

N. R.G. 2016/1743



**TRIBUNALE di MODENA**  
SEZIONE LAVORO

Nel procedimento iscritto al n. r.g. 1743/2016 promosso da:

[REDACTED]

RICORRENTE

contro

**MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL' UNIVERSITA' E DELLA RICERCA**

RESISTENTE

Il giudice del lavoro dott. Luigi Bettini, letti gli atti, a scioglimento della riserva che precede;

rilevato che:

- con ricorso *ante causam* ex art. 700 c.p.c. depositato il 23/12/16 [REDACTED] adiva il Tribunale di Modena chiedendo che: 1) fosse accertato che aveva diritto a 18 punti anziché 12; 2) fosse accertata l'illegittimità della condotta del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca nell'assegnazione all'ambito territoriale Emilia Romagna anziché Basilicata o – in subordine – a un altro ambito legittimamente spettante; 2) fosse condannato il Ministero resistente a emanare i provvedimenti idonei ad assegnarle l'ambito territoriale che le spettava secondo l'ordine di preferenza indicato nel rispetto del principio di scorrimento della graduatoria;
- quanto al *fumus boni iuris*, affermava che: 1) aveva partecipato al piano di mobilità straordinaria ex art. 1/108 L. n. 107/15, per come integrato dall'Ordinanza Ministeriale e dal CCNI dell'8/4/16 nella fase C; 2) era stata assegnata a un ambito territoriale della provincia di Modena ma il Ministero resistente non le aveva calcolato il punteggio relativo al ricongiungimento nel nucleo familiare e non aveva tenuto conto delle preferenze da lei indicate poiché in numerosi ambiti territoriali indicati nella domanda di mobilità le erano stati preferiti docenti con punteggi inferiori, sia in Basilicata che in Campania che in Puglia; 3) tale condotta era illegittima poiché il Ministero resistente non aveva tenuto conto del punteggio a lei spettante; 4) in ogni caso in uno degli ambiti territoriali da lei richiesti (Basilicata 0003) era stata assegnata una docente – [REDACTED] – nell'ambito della fase D, dunque illegittimamente, visto che prima di procedere a quelle assegnazioni il Ministero resistente avrebbe dovuto esaurire la fase precedente;
- quanto al *periculum in mora* affermava altresì che la sua lontananza dal nucleo familiare - inevitabile vista la distanza fra Modena e Tito (PZ) - rendeva irreparabile il pregiudizio subito;



- si costituiva in giudizio il MIUR chiedendo il rigetto della domanda perché infondata in fatto e in diritto;
- affermava che la ricorrente non era stata in alcun modo discriminata nell'assegnazione della sede, e dunque non v'era il *fumus boni iuris*, e che non indicava alcun elemento concreto da cui desumere la sussistenza del pregiudizio, e dunque non v'era il *periculum in mora*;
- all'udienza del 14/2/17, sentite le parti, il giudice riservava la decisione;

ritenuto che:

- perché possa essere accolta la domanda cautelare occorre la sussistenza sia del *fumus boni iuris* che del *periculum in mora*;
- lamenta a tale proposito la ricorrente che la mancata assegnazione del punteggio relativo al ricongiungimento al nucleo familiare (sei punti); lamenta ancora che: 1) in molteplici ambiti territoriali della Basilicata, della Campania e della Puglia da lei richiesti sono stati assegnati docenti – nella stessa fase C – con punteggio inferiore al suo; 2) è risultata assegnataria di sede in un ambito territoriale della Basilicata da lei richiesto anche una docente nella fase D, anche se l'assegnazione delle sedi in quella fase sarebbe dovuta avvenire dopo quelle compiute nella fase C;
- la prima difesa è infondata;
- l'assegnazione della sede alla ricorrente è avvenuta nell'ambito del piano straordinario di mobilità territoriale ex art. 1/108 L. n. 107/15 che dispone “*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*”;
- sono poi seguiti il CCNI concernente la mobilità del personale docente, educativo e A.T.A. per l'anno scolastico 2016/2017 dell'8/4/16 e l'Ordinanza Ministeriale dell'8/4/16 n. 241; il CCNI era abilitato a disciplinare la mobilità secondo le prescrizioni di legge, individuando modalità operative specifiche che, non contraddicendo la disciplina normativa, valessero a integrarla e a puntualizzarne gli ambiti e le concrete modalità di attuazione;
- è pacifico che la ricorrente è stata assunta nell'ambito della fase c.d. “C” di cui all'art. 1/98, lettera c), L. n. 107/15, cui si applica l'art. 6 CCNL dell'8.4.2016 che, al comma 1, disciplina “*le fasi dei trasferimenti e dei passaggi*” e che per la fase “C” prevede che “*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”;*

- l'art. 6/2 dispone che *“Le operazioni di cui alle fasi del comma 1 sia per la mobilità professionale che per la mobilità territoriale avvengono secondo l'ordine definito dall'allegato 1”;* l'allegato 1, in particolare, stabilisce in relazione alla fase C che *“l'ordine delle operazioni dei movimenti, sarà il seguente: a. trasferimenti, a domanda, dei docenti beneficiari delle precedenze nell'ordine di cui al punto 111)-1)- 2) e 3) dell'art.13 del presente contratto; b1. trasferimenti, a domanda, dei docenti beneficiari della precedenza di cui al punto V) dell'art. 13 del presente contratto: genitori di disabile; b2. trasferimenti, a domanda, dei docenti beneficiari della precedenza di cui al punto V) dell'art. 13 del presente contratto: assistenza familiari; c. trasferimenti, a domanda, dei docenti beneficiari delle precedenze di cui al punto VI) dell'art. 13 del presente contratto; d. trasferimenti a domanda dei docenti beneficiari della precedenza di cui al punto VII) dell'art. 13 del presente contratto; e. trasferimenti dei docenti che non usufruiscono di alcuna precedenza. Per ciascuna delle operazioni l'ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato, per ciascuna preferenza, sulla base degli elementi di cui alla tabella di valutazione dei titoli allegata al presente contratto. L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio. A parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica.*

*I docenti dovranno indicare tutti gli ambiti nazionali anche attraverso preferenze sintetiche provinciali, nel qual caso l'assegnazione all'ambito avverrà secondo la tabella di vicinanza allegata alla prevista OM. Qualora non vengano indicate tutte le provincie, la domanda verrà compilata automaticamente a partire dalla provincia del primo ambito indicato. I docenti che non dovessero presentare domanda saranno trasferiti d'ufficio con punti 0 e verranno trattati a partire dalla provincia di nomina”;* e ancora *“la mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nella istanza ...”* e in particolare, *“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”;*

- se così è, nella domanda di mobilità i docenti sono tenuti a esprimere preferenze territoriali esplicitandole in un preciso ordine e, in mancanza, il Ministero provvede a redigere l'ordine delle preferenze determinandole interamente o completandole laddove l'elenco delle preferenze non sia esaustivo;

- l'art. 6 citato statuisce che *“La mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali”*, con riferimento all'ordine indicato nell'istanza; non ha rilievo, quindi, un ordine derivante da una graduatoria tra tutti i soggetti interessati, l'ordine di preferenza così come indicato dallo stesso interessato nella propria domanda; è infatti previsto un criterio di preferenza numerico-posizionale della domanda; a conferma di ciò l'Allegato prevede *“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”;* la graduatoria viene quindi determinata con riguardo a ciascuna delle operazioni ma *“per ciascuna preferenza”*, il che significa che non vi è una unica graduatoria, nella quale confluiscono tutti i docenti, ma tante graduatorie quante sono le preferenze complessivamente espresse; *“L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio”* deve essere inteso nel senso che è fatto



riferimento alle graduatorie in relazione alle quali il punteggio è stato attribuito, e cioè alle distinte e plurime graduatorie formulate per ciascuna preferenza espressa; non v'è quindi un criterio della priorità sulla base di una graduatoria complessiva e unica di tutti i candidati, non prevista e le richieste sono sì esaminate secondo un ordine dato dal più alto punteggio, ma nell'ambito di ciascuna delle singole e distinte graduatorie;

- le operazioni di valutazione delle domande sono quindi svolte secondo il seguente criterio: 1) anzitutto, rispetto a tutte le sedi, devono essere esaminate le domande nelle quali i candidati hanno individuato la sede stessa come quella di prima preferenza e deve essere compiuta la comparazione tra i candidati assegnando la sede partendo dal più alto punteggio; 2) se residuano, all'esito di tali operazioni, delle sedi non assegnate si valutano gli aspiranti che hanno indicato la sede rimasta non assegnata come quella di seconda preferenza e che non siano già stati destinatari di precedente assegnazione sulla sede di prima preferenza e così via fino all'ultima preferenza;

- se così è, la prima difesa della ricorrente è infondata;

- quanto a quelli indicati come assegnatari di ambiti territoriali che la ricorrente non ha indicato per primo, essi – nell'ambito delle stessa fase C - possono essere stati legittimamente assegnatari dei rispettivi posti per averli indicati in posizione anteriore a quella indicata dalla ricorrente e, quindi, avere partecipato all'assegnazione dei posti in quell'ambito senza che vi partecipasse la ricorrente, e dunque a prescindere dal punteggio di costei; la stessa ricorrente infatti non specifica in quale ordine i docenti hanno indicato gli ambiti territoriali, dunque essi possono aver indicato l'ambito cui sono stati assegnati per primo e per tale ragione essere stati preferiti a lei;

- il fatto che vi siano docenti con punteggi inferiori a quello della ricorrente che si sono visti assegnare il posto negli ambiti territoriali della Basilicata (diversi da Basilicata 0002 che la ricorrente ha indicato per primo), della Campania e della Puglia non è elemento in sé significativo dell'illegittimità dell'assegnazione, per i motivi detti, poiché ciò è dipeso non solo dal punteggio, ma anche dall'ordine di preferenza dei diversi ambiti;

- la seconda difesa è invece fondata;

- dall'esame dei documenti prodotti emerge che: 1) la ricorrente ha partecipato alla fase C della mobilità ed è stata assegnata all'ambito territoriale 0010 della provincia di Modena (documento n. 8 di parte ricorrente); dall'esame dello stato di servizio prodotto dal Ministero resistente all'udienza risulta che costei l'1/9/16, all'inizio dell'anno scolastico, si era vista assegnare la sede di Modena; 2) nella fase D è stato assegnato un posto a un'altra docente - [ ] - nell'ambito territoriale Basilicata 0003 che la ricorrente ha indicato come terzo nella domanda di mobilità; tale posto è stato dunque assegnato nella fase successiva a quella cui la ricorrente ha partecipato (documenti nn. 4 e 11-bis di parte ricorrente);

- ciò significa che al momento in cui le è stato assegnato l'ambito territoriale di Modena vi era ancora quel posto libero in quell'ambito territoriale della Basilicata;

- a proposito della mobilità dei docenti nella fase D il citato art. 6 stabilisce infatti che *“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”*, dunque nella fase D sono assegnati quei posti non assegnati in quelle precedenti e nel caso di specie non v'è alcuna prova che il posto assegnato a [ ] non fosse disponibile anche nella fase C, né il Ministero resistente deduce o offre di provare alcunché al riguardo;



- e ciò a prescindere dal punteggio maturato dall'una o dall'altra docente, e dunque anche se la ricorrente ha un punteggio inferiore a quello della collega [REDACTED], proprio perché diverse sono le fasi: la ricorrente ha partecipato alla mobilità nella fase C mentre [REDACTED] nella successiva fase D, quella in cui sono assegnati i posti rimasti;
- se così è, deve ritenersi illegittima l'assegnazione della ricorrente nell'odierno ambito territoriale Emilia Romagna 0010, poiché essa presuppone che in quell'ambito territoriale richiesto - e indicato a preferenza di quello emiliano - non vi fossero più posti disponibili, essendo stati tutti assegnati a docenti che li avevano indicati in un ordine di preferenza anteriore rispetto a quello in cui li aveva indicati la ricorrente oppure a docenti che - a parità di ordine di preferenza - avessero un punteggio maggiore;
- ma così non è stato nel caso di specie, essendo rimasto ancora un posto libero, assegnato nella fase successiva solo dopo l'assegnazione dell'ambito territoriale alla ricorrente;
- per tali ragioni deve quindi ritenersi sussistente il *fumus boni iuris*, restando assorbiti gli altri profili di illegittimità dell'assegnazione invocati dalla ricorrente, compreso quello relativo al punteggio;
- quanto al *periculum in mora*, il pregiudizio che lo integra ex art. 700 c.p.c. deve essere imminente e irreparabile, come indicato dalla norma; nel caso di specie - alla luce del disposto atto datoriale - il pregiudizio deve certamente ritenersi sia imminente, essendo la ricorrente già stata assegnata all'ambito territoriale, che irreparabile, dovendo intendersi un concreto pregiudizio che non sia suscettibile di riparazione all'esito del giudizio di merito;
- è infatti evidente che il trasferimento della ricorrente a Modena implica che ella viva in quella città e faccia ritorno a Tito (PZ), ove risiede, nel fine settimana (e verosimilmente nemmeno in tutti), non essendo immaginabile che vi si rechi tutti i giorni, vista la distanza fra i due centri abitati; dall'esame dei documenti emerge poi che è coniugata e madre di due figli (documento n. 14 di parte ricorrente) che con lei convivono (la circostanza non è contestata dal Ministero resistente) e dunque la lontananza dal nucleo familiare pregiudicherebbe irrimediabilmente il rapporto con il coniuge e quello parentale con i due figli: l'assenza della ricorrente - nelle more del giudizio di merito - creerebbe un pregiudizio che non potrebbe essere utilmente riparato all'esito del giudizio;
- in presenza di entrambi i requisiti - *fumus boni iuris* e *periculum in mora* - deve essere accolta la domanda cautelare e, per l'effetto, deve essere condannato il Ministero resistente all'assegnazione alla ricorrente della sede di servizio nell'ambito territoriale Basilicata 0003 in cui è risultato almeno un posto disponibile;
- le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo;

#### P.Q.M.

- 1) condanna il Ministero resistente ad assegnare alla ricorrente la sede di servizio nell'ambito territoriale Basilicata 0003 secondo l'ordine di preferenza indicata dalla ricorrente nella domanda di mobilità;
- 2) condanna il Ministero resistente alla rifusione a favore della ricorrente delle spese processuali liquidate in complessivi €. 1.000,00 per compenso, oltre a spese generali, IVA e CPA, come per legge.

Si comunichi.

Modena, 9 marzo 2017

*Il giudice del lavoro*  
*dott. Luigi Bettini*

