



Avv. Elisabetta Fragapane

Sede Principale: *Via Croce n° 36 – 92020 Santa Elisabetta (AG)*

Sede Operativa: *Via Jean Houel n° 62 - 90138 Palermo*

Telefax: +39 0915077903 - Mob.: +39 3381169043

p.e.o.: elifragapane@libero.it p.e.c.: elifragapane@avvocatiagrigento.it

ON.LE TRIBUNALE CIVILE DI TERMINI IMERESE

SEZIONE LAVORO

Ricorso

Della Sig.ra **Fiorello Maria Simona**, nata il 23/12/1980 ad Agrigento e residente in Agrigento, nella Via Piersanti Mattarella n° 6 – C.F.: FRLMSM80T63A089Q, rappresentata e difesa dall'Avv. Elisabetta Fragapane del Foro di Agrigento ed elettivamente domiciliata presso il Suo Studio, in Palermo, nella Via Jean Houel n° 62 (C.F.: FRGLBT80M46A089F, fax: 0915077903, p.e.o.: elifragapane@libero.it, p.e.c.: elifragapane@avvocatiagrigento.it), giusta procura allegata, da intendersi apposta in calce al presente atto, anche ai sensi dell'art. 18-V comma del D.M. Giustizia 44/2011, sostituito e modificato dal D.M. Giustizia 48/2013

contro

- Il **Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca**, in persona del Ministro p.t., domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo, nella Via Valerio Villareale n° 6 – C.F. 80185250588;
- L'**Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia**, in persona del legale rappresentante pro-tempore, domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo, nella Via Valerio Villareale n° 6 – C.F. 80018500829;
- L'**Ufficio Scolastico Provinciale di Palermo**, in persona del legale rappresentante pro-tempore, domiciliato ope legis presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo, nella Via Valerio Villareale n° 6 – C.F. 80012100824

per la declaratoria

del diritto della ricorrente al trasferimento presso uno degli Ambiti Territoriali della Regione Sicilia ed in una delle Scuole in essi comprese, così come indicati in domanda di mobilità, secondo l'ordine prescelto

e per la condanna



dell'Amministrazione Scolastica competente ad assegnare la ricorrente sin dal corrente Anno Scolastico presso una delle Scuole comprese negli Ambiti Territoriali della Regione Sicilia indicati nella domanda di mobilità in questione, secondo l'ordine prescelto

Premesso che

- La ricorrente, docente di scuola primaria su posto comune, vanta quindici anni - di cui nove pre-ruolo - di docenza precedenti a quello in corso, in cui è **titolare presso l'Istituto Comprensivo "Termini/Tisia D'Im-R. Salvo" di Termini Imerese**.

- Ella partecipava alla mobilità in ambito nazionale per l'Anno Scolastico in corso, con apposita domanda, nella quale chiedeva il trasferimento tanto su posto comune che su posto di lingua straniera (doc. 1).

Indi, ella invocava il trasferimento su posto comune secondo il seguente ordine di preferenza:

1. Scuola AGEE01104L, Don Bosco (in Canicattì, Ambito 0002 Sicilia - Ag)
2. Ambito 0001 Sicilia (Provincia Ag)
3. Ambito 0002 Sicilia (Provincia Ag)
4. Ambito 0003 Sicilia (Provincia Ag)
5. Scuola CLEE00106C, Leonardo Sciascia (in Caltanissetta, Ambito 0004 - Cl)
6. Scuola CLEE02501Q, San Giuseppe (in San Cataldo, Ambito 0004 - Cl)
7. Scuola CLEE024043, Cristo Re (in San Cataldo, Ambito 0004 - Cl)
8. Ambito 0004 Sicilia (Provincia Cl)
9. Scuola PAEE81602E, I.C. Lercara F.-G. Sartorio (in Lercara Friddi, Ambito 0021 - Pa)
10. Ambito 0005, Sicilia (Provincia Cl)

- Alla sua domanda di mobilità, ella allegava gli svariati titoli formativi ed abilitanti di cui è in possesso (doc. 2) e, sulla scorta di essi e dell'anzianità di servizio, le veniva assegnato un punteggio definitivo pari a **123**, di cui 6 punti aggiuntivi per "comune" ricongiungimento familiare (doc. 3).

- Ma, nonostante il punteggio alto, la ricorrente non otteneva il trasferimento richiesto, rimanendo ingiustamente leso il suo diritto soggettivo ad ottenerlo, atteso che nei trasferimenti analoghi a quello chiesto dalla ricorrente le cattedre venivano assegnate a docenti con punteggi di gran lunga inferiori (cfr. i bollettini dei movimenti, pubblicati l'01/06/2018 – doc. 4a-b-c).

Invero, nell'Anno Scolastico corrente, i docenti con punteggio inferiore alla ricorrente, inseriti nella graduatoria, prive di diritto di precedenza (non vi è, infatti, accanto al loro nominativo in graduatoria la dicitura "prevista da ccni", che avrebbe significato "diritto di precedenza") e trasferiti semplicemente "a domanda" in ambito provinciale su posto comune e/o di lingua



avevano potuto beneficiare dell'accantonamento dei posti disposto in loro favore dall'O.M. 241/2016 (cfr. doc. 5) e dal CCNI per la mobilità del personale docente, educativo e A.T.A. per l'A.S. 2017/2018 (cfr. doc. 6), prorogato per l'A.S. 2018/2019 ad ogni effetto a seguito della sottoscrizione definitiva dell'Accordo Ponte del 07/03/2018 (doc. 7), certificato il 28/02/2018.

- La ragione di quanto sopra risiedeva nel fatto che, nel procedere alla movimentazione del personale, l'Amministrazione Scolastica, utilizzando la contrattazione integrativa, aveva di fatto creato una illegittima riserva/accantonamento di posti in favore dei neo-assunti e dei soggetti che chiedevano il trasferimento provinciale.

In favore di costoro, la contrattazione collettiva integrativa prevedeva che si muovessero con precedenza ed esclusivamente all'interno della provincia di assegnazione all'atto dell'assunzione e non su scala nazionale come tutti gli altri docenti (compresa la ricorrente).

La mancata assegnazione della ricorrente secondo l'ordine indicato in domanda era, quindi, frutto dell'illegittimo meccanismo che ha regolato le operazioni di mobilità.

Purtroppo, veniva stravolto il criterio meritocratico del punteggio e la Sig.ra Fiorello non otteneva il chiesto trasferimento nonostante, nell'organico delle scuole da costei prescelte (doc. 8a-b-c-d-e-f) fossero residuati, dopo i trasferimenti di cui sopra:

- trentuno posti comuni e tre posti di lingua nelle scuole della provincia di Agrigento, come da prospetto del 12/06/2018 (doc. 9a);
- venti posti comuni e tre posti di lingua nelle scuole della provincia di Caltanissetta, come da prospetto del 02/07/2018 (doc. 9b);
- nessun posto presso l'unico istituto scolastico prescelto nella provincia di Palermo, come da prospetto del 29/06/2018 (doc. 9c).

In particolare, secondo l'ordine di preferenza indicato in domanda:

1. nella Scuola AGEE01104L, Don Bosco (in Canicattì, Ambito 0002 Sicilia - Ag), nessun posto disponibile
2. nell'Ambito 0001 Sicilia (Provincia Ag), quattro posti comuni e nessun posto di lingua;
3. nell'Ambito 0002 Sicilia (Provincia Ag), dieci posti comuni e un posto di lingua;
4. nell'Ambito 0003 Sicilia (Provincia Ag), diciassette posti comuni e due posti di lingua;
5. nella Scuola CLEE00106C, Leonardo Sciascia (in Caltanissetta, Ambito 0004 - Cl), nessun posto disponibile;
6. nella Scuola CLEE02501Q, San Giuseppe (in San Cataldo, Ambito 0004 - Cl), nessun posto disponibile;



7. Scuola CLEE024043, Cristo Re (in San Cataldo, Ambito 0004 - Cl, nessun posto disponibile;
8. Ambito 0004 Sicilia (Provincia Cl), quindici posti comuni e un posto di lingua;
9. Scuola PAEE81602E, I.C. Lercara F.-G. Sartorio (in Lercara Friddi, Ambito 0021 - Pa), nessun posto disponibile;
10. Ambito 0005, Sicilia (Provincia Cl), cinque posti comuni e due posti di lingua.

Salta all'evidenza la totale violazione dell'assetto normo-giurisprudenziale che ad ogni effetto deve ritenersi inderogabile nel caso che ci occupa.

Con la conseguenza che la mancata assegnazione della Sig.ra Fiorello presso uno degli Ambiti/ Scuole della Provincia di Agrigento o di Caltanissetta, ove residuavano - tra l'altro - gli svariati posti disponibili dopo i trasferimenti, come dianzi detto, e tutti gli atti ad essa presupposti, ivi compreso il contratto integrativo sulla mobilità valevole per l'A.S. 2018/2019, sono illegittimi per i seguenti motivi in diritto

Considerato che

Precisazioni preliminari: sulla giurisdizione del Giudice ordinario e sulla competenza territoriale.

a) - Preliminarmente, si appalesa doveroso precisare che **il caso di specie rientra nella giurisdizione del Giudice ordinario in funzione di Giudice del Lavoro**, come suggellato all'unisono dalla giurisprudenza.

Illuminante, a tal proposito, è il Consiglio di Stato, secondo cui << La natura gestionale-privatistica delle graduatorie per il conferimento degli incarichi di insegnamento e dei relativi atti di gestione riguarda non solo gli atti che determinano i punteggi e la conseguente collocazione all'interno della graduatoria, ma anche gli atti volti a verificare la sussistenza dei requisiti per l'inserimento nella graduatoria medesima.

In entrambi i casi, l'aspirante candidato fa valere un diritto soggettivo (o, comunque, una situazione di natura privatistica) che si sostanzia nella pretesa di essere inserito in graduatoria e di essere esattamente collocato al suo interno.

Del resto, la verifica dei requisiti per l'inserimento non richiede alcun esercizio di discrezionalità amministrativa, trattandosi al contrario di attività vincolata alla sussistenza dei presupposti di legge, rispetto alla cui verifica possono venire eventualmente in considerazione giudizi tecnico-valutativi, ma non scelte di opportunità amministrativa o, comunque, atti di esercizio di discrezionalità amministrativa >>.

Nel caso di specie, non richiedendo la formazione della graduatoria che ci occupa alcun margine di discrezionalità della P.A., siamo pure in presenza di una vicenda di lavoro privatizzato, che trova fonte e regolamento in norme di legge e contrattazione.



Ed ancora per mero scrupolo difensivo si evidenzia che codesto On.le Tribunale è territorialmente competente per la causa de qua in quanto nel Circondario di Termini Imerese ed esattamente proprio a Termini Imerese la Sig.ra Fiorello vanta la sede di effettiva titolarità di cattedra, ai sensi dell'art. 413 c.p.c.

b) - Altresì, prima di entrare nel merito della vicenda, pare opportuno precisare che allo stato attuale **non si pone nel presente giudizio alcun problema di conoscenza giuridica del ricorso da parte di eventuali controinteressati**, poiché dalla documentazione allegata, come sopra cennato, risulta che vi siano posti ancora disponibili nelle sedi richieste dalla ricorrente.

Secondo la condivisibile interpretazione fornita pacificamente dalla giurisprudenza di merito negli ultimi due anni, la presenza di numerosi posti rimasti vacanti dopo le operazioni di mobilità per la medesima tipologia di cattedra rende superflua l'integrazione del contraddittorio. Si ricorda che – secondo l'**art. 102 c.p.c.** – l'ipotesi di litisconsorzio necessario si ravvisa solo nel caso in cui la decisione della causa “non può pronunciarsi che in confronto di più parti”.

Residuando altri posti disponibili nel caso che ci occupa, non appare dunque né necessario né indispensabile estendere il contraddittorio nei confronti di altri docenti che hanno già ottenuto il trasferimento negli Ambiti/Scuole prescelti dalla ricorrente, essendo possibile assegnare il posto richiesto da quest'ultima, senza per questo incidere sulla posizione acquisita dai colleghi.

Sul piano del merito, si osserva che – in presenza di posti rimasti disponibili – risulta alquanto irragionevole il diniego del trasferimento in favore della Sig.ra Fiorello.

.*.*.*.

I) La disciplina legislativa e contrattuale in vigore, con riferimento al “criterio meritocratico del punteggio più alto”.

L'operato dell'Amministrazione resistente si appalesava illegittimo laddove, all'esito della procedura di mobilità, la ricorrente non otteneva il trasferimento interprovinciale richiesto, mentre altri concorrenti della stessa procedura, con un punteggio inferiore, sono stati assegnati alle sedi indicate con priorità.

Ciò premesso, giova inquadrare brevemente la disciplina normativa e contrattuale applicabile al caso di specie.

a) Le regole generali sulla mobilità del personale docente erano contenute in origine nell'**art. 462 del D.Lgs. 297/1994**, i cui commi dal 2 al 6 sono attualmente ancora in vigore.

In esso, si legge:



<< 3. I docenti appartenenti ai ruoli provinciali debbono inoltrare domanda ai Provveditori agli Studi competenti territorialmente, indicando le sedi desiderate in ordine di preferenza.

4. Le domande di trasferimento debbono essere presentate tramite il provveditore agli studi che amministra il ruolo cui gli aspiranti al trasferimento appartengono.

5. I provveditori agli studi competenti a disporre il trasferimento formano una graduatoria degli aspiranti sulla base della tabella di valutazione di cui all'articolo 463 [disapplicato dal CCNL 04/08/95], con l'osservanza delle precedenze previste per particolari categorie di docenti >>.

b) L'art. 48 del CCNL Scuola del 1995 da ultimo citato, che ha abrogato l'art. 463 del T.U. Scuola, a sua volta, ribadiva l'imprescindibilità delle tabelle di valutazione dei titoli nella formazione delle relative graduatorie. In esso, si legge quanto segue:

<< 1. La mobilità del personale docente ed educativo deve essere finalizzata al più proficuo impiego del personale medesimo, anche attraverso la eliminazione delle situazioni di esubero.

2. Per la realizzazione di tale finalità la mobilità professionale è equiparata a quella territoriale, secondo modalità da definire mediante accordi decentrati a livello nazionale ai sensi del precedente art. 5.

3. Gli accordi di cui al comma precedente disciplineranno altresì l'ordine di priorità tra le varie operazioni di mobilità, i criteri di formazione delle relative graduatorie, la formazione delle tabelle di valutazione dei titoli, nonché le condizioni e le modalità per l'esercizio dei diritti di precedenza.

4. I predetti accordi dovranno tener conto comunque dei seguenti principi di carattere generale:

a) i passaggi di cattedra e di ruolo restano subordinati al possesso del titolo di abilitazione;

b) le operazioni di trasferimento interprovinciale e passaggio relative a personale appartenente a ruoli che si trovino in situazione di esubero hanno la precedenza sulle analoghe operazioni concernenti il personale appartenente a ruoli che non versino nella citata situazione [...]

6. Le operazioni di utilizzazione del personale docente sono effettuate, anche entro ambiti territoriali sub provinciali, secondo criteri e modalità definiti mediante accordi con le organizzazioni sindacali da stipulare a livello provinciale.

7. I predetti accordi dovranno tener conto comunque dei seguenti principi di carattere generale:

[...] b) tutte le operazioni di utilizzazione, anche per altri ruoli, sono disposte annualmente dopo le operazioni di trasferimento, anche annuale, e di passaggio, con precedenza rispetto alle operazioni di assegnazione provvisoria nell'ambito della provincia e di assegnazione della sede ai docenti di nuova nomina;

c) sono consentite le operazioni di utilizzazione, anche per altri ruoli, e di assegnazione provvisoria anche da fuori provincia [...] >>.

c) Altresì, a norma dell'art. 1-comma 108-lettera c) della Legge 107/2015:



<< 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 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 >>.

Uno dei problemi attuativi più pregnanti è nato da una lettura (e scrittura) frettolosa delle disposizioni contrattuali in materia di mobilità.

L'equivoco discende dal fatto che – pur essendo l'assegnazione delle sedi basata sull'ordine di preferenza di ciascun aspirante – le sedi avrebbero dovuto essere assegnate in primo luogo ai docenti con un punteggio più alto.

Nell'ambito di ogni operazione, l'ordine di graduatoria degli aspiranti avrebbe dovuto essere determinato, per ciascuna preferenza, sulla base degli elementi di cui alla tabella di valutazione dei titoli allegata al contratto vigente.

L'ordine in cui avrebbero dovuto essere esaminate le richieste era dato dal più alto punteggio.

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

Orbene, con ogni probabilità, nel predisporre l'algoritmo, i Tecnici del Ministero – piuttosto che considerare come prioritario il criterio del punteggio e poi delle preferenze – ne avevano tarato il funzionamento in primo luogo sulla preferenza e poi sul punteggio, creando così una sorta di “graduatoria” per ciascuna preferenza.



Da ciò, le ragioni degli esiti illegittimi dei trasferimenti attuati negli ultimi anni.

d) In forza del **CCNI dell'11/04/2017, prorogato per l'A.S. 2018/2019**, il sistema della mobilità territoriale si articola in diversi livelli territoriali (comunale, provinciale ed interprovinciale).

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

Il CCNI ha stravolto tali regole ed ha determinato una palese disparità di trattamento tra soggetti, prevedendo l'accantonamento dei posti per una (sola) determinata categoria di docenti.

Il **CCNI**, invero, all'**art. 8**, prevede:

<< 6. Per le immissioni in ruolo autorizzate per l'anno scolastico 2017/18 [è stata disposta la proroga della sua efficacia anche all'A.S. 2018/2019] viene accantonato il sessanta per cento delle disponibilità determinate al termine dei trasferimenti provinciali.

7. I trasferimenti per scuole o ambiti di provincia diversa da quella di titolarità si possono effettuare nel limite del trenta per cento delle disponibilità determinate al termine dei trasferimenti provinciali. >>

Dalla lettura di tali disposizioni, quindi, si evince che – in aperto contrasto coi principi generali, inviolabili ed inderogabili, sovraordinati, del nostro ordinamento – i trasferimenti interprovinciali di personale già in ruolo vengono di fatto disposti in ultimissima battuta, dopo aver dato priorità ai trasferimenti provinciali e alle nuove immissioni in ruolo.

Inoltre, si evince che il CCNI ha previsto che il personale neo-reclutato venga movimentato in un ambito territoriale (quello provinciale) più ristretto rispetto a quello (nazionale) destinato al resto del personale.

Tali previsioni contrattuali sono illegittime e la loro applicazione ha determinato gli effetti che hanno costretto l'odierna ricorrente ad adire codesto Tribunale.

Come già evidenziato, non esiste alcuna disposizione di legge che legittimi una simile norma, totalmente a sfavore di docenti come la Sig.ra Fiorello.

Il dato letterale del comma 108 dell'art. 1 della Legge 105/2017, invero, impedisce di considerare i docenti neo-assunti come inamovibili rispetto alle province/ambiti in cui sono stati assegnati in via provvisoria all'atto dell'immissione in ruolo.

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



Operando nel modo descritto nel CCNI, inoltre, le movimentazioni sono avvenute “per categoria” e gli elementi per stilare la graduatoria (titoli, esigenze di famiglia e anzianità di servizio) sono stati utilizzati solo all’interno di ciascuna categoria.

Ciò ha comportato che la movimentazione di una categoria con posti accantonati rispetto ad un’altra ha fatto sì che gli appartenenti a tale categoria “privilegiata” abbiano occupato i posti vacanti, pur avendo titoli ed anzianità di servizio palesemente inferiori a quelli di altra categoria di lavoratori.

Il tutto, realizzando una violazione del principio di imparzialità, giustizia ed uguaglianza e mortificando professionalità e competenze acquisite e, soprattutto, mortificando il principio del merito che regola anche la procedura di mobilità del personale docente.

e) Per tutte le sopra indicate ragioni, le norme del CCNI che disciplinano la movimentazione del personale neo-assunto, vanno dichiarate nulle e/o disapplicate per palese contrasto con le norme di legge contenute nell’art. 462 del T.U. della Scuola e nella Legge 107/2015, nonché per palese contrasto con i principi generali sopra richiamati, ai sensi e per gli effetti:

- 1) dell’**art. 1418 c.c.**, che sancisce la nullità parziale per violazione delle leggi, delle disposizioni generali e di rango costituzionale in materia di mobilità nel pubblico impiego in generale e nella scuola in particolare, normativa avente carattere imperativo;
- 2) dell’**art. 2-comma 2 del Testo Unico sul Pubblico Impiego (D.Lgs. 165/2001)**, concernente le “Fonti” del rapporto di pubblico impiego, che espressamente riconosce tale carattere (di norma imperativa) alle disposizioni di legge che si applicano in modo specifico ai rapporti di pubblico impiego – quali sono quelle sopra richiamate (art. 462 del T.U. della Scuola e Legge 107/2015) – sancendo la disapplicazione delle norme contrattuali in contrasto con tali norme e prevedendo la possibilità che la contrattazione collettiva possa derogare alle disposizioni di legge solo allorché sia la stessa legge ad autorizzarlo espressamente, autorizzazione di cui in specie non vi è traccia;
- 3) della stessa **Legge 107/2015, art. 1-comma 196**, laddove stabilisce: “*Sono inefficaci le norme e le procedure contenute nei contratti collettivi, contrastanti con quanto previsto dalla presente legge*”.

Nell’ipotesi in cui codesto Tribunale ritenesse che le norme del CCNI non violino alcuna disposizione di legge e, anzi, siano legittimate da esse, si chiede di valutare la legittimità di tali disposizioni legislative con riferimento alle seguenti norme della **Costituzione**:



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

II) L'orientamento uniforme della giurisprudenza.

A ben vedere, come già condivisibilmente statuito da una vasta giurisprudenza di merito che ha esaminato situazioni del tutto sovrapponibili a quella in esame (cfr., solo per esemplificare: Tribunale di Lanciano-Sentenza 117 dell'08/05/2017, nonché le successive del medesimo Tribunale, NN. 118 e 119/2017, ed ancora Tribunale di Taranto-Ordinanza del 10/01/2017, Tribunale di Foggia-Ordinanza del 21/12/2016, Tribunale di Venezia-Ordinanza del 22/11/2016, etc. ...), la previsione di cui all'**Allegato 1 del CCNI**, in cui si legge che << *Secondo l'ordine della operazioni di cui all'allegato 1 i trasferimenti e i passaggi possibili vengono disposti secondo l'ordine di graduatoria. L'ordine di graduatoria è determinato per ciascuna preferenza sulla base delle precedenze e degli elementi indicati nelle tabelle di cui all'allegato 2~tabelle di valutazione dei titoli, e validi per la specifica tipologia di movimento. L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio. A parità di precedenza e punteggio la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica* >>, va intesa nel senso che il metodo di attuazione delle operazioni di mobilità in esame non deve differire rispetto a quello operante in materia di graduatorie concorsuali, incentrato sul principio meritocratico, secondo cui gli aspiranti esprimono le proprie preferenze e l'Amministrazione attribuisce la sede in base al punteggio.



Ebbene, nel caso in esame, in cui non è in contestazione la correttezza del punteggio posseduto dalla parte ricorrente, non può che rilevarsi che il comportamento della P.A. sfugge a qualsivoglia spiegazione giuridica, non evincendosi dalla disciplina esaminata un criterio di assegnazione alternativo e prevalente rispetto a quello meritocratico, per cui la negazione del diritto al trasferimento vantato dalla ricorrente deve ritenersi illegittimo.

Su analoga fattispecie, anche il Tribunale di Roma, con Ordinanza del 12/12/2016, ha evidenziato che 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. Come dianzi evidenziato, altri concorrenti con minore anzianità e con punteggio di gran lunga inferiore, sono stati assegnati nelle sedi indicate dalla ricorrente con maggiore preferenza e, comunque, in una sede di gran lunga viciniora rispetto a quella in cui è rimasta ferma la ricorrente medesima.

In tal modo, il M.I.U.R. ha tradito palesemente il principio dello scorrimento della graduatoria, fondato sul merito, espresso dal punteggio attribuito nella fase dei trasferimenti.

Insomma, via via scorrendo le preferenze indicate nella domanda, in quasi ogni ambito, si trovano concorrenti con minor punteggio della ricorrente.

Orbene, come appena affermato, lo scorrimento della graduatoria non è una regola a cui si può derogare per qualsivoglia esigenza amministrativa, in quanto qualsiasi deroga operata mercé l'esercizio di poteri discrezionali della P.A. comporta la lesione dei principi di imparzialità e di buon andamento.

Sull'**obbligo di preservare il criterio meritocratico del punteggio** in casi analoghi al nostro, si sono pronunciati tanti Giudici di merito in Italia, come ad esempio il Tribunale di Latina-Ordinanza del 14/03/2017, il Tribunale di Roma-Sentenza 7622 del 22/09/2017, il Tribunale Brescia-Sentenza 747 dell'01/06/2017, il Tribunale di Patti-Sentenza 1177 del 10/07/2017, il Tribunale di Napoli-Ordinanza 17959 del 29/08/2017, il Tribunale di Venezia-Ordinanza 6962 del 24/11/2016, etc. ...).

In altre parole, "*lo scorrimento della graduatoria vincola l'amministrazione*" (cfr. Cassazione Civile-Sez. Lavoro, sentenza 15212/2013) e non v'è dubbio che anche la procedura di mobilità costituisca una procedura concorsuale di impiego, indi basata sulla redazione di una graduatoria, alla cui formazione concorrono l'anzianità, i titoli di servizio ed altri elementi ricollegabili a situazioni



familiari e personali del richiedente, in ordine ai quali sono predeterminati appositi punteggi (cfr., ex multis, T.A.R. Napoli-Sez. VI, sentenza Num. 2620/2007).

Per tale ragione, trovano applicazione i principi in tema di scorrimento della graduatoria, richiamati nel chiarissimo insegnamento del Consiglio di Stato (cfr. Sez. IV, sentenza 5611/2011) sul tema: << *il mancato rispetto dei criteri per l'assegnazione delle sedi e l'utilizzo di meccanismi del tutto estranei al bando in danno dei vincitori del concorso rispetto a coloro che li seguivano in graduatoria assoluta, dà luogo ad un'incertezza assoluta sulle modalità di assegnazione della sede che appare contrastare con i cardini dell'imparzialità e del buon andamento.*

In linea generale, deve infatti rilevarsi che la regola dell'attribuzione delle sedi dei vincitori in esito alla posizione assunta da ciascuno di essi in graduatoria è espressamente sancita [...] sotto il profilo generale, dall'art. 28, 1° comma del Regolamento recante norme generali per svolgimento dei concorsi e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi di cui al D.P.R. 9 maggio 1994 n. 487 per cui le amministrazioni e gli enti interessati procedono a nominare in prova e ad immettere in servizio i lavoratori utilmente selezionati, anche singolarmente o per scaglioni, nel rispetto dell'ordine di avviamento e di graduatoria integrata >>.

Né può dirsi che, nel silenzio della normativa di settore, il Ministero fosse legittimato a derogare al principio suddetto, in quanto – come chiarito dallo stesso Consiglio di Stato – il criterio dell'assegnazione delle sedi di concorso ai vincitori secondo l'ordine di graduatoria assurge al rango di principio normativo generale della materia che quindi opera anche nei casi in cui non sia espressamente previsto dal bando.

In conseguenza, la scelta della sede tra quelle non ancora occupate da chi lo precede è un legittimo diritto del vincitore ed il criterio dell'assegnazione delle sedi di servizio secondo l'ordine di graduatoria assurge al rango di principio normativo generale della materia, che quindi deve operare anche nei casi in cui non sia espressamente previsto dalla norma speciale.

In altre parole, non è l'ordine delle sedi a regolare in prima battuta i movimenti del personale docente nelle procedure di mobilità territoriale, ma il criterio meritocratico del punteggio, così come previsto dalla normativa contrattuale di settore (cfr. Tribunale di Velletri, sentenze NN. 1275 e 1276/2017).

In conclusione, la condotta dell'Amministrazione è smaccatamente illegittima perché, violando i principi costituzionali suddetti, ignorando interamente gli obblighi di procedere secondo l'ordine di graduatoria nell'assegnazione di ciascun candidato nella sede indicata secondo l'ordine espresso, ha posto in essere una procedura selettiva del tutto parziale ("i migliori" non hanno avuto diritto ad ottenere la sede di servizio "migliore").



Questo è ciò che è avvenuto nel caso di specie, tanto che la ricorrente con punteggio di 123 punti è rimasta ferma in Provincia di Palermo, mentre il personale di cui al prospetto allegato, anche con soli 28 punti, è stato movimentato.

Sul piano normativo, tra l'altro, i dettami di cui all'art. 462 del D.Lgs. 297/1994 ed alla Legge 107/2015 non prevedono e, anzi, escludono che il personale neo-assunto debba usufruire di posti accantonati.

Non esiste, inoltre, né risulta essere stata esplicitata, sia nella legge (art. 462 del T.U. sulla Scuola e Legge 107/2015) che nello stesso CCNI, alcuna ragione logica e/o giuridica che giustifichi un simile trattamento di favore per la categoria dei docenti neo-reclutati e dei docenti che chiedono il semplice trasferimento nell'ambito della stessa provincia in cui già sono assegnati.

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

L'illegittimo meccanismo di favore introdotto ha fatto sì che si consumasse un danno nei confronti di docenti come la Sig.ra Fiorello, che DA BEN 17 ANNI è costretta ad una vita da fuorisede, prima stanziale (quando lavorava nel Settentrione d'Italia) poi pendolare, con grossi sacrifici per se stessa e per la sua famiglia, tenuto tra l'altro conto che – nonostante tali importanti disagi – nel frattempo fa anche fronte alle esigenze della famiglia e di certo è alquanto difficile e complicato, per una mamma che esce da casa la mattina all'alba e rientra - spesso - anche in serata, in occasione dei rientri pomeridiani e delle attività extrascolastiche progettuali, poter gestire la realtà familiare, con tutte le sue complicità ed i suoi fabbisogni.

Il diritto al chiesto trasferimento, sulla scorta di quanto sin qui esposto, trova conferma nella più vasta giurisprudenza di merito del resto d'Italia, come sopra si è avuto modo di dire, ma anche nell'orientamento seguito da codesto On.le Tribunale adito, di cui si ritiene opportuno, solo per esemplificare, riportare un passaggio illuminante contenuto nell'Ordinanza Cronol. 12505 del 04/12/2018, emessa dalla Dott.ssa Chiara Gagliano nel giudizio iscritto al N.R.G.L. 2756/2018-1: *“Il principio del merito informa in generale qualsiasi procedura concorsuale (anche applicata alla mobilità) e, quindi, il criterio del punteggio resta comunque prioritario rispetto a quello dell'ordine delle preferenze, per cui (in assenza di titoli di precedenza) per ciascuna preferenza indicata prevale l'aspirante con il punteggio più elevato, mentre l'ordine delle preferenze diventa decisivo solo a parità di punteggio. Una diversa interpretazione della norma collettiva violerebbe anche il principio generale di scorrimento delle graduatorie fondato sul merito. La procedura di mobilità, infatti, costituisce una procedura concorsuale di impiego, basata sulla redazione di graduatorie e, quindi, lo scorrimento della graduatoria vincola l'amministrazione (Cass. 15212/2013) e la violazione di tale principio dà luogo ad un'incertezza assoluta sulle modalità di assegnazione delle sedi, incertezza*



che contrasta con i cardini dell'imparzialità e del buon andamento della P.A. (Cons. di Stato, Sez.IV, sent. 5611/2011)."

III) - Illegittimità degli atti e dei fatti della P.A. resistente per aperto contrasto coi principi generali che reggono l'operato della Pubblica Amministrazione.

a) Violazione dell'obbligo di motivazione, difetto di istruttoria, illogicità e contraddittorietà dell'azione e violazione del principio di correttezza e buona fede.

La ricorrente lamenta, alla luce di quanto sopra, l'assoluta mancanza di trasparenza dell'Amministrazione nel compimento delle operazioni di mobilità: non è dato conoscere, infatti, per quale ragione ella, pur dotata di un punteggio elevato, non sia stata movimentata neanche su una delle ulteriori sedi espresse, nell'ordine, in domanda, né su quelle più vicine.

Da qui la totale violazione, oltre che dell'art. 462 del D.Lgs. 297/1994, delle norme sull'obbligo di trasparenza nell'azione della P.A. (**Legge 241/1990** e s.m.i. in primis) e dell'art. 97 Cost., disposizioni che, per quanto riguarda il pubblico impiego, si traducono nell'obbligo di buona fede nel rapporto tra datore di lavoro e lavoratore.

b) Violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della P.A.

Senza recesso alcuno dai superiori motivi, ferma restando quindi l'illegittimità di ogni e qualsivoglia riserva/accantonamento/precedenza nei posti per i docenti assunti semplicemente in quanto "idonei" (non vincitori) al concorso 2012, la ricorrente si è comunque vista preclusa la possibilità di trasferimento presso uno degli ambiti indicati in domanda, a causa dell'illegittimo trasferimento concesso ad altri docenti che, sebbene partecipassero alla stessa fase di mobilità ed erano stati assunti – MOLTI ANNI DOPO LA RICORRENTE – nel piano straordinario di assunzioni dalle Gae, vantavano per di più un minor punteggio ai fini dei trasferimenti rispetto alla ricorrente.

Come più volte evidenziato, infatti, la ricorrente vantava ai fini dei trasferimenti un punteggio di 123 punti (inclusi 6 punti per il comune ricongiungimento familiare).

Tuttavia, parecchi docenti con minore o uguale punteggio hanno ottenuto il trasferimento in luogo della ricorrente.

Come recentemente evidenziato dalla giurisprudenza di merito formatasi in materia, tale meccanismo, che sovverte l'ordine basato sul principio del merito, non trova alcun fondamento normativo, non evincendosi dalla disciplina vigente alcun criterio alternativo a quello meritocratico, basato quindi sul punteggio, e risolvendosi siffatto modo di agire in una evidente violazione dei principi di imparzialità, correttezza e buona fede e buon andamento della P.A.,



ai quali l'esercizio della funzione pubblica deve costantemente attenersi (in tal senso cfr. Tribunale di Trani-Ordinanza del 14/09/2016, Tribunale di Foggia-Ordinanza del 05/10/2016, Tribunale di Brindisi-Ordinanza dell'11/10/2016 e Tribunale di Taranto-Ordinanza del 20/09/2016).

Vantando un maggior punteggio ai fini della mobilità, la ricorrente aveva quindi diritto al trasferimento in luogo anche dei predetti docenti.

Tutto ciò premesso e considerato, si chiede che

L'ON.LE TRIBUNALE DEL LAVORO DI TERMINI IMERESE ADITO VOGLIA

Ogni contraria istanza, eccezione, difesa respinta.

Ammettere in rito il presente ricorso, indi fissare l'udienza di comparizione ex art. 415 c.p.c., concedendo congruo termine per la notifica alla controparte del presente ricorso e del pedissequo decreto di fissazione di udienza, per ivi sentir accogliere nel merito le seguenti domande:

- ritenere e dichiarare la nullità e/o l'illegittimità, indi disapplicare, sospendere o annullare gli effetti di ogni provvedimento, ancorché non conosciuto, adottato dall'Amministrazione Scolastica resistente che ha pregiudicato e negato il diritto ad ottenere il chiesto trasferimento interprovinciale nell'ambito della Mobilità 2018/2019 dell'odierna ricorrente, e il CCNI sulla mobilità nella parte in cui non si prevede il riconoscimento in fase interprovinciale del criterio meritocratico del punteggio più alto;
- accertare e dichiarare il diritto della ricorrente al trasferimento presso uno degli Ambiti/Scuole prescelti secondo l'ordine di preferenza articolato in domanda in domanda e, per l'effetto, condannare l'Amministrazione Scolastica a trasferire in via definitiva la ricorrente, a decorrere dall'A.S. 2018/2019, presso uno degli Ambiti/Scuole indicati in domanda secondo l'ordine di preferenza in ossequio al punteggio ad essa spettante.
- Ritenuta e dichiarata l'illiceità della condotta dell'Amministrazione Scolastica, condannare le parti resistenti, in solido tra loro e/o ciascuna per quanto di propria competenza, a risarcire il danno provocato alla ricorrente nella misura che l'On.le Giudicante riterrà equitativamente di giustizia.

Comunque disporre quegli ulteriori o diversi provvedimenti che saranno ritenuti di giustizia, al fine di accogliere le infrascritte domande garantendo effettiva e compiuta tutela del diritto vantato dal ricorrente.



Come mezzo al fine, ordinare all'Amministrazione Scolastica l'esibizione, ove ritenuta necessaria, degli elenchi (completi di punteggio e tipologia di trasferimento) dei docenti che hanno ottenuto le assegnazioni negli Ambiti/Scuole prescelti dalla ricorrente.

Con riserva di articolare ulteriori eccezioni ed istanze, anche istruttorie, in relazione alle difese avversarie nel prosieguo del giudizio.

Salvo ogni diritto. Vinte le spese.

Al presente ricorso si allegano:

** procura alle liti;*

** autocertificazione reddituale ai fini dell'esenzione dal pagamento del contributo unificato;*

01. domanda di trasferimento interprovinciale per la scuola primaria inoltrata dalla ricorrente;

02. titoli posseduti;

03. notifica del punteggio;

04a. bollettino dei risultati pubblicati l'01/06/2018 per la Provincia di Agrigento;

04b. bollettino dei risultati pubblicati l'01/06/2018 per la Provincia di Caltanissetta;

04c. bollettino dei risultati pubblicati l'01/06/2018 per la Provincia di Palermo;

05. Decreto 241/2016 del MIUR;

06. CCNI 2017/2018;

07. Accordo di proroga del CCNI 2017/2018 anche per l'A.S. 2018/2019;

08a-b-c. elenco ufficiale delle scuole primarie comprese nei rispettivi Ambiti (0001, 0002, 0003) della Provincia di Agrigento prescelti dalla ricorrente;

08d-e. elenco ufficiale delle scuole primarie comprese nei rispettivi Ambiti (0004, 0005) della Provincia di Caltanissetta prescelti dalla ricorrente;

08f. elenco ufficiale delle scuole primarie comprese nell'Ambito 0021 della Provincia di Palermo, ove è compreso l'I.C. di Lercara Friddi pure prescelto dalla ricorrente;

09a. prospetto di Organico e Disponibilità negli Ambiti della Provincia di Agrigento aggiornato al 29/06/2018;

09b. prospetto di Organico e Disponibilità negli Ambiti della Provincia di Caltanissetta aggiornato al 02/07/2018;

09c. prospetto di Organico e Disponibilità negli Ambiti della Provincia di Palermo aggiornato al 29/06/2018.

Ai fini del contributo unificato, si dichiara che il valore della controversia è indeterminabile, ma che la Sig.ra Fiorello ha diritto all'esenzione dal pagamento del contributo unificato, come da autocertificazione reddituale che si allega.

Palermo, lì 19/03/2019

*Avv. **Elisabetta Fragapane***

