

Avv. Antonella Carlino  
Via Ugo Foscolo 96 - 92026 Favara (AG)  
Cell. 3280277751 Tel/fax 0922 420737  
PEC antocarlino@avvocatiagrigento.it  
Cod. fisc: CRL NNL 75E57 A089X

**TRIBUNALE DI TERMINI IMERESE  
SEZIONE LAVORO  
RICORSO EX ART. 414 C.P.C.**

per il signor Gaetano Russello nato ad Agrigento il 25/11/1980 CF: RSSGTN80S25A089R residente a Favara(AG) Viale Stati Uniti n. 1 , rappresentato e difeso dall'Avv. Antonella Carlino del Foro di Agrigento, in virtù di mandato in calce al presente atto, P.E.C. per le comunicazioni antocarlino@avvocatiagrigento.it, presso il cui studio elegge domicilio,

Ricorrente

Contro

- **Ministero Dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca**, in persona del Ministro in carica *pro tempore*, Viale Trastevere, 76A 00153 Roma. P.Iva: n. 10693191008 ;
- **MIUR - Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia, ambito territoriale per la provincia di Agrigento** (di seguito U.S.P. di Agrigento), Via Leonardo da Vinci 1, 92100 Agrigento 0922 495111 E-mail PEC: uspag@postacert.istruzione.it, codice fiscale: 80004660843 in persona del Dirigente in carica *p.t.*.

**PER LA DECLARATORIA**

Del diritto del ricorrente al proprio trasferimento a far data dall'a.s. 2016/17 presso l'ambito Sicilia 0001, in subordine, preso uno degli ambiti della regione Sicilia indicati in domanda di mobilità(0002,0003).

**PREMESSA**

- Il ricorrente è docente di ruolo presso la SCUOLA INFANZIA, titolare e in servizio presso l'I.C. "ALFONSO GIORDANO di Lercara Friddi (Pa) con contratto a tempo indeterminato dal 2007, reclutato dalle graduatorie provinciali ad esaurimento(GAE) di Bergamo, nelle quali era inserito;
- In data 08.04.2016 veniva pubblicata dal MIUR la nota prot. n. 9520 avente ad oggetto "Mobilità del personale docente, educativo ed ATA per l'a.s. 2016- 2017: trasmissione dell'Ordinanza Ministeriale n. 241/2016, dell'Ordinanza Ministeriale n. 244/16 e del CCNL Integrativo sottoscritto in data 8 aprile 2016", con la quale veniva avviata la procedura di mobilità territoriale e professionale per l'a.s. 2016/2017, articolata, ai sensi dell'art. 6 del precitato CCNI Mobilità dell'08.04.2016, in 4 fasi successive (A, B, C, D).

*Così l'art. 6 del CCNI MOBILITÀ 2016: "1. Le operazioni di mobilità territoriale e professionale si collocano in quattro distinte fasi:*

#### *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 C 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 C 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 completato d'ufficio. A seguito della mobilità, i docenti saranno assegnati ad un ambito, nche 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 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.*

Nello specifico, secondo quanto previsto dalla L. 107/20152, in quanto assunta entro l'a.s. 2014/2015, il ricorrente ha partecipato al piano straordinario di mobilità ed alla fase B1 dei movimenti per l'a.s. 2016/17, per posti di scuola infanzia e ha presentato domanda di passaggio di ruolo per la scuola primaria. Tale fase, si è appena detto, è stata espressamente disciplinata dall'art. 6 del CCNI Mobilità dell'08.04.2016 nella parte in cui stabilisce che “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 C 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”.

In sostanza, in virtù della richiamata normativa e contrattazione, il ricorrente ha presentato domanda di mobilità, concorrendo su tutti i posti vacanti e disponibili a livello nazionale, con precedenza assoluta (come previsto dalla stessa legge 107/2015) rispetto ai docenti che hanno partecipato alle fasi successive (B3, C e D).

All'interno di ciascuna fase, poi, il trasferimento della ricorrente per passaggio di ruolo( mobilità professionale) sarebbe dovuto avvenire, sempre secondo quanto regolamentato dalla normativa sui trasferimenti, secondo l'ordine di preferenza delle sedi indicate nella domanda di mobilità, con precedenza assoluta rispetto ai docenti che partecipavano alle fasi successive della mobilità.

Ne consegue che la ricorrente, nell'assegnazione in una delle sedi richieste nella domanda di mobilità, avrebbe potuto essere preceduta unicamente da docenti che partecipavano alla sola fase B1 (cui anch'essa faceva parte): - in possesso di precedenza espressamente previste dall'art. 13 del CCNI Mobilità 2016 (es. beneficiari della L. 104/92), a prescindere dal punteggio; - con maggior punteggio; - con punteggio pari al suo ma con una maggiore anzianità anagrafica.

Ciò premesso, in seno alla domanda di mobilità territoriale interprovinciale la ricorrente esprimeva, tra le altre, preliminarmente le seguenti “PREFERENZE TERRITORIALI”: Sicilia Ambiti 1-2-3.

In esito alle operazioni di mobilità, il ricorrente non ha ottenuto il trasferimento richiesto, né il passaggio di ruolo alla scuola primaria, rimanendo presso la sede di Lercara Friddi; tutto ciò, nonostante il punteggio assegnatole 96 punteggio base più 6 di ricongiungimento e 90 punti per il passaggio di ruolo, nonostante avesse indicato vari gli ambiti della Regione Sicilia. La mancata assegnazione del ricorrente presso l'ambito Sicilia 0001 con il passaggio di ruolo nella scuola primaria o in subordine, presso uno degli altri ambiti successivamente indicati in domanda, è frutto dell'illegittimo meccanismo che ha regolato le operazioni di mobilità, e comunque di un evidente errato funzionamento del sistema predisposto dal Miur.

Invero, come emerge anche dai tabulati pubblicati dalla stessa Amministrazione, risultano essere stati trasferiti su posti (rectius ambiti) degli ambiti Sicilia 0001, 0002, 0003, indicati in domanda dal ricorrente, diversi docenti che partecipavano ad una fase successiva della mobilità (la fase C).

In particolare, prendendo a titolo esemplificativo tra le province inserite dalla ricorrente, la provincia di Agrigento, provincia di residenza del ricorrente, come si evince dal tabulato in allegato, di tutte le province della Sicilia, i docenti che, partecipando alle fasi successive alla fase B1 cui partecipava il ricorrente, hanno ottenuto il trasferimento su posto comune, presso uno dei predetti ambiti della Regione Sicilia.

**Le predette docenti, peraltro, oltre a partecipare ad una fase successiva, vantavano un punteggio inferiore rispetto a quello attribuito al ricorrente per la Provincia di Agrigento.**

In tal modo il MIUR ha tradito palesemente il principio della SUDDIVISIONE IN FASI e dello scorrimento della graduatoria, fondato sul merito, espresso dal punteggio attribuito nella fase dei trasferimenti.

La docente, tutt'oggi si trova immobilizzata con sede presso Lercara Friddi, distante da casa circa 2 ore di macchina andata e 2 ore al ritorno.

La mancata assegnazione presso uno degli ambiti della regione Sicilia indicati in domanda è illegittima per i seguenti motivi di

## **DIRITTO**

### **VIOLAZIONE DEL CCNI MOBILITA' DELL'08.04.2016 ED ERRONEA APPLICAZIONE DELLE DISPOSIZIONI CHE DISCIPLINANO I TRASFERIMENTI DEL PERSONALE DOCENTE DEL COMPARTO SCUOLA.**

Come esposto in premessa, assunto nell'a.s. 2007/08, l'odierno ricorrente ha presentato domanda di mobilità senza ottenere il richiesto trasferimento. Nel piano straordinario di mobilità, che la disciplina della mobilità 2016 articola in 4 fasi (A, B, C, D), il ricorrente ha partecipato alla fase B1, in quanto assunto entro l'a.s. 2014/2015.

Orbene, con riferimento alle modalità di svolgimento delle fasi delle operazioni di mobilità territoriale e professionale ed in particolare alla fase B, l'art. 6 dell'allegato CCNI 2016 dispone che "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 C 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.

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.”.

Tali disposizioni vanno lette in combinato disposto con l'All.1 del CCNI 2016 “ORDINE DELLE OPERAZIONI NEI TRASFERIMENTI E NEI PASSAGGI DEL PERSONALE DOCENTE ED EDUCATIVO”, “Per ciascuna delle operazioni, l'ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato, per ciascuna preferenza, sulla base degli elementi di cui alla tabella di valutazione dei titoli allegata al presente contratto. **L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio.** A parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica. I docenti dovranno indicare tutti gli ambiti nazionali anche attraverso preferenze sintetiche provinciali, nel qual caso l'assegnazione all'ambito avverrà secondo la tabella di vicinanza allegata alla prevista OM”.

Dunque, dall'esame della citata normativa emerge con evidente chiarezza che ALL'INTERNO DI OGNI FASE, ciascuna domanda deve essere esaminata tenendo conto del punteggio posseduto da ogni docente e l'assegnazione della sede deve avvenire partendo dalla prima preferenza espressa nella domanda di mobilità, assegnando l'ambito al docente che (in difetto di precedenze previste dal Contratto) abbia punteggio più alto o, a parità di punteggio, al docente con maggiore anzianità anagrafica. In sostanza, anche prescindendo dalla pur possibile contestazione della suddivisione in fasi, ciò che appare comunque evidente è come, nel sistema delineato tanto dal CCNI, quanto dall'O.M. (entrambi allegati), la mobilità avrebbe dovuto svolgersi secondo un criterio basato sul punteggio, salve le precedenze richiamate dall'art.13 del CCNI che però, si badi, operavano all'interno di ciascuna fase e non trasversalmente alle stesse<sup>4</sup>: la procedura di mobilità equivale lato sensu ad un concorso per soli titoli, il cui unico parametro di riferimento è il punteggio vantato, in relazione ai titoli posseduti. Orbene, appare evidente come nel caso oggetto del presente ricorso, l'Amministrazione Scolastica abbia violato la normativa contrattuale testé citata, atteso che dalla documentazione versata in atti risulta che le predette docenti che hanno ottenuto il trasferimento in danno della ricorrente partecipavano ad una fase successiva e vantavano un minore punteggio.

Pertanto, la legge 107/2015 è stata più che chiara nel prevedere una precedenza assoluta nei trasferimenti in favore del personale assunto entro l'a.s. 2014/2015, chiarendo che tutto il restante personale sarebbe stato movimentato solo successivamente.

Ed invero, il comma 108 della Legge n. 107/2015 prevede che “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”.

**Appare oltremodo chiaro pertanto, che solo dopo i movimenti della fase B1, cui partecipavano i docenti (come la ricorrente) per i quali la L.107 aveva previsto il piano straordinario di mobilità, avrebbero potuto essere movimentati gli altri docenti, quindi i docenti che**

**partecipavano alla fase C della mobilità, potevano essere trasferiti solo sui posti residuati dopo le operazioni di trasferimento di fase B1.**

Ma così non è avvenuto, in maniera evidentemente illegittima ed in chiara violazione della citata disposizione della legge 107/2015.

Dunque, come risulta dal quadro normativa di riferimento, le operazioni di mobilità entro gli ambiti della provincia di titolarità dei docenti assunti entro l'a.s. 2014/15 sono rientrate nella Fase A<sup>3</sup> del piano straordinario, mentre quelle dei docenti sempre assunti entro l'a.s. 2014/15 che, come la ricorrente, hanno richiesto anche la mobilità per passaggio di ruolo al di fuori della provincia di propria titolarità sono rientrate nella fase B (precisamente B2). La fase B, è stata articolata in tre sottofasi, da mettere in atto nel seguente ordine:

1) trasferimenti interprovinciali (cd. mobilità territoriale) dei docenti assunti entro l'a.s. 2014/2015;

2) passaggi di cattedra e di ruolo (cd. mobilità professionale) interprovinciali dei docenti assunti entro l'a.s. 2014/2015;

3) trasferimenti provinciali su ambito dei docenti assunti nel 2015 -2016 fase B e C da concorso. Nella fase C) sono invece rientrati i trasferimenti su tutti i posti disponibili degli ambiti nazionali dei docenti assunti nel 2015 – 16 in fase B e C da GAE, ed infine, nella fase D) i trasferimenti su tutti i posti rimasti disponibili degli ambiti nazionali dei docenti assunti sia in fase Zero e A, che in fase B e C da concorso.

Così ricostruita la disciplina di riferimento, è evidente la illegittimità dell'operato dell'Amministrazione, tanto in termini generali, con riferimento all'avvio stesso della procedura, quanto in termini particolari, con riferimento a quanto disposto nei confronti della ricorrente che ha chiesto il passaggio di ruolo. Di contro, l'Amministrazione ha illegittimamente accantonato i posti per i vincitori di concorso 2012, negando arbitrariamente il diritto al Passaggio di Ruolo al docente ricorrente.

E' chiara come una norma di rango secondario, ovvero il CCNI sulla mobilità, si trova in contrasto in relazione alle disposizioni previste dalla L. 107/2015.

Invero, l'art. 2 comma 3 del CCNI sulla mobilità, in violazione della L. 107/2015 così recita: 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 graduatoria di merito partecipano alla fase B dei movimenti prevista dall'art. 6 con preventivo accantonamento numerico dei posti della Provincia di nomina provvisoria.

Accantonamento palesemente contrario a quanto disposto dal comma 108 (Art. Unico) della L. n. 107/2015, e cio' in quanto l'accantonamento dei posti a favore dei docenti assunti nell'a.s. 2015/16, fa sì che non tutti i posti vacanti dell'organico dell'autonomia siano destinati alla mobilità straordinaria per i docenti assunti entro l'anno 2014/15 e , d'altra parte, che i docenti che erano stati immessi in ruolo su un piano di parità e con il punteggio rispettivamente dalla graduatoria del concorso 2012 e da GAE vengano inspiegabilmente inseriti in due fasi successive differenti, dando

precedenza ai docenti della graduatoria concorsuale, e non tenendo conto dei passaggi di ruolo come il ricorrente.

Recente è la pronuncia del Tribunale di Palermo del 18/10/019 RG. 3686/2019, che ricalca in pieno la tesi del ricorrente.

### **VIOLAZIONE DELL'O.M. N. 241 DELL'08.04.2016, DELL'ART. 97 COST. E DEI PRINCIPI DI CORRETTEZZA, BUONA FEDE ED IMPARZIALITA'.**

L'art. 10 dell'O.M. n. 241/2016 regola l'esame e la valutazione delle domande di mobilità delineando una sequenza procedimentale che non è stata osservata dall'Amministrazione resistente in quanto le operazioni di scrutinio delle domande sono state semplificate in un algoritmo, del quale si ignorano i cd. codici sorgente che consentirebbero di decifrarlo per rendere ostensibili le ragioni di una scelta dai tratti ancora oscuri, lesiva della ricorrente.

In altri termini, le numerose domande di mobilità ed il destino personale degli aspiranti docenti sono stati assoggettati ai prodigi di un software non contemplato dall'O.M. n. 241/2016.

Non può sfuggire, sotto altro aspetto, la mancanza di correttezza e buona fede della P.A. che dapprima pone un autolimita alla futura attività di valutazione delle domande obbligandosi a rispettare le norme pattizie e l'O.M. 241/2016. Nella fase operativa, poi, se ne sottrae affidandosi all'algoritmo, ambiguo ed ermetico, dagli esiti incerti.

E' appena il caso di osservare che, ai sensi dell'art. 3, DPR n. 487/1994, applicabile per analogia al caso de quo, diversamente dal caso in esame, in una selezione le regole devono essere esternate preventivamente nel bando – immodificabile fino alla fine della procedura - a garanzia della par condicio dei partecipanti, della correttezza e dell'imparzialità dell'azione datoriale della P.A..

La censurata condotta amministrativa ha determinato un conflitto con gli aspiranti agli Ambiti Territoriali designati nella domanda di mobilità e concreta la violazione dei principi di imparzialità e buona andamento della P.A. (art. 97 Cost.), delle norme pattizie suindicate in materia di mobilità e dell'art.1, comma 108, L. 107/2015 (Tribunale di Trani, ordinanza del 16.9.2016; Tribunale di Brindisi, ordinanza dell'11.10.2016; Tribunale di Foggia, ordinanza del 05.10.2016; Tribunale di Taranto, ordinanza del 20.09.2016).

Inoltre, trattandosi di una procedura selettiva in senso ampio, soggetta alle regole generali poste in materia concorsuale, va rilevata la violazione dell'art. 28, comma 1, DPR n. 487/1994, in quanto a fronte del mancato trasferimento della ricorrente si pone l'assegnazione delle predette controinteressate in ambiti della Sicilia indicati anche dalla ricorrente, e non solo che partecipavano ad una fase successiva ma che avevano punteggio inferiore ad essa. Né l'Amministrazione Scolastica nelle sue articolazioni territoriali ha mai fornito la motivazione della anteposizione dei docenti che partecipavano a fase successiva e con punteggio inferiore al ricorrente.

Ne consegue che gli atti contestati ed il diniego di trasferimento in uno degli Ambiti precedenti indicati nella domanda di mobilità, sono viziati da nullità per la violazione dei doveri di correttezza e buona fede imputabile alla P.A.. **Essa ha omesso di adempiere il dovere di informazione**

**preventiva sull'impiego dell'algoritmo e sui criteri extratestuali difformi, cioè, da quelli preventivamente fissati nel C.C.N.I. e nell'O.M. n. 241/2016.**

### **VIOLAZIONE DELL'ART. 3 DELLA LEGGE 7 AGOSTO 1990, N. 241, DIFETTO DI MOTIVAZIONE - VIOLAZIONE DELLE REGOLE DI TRASPARENZA DELL'ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA.**

Non ci si può esimere dall'osservare come il provvedimento con il quale l'Amministrazione Scolastica ha rigettato la richiesta di trasferimento su un posto maggiormente preferito dal docente (pur avendone il punteggio) sia palesemente carente di motivazione. Difatti, l'Amministrazione si è limitata a lasciare la ricorrente ad un ambito territoriale evidentemente distante dal luogo di residenza, senza alcuna motivazione, né di carattere generale (sul metodo utilizzato, che a tutt'oggi rimane un vero atto di fede), né particolare (cioè con specifico riferimento alla posizione del ricorrente).

L'impossibilità per il ricorrente di conoscere, con un minimo grado di certezza e completezza, le ragioni specifiche che hanno condotto la P.A. ad adottare il provvedimento amministrativo censurato, è circostanza che da sola prova l'illegittimità della condotta amministrativa.

È infatti perfino superfluo rammentare che per costante insegnamento pretorio, ai sensi dell'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241, l'obbligo della motivazione, vale a dire dell'esposizione dei presupposti di fatto e delle ragioni di diritto che sono addotti a fondamento delle misure della P.A., vige, salvo esplicithe eccezioni, per tutti i provvedimenti amministrativi (v., ex multis, Consiglio di Stato, sez. V, sentenza 11/10/2005, n. 5479).

Si noti inoltre l'evidente violazione di Legge contenuta nella email inviata al ricorrente, con la quale l'amministrazione ha comunicato l'esito del provvedimento di trasferimento, del tutto priva di alcuna motivazione! In altre parole il MIUR ha chiesto al lavoratore di fidarsi ciecamente delle "procedure automatiche del Sistema Informativo del Ministero", ribaltando diametralmente l'intenzione del Legislatore consacrata nell'obbligo di motivazione degli atti amministrativi.

L'amministrazione infatti, tenta di sottrarsi a siffatto obbligo utilizzando una mera clausola di stile: rendendosi cioè disponibile a soddisfare "eventuali richieste di chiarimento" presso "gli uffici amministrativi competenti", con ciò svuotando completamente il contenuto della norma in oggetto.

Non v'è chi non veda quindi che né il provvedimento di mancato trasferimento nella scuola primaria, né tanto meno siffatta comunicazione possono in alcun modo essere considerati come adempimento all'obbligo di motivazione dell'atto amministrativo, non consentendo alla ricorrente di conoscere le ragioni della illegittima reiezione della richiesta di trasferimento sulle sedi richieste.

Sul punto è certamente illuminante l'insegnamento del **Consiglio di Stato** che, con un apprezzabile buon senso, nell'evidente intento di contemperare contrastanti interessi, ha rilevato che il difetto di motivazione, "...nell'ottica sostanziale sull'azione amministrativa, ... ha rilievo quando - menomando in concreto i diritti del cittadino ad un comprensibile esercizio dell'azione amministrativa - costituisce un indizio sintomaticamente rivelatore del mancato rispetto dei canoni di imparzialità e di trasparenza, di logica, di coerenza interna e di razionalità; ovvero appaia diretto a nascondere un errore nella valutazione dei presupposti del provvedimento" (Consiglio di Stato, sez. IV, sentenza 9 ottobre 2012, n. 5257).

Folta ormai la giurisprudenza su casi analoghi alla ricorrente, in particolare si rappresenta la recente ordinanza del 23 Febbraio del 2018, allorchè il **Tribunale di Bergamo**, con sentenza n.



106. Parlando infatti dell'articolo 8 CCNL 2016/2017, la sentenza in questione ha avuto modo di stabilire che la stessa va interpretata nel senso che, se il contingente del 25% dei posti riservati alla mobilità professionale non viene totalmente utilizzato, il residuo non può essere messo a disposizione delle fasi successive, ma deve rimanere a disposizione della fase stessa (in questo caso la fase B). E' in sostanza una conferma che il meccanismo per la mobilità deve comunque tutelare tutti i docenti di una fase, senza esclusione alcuna.

**Tribunale di Brescia** – Sentenza n. 747-2017 del 01 giugno 2017 Tribunale di Brescia – Sentenza n. 747-2017 Il provvedimento di assegnazione effettuato mediante il cd. “algoritmo” deve avvenire attraverso l'individuazione del punteggio più alto in riferimento a ciascun ambito territoriale indicato tra le preferenze del docente. Diversamente tal provvedimento è in contrasto con i principi espressi nell'art. 97 Cost. in relazione all'art. 28 D.P.R. n. 487 del 1994, secondo cui la P.A., nelle procedure concorsuali, deve accontentare prioritariamente chi ha un punteggio maggiore.

**Tribunale di Bergamo** – Sentenza n. 723-2017 del 05 ottobre 2017 Trasferimento docenti Fase B. Illegittima assegnazione di posti a docenti partecipanti a fasi successive della mobilità. Nella sentenza viene riconosciuto ai docenti assunti in ruolo entro l'a.s. 2014/2015 il diritto di precedenza.

Conferma la nostra tesi anche la sentenza del **Tribunale di Castrovillari** n. 1191/2018 del 19/9/2018 RG 1432/2018 che accerta e dichiara il diritto dell'insegnante di scuola primaria ,posto comune, ad essere trasferito presso uno degli ambiti indicati nella domanda secondo l'ordine di preferenza espresso, in ragione della posizione assunta in graduatoria in forza del punteggio vantato nella fase B punto 1 di mobilità territoriale per l'a.s. 2016/17, rispetto agli altri docenti trasferiti sugli stessi ambiti prescelti dalla parte ricorrente che hanno partecipato alle fasi successive di mobilità con punteggio inferiore.

Il **Tribunale di Taranto**, con sentenza n. 1665 del 07 /05/2019, intervenendo sugli esiti della mobilità conseguente alla legge 107/2015, ha riconosciuto il diritto di una docente al trasferimento nel luogo di residenza, statuendo la illegittimità della procedura, gestita dal Miur con il famigerato algoritmo.

Anche la **Corte d'Appello di Milano** – Ordinanza del 04 dicembre 2017, si pronuncia a favore dei docenti di Fase B (assunti entro l'a.s. 2014/2015) della mobilità, la quale ha censurato le procedure di mobilità sotto il profilo della corretta individuazione dei posti disponibili per ciascuna fase.

Si segnalano anche: sentenza **Tribunale di Milano** n. 2268/2017. Il **Tar Lazio** si è espresso in materia varie volte, secondo il Tar “è mancata una vera e propria attività amministrativa, essendosi demandato ad un impersonale algoritmo lo svolgimento dell'intera procedura di assegnazione dei docenti alle sedi disponibili nell'organico dell'autonomia della scuola. Al riguardo ha ritenuto la Sezione che alcuna complicatezza o ampiezza, in termini di numero di soggetti coinvolti ed ambiti territoriali interessati, di una procedura amministrativa, può legittimare la sua devoluzione ad un meccanismo informatico o matematico del tutto impersonale e orfano di capacità valutazionali delle singole fattispecie concrete, tipiche invece della tradizionale e garantistica istruttoria procedimentale che deve informare l'attività amministrativa, specie ove sfociante in atti provvedimenti incisivi di posizioni giuridiche soggettive di soggetti privati e di conseguenziali ovvie ricadute anche sugli apparati e gli assetti della pubblica amministrazione”. Un algoritmo, dunque, non può mai tutelare e garantire i candidati. “Ad essere inoltre vulnerato – scrivono ancora i giudici – non è solo il canone di trasparenza e di partecipazione procedimentale, ma anche l'obbligo di motivazione delle decisioni amministrative, con il risultato di una frustrazione anche delle correlate garanzie processuali che declinano sul versante del diritto di azione e difesa in

giudizio di cui all'art. 24 Cost., diritto che risulta compromesso tutte le volte in cui l'assenza della motivazione non permette inizialmente all'interessato e successivamente, su impulso di questi, al Giudice, di percepire l'iter logico – giuridico seguito dall'amministrazione per giungere ad un determinato approdo provvedimentoale”.

Anche il **Tribunale di Roma** si è espresso nel senso dell'odierna ricorrente. Per un caso analogo, Rg 5033/2018, ha stabilito : 'la docente aveva partecipato alla fase B dei trasferimenti, riservata ricordiamo agli assunti in ruolo entro il 2014/15. Tuttavia, la maestra non aveva ottenuto nessuna delle scuole indicate nel primo ambito scelto, ed era stata trasferita a una scuola dell'ambito della provincia di Roma,

Recente è la pronuncia per un caso identico al ricorrente odierno, del **Tribunale adito di Catania RG. 29260/2019**, che ha attribuito il trasferimento ad Agrigento ad una docente alla primaria titolare all'infanzia che nella mobilità speciale aveva richiesto il passaggio di ruolo alla Primaria.

Il **Tribunale di Catania**, sezione lavoro, con la sentenza n 732/2019 del 19.02.2018, ha accolto il ricorso di una docente di scuola primaria relativamente alla mobilità 2016/2017,

Ancora il **Tribunale di Catania** con Ordinanza n. 725/2019 del 09/01/2019 ha così disposto *“Reputa questo giudice che 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 l'ambito territoriale 0010, indicato dalla ricorrente quale seconda preferenza, è stato assegnato, 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), ad altri docenti che, seppure partecipanti a fasi successive alla fase “B1” della mobilità e senza godere di precedenza, avevano un punteggio (rispettivamente di 25, 27, 28) inferiore a quello posseduto dalla ricorrente (punteggio base 57). in definitiva ha dichiarato ” il diritto della ricorrente a conseguire, nell'ambito della procedura di mobilità relativa all'anno scolastico 2016/2017, l'assegnazione presso una istituzione scolastica ricadente nell'ambito Sicilia 0010 (Provincia di Catania), sulla base del punteggio posseduto. Per l'effetto, ordina alle Amministrazioni convenute, ciascuna secondo le rispettive competenze, di assegnare alla stessa la sede di servizio ad essa spettante nell'ambito Sicilia 0010 (Provincia di Catania), in base al punteggio di mobilità”.*

Anche il **Tribunale di Termini Imerese adito**, ormai ha consolidato l'orientamento sul punto, sic et simpliciter si citano: **Sentenza 157/2019; Ordinanza del Tribunale di Termini Imerese del 24/11/2020 RG 2305/2020; Sentenza del tribunale di Termini Imerese del 18/11/2020 RG n. 2042/2018; etc..**

Il Tribunale di Termini Imerese ha più volte confermato l'illegittimità dell'accantonamento a favore degli idonei al concorso 2012, in particolare per una docente ha sancito che “, alla luce di quanto sopra esposto, considerato che l'istante ha partecipato alla fase B della mobilità, come previsto dall'art. 6, comma 2, CCNI 8.04.2016, e che le sono stati riconosciuti 86+6 punti, ella avrebbe dovuto essere preferita, nelle operazioni di mobilità a.s. 2016/2017, nella scelta a colleghi che, invece, risultano possedere un punteggio di gran lunga inferiore e che dalla documentazione versata in atti risultano assegnatari degli ambiti territoriali da lei indicati (si ribadisce, con punteggio

superiore) nella domanda di mobilità quali prime preferenze. e pertanto ha disposto ” l'accoglimento del ricorso ed il trasferimento presso l'ambito 1 di Agrigento” .

Pertanto, per quanto sopra esposto e alla luce della copiosa Giurisprudenza anche del Tribunale di Termini Imerese, la ricorrente come sopra rappresentata e difesa rassegna le seguenti

### **CONCLUSIONI**

Voglia l'Ill.mo Tribunale adito, respinta ogni contraria istanza, eccezione e difesa, fissata l'udienza di comparizione delle parti e previa disapplicazione degli atti amministrativi illegittimi presupposti

- disapplicare e/o sospendere o, comunque, con qualunque altra formula che il decidente riterrà, annullare gli effetti del provvedimento con cui si nega al ricorrente il trasferimento richiesto nella Provincia di Agrigento ove è residente, presso l'Ambito Sicilia 0001,0002, 0003, nonché di ogni altro atto connesso, conseguente o presupposto ancorché non conosciuto, adottato dall'Amministrazione Scolastica resistente in ordine alla procedura di mobilità che ha coinvolto l'odierno ricorrente, e per l'effetto;

- accertare e dichiarare il diritto del ricorrente, in rispetto del punteggio di mobilità vantato dalla stessa in quanto partecipante alla fase B1 e comunque con maggior punteggi o rispetto al personale effettivamente beneficiario del detto trasferimento per passaggio di ruolo(mobilità professionale), al trasferimento nell'Ambito Territoriale Sicilia 0001, ovvero, in subordine 0002, 0003,secondo l'ordine indicato ed in considerazione della fase di mobilità cui partecipava e del punteggio riconosciuto ai fini della mobilità territoriale;

- ordinare il trasferimento per passaggio di ruolo(mobilità professionale) immediato del ricorrente per l'a.s. 2016/17 nell'Ambito Territoriale Sicilia 0001, ovvero, in via gradata in uno degli ambiti territoriali 0002, 0003 di cui alla domanda di trasferimento allegata, in considerazione del punteggio riconosciuto ai fini della mobilità territoriale.

Con ogni consequenziale statuizione per spese diritti ed onorari del giudizio, di cui si chiede la distrazione ai sensi dell'art.93 cpc in favore del sottoscritto procuratore anticipatario.

Ai sensi dell'art. 9 del d.p.r. n. 115/2002 si dichiara la controversia è di valore indeterminabile ed il contributo unificato è di euro 259,00.

Si Producono i seguenti documenti:

Documento Identità e codice Fiscale ricorrente

Domanda Trasferimento 2016/17

Domanda Passaggio di Ruolo 2016/17

Notifica punteggio trasferimento

Notifica punteggio passaggio di ruolo

Immissione in ruolo nell'anno 2007

Bollettino Trasferimenti Provincia di Agrigento

Giurisprudenza varia

Favara(AG) 1/02/2021

Avv. Carlino Antonella