

Serino & Lo Giudice avvocati

CORTE DI APPELLO DI BOLOGNA

Sezione Lavoro

RICORSO IN APPELLO CON ISTANZA CAUTELARE

Nell'interesse di: FELICIA INTRAVALIA, nata a Monreale (PA) il 19.03.1972 (C.F.: NTRFLC72C59F377O), elettivamente domiciliata presso il domicilio digitale degli Avv.ti Luigi SERINO (C.F: SRNLGU84A04A783E pec: luigiserino@puntopec.it) e Marco LO GIUDICE (C.F. LGDMRC84D30G273U – marcologitudice@avvpec.it) che la rappresentano e difendono per mandato in calce al presente atto e che dichiarano espressamente ai fini e per gli effetti degli artt. 125, 133, 134 e 136, comma 2, c.p.c. di voler ricevere le comunicazioni e le notificazioni presso i seguenti indirizzi PEC: luigiserino@puntopec.it; marcologitudice@avvpec.it nonché al seguente numero di fax: 091/546082;

Contro: il MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITÀ E DELLA RICERCA in persona del Ministro p.t.; Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia in persona del legale rapp.te p.t.; Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna, in persona del legale rapp.te p.t.; USR SICILIA – AT DI SIRACUSA, in persona del legale rapp.te p.t.; USR SICILIA – AT DI PALERMO, in persona del legale rapp.te p.t.; USR EMILIA ROMAGNA – AT DI BOLOGNA, in persona del legale rapp.te p.t.; tutti rappresentati e difesi ex lege dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bologna (pec: ads.bo@mailcert.avvocaturastato.it), e nel giudizio di primo grado dal Dirigente dell'Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna – AT Bologna, dott.ssa Daniela Bazzoni, elettivamente domiciliata presso la sede del predetto Ambito Territoriale (pec: csabo@postacert.istruzione.it)

Nei confronti di: Baglieri Chiara nonché di tutti i docenti inseriti negli elenchi dei trasferimenti (provinciali, interregionali e nazionali) del personale docente di ruolo (fase C e D dell'art. 6 del CCNL) per tutti gli ambiti territoriali italiani del convenuto Ministero, validi per l'anno scolastico 2016/2017 per la classe di concorso SCUOLA PRIMARIA che in virtù dell'inserimento corretto e a norma di legge e di contratto di parte ricorrente nei predetti elenchi, verrebbero scavalcati in graduatoria, per punteggio

Avverso: la Sentenza del Tribunale di Bologna, Sezione Lavoro, n. 857/2017, depositata in data 20 settembre 2017, nel procedimento RG n. 3139/2016, non notificata.



FATTO

1. Con ricorso ex art. 414 c.p.c., contenente un'istanza cautelare, depositato telematicamente in data 18 ottobre 2016, iscritto al n. 3139/16 di Ruolo Generale del Tribunale di Bologna, la sig.ra Intravaia Felicia, odierna appellante, lamentava l'illegittimità della sua assegnazione, ai sensi del piano straordinario di mobilità disciplinato con l'Ordinanza Ministeriale dell'8 aprile 2016, presso l'Ambito territoriale di Bologna, in quanto presso l'Ambito Territoriale di Siracusa era stato assegnato un posto nella cd. FASE D, ovvero in una fase successiva a quella a cui aveva preso parte la ricorrente, ovvero la fase C.
2. In particolare in punto di fatto la stessa evidenziava di essere un'insegnante di scuola primaria, proveniente dalle Graduatorie ad Esaurimento e di essere stata immessa in ruolo, nell'anno scolastico 2015/2016, con decorrenza giuridica 1.9.2015, a seguito dell'accettazione della proposta di assunzione formulata ai sensi della Legge 107/2015, art. 1, comma 98, lett. C), nella classe di concorso SCUOLA PRIMARIA "posto comune", con provincia di destinazione Palermo e con conseguente sottoscrizione, in data 26.11.2015, di contratto individuale di lavoro a tempo indeterminato con il Dirigente dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia (all. 1).
3. Successivamente, nei tempi e nei modi previsti dal CCNI sulla mobilità a.s. 2016/2017, dalla Nota Prot. n. 9520 e dalle O.O.M.M. n. 241 e n. 244, tutti pubblicati in data 08/04/2016 (all. n. 2), la ricorrente presentava, presso l'Ufficio Scolastico Provinciale di Palermo, ***"domanda di Mobilità territoriale per assegnazione ambito a livello nazionale"***, indicando, oltre ai titoli validi per l'attribuzione del punteggio previsto dal CCNI, il proprio ordine di preferenza, in relazione a 150 tra Ambiti Territoriali e Province (all. 3).
4. La ricorrente indicava i seguenti ambiti territoriali della Regione Sicilia: 20- 17-19-18-21-22-27-28-01-03-02-05-04-13-14-15-16-06-08-10-07-11-15-16-06-08-09-10-07-11-12-26-25-24-23, indicati con i numeri d'ordine di preferenza da 1 a 28.
5. In particolare **indicava come preferenza sub n. 25 l'ambito territoriale 0026 (SIRACUSA).**
6. Elaborata dall'Ufficio competente la domanda così presentata, veniva attribuito alla ricorrente, in relazione ai titoli indicati, il punteggio di 48,00 punti, e l'ulteriore punteggio di 6,00 punti, valevole per il caso di ricongiungimento nel comune di Monreale (PA) (F377, i.e. il codice catastale del Comune) (all. 4).
7. In esito alle operazioni di mobilità, in data 13.8.2016, veniva comunicato alla ricorrente il di lei trasferimento per l'a.s. 2016/2017, presso l'Ambito Territoriale EMILIA ROMAGNA 0002, con assegnazione presso l'Istituto Comprensivo di Malabergo e Baricella con sede ad



- Altedo di Malabergo (BO) (All. 5). Il nominativo della ricorrente era, infatti, indicato nell'Elenco dei trasferimenti, pubblicati in data 29.7.2016 (cfr. all. 6) e passaggi del personale docente di ruolo (seconda fase – punti B, C e D dell'art. 6 del CCNI) della Scuola Primaria ad opera dell'Ufficio Scolastico Provinciale di BOLOGNA, con indicazione, quale ambito di trasferimento: Ambito Territoriale 0002 (all. 7).
8. Contestualmente alla pubblicazione dell'elenco dei trasferimenti da parte dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Bologna, l'Ambito Territoriale per la provincia di Siracusa pubblicava il "Bollettino trasferimenti del personale docente di ruolo (seconda fase B,C e D art. 6 del CCNI) anno scolastico 2016/2017 Scuola primaria" (all. 8-9).
9. Dalla disamina di esso era dato evincere che l'insegnante BAGLIERI Chiara, nell'ambito della FASE D (successiva a quella della odierna ricorrente) con punteggio attribuito di 29,00 (inferiore alla ins. INTRAVALIA) otteneva il trasferimento nell'Ambito SICILIA 0026 (SIRACUSA); ambito richiesto alla preferenza n. 25 dalla odierna ricorrente.
10. Alla luce di tali presupposti, parte ricorrente, con ricorso ex art. 414 cpc e contestuale istanza cautelare, lamentava l'illegittimità del trasferimento presso l'AT EMILIA ROMAGNA 002, chiedendo l'annullamento parziale e/o la disapplicazione della graduatoria della mobilità e succ. rettifiche per il suo mancato trasferimento presso l'Ambito SICILIA 26 (SIRACUSA) dove si era proceduto al trasferimento di una docente appartenente alla fase successiva e residuale (FASE D).
11. In sede cautelare parte ricorrente evidenziava anche il fatto che il trasferimento presso l'AT di Bologna aveva determinato l'impossibilità di assistere quotidianamente i propri figli minori entrambi invalidi con difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie della loro età (ex lege 118/71 e 289/90).

I

12. Alla luce di tali presupposti, con Ordinanza Cautelare n. cronol. 9708/2016 del 25/11/2016, il Tribunale di Bologna, **in accoglimento della domanda formulata in via d'urgenza dall'odierna appellante**, rilevava quanto segue:

Il CCNI dello 08.4.2016, che all'art. 6 comma 1 disciplina le "fasi dei trasferimenti e dei passaggi", prevede, per la fase C) che "La mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nella istanza ovvero determinato o completato di 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".



Il comma 2 dell'art. 6 prevede 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 prevede che la fase c) prevede che “l'ordine delle operazioni dei movimenti sarà il seguente:

a. trasferimenti, a domanda, dei docenti beneficiari delle precedenza 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 precedenza 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' quindi stabilito che “La mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nella istanza...”, e 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”.

La premessa è che i docenti interessati abbiano espresso preferenze territoriali, secondo un ordine individuato nella domanda, da uno a cento.



La disposizione generale di cui all'art. 6 citato statuisce che “La mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali”, con riferimento all'ordine indicato nella istanza. Viene quindi stabilito un ordine derivante non da una graduatoria complessiva tra tutti i soggetti interessati, ma dall'ordine di preferenza così come indicato dallo stesso interessato nella propria domanda. Si prevede, quindi, l'assegnazione della sede definitiva in base ad un criterio di preferenza numerico-posizionale della domanda. Come viene confermato dalla previsione dell'Allegato: “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”: ne deriva che non vi è una unica graduatoria, nella quale confluiscono tutti i docenti, ma tante graduatorie quante sono le preferenze complessivamente espresse. Inoltre “L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio” fa riferimento alle graduatorie in relazione alle quali il punteggio è stato attribuito, ossia alle distinte graduatorie, corrispondente a ciascuna preferenza espressa.

Le richieste sono quindi esaminate secondo un ordine dato dal più alto punteggio sempre nell'ambito di ciascuna delle singole e distinte graduatorie .

Proseguendo nella lettura dell'art. 6 del CCNI si legge che prendono parte alla fase D) della mobilità “1. Gli assunti nell'a.s. '15/16 da fasi Zero ed A del piano assunzionale 15/16 nonché da fasi Be 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. 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.

2. 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...”.

Secondo la previsione normativa, nella fase D) sono messi a disposizione di coloro che propongono istanza di mobilità i posti vacanti e rimasti disponibili in ciascun ambito dopo l'espletamento delle operazioni di cui alle Fasi precedenti.

Nel caso in esame risulta incontestato che almeno una sede dell'ambito territoriale di Siracusa (026) era vacante alla fine dell'espletamento della fase C). Se così non fosse stato,



non sarebbe residuo alla fase D). Tale ambito territoriale è stato assegnato a Chiara Baglieri, collega che ha partecipato a tale fase con punteggio inferiore rispetto a quello attribuito alla ricorrente, come non è in contestazione.

Risulta quindi incontestato che è stato utilizzato un posto vacante e disponibile in un ambito territoriale tra quelli indicati come preferenziali dalla ricorrente nella fase D) che avrebbe dovuto essere assegnato ad un docente della fase C).

Preso atto che alla data di presentazione della domanda di mobilità della ricorrente ed a conclusione della fase C), sussisteva almeno un posto disponibile nell'ambito indicato dalla medesima tra le prime preferenze, e che tale posto è stato assegnato successivamente, nell'espletamento della fase D) a docente avente punteggio inferiore a quello della ricorrente, incombeva sull'Amministrazione resistente allegare e provare che tale posto non poteva essere assegnato alla ricorrente, ovvero comunque che la docente Baglieri aveva maggior titolo ai fini del vaglio positivo della domanda di trasferimento.

Tale onere probatorio non è stato assolto dall'Amministrazione resistente che ha contrastato genericamente la pretesa della ricorrente. Per le suddette ragioni, in assenza di prova contraria e pur con la sommarietà propria della presente fase, viene accertata nel caso in esame l'erroneità delle operazioni di trasferimento effettuate dal Ministero convenuto e, dunque, anche del mancato trasferimento della ricorrente presso le sedi dalla stessa indicate di preferenza, con conseguente riconoscimento del fumus boni iuris della domanda cautelare svolta.

13. All'esito della richiamata Ordinanza Cautelare, **parte ricorrente veniva assegnata presso l'Ambito 26 della Provincia di Siracusa su posto comune presso la sede del 2° Istituto Comprensivo di Francofonte.**
14. Il processo proseguiva in primo grado senza la necessità di ulteriore attività istruttoria e pertanto la causa, all'udienza del 20 settembre 2017, dopo lo scambio di note autorizzate tra le parti, veniva trattenuta in decisione.
15. All'esito della predetta udienza il Giudice adito si pronunciava con sentenza n. 857/2017, in questa sede impugnata, ribaltando completamente l'esito del giudizio cautelare e respingendo pertanto le domande poste con giudizio ex art. 414 c.p.c.
16. In esecuzione di detta sentenza, **l'odierna appellante è stata assegnata presso l'Ambito Territoriale ER004, con sede di incarico triennale alla Direzione Didattica Castel San Pietro Terme con decorrenza 23/10/2017.**

La sentenza merita dunque le più ampie censure ed andrà riformata in quanto illegittima, erronea ed ingiusta in base ai seguenti motivi.



DIRITTO

I MOTIVO DI IMPUGNAZIONE: VIOLAZIONE DELL'ART. 112 C.P.C. PER VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI CORRISPONDENZA TRA CHIESTO E PRONUNCIATO PER NON AVER IL GIUDICE ESAMINATO, NEL MERITO, LE DOGLIANZE SOLLEVATE DA PARTE RIOCRRENTE IN RELAZIONE ALL'ASSEGNAZIONE DELLA SEDE PRESSO L'AT SICILIA 26, IN FAVORE DI BAGLIERI CHIARA NELL'AMBITO DELLA FASE D. INFONDATEZZA DELLA IMPUGNATA SENTENZA PER ERRATA INTERPRETAZIONE ED APPLICAZIONE DELL' ART. 6 CCNI MOBILITA' 2016/2017, LADDOVE TALE NORMA STABILISCE CHE LA FASE D PUO' OPERARE SOLO LADDOVE RISULTINO POSTI DISPONIBILI ALL'ESITO DELLA PRECEDENTE FASE C.

I-A) CAPI DI SENTENZA IMPUGNATI: capo dal penultimo cpv. di pag. 3 fino alla fine di pag. 5:

La norma generale di cui all'art. 6 citato chiaramente stabilisce che la mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali con riferimento all'ordine indicato nell'istanza. Non si opera quindi secondo un ordine derivante da una graduatoria tra tutti i soggetti interessati ma dall'ordine di preferenza così come indicato dallo stesso interessato nella propria domanda. Si prevede, quindi, proprio quel criterio della preferenza numerico-posizionale della domanda che nel caso in esame la ricorrente riconosce che sia stato impiegato.

La previsione dell'allegato citato conferma questa impostazione: Per ciascuna delle operazioni l'ordine di graduatoria 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 da più alto punteggio.

La graduatoria viene quindi determinata con riguardo a ciascuna delle operazioni ma per ciascuna preferenza: ciò significa che non vi è un'unica graduatoria nella quale confluiscono tutti i docenti, ma tante graduatorie quante sono le preferenze complessivamente espresse, segue che quando si afferma che l'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio non può che farsi riferimento alle graduatorie in relazione alle quali il punteggio è stato attribuito ossia alle distinte e plurime graduatorie formulate per ciascuna preferenza espressa.



La previsione da ultimo riportata (l'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio) non può essere letta in termini avulsi dall'intero dettato normativo e dal contesto in cui essa è collocata.

Non appare logica una interpretazione differente, per cui, a fronte del chiaro riferimento a un ordine di graduatoria degli aspiranti (è) determinato per ciascuna preferenza, ed alla chiara affermazione che la mobilità è operata secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali, si voglia introdurre il criterio della priorità sulla base di una graduatoria complessiva ed unica di tutti i candidati, come detto non prevista. Le richieste sono quindi esaminate secondo un ordine dato dal più alto punteggio sempre nell'ambito di ciascuna delle singole e distinte graduatorie di cui si è detto.

La ricorrente non contesta la correttezza dell'esito della procedura sulla base della disciplina come correttamente interpretata ed applicata.

Vi è infine, in ricorso, un riferimento alla presenza di posto vacante nell'ambito territoriale di Siracusa. Si invoca il disposto del comma 108 legge 107/2015, ove si stabilisce che "il piano straordinario di mobilità" prevede, tra l'altro l'utilizzazione di tutti i posti vacanti".

Qualora si volesse contestare l'illegittimità della determinazione di lasciare al di fuori della procedura de qua un certo numero di sedi, il Giudice rileva che il citato art. 1 comma 108 prevede che Per l'anno scolastico 2016/2017 e' avviato un piano straordinario di mobilita' 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 mobilita' 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 mobilita' su tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale, ai fini dell'attribuzione dell'incarico triennale. Limitatamente all'anno scolastico 2015/2016, i docenti assunti a tempo indeterminato entro l'anno scolastico 2014/2015, anche in deroga al vincolo triennale sopra citato, possono richiedere l'assegnazione provvisoria interprovinciale. Tale assegnazione puo'



essere disposta dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca nel limite dei posti di organico dell'autonomia disponibili e autorizzati.

Il riferimento a tutti i posti vacanti non comporta l'obbligo di assegnazione di tutti i posti secondo la modalità che parte ricorrente prevede e “tutti i posti vacanti e disponibili” sono evidentemente quelli che l'amministrazione, nell'ambito della scelte insindacabili in questa sede, ha inteso rendere appunto disponibili per la procedura.

Per le suddette ragioni il ricorso è infondato e viene respinto.

I-B) NORME VIOLATE DAI CAPI DI SENTENZA IMPUGNATI. La sentenza impugnata deve ritenersi infondata per violazione dell'art. 112 c.p.c. in relazione al principio di corrispondenza tra chiesto e pronunciato laddove il giudice ha ommesso di esaminare la domanda della ricorrente sulla questione relativa all'illegittima assegnazione di una docente, presso l'AT SICILIA 26, in fase D (fase successiva e residuale a quella a cui ha partecipato la ricorrente) nonché per violazione dell'art. 6 del CCNI laddove la norma afferma 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.*

I-C) MODIFICHE CHE SI RICHIEDONO AL PROVVEDIMENTO IMPUGNATO. Tale punto della sentenza dovrà essere dunque riformato nel senso di ritenere che se la fase D della mobilità opera in relazione ai posti rimasti vacanti e disponibili dalle precedenti fasi, il posto assegnato presso l'AT di Siracusa non poteva essere assegnato in fase D se non dopo il completamento delle operazioni della precedente fase, con illegittima pretermissione della ricorrente su un ambito da lei richiesto.

La cd. legge buona scuola (107/2015) e il CCNI Mobilità dell'8/4/2016

Il primo luogo, al fine di comprendere meglio la presente controversia, va esaminata la normativa contrattual-collettiva che ha disciplinato le operazioni di mobilità straordinaria per l'a.s. 2016/2017 ai sensi della legge n. 107/2015.



Con la legge n. 107/2015 recante *Riforma del sistema nazionale di istruzione e formazione e delega per il riordino delle disposizioni legislative vigenti* è **stato disposto, per l'anno scolastico 2015/2016, un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato.**

Così recita l'art. 1 comma 95 della citata legge: *Per l'anno scolastico 2015/2016, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca è autorizzato ad attuare un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di personale docente per le istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado, per la copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto, rimasti vacanti e disponibili all'esito delle operazioni di immissione in ruolo effettuate per il medesimo anno scolastico ai sensi dell'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, al termine delle quali sono soppresse le graduatorie dei concorsi per titoli ed esami banditi anteriormente al 2012. Per l'anno scolastico 2015/2016, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca è altresì autorizzato a coprire gli ulteriori posti di cui alla Tabella 1 allegata alla presente legge, ripartiti tra i gradi di istruzione della scuola primaria e secondaria e le tipologie di posto come indicato nella medesima Tabella, nonché tra le regioni in proporzione, per ciascun grado, alla popolazione scolastica delle scuole statali, tenuto altresì conto della presenza di aree montane o di piccole isole, di aree interne, a bassa densità demografica o a forte processo immigratorio, nonché di aree caratterizzate da elevati tassi di dispersione scolastica. I posti di cui alla Tabella 1 sono destinati alla finalità di cui ai commi 7 e 85. Alla ripartizione dei posti di cui alla Tabella 1 tra le classi di concorso si provvede con decreto del dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale, sulla base del fabbisogno espresso dalle istituzioni scolastiche medesime, ricondotto nel limite delle graduatorie di cui al comma 96. A decorrere dall'anno scolastico 2016/2017, i posti di cui alla Tabella 1 confluiscono nell'organico dell'autonomia, costituendone i posti per il potenziamento. A decorrere dall'anno scolastico 2015/2016, i posti per il potenziamento non possono essere coperti con personale titolare di contratti di supplenza breve e saltuaria. Per il solo anno scolastico 2015/2016, detti posti non possono essere destinati alle supplenze di cui all'articolo 40, comma 9, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e non sono disponibili per le operazioni di mobilità, utilizzazione o assegnazione provvisoria”.*

Il successivo comma 96 ha specificato che potevano essere assunti a tempo indeterminato i soggetti:

a) iscritti a pieno titolo nelle graduatorie del concorso pubblico per titoli ed esami a posti e cattedre bandito con decreto direttoriale del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca n. 82 del 24 settembre 2012;



b) iscritti a pieno titolo nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all'articolo 1, comma 605, lettera c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni.

Il successivo comma 98 ha delineato le modalità di assunzione nel seguente modo:

Al piano straordinario di assunzioni si provvede secondo le modalità e le fasi, in ordine di sequenza, di seguito indicate:

a) i soggetti di cui al comma 96, lettere a) e b), sono assunte entro il 15 settembre 2015, nel limite dei posti vacanti e disponibili in organico di diritto di cui al primo periodo del comma 95, secondo le ordinarie procedure di cui all'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, di competenza degli uffici scolastici regionali;

b) in deroga all'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, i soggetti di cui al comma 96, lettere a) e b), che non risultano destinatari della proposta di assunzione nella fase di cui alla lettera a) del presente comma, sono assunti, con decorrenza giuridica al 1° settembre 2015, nel limite dei posti vacanti e disponibili in organico di diritto che residuano dopo la fase di cui alla lettera a), secondo la procedura nazionale di cui al comma 100;

c) in deroga all'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, i soggetti di cui al comma 96, lettere a) e b), che non risultano destinatari della proposta di assunzione nelle fasi di cui alle lettere a) o b) del presente comma, sono assunti, con decorrenza giuridica al 1° settembre 2015, nel limite dei posti di cui alla Tabella 1, secondo la procedura nazionale di cui al comma 100.

Parte ricorrente, iscritta nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all'articolo 1, comma 605, lettera c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296 della provincia di Palermo per la scuola primaria, **veniva individuata quale destinataria di una proposta di assunzione a tempo indeterminato nell'ambito del piano straordinario di assunzioni di cui all'art. 1 comma 98, lett. c, con assegnazione provvisoria per l'a.s. 2015/2016 presso l'istituto di Monreale (PA).**

Nel contratto veniva specificato che la sede definitiva sarebbe stata assegnata con le operazioni di mobilità riguardanti il successivo a.s. 2016/2017.

La stessa legge n. 107/2015 ha infatti previsto al comma 108, dell'art. 1, una **suddivisione in fasi delle operazioni delle operazioni di mobilità**, avendo disposto 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. Limitatamente all'anno scolastico 2015/2016, i docenti assunti a tempo indeterminato entro l'anno scolastico 2014/2015, 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.”.

Il CCNI mobilità personale docente 2016, sottoscritto ai sensi dell'art. 462 D. Lgs. n. 297/94, ha previsto all'art. 3 (MOBILITA' TERRITORIALE A DOMANDA E D'UFFICIO) quanto segue:

- 1. A decorrere dall'anno scolastico 2016/17 il personale che partecipa alle operazioni di mobilità è assegnato agli ambiti territoriali di cui all'art. 1 comma 66 della legge 107/15, fatto salvo quanto previsto dai successivi commi.*
- 2. Il personale immesso in ruolo entro l'anno scolastico 2014/15 ha titolo a partecipare alla mobilità per acquisire la titolarità in una scuola degli ambiti della provincia di attuale titolarità.*
- 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 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.

5. Il personale docente assunto nell'anno scolastico 2015/2016 mediante le procedure di cui all'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297 su sede provvisoria (fasi 0 e A del piano assunzionale), al fine di ottenere la sede definitiva nell'ambito della provincia di titolarità, partecipa alla fase A punto 2 di cui all'art. 6.

6. Il personale docente immesso in ruolo ai sensi dell'art 1 comma 98 lettere b) e c) della legge 107/15 partecipa alla mobilità ai fini dell'assegnazione della titolarità su ambito territoriale.

7. Il personale docente assunto in ruolo nell'anno scolastico 2015/16 nelle more del coordinamento normativo previsto dall'art. 1 commi 180 e 181 della legge 107/15 può partecipare al trasferimento per ambiti di altra provincia.

Il successivo art. 6 del CCNI Mobilità ha disciplinato le varie fasi dei passaggi e dei trasferimenti disponendo quanto segue:

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 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;

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.** 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.

2. 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”.

Ricostruzione dei fatti

Alla luce di tale quadro normativo, parte ricorrente, in punto di fatto del ricorso introduttivo del giudizio, precisava di aver partecipato **alla cd. fase C delle operazioni di mobilità**.

In particolare rilevava che:

L'odierna ricorrente è un'insegnante di scuola primaria, proveniente dalle Graduatorie a Esaurimento, immessa in ruolo, nell'anno scolastico 2015/2016, con decorrenza giuridica 1.9.2015, a seguito dell'accettazione della proposta di assunzione formulata ai sensi della Legge 107/2015, art. 1, comma 98, lett. C), nella classe di concorso SCUOLA PRIMARIA “posto comune”, provincia di destinazione Palermo e della conseguente sottoscrizione, in data 26.11.2015, di contratto individuale di lavoro a tempo indeterminato con il Dirigente dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia (all. 1).

Madre di due figli, minorenni, entrambi invalidi con difficoltà presistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie della loro età (ex lege 118/71 e 289/90), la stessa ha dovuto partecipare alla procedura di mobilità obbligatoria straordinaria giusta ordinanza ministeriale n. 241 del 2016.

Difatti, nei tempi e nei modi previsti dal CCNI sulla mobilità a.s. 2016/2017, dalla Nota Prot. n. 9520 e dalle O.O.M.M. n. 241 e n. 244, tutti pubblicati in data 08/04/2016 (all. n. 2), la ricorrente ha presentato, presso l'Ufficio Scolastico Provinciale di Palermo, “domanda di Mobilità territoriale per assegnazione ambito a livello nazionale”, indicando, oltre ai titoli validi per l'attribuzione del punteggio previsto dal CCNI, il proprio ordine di preferenza, in relazione a 150 tra Ambiti Territoriali e Province (all. 3).

In particolare e per quel che qui rileva, la ricorrente ha indicato i seguenti ambiti territoriali della Regione Sicilia: 20- 17-19-18-21-22-27-28-01-03-02-05-04-13-14-15-16-06-08-10-07-11-15-16-06-08-09-10-07-11-12-26-25-24-23, indicati con i numeri d'ordine di preferenza da 1 a 28.



Giova evidenziare che la ricorrente indicava come preferenza sub n. 25 l'ambito territoriale 0026 (SIRACUSA).

Elaborata dall'Ufficio competente la domanda così presentata, è stato attribuito alla ricorrente, in relazione ai titoli indicati, il punteggio di 48,00 punti, e l'ulteriore punteggio di 6,00 punti, valevole per il caso di ricongiungimento nel comune di Monreale(PA) (F377, i.e. il codice catastale del Comune) (all. 3).

In esito alle operazioni di mobilità, in data 13.8.2016, è stato comunicato alla ricorrente il di lei trasferimento per l'a.s. 2016/2017, presso l'Ambito Territoriale EMILIA ROMAGNA 0002. Successivamente, con comunicazione inviata a mezzo mail, la ricorrente è stata informata dell'assegnazione, per il futuro triennio, presso l'Istituto Comprensivo di Malabergo e Baricella con sede ad Altedo di Malabergo (BO) (All. 5)

Il nominativo della ricorrente era, infatti, indicato nell' Elenco dei trasferimenti, pubblicati in data 29.7.2016 (cfr. all. 6) e passaggi del personale docente di ruolo (seconda fase – punti B, C e D dell'art. 6 del CCNI) della Scuola Primaria ad opera dell'Ufficio Scolastico Provinciale di BOLOGNA, con indicazione, quale ambito di trasferimento: Ambito Territoriale 0002 (all. 7).

Contestualmente alla pubblicazione dell'elenco dei trasferimenti da parte dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Bologna l'Ambito Territoriale per la provincia di Siracusa, ha pubblicato il “Bollettino trasferimenti del personale docente di ruolo (seconda fase B,C e D art. 6 del CCNI) anno scolastico 2016/2017 Scuola primaria” (all. 8-9).

Dalla disamina di esso si evince che la insegnante BAGLIERI Chiara, nell'ambito della FASE D (successiva a quella della odierna ricorrente) con punteggio attribuito di 29,00 (inferiore alla ins. INTRAVALIA) otteneva il trasferimento nell'Ambito SICILIA 0026 (SIRACUSA); ambito richiesto alla preferenza n. 25 dalla odierna ricorrente.

Ciò posto, in punto di diritto, parte ricorrente lamentava la violazione dell'art. 6 del CCNI nella misura in cui un ambito dalla stessa prescelto nella domanda di mobilità (AMBITO 26 – SIRACUSA) con preferenza n. 25, era stato assegnato ad una docente che aveva partecipato alla successiva e residuale fase D, senza che vi fosse stato alcun movimento nella precedente fase C.

In particolare la ricorrente, in diritto, rilevava che:



Per quel che qui rileva, in ordine alla fase C (fase alla quale, come sopra esposto, ha partecipato la ricorrente, in quanto assunta a tempo indeterminato nell'anno scolastico 2015/2016, a seguito del piano straordinario di assunzioni di cui al comma 98, lettera c), art. 1, L. 107/2015) è previsto quanto segue: “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”.

Al comma 2 del medesimo art. 6 è precisato 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”.

Ai sensi dell'Allegato 1 del CCNI mobilità 2016/2017, allegato disciplinante l' “ORDINE DELLE OPERAZIONI NEI TRASFERIMENTI E NEI PASSAGGI DEL PERSONALE DOCENTE EDEDUCATIVO”, sub “effettuazione della fase C – Ambiti Nazionali”, lett. e “trasferimenti dei docenti che non usufruiscono di alcuna precedenza”, 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. A parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica. omissis.....”.

E' allora evidente che, avendo, come sopra esposto, la ricorrente conseguito un punteggio di 48 punti per l'Ambito 26 (richiesto in domanda alla preferenza n. 25) la di lei richiesta di trasferimento avrebbe dovuto essere esaminata e accolta. Non si spiega il perché il posto comune sull'ambito SICILIA 0026, nella scuola primaria, non sia stato individuato quale sede di trasferimento per la odierna ricorrente che lo aveva espressamente richiesto.

Il rispetto del criterio di vicinorietà imponeva l'individuazione di una sede meno disagiata rispetto a quella illegittimamente individuata.



Di contro, siffatta sede è stata assegnata ingiustamente nella fase successiva (la Fase D) che però opera, ai termini del CCNI sulla mobilità, solo in via residuale, e cioè rispetto ai posti rimasti disponibili a seguito della conclusione della precedente fase.

E difatti, il posto comune nell'ambito territoriale SICILIA 0026 è stato assegnato alla collega Chiara, che ai sensi del citato art. 6 del CCNI mobilità, ha preso parte alla Fase D della mobilità, ai sensi del quale «gli assunti nell'a.s. '15/16 da fasi Zero ed A del piano assunzionale 15/16 nonché da fasi Be 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. 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».

Ebbene, nonostante una siffatta previsione, il diritto della ricorrente è stato ingiustamente compresso a vantaggio di chi, già privilegiato dalla mobilità per le prime due fasi, avrebbe potuto partecipare a quella su ambiti di altra provincia, solo limitatamente ai posti vacanti e disponibili all'esito delle operazioni interessanti i candidati della fase C.

In altri termini, è di tutta evidenza che, l'odierna parte ricorrente, dopo aver espresso tra le preferenze l'ambito siciliano 0026 si sia vista sottrarre il posto da una docente, di una fase successiva e peraltro con punteggio nettamente inferiore, a nulla valendo la eventuale precedenza vantata atteso che essa opera solo all'interno della relativa fase. Chiaro difatti è il disposto dell'art. 13 comma 1 del CCNI del 8.4.2016 laddove espressamente recita che «per ogni tipo di precedenza viene evidenziata la fase o le fasi del movimento a cui si applica».

Nel caso di specie aver utilizzato un posto vacante e disponibile che doveva essere assegnato a una docente di fase C rende illegittimo il trasferimento presso l'Ambito territoriale EMILIA ROMAGNA 0002. Si vuol dire che il posto sull'ambito 0026 (assegnato alla docente di fase successiva- All. 10) doveva essere attribuito all'odierna ricorrente nella fase C, evitando così il trasferimento interregionale. Da qui la necessità dell'immediata sospensione del disposto trasferimento in Emilia Romagna, avendo la ricorrente diritto di concorrere all'assegnazione dei posti assegnati in Fase D, con priorità rispetto ai candidati che hanno partecipato a quest'ultima fase.

In sede cautelare, peraltro, correttamente il Giudice adito rilevava l'illegittimità posta in essere dal MIUR nelle operazioni di mobilità, rilevando tra l'altro che:



Nel caso in esame risulta incontestato che almeno una sede dell'ambito territoriale di Siracusa (026) era vacante alla fine dell'espletamento della fase C). Se così non fosse stato, non sarebbe residuo alla fase D). Tale ambito territoriale è stato assegnato a Chiara Baglieri, collega che ha partecipato a tale fase con punteggio inferiore rispetto a quello attribuito alla ricorrente, come non è in contestazione.

Risulta quindi incontestato che è stato utilizzato un posto vacante e disponibile in un ambito territoriale tra quelli indicati come preferenziali dalla ricorrente nella fase D) che avrebbe dovuto essere assegnato ad un docente della fase C).

Preso atto che alla data di presentazione della domanda di mobilità della ricorrente ed a conclusione della fase C), sussisteva almeno un posto disponibile nell'ambito indicato dalla medesima tra le prime preferenze, e che tale posto è stato assegnato successivamente, nell'espletamento della fase D) a docente avente punteggio inferiore a quello della ricorrente, incombeva sull'Amministrazione resistente allegare e provare che tale posto non poteva essere assegnato alla ricorrente, ovvero comunque che la docente Baglieri aveva maggior titolo ai fini del vaglio positivo della domanda di trasferimento.

Tale onere probatorio non è stato assolto dall'Amministrazione resistente che ha contrastato genericamente la pretesa della ricorrente. Per le suddette ragioni, in assenza di prova contraria e pur con la sommarietà propria della presente fase, viene accertata nel caso in esame l'erroneità delle operazioni di trasferimento effettuate dal Ministero convenuto e, dunque, anche del mancato trasferimento della ricorrente presso le sedi dalla stessa indicate di preferenza, con conseguente riconoscimento del fumus boni iuris della domanda cautelare svolta.

Le motivazioni rese nella sentenza impugnata

Ciò posto, appare evidente che nella sentenza impugnata, il Giudice adito in primo grado, **nello stravolgere completamente quanto affermato in sede cautelare**, sia incorso in una evidente violazione dell'art. 112 c.p.c. per non essersi pronunciato sulla domanda avanzata da parte ricorrente nella parte in cui lamentava di essere stata scavalcata nelle operazioni di mobilità, in un ambito da essa prescelto, **non da una docente nell'ambito della medesima fase ma da una docente che aveva partecipato ad una fase successiva**, e quindi in una conseguente violazione dell'art. 6 del richiamato CCNI.

Nella sentenza impugnata, il Giudice adito fa, infatti riferimento ad un caso ben diverso da quello esposto in ricorso.



Nei capi di sentenza impugnati, infatti, il Giudice fa riferimento al caso in cui un docente, **nell'ambito della medesima fase C**, sia stato scavalcato da un altro docente su uno specifico ambito, con un punteggio inferiore. In tale caso il Giudice afferma che, anche ai sensi dell'allegato 1 al CCNI, ciò che doveva essere considerato, ai fini dell'assegnazione dell'ambito, non era solo il punteggio ma anche l'ordine di preferenze espresse nella domanda di mobilità dal singolo docente. Il Giudice ha affermato conseguentemente che la ricorrente *non contesta la correttezza dell'esito della procedura sulla base della disciplina, come correttamente interpretata ed applicata.*

Il Giudice infine ha rilevato che parte ricorrente avrebbe contestato il fatto che il Ministero, nell'ambito della procedura di mobilità, non avrebbe utilizzato tutti i posti vacanti e disponibili e conclude che *il riferimento a tutti i posti vacanti non comporta l'obbligo di assegnazione di tutti i posti secondo le modalità che parte ricorrente prevede, e "tutti i posti vacanti e disponibili" sono evidentemente quelli che l'Amministrazione, nell'ambito delle scelte insindacabili in questa sede, ha inteso rendere appunto disponibili per la procedura.*

Ciò non corrisponde a quanto richiesto con la domanda introduttiva del giudizio, in quanto la ricorrente, senza contestare le modalità di applicazione dell'allegato 1 del CCNI alla FASE C, aveva semplicemente affermato che all'esito della fase C, presso l'ambito di Siracusa era stata assegnata una docente nella residuale fase D.

Con note autorizzate, del resto la ricorrente aveva precisato che:

Come ha anche rilevato la convenuta amministrazione nessun docente, nella fase C, ha ottenuto il trasferimento interprovinciale nell'ambito di Siracusa.

Ciò stava a significare che non vi era alcun posto disponibile nell'ambito di Siracusa per effettuare dei movimenti in fase C. E se non vi era alcun posto disponibile, ai sensi di quanto disposto dall'art. 6 del CCNI, non vi sarebbe stata nemmeno la possibilità di ottenere un movimento nella fase successiva, ovvero nella fase D. Ciò in quanto le operazioni della fase D potevano essere effettuate nei limiti dei posti vacanti e disponibili in ciascun ambito dopo le operazioni di cui alle Fasi precedenti.

Pertanto, secondo la normativa speciale, non è corretto ritenere che un posto si possa rendere disponibile nelle fasi successive a quelle di partecipazione, perché sempre la normativa speciale, che ha scandito le operazioni di mobilità in diverse fasi, dispone che le operazioni per le fasi successive possono essere effettuate soltanto nei limiti dei posti resisi vacanti e disponibili all'esito delle fasi precedenti.

Se dunque è stato assegnato un posto in fase D, significa che quel posto doveva essere vacante e disponibile all'esito delle operazioni di fase C.



L'illegittimità contestata all'amministrazione resistente sta proprio nel fatto che ha utilizzato un posto in fase D, senza aver movimentato alcun docente in fase C

Pertanto non si può ritenere legittimo, come vorrebbe far credere l'amministrazione, l'operato posto in essere nelle operazioni di mobilità, allorquando si afferma che il posto si è liberato nella fase D e non era disponibile nella fase C, perché, anche se così fosse, tale operazione sarebbe contraria a quanto disposto dall'art. 6 del CCNI). La normativa contrattual-collettiva è chiara infatti nell'affermare che le operazioni della fase D potevano essere effettuate nei limiti dei posti resisi vacanti e disponibili all'esito delle precedenti operazioni.

Se si va poi a guardare l'ELENCO DEI TRASFERIMENTI E PASSAGGI DEL PERSONALE DOCENTE DI RUOLO (seconda fase - punti B, C e D dell'art. 6 del CCNI) - ANNO SCOLASTICO 2016/2017 - SCUOLA PRIMARIA - UFFICIO SCOLASTICO PROVINCIALE : SIRACUSA (ALL. n. 9) PUBBLICATO IL 29 LUGLIO 2016 emerge che l'assegnazione a Baglieri, in fase D, è contestuale e non successiva alle precedenti assegnazioni.

Seguendo l'ordine dei trasferimenti emerge che l'USP di Siracusa, come del resto hanno fatto anche gli altri Uffici Scolastici, ha proceduto ad effettuare prima i trasferimenti interprovinciali dei docenti assunti entro l'a.s. 2014/2015 (fasi B1 e B2) e poi i trasferimenti da ambito provinciale per i docenti assunti nell'a.s. 2015/16 da Graduatorie di merito che hanno potuto inoltrare la domanda di trasferimento per l'assegnazione definitiva di un ambito nella provincia di assunzione (cd. fase B3). Successivamente, nel medesimo elenco, emerge che non vi è stata alcuna assegnazione da ambito nazionale (ovvero di docenti che hanno partecipato alla fase C) ma dopo la fase B3 vi è stata l'assegnazione, su posto comune, di una docente (Baglieri Chiara) per Trasferimento interprovinciale docenti assunti entro il 2015/16 (cd. fase D) – Cfr. pag. 21 all. n. 9.

Dall'elenco dei trasferimenti emerge, pertanto, che l'assegnazione del posto in fase D è avvenuta in maniera contestuale all'assegnazione dei posti nelle precedenti fasi e pertanto non si può nemmeno sostenere che quel posto si è liberato successivamente alle fasi precedenti.

Risulta, in definitiva, che è stato utilizzato un posto vacante e disponibile in un ambito territoriale tra quelli indicati come preferenziali dalla ricorrente nella fase D) che avrebbe dovuto essere assegnato ad un docente della fase C).

Ciò che dunque ha omesso di rilevare il Giudice adito nell'impugnata sentenza, e che spiega le ragioni per le quali se ne chiede la integrale riforma, è che la procedura di mobilità ai sensi dell'art. 6 del CCNI era suddivisa in fasi e nell'ambito di ogni singola fase si effettuavano le operazioni nella maniera scandita dall'Allegato 1 al CCNI.



Cosa che peraltro aveva ben specificato nella richiamata ordinanza cautelare:

Come viene confermato dalla previsione dell'Allegato: "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": ne deriva che non vi è una unica graduatoria, nella quale confluiscono tutti i docenti, ma tante graduatorie quante sono le preferenze complessivamente espresse. Inoltre "L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio" fa riferimento alle graduatorie in relazione alle quali il punteggio è stato attribuito, ossia alle distinte graduatorie, corrispondente a ciascuna preferenza espressa.*

La ricorrente, pertanto, non lamentava semplicemente di essere stata scavalcata, in un ambito da lei richiesto, da un'altra docente con un punteggio inferiore; bensì lamentava di essere stata scavalcata da una docente, sempre con un punteggio inferiore, **che aveva partecipato ad una fase successiva e residuale a quella a cui la stessa aveva partecipato. Del resto non lamentava neanche il fatto che il MIUR non avesse utilizzato tutti i posti vacanti e disponibili per le operazioni di mobilità, quanto piuttosto una errata gestione delle operazioni di mobilità che avevano determinato il suo trasferimento a Bologna in luogo di Siracusa, sede maggiormente gradita ed infatti indicata alla preferenza n. 25.**

Da ciò si deve concludere che, **essendo le operazioni di mobilità suddivise per fasi, così come stabilito dall'art. 6 del CCNI sulla mobilità, solo all'interno della singola fase opera quanto stabilito dall'allegato 1**, per cui se un docente viene scavalcato, in un ambito richiesto, da un altro docente che ha partecipato ad una fase successiva, ne consegue che il posto attribuito ad una docente della fase D deve essere assegnato invece alla ricorrente, **in forza della precedenza, attribuita dalla citata norma collettiva, ai partecipanti alla fase C rispetto ai partecipanti alla successiva fase D, a prescindere dai rispettivi punteggi.**

La giurisprudenza di merito sulla residualità della fase D e sulla progressione della mobilità in fasi

Il Tribunale di Modena con Ordinanza n. 1159/2017 Giudice Dott. Luigi Bettini, proprio sulla scia di quanto affermato dal Tribunale di Bologna nella richiamata ordinanza cautelare, ha rilevato che «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 Baglieri Chiara 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 Baglieri Chiara, proprio perché diverse sono le fasi: la ricorrente ha partecipato alla mobilità nella fase C mentre Baglieri Chiara nella successiva fase D, quella in cui sono assegnati i posti rimasti».

Il Tribunale di Taranto, con ordinanza resa in sede collegiale, **ha confermato la precedenza della FASE C rispetto alla FASE D.** Precedentemente, a riguardo, si era pure espresso il Tribunale di Como con ordinanza del 28.11.2016.

Il Collegio del Tribunale del Lavoro di Taranto composto dai Magistrati Dott. Raffaele Ciquera (Presidente), Dott. Lorenzo De Napoli (Relatore), Dott.ssa Elvira Palma, con ordinanza del 17.03.2017, ha accolto in toto le ragioni di una docente di A019 e ha ribadito che **l’art. 6 del CCNI 8.04.2016 prescrive che gli insegnanti partecipanti alla fase D possono proporre istanza di mobilità solo nei limiti dei posti vacanti e disponibili in ciascun ambito dopo le operazioni di cui alle fasi precedenti.** Ne consegue che il posto attribuito ad una docente della fase D *“doveva essere assegnato invece alla reclamante, e tanto in forza della precedenza, attribuita dalla citata norma collettiva, ai partecipanti alla fase C rispetto ai partecipanti alla successiva fase D, a prescindere dai rispettivi punteggi”.*

In altri termini, è di tutta evidenza che, l’odierna parte appellante, dopo aver espresso tra le preferenze l’ambito siciliano 0026 si è vista sottrarre il posto da una docente, di una fase successiva senza che a nulla rilevi il punteggio rispettivamente posseduto, proprio perché i punteggi e le eventuali precedenze incidono esclusivamente nell’ambito delle singole fasi, ai sensi dell’art. 13 e dell’all. 1 del CCNI.

Quindi, per ipotesi, se un docente con punteggio inferiore che ha partecipato alla fase C, viene scavalcato da un docente con un punteggio superiore che ha partecipato alla fase D, ne deriva l’assoluta illegittimità di tale assegnazione, proprio in ragione del fatto che a prevalere sono le fasi e all’interno delle fasi si verificano i punteggi e le eventuali precedenze.



Sempre su questa direzione il Tribunale di Milano, con sentenza n. 848/2017 pubblicata il 29 maggio 2017, ha prima affermato che *l'art. 6, comma 1, del CCNI disciplina le "fasi dei trasferimenti e dei passaggi" ed individua, a sua volta, "quattro distinte fasi" tra loro successive delle "operazioni di mobilità territoriale e professionale" e prevede in particolare la fase C per i docenti che, come la ricorrente sono stati assunti nell'anno scolastico 2015/2016 da fasi B e C del piano assunzionale "provenienti da GAE", e quindi "dopo le operazioni di cui alle fasi precedenti", la fase D, alla quale partecipano gli assunti da fasi Zero ed A, nonché da fasi B e C del piano assunzionale 2015/2016 "provenienti da concorso". Con ogni evidenza nella fase D dovevano essere assegnati i posti che residuavano all'esito della precedente fase c, e pertanto, quantomeno il posto assegnato in fase d alla docente Baglieri, che dunque deve ritenersi fosse ancora disponibile all'esito delle operazioni di fase C, essendo stato richiesto quale 25^a preferenza dalla ricorrente – la cui posizione è stata esaminata nell'ambito della fase c- poteva e doveva essere a lei assegnato (avendo, tra l'altro la ricorrente anche un punteggio più alto).*

A fronte della specifica contestazione della ricorrente, era onere del MIUR dimostrare la legittimità del proprio operato e l'aderenza ai criteri di legge e di CCNI. Tale onere non pare essere stato assolto e pertanto la domanda deve essere accolta.

Infine anche il Tribunale di Siena, con sentenza n. 115/2017 pubblicata il 19 giugno 2017 ha rilevato l'illegittimità commessa dal MIUR nell'assegnazione di un posto nella fase D in luogo della fase C, **attenuando l'onere probatorio in capo alla parte ricorrente** e rilevando che la stessa può solo dedurre l'illegittimità della procedura, spettando poi al Ministero dare una diversa lettura delle operazioni di mobilità onde rilevarne la precisa corrispondenza ai criteri dettati dalla legge e dalla contrattazione collettiva: *Tra le due opinioni, propendiamo in questo caso per la bolognese, che ci appare offrire in termini di ripartizione soggettiva dell'onere della prova la lettura che riteniamo preferibile ed accolta in propri precedenti: così, abbiamo analogamente affermato in causa 1006/2016 rgl, ric. Rega, discussa il 16/6/2017: "resta, tuttavia, la considerazione, in relazione alle altre indicazioni soggettive concorrenziali, che una volta dimostrato dalla docente ricorrente il proprio punteggio potiore, spettasse all'Amministrazione scolastica convenuta documentare le eventuali precedenze godute dai candidati in possesso di inferiore punteggio. L'Amministrazione scolastica, a fronte della documentata affermazione della ricorrente non ha eccepito alcun fatto impeditivo del sorgere del diritto affermato, vale a dire le ragioni di una diversa lettura applicativa della graduatoria (quali altri fattori diversi dal punteggio sono stati presi in considerazione? Quali preferenze e precedenze?), fatti, tutti, in possesso conoscitivo del Ministero e meno in prossimità della candidata ricorrente".*

In merito al riparto dell'onere della prova, il Tribunale di Firenze, con sentenza n. 344/2017 del resto ha affermato che *parte ricorrente può solo riscontrare e allegare di avere un punteggio superiore a quello di altre colleghe docenti, spettando al resistente dimostrare, si ribadisce in modo puntuale, le ragioni per cui la docente era stata assegnata in Toscana, mentre nella sede preferita era stata destinata una collega con punteggio inferiore.*



Il Tribunale di Bergamo, infine, con sentenza n. 316/2017, ha affermato lo stesso principio con riguardo ad una docente che aveva partecipato alla fase B e che era stata scavalcata in un ambito da lei richiesto da docenti che avevano partecipato alla fase C: *Ebbene il Miur non ha contestato di avere assegnato tre docenti, partecipanti alla fase C della mobilità, e quindi a una fase successiva a quella cui la ricorrente ha infruttuosamente partecipato, all'ambito territoriale di Agrigento, in forza di un atto di conciliazione.*

Ebbene, il comportamento del MIUR non è conforme alla disciplina della mobilità, strutturata per fasi successive (di talché la disponibilità dei posti per una fase successiva è condizionata al preventivo completamento delle operazioni di mobilità della fase precedente, con soddisfazione degli aventi diritto nei limiti dei posti disponibili), né l'accordo conciliativo è efficace nei confronti del terzo.

Il Miur infine non ha contestato la presenza di aventi diritto in posizione migliore rispetto alla ricorrente, sull'ambito territoriale di Agrigento.

Va pertanto accertato il diritto della ricorrente alla mobilità per l'a.s. 2016/17 verso l'ambito provinciale di Agrigento, con ordine di adozione degli atti consequenziali.

In sostanza il Tribunale di Bergamo, con la richiamata pronuncia, ha affermato due importanti principi: In primo luogo che la disponibilità dei posti per una fase successiva è condizionata al preventivo completamento delle operazioni di mobilità della fase precedente, per cui non è possibile trasferire un docente in una fase successiva se prima non si esauriscono le operazioni relative alle fasi precedenti.

In secondo luogo che una volta che la parte ricorrente abbia allegato la disponibilità di posti, illegittimamente assegnati in una fase successiva, deve essere onere del Miur dimostrare che vi erano altri soggetti che vantavano una posizione migliore rispetto a quella di parte ricorrente, su quello specifico ambito nel quale si è dedotta quella particolare illegittimità.

Conclusioni

Alla luce di tutte le considerazioni svolte finora, appare evidente che l'assegnazione nell'ambito SICILIA 26, richiesto dalla ricorrente con preferenza n. 25, ad una docente che ha partecipato alla successiva e residuale fase D non trova appigli nella normativa contrattual-collettiva, atteso che, ai sensi del più volte richiamato art. 6 del CCNI, i posti in fase D potevano essere assegnati solo *nei limiti dei posti vacanti e disponibili in ciascun ambito dopo le operazioni di cui alle fasi precedenti.*



Nel caso di specie è incontestato che l'odierna appellante abbia partecipato alla cd. fase C e che, all'esito delle operazioni di mobilità presso l'AT di Siracusa, nonostante nessun docente di fase C avesse ottenuto il trasferimento, parte ricorrente sia stata scavalcata da una docente che ha partecipato ad una fase successiva e residuale, ovvero la fase D.

I punteggi e le eventuali precedenza operano all'interno di ogni singola fase, secondo quanto disposto dall'Allegato 1 al CCNI del 8 aprile 2016, e pertanto è solo all'interno della singola fase di mobilità, che si deve tenere in considerazione il punteggio e l'eventuale precedenza disciplinata dall'art. 13 CCNI, e non quando si eccepisce, come nel caso in esame, l'assegnazione di un docente, in un determinato ambito territoriale, in una fase residuale e successiva rispetto a quella a cui ha partecipato la parte ricorrente.

Né può valere l'assunto che il posto si è liberato soltanto in fase D, atteso che la normativa contrattuale-collettiva prevede ESCLUSIVAMENTE che ogni fase si attiva nel limite DEI POSTI VACANTI E DISPONIBILI IN CIASCUN AMBITO DOPO LE OPERAZIONI DI CUI ALLE FASI PRECEDENTI. Peraltro non vi è, in normativa, alcun riferimento al fatto che un posto si possa liberare solo nell'ambito di una singola e successiva fase anche perché le operazioni di mobilità, da parte dei singoli ambiti, vengono pubblicate in maniera contestuale (cfr. all. n. 9 al ricorso introduttivo – bollettino trasferimenti AT Siracusa Scuola Primaria).

Il Miur, infine, per assolvere l'onere probatorio su di esso gravante, avrebbe dovuto, al limite, dimostrare che vi erano altri soggetti che vantavano una posizione migliore rispetto a quella di parte ricorrente, nell'Ambito Territoriale in cui pretendeva di essere trasferita. Cosa che, in primo grado, il MIUR non ha fatto.

Alla luce di tali considerazioni la sentenza in questa sede impugnata va riformata nella parte in cui il Giudice di prime cure ha rilevato che l'Allegato 1 al CCNI opera nel senso di ritenere prevalente l'ordine di preferenze rispetto al punteggio ai fini della contestazione delle operazioni di mobilità, senza considerare che la previsione di cui all'Allegato 1 opera all'interno di ogni singola fase e quindi inconferente per il caso di specie, dove la docente, odierna appellante, aveva dedotto l'illegittimità della sua assegnazione presso l'ambito bolognese, in luogo di quello siracusano, perché scavalcata, in questo ultimo ambito, da una docente che aveva partecipato ad una fase successiva e residuale.

TANTO PREMESSO

Parte ricorrente, come in epigrafe rappresentata, difesa e domiciliata



RICORRE

alla Corte d'Appello di Bologna, in funzione di giudice del lavoro, affinché, Voglia

In via principale e nel merito, previa fissazione dell'udienza di discussione del presente ricorso ritenuto ammissibile l'appello proposto, rigettare ogni contraria istanza, in totale riforma della impugnata sentenza del Tribunale di Bologna, sezione Lavoro, n. 857/2017, depositata il 20/09/2017, nel procedimento RG n. 3139/2016, non notificata, accogliere le domande formulate da parte ricorrente in primo grado e per l'effetto:

Ritenere e dichiarare illegittimo, errato, nullo e/o annullare e/o comunque disapplicare il "Bollettino trasferimenti del personale docente di ruolo (seconda fase B, C e D art. 6 del CCNI) anno scolastico 2016/2017 Scuola primaria", pubblicato in data 29.7.2016 dall'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia – Ambito Territoriale per la Provincia di Siracusa, per violazione del diritto della ricorrente a ottenere il trasferimento in uno degli Ambiti Territoriali indicati nella propria istanza di mobilità con l'ordine di preferenza n. 25;

Ritenere e dichiarare nullo e/o comunque annullare il trasferimento della ricorrente presso l'Ambito Territoriale Emilia Romagna 0002, di cui all'Elenco dei trasferimenti e passaggi del personale docente di ruolo (seconda fase – punti B, C e D dell'art. 6 del CCNI) della Scuola primaria;

Conseguentemente, condannare le Amministrazioni convenute, ciascuna per quanto di propria competenza, a inserire la ricorrente nel predetto Bollettino dei trasferimenti dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia, Ambito territoriale per la provincia di Siracusa, con il punteggio ottenuto di 48 punti.

Conseguentemente, condannare le Amministrazioni convenute, ciascuna per quanto di propria competenza, a disporre il trasferimento della ricorrente nella ambito indicato alla preferenza n. 25.

Con espressa riserva di agire in un successivo giudizio al fine di richiedere il risarcimento di tutti i danni subiti a causa del comportamento illegittimo delle amministrazioni resistenti.

Con vittoria di spese e competenze del doppio grado di giudizio, con attribuzione ai sottoscritti avvocati che ne sono antistatari.

RICHIESTE ISTRUTTORIE

Ove e per quanto necessario si ribadiscono le istanze istruttorie formulate in primo grado:



Ordine di esibizione, ai sensi degli artt. 210 e ss.c.p.c. alle amministrazioni resistenti dei seguenti documenti: Fascicolo personale della ricorrente; Domande di mobilità dei docenti trasferiti negli ambiti della Regione Sicilia ed aventi punteggio inferiore alla ricorrente così come individuati negli elenchi allegati al presente ricorso; Bollettino dei trasferimenti relativo alla scuola primaria con la specifica in chiaro della fase di appartenenza della procedura di mobilità dei singoli docenti che hanno ottenuto il trasferimento su sede e su ambito, della fase di appartenenza riguardo la immissione in ruolo; Acquisizione dell'algoritmo che gestisce il software relativo ai trasferimenti interprovinciali del personale docente anno scolastico 2016/17.

ISTANZA DI SOSPENSIONE DELL'ESECUZIONE E CONTESTUALE RICHIESTA DI ADOZIONE DI OGNI PIU' OPPORTUNO PROVVEDIMENTO CAUTELARE

La sig.ra Felicia Intravaia, come in epigrafe rappresentata, difesa e domiciliata,

PREMESSO E RILEVATO CHE

A seguito di ordinanza cautelare resa in data 25/11/2016 **la sig.ra Felicia Intravaia veniva assegnata in soprannumero presso l'AT SICILIA 26 di Siracusa presso la sede del 2° Istituto Comprensivo di Francofonte;**

Con la pubblicazione della impugnata sentenza, sono cessati gli effetti della pronuncia resa in sede cautelare e in esecuzione della stessa **la sig.ra Felicia Intravaia è stata assegnata presso l'Ambito Territoriale ER004, con sede di incarico triennale alla Direzione Didattica Castel San Pietro Terme con decorrenza 23/10/2017.**

Sulla base delle argomentazioni innanzi esposte, da intendersi qui per integralmente richiamate e trascritte, risulta, con evidenza, la fondatezza della domanda dell'odierna ricorrente, anche in ragione del fatto che il Tribunale di Bologna in sede cautelare aveva accolto la sua domanda, salvo poi stravolgerla in sede di merito, omettendo tuttavia di esaminare correttamente le doglianze dalla stessa prospettate.

Sono state, infatti, ampiamente spiegate le ragioni per le quali la sentenza merita di essere riformata, soprattutto in considerazione del fatto che le illegittimità delle operazioni di mobilità dedotte dalla ricorrente derivano dall'assegnazione, presso la sede di Siracusa, di una docente che ha partecipato ad una fase successiva e residuale rispetto a quella a cui ha partecipato la ricorrente, in aperta violazione dell'art. 6 del CCNI Mobilità dell'8/4/2016.



Dall'esecuzione di tale sentenza derivano pregiudizi gravi e irreparabili, tali da non poter attendersi l'esito del giudizio di appello.

Si può infatti ritenere che nel caso di specie vi sia un concreto e grave rischio che le ragioni dell'esponente subiscano un serio pregiudizio ove questa sia costretta ad attendere l'esito del giudizio ordinario, i cui tempi, chiaramente, contrastano con il diritto per la cui tutela si agisce in giudizio.

Il nuovo trasferimento disposto dall'AT di Bologna crea, nuovamente, alla docente incommensurabili difficoltà in ragione della delicata situazione familiare che la riguarda.

Il nucleo familiare della odierna ricorrente è difatti composto dalla ricorrente, dal marito (sig. Priolo Francesco) e da due figli minorenni.

Sia il marito sia i figli minorenni sono affetti da gravi patologie che richiedono l'assistenza della odierna ricorrente.

In primo luogo, devono rappresentarsi i problemi che riguardano il marito della odierna ricorrente che soffre di calcolosi renale multipla da alcuni anni, con coliche recidivanti, essendo in attesa di intervento chirurgico (cfr. Certificato del 10 ottobre 2016 – ARNAS CIVICO - Palermo).

Il trasferimento determinerebbe l'impossibilità di assistere il marito in assenza di altri familiari.

La malattia del coniuge che già di per se potrebbe confermare il pericolo prospettato

Ma ciò che rende peculiare il caso dell'odierna ricorrente concerne la situazione patologica che affligge i due figli minorenni atteso che entrambi sono dichiarati INVALIDI.

I figli della odierna ricorrente sono difatti entrambi MINORI INVALIDI con difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie della loro età ex lege 118/71 e 289/90 come da certificazioni allegate al ricorso introduttivo del giudizio (cfr. All. 11 - Verbali di verifica su visita sulla permanenza dei requisiti sanitari).

ENTRAMBI i figli sono difatti affetti da Sferocitosi, una malattia del sangue cronica ed ereditaria, che comporta una periodica sottoposizione degli stessi ad accurati controlli clinici ed ematologici (Day Service). (cfr. certificazioni allegate al ricorso introduttivo). Grave patologia che nel caso del minore Priolo Francesco è peraltro complicata da colelitiasi.

Nel provvedimento cautelare del resto il Tribunale di Bologna aveva evidenziato la sussistenza del *periculum in mora* rilevando che *Sussiste anche il periculum in mora, ritenuto apprezzabile il paventato pregiudizio che i tempi di un giudizio di merito possano significativamente incidere su diritti*



della lavoratrice espressione di valori costituzionali, quali il diritto-dovere dei genitori di mantenere, istruire ed educare i figli (art.30 Cost.), la tutela della maternità e dell'infanzia (art. 31 Cost.) ed il ruolo della donna lavoratrice, cui va consentito l'adempimento dell'essenziale funzione familiare (art. 37 Cost.), rafforzata dalla necessità allegata e documentata di assistere la figlia minore affetta da patologia cronica e riconosciuta invalida civile.

Inoltre la figlia Priolo Giorgia in data 12/9/2017 è stata giudicata nuovamente invalida con riduzione permanente della capacità lavorativa nella misura del 50% (cfr. ulteriore documentazione medica allegata). Infine, alla stessa docente, odierna ricorrente, è stata diagnosticata una sindrome ansioso-depressiva oltre che osteofitosi marginale.

Le ragioni e i presupposti della richiesta sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza impugnata, con contestuale adozione di ogni provvedimento cautelare più opportuno al fine di tutelare gli interessi della ricorrente, sono pertanto del tutto evidenti: il nuovo trasferimento di parte ricorrente presso la sede assegnata nell'ambito ER04, data la notevole distanza della stessa dal luogo di residenza, avrà effetti immediati fortemente negativi sulla condizione personale e familiare del docente, costretto ad abbandonare i propri affetti, con evidente disgregazione familiare e peggioramento anche delle condizioni economiche della famiglia (dovendo parte ricorrente provvedere all'affitto di un'ulteriore abitazione nel luogo di assegnazione, alle spese di vitto e alle spese di viaggio per poter raggiungere periodicamente i propri cari). – Cfr. Certificato di famiglia.

Tanto premesso, parte appellante così come sopra rappresentata, difesa e domiciliata

FA ISTANZA

A Codesta Corte d'Appello di Bologna, in funzione di Giudice del lavoro affinché Voglia **in via preliminare** e inaudita altera parte, ovvero previa fissazione dell'udienza di comparizione delle parti, e comunque prima della fissazione dell'udienza di merito, disporre la **sospensione della sentenza impugnata** con contestuale adozione di ogni provvedimento cautelare più opportuno per tutelare gli interessi della ricorrente, e in particolare disporre nuovamente l'assegnazione della stessa, anche in sovrannumero, presso la sede del 2° Istituto Comprensivo di Francofonte o in subordine presso altra sede dell'Ambito Territoriale di Siracusa.

**ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DELLA NOTIFICAZIONE
NEI CONFRONTI DEI LITISCONSORTI AI SENSI DELL'ART. 151 C.P.C. con
pubblicazione sul sito del MIUR.**



La sig.ra Felicia Intravaia, come in epigrafe rappresentata, difesa e domiciliata,

PREMESSO e RILEVATO CHE

Il contraddittorio deve ritenersi regolarmente instaurato nei confronti delle autorità scolastiche intime indicate in epigrafe, non essendo ravvisabili, nella vicenda processuale de quo, le posizioni di altri docenti collocati nella graduatoria di mobilità, tali da legittimarne il loro ingresso in giudizio.

Gli altri docenti posti in graduatoria e ottenenti il trasferimento, infatti, non assumono rilievo, in quanto **il rimedio invocato, assegnazione di una qualsivoglia sede in uno degli Ambiti della Sicilia sopra indicati, non determina la perdita della sede da parte dei docenti di che trattasi.**

Il Tribunale di Milano, con sentenza n. 848/2017, ha specificato che ***Si deve, innanzitutto, escludere la necessità di operare l'integrazione del contraddittorio con i soggetti che, pur se aventi minore punteggio, hanno ottenuto il trasferimento in ambiti provinciali a cui aspirava anche la ricorrente, atteso che la domanda è volta ad ottenere il trasferimento, genericamente, presso tali ambiti senza indicazione di una specifica sede, il che può avvenire anche in soprannumero e senza, quindi, riflessi diretti nei confronti dei partecipanti alla procedura di mobilità.***

Il Tribunale di Brescia, con sentenza n. 747/2017 ha inoltre rilevato che ***nel processo civile l'integrazione del contraddittorio è obbligatoria soltanto nei casi di litisconsorzio necessario e cioè quando la decisione non può pronunciarsi che in confronti di più parti, mentre nel caso di specie si richiede una pronuncia che incide sul rapporto tra la ricorrente ed il Miur, rapporto nel quale non sono ovviamente coinvolti altri soggetti nei cui confronti si imponga la pronuncia della decisione.***

Il Tribunale di Monza, con ordinanza n. 735/2017 ha rilevato che *secondo la Cassazione la fattispecie del litisconsorzio necessario ricorre, fuori dai casi espressamente previsti dalla legge, solo quando, per la particolare natura o configurazione del rapporto giuridico dedotto in giudizio e per la situazione strutturalmente comune a una pluralità di soggetti, la decisione non possa conseguire il proprio scopo se non sia resa nei confronti di tutti questi soggetti. Pertanto, funzione dell'istituto è tutelare chi ha proposto la domanda e non potrebbe in realtà conseguire quanto richiesto se la sentenza non producesse effetti nei confronti di tutti i litisconsorti e non invece quella di tutelare il diritto di difesa dei litisconsorti, già sufficientemente protetti dall'inefficacia nei loro confronti da una pronuncia emessa a seguito di un giudizio cui essi siano rimasti estranei (Cass. 4714/2004).*



Il Tribunale di Arezzo, infine, con sentenza n. 275/2013, ha rilevato che *“il litisconsorzio necessario ricorre, fuori dai casi previsti dalla legge, solo quando la particolare natura o configurazione del rapporto giuridico dedotto in giudizio fa sì che la decisione non possa conseguire il proprio scopo se non resa nei confronti di una pluralità di soggetti (detti, appunto, litisconsorzi necessari), ma nella fattispecie il ricorrente ha chiesto il riconoscimento di un diritto che fa esclusivamente parte della sua sfera giuridica, sicchè la tutela richiesta può essere data senza la necessaria presenza degli altri soggetti presenti in graduatoria* (che potrebbe, beninteso, intervenire volontariamente ex art. 150 cpc)”.*”*.

Ove si ritenga, però, che il ricorso vada notificato a tutti i docenti potenzialmente controinteressati, nella detta ipotesi essi sarebbero da identificarsi non solo nei docenti i cui nominativi sono stati indicati in ricorso, ma anche in tutti gli ulteriori soggetti presenti nel medesimo bollettino dei trasferimenti.

La notifica nei modi ordinari sarebbe, quindi, impossibile, non soltanto per la vasta pluralità dei destinatari, ma soprattutto per l'impossibilità di identificare i tutti i docenti.

Al riguardo si rileva che la tradizionale notificazione per pubblici proclami sulla Gazzetta Ufficiale è uno strumento recessivo, la cui utilità è dubbia, oltretutto onerosa per la odierna ricorrente, come anche ritenuto dalla Quarta Sezione del Consiglio di Stato, sentenza 19 febbraio 1990, n. 106: “[...] Non pare possa ragionevolmente invocarsi un onere di diligenza media del cittadino - potenziale convenuto in un giudizio – di prendere visione costante del Foglio degli annunci legali della Provincia o della Gazzetta ufficiale, nei quali il sunto del ricorso viene pubblicato [...]”;

la giurisprudenza sia amministrativa sia ordinaria hanno sovente disposto, ai sensi dell’art. 151 cpc, quale forma di notifica diversa e alternativa rispetto alla tradizionale notificazione per pubblici proclami prevista dall’art. 150 c.p.c., la pubblicazione del ricorso nel testo integrale sul sito internet del ramo di amministrazione interessata al procedimento su cui si controverte;

tale notificazione è stata disposta più volte da Giudici del Lavoro in controversie identiche a quella per cui è causa, come è riscontrabile dal sito del convenuto Ministero dell’Istruzione, dell’Università e della Ricerca all’indirizzo: <http://www.istruzione.it/web/ministero/proclami>;

Tanto premesso, l’odierna appellante, così come rappresentata, difesa e domiciliata

FA ISTANZA



affinché il Giudice adito, valutata l'opportunità di autorizzare la notificazione ai sensi dell'art. 151 c.p.c., con modalità diverse da quelle stabilite dalla Legge, in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante pubblicazione su Gazzetta Ufficiale

VOGLIA AUTORIZZARE

LA NOTIFICAZIONE DEL PRESENTE RICORSO

nei confronti di tutti i docenti controinteressati attraverso la PUBBLICAZIONE SUL SITO WEB ISTITUZIONALE DEL MIUR dei seguenti dati:

- a) autorità giudiziaria innanzi alla quale si procede, numero di registro del ricorso e data dell'udienza;
- b) nome di parte ricorrente e indicazione delle Amministrazioni intimare;
- c) sunto dei motivi del ricorso;
- d) indicazione dei controinteressati, genericamente individuati come "TUTTI I DOCENTI INSERITI NEGLI ELENCHI DEI TRASFERIMENTI (provinciali, interregionali e nazionali) DEL PERSONALE DOCENTE DI RUOLO (seconda fase - punto C dell'art. 6 del CCN) per tutti gli ambiti territoriali italiani del convenuto ministero, validi per l'anno scolastico 2016/2017 per la classe di concorso SCUOLA PRIMARIA che in virtù dell'inserimento corretto e a norma di legge e di contratto, a tutti gli effetti, di parte ricorrente nei predetti elenchi verrebbero scavalcati in graduatoria, per punteggio, da parte ricorrente);
- e) testo integrale del ricorso e pedissequo decreto.

PRODUZIONI

- All. a) Copia autentica della sentenza impugnata n. 857/17 Tribunale di Bologna;
- All. b) Copia autentica ordinanza resa nel procedimento cautelare;
- All. c) Provvedimento di trasferimento di Intravaia Felicia presso l'Ambito ER4;
- All. d) Provvedimento di trasferimento di Intravaia Felicia presso l'Ambito SICILIA 26;
- All. e) Certificati medici Priolo Giorgia;
- All. f) Certificati medici Intravaia Felicia;
- All. g) Stato di famiglia

Atti e documenti depositati nel giudizio di primo grado:

- Ricorso ex art. 414 c.p.c. notificato
- Note autorizzate
- all. 1 Contratto a tempo indeterminato;



all.2 CCNI del 8.4.2016, OO.MM. del 8.4.2016, nn. 241 e 244;
all. 3 Domanda di mobilità
all. 4 Attribuzione del punteggio ai fini della mobilità
all.5 Mail assegnazione ambito e mail assegnazione sede scolastica
all.6 Pubblicazione bollettino Trasferimenti Bologna
all. 7 Bollettino Trasferimenti Scuola Primaria Bologna
all.8 Pubblicazione bollettino Trasferimenti Siracusa
all. 9 Bollettino Trasferimenti Scuola Primaria Siracusa
all. 10 Assegnazione Scuola Baglieri Chiara
all. 11 Certificazioni mediche nucleo familiare della ricorrente

*_*_*_*_*_*_*_*

*Ai fini fiscali si dichiara che il valore della presente procedura è indeterminato e che il
CONTRIBUTO UNIFICATO DA VERSARE E' PARI AD € 388,50
li 30 ottobre 2017*

Avv. Luigi Serino

Avv. Marco Lo Giudice

