



LIMBLICI PALUMBO
& PARTNERS
STUDIO LEGALE

TRIBUNALE CIVILE DI CALTANISSETTA

SEZIONE LAVORO

RICORSO EX ART. 414 CPC

ed istanza per la determinazione delle modalità di notifica ex art. 151 c.p.c

parole chiave:

trasferimento insegnanti - mobilità scolastica straordinaria a.s. 2016/17

Per la signora **Maria Vincenza BELLANCA**, [REDACTED]

[REDACTED] rappresentata e difesa, giusta procura su foglio separato, dall'Avv. Giuseppe Limblici (LMBGPP65B06D514X) e dall'Avv. Francesca Palumbo (PLMFNC85C54A089C), entrambi del Foro di Agrigento, ed elettivamente domiciliata presso la pec dei difensori come risultanti dai registri di giustizia: limblici@avvocatiagrigento.it - francescapalumbo@avvocatiagrigento.it, fax per comunicazioni 0922-5098037.

Ricorrente

CONTRO

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO, in persona del ministro pro-tempore (c.f. 80185250588), domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Caltanissetta con sede in via Libertà, 174 - 93100 Caltanissetta, pec: ads.cl@mailcert.avvocaturastato.it

Resistente

e nei confronti

di tutti gli insegnanti di scuola primaria - tipo di posto comune e lingua inglese- partecipanti alla mobilità 2016/17 che hanno ottenuto una sede in un ambito ricompreso all'interno della provincia di Agrigento

per la declaratoria

del diritto della ricorrente ad essere trasferita, con decorrenza dall'anno scolastico 2016/2017, in un ambito ricompreso nella provincia di Agrigento anche in soprannumero- scuola primaria



previo annullamento e/o disapplicazione

del CCNI sulla mobilità a.s. 2016/17 nella parte in cui viola il diritto della ricorrente ad ottenere il trasferimento nei primi ambiti richiesti in domanda; del provvedimento prot. n. 11055 del 07/09/2016 dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Agrigento con il quale sono stati assegnati 3 posti su conciliazione; del provvedimento del Direttore Generale dell'USR Sicilia a mezzo del quale sono stati disposti i movimenti territoriali negli ambiti ricompresi nella provincia di Agrigento del personale docente per la scuola primaria per l'a.s. 2016/2017, nella parte in cui non comprende il nominativo della ricorrente.

FATTO

1. La ricorrente è insegnante di ruolo dal 2007 (all. n. 1), attualmente in servizio presso l'Istituto [REDACTED] circostanza che radica la competenza presso codesto Ill.mo Tribunale (all. n. 2).
2. Quale docente immessa in ruolo entro l'a.s. 2014/15, ha partecipato per l'a.s. 2016/17 al piano straordinario di mobilità indetto con la L. 107/15 chiedendo il passaggio di ruolo interprovinciale alla scuola primaria e prendendo parte alla fase B, sottofase B.2 con un punteggio di 92; all'uopo ha presentato domanda indicando tra le preferenze espresse 5 ambiti territoriali (di cui i primi tre ricompresi nella provincia di Agrigento) 21 istituti scolastici (all. n. 3).
3. Nel mese di agosto 2016 ha appreso di non aver ottenuto il movimento richiesto; dall'esame dei bollettini dei movimenti (all. n. 4), tuttavia, la sig.ra Bellanca ha avuto modo di constatare che docenti partecipanti alla successiva fase B3 della mobilità, seppur in possesso di un punteggio nettamente inferiore hanno ottenuto una sede negli ambiti prioritariamente richiesti.
4. Ma v'è di più: all'esito delle operazioni di mobilità, ha appreso che in un ambito della provincia di Agrigento erano residuati dei posti disponibili incomprensibilmente assegnati su conciliazione a docenti di fase C.
5. Le operazioni di mobilità 2016/17 presentano gravi profili di illegittimità e, pertanto, si è costretti a ricorrere all'Ill.mo Giudice del Lavoro, perché Voglia accogliere le doglianze del ricorrente per i seguenti

Motivi di ricorso

I

Violazione del CCNI sulla mobilità ed erronea applicazione delle disposizioni che disciplinano i trasferimenti del personale docente del comparto scuola. Violazione del



principio di scorrimento della graduatoria ai sensi dell'art. 28 c. 1 del D.P.R. 487/1994. Illegittimità e illogicità della condotta amministrativa. Violazione del principio di buon andamento ed imparzialità della P.A. ai sensi dell'art. 97 Cost.

La legge 107/15 sulla cd. Buona Scuola, nell'ottica di un superamento del critico fenomeno del precariato scolastico sanzionato anche da pronunce della Corte di Giustizia di Lussemburgo, ha previsto un piano straordinario di assunzioni, suddiviso in diverse fasi di partecipazione.

La stessa legge al comma 108 ha, altresì, previsto per l'a.s. 2016/2017 un piano straordinario di mobilità territoriale e professionale aperto sia ai docenti assunti nell'a.s. 2015/2016, che ai docenti immessi in ruolo entro l'a.s. 2014/2015.

In base al suddetto piano ed alle previsioni di cui al CCNI sulla mobilità a.s. 2016/17 di fatto è stata introdotta una procedura differenziata e articolata in fasi e sottofasi, nell'ambito delle quali ciascun docente ha partecipato ai trasferimenti in considerazione del sistema di reclutamento.

In particolare, il CCNI all'art. 6 rubricato "FASI DEI TRASFERIMENTI E DEI PASSAGGI" ha previsto e disciplinato quattro distinte fasi.

Si riporta di seguito, per comodità espositiva, tabella riassuntiva delle operazioni:

Art. 6		Allegato 1 – ordine delle operazioni	
A 1	⇒	A-1. TERRITORIALE COMUNALE	Docenti assunti entro 2014/2015
		A-2. TERRITORIALE PROVINCIALE	Docenti assunti entro 2014/2015
		A-3. PROFESSIONALE PROVINCIALE	Neo assunti FASE Zero e A
A 2	⇒		Docenti assunti entro 2014/2015
A 1	⇒		Neo assunti FASE Zero e A
B 1	⇒	B-1. TERRITORIALE INTERPROVINCIALE	Docenti assunti entro 2014/2015
B 1	⇒	B-2. PROFESSIONALE INTERPROVINCIALE	Docenti assunti entro 2014/2015
B 2	⇒	B-3. TERRITORIALE PROVINCIALE	Neo assunti FASE B e C da GM
C	⇒	C. TERRITORIALE NAZIONALE	Neo assunti FASE B e C da Gae
D	⇒	D. TERRITORIALE INTERPROVINCIALE	Neo assunti FASE Zero e A FASE B e C da GM

Come anticipato in narrativa, l'odierna ricorrente ha partecipato alla fase B2 dedicata alla mobilità professionale degli assunti ante 2015 ed ha presentato domanda di passaggio di ruolo interprovinciale nella primaria.



Sul punto, preliminarmente, giova ricordare la previsione di cui alla L. 107/15 comma 108, dove si 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).*

In attuazione a detta disposizione il CCNI mobilità 2016/17, all’art. 3, comma 3 prevede che: *3. In attuazione di quanto previsto dall’art. 1 comma 108 della legge 107/15 il personale docente assunto in ruolo sino all’anno scolastico 2014/15 può produrre domanda di trasferimento in deroga a quanto previsto dall’art. 399 comma 1 3 del dlgs 297/94 come modificato dalla legge n. 124/99 e dall’art. 15 comma 10 bis del D.L. 104/2013 convertito dalla legge 128/13. 4. il personale di cui al comma precedente, che partecipa alla mobilità al di fuori della provincia di propria titolarità, concorre all’assegnazione di una sede scolastica di titolarità nel primo ambito territoriale richiesto o per l’assegnazione della titolarità in uno degli ambiti territoriali ulteriormente richiesti”.*

Il dato normativo è inequivocabile: il personale docente assunto entro il 2014/2015 partecipa alle operazioni di mobilità su tutti i posti vacanti e disponibili, inclusi quelli assegnati in via provvisoria al personale docente assunto nelle fasi B e C da GAE (comma 96 lettera b), assunti ai sensi del comma 98 lettere b) e c). Solo all’esito della fase B- e nel corso della successiva fase C - si può procedere con l’assegnazione dell’ambito nazionale sui posti residuati dalla fase precedente e previo soddisfacimento della domanda di cui alla fase precedente.

In tema di preferenze, inoltre, il successivo art. 6 del medesimo CCNI, par. "Fase B", punto sub) 1, afferma 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”.*



Orbene, le succitate previsioni normative, non hanno trovato applicazione nel caso *de quo*: negli ambiti territoriali indicati prioritariamente dalla ricorrente, infatti, sono stati assegnati dei posti a personale docente con punteggio inferiore e partecipante ad una fase successiva della mobilità.

In linea con il dettato normativo, l'assegnazione della sede avrebbe dovuto seguire l'ordine di preferenza espresso nella domanda di trasferimento e lo scorrimento della graduatoria. In altre parole, l'Ufficio territoriale avrebbe dovuto assegnare la prima sede indicata nella domanda di trasferimento, o in mancanza di posti disponibili, scorrendo via via i posti, come indicati nell'elenco delle preferenze; il tutto seguendo tassativamente l'ordine della graduatoria, ovvero del punteggio assegnato a ciascun docente.

Lo strumento utilizzato dall'amministrazione, c.d. algoritmo, non è stato in grado di tradurre in termini informatici le disposizioni normative a monte dettate, dimostrandosi fallace sotto diversi profili.

In primo luogo, **in relazione al mancato rispetto del principio dell'ordine di priorità e progressività tra le varie fasi e l'individuazione dei posti effettivamente disponibili per ciascuna fase e sottofase del piano straordinario della mobilità.**

Ed invero, è successo di frequente che i docenti partecipanti ad una fase della mobilità non abbiano ottenuto le sedi richieste sul presupposto che mancassero posti disponibili nelle sedi indicate.

La suddivisione in fasi della procedura di mobilità implica che i soggetti partecipanti ad una fase successiva possano proporre domanda nel limite dei posti vacanti e disponibili residuati dalla fase precedente.

Quanto detto si evince in maniera chiara dall'art. 6, comma 2, **fase C**, CCNI Mobilità 2016, laddove è espressamente previsto che: *"Gli assunti nell'a.s. '15/16 da fasi B e C del piano assunzionale 15/16, provenienti da GAE, parteciperanno a mobilità territoriale. 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"*.

Ebbene, all'esito delle operazioni di mobilità la signora Bellanca ha appreso che nell'ambito Sicilia 003- Agrigento- indicato per primo nell'ordine delle preferenze - erano residuati dei posti



disponibili, incomprensibilmente non assegnati in seno alle varie fasi della mobilità ed attribuiti, invece, su conciliazione a docenti che avevano preso parte alla successiva fase C; detta circostanza ha generato un risultato paradossale: docenti con un punteggio minimo, partecipanti ad una fase successiva hanno trovato collocazione negli ambiti siciliani più favorevoli, con conseguente palese violazione delle disposizioni normative di riferimento.

Dalla documentazione versata in atti emerge, infatti, che nella provincia di Agrigento, erano disponibili almeno 3 posti di scuola primaria - posto comune- (all. n. 5) che ben potevano essere assegnati all'odierna ricorrente.

Di seguito tabella riepilogativa dei posti assegnati su conciliazione ad insegnanti di Fase C: tabella 1

Insegnante	Tipo posto	Fase della mobilità	Punteggio	Ambito assegnato su mobilità	Ambito assegnato su conciliazione
Mancuso Venera Antonia	Comune	C	15	Lombardia 0016	Sicilia 003 Agrigento
Grisafi Giuseppa	Comune	C	15	Lombardia 0028	Sicilia 003 Agrigento
Imburgia Loredana	Comune	C	6	Lombardia 0021	Sicilia 003 Agrigento

In particolare, nel provvedimento prot. n. 11055 del 07/09/2016 l'Ufficio Scolastico Provinciale di Agrigento (cfr. all. n. 5) ammette espressamente che i posti assegnati su conciliazione sono residuati all'esito dei movimenti della seconda fase.

In ogni caso, è documentalmente provato (cfr. all. nn. 6, 7 e 8) che tutte le insegnanti di cui alla superiore tabella non risultano immesse in ruolo entro l'a.s. 2014/2015 (ipotesi in relazione alla quale la L. 107/15 prevede una priorità), hanno partecipato ad una fase successiva e possiedono un punteggio nettamente inferiore a quello della ricorrente.

Dirimenti risultano poi una serie di circostanze: innanzitutto, che quei posti fossero disponibili già a settembre 2016, quindi, pochi giorni dopo la conclusione delle operazioni di mobilità; in secondo luogo che nessun movimento è avvenuto in fase C ed in fase D nell'ambito interessato dalle conciliazioni (all. nn. 9 e 10) e che, quindi, quei posti non possono essersi formati successivamente alla fase B.

La questione è giunta all'attenzione della Corte di Cassazione, la quale ha ritenuto che *"è onere dell'Amministrazione dimostrare, una volta che la lavoratrice ha provato di aver partecipato alla*



procedura chiedendo l'ambito in questione e che il posto è stato assegnato ad un'altra docente che ha partecipato alla fase successiva, che il posto conferito nella fase D non era disponibile nella fase C, e ciò in quanto anche a voler considerare che il posto si fosse reso disponibile a seguito di un tramutamento nella fase C, lo stesso doveva essere riassegnato nella medesima fase C" (Corte Cassazione sentenza n.11382/2022; nello stesso Corte Cassazione sentenza n. 36356/2021).

In senso conforme anche una recente pronuncia della Corte d'Appello di Milano che, in un caso del tutto analogo, ha ritenuto: *"Ora, "poichè l'intero assetto normativo quale richiamato nella stessa sentenza di appello rende evidente che, sulla base del dato di fondo di cui al D.Lgs. n. 107 del 2015, art. 1, comma 108, è palese che i docenti di cui alle fasi A e B, in quanto come la ricorrente assunti prima dell'anno scolastico 2014/2015, avessero precedenza sui docenti della fase C"* (così espressamente: Cass. 20 gennaio 2023 n.1848), *grava sul datore di lavoro pubblico l'onere di provare che la procedura seguita è stata rispettosa di quanto previsto dal citato comma 108 e dal c.c.n.i., ovvero che i posti assegnati in sede di conciliazione erano stati previamente posti a disposizione dei docenti partecipanti alla fase B, laddove, nella fattispecie in esame, il ministero nulla ha allegato o provato sul punto e risulta provato il contrario. Ciò in quanto se tale messa a disposizione vi fosse stata, la ricorrente avrebbe ottenuto il trasferimento all'ambito di Agrigento, richiesto tra le proprie preferenze, e -almeno- un posto dei tre assegnati nel corso della fase C non sarebbe stato disponibile all'esito delle operazioni della fase B"* (Corte d'Appello di Milano sentenza n. 816/2023).

Nello stesso senso si è pronunciato l'Ill.mo Tribunale adito il quale, proprio con riferimento alla mobilità scolastica straordinaria, ha affermato che *"Le conciliazioni ex art. 135 CCNL Scuola non possono derogare alle disposizioni di legge e di contratto collettivo, né possono arrecare pregiudizio ai diritti dei terzi, stante l'obbligo del Ministero di attenersi alle prescrizioni del CCNI mobilità, secondo cui le operazioni di mobilità sono scandite in una sequenza di fasi successive (A, B, C e D), ciascuna delle quali ha inizio dopo la chiusura della precedente e ha ad oggetto i soli posti vacanti e disponibili all'esito delle operazioni delle fasi precedenti. Ciò posto, è incontestato che nella specie vi sia stata l'assegnazione, all'esito di conciliazioni operate ai sensi dell'art. 135 del CCNI e presso uno degli ambiti territoriali chiesti dalla ricorrente, di docenti inseriti nella fase C, quali Mancuso Venera Antonia, Grisafi Giuseppa e Imburgia Loredana, aventi un punteggio inferiore a quello della ricorrente. Né l'Amministrazione ha allegato, né provato, alcunché in ordine alla possibilità che le dette conciliazioni siano state stipulate su posti venutisi a creare successivamente ai movimenti delle fasi precedenti, pur avendone l'onere"* (Tribunale di Caltanissetta sentenza n. 218/2023 pubbl. il 27/06/2023- Giudice dott. Francesco Bongioanni; così sempre Tribunale di Caltanissetta sentenza



n. 202/2023 pubbl. il 13/06/2023- Giudice dott.ssa Angela Latorre; nello stesso senso si veda anche Tribunale di Enna sentenza n. 548/2023; Corte D'Appello di Roma sentenza n. 4316/2019).

L'algoritmo si è dimostrato fallace anche sotto un secondo profilo, ossia, quello relativo al mancato rispetto del **principio di scorrimento della graduatoria** previsto dall'art. 28, comma 1, D.P.R. n. 487/1994: nel caso di specie, infatti, ad un punteggio maggiore non corrisponde un maggior favore (soggetti con punteggi alti trasferiti su sedi lontane, soggetti con punteggi inferiori assegnati a sedi più vicine).

La violazione del principio dello scorrimento della graduatoria è stata, in più occasioni, accertata dai Giudici del Lavoro che hanno ravvisato nella condotta dell'Amministrazione scolastica una palese violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della P.A., oltre che delle disposizioni di cui alla contrattazione collettiva integrativa sulla mobilità. In particolare, si riporta di seguito una sentenza del Tribunale di Termini Imerese che, in un caso analogo, ha affermato: *"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"* (Tribunale di Termini Imerese sentenza n. 44/2019; Tribunale di Forlì sentenza n. 16/2020; nello stesso senso Corte D'Appello di Roma sent. n. 1750/2020; Trib. di Ravenna ordinanza 3638/2016; Tribunale di Caltagirone sentenza n. 110/2019).

E' di tutta evidenza, infine, come l'algoritmo non abbia in alcun modo rispettato il **principio dell'ordine delle preferenze**.

Alla luce di quanto esposto, è evidente che tutto il sistema è stato congegnato in modo tale da apparire ai docenti come oscuro, acausale e completamente sganciato dai tradizionali principi e regole che presidiano la formazione delle graduatorie nelle procedure concorsuali.

II

Illegittimità del disposto di cui all'O.M. 241/2016 e dell'art. 6 del CCNI sulla mobilità del personale docente, educativo ed ATA 2016/2017. Violazione della L. 107/15. Violazione del principio meritocratico del maggior punteggio. Discriminazione e disparità di trattamento tra insegnanti della fase B.2 e quelli della fase B.3.

Non può sottacersi come l'ordinanza ministeriale n. 241/2016 sulla mobilità ed il contratto collettivo integrativo abbiano stravolto e capovolto l'assetto normativo preesistente in materia di



trasferimento nelle scuole pubbliche di ogni ordine e grado, sostituendo i criteri guida in materia con l'irrazionale criterio delle "categorie" di reclutamento del personale docente (immessi in ruolo da GAE, immessi in ruolo da concorso, immessi in ruolo da piano straordinario, immessi in ruolo prima del piano straordinario, ecc), criterio che ha generato una palese ed ingiustificata disparità di trattamento oltre che una pacifica violazione di legge.

Nella specie, la discriminazione va individuata nel CCNI concernente la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'a.s. 2016/2017 siglato in data 08.04.2016 ed in particolare negli artt. 2, comma 3, e 6 Fase B. par. 2 e Fase C par. 1, i quali prevedono rispettivamente che:

Art. 2, comma 3: "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."

Art. 6 "Fase B, par. 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".

Una previsione di identico tenore è contenuta nell'ordinanza Ministeriale sulla mobilità (241/2016) all'art. 9, comma 9.

Al fine di comprendere l'illegittimità e l'illogicità della condotta amministrativa deve necessariamente richiamarsi il disposto di cui alla L. 107/15.

Come noto, detta legge all'art. 1, commi 95 e ss, ha disciplinato un complesso programma di stabilizzazione al fine di procedere all'assunzione del personale docente precario; ebbene, se dall'analisi del contesto normativo relativo al piano straordinario di assunzione emerge una preferenza accordata ai docenti idonei al concorso bandito con DM 75/2012, tale preferenza non è riscontrabile nell'ambito del piano straordinario di mobilità.

Il comma 108 della L.107, infatti, non riconosce nessuna preferenza in favore dei partecipanti alla fase B.3 dei trasferimenti e non ammette a monte interpretazioni difformi, né d'altro canto l'amministrazione resistente vanta un potere discrezionale tale da contravvenire al dettato normativo.

Seppur, infatti, con la contrattazione integrativa si fornisce una disciplina di dettaglio, l'amministrazione non può certamente sostituirsi al legislatore, andando oltre la cornice normativa o



contrapponendosi alla stessa, come invece ha fatto l'amministrazione resistente prevedendo nel dettaglio disposizioni che non trovano riscontro nella L. 107/15.

Tale assunto è stato di recente confermato anche dalla giurisprudenza amministrativa (TAR LAZIO) che ha accertato l'esistenza di una precedenza nelle operazioni di mobilità in favore dei docenti assunti entro l'anno scolastico 2014/15.

Nell'ordinanza cautelare si legge, infatti, che: *"ritenuto che, come da prevalente orientamento della giurisprudenza, l'ordinanza ministeriale n. 241 del 2016 non possa derogare alla norma di legge e prevedere criteri di priorità nei trasferimenti differenti da quelli previsti dalla legge; ritenuto che, nel caso di specie, la disposizione preveda un'unica priorità accordata in sede di mobilità in favore degli assunti entro l'anno scolastico 2014/2015; ritenuto, pertanto, che i trasferimenti dei ricorrenti debbano prevalere sull'assegnazione delle sedi in base alle nuove assunzioni e che il criterio di assegnazione deve seguire quello previsto dalla legge; ritenuta la sussistenza dei presupposti per partecipare anche ai bandi nazionali oltre che a quelli regionali. Accoglie l'istanza cautelare e, per l'effetto, sospende gli atti impugnati nei termini di cui in motivazione"* (Tar Lazio Ordinanza n. 5741/2018, all. n. 10).

Il Tribunale amministrativo, quindi, accertata l'esistenza di una precedenza riconosciuta dalla legge 107/2015 in favore dei docenti partecipanti alle fasi B.1 e B.2 della mobilità ha sospeso l'O.M. 241/16 nella parte in cui riconoscendo la precedenza ad altre categorie di soggetti (i partecipanti alla successiva fase B.3) si pone in contrasto con norme di legge.

E' evidente, quindi, l'illegittimità dell'operato dell'amministrazione resistente nel prevedere un accantonamento di posti in favore dei docenti provenienti da GM 2012 nel contesto della fase B, sottofase B3, accantonamento che ha inevitabilmente generato una palese ed ingiustificata discriminazione tra docenti.

La questione è stata oggetto, altresì, di numerose pronunce della giurisprudenza di merito che ha censurato l'azione amministrativa in ragione del tenore letterale del disposto di cui al comma 108 L. 107/15.

Degna di nota una recente pronuncia dell'Ill.mo Tribunale adito che, in un caso del tutto analogo, ha ritenuto che: *"con riferimento alla questione della precedenza nelle operazioni di mobilità per il personale proveniente dalle graduatorie degli idonei al concorso a cattedra indetto nel 2012 come, nella legge 107/2015, non sia dato rintracciare alcun riferimento alla riserva di posti accordata invece dal CCNI mobilità personale docente ed ATA e dalla OM 241/2016 in fase di mobilità. In seconda battuta la riserva accordata agli idonei al concorso del 2012 risulta irragionevole in quanto adottata in spregio ai criteri generali legali all'anzianità lavorativa e anagrafica dei soggetti coinvolti e alle*



logiche correlate al principio del pubblico concorso di cui all'art. 97 Cost" (Tribunale di Caltanissetta sentenza 139/2021).

Nello stesso senso la Corte d'Appello di Caltanissetta, la quale ha ribadito che: *"Il raffronto fra la previsione legislativa e la disposizione contrattuale collettiva mostra la legittimità di quest'ultima per evidente contrarietà alla prima. Appunto perché piano straordinario, espressamente e puntualmente dettato dalla legge per il solo A.S. 2016/2017, esso si imponeva alle parti contrattuali collettive che, nel disciplinare le fasi, dovevano necessariamente accordare precedenza ai soggetti indicati dal legislatore, e per i quali espressamente era prevista la straordinarietà del piano di mobilità, senza aggiungervi o sottrarvi alcuna altra categoria di docenti. Pertanto, la concreta disciplina contrattuale di cui alle fasi A e B è illegittima nella parte in cui vi inserisce, con precedenza rispetto ai 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" per i quali vale la successiva fase C della procedura, i docenti "assunti nell' a.s. '15/16 da fase Zero ed A del piano assunzionale 15/16" (fase A, punto 2) ed i docenti assunti "nell'as. 15/16 da fasi B e C del piano assunzionale 15/16, provenienti dalle Graduatorie di Merito del Concorso 2012" (fase B punto 2)"* (Corte d'Appello di Caltanissetta sentenza n. 123/2020; cfr anche: Corte d'Appello di Messina n. sent. 713/2019; Trib. di Enna ordin. n. 575/2019; Trib. di Sciacca sent. n. 12/2021; Trib. di Palermo sent. n. 2259/2020 e plurime dello stesso tenore; Termini Imerese sent. n. 728/2020 e plurime dello stesso tenore; Trib. di Marsala sent. 603/2020 e plurime dello stesso tenore; Trib. di Ragusa sent. n. 704/2020 e plurime dello stesso tenore; Trib. di Catania sent. n. 350/2021 e plurime dello stesso tenore; Trib. di Caltagirone sent. n. 286/2020; Trib. Ravenna ordinanza n. 436/2017; Tribunale di Livorno sentenza n. 117/2020; Tribunale di Forlì sentenza n. 102/2021).

Tuttavia, nonostante l'inconfutabile intento normativo l'O.M. ed il CCNI introducono un chiaro privilegio nei confronti dei docenti provenienti dalle c.d. GM 2012, con conseguente inevitabile danno a carico della ricorrente che non ha ottenuto il movimento richiesto a fronte di posti assegnati illegittimamente a personale docente ingiustificatamente favorito: tabella 2

Insegnante	Punteggio	Ambito assegnato
Panarisi Luana	31	Sicilia 001 (AG)
Bongiorno Carmela	45	Sicilia 001 (AG)
Bellomo Nicolina	19	Sicilia 002 (AG)
Carbone Vincenza	21	Sicilia 002 (AG)



Tona Calogera	0	Sicilia 003 (AG)
Lipari Amelia	15	Sicilia 003 (AG)

La superiore tabella ha valore meramente esemplificativo posto che nella sola provincia di Agrigento ben 98 docenti aventi tutti punteggio inferiore e partecipanti alla successiva fase B.3 hanno ottenuto una sede (cfr. all. n. 4).

Sull'assegnazione della ricorrente nei primi ambiti richiesti, anche in soprannumero.

La recente giurisprudenza intervenuta su analoghi casi ha sancito la possibilità per il docente, una volta accertata l'illegittimità della procedura di mobilità, di essere assegnato negli ambiti prioritariamente richiesti anche in soprannumero.

Nella specie, viene in rilievo una recente ordinanza cautelare con la quale si è sancito non solo il diritto del docente con punteggio superiore ad essere collocato con precedenza in uno degli ambiti prescelti rispetto ai colleghi con punteggio inferiore, ma, altresì, il suo diritto ad essere assegnato a detti ambiti in soprannumero; ciò in quanto, come nel caso di specie, la docente non rivendica una determinata sede di servizio, ma un ambito territoriale (Tribunale di Vercelli ordinanza del 03/01/2017). L'ambito, come è noto, rappresenta una suddivisione regionale in aree geografiche la cui ampiezza è inferiore alle attuali province o città metropolitane, da cui i dirigenti possono attingere per gli incarichi triennali nelle scuole.

L'assegnazione in soprannumero come particolare forma di risarcimento ha trovato l'accoglimento anche del Tribunale di Roma e del Tribunale di Pavia (ordinanza del 17/01/2017).

Per tutti questi motivi, la sig.ra Bellanca, come sopra rappresentata e difesa, rassegna le seguenti

CONCLUSIONI

piaccia all'Ill.mo Tribunale adito, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e difesa:

1. previo annullamento e/o disapplicazione degli atti di cui in epigrafe, ivi compreso il CCNI nella parte di interesse, accertare e dichiarare il diritto della ricorrente al trasferimento, a far data dall'a.s. 2016/17, in uno degli ambiti della provincia di Agrigento, anche in soprannumero, anche al netto degli accantonamenti di posti in favore dei docenti immessi in ruolo dalla graduatoria degli idonei del concorso 2012;
2. ordinare all'amministrazione intimata di adottare tutti gli atti consequenziali per l'assegnazione negli ambiti richiesti in domanda secondo l'ordine delle preferenze espresse.
3. condannare il Ministero resistente alle spese di giudizio.



Dichiarazione di valore

Il sottoscritto difensore, ai fini del contributo unificato, dichiara che il presente procedimento verte in materia di lavoro – pubblico impiego- ed è di valore indeterminabile ed è soggetto ad un contributo unificato di euro 259,00 che viene versato con modalità telematica.

Richiesta autorizzazione notifica ai controinteressati

I sottoscritti difensori, ai fini della notifica del presente ricorso a eventuali controinteressati, considerato che la notificazione nei modi ordinari risulta difficile stante il numero rilevante dei destinatari (ai nominativi già individuati in ricorso devono necessariamente aggiungersi gli altri candidati aventi il medesimo interesse della ricorrente alla sede); considerato che la notifica per pubblici proclami ex art. 150 c.p.c. non si ritiene idonea al raggiungimento dello scopo,

chiede

che la notifica del ricorso sia eseguita mediante inserimento di apposito avviso nel sito ufficiale del Ministero dell'Istruzione, Università e Ricerca, come già disposta da altri Tribunali (ivi compreso quello adito) in situazione analoghe.

Si allegano in copia:

1. contratto di assunzione a tempo indeterminato;
2. cedolino con sede di servizio;
3. domanda di mobilità a.s. 2016/2017;
4. bollettino dei movimenti scuola primaria a.s. 2016/17 provincia Agrigento
5. provvedimento USP Agrigento prot. n.11055 del 07/09/2016- conciliazioni;
6. file nazionale tentativi di conciliazione soddisfatti;
7. file nazionale movimenti fase B primaria 2016/17;
8. bollettino dei movimenti Milano e Lecco posizione insegnanti fase c assegnate su Agrigento;
9. file nazionale movimenti fase C primaria 2016/17;
10. file nazionale movimenti fase D primaria 2016/17;
11. Ordinanza TAR Lazio n. 5741/2018;
12. CCNI mobilità a.s. 2016/2017;
13. O.M. 241/2016;
14. giurisprudenza citata.

Favara, 14 novembre 2023

Avv. Giuseppe Limblici

Avv. Francesca Palumbo

