c) CIRCOSTANZE DA CUI DERIVA LA VIOLAZIONE DI LEGGE

Falsa applicazione art. 3 Cost.

Con la sentenza in epigrafe, il Tribunale di Catania ha ritenuto irragionevole l'accantonamento di posti disposto, nell'ambito della Mobilità straordinaria 2016, in favore dei docenti assunti a seguito delle fasi B e C del Piano di Assunzioni straordinarie del 2016 e precedentemente iscritti alle GM/2012, in quanto discriminatorio nei confronti dei docenti analogamente assunti ma provenienti dalle GAE.

In particolare, il Giudicante ha ritenuto non priva di ragionevolezza la scelta del legislatore di garantire ai docenti iscritti a GM/2012 un trattamento privilegiato nell'ambito del piano straordinario di assunzione, ma ha ritenuto che *"detta scelta non risulta invece ragionevole se riferita al momento, successivo rispetto all'assunzione, della procedura di mobilità obbligatoria finalizzata all'assegnazione della sede definitiva"*.

La mobilità territoriale e professionale relativa all'a.s.2016/17 è stata definita "straordinaria" direttamente dal legislatore il quale, con la legge n.107/15 di riforma del sistema scolastico (cd."buona scuola"), all'art.1 comma 108, aveva previsto, a fronte dell'introduzione dell'organico di "potenziamento" e del massiccio piano straordinario di assunzioni, un'articolata procedura mirante a tutelare tutte le diverse categorie di docenti che potenzialmente potevano entrare in conflitto tra loro, per l'eterogeneità delle posizioni coinvolte.

Particolarmente delicato era il problema dei docenti cd. "immobilizzati" e cioè titolari fuori provincia - nella maggior



parte in altra regione - prima dell'entrata in vigore della più volte citata legge di riforma (entro l'a.s.2014/15), che non riuscivano a rientrare nelle province di residenza data la carenza di posti liberi, soprattutto nelle regioni del mezzogiorno. Costoro, per precisa volontà del legislatore, hanno partecipato alla mobilità straordinaria dell'a.s.2016/17 prima dei docenti assunti proprio grazie al piano straordinario di assunzioni ex legge n.107/2015 in ambito nazionale - in particolare dalle Graduatorie ad Esaurimento, che avrebbero dovuto ottenere sede in ambito nazionale.

Il legislatore ha tuttavia dovuto considerare anche i soggetti che, alla data di pubblicazione della legge di riforma di che trattasi, fossero inclusi nelle graduatorie dei concorsi ordinari per esami e titoli indetti nel 2012 e - legittimamente - erano in attesa dello scorrimento delle stesse graduatorie, ancora valide.

Le sedi attribuite a costoro nella provincia di assunzione - già prescelte al momento della domanda di partecipazione al concorso - , come si evince dall'art.1 c.108 della legge n.107/15, non avrebbero potuto essere attribuite alla mobilità nazionale straordinaria.

Diversamente, si sarebbero frustrate le aspettative dei partecipanti al concorso e violata la *lex specialis* che lo aveva retto, a vantaggio, per altro, di docenti che non hanno mai superato un concorso, come la controparte.

Per esse, quindi, è disposto l'accantonamento nella provincia di assunzione dei posti al fine dell'acquisizione nell'a.s.2016/17 della sede definitiva di titolarità su scuola.

Successivamente, il legislatore ha posto i docenti inclusi nelle Graduatorie ad Esaurimento (provinciali) che non avevano potuto ottenere assunzione in Fase 0 -, cioè con le ordinarie procedure sui posti provinciali determinati dal cd. turn over, ma che avevano liberamente aderito al piano straordinario di assunzioni su scala nazionale. Costoro dovevano partecipare alla mobilità su tutto il territorio nazionale al fine



dell'acquisizione della sede definitiva di titolarità.

Questa è la scansione logica della mobilità straordinaria, come disegnata direttamente dal legislatore della riforma.

In sede contrattuale il predetto ordine è stato pedissequamente seguito (art.6 CCNI mobilità a.s.2016/17) con l'articolazione delle fasi B e C, precedute dalla fase A e seguite dalla fase D (interprovinciale per assunti dalle GAE fase 0 ed A e per assunti dalle graduatorie dei concorsi ordinari indetti nel 2012). La fase D, quindi, viene incontro alle esigenze sia dei docenti assunti in Fase 0 che degli assunti perché inclusi nelle graduatorie dei concorsi ordinari, entrambi legati alla provincia di assunzione, dando loro la possibilità di partecipare, in deroga ai vincoli, anche alla mobilità straordinaria a livello interprovinciale dopo la conclusione delle fasi precedenti

La mobilità straordinaria, prevista limitatamente all'a.s.2016/17, proprio a seguito del massiccio piano di assunzioni disposto con la medesima legge 107/15, ha comportato in sede contrattuale, attraverso l'articolazione in fasi, il trattamento di posizioni differenziate individuate direttamente dal legislatore secondo lo schema indicato all'art.6 del CCNI mobilità 2016/17.

A questo punto, sembra opportuno riportare il testo del CCNI del 08.04.2016, disciplinante lo svolgimento della Mobilità 2016.

L'art. 6, in particolare, dispone che le operazioni di mobilità territoriale e professionale si svolgano in quattro distinte fasi, le quali tengono conto di tutte le situazioni giuridiche coinvolte.

"FASE A

1.Gli assunti entro il '14/15 - compresi i titolari sulla DOS, i docenti in sovrannumero e/o in esubero e coloro che hanno diritto al rientro entro l'ottennio - potranno fare domanda di mobilità territoriale su scuola, nel limite degli ambiti della provincia di titolarità, su tutti i posti vacanti



e disponibili nonché su quelli degli assunti nelle fasi B e e del piano assunzionale 15/16 provenienti da GAE. I docenti in questione potranno anche proporre domanda di mobilità tra ambiti di province diverse, come da punto 1 della fase B. Si procede, nel limite degli ambiti della provincia, prima a livello comunale, poi provinciale.

2. Gli assunti nell'a.s., '15/16 da fase Zero ed A del piano assunzionale 15/16 otterranno la sede definitiva, in una scuola degli ambiti della provincia in cui hanno ottenuto quella provvisoria. A tal riguardo, sono utili i posti vacanti e disponibili per la mobilità di cui al punto 1, fermo restando l'accantonamento dei posti occorrente a far sì che tutti i docenti in questione possano ottenere una sede definitiva in una scuola degli ambiti della provincia. Gli assunti il '15/16 da fase Zero e A del piano assunzionale 15/16 potranno anche proporre istanza di mobilità territoriale, come da punto 1 della Fase D.

FASE B

1. Gli assunti entro il '14/15 potranno proporre istanza di mobilità per gli ambiti anche di province diverse, indicando un ordine di preferenza tra gli stessi e nel limite numerico dei posti vacanti e disponibili in ciascun ambito, compresi quelli degli assunti nelle fasi B e del piano assunzionale 15/16 provenienti da GAE, rimasti a seguito delle operazioni di cui alla Fase A. Se posizionati in graduatoria in maniera tale da ottenere il primo ambito chiesto, otterranno la titolarità di una scuola secondo l'ordine espresso tra tutte le scuole dell'ambito; diversamente saranno assegnati ad un ambito se richiesto. Quanto sopra, anche in deroga al vincolo triennale di permanenza nella provincia.

2. gli assunti nell'a.s., '15/16 da fasi B e C del piano assunzionale 15/16, provenienti dalle Graduatorie di Merito del Concorso 2012, indicheranno l'ordine di preferenza tra gli ambiti della Provincia. L'ambito di assegnazione definitiva sarà individuato secondo l'ordine di preferenza espresso, anche



nel caso in cui sia il primo tra quelli indicati secondo l'ordine di preferenza. Potranno altresì proporre istanza di mobilità territoriale ai sensi del punto 1 della Fase D.

FASE C

1. Gli assunti nell'a.s. '15/16 da fasi B e C del piano assunzionale 15/16, provenienti da GAE, parteciperanno a mobilità territoriale. 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. 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.

FASE D

1. Gli assunti nell'a.s., '15/16 da fasi Zero ed A del piano assunzionale 15/16 nonché da fasi B e C del piano assunzionale 15/16 provenienti dalle Graduatorie di concorso potranno, in deroga al vincolo triennale, proporre istanza di mobilità nel limite dei posti vacanti e disponibili in ciascun ambito dopo le operazioni di cui alle Fasi precedenti. La mobilità avverrà secondo l'ordine di preferenza tra gli ambiti territoriali indicato nell'istanza. 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.


2. 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

3. Per le sezioni attivate presso le sedi ospedaliere e carcerarie, per i posti speciali di infanzia e primaria in caso di possesso dei previsti requisiti e per le sedi di organico



dei centri provinciali per l'educazione degli adulti nonché dei corsi serali negli istituti secondari di secondo grado è possibile esprimere la disponibilità per tali tipologie di posti per ciascun ambito territoriale, tenendo conto di quanto previsto dal comma 4 dell'art 26 e dall'art. 29 e 30.”

Si riassume il piano di mobilità nel seguente SCHEMA.

FASE	SOTTOFASE	CHI PUO' PARTECIPARE	DESTINAZIONE
 Fase A	1. Trasferimenti nello stesso comune di titolarità.	Docenti assunti entro il 2014/2015	Scuola di titolarità nel medesimo comune, tra le sedi espresse nella domanda.
	2. Trasferimenti tra comuni diversi della stessa provincia di titolarità.	Docenti assunti entro il 2014/2015 , ex DOP , docenti di sostegno di II grado (DOS), docenti assunti in fase 0 e A nell'A.S. 2015/2016 .	Scuola di titolarità nella medesima provincia, tra le sedi espresse nella domanda. ⁽¹⁾
	3. Passaggi di cattedra e di ruolo nella provincia di titolarità, nel limite del 25% dei posti disponibili.	Docenti assunti entro il 2014/2015 , che hanno superato il periodo di prova.	Scuola di titolarità nella medesima provincia, tra le sedi espresse nella domanda.
Fase B	1. Trasferimenti interprovinciali	I docenti assunti entro il 2014/2015 , anche se non hanno superato il vincolo di permanenza triennale.	Scuola di titolarità , se è disponibile una sede nel primo ambito territoriale indicato. Titolarità su ambito territoriale , se è disponibile una sede dal secondo ambito indicato in poi.
	2. Passaggi di cattedra e di ruolo interprovinciali , nel limite del 25% dei posti disponibili.	I docenti assunti entro il 2014/2015 , anche se non hanno superato il vincolo di permanenza triennale, ma che hanno superato il periodo di prova.	Scuola di titolarità , se è disponibile una sede nel primo ambito territoriale indicato. Titolarità su ambito territoriale , se è disponibile una sede dal secondo ambito indicato in poi.
	3. Trasferimenti provinciali su ambito territoriale dei docenti assunti in fase B e C da GM .	I docenti assunti in fase B e C da GM (graduatorie di merito del concorso 2012).	Titolarità su uno degli ambiti territoriali della provincia in cui si è stati assunti, indicati nella domanda. ⁽²⁾
Fase C	Trasferimenti interprovinciali su ambiti territoriali nazionali dei docenti assunti in fase B e C da GAE	I docenti assunti in fase B e C da GAE .	Titolarità su uno degli ambiti territoriali nazionali disponibili . ⁽³⁾
Fase D	Docenti assunti da GM in fase B e C e docenti assunti in fase 0 e A .	Docenti assunti da GM in fase B e C e docenti assunti in fase 0 e A . (domanda volontaria)	Titolarità su ambiti territoriali nazionali . I Docenti potranno esprimere gli ambiti territoriali, in ordine di preferenza, delle province di tutto il territorio nazionale , in deroga al vincolo di permanenza triennale.

Quindi:

Fase - A (in tre sottofasce):

- 1) Ambito comunale: trasferimenti in ambito comunale su scuola dei docenti assunti entro il 2014/15;
- 2) Ambito provinciale: trasferimenti su scuola tra comuni diversi nell'ambito della provincia di titolarità;
- 3) Passaggi di cattedra e di ruolo su scuola nell'ambito della provincia di attuale titolarità;

Fase - B (in tre sottofasce):

- 1) Trasferimenti interprovinciali dei docenti assunti entro il 2014/2015 (ossia la Fase a cui appartiene l'odierno



appellato);

2) Passaggi di cattedra e di ruolo interprovinciali;

3) **Trasferimenti provinciali su ambito dei docenti assunti nel 2015/2016 in fase B e C da concorso. Titolarità su uno degli ambiti della provincia dove si è stati assunti;**

Fase - C: Trasferimenti docenti assunti nel 2015/2016 in fase B e C da GAE, su tutti i posti disponibili degli ambiti nazionali;

Fase - D Trasferimenti docenti assunti nel 2015/2016 in fase Zero e A, e fase B e C da concorso, su tutti i posti rimasti disponibili degli ambiti nazionali.

Per quanto interessa in questa sede, è opportuno che venga chiarito il rapporto tra lo svolgimento della FASE B1, nella quale rientra l'odierna appellata, della FASE B3, della quale fanno parte i docenti che hanno beneficiato dell'accantonamento di cattedre lamentato in primo grado dall'odierna appellata, e della FASE C, in cui rientrano i docenti assunti nelle fasi B e C del piano straordinario di assunzioni e provenienti da GAE che sarebbero stati oggetto, secondo la sentenza che con la presente si impugna, di un trattamento irragionevolmente deteriore rispetto ai docenti analogamente assunti ma provenienti da GM/2012 e collocati in fase B3.

Preliminarmente, occorre fuggire dalla tanto immediata quanto fallace percezione secondo cui i docenti inseriti nella FASE B1 godrebbero di una assoluta e necessaria priorità su tutte le cattedre coinvolte nel piano di mobilità rispetto ai docenti inseriti nelle fasi successive, come i docenti collocati in FASE B3.

Diversamente, va chiarito che l'ordine progressivo delle fasi ha come unica finalità quella di razionalizzare le operazioni di assegnazione delle cattedre, semplificandone lo svolgimento.

Ciò non significa, tuttavia, che i posti a disposizione nell'ambito della prima fase siano tutti quelli vacanti e disponibili e che poi, con il susseguirsi delle fasi, questi



diminuiscano progressivamente, così da garantire con riferimento a tutte le cattedre una assoluta prelazione dei docenti collocati in una fase antecedente rispetto a quelli che rientrano in una successiva.

Non è, infatti, possibile escludere che un certo numero di cattedre debbano essere assegnate esclusivamente nell'ambito di una precisa fase, come accade, nel caso di specie, alle cattedre temporaneamente assegnate ai docenti assunti a seguito del piano straordinario di assunzione (nelle fasi B e C) e precedentemente iscritti nelle GM/2012, le quali sono sottoposte ad un accantonamento, come detto, per rispettare la *lex specialis* del concorso.

Ciò significa che, in forza di una simile decisione del legislatore, che si rimarca essere del tutto discrezionale e insindacabile, ben è possibile che alcune cattedre siano riservate per i docenti della FASE B3, che vi saranno assegnati anche qualora il loro punteggio in graduatoria dovesse risultare inferiore a quello di docenti rientranti nella FASE B1, esattamente come accaduto nel caso in esame.

Esemplificativo di questo ragionamento appare l'orientamento del Tribunale di Parma [Tribunale Parma Sez. lavoro, 04/01/2021] secondo cui la scelta dell'accantonamento non si pone "in contrasto con il principio di scorrimento della graduatoria fondato sul punteggio ex artt. 462 e 463 D.Lgs. n. 297 del 1994, posto che la procedura di mobilità istituita dall'art. 1, comma 108, L. n. 107 del 2015 è di tipo straordinario ed è regolata da regole sue proprie, in base alle quali il criterio del punteggio vale solo all'interno delle singole fasi di mobilità e deve essere considerato in relazione alle preferenze territoriali indicate in successione - dalla sede più ambita a quella meno ambita - nella domanda di mobilità dai docenti partecipanti", nonché quello di Tribunale Novara Sez. lavoro, 21/03/2019, il quale afferma che "Non merita infatti condivisione l'assunto ...secondo cui l'unico criterio legittimo in tema di mobilità dei docenti, in base al



quale formulare la disciplina legale e darne applicazione contrattuale sarebbe stato quello di eliminare le diverse fasi a scalare della procedura, e valutare tutti i docenti (indipendentemente dai diversi percorsi e tempi di accesso in ruolo) nell'ambito di un'unica graduatoria redatta sulla base del solo punteggio, rappresentato da titoli ed anzianità di servizio, in quanto la ricostruzione normativa della disciplina primaria (art. 1 L. n. 107 del 2015 commi 95/100 e comma 108), collettiva (art. 3 e 6 CNI Mobilità 2016) ed amministrativa (O.M. n. 241 del 2016), ha previsto ed ulteriormente sviluppato la procedimentalizzazione per fasi della mobilità, graduando con criteri a calare l'accesso alla procedura di mobilità".

Così smentita l'idea secondo cui i docenti in FASE B1 godrebbero di una assoluta e aprioristica preferenza rispetto ai docenti in FASE B3, si pone, invece, il problema relativo alla disparità di trattamento che sussiste tra i docenti della FASE B3 e quelli della FASE C.

Il Giudice di Primo Grado, infatti, sostiene l'illegittimità della contrattazione collettiva e della conseguente ordinanza ministeriale proprio in forza di questa disparità, che ritiene irragionevole e discriminante.

Laddove tale distinzione fosse effettivamente irragionevole, la posizione dei docenti collocati nella FASE B3 e nella FASE C andrebbe parificata.

Tale irragionevolezza deve tuttavia negarsi, in quanto il **differente trattamento che la disciplina riserva ai docenti provenienti da GM/2012 rispetto a quelli provenienti da GAE trova piena giustificazione nelle diverse condizioni giuridiche che caratterizzano queste categorie di docenti e rappresenta, quindi, una corretta applicazione del principio di eguaglianza formale (art. 3 Cost.), secondo il quale alle stesse situazioni giuridiche dovrà corrispondere un uguale trattamento, ma a situazioni giuridiche diverse dovrà corrispondere un trattamento necessariamente differente.**

Il legislatore, in altre parole, prevedendo regole diverse



per lo svolgimento della mobilità per queste categorie di soggetti dà corretta applicazione al principio di eguaglianza formale e, in particolare, nel definire i diversi trattamenti, si muove all'interno di limiti di discrezionalità che gli sono consentiti, conseguendo da ciò l'insindacabilità delle sue scelte.

D'altra parte, la stessa sentenza impugnata ammette l'esistenza di differenti condizioni giuridiche di partenza tra docenti provenienti dalle GAE e docenti provenienti dalle GM/2012 e pone queste a fondamento del diverso trattamento previsto per tali categorie di docenti all'interno del piano straordinario di assunzione 2015, che ritiene assolutamente ragionevole, in quanto finalizzato a favorire lo scorrimento di una graduatoria concorsuale più recente e a sopperire all'assenza, per molti dei soggetti risultati idonei al concorso del 2012, della possibilità di accedere al ruolo attraverso pregressi incarichi a tempo determinato.

La sentenza prosegue, poi, sostenendo che tali condizioni differenti non potrebbero, però, condurre a un diverso trattamento anche nell'ambito della procedura di mobilità, il quale non sarebbe altrettanto ragionevole, non sussistendo, in tal senso, né ragioni di merito, né ragioni legate al principio del pubblico concorso ex art. 97 Cost.

In realtà, ragioni di tipo meritocratico ben possono ravvedersi, come ben evidenziato dalla Corte d'Appello di Torino Sez. lavoro, in una sentenza del 03/06/2019, secondo la quale: *"Si ritiene che si tratti di una differenziazione di trattamento che non appare irragionevole, ai fini dell'art. 3 Cost., perché correlata a una scelta di favore per una categoria di docenti, gli assunti nell'a.s. 2015/2016 in qualità di iscritti a pieno titolo nella graduatoria di merito del concorso bandito nel 2012 rispetto a quelli immessi in ruolo negli anni precedenti in qualità di iscritti nelle Gae, che non contrasta con i principi di imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione di cui agli artt. 51 e*



97 Cost., premiando il merito di coloro che si sono sottoposti ad un pubblico concorso e risultano inseriti nelle relative graduatorie come vincitori o quantomeno come idonei e più succintamente da Tribunale Perugia Sez. lavoro, 10/06/2020, per il quale *"la scelta, non arbitraria, della fonte negoziale di dare preferenza agli assunti a tempo indeterminato provenienti dalla graduatoria di merito di concorso anziché dalle graduatorie ad esaurimento, risponde ad un evidente criterio meritocratico"*.

Esplicativa in tal senso appare anche una sentenza del Tribunale Siracusa Sez. lavoro, del 02/07/2020, in forza della quale *"Non appare poi irragionevole che le parti sociali abbiano riconosciuto ai docenti assunti attraverso il piano straordinario per l'anno scolastico 2015/2016 provenienti dalle graduatorie di merito del concorso 2012 il 'preventivo accantonamento numerico dei posti nella provincia di nomina provvisoria', non venendo in considerazione una pretermissione del principio del merito (atteso che il punteggio per i docenti assunti da GAE è dato dalla anzianità e dalla valutazione di situazioni personali e familiari che non attengono invero al merito della preparazione), ma la previsione di una disciplina contrattuale diversa con riferimento a situazioni giuridiche diverse; l'avere superato ed essere risultati idonei a un concorso nell'un caso, essere inseriti in graduatoria sulla base della pregressa esperienza di insegnamento dall'altro, atteso che il punteggio delle graduatorie ad esaurimento non può essere equiparato al punteggio concorsuale e come tale non può essere significativo di una maggiore preparazione mostrata a seguito della partecipazione a un concorso pubblico conseguendo la relativa idoneità".*

Deve, quindi, e contrariamente a quanto affermato nella sentenza di cui in epigrafe, darsi ragione a quella consistente giurisprudenza per cui **il diverso trattamento previsto con riferimento alla procedura di assunzione straordinaria "si riverbera necessariamente anche in relazione alle censure di**



parte ricorrente sulla gestione delle procedure di mobilità previste dalla OM 241/16 in applicazione del CCNI 2016/2017. Posto, difatti, che la scelta del legislatore si è indirizzata primariamente ad esaurire le graduatorie dei vincitori dei concorsi (da ultimo quelle 2012), rappresenta uno sviluppo logico e coerente quello di diversamente disciplinare tempi e modalità di assegnazione delle sedi definitive. Anzi, un criterio differente avrebbe senza dubbio comportato possibili profili di illegittimità in quanto incoerente rispetto alle premesse di cui si è già sopra dato conto. Pertanto, la pretesa di parte ricorrente secondo cui il legislatore avrebbe dovuto disciplinare la mobilità facendo ricorso ad una graduatoria nazionale indistintamente da quella di provenienza, non trova un solo alcun riscontro normativo ma soprattutto, nel merito, una ragion d'essere che non sia invece quella scorretta di trattare in maniera omogenea situazioni così disomogenee tra loro" [Tribunale Milano Sez. lavoro, 18/05/2017. In termini, anche C. App. Brescia, sentenza n. 530 del 7.12.2017; Tribunale Firenze Sez. lavoro, 07/06/2018 Tribunale Cremona Sez. lavoro, 22/08/2019. A medesime conclusioni, circa il fatto che il diverso trattamento in sede di assunzione non può che riflettersi sulla procedura di mobilità: Corte d'Appello Genova sentenze nn. 93/2018, 170/2018, 448/2018].

Inoltre, come segnalato da diffusa giurisprudenza, "va considerato che con il DDG n. 82 del 24 Settembre 2012 sono stati 'indetti, su base regionale, concorsi per titoli ed esami per la copertura di 11542 cattedre ...risultanti vacanti e disponibili in ciascuna regione negli anni scolastici 2013/2014 e 2014/2015'; la domanda di partecipazione a concorso, a pena di esclusione, doveva essere presentata in una sola regione (articolo 3); la vincita del concorso e la conseguente assunzione a tempo indeterminato conferivano ai candidati in possesso dei requisiti di ammissione il titolo di abilitazione all'insegnamento. Il D.M. n. 356 del 2014 ha poi previsto lo scorrimento degli idonei qualora i vincitori fossero stati in



numero inferiore rispetto al 50% dei posti assegnati. Tenendo conto che il concorso del 2012 è stato indetto su base regionale risulta in conclusione giustificata la scelta, del legislatore dapprima e delle parti collettive in sede di contrattazione integrativa poi, di favorire i docenti, vincitori ed idonei, provenienti da quel concorso" [Corte d'Appello Milano Sez. lavoro, 22/11/2018. Similmente: C. d'Appello Milano del 14/03/2018, R.G. 1213/2017; Corte d'Appello Milano sentenza n. 23 del 29/01/2019; Corte d'Appello Catanzaro Sez. lavoro, Sent., 19/03/2020; Corte d'Appello Milano Sez. lavoro, Sent., 06/03/2020].

Quindi non vi sarebbe alcuna violazione del principio di eguaglianza o di ragionevolezza trattandosi di "categorie differenti che debbono poter interagire nel mercato del lavoro (art. 2 Cost.), in una prospettiva volta a garantirne un equo ed effettivo accesso alle opportunità di occupazione che si presentano: opportunità che possono presumersi differenti tra coloro che sono inseriti da tempo nelle graduatorie permanenti istituite dalle L. 3 maggio 1999, n. 124 e trasformate in graduatorie ad esaurimento istituite dalla L. 27 dicembre 2006, n. 296, con possibilità di incrementare, anno per anno, il proprio punteggio, e coloro che sono da meno tempo inseriti in una graduatoria di merito (2012)" [Tribunale Parma Sez. lavoro, Sent., 04/01/2021; Tribunale di Matera, Ord. 19.07.2017].

In effetti, la stigmatizzata disparità di trattamento è perfettamente comprensibile e giustificabile proprio se si tiene in considerazione la diversità delle posizioni degli idonei nelle graduatorie di merito del 2012, ancora valide al momento del piano assunzionale straordinario, rispetto ai neo assunti provenienti dal bacino storico del precariato delle Gae; non solo perché i primi avevano superato un concorso, come già evidenziato, ma perché i primi, al contrario dei secondi, non avevano ancora una prima sede definitiva, talché, per loro, non si trattava di trasferimento ma di prima assegnazione.

I docenti indicati nel ricorso di primo grado come



assunti illegittimamente dalle GM del Concorso 2012 hanno partecipato ai trasferimenti in quanto già nominati presso le province di Agrigento, Caltanissetta ed Enna.

Per loro, quindi, non si è trattato di movimentazione interprovinciale, come per il ricorrente, ma di movimentazione intraprovinciale.

Da sempre, ed anche, incontestatamente, con la procedura straordinaria del 2016, le movimentazioni intraprovinciali sono sempre state prioritarie rispetto a quelle interprovinciali, senza che ciò sia mai stato individuato dalla giurisprudenza come una opzione illegittima per la contrattazione collettiva e la susseguente disciplina secondaria.

D'altro canto, detta movimentazione intraprovinciale concretizzava propriamente un' "Assegnazione Ambito Provinciale", in quanto chi vi partecipava, ovvero gli idonei del concorso 2012, erano vincolati (ed avevano diritto), al contrario degli assunti dalle GAE, all'attribuzione di una cattedra nella Regione e nella provincia che avevano prescelto come sede di assegnazione al momento della partecipazione alla procedura concorsuale del 2012.

Nel caso in cui avessero voluto muoversi in altra Regione avrebbero partecipato alla Fase D.

A conferma di ciò, nei Bollettini dei Trasferimenti versati in atti da parte ricorrente risultano contrassegnati (nella colonna "fase") dalla dicitura "Assegnazione Ambito provinciale"

In conclusione, appare priva di fondamento l'asserzione secondo cui l'accantonamento di cattedre in favore dei docenti provenienti da GM/2012 ed altresì il loro collocamento in una fase della mobilità anteriore rispetto ai docenti provenienti da GAE sarebbero illegittimi, risultando, al contrario, scelte condivisibili del legislatore, in forza delle numerose ragioni sia giuridiche che sostanziali fin qui riportate.

Violazione e falsa applicazione della l. 107/2015.



Il Primo Giudicante ritiene che il CCNI del 08.04.2016 e, conseguentemente, l'O.M. n. 241/2016 introducano l'accantonamento di posti in favore dei docenti provenienti da GM/2012 e assunti ex art. 98 b) e c) della l. 107/2015 in assenza di un appiglio normativo.

Orbene, non sembra, innanzitutto, superfluo ricordare che, in forza dell'art. 462, comma 7, d. lgs. 297/1994, "le modifiche e le integrazioni alle ordinanze relative alla mobilità e alla utilizzazione del personale della scuola ha luogo in sede di contrattazione" e che, quindi, alla contrattazione collettiva va riconosciuto un valore integrativo rispetto alla legge.

Consegue da ciò che **il contenuto della contrattazione stessa potrà essere messo in discussione soltanto laddove si ponga in contrasto con la fonte legislativa o con superiori principi dell'ordinamento** - circostanza, quest'ultima, già esclusa.

Si procederà, dunque, ad esporre le ragioni per cui la contrattazione collettiva, nel prevedere la riserva di cattedre di cui trattasi, **non soltanto non si pone *contra legem*, bensì, ed al contrario, dà corretta applicazione alla fonte normativa** che, in assenza di questa previsione, risulterebbe violata.

Ebbene, il Tribunale giunge alla conclusione secondo cui mancherebbe un "appiglio nel dettame legislativo" alla luce di una errata interpretazione della l. 107/2015, ed in particolare del suo comma 108, che occorre, dunque, esaminare analiticamente ai fini di una corretta esegesi.

In particolare, all'interno dell'unico articolo che compone la l. 107/2015, ci si dovrà soffermare sui commi 95 e seguenti.

Il comma 95, infatti, autorizza il M.I.U.R. ad attuare, per l'anno scolastico 2015/16, *"un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di personale docente per le istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado"*.

Il successivo comma 96 individua i soggetti partecipanti



al suddetto piano straordinario di assunzioni, prevedendo che *"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, 4ª 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, 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"*.

Così facendo, il legislatore distingue due categorie di iscritti: da una parte gli iscritti alle GM/2012 (lettera a), dall'altra gli iscritti alle GAE (lettera b), ai quali - come vedremo - decide di destinare un diverso trattamento sia ai fini del piano straordinario di assunzioni, sia ai fini della mobilità prevista per l'anno scolastico successivo.

Proseguendo, il comma 98 dispone che al piano straordinario di assunzioni si provveda *"secondo le modalità e le fasi, in ordine di sequenza, di seguito indicate: a) i soggetti di cui al comma 96, lettere a) e b), sono assunti entro il 15 settembre 2015, nel limite dei posti vacanti e disponibili in organico di diritto di cui al primo periodo del comma 95, secondo le ordinarie procedure di cui all'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, di competenza degli uffici scolastici regionali; b) in deroga all'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n.*



297, e successive modificazioni, i soggetti di cui al comma 96, lettere a) e b), che non risultano destinatari della proposta di assunzione nella fase di cui alla lettera a) del presente comma, sono assunti, con decorrenza giuridica al 1o settembre 2015, nel limite dei posti vacanti e disponibili in organico di diritto che residuano dopo la fase di cui alla lettera a), secondo la procedura nazionale di cui al comma 100; c) in deroga all'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, i soggetti di cui al comma 96, lettere a) e b), che non risultano destinatari della proposta di assunzione nelle fasi di cui alle lettere a) o b) del presente comma, sono assunti, con decorrenza giuridica al 1o settembre 2015, nel limite dei posti di cui alla Tabella 1, secondo la procedura nazionale di cui al comma 100".

Si delineano, così, tre fasi di assunzioni: una prima fase (sub a), rispettosa delle ordinarie procedure di accesso ai ruoli previste dall'art. 399 decreto legislativo 297/94, e due fasi successive (sub b e sub c), da svolgersi nelle modalità di cui al successivo comma 100 della stessa l. 107/2015 e, quindi, in deroga al predetto art. 399.

Ebbene, alla luce di questi dati normativi è ora possibile soffermarsi sul comma 108 della l. 107/2015, che disciplina il più volte citato piano straordinaria di mobilità come di seguito: "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)."

In questa sua prima parte, la norma prevede che il piano di mobilità destinato ai docenti assunti a tempo indeterminato entro il 2014/15 - escludendo per converso gli assunti nell'ambito del piano straordinario del 2015/16 - si svolga per "tutti i posti vacanti e disponibili", precisando che fra questi debbano essere inclusi quelli provvisoriamente assegnati ai docenti iscritti in GAE ed assunti con le modalità straordinarie di cui al comma 98, lettere b) e c).

La norma prosegue, poi, prevedendo che "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".

Dunque, continuando a riferirsi in modo esclusivo ai docenti iscritti in GAE e assunti nell'ambito delle fasi b) e c) del piano straordinario di assunzioni, il legislatore individui una fase di mobilità successiva.

Il comma 108, quindi, non prevede espressamente come il piano di mobilità debba applicarsi nei confronti dei docenti assunti nell'ambito del piano straordinario ma iscritti alla GM/2012.

È, tuttavia, evidente che, affermando che la mobilità straordinaria per i docenti assunti entro il 2014/15 si svolga sui posti vacanti e disponibili, compresi quelli assegnati provvisoriamente agli iscritti in GAE ed assunti a seguito del piano straordinario 2015, il legislatore esclude che tale mobilità possa estendersi sui posti che erano stati assegnati provvisoriamente ai docenti iscritti nelle GM/2012.

Il legislatore, infatti, cita espressamente, fra i docenti assunti ex art. 98, lett. b) e c) esclusivamente quelli di cui



all'art. 96 lett. b), non potendo che derivare, a contrario, una disciplina diversa per i docenti di cui all'art. 96 lett. a).

Dunque, per quanto implicitamente, è le stessa l. 107/2015 a disporre che i posti temporaneamente assegnati, a seguito della procedura di assunzione straordinaria, ai docenti iscritti in GM/2012 non possano essere oggetto della mobilità interprovinciale prevista in favore dei docenti assunti a tempo indeterminato entro l'a.s. 2014/15.

Ora, appurato ciò, **non può che conseguire che quegli stessi posti debbano essere accantonati, come puntualmente prevede il CCNI** sia al suo art. 2, comma 3, laddove dispone che *"I docenti immessi in ruolo nelle fasi B e C del piano straordinario di assunzioni partecipano alla mobilità al fine di ottenere la titolarità su ambito territoriale. A tal fine i docenti assunti da graduatorie di merito partecipano alla fase B dei movimenti prevista dall'art. 6 con preventivo accantonamento numerico dei posti nella provincia di nomina provvisoria. I docenti assunti da graduatorie ad esaurimento partecipano alla fase C prevista dall'art. 6 per tutti gli ambiti nazionali"*, che al suo art. 8, comma 9, quando prevede che *"Ai fini delle fasi B, C e D della mobilità sono disponibili anche i posti degli assunti nelle fasi B e C del piano assunzionale 15/16 provenienti da GAE, rimasti a seguito delle operazioni di cui alla Fase A dell'art. 6, mentre vengono accantonati i posti per gli assunti nell'a.s. 15/16 da fasi B e C del piano assunzionale 15/16, provenienti dalle Graduatorie di Merito"*.

Una simile previsione incarna perfettamente la volontà del legislatore, in quanto, **appurato che le cattedre temporaneamente assegnate ai docenti provenienti da GM/2012 sono coinvolte nel piano di mobilità ma non posso essere oggetto di destinazione dei docenti collocati all'interno della FASE B1, non può che conseguirne un loro accantonamento in vista di una fase successiva, ovvero la FASE B3.**



Poiché, quindi, internamente ad una fase della mobilità, le cattedre possono essere o oggetto di destinazione o di accantonamento - *tertium non datur* - il legislatore si esprime, molto più chiaramente di quanto non possa apparire ad una più superficiale lettura, per un loro accantonamento.

Difatti, come esplicitato dalla Corte d'Appello di Torino: "La mancata inclusione espressa dei posti assegnati all'altra categoria di soggetti assunti in forza del piano straordinario ai sensi del comma 98 lett. b) e c) dell'art. 1 L. n. 107 del 2015, ossia gli iscritti nelle graduatorie del concorso pubblico bandito nel 2012 di cui alla lettera a) del comma 96, non può che essere l'indice di un'inequivoca volontà del legislatore di escludere questi ultimi posti dal novero di quelli destinati alla mobilità straordinaria degli assunti entro l'a.s. 2014/2015, optando per un accantonamento di tali posti a favore di coloro che nel 2015/2016 ne sono risultati assegnatari in quanto iscritti a graduatorie di merito rispetto a quelli assunti da GAE negli anni precedenti. Diversamente non si comprenderebbe, come ineccepibilmente rilevato dal Tribunale, il significato della precisazione concernente l'inclusione dei soli assunti da GAE, non essendo convincente sul punto l'argomentazione dell'appellante secondo cui l'impiego del termine iniziale "inclusi" rivelerebbe l'intenzione del legislatore di "ampliare" e "specificare" la nozione dei "posti vacanti e disponibili" e non di escludere le categorie di posti non richiamati espressamente. Invero, l'asserita funzione "ampliativa" della specifica inclusione dei soli posti assegnati ai docenti assunti da GAE confermerebbe la non automatica riconducibilità nel novero dei "posti vacanti e disponibili", destinati alla mobilità straordinaria, di quelli assegnati ad entrambe le categorie di assunti in forza del disposto del comma 98 lett. b) e c), finendo per confermare, in assenza di un analogo espresso "ampliamento", l'esclusione dei posti assegnati ai docenti assunti dalle graduatorie di merito del concorso 2012. Né l'espresso e isolato richiamo ai posti



assegnati ai docenti assunti da GAE (lett. b del comma 96), ai sensi del comma 98, lettere b) e c) dell'art. 1 L. n. 107 del 2015, può leggersi come mera esemplificazione della nozione dei "posti vacanti e disponibili", di per sé già comprensiva di tutti i posti assegnati ai docenti assunti dalle graduatorie di concorso in base al suddetto comma 98 lett. b) e c)" [Corte d'Appello Torino, Sent. n. 419/2018].

Tutto ciò chiarito, non può nutrirsi alcun dubbio circa il fatto che la riserva di posti prevista dal CCNI e dall'O.M. n. 241/2016 non sia assolutamente priva di un "appiglio nel dettame legislativo", come erroneamente ritenuto dal Giudice di Primo Grado.

Deve, perciò, affermarsi che una disapplicazione in sede giudiziale di tale riserva costituisce il frutto di una falsa applicazione e violazione della l. 107/2015, c. 108.

Ed in tal senso ben si esprime Tribunale Perugia Sez. lavoro, 10/06/2020, secondo cui "l'eventuale partecipazione, in condizioni di parità, degli assunti provenienti da GAE e degli assunti provenienti dalla graduatoria di merito del concorso del 2012 nell'ambito del piano di mobilità territoriale a livello nazionale configurerebbe una chiara violazione della citata norma primaria".

Ad ulteriore supporto dell'affermazione secondo cui l'accantonamento di posti di cui trattasi deriverebbe direttamente dalla previsione legislativa può, altresì, citarsi una radicata giurisprudenza² che può senz'altro ritenersi maggioritaria rispetto a quella discordante, cui rimanda il Primo Giudicante all'interno della sua motivazione.

La normativa contrattuale e amministrativa, in definitiva, non appare in alcun modo confliggente con la disposizione di rango primario rappresentata dalla l. 107/2015, c. 108 (art. unico) e risulta del tutto

² In via meramente esemplificativa, si cita: Trib. Perugia, ord. 18.10.2017; C. App. Brescia, sentenza n. 530 del 7.12.2017; Corte d'Appello Milano Sez. lavoro, 14/03/2018; Corte d'Appello Milano Sez. lavoro, 22/11/2018; Corte d'Appello Milano Sez. Lavoro, sent. n. 23 del 29/01/2019; Corte d'Appello Torino Sez. lavoro, 03/06/2019; Tribunale Cremona Sez. lavoro, 22/08/2019; Corte d'Appello Milano Sez. lavoro, 06/03/2020; Corte d'Appello Catanzaro Sez. lavoro, 19/03/2020; Tribunale Perugia Sez. lavoro, 10/06/2020; Tribunale Siracusa Sez. lavoro, 02/07/2020; Tribunale Torino Sez. lavoro, 14/09/2020; Tribunale Parma Sez. lavoro, 04/01/2021.



rispettosa dei superiori principi di ragionevolezza ed eguaglianza, che sono, al contrario, violati dalla sentenza gravata, di cui appare necessaria riforma.

ISTANZA DI NOTIFICA PER PUBBLICI PROCLAMI

Onde integrarsi il contraddittorio nei confronti dei controinteressati, già indicati in primo grado nei docenti di scuola primaria appartenenti alla graduatoria di interesse territoriale per la procedura di mobilità straordinaria 2016 che potrebbero essere pregiudicati dall'accoglimento in via definitiva delle domande *ex adverso* avanzate, contumaci in primo grado, come fatto dal primo giudice, **si chiede di essere autorizzati a notifica per pubblici proclami a mezzo la pubblicazione sul sito istituzionale dell'amministrazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza.**

Alla luce delle considerazioni svolte, l'Amministrazione, come in epigrafe rappresentata e difesa, formula le seguenti

CONCLUSIONI

Voglia l'Adita Corte:

- Fissarsi udienza di discussione dell'odierno appello, autorizzandosi la notifica del ricorso e del decreto per pubblici proclami nei confronti dei controinteressati a mezzo pubblicazione sul sito istituzionale dell'Amministrazione;
- In riforma della gravata pronuncia, rigettare integralmente il ricorso avversario presentato in primo grado e le domande ivi svolte;
- Condannare alle spese, che, in conformità ai parametri del D.M. 55/14, avuto riguardo alla complessità delle questioni trattate, si richiede siano liquidate nei valori medi, per entrambi i gradi di giudizio, separatamente, considerando il disposto di cui all'art. 152bis disp.att. c.p.c..

ISTANZE ISTRUTTORIE

Si produce copia del provvedimento del Tribunale di Catania contestato, così come notificato in data 01/06/2021, il fascicolo di parte di primo grado e giurisprudenza utile, secondo l'allegato indice.



Avvocatura dello Stato

Si dichiara che il valore della causa è indeterminabile e che il relativo contributo unificato, pari a € 388,50, va prenotato a debito ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 11 e 158 D.P.R. 115/2002.

Catania, 30 giugno 2021

Angelo Nicotra

AVVOCATO DELLO STATO