REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI CATANIA

Sezione Lavoro

In persona del giudice unico, dott.ssa Patrizia Mirenda, in funzione di giudice del lavoro, dando pubblica lettura del dispositivo e delle ragioni in fatto e in diritto della decisione, all'udienza del 19 febbraio 2019, ha emesso la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. R.G. 9061/2016;
promossa da

[REDACTED] rappresentata e difesa, giusta procura in atti,
dall'avvocato Santina Franco;

-ricorrente-

contro

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro *pro tempore*;
Ufficio Scolastico Regionale per il Piemonte; Ambito Territoriale Provinciale di Torino in persona
dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*;

-convenuti contumaci-

Conclusioni: all'udienza di discussione del 19 febbraio 2019 il procuratore di parte ricorrente discuteva la causa e concludeva come da verbale in atti.

RAGIONI IN FATTO E IN DIRITTO DELLA DECISIONE

Con ricorso ex art. 414 c.p.c. con contestuale domanda cautelare depositato in data 28 settembre 2016, [REDACTED] adiva questo Tribunale in funzione di giudice del lavoro per sentire accogliere le seguenti conclusioni di merito: *“RITENERE E DICHIARARE - previa disapplicazione delle disposizioni del CCNI dell'8/04/2016, nonché la disapplicazione e/o annullamento degli atti amministrativi presupposti e/o connessi e/o conseguenti in danno della ricorrente, perché illegittimi e/o in contrasto con norme di legge superiori o norme imperative – al trasferimento presso la prima delle sedi disponibili tra quelle indicate in domanda e conseguentemente ordinare all'amministrazione resistente l'adozione di ogni provvedimento utile a soddisfare il suddetto diritto, ovvero DISPORRE i provvedimenti ulteriori e/o diversi che saranno ritenuti di giustizia al fine di garantire e assicurare, in via cautelare, gli effetti della decisione di merito della controversia .*

Firmato Da: MIRENDA PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7845a2c1d67140c0a2bd058f66ecc31e

Sentenza n. 732/2019 pubbl. il 19/02/2019 RG n. 9061/2016

In ogni caso RITENERE E DICHIARARE - previa disapplicazione delle disposizioni del CCNI dell'8/04/2016, nonché la disapplicazione e/o annullamento degli atti amministrativi presupposti e/o connessi e/o conseguenti in danno della ricorrente, perché illegittimi e/o in contrasto con norme di legge superiori o norme imperative - il diritto della ricorrente ad essere inserita nella graduatoria della mobilità 2016/2017 in posizione utile al trasferimento immediato della stessa ricorrente su tutti i posti vacanti della classe di concorso PRIMARIA - POSTO COMUNE o INGLESE o POSTO DI SOSTEGNO, anche dell'organico dell'autonomia, di potenziamento e/o dell'organico di fatto della scuola primaria, ricompresi nell'ambito della provincia di Messina ;

Previa disapplicazione e/o revoca dei provvedimenti normativi ed amministrativi che lo impediscono, ORDINARE e/o CONDANNARE L'USR Piemonte (che ha gestito la domanda della ricorrente) , l' Ambito territoriale per la Provincia di Torino, e gli altri enti resistenti, ciascuno per le proprie competenze, a provvedere al trasferimento della ricorrente, con effetto dal 01.09.2016, presso una sede territorialmente più vicina al proprio comune di residenza;

RITENERE E DICHIARARE l'illegittimità ed erroneità delle operazioni di trasferimento effettuate dal Ministero convenuto e dei criteri a tal uopo adottati, disponendo il rifacimento di tali operazioni se non altro nei confronti della ricorrente e/o disapplicandone gli esiti, al fine di tenere conto dell'esatto punteggio della stessa, senza disparità di trattamento RITENERE E DICHIARARE il diritto della ricorrente al riconoscimento ai fini giuridici ed economici dell'anzianità maturata in tutti i servizi non di ruolo prestati con la medesima progressione professionale (anche ai fini pensionistici) e stipendiale riconosciuta dal CCNL Comparto Scuola al personale docente assunto a tempo indeterminato, con conseguente CONDANNA dell'amministrazione resistente a collocare la ricorrente al livello stipendiale corrispondente all'anzianità di servizio maturata oltre che a corrispondere le differenze stipendiali e gli accessori di legge maturati e non corrisposti durante il servizio a tempo determinato (compresi gli scatti d'anzianità), oltre interessi e rivalutazione. ;

Con vittoria di spese e compensi professionali, da distrarsi in favore del sottoscritto procuratore antistatario”.

A fondamento delle spiegate pretese la ricorrente, premesso di essere docente a tempo indeterminato di scuola primaria assunta in ruolo fin dall'anno scolastico 2011/2012, con sede di titolarità dall'anno scolastico 2015/2016 presso la D.D. Sibila Aleramo di Torino, esponeva che, a seguito della pubblicazione della ordinanza ministeriale n. 241/2016 e del CCNI sulla mobilità dell'8 aprile 2016, aveva partecipato alla fase B1 della procedura di mobilità straordinaria del personale docente per posti di scuola primaria e di sostegno con punti 75 e ulteriori punti 51 quale punteggio aggiuntivo per il sostegno e ulteriori sei punti per il comune di ricongiungimento familiare (ovvero per il comune di [ ] ove risiedevano gli anziani genitori); che aveva indicato, quale primo ambito, quello ove ricadeva il comune di ricongiungimento ove era risultata, in data 18 luglio 2016, la disponibilità di tre posti su posto comune ed uno su posto lingua inglese; che non aveva ottenuto il trasferimento richiesto

Firmato Da: MIRENDA PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7845a2c1d67140c0a2bd058f66ecc31e

Sentenza n. 732/2019 pubbl. il 19/02/2019 RG n. 9061/2016

essendo stata trasferita presso l'ambito 0009 di Catania ove all'epoca della proposizione del ricorso prestava servizio.

Lamentava che la mancata assegnazione presso l'ambito indicato per primo (Ambito Sicilia 0016) fosse dovuto all'illegittimo meccanismo che aveva regolato le operazioni di mobilità e comunque ad un errato funzionamento del sistema dell'algoritmo utilizzato dal Ministero convenuto. Evidenziava, inoltre, che risultavano trasferiti su quell'ambito, e comunque su ambiti indicati tra le prime preferenze, docenti con minore punteggio -segnatamente [redacted] con 74 punti su posto di lingua inglese che essa ricorrente pure aveva richiesto nella domanda di trasferimento- e docenti che, pur avendo un punteggio uguale al suo, di 75 e su posto di lingua inglese, erano anagraficamente più giovani ([redacted] [redacted]) nonché, ancora, su posto di sostegno, docenti come [redacted] con punteggio notevolmente inferiore al suo.

Assumeva, ancora, l'illegittimità dell'art. 6 del CCNI Mobilità attesa la disparità di trattamento tra docenti assunti, come essa ricorrente, nell'anno scolastico 2011/2012 ed i docenti provenienti dalla graduatoria di merito del concorso indetto nel 2012, i quali risultavano privilegiati per la possibilità di scegliere quale sede definitiva l'ambito della provincia dove erano stati assunti. Evidenziava come, in ragione dell'illegittimo accantonamento di posti in favore dei docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016 dalle graduatorie di merito del concorso indetto nel 2012, fosse derivata una ingiusta penalizzazione nei confronti dei docenti che, in quanto assunti prima e comunque con maggiore punteggio, dovevano avere precedenza assoluta. Si doleva, in definitiva, che altri concorrenti con minore anzianità e partecipanti alla fase B3, con punteggio inferiore al suo, erano stati assegnati nell'ambito indicato da essa ricorrente con maggiore preferenza, venendo palesemente disatteso il principio dello scorrimento della graduatoria fondato sul merito espresso dal punteggio attribuito nella fase dei trasferimenti.

Sosteneva inoltre di aver diritto al riconoscimento ai fini giuridici ed economici dell'anzianità maturata in tutti i servizi non di ruolo prestati con la medesima progressione professionale (anche ai fini pensionistici) e stipendiale riconosciuta dal CCNL Comparto Scuola al personale docente e alla conseguente ricostruzione della carriera.

La ricorrente rinunciava alla domanda cautelare formulata contestualmente la ricorso di merito e questo giudice dichiarava cessata la materia del contendere in ordine alla detta domanda.

Non si costituiva in giudizio l'amministrazione scolastica convenuta nonostante la regolare notificazione del ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza di discussione.

All'udienza odierna la causa, sulle conclusioni della sola ricorrente, veniva decisa con la presente sentenza con motivazione contestuale.

***

Va, preliminarmente, dichiarata la contumacia delle amministrazioni scolastiche convenute che, sebbene regolarmente evocate in giudizio, non hanno ritenuto di costituirsi.

Firmato Da: MIRENDA PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7845a2c1d67140c0a2bd058f66ecc31e

Sentenza n. 732/2019 pubbl. il 19/02/2019 RG n. 9061/2016

Muovendo dalla pretesa avente ad oggetto il trasferimento presso il primo degli ambiti indicati dalla ricorrente nella domanda di mobilità, deve evidenziarsi che la stessa è fondata, sia avendosi riguardo alla circostanza che docenti con minore punteggio di quello della ricorrente e comunque, a parità di punteggio, con minore anzianità anagrafica hanno ottenuto su posto di lingua inglese -come richiesto anche dalla ricorrente- il trasferimento nell'Ambito Sicilia 0016, sia avendosi riguardo all'illegittimo accantonamento di posti in favore degli idonei del concorso del 2012.

La procedura di mobilità cui la ricorrente ha partecipato è regolata in via generale dall'art. 1, comma 108, della L. 13 luglio 2015, n. 107 che così 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. [...]”*.

A regolamentare la suddetta procedura di mobilità è poi intervenuto il Contratto Collettivo Nazionale Integrativo concernente la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'a.s. 2016/2017, sottoscritto l'8 aprile 2016, e conoscibile da questo giudice vertendo in tema di pubblico impiego, che, all'art. 3, commi 3 e 4, ha stabilito (per quanto interessa il presente procedimento) che *“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 3 del d.lgs. 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 CCNI in esame per l'anno scolastico 2016/2017 dispone che le operazioni di mobilità territoriale e professionale si collocano in quattro distinte fasi (A - B - C - D).

In particolare -per quanto rileva nella fattispecie in esame- l'art. 6 del CCNI 8/4/2016, nel disciplinare nel dettaglio la procedura di mobilità, con riguardo alla Fase B prevede:

“..FASE B

Firmato Da: MIRENDA PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7845a2c1d67140c0a2bd058f66ecc31e

Sentenza n. 732/2019 pubbl. il 19/02/2019 RG n. 9061/2016

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.

L'art. 6 del C.C.N.I. dell'8.4.2016 afferma, poi, che: "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".

L'Allegato 1 al C.C.N.I. prevede dettagliatamente l'ordine delle operazioni nei trasferimenti e nei passaggi del personale docente ed educativo con riferimento alle citate 4 fasi della mobilità.

Con riguardo alla fase B esso stabilisce quanto segue:

"Effettuazione della fase B.

Partecipano a questa fase tutti gli assunti entro il '14/15 che intendono partecipare alla mobilità prevista dal comma 108 della legge 107/15. Partecipano inoltre, ai fini dell'acquisizione della titolarità su ambito, 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. Le operazioni di mobilità relative a questa fase vengono realizzate sui posti previsti dall'art. 8 del presente contratto. Nell'ambito di questa fase l'ordine delle operazioni dei movimenti sarà il seguente:

1. Operazioni di mobilità territoriale interprovinciale per gli assunti entro il 14/15

Le operazioni di mobilità territoriale si svolgono secondo il seguente ordine:

a. trasferimenti, a domanda, dei docenti beneficiari delle precedenza nell'ordine di cui al punto III)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 precedenza di cui al punto VI) dell'art. 13 del presente contratto;

Firmato Da: MIRENDA PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7845a2c1d67140c0a2bd058f66ecc31e

Sentenza n. 732/2019 pubbl. il 19/02/2019 RG n. 9061/2016

d. trasferimenti a domanda dei docenti beneficiari delle precedenze di cui agli artt. 29 e 30 del presente contratto;

e. trasferimenti a domanda dei docenti beneficiari della precedenza di cui al punto VII) dell'art. 13 del presente contratto;

f. trasferimenti a domanda dei docenti beneficiari della precedenza di cui al punto VIII) dell'art. 13 del presente contratto;

g. Trasferimento dei docenti che non usufruiscono di alcuna precedenza:

[..].”

Sulla scorta delle riportate previsioni del CCNI, l'O.M. 241/016 dell'8.4.2016 ha disciplinato “la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'anno scolastico 2016/2017”, prevedendo al riguardo che “le norme in essa contenute determinano le modalità di applicazione delle disposizioni del contratto collettivo nazionale integrativo concernente la mobilità della scuola citato in premessa” e confermando, dunque, la predetta distinzione in fasi delle operazioni di mobilità territoriale e professionale.

Dal complesso delle disposizioni contrattuali richiamate discende che ciascun docente partecipante alla fase B1 della mobilità avrebbe potuto esprimere un proprio ordine di preferenza tra le scuole nonché tra gli ambiti della Provincia di destinazione (diversa da quella di attuale titolarità); che, per ciascuna preferenza, avrebbe dovuto essere compilata una graduatoria, da scorrere secondo il punteggio e, solo in caso di parità di punteggio e di eventuali precedenze, secondo il criterio della maggiore anzianità anagrafica; che, ove il docente si fosse posizionato in graduatoria in maniera utile ad ottenere il primo ambito prescelto, avrebbe potuto conseguire la titolarità di una scuola secondo l'ordine di preferenza espresso tra tutte le scuole dell'ambito; diversamente, sarebbe stato assegnato ad un ambito, se richiesto. Quanto sopra premesso, rileva il Tribunale come sia documentato in atti che nell'Ambito provinciale 0016 -indicato dalla ricorrente con punti 75 quale primo ambito- ha ottenuto il trasferimento la docente [ ] con punti 74, che tale ambito evidentemente aveva anch'essa indicato per primo, avendo ottenuto il trasferimento direttamente su scuola (e precisamente su una scuola coincidente, come risulta dal codice meccanografico, con una di quelle elencate dalla ricorrente in domanda siccome facenti parte del primo ambito prescelto). Si tratta di posto di lingua inglese nella scuola elementare, come emerge dal bollettino dei trasferimenti allegato al ricorso; la stessa ricorrente, sia pure richiedendo innanzitutto un posto comune, ha, tuttavia, formulato la domanda anche per l'insegnamento della lingua inglese nella scuola primaria.

Risulta, altresì, che altre docenti di età anagrafica inferiore a quella della ricorrente e con uguale punteggio (75) hanno ottenuto il trasferimento in ambiti indicati prioritariamente dalla stessa su un posto di lingua inglese che la ricorrente pure aveva indicato.

L'ambito Sicilia 0016, indicato per primo dalla ricorrente, ricade nella provincia di Messina; la stessa ha partecipato alla fase B1 della mobilità (trasferimento interprovinciale docenti assunti entro il 2014/15, in

Firmato Da: MIRENDA PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7845a2c1d67140c0a2bd058f66ecc31e

Sentenza n. 732/2019 pubbl. il 19/02/2019 RG n. 9061/2016

quanto immessa in ruolo entro l'anno scolastico 2014/2015 e richiedente il trasferimento al di fuori della Provincia di titolarità); anche la docente [REDACTED], con punti 74, ha partecipato alla medesima fase, per lo stesso posto (ovvero posto di inglese) e senza godere di titoli di precedenza.

La ricorrente ha lamentato, dunque, che un posto vacante e disponibile dell'ambito territoriale 0016 dalla stessa indicato al primo posto delle preferenze espresse nella domanda di mobilità non le sia stato assegnato quale docente di fase B1, ma sia stato assegnato ad una docente partecipante alla mobilità nella medesima fase con punteggio inferiore al suo.

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 0016, indicato dalla ricorrente quale prima 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), alla docente [REDACTED] che, partecipante alla medesima fase "B1" della mobilità e senza godere di precedenza, aveva un punteggio di 74, inferiore a quello posseduto dalla ricorrente (75).

Richiamandosi l'orientamento più volte espresso dalla sezione (cfr. ordinanza resa in sede di reclamo nell'ambito del procedimento iscritto al n. 8281/2016 r.g., nonché l'ordinanza cautelare resa nel procedimento iscritto al n. 4037/2017 r.g.)- il principio del merito informa in generale qualsiasi procedura concorsuale e, dunque, anche quella concernente la mobilità ed è stato ritenuto dalla Corte Costituzionale, seppure con riferimento a fattispecie antecedente rispetto al piano straordinario di assunzioni *ex lege* 107/2015, il "*criterio ispiratore della vigente disciplina del reclutamento del personale docente*" (cfr. C. Cost. n. 41/2011).

Deve dunque riconoscersi 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 territoriale 0016, sulla base del punteggio posseduto e comunque delle preferenze espresse e deve ordinarsi alla amministrazione scolastica convenuta di trasferire la ricorrente presso l'Ambito Sicilia 0016.

Allo stesso risultato, a ben vedere, si giunge tenendo conto anche dell'altra doglianza formulata.

Ha lamentato la ricorrente di non aver ottenuto il trasferimento richiesto a causa dell'illegittimo meccanismo introdotto dal CCNI mobilità personale docente ed ATA e dall'Ordinanza Ministeriale 241/2016 in favore dei docenti immessi in ruolo, sebbene semplici idonei e non vincitori, dalle graduatorie del concorso 2012, reclutati nella fase C del piano straordinario di cui alla L. 107/2015.

Deve evidenziarsi come sulla questione prospettata dalla ricorrente questo Tribunale abbia già avuto modo di pronunciarsi con argomenti che il decidente condivide ed espressi nell'ordinanza resa nell'ambito del procedimento cautelare iscritto al n. 1009/2017 R.G., che di seguito si richiama integralmente e i cui argomenti, per la completezza degli stessi, ben possono porsi a fondamento della

Firmato Da: MIRENDA PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7845a2c1d67140c0a2bd058f66ecc31e

Sentenza n. 732/2019 pubbl. il 19/02/2019 RG n. 9061/2016

presente pronuncia: "...può condividersi l'orientamento espresso in alcuni pronunciamenti della giurisprudenza di merito formatasi in materia (cfr. ad esempio Tribunale di Roma sentenza n. 2056/2017 del 2 marzo 2017; Tribunale di Enna, ordinanza del 5 ottobre 2017; Tribunale di Ragusa, ordinanza del 13 luglio 2017; Tribunale di Ravenna, ordinanza del 3 febbraio 2017; Tribunale di Ravenna, sentenza n. 192/2017 del 16 maggio 2017), a mente del quale viene fatta rilevare l'assenza di alcun riferimento, nella legge 107/2015, alla riserva di posti accordata invece dal CCNI mobilità personale docente ed ATA e dalla OM 241/2016 in fase di mobilità e vengono altresì rilevati i profili di irragionevolezza di tale scelta della fonte collettiva e del Ministero in sede di disciplina della mobilità in questione.

Il sistema di trasferimenti delineato dalla fonte collettiva e regolamentare consente infatti agli idonei del concorso del 2012 di partecipare al programma nazionale di mobilità confermando la sede di titolarità nella provincia in cui avevano avuto l'assegnazione provvisoria (cfr. art. 6 CCNI mobilità che prevede che gli assunti da fasi B e C del piano ex lege 107/2015 "indicheranno l'ordine di preferenza tra gli ambiti della Provincia"), mentre gli appartenenti alle GAE, pur assunti nelle medesime fasi, partecipano alla procedura di mobilità su tutti gli ambiti territoriali nazionali.

Va detto che la preferenza accordata dalla legge 107/2015 in sede di procedure per l'assunzione in ruolo agli idonei al concorso del 2012 (art. 96 della legge), al pari della scelta di far cessare l'efficacia delle graduatorie di concorso antecedenti al 2012 (cfr. art. 95 della legge), risulta frutto di discrezionalità legislativa nello scorrimento delle graduatorie concorsuali finalizzato all'assunzione e nella individuazione di quale graduatoria concorsuale scorrere.

Né si tratta di scelta priva di ragionevolezza, potendosi individuare i motivi nell'assenza, per molti dei soggetti risultati idonei al concorso del 2012, della possibilità di accedere al ruolo attraverso progressi incarichi a tempo determinato (ossia attraverso il canale parallelo a quello concorsuale di cui al d.lgs. 297/1994 ormai funzionante solo per i soggetti già presenti nelle GAE e tuttavia per questi ultimi vigente fino al totale esaurimento delle stesse: cfr. [comma] 109 lett. C della legge); ovvero nella preferenza allo scorrimento di una graduatoria concorsuale già recente rispetto a quelle assai risalenti nel tempo dei precedenti concorsi.

Detta scelta non risulta invece ragionevole se riferita al momento successivo rispetto all'assunzione della procedura di mobilità obbligatoria finalizzata all'assegnazione della sede definitiva.

In tale fase di mobilità la riserva accordata agli idonei del concorso del 2012 risulta irragionevole rispetto all'anzianità lavorativa e anagrafica dei soggetti coinvolti e non trova ragioni né di merito (molti degli iscritti alle GAE sono soggetti risultati tra gli idonei a precedenti concorsi per titoli ed esami, a sottacere dell'esperienza di docenza pratica acquisita mercè le numerose supplenze) né legate al principio del pubblico concorso di cui all'art. 97 Cost. (non si tratta comunque, neanche per gli iscritti nella GM del 2012, di soggetti che hanno superato il concorso pubblico, ossia che hanno avuto

Firmato Da: MIRENDA PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7845a2c1d67140c0a2bd058f66ecc31e

Sentenza n. 732/2019 pubbl. il 19/02/2019 RG n. 9061/2016

accesso al ruolo della pubblica amministrazione tramite l'ordinaria modalità prevista dal costituente, ma di soggetti reputati idonei ed assunti per mero scorrimento della relativa graduatoria).

La suddetta riserva, come osservato nei precedenti di merito già citati, non trova nessun appiglio nel dettame legislativo. Ed infatti [il comma] 108 dell' [art. 1 dell]a legge, che disciplina la mobilità obbligatoria in parola, non contiene alcun riferimento agli idonei del concorso del 2012 ossia agli assunti ai sensi dell'art. 1 comma 98 lett. a) della medesima legge. Così recita infatti tale norma: "108. 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 provvisoria 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".

Dalla lettura del testo legislativo può dunque evincersi che unica priorità in effetti accordata dal legislatore in sede di mobilità riguarda gli assunti entro l'anno scolastico 2014/2015 e trova ragione nell'essere stati tali soggetti assunti nei ruoli dell'amministrazione scolastica con il vecchio sistema di reclutamento e nell'avere gli stessi maggiore anzianità di ruolo.

Non sono previste ulteriori deroghe sistemiche al criterio meritocratico del maggior punteggio per la procedura di mobilità".

Nella specie la ricorrente ha allegato che l'assegnazione nelle sedi di preferenza è stata consentita a soggetti con punteggi notevolmente inferiori rispetto al proprio; a sostegno di tale allegazione ha prodotto l'elenco dei trasferimenti e dei passaggi del personale di ruolo dell'ufficio scolastico provinciale di Messina da cui si evince, tra l'altro, che docenti aventi punteggio inferiore a quello dalla

Firmato Da: MIRENDA PATRIZIA Emesso Da: ARUBAPEC S.P.A. NG CA 3 Serial#: 7845a2c1d67140c0a2bd058f66ecc31e

Sentenza n. 732/2019 pubbl. il 19/02/2019 RG n. 9061/2016

stessa posseduto (punteggio base 75), e, tra questi, [REDACTED], hanno conseguito il trasferimento preso l'ambito territoriale della provincia di Messina 0016, indicato al primo posto nell'ordine delle preferenze espresse dalla ricorrente (cfr. la domanda di mobilità allegata al ricorso), pur avendo un punteggio inferiore, rispettivamente di 15 e 22 punti.

La scelta, poi, della amministrazione di restare contumace senza esplicitare le eventuali ragioni di tale situazione attraverso la documentazione di fatti la cui conoscenza e prova è certamente nella più vicina disponibilità datoriale consente di ritenere sufficienti sul punto le allegazioni della ricorrente.

Da quanto detto discende che il CCNI e la conseguente O.M. 241/2016 dell'8 aprile 2016 sono parzialmente illegittimi e vanno conseguentemente disapplicati *in parte qua*, giacché in contrasto con la disciplina legislativa – di rango superiore – che contempla una priorità in sede di operazioni di mobilità unicamente in favore degli assunti nell'anno scolastico 2014/2015, ma non già in favore dei docenti assunti dalle graduatorie degli idonei del concorso 2012.

Ai sensi degli artt. 1339, 1418 e 1419 c.c. e alla luce dell'art. 40 commi 1 ultimo cpv e 3 quinquies del d.lgs. n. 165/2001, le contestate disposizioni del CCNI per la mobilità del personale docente per l'a.s. 2016/2017 e della conseguente O.M. 241/2016 dell'8.4.2016 devono essere disapplicate, dovendosi pertanto affermare il diritto della ricorrente ad essere assegnata nella sede di servizio provinciale di cui alle preferenze espresse dalla stessa sulla base del criterio del punteggio, omissis ogni accantonamento di posti in favore dei docenti immessi in ruolo dalla graduatoria degli idonei del concorso ordinario del 2012 e dunque prioritariamente presso una scuola dell'Ambito Sicilia 0016, ove risultano assegnati docenti con punteggio inferiore a quello della ricorrente.

OMISSISS.....

P.Q.M.

Il Tribunale di Catania, in persona del giudice unico, dott.ssa Patrizia Mirenda, in funzione di giudice del lavoro, definitivamente decidendo nella causa iscritta al n. 9061/2016 R.G., disattese ogni ulteriore domanda, eccezione e difesa, così statuisce:

Dichiara il diritto di [REDACTED] ad essere assegnata su una scuola dell'Ambito Sicilia 0016 e, per l'effetto, condanna l'Amministrazione scolastica convenuta ad assegnare la ricorrente ad una delle scuole, rientranti nell'Ambito 0016 della Provincia di Messina, da considerarsi disponibili nell'ambito della mobilità 2016/2017.

Rigetta nel resto il ricorso.

Compensa le spese di lite tra le parti.

Così deciso in Catania all'udienza del 19 febbraio 2019

Il giudice del lavoro
Dr. Patrizia Mirenda