

TRIBUNALE DI MESSINA - SEZIONE LAVORO

Ricorso (con richiesta di autorizzazione della notifica ai controinteressati ai sensi dell'art. 151 cpc)

della sig.ra PITRONE prof.ssa Graziella, nata a Messina il 9.8.1963 (C.F.: PTR GZL 63M49 F158E), ivi residente, Viale Bocchetta, 31, domiciliata, ai fini delle comunicazioni e delle notificazioni, presso l'avv. Giovanni Marchese (C.F.: MRC GNN 63A30 F158B – pec: marchese.giov@pec.giuffre.it, fax 090/679645) nel suo studio in Messina, Via S. Giovanni Bosco, 30 che la rappresenta e difende per procura posta in calce al presente atto, espone e chiede quanto segue.

^ ^ ^

La ricorrente - vincitrice di due concorsi pubblici per titoli ed esami per l'abilitazione all'insegnamento delle Discipline Giuridiche ed Economiche (Corso Abilitante i sensi della legge n. 124/1999 e dell'O.M. n. 153/1999) e di Filosofia, Psicologia e Scienza dell'educazione (Corso Abilitante ai sensi delle OO.MM. n. 153/199 e n. 33/200), partecipante ad altri corsi (come da curriculum in atti); ed inserita nella GAE, per ultimo, aggiornata per il triennio 2015/2017, con un punteggio molto alto di punti 251 sulla classe di concorso A 019 per le discipline giuridiche ed economiche, avendo prestato servizio nelle scuole secondarie superiori, in pre ruolo, per ben 18 anni - avendo partecipato al piano straordinario di assunzione, ai sensi dell'art.1, comma 98, lettera c), della legge 13.7.2015 n. 107, per l'anno scolastico 2015/2016, è stata assunta dal MIUR, in qualità di docente di scuola secondaria di secondo grado, con contratto a tempo indeterminato, con decorrenza giuridica 1.9.2015, stipulato presso l'Ufficio Scolastico Regionale della Sicilia nell'Ambito Territoriale della Provincia di Messina, Istituto Tecnico Nautico "Caio Duilio" di Messina.

La prof.ssa Pitrone ha accettato la proposta di nomina, ha stipulato il contratto a tempo indeterminato, ed è stata assunta in servizio presso I.T.N. "Caio Duilio" di Messina.

Quindi, per l'anno scolastico 2016/2017, la prof.ssa Pitrone ha partecipato (ambendo all'assegnazione della sede definitiva nell'Ambito Territoriale della Provincia di Messina, confidando sulla sua rilevante anzianità di servizio pre ruolo)



alle operazioni di mobilità, presentando apposita domanda con indicazione delle sedi nell'ordine di preferenza presso i vari ambiti, indicando per primo l'ambito Sicilia 0013, e quindi gli altri ambiti della provincia di Messina (0014, 0015, 0016), e poi delle altre province limitrofe, ecc..

Con e.mail del 31.8.2016, il MIUR ha comunicato alla ricorrente l'assegnazione della sede definita presso l'Ufficio Scolastico Regionale della Toscana – Ambito Territoriale della Provincia di Arezzo (Toscana Ambito 0001), presso l'Istituto Omnicomprensivo G. Marcelli di Foiano (AR).

Quindi, per particolari motivi di ordine familiare, in vista dell'avvio dell'anno scolastico 2016/2017, la prof.ssa Pitrone ha partecipato al bando di mobilità per l'assegnazione provvisoria interprovinciale presso l'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina, risultando vincitrice ed inserita in graduatoria, e quindi assegnata per l'insegnamento delle discipline giuridiche ed economiche presso l'Istituto Tecnico di Furci Siculo (ME) per il predetto anno.

Ciò posto – tanto più sussistendo il vincolo triennale presso la sede di assegnazione - resta l'interesse in capo alla ricorrente ad una pronuncia nel merito per il riconoscimento del diritto all'assegnazione definitiva della sede presso l'USP di Messina, ed innanzitutto, presso l'ambito Sicilia 0013, così come chiesto come prima scelta nella domanda di mobilità e/o, comunque, negli altri ambiti limitrofi, chiesti, nell'ordine, 0014, 0015, 0016, avendo riportato, come si evince dal bollettino della mobilità dell'USP di Messina del 13.8.2016, un punteggio superiore ad altri colleghi, illegittimamente, assegnati (avendo un punteggio inferiore) in uno dei predetti ambiti richiesti dalla ricorrente.

Sicchè, la procedura di assegnazione definitiva della sede in Toscana, all'esito delle operazioni di mobilità, disposta dal MIUR, a circa 1.000 km di distanza rispetto a quella prescelta dalla prof.ssa Pitrone (che come prima scelta aveva chiesto l'Ambito Territoriale di Messina, indicando nell'ordine i sottoambiti 0013, 0014, 0015, 0016; poi, gli altri ambiti territoriali delle altre province della Sicilia e quindi della Calabria, come si riscontra nella domanda di mobilità), è illegittima, tanto più perché in dispregio dei criteri del merito in



base al punteggio, della domanda e di vicinanza in relazione al criterio di prossimità tra province (come si evince nella nota dell'USR Sicilia, allegata), ed è grandemente lesiva dei suoi diritti soggettivi.

Valgono, quindi, le seguenti considerazioni di

DIRITTO

1- Disparità di trattamento – Illegittimità del CCNI sulla mobilità dei docenti per l'a.s. 2016/2017 dell'8.4.2016 ed illegittimità dell'O.M. n. 241 di pari data per violazione della legge 13.7.2015 e smi - Violazione del diritto soggettivo del ricorrente.

1.1) Il CCNI sulla mobilità docenti per l'a.s. 2016/2017 dell'8.4.2016 e la relativa O.M. n. 241 di pari data di sua attuazione – costituente il bando della mobilità finalizzato all'assegnazione della sede definitiva per i docenti assunti con sede provvisoria nell'anno scolastico 2015/2016 con il piano straordinario di cui alla legge n. 107/2015 - hanno introdotto una disparità di trattamento tra i docenti partecipanti (non vincitori) al concorso 2012 inseriti nella graduatoria di merito (non abilitante all'insegnamento per i non vincitori) e quelli, come la ricorrente, provenienti dalle GAE (vincitori e/o, comunque, partecipanti a concorsi precedenti a quello del 2012 finalizzati all'abilitazione all'insegnamento) che non trova riscontro nella legge n. 107/2015.

Sulla mobilità, ai fini dell'assegnazione della sede definitiva, infatti, si consideri quanto segue.

L'art. 1, comma 108, terzo periodo, della suddetta legge, a proposito della mobilità dei docenti assunti nell'a.s. 2015/2016 ai sensi del comma 98, lettere b) e c), statuisce solo che *"... 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. ... "*.



In effetti, nulla si dice, al comma 108, dei docenti di cui al comma 96 lettera a (e cioè di quelli provenienti dalla GM del concorso 2012); ma, nel contempo, nulla si dice, nemmeno, che a costoro possa applicarsi la disciplina ordinaria della mobilità provinciale, vale a dire quella prevista per i docenti assunti in via ordinaria ai sensi dell'art. 399 del T.U. sulla scuola di cui al D.Lgs n. 207/1994.

Sul punto, si osserva infatti che, al comma 73, la stessa legge n. 107/2015 ha indicato, espressamente, i docenti assunti nell'anno 2015/2016 a cui applicare la mobilità ordinaria in sede provinciale in questi ricomprendendo, oltre ai docenti assunti in via ordinaria (vale a dire ai sensi dell'art. 399 del T.U. sulla scuola di cui al D.Lgs n. 207/1994, indicati come assunti in c.d. fase 0), **esclusivamente ed eccezionalmente**, i docenti assunti in via straordinaria in c.d. fase A, in cui sono ricompresi indistintamente sia quelli provenienti dalla G.M. del concorso 2012 sia quelli provenienti dalle GAE.

Pertanto, se avesse voluto estendere la mobilità ordinaria in via provinciale anche ai docenti assunti in via straordinaria in fase B ed in fase C provenienti dalla G.M. del concorso 2012 (e solo per costoro), il legislatore della legge 107/2015 lo avrebbe precisato ed espressamente indicato e/o, meglio, lo avrebbe necessariamente dovuto precisare ed espressamente indicare.

D'altra parte, non si comprenderebbe una tale disparità di trattamento – che sarebbe illogica e contraddittoria – dal momento che lo stesso legislatore della legge 107/2015, per i docenti assunti in via straordinaria in fase A, non fa alcuna distinzione tra quelli provenienti dal concorso 2012 e quelli provenienti dalle Gae, trattandoli in maniera paritaria. E, peraltro ancora (a conferma che non vi è alcuna intenzione né “ratio” del legislatore di operare una disparità di trattamento), al comma 108, nel periodo successivo (come modificato dal D.L. n. 42/2016, convertito in legge n. 89/2016, art. 1/bis), dove si occupa dell'assegnazione provvisoria, il legislatore ha previsto tale istituto per tutti i docenti assunti nell'a.s. 2015/2016, in modo eguale, senza fare alcuna distinzione tra GM concorso 2012 e Gae, assicurando parità di trattamento.



Ed allora, può dirsi con certezza che la legge n. 107/2015, a differenza di quanto è dato leggere nell'art. 6 del CCNI e quindi nell'O.M. n. 241 (artt. 8 e 9), non prevede alcuna disparità di trattamento né preferenza né fasi distinte tra i docenti assunti in via straordinaria in fase B e C provenienti dalla G.M. del concorso 2012 e quelli provenienti dalle Gae; e quindi meno che mai prevede una mobilità provinciale per primi diversa da quella nazionale per i secondi, dovendo tutti (entrambe le due categorie) partecipare, in via straordinaria, alla mobilità nazionale in base al punteggio.

1.2) Sull'illegittimità delle norme del CCNI e dell'O.M. n.241 sulla mobilità, ai fini dell'assegnazione della sede definitiva, si consideri, ancora, quanto segue.

A) Innanzitutto, si osserva che le operazioni di mobilità in questione, nella parte in cui, nella seconda fase, hanno distinto la posizione dei docenti provenienti dal concorso 2012 e quelli provenienti delle Gae, senza considerare il punteggio, sono illegittime.

A.1) Per quanto si è detto, deve ritenersi pacifico che, illegittimamente, l'art. 6 del CCNI ha introdotto due fasi distinte di mobilità B e C tra le due categorie di cui qui si tratta, vale a dire i docenti assunti in via straordinaria (quelli provenienti dalla G.M. del concorso 2012 e quelli provenienti dalle GAE) assunti in fase B e C. E lo stesso deve dirsi degli artt. 8 e 9 dell'O.M. n. 241.

Il suddetto art. 6, alla rubrica "FASE B", al comma 2, prevede che "*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. ...*"; mentre, alla rubrica "FASE C" prevede che "*Gli assunti nell'a.s. '15/16 da fasi B e C del piano assunzionale 15/16, provenienti da GAE, parteciperanno a mobilità territoriale. La mobilità avverrà su istanza di parte ovvero, in assenza di istanza, d'ufficio, nel limite dei posti vacanti e disponibili in tutti gli ambiti inclusi quelli degli assunti nelle fasi B e C del piano*



assunzionale 15/16 provenienti da GAE, dopo le operazioni di cui alle fasi precedenti. La mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nell'istanza ovvero determinato o completato d'ufficio. A seguito della mobilità, i docenti saranno assegnati ad un ambito, anche nel caso in cui sia il primo tra quelli indicati secondo l'ordine di preferenza; ...”.

Quindi, l'O.M. n. 241, tra le altre cose, all'art. 9, prevede: al comma 9, che “Nella fase B il personale immesso in ruolo ai sensi del comma 96 dell'art 1 della legge 107/15 lettera a) dovrà indicare in ordine di preferenza tutti gli ambiti della provincia nella quale è stato immesso in ruolo, potrà indicare inoltre nella stessa domanda ma ai fini della fase D dei trasferimenti sino a 100 preferenze per gli ambiti territoriali e sino a 100 preferenze per le province”; al comma 10, che “Nella fase C e D le preferenze sono espresse solo per ambiti o per province: è possibile esprimere sino a 100 preferenze per gli ambiti territoriali e sino a 100 per le province. Il personale immesso in ruolo ai sensi del comma 98 dell'art 1 della legge 107/15 lettera b) dovrà indicare tutti gli ambiti nazionali, utilizzando sino a 100 preferenze per gli ambiti territoriali e, per i restanti, i codici sintetici delle province, all'interno delle quali l'ordine degli ambiti seguirà la catena di prossimità definita dai competenti Uffici scolastici regionali.”.

Dalla lettura di tali norme si desume che queste disciplinano delle precedenze non previste, assolutamente, dalla legge n.107/2015 e che, quindi, queste siano in chiara violazione con la legge stessa, con la conseguenza che tali norme (previste nel CCNI della mobilità e nell'O.M. n. 241) debbono ritenersi illegittime e come tali “tamquam non esset”, potendo il G.O., ai sensi dell'art. 63 del D.Lgs n. 165/2001, disapplicarle.

Peraltro, espressamente, l'art. 1, comma 196, della stessa legge n. 107/2015, ha stabilito che “*Sono inefficaci le norme e le procedure contenute nei contratti collettivi, contrastanti con quanto previsto dalla presente legge.*”.

A.2) E' in considerazione di tali argomentazioni di diritto che già si è espresso, in via cautelare, il Tar di Roma, investito della questione dell'illegittimità ed



annullamento dell'OM n. 241 dell'8.4.2016 e del CCNI di pari data, con alcune ordinanze nn. 3588, 3589 e 3590 dell'1.7.2016. Anche se, successivamente, nel merito, ha ritenuto la giurisdizione in materia del Giudice Ordinario.

Non vi è, dunque, né vi potrebbe giammai essere alcuna differenza, in tema di mobilità, in ordine all'assegnazione della sede definitiva tra i docenti assunti nell'a.s. 2015/2016 ai sensi dell'art.1, comma 98, lettere b) e c) (e cioè nelle fasi B e C), e, quindi, tra quelli di cui all'art.1, comma 96, lettera a), provenienti dalle Graduatorie di Merito del concorso 2012 e quelli di cui all'art. 1, comma 96, lettera b), provenienti dalle GAE.

In sostanza, anche in base alla legge 107/2015, deve valere il principio generale – che vale per tutti i concorsi e selezioni pubbliche – per il quale nella formazione delle graduatorie a tutti i partecipanti deve essere garantita la parità di trattamento, per cui tutti i docenti collocati nella graduatoria sulla mobilità 2016/2017 pubblicata il 13.8.2016 (prodotta agli atti), sia quelli provenienti dalla G.M. del concorso 2012 e sia quelli provenienti dalle GAE, devono partecipare alle operazioni di mobilità senza distinzione di fasi e a parità di condizioni su tutti gli ambiti a livello nazionale in base al punteggio.

Solo il punteggio, quindi, deve essere il criterio discriminante tra i partecipanti alla mobilità 2016/2017.

A conforto di ciò si osserva che il Giudice del Lavoro si è già pronunciato, sulle operazioni di mobilità di cui qui si tratta, in modo favorevole alla posizione dei docenti provenienti dalla Gae con punteggio superiore a quelli provenienti dalla G.M. del concorso 2012 (nelle operazioni di mobilità della fase B e C), condividendo, quindi, le superiori considerazioni di diritto.

Peraltro, già prima di tali decisioni, una recentissimamente sentenza della S.C., in materia di pubblico impiego privatizzato, aveva fissato il principio generale per il quale “Per quanto riguarda le assunzioni presso le P.A., nel caso di graduatorie successive ed ancora vigenti, i giudici della Cassazione, rinviando alla Corte d'appello di Roma la sentenza davanti a loro impugnata, hanno stabilito il seguente



principio di diritto al quale la Corte territoriale dovrà attenersi: “In tema di impiego pubblico privatizzato, nel caso in cui la P.A. stabilisca discrezionalmente di provvedere alla copertura di posti vacanti con il sistema dello scorrimento delle graduatorie concorsuali valide ed efficaci, deve motivare la determinazione riguardante le modalità di reclutamento del personale e, in particolare, in presenza di più graduatorie per il medesimo profilo, deve indicare le circostanze di fatto o le ragioni di interesse pubblico prevalenti che la inducono ad effettuare lo scorrimento applicando un criterio diverso da quello della utilizzazione delle diverse graduatorie secondo il criterio cronologico, cioè a partire da quella di data anteriore, che è anche quella destinata a scadere prima (seguendo l’indirizzo applicativo dettato dagli artt. 2 della circolare della Funzione pubblica del 31 gennaio 1992 n. 8498 e della Circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri 5 marzo 1993 n. 7).” (Cass. civ., sez. lav., 12.1.2016 n. 280).

E proprio in linea con tale principio di diritto, come si è detto, per casi identici a quello di cui si tratta, la giurisprudenza di merito si è pronunciata nel senso di ritenere illegittima ogni forma di discriminazione e di disparità di trattamento, anche quella operata nella fase B e C della mobilità di cui qui si tratta, ritenendo essere legittimo il solo criterio discreitivo del punteggio in graduatoria che tiene conto dell’anzianità di servizio, dei titoli del servizio, delle situazioni familiari e personali (cfr. Tribunale del Lavoro di Trani, ordinanza del 16.9.2016; Tribunale del Lavoro di Brindisi, ordinanza dell’11.10.2016; Tribunale del Lavoro di Taranto, ordinanza del 20.9.2016; Tribunale del Lavoro di Patti, ordinanza del 31.10.2016; Tribunale del Lavoro di Palermo, commento ordinanza su “Orizzonte Scuola”; Tribunale del Lavoro di Pavia, ordinanza dell’11.11.2016; Tribunale del Lavoro di Roma n. 3 ordinanze del 12.12.2016; Tribunale del Lavoro di Foggia, ordinanza del 21.12.2016; Tribunale del Lavoro di Vercelli, ordinanza del 3.1.2017; Tribunale del Lavoro Ferrara, ordinanza del 28.1.2017; Tribunale del Lavoro collegiale di Parma del 30.1.2017; Tribunale del Lavoro di Ravenna, ordinanza del 3.2.2017, e commento su “Orizzonte Scuola”).



A.3) Per completezza di difesa (a conforto del fatto che la censurata discriminazione non trova fondamento alcuno e che anzi è, manifestamente, illegittima non solo sotto il profilo del diritto di uguaglianza tra lavoratori ex artt. 3 e 4 della Costituzione, ma anche sotto il profilo dell'imparzialità e buon andamento della P.A. ex art. 97 della Costituzione), appare opportuno precisare, ancora, quanto segue.

Innanzitutto, **va chiarito che i controinteressati provenienti dalla G.M. del concorso (solo a cattedre) 2012 non sono vincitori del concorso medesimo (perché altrimenti sarebbero stati già titolari di cattedra e non assunti con il piano straordinario di cui alla legge 107/2015), ma, soltanto, partecipanti allo stesso e collocati nella relativa graduatoria di tale concorso.**

Ciò precisato, si osserva che già solo questo evidenzia l'illegittima disparità di trattamento determinatasi nel caso di specie, non comprendendosi il perché – non dicendolo la legge n. 107/2015 - i docenti (peraltro più giovani) provenienti dalle G.M. del concorso 2012 dovrebbero avere un trattamento di favore rispetto a quelli (più anziani) provenienti dalle GAE - peraltro, anche più titolati non solo perché hanno superato uno e/o più (nel caso di specie due) concorsi per titoli ed esami, per di più abilitanti all'insegnamento, ma anche per anzianità di servizio - che, addirittura, in base al punteggio ottenuto in sede di operazioni di mobilità, si pongono in graduatoria (nella specie, quella della mobilità docenti pubblicata il 13.8.2016) in posizione superiore.

Ma vi è di più.

Si consideri che, come si evince dal relativo bando, il concorso del 2012 era un concorso, su base regionale, finalizzato esclusivamente all'assegnazione delle cattedre messe a disposizione, senza alcuna abilitazione all'insegnamento per i partecipanti non vincitori.

Infatti, il bando di concorso, contenuto nel D.M. del 24.9.2012 (che si produce), richiama in premessa, il D.I. n. 460 del 24.11.1998 (che si produce) che disciplina tutti i concorsi a cattedra. L'art. 5 di tale D.I. prevede che *“Per i candidati di cui agli articoli 2 e 4, ammessi a partecipare ai concorsi senza il possesso del titolo di*



abilitazione, la vincita del concorso e la conseguente nomina a tempo indeterminato conferiscono anche il titolo di abilitazione all'insegnamento". Il che sta a significare che i partecipanti al concorso in questione, non vincitori, privi di abilitazione, restano tali anche dopo il concorso.

Sicchè, costoro non solo non sono vincitori del concorso, ma, in quanto non vincitori, non sono nemmeno abilitati all'insegnamento (salvo che non lo fossero per altro titolo). Tale ultima circostanza è chiarita anche in un'interrogazione parlamentare pubblicata nel sito "Orizzonte Scuola" (la cui nota si allega in atti).

Per cui, già solo per questo, la posizione dei docenti collocati nelle GAE avrebbe dovuto essere, semmai, più considerevole di tutela di quella dei docenti provenienti dalla G.M. del concorso 2012. D'altronde, la "ratio" della legge n. 107/2015 (la cui emanazione è figlia della disciplina comunitaria e conseguenza delle sanzioni inflitte all'Italia dall'Unione Europea riguardo ai contratti a termine ripetuti nel tempo riguardanti, per l'appunto, i docenti provenienti dalle GAE) era quella dell'eliminazione del precariato, tant'è che, in un primo momento, era destinata soltanto ai docenti collocati nelle graduatorie ad esaurimento per l'assunzione del personale ivi collocato (tutti abilitati all'insegnamento in base alla partecipazione ad uno o più concorsi per titoli ed esami a tale scopo finalizzati). Solo in via di emendamento la disciplina dell'assunzione straordinaria di cui alla legge n. 107/2015 è stata estesa anche ai soggetti partecipanti al concorso 2012 e collocati nella graduatoria di merito, che ne hanno potuto beneficiare.

Così facendo il legislatore (la cui finalità, su "input" comunitario, si ripete, era quella eliminare la stipula dei contratti a termine reiterati nel tempo) ha consentito l'assunzione, con il piano straordinario di cui alla legge 107/2015, anche di tale personale non abilitato e non precario – invece il personale proveniente dalle Gae, prima del piano assunzionale 2015/2016, erano i soli docenti precari pluridecennali, con esperienza di insegnamento e con rilevante punteggio acquisito, e legittima aspettativa di assunzione ex art. 399 del D.Lgs n. 297/1994 e smi, comunque con anzianità di iscrizione e di collocazione in graduatoria superiore ed tutti abilitati tutti all'insegnamento avendo superato, quanto meno, il concorso abilitante



per titoli ed esami del 1999/2000 - la gran parte del quale senza alcuna esperienza di insegnamento e con nessuna aspettativa di assunzione (prima di questa legge, ed in base alla disciplina ordinaria di cui al D.Lgs n. 207/1994 e smi) perché non abilitati all'insegnamento.

Pertanto, se già questi docenti sono stati avvantaggiati per aver potuto partecipare, pur non essendo abilitati all'insegnamento, all'assunzione straordinaria 2015/2016, appare paradossale che questi stessi, adesso, possano vantare una posizione di vantaggio rispetto alla ricorrente, titolare di due concorsi abilitanti risalenti all'anno 1999 e all'anno 2000, con anzianità di collocamento nelle graduatorie della Gae di gran lunga maggiore, con un'anzianità servizio non paragonabile, e con punteggio di mobilità grandemente superiore.

A.4) **In conclusione**, è pacifico che, così facendo (con l'O.M. n. 241 dell'8.4.2016 ed il CCNI di pari data, da questa recepito), è stata introdotta un'illegittima disparità di trattamento tra le predette due categorie di docenti introducendo due fasi distinte e progressive, non previste dalla legge 107/2015, in tal modo, privilegiando i primi (quelli provenienti dal concorso 2012) ai danni dei secondi (quelli provenienti dalle Gae).

Ed infatti, **così facendo, pur non essendo questo previsto nella legge 107/2015, solo ai primi, provenienti da GM concorso 2012**, e cioè da un concorso successivo, **è stata assicurata (e/o, comunque, privilegiata) la scelta dei posti disponibili nello stesso ambito provinciale di assegnazione provvisoria, mentre i secondi (provenienti da GAE)**, come la ricorrente, pur essendo in possesso di due abilitazioni all'insegnamento nella scuola secondaria di secondo grado conseguita a seguito di appositi concorsi pubblici per titoli ed esami, appositamente a ciò finalizzati, **hanno dovuto richiedere la sede definitiva tra gli ambiti territoriali a livello nazionale, concorrendo nella sede provinciale di prima scelta solo in via subordinata rispetto ai predetti indipendentemente dal punteggio posseduto ai fini della mobilità.**



B) Per completezza, ma solo al fine di evidenziare che l'unico criterio discrezionale legittimo è quello del punteggio in graduatoria, si osserva che le operazioni di mobilità, nella parte in cui, nella seconda fase, hanno distinto la posizione dei docenti assunti entro il 2014/2015 dagli altri, senza considerare il punteggio, sono altrettanto illegittime.

Invero, altra situazione illegittimamente introdotta dal CCNI e dalla relativa O.M. n. 241 entrambi dell'8.4.2016, non trovando riscontro nella legge n. 107/2015, è quella riguardante le operazioni di mobilità dei docenti assunti entro il 2014/2015.

Infatti, nell'art. 6 del CCNI del 2016 (approvato con la citata O.M.), punto B della mobilità, punto 1, si legge *“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;”*.

Senonché, ciò non trova riscontro nell'art. 1, comma 108 della 107/2015, primo periodo, laddove si legge 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).”*.



Sicché, l'art. 1, comma 108, della L. 107/2015 prevede che, per l'anno scolastico 2016/2017, i “docenti assunti a tempo indeterminato entro l'anno 2014/2015”, partecipano, a domanda, alla mobilità territoriale e professionale, anche in deroga al vincolo triennale, per tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale per tutti i posti vacanti dell'organico dell'autonomia, inclusi quelli assegnati in via provvisoria nell'anno scolastico 2015/2016 e gli assunti provenienti dalle GAE nelle fasi B e C; invece, l'art.6 del CCNI, sulle *“Fasi dei trasferimenti e dei passaggi”*, a proposito della *“FASE B”* prevede che *“1. Gli assunti entro il '14/15 potranno proporre istanza di mobilità per gli ambiti anche di province diverse, 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.”*.

E la differenza non è di poco conto. Invero, leggendo la norma contrattuale, attuata con l'OM 241/2016, la norma contrattuale introduce una deroga (determinando, in tal modo, una evidente disparità di trattamento) alla previsione legislativa prevedendo, per i docenti assunti entro il 2014/2015, una mobilità in titolarità su scuola e non su ambito, pregiudicando i docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016. Infatti, tale norma contrattuale, invoglia tutti i docenti immessi in ruolo entro l'a.s. 2014/2015 alla presentazione della domanda di mobilità, visto che è stata prevista la possibilità per costoro, per il caso del primo ambito richiesto, di ottenere in tale ambito la titolarità su scuola, e non invece solo su ambito. Diversamente, nel rispetto della legge, il docente in questione titolare di scuola in altra provincia, difficilmente, avrebbe presentato la domanda per trasferimento in solo ambito (non avendo certezza sull'assegnazione della scuola) dovendo concorrere con gli altri docenti dell'ambito e dovendo sottostare, per l'assegnazione della scuola, alla proposta del dirigente scolastico, così come previsto dalla legge sulla “Buona Scuola” n. 107/2015.

In ogni caso, la legge parla di mobilità territoriale nazionale su ambito – con la sola deroga del vincolo triennale - e non prevede alcuna prerogativa diversa dal punteggio posseduto.



Per cui, l'unico criterio discrezionale doveva essere quello del merito, e quindi quello del punteggio nella graduatoria di mobilità.

Pertanto, per tutto quanto sopra considerato - per effetto dell'illegittima O.M. n. 241/2016 e dell'illegittimo CCNI nelle parti sopra evidenziate - **resta quindi il fatto che la ricorrente** che ha chiesto come prima sede di assegnazione definitiva l'Ambito Territoriale della Provincia di Messina (ambiti Sicilia 0013, Sicilia 0014, Sicilia 0015, Sicilia 0016) – e poi, quindi, le altre province della Sicilia, e quindi quelle della Calabria, come si legge nella domanda di mobilità – e che **ha un punteggio**, ai fini della mobilità, di punti **30** (+ 6 ai fini del ricongiungimento al coniuge ed ai figli minori, ai sensi di quanto previsto dall'allegato 1 al CCNI dell'8.4.2016 sulla mobilità), e quindi di **36 sull'ambito Sicilia 0013** (in cui ricade il suo comune di residenza di Messina) **superiore ai docenti assunti nello stesso anno scolastico 2015/2016 provenienti dalla GM del concorso 2012** - quali i sig.ri Abate Patrizia (punti 12), Bevacqua Daniele (punti 18), Cosenza Daniela (punti 16), De Domenico Daniela (punti 16), Adamo Giuseppe (punti 25), Fogliani Simone (punti 18), Famulari Patrizia (punti 18), Geraci Livia Maria (punti 12), Laudani Salvatore (punti 16), Leo Domenica (punti 18), Lembo Pierfrancesco (punti 14), Leone Luigi (punti 26), Muscarello Salvino (punti 12), Visco Antonella (punti 12) – **ha diritto nella scelta di tale Ambito Territoriale rispetto ai predetti docenti che hanno un punteggio inferiore.**

* * *

Solo per inciso, si rileva, altresì, che il punteggio di 30 punti attribuito alla ricorrente, ai fini della mobilità, è illegittimo (anche in tal caso il CCNI dell'8.4.2016 si pone in contrasto con la legge n. 107/2015 - e, a riguardo, in particolare, con l'art. 1, comma 114 che non prevede alcuna distinzione tra scuole statali e scuole non statali paritarie, sia pubbliche che private -; e con la legge 10.3.2000 n. 62, il cui art. 1, al comma 2, sancisce, a chiarimento, il principio di parificazione tra le scuole statali e quelle non statali, pubbliche o private), in quanto non è stata conteggiata, con punti 6 per ogni anno di servizio, l'attività svolta, per lungo tempo, dalla ricorrente presso scuole paritarie (come si evince dallo stato di servizio e dal curriculum prodotto agli atti), cosa che non è mai avvenuta in precedenza, come può già solo



rilevarsi dal punteggio altissimo di punti 259 riportato dalla ricorrente nella graduatoria GAE 2015/2017, anche questa prodotta agli atti. Anche in questo caso, il CCNI dell'8.4.2016 (si veda la tabella di cui all'allegato D) si pone in contrasto con la legislazione in materia.

Nel caso di specie, comunque, già i punti 30 (+ 6 per il ricongiungimento nell'ambito Sicilia 0013 di Messina città), sono sufficienti – perché superiori a tutti i docenti in graduatoria nel bollettino dell'USP di Messina de 13.8.2017 – ad acclarare il diritto della ricorrente all'assegnazione della sede definitiva nell'ambito della provincia di Messina, ed in prima istanza nell'ambito 0013; per cui la questione potrebbe qui non essere rilevante ai fini dell'interesse ad agire, ferma restando, in ogni caso, ogni più riserva di tutela.

* * *

2- Altra questione che rileva, sotto il profilo della violazione del diritto soggettivo, è l'assoluta mancanza di trasparenza nelle operazioni di mobilità.

Si consideri, infatti, che la ricorrente ancora non si capacita su come – in base al punteggio di 30 + 6 – sia stata assegnata presso l'Ufficio Scolastico Provinciale di Arezzo Ambito Toscana 0001 (che come si evince dalla domanda di mobilità allegata in atti, era stata indicata al 23° posto) quando, nella sua richiesta, aveva selezionato, in prima istanza, Messina (ambiti Sicilia 0013, 0014, 0015, 0016), poi la Calabria e così via (come si evince dalla domanda di mobilità).

Invero, ai fini della prossimità rispetto alla provincia di Messina, sede prescelta in quanto di residenza della ricorrente, la sede di assegnazione si trova a circa 1300 km, e quindi tra i punti più lontani di cui alla tabelle di prossimità prevista dall'art. 9, comma 17, dell'O.M. n. 241/2016 (che si allega).

Sicchè e ad ogni modo, non è dato sapere su quali presupposti e/o dati si è fondata l'assegnazione del ricorrente frutto del famoso c.d. “algoritmo” per l'individuazione delle sedi, che nel caso di specie ha errato in modo macroscopico, in particolare chi ha immesso i dati, atteso che la sede di assegnazione oltre che lontana non tiene in alcuna considerazione né le disponibilità esistenti nè le particolari esigenze di



famiglia legate al necessario ricongiungimento con le due figlie e con il coniuge ed alla sua attività professionale.

3- Eccezione di illegittimità costituzionale dell'art.1, comma 108, della legge 13.7.2015 n. 107, per contrasto con gli artt. 3, 4, 36, 97 della Costituzione.

Solo in via estrema, ove e nella misura in cui, in tutto o in parte, si dovesse ritenere l'O.M. n. 241/2016, attuativa del CCNI dell'8.4.2016, legittima, in quanto coerente con l'art. 1, comma 108, della legge n. 107/2015, con particolare riferimento alla disparità di trattamento tra i docenti provenienti dalle GAE e quelli provenienti dalle concorso 2012, si solleva incidente di costituzionalità della norma medesima per manifesta disparità di trattamento tra lavoratori della P.A. e, quindi, per violazione degli artt. 3, sul principio fondamentale di uguaglianza; 4, sul principio fondamentale del diritto di accesso al lavoro; 36, sul principio del diritto del lavoratore ad una retribuzione proporzionata ed adeguata alla quantità e qualità del lavoro svolto e da assicurare un'esistenza libera e dignitosa (principio assolutamente calpestato ove si consideri un soggetto come la ricorrente di 53 anni sradicata dal territorio con due figlie); 97, sul principio di comportamento della P.A. di buon andamento e di imparzialità.

Ed infatti, si consideri quanto segue.

La legge n. 107/2015, ed in particolare, l'art. 1, commi 96, 97 e 98, sembra distinguere le seguenti fasi di assunzione:

a) Innanzitutto, abbiamo i docenti assunti nell'A.S. 2015/2016 in fase 0 e A.

Il comma 73 così recita: *“Al 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, continuano ad applicarsi le disposizioni del medesimo decreto legislativo in merito all'attribuzione della sede durante l'anno di prova e alla successiva destinazione alla sede definitiva”*.

Tale disposizione dovrà essere applicata sia agli assunti in fase 0 (assunzioni ordinarie) che a quelli assunti in fase A, poiché al comma 98 è indicato che le assunzioni in fase A avvengono *“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, i competenza degli uffici scolastici regionali”.

Come si vede, gli assunti in fase Zero e A faranno domanda di mobilità per la sede definitiva nella provincia in cui hanno avuto l'immissione in ruolo secondo le “vecchie regole” (di cui al decreto legislativo del 16 aprile 1994), e verrà assegnata loro una sede di titolarità, che potranno, però, perdere solo qualora risultassero soprannumerari.

b) Poi abbiamo – ex comma 96 – i docenti provenienti da GM concorso 2012 assunti in fase B e C nell’A.S. 2015/2016 (comma 96 lett. a) ed i docenti provenienti da GAE assunti in fase B e C nell’A.S. 2015/2016 (comma 96 lett. b).

Ora, secondo l’art. 1, comma 108, i docenti assunti da GAE in fase B e C del piano straordinario di assunzione, dovranno obbligatoriamente presentare domanda di mobilità su tutto il territorio nazionale, giacché la sede assegnata è solo provvisoria. Nulla si dice nella norma in commento dei docenti assunti da GM concorso 2012 in fase B e C nell’a.s. 2015/2016.

Da tale omessa indicazione, il CCNI dell’8.4.2016 e, quindi, l’O.M. di pari data, hanno fatto ritenere potersi applicare la disciplina preesistente della mobilità ordinaria, come per tutti i neoassunti in ruolo.

Solo che ciò – come si è avuto modo già di precisare - non può assolutamente essere.

Infatti, consentire a costoro di ottenere la sede definitiva nello stesso ambito provinciale di assegnazione provvisoria, come mobilità ordinaria, sarebbe illegittimo; sia perché il comma 73 (dell’art. 1, della legge n. 107/2015), espressamente, prevede la mobilità ordinaria provinciale, soltanto, per gli assunti nell’A.S. 2015/2016 in fase Zero ed A; sia perché, evidentemente, in tal modo, si sancirebbe una manifesta disparità di trattamento tra lavoratori assunti nella medesima data dipendenti della P.A. non comprendendosi il perché i docenti provenienti dalle G.M. del concorso 2012 dovrebbero avere un trattamento di favore rispetto a quelli provenienti dalle GAE (disparità che, come abbiamo visto, in ordine alle operazioni di mobilità, non è



prevista nella stessa legge 107/2015 né per i docenti assunti in fase A né per le assegnazioni provvisorie, di cui fa menzione il quarto periodo dell'art.1, comma 108).

Per cui, ove mai, invece, si dovesse ritenere il CCNI e l'O.M. n. 241 – quali atti presupposti – legittima perché conforme alla legge n. 107/2015 (ed in particolare, tra gli altri, all'art. 1, comma 108), quest'ultima, certamente, sarebbe illegittima, in particolare, nella materia della mobilità docenti per l'assegnazione della sede definitiva, e ciò soprattutto, laddove, per gli assunti in via straordinaria in fase B e C, tale legge legittimasse una distinzione di trattamento tra le due posizioni dei docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016, tra quelli provenienti dalle GM del concorso 2012 e quelli provenienti dalle GAE.

Infatti, in tale ipotesi, è palese la violazione del principio di uguaglianza tra lavoratori dipendenti della P.A. in posizione identica, con pregiudizio, nel contempo, del diritto di accesso al lavoro e del principio di imparzialità e buon andamento che dovrebbe contraddistinguere la condotta della P.A..

Tutto ciò premesso, la prof.ssa Graziella Pitrone, come sopra rappresentata e difesa chiede l'accoglimento delle seguenti

DOMANDE

1) Preliminarmente, in quanto da considerare, quelli qui di seguito indicati, come controinteressati, in quanto con punteggio inferiore a quello di 30 (e/o 36 sull'ambito Sicilia 0013) riportato dalla ricorrente – quali i sig.ri: Abate Patrizia (punti 12), Bevacqua Daniele (punti 18), Cosenza Daniela (punti 16), De Domenico Daniela (punti 16), Adamo Giuseppe (punti 25), Fogliani Simone (punti 18), Famulari Patrizia (punti 18), Geraci Livia Maria (punti 12), Laudani Salvatore (punti 16), Leo Domenica (punti 18), Lembo Pierfrancesco (punti 14), Leone Luigi (punti 26), Muscarello Salvino (punti 12), Visco Antonella (punti 12) – tenuto conto del rilevante numero dei docenti provenienti dalla G.M. del concorso 2012 indicati nell'elenco dei trasferimenti e passaggi del personale docente di ruolo per l'a.s. 2016/2017 della Scuola Secondaria pubblicato dall'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina in data 13.8.2016 e della mancata indicazione di residenza,



autorizzare la notifica ex art. 151 cpc, (derogando dalle formalità previste dall'art. 150 cpc), mediante pubblicazione del ricorso e del decreto di fissazione udienza nel sito internet del MIUR e/o anche dell'Ufficio Scolastico Regionale della Sicilia e/o anche dell'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina;

2) Nel merito, ritenere e dichiarare - anche previa disapplicazione del CCNI dell'8.4.2016 e dell'O.M. n.241 di pari data, in quanto illegittimi perché in contrasto con la legge n. 107/2015, anche per come modificata dal D.L. n. 42/2016, convertito in legge n. 89/2016, art. 1/bis – il diritto della prof.ssa Graziella Pitrone all'assegnazione della sede definitiva, innanzitutto, nell'Ambito Territoriale della Provincia di Messina, in uno degli ambiti in cui questo si suddivide, nell'ordine di scelta indicato nella domanda di mobilità, e, quindi, innanzitutto, come prima scelta, nell'ambito Sicilia 0013, e, di seguito, 0014, 0015, 0016, e poi negli altri ambiti limitrofi, per come richiesto nella domanda di mobilità, in base ai posti disponibili e senza discriminazione alcuna, in relazione al punteggio posseduto, tenuto conto delle graduatorie pubblicate il 13.8.2016 dagli Uffici Scolastici Provinciali interessati, ed in particolare di quella pubblicata nel bollettino dell'USP di Messina, che ricomprende i citati ambiti per primi prescelti dalla ricorrente; nonché dei criteri di vicinorietà;

3) In via subordinata, ma sempre preliminarmente, per quanto anche esposto in premessa – stante l'evidente disparità di trattamento tra docenti provenienti dal concorso 2012 e docenti provenienti dalle Gae -, ove del caso, sollevare incidente di costituzionalità dell'art. 1, comma 108, della legge 107/2015, come anche modificato dal D.L. n. 42/2016, convertito in legge n. 89/2016, art. 1/bis, per contrasto con gli artt. 3, 4, 36 e 97 della Costituzione; e, nelle more, in ogni caso, sospendere l'assegnazione definitiva operata illegittimamente dal MIUR ai suoi danni presso l'Ufficio Scolastico Regionale della Toscana / Ambito Territoriale della Provincia di Arezzo, Toscana ambito 0001, assegnando anche temporaneamente e con riserva la prof.ssa Graziella Pitrone presso l'Ufficio Scolastico Regionale Sicilia / Ambito Territoriale della Provincia di Messina, Ambito 0013, e/o, 0014, 0015, 0016, e/o,



comunque, adottando tutti i provvedimenti più idonei ed opportuni a tutela del suo diritto soggettivo, nelle more della decisione di merito;

4) Condannare e, quindi, ordinare al MIUR, e/o, comunque, per esso all'Ufficio Scolastico Regionale della Sicilia e/o all'USP di Messina, per quanto di competenza, di provvedere all'assegnazione della sede definitiva della prof.ssa Graziella Pitrone presso l'ambito Sicilia 0013, e/o, comunque, nell'ordine, presso uno degli altri ambiti della provincia di Messina, prescelti, 0014, 0015, 0016;

5) In ogni caso, adottare tutti i provvedimenti più idonei ed opportuni a tutela della posizione della ricorrente a tutela del suo diritto soggettivo, ordinare al MIUR, e/o, comunque, per esso all'Ufficio Scolastico Regionale della Sicilia e/o all'USP di Messina, per quanto di competenza, di provvedere all'assegnazione della sede definitiva spettante di diritto;

6) Ritenere e dichiarare che la ricorrente ha diritto al risarcimento del danno, nella misura che potrà essere quantificata in corso di giudizio, in relazione alle ingiuste spese, nelle more, affrontate;

7) Condannare il MIUR e/o, comunque, gli uffici periferici dello stesso, per quanto di pertinenza, al pagamento delle spese e dei compensi di giudizio.

Con ogni più ampia riserva di ogni diritto e ragione.

Si dichiara che la controversia ha valore indeterminabile, che ricade in materia di lavoro e che la ricorrente è esente dal pagamento del contributo come da dichiarazione sostitutiva di certificazione prodotta agli atti.

Si produce: autocertificazione reddito; stralcio Gae 2014/2017; nota dell'USP di Messina prot. n. 7862 del 26.11.2015; contratto individuale di lavoro del 27.11.2015; domanda di mobilità; domanda di mobilità notificata con l'attribuzione del punteggio; stralcio bollettino della mobilità a livello nazionale con indicazione della sede assegnata alla ricorrente; comunicazione del MIUR della sede definitiva del 13.8.2016; bollettino della mobilità pubblicato dall'Ufficio Scolastico Provinciale di Messina il 13.8.2016; stralcio graduatoria assegnazione provvisoria presso l'USP di Messina; curriculum vitae; servizi prestati; O.M. n. 241/2016 dell'8.4.2016; CCNI



sulla mobilità dell'8.4.2016; D.M. MIUR prot. n. 767 del 17.7.2015; D.I. n. 460 del 24.11.1998; D.M. MIUR del 24.9.2012 con allegato; graduatoria di merito del concorso 2012 A019; interrogazione parlamentare riportata sulla rivista web "Orizzonte Scuola"; ordinanze cautelari nn. 3588, 3589 e 3590 dell'1.7.2016 del Tar di Roma; ordinanza del Tribunale di Trani del 16.9.2016; ordinanza del Tribunale di Taranto del 20.9.2016; ordinanza del Tribunale di Brindisi dell'11.10.2016; ordinanza del Tribunale di Patti del 31.10.2016; Tribunale del Lavoro di Palermo (commento ordinanza su Orizzonte Scuola); Tribunale del Lavoro di Pavia, ordinanza dell'11.11.2016; Tribunale del Lavoro di Roma n. 3 ordinanze del 12.12.2016; Tribunale del Lavoro di Foggia; ordinanza del 21.12.2016; Tribunale del Lavoro di Vercelli, ordinanza del 3.1.2017; Tribunale del Lavoro Ferrara, ordinanza del 28.1.2017; Tribunale del Lavoro collegiale di Parma del 30.1.2017; Tribunale del Lavoro di Ravenna, ordinanza del 3.2.2017; commento su "Orizzonte Scuola" sull'ordinanza del Tribunale del Lavoro di Ravenna del 3.2.2017.

Messina, 9.3.2017

avv. Giovanni Marchese

