

**TRIBUNALE ORDINARIO DI BOLOGNA**

**SEZIONE LAVORO**

**RICORSO EX ART. 414 C.P.C.**

**CON ISTANZA EX ART. 700 C.P.C.**

Per la **Sig.ra FUMUSA MARIA ANTONINA** nata a Belmonte Mezzagno (PA) il 15/06/1962, C.F. FMSMNT62H55A764Q, residente in Belmonte Mezzagno (PA), via S.P. 38, n. 25 rappresentata e difesa, sia congiuntamente che disgiuntamente, dall'**avv. Francesco Leone** (C.F. LNEFNC80E28D976S – [francescoleone@pec.it](mailto:francescoleone@pec.it); fax 091/7722955), dall'**avv. Simona Fell** (C.F. FLLSMN85R68G273D – [simona.fell@pec.it](mailto:simona.fell@pec.it); fax 091/7722955), e dall'**avv. Maria Saia** (C.F. SAIMRA74L49B602S – [mariasaia@pecavvpa.it](mailto:mariasaia@pecavvpa.it); fax 091/7722955), ed elettivamente domiciliata presso il loro studio, sito in Palermo, via Della Libertà n. 62, giusta procura rilasciata su foglio separato ma materialmente congiunto al presente atto, e che dichiarano di voler ricevere le comunicazioni e gli avvisi di cancelleria al fax 091/7722955, ovvero ai seguenti indirizzi di PEC [francescoleone@pec.it](mailto:francescoleone@pec.it); [simona.fell@pec.it](mailto:simona.fell@pec.it); [mariasaia@pecavvpa.it](mailto:mariasaia@pecavvpa.it);

**- Ricorrente**

**CONTRO**

- il **Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca (C.F. 80185250588)**, in persona del Ministro *pro tempore*, domiciliato in Roma, Viale Trastevere n. 76/A, rappresentato e difeso *ope legis* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bologna, presso cui uffici è elettivamente domiciliato in Bologna, Via G. Reni, 4;
- l'**Ufficio Scolastico Regionale per l'Emilia Romagna (C.F. 80062970373)**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Bologna, Via de' Castagnoli 1, rappresentato e difeso *ope legis* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bologna, presso cui uffici è elettivamente domiciliato in Bologna, Via G. Reni, 4;
- l'**USR Emilia Romagna, Ufficio V – Ambito Territoriale di Bologna (C.F. 80071250379)**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Bologna, Via de' Castagnoli 1,



rappresentato e difeso *ope legis* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Bologna, presso cui uffici è elettivamente domiciliato in Bologna, Via G. Reni, 4;

- **Resistenti**

### **E NEI CONFRONTI**

- di tutti i docenti inseriti negli elenchi dei trasferimenti e passaggi del personale docente di ruolo della Scuola Primaria (Seconda Fase - punti B, C e D dell'art. 6 del CCNI) - anno scolastico 2016/2017, di tutti gli ambiti territoriali nazionali che, in seguito al legittimo inserimento nei predetti elenchi di parte ricorrente, verrebbero superati in graduatoria per punteggio;

- **Potenziali Resistenti**

**OGGETTO:** Ricorso per l'annullamento parziale e/o la disapplicazione dei provvedimenti amministrativi relativi ai trasferimenti del personale docente di ruolo (seconda fase B, C e D art. 6 del CCNI) anno scolastico 2016/2017, Scuola primaria, e di ogni altro provvedimento lesivo della posizione giuridica soggettiva di parte ricorrente, e per il conseguente mancato trasferimento di parte ricorrente presso una SCUOLA PRIMARIA sita nel Comune di Belmonte Mezzagno (Ambito Sicilia 0021) o, in subordine, presso un altro ambito afferente alla Provincia di Palermo (Provincia di inserimento in GAE) o, in via ulteriormente gradata, presso qualunque altro ambito della Regione Sicilia, secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità per l'a.s. 2016/2017.

### **IN FATTO**

La Sig.ra Fumusa Maria Antonina è stata assunta in qualità di docente di scuola primaria, ai sensi dell'art. 1, comma 98, lettera c) della Legge del 13 luglio 2015, n. 107, per l'anno scolastico 2015/2016, con decorrenza giuridica dal 01.09.2015, con contratto di lavoro a tempo indeterminato, stipulato il 26/11/2015 con l'Ufficio Scolastico Regionale della Sicilia (**all. 1**).

All'atto della proposta di nomina, parte ricorrente si trovava collocata nelle Graduatorie ad esaurimento (nel prosieguo GAE) per la Provincia di Palermo, Fascia III, per l'insegnamento nella classe di concorso Scuola Primaria su posto comune. In particolare, da quanto emerge dalla Graduatoria pubblicata in data 20 luglio 2015 utilizzata dall'Amministrazione resistente ai fini dell'assunzione, la stessa risultava inserita nella posizione n. 670 con 112 punti (**all. 2**).

Giova rilevare che parte ricorrente, al momento dell'assunzione, vantava il punteggio *de quo* grazie ai numerosi titoli di servizio e di studio dalla stessa conseguiti. Ed infatti, la Sig.ra



Fumusa ha stipulato diversi contratti a tempo determinato, prestando servizio per un periodo complessivo di tre anni (come risulta confermato dalla domanda di mobilità convalidata dall'USP di Palermo, cfr. pag. 3 - **all. 3**).

Successivamente la docente ha partecipato al piano straordinario di assunzioni indetto ai sensi della L. 107/2015, a conclusione del quale è stata immessa in ruolo, con la conseguente stipula del contratto a tempo indeterminato, su indicato.

Tuttavia, la partecipazione a tale procedura se, da un lato, ha consentito a parte ricorrente di conseguire la tanto ambita assunzione in ruolo (dopo tre anni di precariato), dall'altro, le ha determinato un grave nocumento.

A tal riguardo giova anticipare, già in punto di fatto, che il Legislatore ha previsto per l'anno scolastico 2015/2016 un piano assunzionale articolato in quattro fasi (ZERO, A, B e C), determinando una serie di illegittimità così evidenti da frustrare persino la stessa *ratio* della Legge 107/2015.

Tra queste emerge, ai fini della presente controversia, l'ingiusta disparità di trattamento determinata dalla Legge *de qua* nelle fasi di assunzione B e C del predetto piano tra i docenti provenienti dalle Graduatorie di Merito del 2012 (nel prosieguo GM 2012) ed i docenti provenienti dalle Graduatorie ad Esaurimento (GAE), come parte ricorrente.

Basti qui preannunciare che il comma 100, art 1 della L. 107/2015, ha disposto la loro assunzione mediante l'istituzione di una **Graduatoria Nazionale**, formata mediante lo scorrimento dell'elenco di tutte le iscrizioni nelle graduatorie (GM-GAE), con **priorità per i soggetti inseriti nelle GM 2012** rispetto agli inseriti nelle **GAE** (sistema di reclutamento denominato "CODA", già ritenuto costituzionalmente illegittimo dalla Consulta con Sentenza n. 41/2011).

**Orbene, tale scelta, oltre che costituzionalmente illegittima alla luce di tutte le argomentazioni che verranno analiticamente esaminate in diritto, appare illogica, irrazionale e pregiudizievole per parte ricorrente.**

**Ed invero, tale normativa, emanata proprio per fronteggiare il precariato storico della scuola, ha, in concreto, privilegiato in fase di assunzione i giovani docenti del concorso del 2012, sia per l'assegnazione della sede provvisoria, sia per l'assegnazione della sede definitiva, attribuita tramite la procedura di mobilità.**

L'Amministrazione resistente, infatti, con l'Ordinanza Ministeriale n. 241 dell'8 aprile 2016, ha disciplinato la procedura di mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'anno



2016/2017, mutuando i medesimi vizi già rilevati in relazione alla fase assunzionale.

Ai sensi del comma 108, art. 1, della Legge del 13 luglio 2015, n. 107, la procedura in esame ha ad oggetto la mobilità “straordinaria” territoriale e professionale su tutti i posti vacanti e disponibili dell’organico dell’autonomia (che ai sensi del comma 68, art. 1, della medesima Legge “comprende l’organico di diritto e i posti per il potenziamento, l’organizzazione, la progettazione e il coordinamento”).

Pertanto, l’Amministrazione resistente, con un’unica procedura di mobilità, ha disciplinato:

- sia i movimenti ordinari territoriali e professionali, da sempre esistiti (inerenti l’organico di diritto), che riguardano il personale scolastico assunto entro l’anno scolastico 2014/2015;
- sia l’assegnazione della sede definitiva per i docenti assunti con il piano straordinario di cui al comma 98 lettera b) e c), art. 1, della Legge 107/2015 (sull’organico di diritto e di potenziamento), come parte ricorrente.

In particolare, il superiore comma 108 stabilisce 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”.*

Occorre precisare sin d’ora che i posti assegnati a seguito dell’assunzione di cui al piano straordinario sono soltanto provvisori, per espressa previsione del sopracitato comma 108, art. 1, della Legge 107/2015.

In altri termini, il Legislatore, ai fini dell’assegnazione della sede definitiva dei docenti assunti nelle predette fasi b) e c), ha previsto per l’anno scolastico 2016/2017, un piano straordinario di mobilità (cfr. comma 108, art. 1, L. 107/2015), ossia un atto organizzativo a portata generale,



con il quale il Ministero, a seguito delle numerose assunzioni effettuate negli anni precedenti, detta una disciplina generale (mediante l'Ordinanza 241/2016) per lo svolgimento di una procedura di mobilità che possa consentire una riallocazione generale del personale scolastico sui diversi ambiti territoriali nazionali (**all. 4**).

Orbene, il Ministero odierno resistente, agli artt. 1 e 2 dell'Ordinanza Ministeriale 241/2016, richiamando l'art. 6 del “*Contratto Collettivo Nazionale Integrativo, concernente la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per l'a.s. 2016/2017, sottoscritto il giorno 8 aprile 2016*”, (d'ora in poi CCNI), ha disciplinato le fasi entro cui scandire la procedura di mobilità (**all. 5**).

Ed infatti, sono previste quattro fasi, di seguito meglio descritte.

### **1. FASE A – TRASFERIMENTI E PASSAGGI DI RUOLO PROVINCIALI**

Hanno accesso a questa Fase i docenti assunti entro l'anno scolastico 2014/2015, nonché quelli assunti nell'anno scolastico 2015/2016, nelle fasi Zero ed A del piano assunzionale ex L. 107/2015, i quali chiedono il trasferimento in una scuola specificatamente indicata nella domanda, purché essa si trovi in una degli ambiti della provincia di appartenenza.

### **2. FASE B – TRASFERIMENTI E PASSAGGI DI RUOLO O DI CATTEDRA INTERPROVINCIALI DEGLI ASSUNTI ENTRO IL 2014/2015, E ASSEGNAZIONE SEDE DEFINITIVA PROVINCIALE DEI DOCENTI DELLE GM/2012 ASSUNTI IN FASE B E C**

Questa Fase si articola al suo interno in tre sottofasi:

- 1) Fase **B1** - mobilità dei docenti assunti entro l'anno scolastico 2014/2015, i quali potranno chiedere, a domanda, il trasferimento in una provincia diversa da quella di appartenenza (mobilità territoriale interprovinciale);
- 2) Fase **B2** - mobilità dei docenti assunti entro l'anno scolastico 2014/2015, i quali potranno chiedere, a domanda, il passaggio di ruolo o di cattedra in una provincia diversa da quella di appartenenza (mobilità professionale);
- 3) Fase **B3** - mobilità dei docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016 dalle fasi b) e c) del piano straordinario ex L. 107/2015, in quanto inseriti nelle Graduatorie di Merito del concorso 2012 (GM), i quali chiederanno obbligatoriamente l'assegnazione definitiva della sede tra gli ambiti della provincia di nomina provvisoria.

### **3. FASE C – ASSEGNAZIONE SEDE DEFINITIVA SU AMBITO DEI DOCENTI DELLE GAE ASSUNTI IN FASE B E C**



**Giova sin d'ora precisare che parte ricorrente ha partecipato a questa Fase di mobilità.**

Rientrano in questa Fase i docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016 da Fase B e C del piano assunzionale *ex* L. 107/2015, provenienti dalle graduatorie ad esaurimento (GAE).

I docenti appena indicati sono interessati da questa Fase di mobilità a prescindere dal fatto che abbiano proposto o meno la domanda.

Ai fini dell'assegnazione della titolarità definitiva, sarà loro consentita la possibilità di indicare la preferenza su un numero definito di ambiti (fino a n. 100 ambiti), o un numero definito di province (fino a n. 100 province).

**4. FASE D – TRASFERIMENTI INTERPROVINCIALI DEI DOCENTI FASE “ZERO” E “A” (SIA DA GAE CHE DA GM) E DOCENTI GM/2012 ASSUNTI NELLE FASI B E C**

L'ultima delle quattro fasi prevista interessa i docenti assunti nell'a.s. 2015/2016 in Fase Zero e A della L. 107/2015, nonché i docenti provenienti dalle graduatorie di merito assunti nella Fase B e C della medesima Legge, i quali potranno chiedere, a domanda, il trasferimento in una provincia diversa da quella di appartenenza, nel limite dei posti vacanti e disponibili in ciascun ambito dopo le operazioni di cui alle fasi precedenti.

Ciò posto, occorre precisare che parte ricorrente - essendo docente assunta nell'anno scolastico 2015/2016 nella fase C del piano straordinario *ex* Legge 107/2015, proveniente dalle Graduatorie ad Esaurimento (GAE) - ha presentato, entro i termini previsti dall'art. 2 dell'O.M. 241/2016 e ss.mm.ii, la domanda per partecipare alla FASE C della mobilità, nella Scuola Primaria per un posto di tipo comune.

**Pertanto, nella predetta domanda di mobilità, parte ricorrente ha indicato, tra le diverse preferenze territoriali in cui essere trasferita, nella PRIMA posizione, l'ambito territoriale SICILIA AMBITO 0021 (cfr. numero d'ordine 1 della domanda versata in atti), in cui è ricompreso il Comune di Belmonte Mezzagno, quale luogo di residenza familiare di parte ricorrente (cfr. pag. 7 all. 3)**

In seguito alla presentazione della suddetta domanda presso l'Ufficio Scolastico Provinciale di titolarità Palermo, è stato riconosciuto a parte ricorrente un punteggio base per la mobilità pari a **22**, oltre un punteggio aggiuntivo per il comune di ricongiungimento pari a **6** (Comune di Belmonte Mezzagno, AMBITO 0021 SICILIA).

Tuttavia, dalla pubblicazione dell'elenco dei trasferimenti del personale di SCUOLA PRIMARIA per la Provincia di Palermo (seconda fase B, C e D dell'art. 6 del CCNI 2016/2017



- **all. 6)**, è emerso che parte ricorrente non è stata trasferita in nessuno degli ambiti territoriali della Provincia di Palermo prescelti, ma risulta essere stata sbalzata nell'ambito EMILIA ROMAGNA 0002 (**all. 7-8**), corrispondente al Comune di Budrio nella Provincia di Bologna (**51.ma** preferenza espressa nella domanda di mobilità), **con ben tre anni di servizio**, mentre, a titolo esemplificativo, la docente CATALDO DANIELA, in quanto assunta dalle **GM/2012** (fase B3 della mobilità), e con un punteggio irrisorio di appena **12 punti** (punteggio attribuito per il superamento del concorso – pari a 12 punti – e dunque, priva di alcuna esperienza professionale), è stata assegnata all'ambito **SICILIA 0021**, **corrispondente alla prima preferenza espressa da parte ricorrente!**

Provincia di assegnazione	Ordine scuola	Tipologia di posto	Classe di concorso	Fase	Cognome	Nome	Data Nascita	Codice Fiscale	Precedenza	Punteggio	Sede Assegnazione	Ambito Assegnazione
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	CATALDO	DANIELA	30/05/1965	CTLDNL65E70G273U		12		SICILIA AMBITO 0021

Sempre a titolo esemplificativo, si riportano di seguito alcuni dei tanti casi di docenti assunti dalle GM/2012 (fase B3 della mobilità), con punteggio inferiore rispetto a quello di parte ricorrente, ma che tuttavia sono stati assegnati al predetto ambito SICILIA 0021 (cfr. all. 6)

Provincia di assegnazione	Ordine scuola	Tipologia di posto	Classe di concorso	Fase	Cognome	Nome	Data Nascita	Codice Fiscale	Precedenza	Punteggio	Sede Assegnazione	Ambito Assegnazione
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	CIACCIO	CONCETTA	29/12/1981	CCCCCT81T69L112M		15		SICILIA AMBITO 0021
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	CIACCIO	MARIA BEATRICE	19/09/1976	CCCMBT76P59H743A		18		SICILIA AMBITO 0021
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	BIVONA	PATRIZIA	11/02/1980	BVNPZR80B51G273I		21		SICILIA AMBITO 0021
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	DI GIOVANNA	ALESSANDRA	17/02/1981	DGVLSN81B57I533C		12		SICILIA AMBITO 0021
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	DI STEFANO	MARIA ANNA	11/05/1983	DSTMNN83E51G273P		18		SICILIA AMBITO 0021
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	GIANGRASSO	SALVATORE VINCENZO	07/10/1969	GNGSVT69R07A176F		0		SICILIA AMBITO 0021
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	GIANNETTINO	CLAUDIA	03/05/1983	GNNCLD83E43G273U		12		SICILIA AMBITO 0021
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	GAIPA	DANIELA	06/08/1978	GPADNL78M46G273W		18		SICILIA AMBITO 0021
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	MANGIAPANE	MELISSA	11/02/1981	MNGMSS81B51G009L		19		SICILIA AMBITO 0021
PA	PRIMARIA	COMUNE	SCUOLA PRIMARIA	Assegnazione ambito Provinciale	MANNO	ANTONELLA	02/06/1980	MNNNNL80H42A176G		12		SICILIA AMBITO 0021



Ciò posto, occorre ora precisare che il perfezionamento della procedura di mobilità ha messo in evidenza diversi profili di illegittimità, che hanno determinato molteplici lesioni nella posizione giuridica di parte ricorrente.

**1.** Innanzitutto, deve ritenersi illegittima l'O.M. nella parte in cui, nello scandire le diverse fasi della procedura della mobilità, attribuisce ingiustificatamente la priorità ad una categoria di docenti (fase B3 mobilità – assunti dalle Graduatorie di merito GM del concorso 2012) a scapito di un'altra (fase C mobilità – assunti dalle Graduatorie ad Esaurimento GAE, come parte ricorrente), omettendo la formazione di una **nuova graduatoria nazionale** che tenga conto dei titoli di merito e di servizio, oltre che familiari, soprattutto ove si consideri che in entrambi i casi si tratta di docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016, mediante il medesimo piano straordinario di cui alle fasi B e C della L. 107/2015, a prescindere dalla graduatoria di provenienza.

E dunque, i provvedimenti emanati dall'Amministrazione resistente appaiono certamente illegittimi nella parte in cui attribuiscono priorità nei movimenti, non secondo un punteggio attribuito secondo i titoli posseduti, ma secondo il canale di assunzione, attraverso un (illegittimo) meccanismo di accantonamento dei posti.

**2.** Ed inoltre, del tutto inopinatamente, l'Ordinanza Ministeriale 241/2016, ai fini della mobilità ha attribuito **soltanto 3 punti** per ogni anno di servizio pre-ruolo prestato nelle scuole statali, mentre ha attribuito **ben 6 punti** (Allegato A1 all'O.M.), per ogni anno di servizio di ruolo statale, con ciò determinando una gravissima penalizzazione di tutti quei docenti che, come parte ricorrente, pur avendo accumulato pluriennale esperienza di insegnamento si vedono, tuttavia, superati da colleghi con minore esperienza, ma effettuata su ruolo.

Da quanto fin qui illustrato emergono già in punto di fatto, le diverse illegittimità, anche costituzionali, che legittimano la pretesa dell'odierna ricorrente, anche alla luce dei seguenti motivi di

## **IN DIRITTO**

### **I. ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE DEL COMMA 100, ART. 1 L. 107/2015 – VIOLAZIONE DEGLI ART. 3, 51 E 97 COST. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI IMPARZIALITÀ E DI MERITOCRAZIA**

Come già anticipato in punto di fatto, l'odierna ricorrente è stata assunta a tempo indeterminato nell'a.s. 2015/2016, in seguito alla procedura di assunzione straordinaria di cui alla Legge 107/2015 (c.d. "Buona Scuola") che costituisce il quadro giuridico di riferimento ai fini della





presente controversia.

La Legge *de qua*, com'è noto, nasce in seguito alla nota Sentenza “Mascolo” della Corte di Giustizia Europea (Corte Giust. Ue, Sez. III, sentenza 26 novembre 2014, C-22/13, C-61,62,63/13, C-418/13), al fine di fronteggiare l'annosa questione che ha interessato il Governo Italiano, ovvero di prevenire e risolvere l'abuso dell'apposizione del termine nei contratti di lavoro stipulati con i docenti statali, dei vari ordini e gradi di scuola, ovvero di stabilizzare i cd. **“Precari storici della Scuola”**.

Quanto alle finalità della Legge 107/2015 soccorre l'insegnamento della Corte Costituzionale, secondo cui *“Venendo all'esame della legge n. 107 del 2015, le sue finalità sono chiaramente indicate con riguardo alla disposizione che, nell'originario disegno di legge (Atto Camera 2994, XVII legislatura), prevedeva la durata dei contratti di lavoro a tempo determinato della scuola (art. 12 del citato d.d.l.). Nella relazione illustrativa si precisava, infatti, che: «La disposizione intende adeguare la normativa nazionale a quella europea, al fine di evitare l'abuso nella successione dei contratti di lavoro a tempo determinato per il personale docente e non docente della scuola pubblica. Ciò a seguito della pronuncia della Corte di giustizia dell'Unione europea del 26 novembre 2014 [...]. In proposito la Corte di giustizia dell'Unione europea nella citata sentenza ha evidenziato il contrasto delle norme italiane in materia di contratti a tempo determinato nel settore scolastico con quanto previsto dalla clausola 5 della direttiva 1999/70/CE. Si introduce il limite temporale di trentasei mesi come durata massima per i rapporti di lavoro a tempo determinato del personale scolastico (docente, educativo, amministrativo tecnico e ausiliario) per la copertura di posti vacanti e disponibili presso le istituzioni scolastiche ed educative statali da considerarsi complessivamente, anche non continuativi» (Corte Cost. Sentenza n. 187 del 20/07/2016, § 14).*

Chiarite le finalità della Legge 107/2015, possono ora approfondirsi le soluzioni concrete adottate dal Legislatore a tal uopo.

Ed invero, il Legislatore ha previsto per l'anno scolastico 2015/2016 un piano di assunzione straordinario, articolato in quattro fasi (ZERO, A, B e C), al fine di *“coprire i posti vacanti e disponibili e creare il nuovo organico dell'autonomia. Ogni scuola avrà infatti un incremento delle risorse professionali a disposizione per proporre così un'offerta formativa più ricca e flessibile ai propri studenti”* ([http://www.istruzione.it/assunzioni\\_buona\\_scuola/index.shtml](http://www.istruzione.it/assunzioni_buona_scuola/index.shtml))



## Il Piano

Parte il **piano di assunzioni per il 2015/16** così come previsto dalla **Legge 107 del 13 luglio 2015**.

L'obiettivo è coprire i posti vacanti e disponibili e creare il nuovo **organico dell'autonomia**. Ogni scuola avrà infatti un incremento delle risorse professionali a disposizione per proporre così **un'offerta formativa più ricca e flessibile** ai propri studenti.

Il piano di assunzioni si articola in **4 Fasi**:



Per maggiore chiarezza espositiva si riportano di seguito gli schemi delle quattro fasi, in cui si è articolato il piano assunzionale, estrapolati dal sito internet del Ministero odierno resistente ([http://www.istruzione.it/assunzioni\\_buona\\_scuola/index.shtml](http://www.istruzione.it/assunzioni_buona_scuola/index.shtml))

### Fase Zero

In questa fase è prevista l'immissione in ruolo di **36.627** docenti così ripartiti:

- **21.880** su **posti comuni**, per cessazioni dal servizio
- **14.747** su **posti di sostegno**

Le regole sono quelle degli anni passati. Unica eccezione è che non sono previste compensazioni: tutti i posti residui per mancanza di aspiranti nella specifica graduatoria a cui sono destinati (concorso o graduatorie a esaurimento) vengono utilizzati nelle fasi successive.

#### Chi partecipa

I docenti iscritti a pieno titolo nelle **graduatorie a esaurimento** e nelle **graduatorie dei concorsi a cattedra**.

### Fase A

È la **prima fase del piano straordinario di assunzioni** previsto dalla Legge 107/2015.

L'obiettivo di questa e della successiva Fase B è la copertura di **ulteriori 10.849** posti comuni e di sostegno vacanti e disponibili. **In totale i posti resi disponibili nelle fasi Zero e A ammontano a 47.476.**

#### Chi partecipa

Gli aspiranti docenti non di ruolo iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della Legge 107/2015, nelle **graduatorie a esaurimento** e nelle **graduatorie del concorso 2012**.

### Fase B

Questa Fase prevede la copertura dei posti di organico di diritto rimasti vacanti e disponibili dopo la Fase A.

Le proposte di nomina vengono effettuate esclusivamente tramite sistema informativo.

L'aspirante docente è nominato nella prima provincia nella quale vi sia disponibilità per l'insegnamento per cui concorre. Tale provincia è individuata scorrendo l'ordine di preferenza indicato nella domanda.

#### Chi partecipa

Gli aspiranti docenti non di ruolo iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della Legge 107/2015, nelle **graduatorie a esaurimento** e nelle **graduatorie del concorso 2012** che non hanno avuto una proposta di nomina nelle fasi precedenti.

### Fase C

È la fase dedicata alla copertura dei posti per il potenziamento dell'offerta formativa così come previsto dalla Legge 107/2015.

Tali posti a livello nazionale sono **55.258** e ciascun USR ha a disposizione il contingente di posti previsto dalla **Tabella 1** allegata alla Legge.

I posti del potenziamento sono ripartiti fra le classi di concorso in base al fabbisogno di docenti, inclusi i collaboratori del dirigente scolastico, che le **scuole** comunicano al sistema informativo **dal 21 settembre al 5 ottobre** e che gli **USR** verificano immediatamente dopo tenendo conto delle graduatorie.

L'aspirante docente è nominato nella prima provincia nella quale siano disponibili posti di potenziamento per l'insegnamento per cui concorre. Tale provincia è individuata scorrendo l'ordine di preferenza indicato nella domanda.

#### Chi partecipa

Gli aspiranti docenti non di ruolo iscritti a pieno titolo nelle **graduatorie ad esaurimento** e nelle **graduatorie del concorso 2012** che **non hanno avuto una proposta di nomina** nelle fasi precedenti.

Ebbene, i docenti assunti nella fase Zero ed A della L. 107/2015 sono stati reclutati secondo le modalità ordinarie previste dall'art. 399 del D.Lgs. 297/1994, ovvero mediante l'assegnazione del 50% dei posti **ai docenti inseriti nelle graduatorie concorsuali regionali (GM)** e del restante altro 50% dei posti **ai docenti inseriti nelle graduatorie provinciali ad esaurimento (GAE).**



Si tratta, dunque, di assunzioni effettuate esattamente con le modalità vigenti anche prima dell'entrata in vigore della Legge 107/2015, su posti dell'organico di diritto.

Seguono le fasi B (organico di diritto) e C (organico di fatto/potenziamento) della Legge 107/2015, secondo cui le assunzioni debbono avvenire in deroga alla previsione di cui all'art. 399 del D. Lgs. 297/1994.

Tale deroga si realizza attraverso l'introduzione di due innovazioni.

**La prima deroga** è introdotta dal combinato disposto del comma 98 lett. b) e c) e comma 100, art. 1 della L. 107/2015, secondo cui il reclutamento nelle fasi B e C del piano di assunzione straordinario doveva avvenire mediante la formazione di una **graduatoria nazionale**, in luogo delle precedenti Graduatorie di Merito a carattere regionale e delle Graduatorie ad Esaurimento a carattere provinciale.

**La seconda deroga**, invece, è introdotta dal comma 100, art. 1 della L. 107/2015, secondo cui all'assunzione si provvede mediante lo scorrimento dell'elenco di tutte le iscrizioni nelle graduatorie (GM-GAE), **dando priorità ai soggetti inseriti nelle Graduatorie di Merito del concorso 2012**, rispetto agli inseriti nelle Graduatorie ad Esaurimento, come nel caso di parte ricorrente (comma 100, art. 1 L. 107/2015).

In altri termini, anziché riproporre la precedente **equa** distribuzione dei posti tra docenti delle GM e delle GAE (che, lo si ricorda, era del 50% per le GM e 50% per le GAE - secondo un sistema cd. **"PETTINE"**), la Legge 107/2015 ha disposto, innanzitutto, una **precedenza** in favore dei docenti delle Graduatorie di Merito del concorso del 2012, rispetto ai docenti delle Graduatorie ad Esaurimento.

Soltanto dopo l'assunzione di tutti i docenti inseriti nelle Graduatorie di Merito il Ministero ha attinto, per la copertura dei posti restanti (per ciascuna fase B e C), dalle Graduatorie ad Esaurimento, secondo un sistema di reclutamento denominato **"CODA" (procedura già ritenuta costituzionalmente illegittima dalla Consulta con Sentenza n. 41/2011)**.

Appare evidente, dunque, che la vera innovazione introdotta dalla L. 107/2015 è quella di avere ingiustamente privilegiato i docenti delle GM/2012 a scapito dei docenti delle GAE!

E tale precedenza appare ancora più ingiusta, discriminatoria e contraria ai più elementari canoni di meritocrazia ove si tenga nella dovuta considerazione una circostanza che appare dirimente ai fini del decidere.

Ed infatti, ancor prima del piano straordinario di assunzioni, con Decreto Ministeriale del 23



maggio 2014, n. 356, il Ministero odierno resistente aveva disposto il riconoscimento del diritto all'assunzione a tempo indeterminato in favore dei docenti IDONEI ma non vincitori del concorso del 2012 (indetto con DDG 82/2012).

In altri termini, il Decreto appena menzionato ha disposto l'utilizzazione delle Graduatorie degli Idonei non vincitori del concorso del 2012 al solo fine di garantire le assunzioni nel rispetto del criterio (cd. 50/50) di cui all'art. 399 D. Lgs. 297/1994, cd. PETTINE.

Ne discende una conseguenza di fondamentale importanza.

**A ben vedere, i soggetti inseriti nelle GM/2012 ricoprono una posizione giuridicamente del TUTTO EQUIPOLLENTE ai docenti inseriti nelle GAE.**

Ed infatti, entrambe le graduatorie hanno valore giuridico identico ai fini dell'assunzione, così come espressamente previsto dal comma 14-bis, dell'art. 4 della L. 124/1999, modificato dalla Legge 24 novembre 2009, n. 167 (che ha convertito con modificazione il D.L. 134/2009), secondo cui i contratti a termine *“possono trasformarsi in rapporti di lavoro a tempo indeterminato solo nel caso di immissione in ruolo, ai sensi delle disposizioni vigenti e sulla base delle graduatorie previste dalla presente legge e dall' articolo 1, comma 605, lettera c), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni”*, ovvero sulla base delle graduatorie ad esaurimento (in cui era inserita parte ricorrente prima dell'assunzione), è da ritenersi, pertanto, quest'ultima una *“procedura di selezione delle più meritevoli”* (cfr. Corte Costituzionale, Sent. 41/2011 - § 89 e 111 Sentenza Mascolo).

La disposizione in esame qualifica espressamente le GAE come canale di assunzione, senza prevedere alcuna *deminutio*, né alcuna differenza di sorta rispetto ad altri canali di assunzione.

Pertanto, occorre evidenziare che anche nelle GAE sono inseriti docenti idonei non vincitori delle diverse procedure concorsuali espletate nel tempo dal Ministero (ad esempio i concorsi indetti con D.M. del 20/10/1994 - D.D.G. del 02/04/1999), così anche per parte ricorrente, alla quale sono stati riconosciuti 12 punti a titolo di *“Idoneità conseguita a seguito di superamento di un pubblico concorso per esami e titoli”* (cfr. pag. 4 all. 3).

In proposito si ricordi quanto disposto dal comma 2 dell'art. 401 D. Lgs. 297/1994, secondo cui **“le graduatorie permanenti di cui al comma 1 sono periodicamente integrate con l'inserimento dei docenti che hanno superato le prove dell'ultimo concorso regionale per titoli ed esami, per la medesima classe di concorso e il medesimo posto...”**.

La disposizione appena evocata, dunque, dimostra chiaramente che anche nelle GAE (già



permanenti) sono inseriti un notevole numero di soggetti idonei e non vincitori di altri concorsi.

Ora, se il Legislatore avesse voluto differenziare la posizione di chi ha superato un concorso rispetto ad altri, di certo non avrebbe previsto la creazione di una graduatoria (GAE) nella quale inserire tutti i docenti a prescindere dalla modalità con la quale sono stati selezionati.

Al contrario, se ha fatto confluire tutti i docenti a prescindere dalla eterogenea matrice, la ragione risiede nel fatto che, logicamente, tutte le procedure di selezione dei docenti sono equipollenti.

In ragione delle predette considerazioni, la Corte Costituzionale, **nel decretare l'illegittimità costituzionale delle CODE**, con Sentenza del 09 febbraio 2011 n. 41, ha affermato che *“Gli idonei non vincitori di tali concorsi vengono fatti confluire nelle graduatorie provinciali permanenti che vengono utilizzate dall'amministrazione scolastica per l'attribuzione, da un lato, dell'ulteriore metà delle cattedre individuate nel senso sopra indicato e, dall'altro, per conferire supplenze annuali e temporanee per mezzo delle quali i docenti acquisiscono ulteriore professionalità. Le graduatorie permanenti, ora ad esaurimento, sono, poi, periodicamente integrate mediante l'inserimento dei docenti che hanno superato le prove dell'ultimo concorso regionale per titoli ed esami e di quelli che hanno chiesto il trasferimento da una provincia ad un'altra. Contemporaneamente all'integrazione, ossia all'introduzione di nuovi candidati, viene naturalmente aggiornata la posizione di coloro i quali sono già presenti in graduatoria e che, nelle more, hanno maturato ulteriori titoli (art. 401). **Dal quadro normativo sopra riportato si evince che la scelta operata dal legislatore con la legge n. 124 del 1999, istitutiva delle graduatorie permanenti, è quella di individuare i docenti cui attribuire le cattedre e le supplenze secondo il criterio del merito**”*.

Solo ai fini di completezza argomentativa, si precisa che la fase B era finalizzata alla copertura dei posti dell'organico di diritto, mentre le assunzioni effettuate nella fase C avevano ad oggetto posti di potenziamento, *alias* posti nell'organico di fatto.

E dunque, l'unica differenza tra le due fasi risiede nella tipologia dei posti assegnati con l'assunzione, null'altro!

**Tutto quanto sopra appare del tutto ancor più illogico, irrazionale e pregiudizievole tenuto conto che la Legge 107/2015 è stata emanata proprio per fronteggiare il precariato storico della scuola, a seguito della nota Sentenza “Mascolo”, mentre, in concreto, ha privilegiato i giovani docenti idonei del concorso del 2012, sia in sede di assunzione che, conseguentemente, in sede di mobilità (assegnazione definitiva).**



Alla luce delle appena svolte considerazioni, data la totale assimilabilità delle due categorie di docenti (GAE e GM/2012) e la dichiarata *ratio* della L. 107/2015, il trattamento differente disposto al comma 100 dell'art. 1 della medesima Legge configura una palese violazione dell'art. 3 della Costituzione, determinando una tangibile ed inammissibile disparità di trattamento, nella parte in cui ha attribuito in fase di assunzione straordinaria (fasi b e c) la priorità ai docenti delle GM/2012 rispetto ai docenti delle GAE.

La disposizione *de qua*, inoltre, si pone altresì in evidente ed insanabile contrasto con l'art. 51 della Costituzione per violazione del principio che assicura a tutti i cittadini l'accesso agli uffici pubblici in condizioni di eguaglianza, in quanto parte ricorrente è stata ostacolata nell'assunzione in ruolo nella posizione che le sarebbe spettata, risultando così violato il principio meritocratico.

Ed ancora, risulta violato l'art. 97 Cost., per violazione del principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione, da cui discendono i corollari dell'efficacia e dell'efficienza, nonché dell'imparzialità, tenuto conto della finalità perseguita dalla Legge 107/2015 di rendere flessibile la gestione del personale, fondandola sugli obiettivi del piano dell'offerta formativa, e pertanto di selezionare il personale docente sulla scorta dei curricula e dei titoli professionali effettivamente posseduti.

La previsione normativa di cui al comma 100, art. 1 della L. 107/2015, viola la Costituzione e precisamente gli artt. 3, 51 e 97.

Donde il primo motivo di ricorso.

**II. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE COMMA 73, ART. 1 L. 107/2015 – ECCESSO DI POTERE PER ARBITRARIETÀ MANIFESTA, IRRAGIONEVOLEZZA, ILLOGICITÀ, INCOERENZA DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 97 COST. – VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI IMPARZIALITÀ E DI MERITOCRAZIA**

Le illegittimità denunciate nel primo motivo di diritto, previste dalla Legge 107/2015 in ordine all'assunzione dei precari della scuola (docenti provenienti dalle GAE), così come parte ricorrente, sono strettamente correlate con le ulteriori illegittimità previste dalla medesima Legge per l'assegnazione definitiva della sede scolastica ai docenti delle GAE, così affliggendo la procedura di mobilità.

Ed invero, come se non bastassero le pesanti violazioni sino ad ora illustrate, la procedura di mobilità per l'anno scolastico 2016/2017 - così come prevista dall'O.M. 241/2016 in applicazione del CCNI 2016/2017 - pone una seria questione di disparità di trattamento tra



docenti, arrecando seri ed ingiustificati pregiudizi di carattere professionale e personale ai docenti assunti ai sensi del comma 96, lett. b), art. 1 della L. 107/2015, vale a dire i docenti provenienti dalle GAE.

Orbene, come osservato in punto di fatto, tra questi vi rientra parte ricorrente la quale, in qualità di docente proveniente dalle GAE, è stata assunta nell'a.s. 2015/2016 nella fase C del piano straordinario ex L. 107/2015, con l'attribuzione della sede scolastica a carattere provvisorio per il primo anno di ruolo (comma 73 e 108, art. 1, L. 107/2015).

Ciò posto, compito dell'O.M. 241/2016, che ha disciplinato la mobilità del personale docente per l'a.s. 2016/2017, era quello di provvedere, oltre ai trasferimenti territoriali e professionali ordinari, anche all'assegnazione definitiva delle sedi ai docenti assunti con il piano straordinario di assunzione.

Descritte nel dettaglio in punto di fatto le diverse fasi (A-B<sup>1</sup>-B<sup>2</sup>-B<sup>3</sup>-C-D) entro cui il Ministero ha organizzato la procedura di mobilità, occorre adesso soffermare l'attenzione sul riparto dei posti dalla stessa disposto, precisando che ai fini del contendere rilevano le fasi di mobilità **B3** (docenti delle GM/2012)<sup>1</sup> e **C** (docenti delle GAE)<sup>2</sup>.

A tal riguardo, nel dettare le linee macroorganizzative necessarie per l'espletamento della procedura *de qua*, il Ministero, all'art. 1 e 2 dell'O.M. 241/2016, ha rinviato al CCNI 2016/2017, il quale, nel caso che ci occupa, all'art. 8, comma 9, ha disposto che **“vengono accantonati i posti per gli assunti nell'a.s. ‘15/16 da fasi B e C del piano assunzionale 15/16, provenienti dalle Graduatorie di Merito”**.

Detto altrimenti, il Ministero odierno resistente ha (del tutto illegittimamente) previsto una riserva di posti in favore dei docenti di cui alla fase B3 della mobilità, a scapito dei docenti della fase C, come parte ricorrente.

E tale illegittimo accantonamento di posti, giova precisarlo, non ha stabilito delle quote predeterminate. Al contrario, si dispone che i movimenti di cui alla fase B3 vengano operati fino all'esaurimento dei posti vacanti e disponibili.

La conseguenza di tale determinazione è che i docenti della fase C hanno subito una

---

<sup>1</sup> Fase **B3** - mobilità dei docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016 dalle fasi b) e c) del piano straordinario ex L. 107/2015, **in quanto inseriti nelle Graduatorie di Merito del concorso 2012 (GM)**, i quali chiederanno **obbligatoriamente l'assegnazione definitiva** della sede tra gli ambiti della **provincia di nomina provvisoria**.

<sup>2</sup> Fase **C** - mobilità dei docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016 dalle fasi b) e c) del piano straordinario ex L. 107/2015, **in quanto inseriti nelle Graduatorie ad Esaurimento (GAE)**, i quali chiederanno **obbligatoriamente l'assegnazione definitiva della sede tra tutti gli ambiti territoriali nazionali**.



irrimediabile compromissione delle *chances* di ottenere l'assegnazione della sede definitiva presso l'ambito territoriale maggiormente preferito.

**A ben vedere, infatti, il Ministero, dopo l'espletamento di tutte le fasi della procedura di assunzione straordinaria, avrebbe dovuto creare un'unica graduatoria nazionale di mobilità nella quale far confluire tutti i docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016 dalle fasi B e C del piano straordinario, indistintamente dalla graduatoria di provenienza ai fini dell'assunzione.**

Invero, posto che i canali di assunzione sono tutti equipollenti, l'assegnazione definitiva dei posti sarebbe dovuta avvenire mediante l'attribuzione di un punteggio, che tenesse conto dei titoli di merito e di servizio posseduti dai docenti interessati.

Al contrario, come visto sopra, l'Amministrazione ha ignorato il bagaglio culturale e professionale, nonché la situazione familiare, dei docenti coinvolti dalla procedura di mobilità, affidando l'attribuzione dei posti ad un ALGORITMO, che ha tenuto conto soltanto delle fasi, in maniera del tutto cieca.

**Per l'effetto, docenti che avevano maturato un percorso professionale di notevole entità (con oltre tre anni di precariato), si sono trovati posposti rispetto a giovani docenti, idonei non vincitori senza alcuna esperienza professionale e senza particolari carichi familiari (data la giovane età, pochi di loro sono coniugati con figli), che avevano avuto semplicemente la fortuna di essere inseriti nelle Graduatorie di Merito, piuttosto che nelle Graduatorie ad Esaurimento.**

Appare con abbacinante chiarezza l'illegittimità dell'O.M. 241/2016.

In primo luogo il provvedimento oggetto del presente ricorso si pone in stridente contrasto con il comma 73, art. 1 della L. 107/2015.

La disposizione appena ricordata prevede che “...**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. Il personale docente assunto ai sensi del comma 98, lettere b) e c), è assegnato agli ambiti territoriali a decorrere dall'anno scolastico 2016/2017.**”.

Il comma 73, dunque, disciplina l'assegnazione della sede definitiva sia nell'ipotesi di





assunzioni effettuate con le ordinarie modalità (ex art. 399 D.lgs. 297/1994, ovvero metodo del 50/50), sia nella diversa ipotesi relativa alle assunzioni di cui alle fasi B e C del piano straordinario ex L. 107/2015.

Orbene, per la prima ipotesi si dispone che al docente debba essere assegnata la sede definitiva nell'ambito della stessa provincia di assegnazione della sede provvisoria, attribuita al momento dell'assunzione.

Al contrario, nell'ipotesi di assunzione effettuata secondo la procedura straordinaria (di cui al comma 98, lettere b) e c), art. 1, L. 107/2015), **il Legislatore non ha inteso estendere ai docenti neoassunti la predetta procedura ordinaria di assegnazione della sede definitiva, ma ha previsto l'espletamento di una procedura di assegnazione della sede, che avvenga su ambiti territoriali.**

Detto altrimenti, il Legislatore, da un lato, ha chiaramente stabilito che il docente neoassunto con il piano straordinario non ha maturato alcun diritto alla conferma definitiva della sede provvisoria di assegnazione, dall'altro non ha operato, ai fini di detta procedura, alcuna distinzione **tra docenti provenienti dalle GM/2012 e quelli provenienti dalle GAE, tutti inseriti indistintamente nelle fasi b) e c) del piano di assunzione.**

Il tenore letterale della disposizione appena richiamata è del tutto inequivoco nell'escludere la conferma *sic et simpliciter* della sede provvisoria di assegnazione.

Pertanto, non si comprende davvero per quale ragione il Ministero, odierno resistente, in aperta violazione della disposizione appena citata abbia consentito *de plano* la conferma della sede provvisoria in favore dei docenti provenienti dalle GM 2012, mediante la riserva dei posti (ex art. 8, comma 9, CCNI 2016/2017), impedendo, in tal modo, un'equa competizione - basata sul punteggio attribuito su un'unica **Graduatoria Nazionale**, quale espressione di titoli di merito, di servizio e familiari - sui posti più ambiti.

A tal punto della trattazione, s'impone la necessità di concentrare l'attenzione su altra disposizione fondamentale per una piena comprensione della questione trattata.

Si tratta del comma 108, art. 1, L. 107/2015, con il quale il Legislatore nel disciplinare il piano straordinario di assunzioni nell'a.s. 2015/2016, aveva già delineato i tratti fondamentali di quella che sarebbe stata la procedura di mobilità, oggetto della nostra attenzione.

Più in particolare il comma 108 ha disposto che i docenti assunti a tempo indeterminato entro l'anno scolastico 2014/2015 (FASE B1 della mobilità) possono chiedere la mobilità sui posti



occupati (assegnati in via provvisoria in fase di assunzione straordinaria), dai docenti provenienti dalle GAE (FASE C della mobilità – come parte ricorrente), **ma non anche sui posti occupati dai docenti provenienti dalle GM/2012** (FASE B3 della mobilità)<sup>3</sup>.

La conseguenza inevitabile è che i docenti provenienti dalle GM/2012 si trovano a beneficiare di una vera e propria riserva di posti intangibile e sottratta alla procedura di mobilità.

Altra conseguenza, altrettanto inevitabile, è che i movimenti relativi alla fase B3 (GM/2012), di fatto precedono temporalmente i movimenti della fase B1 (docenti assunti entro l'a.s. 2014/2015).

Pertanto, la disposizione appena illustrata risulta affetta da **un vizio di incoerenza interna**, nella parte in cui, in netto contrasto rispetto a quanto previsto dal comma 73, art. 1, della medesima Legge 107/2015, ha stabilito due procedure di mobilità differenti a seconda che il docente provenga dalle GM/2012 o dalle GAE.

Più precisamente, si ribadisce che il comma 73 ha escluso espressamente, per i docenti assunti nelle fasi b) e c) del piano straordinario (docenti delle GM/2012 –fase B3 della mobilità, e delle GAE – fase C della mobilità), l'assegnazione della sede definitiva nella medesima provincia in cui hanno ottenuto quella provvisoria, riservandola soltanto ai docenti neo assunti nell'anno 2015/2016 secondo la procedura disciplinata dall'art. 399 del D.Lgs 297/1994, ovvero i docenti assunti nelle fasi Zero ed A della legge 107/2015.

In applicazione del comma 108, dunque, l'Amministrazione odierna resistente ha espletato la procedura di mobilità secondo il seguente ordine:

- 1. FASE B3 della mobilità – docenti GM/2012 (assegnazione provinciale);**
- 2. FASE B1 della mobilità – docenti assunti entro l'a.s. 2014/2015 (trasferimenti**

---

<sup>3</sup> In particolare, il superiore comma 108 stabilisce 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".



interprovinciali);

### 3. FASE C della mobilità – docenti GAE (assegnazione interprovinciale).

La sequenza procedimentale appena illustrata ha di fatto frustrato le aspirazioni di parte ricorrente (fase C mobilità), in quanto i movimenti che l'hanno interessata sono stati posposti, non soltanto alla fase B1, ma anche rispetto alla fase B3.

Tale posposizione appare palesemente illegittima, in quanto in aperto contrasto con il comma 73 che, invece, aveva posto sullo stesso piano i docenti della fase C della mobilità (odierna parte ricorrente) e i docenti della fase B3.

L'assenza di un'equa competizione tra docenti della fase B3 e C della mobilità ha irrimediabilmente leso le aspettative di parte ricorrente, a maggior ragione ove si ponga in attenzione un ulteriore aspetto.

I docenti interessati dalla procedura della mobilità 2016/2017 sono per la maggior parte originari del Meridione.

Appare chiaro che, data la palese insufficienza di posti vacanti e disponibili, non tutte le richieste di trasferimento/assegnazione di sede potranno essere soddisfatte negli ambiti territoriali preferiti.

Il carattere limitato del bene ambito impone necessariamente che la scelta dei beneficiari avvenga secondo procedure che assicurino una competizione sulla base di criteri meritocratici.

Così non è avvenuto, ove si consideri quanto accaduto a parte ricorrente che, come meglio precisato in punto di fatto, con 22 punti (+6) e tre anni di servizio prestato è stata superata, in fase di assegnazione definitiva della sede scolastica, dai diversi docenti che in fase di assunzione straordinaria risultavano inseriti nelle Graduatorie di Merito del concorso dell'anno 2012.

Occorre segnalare il recentissimo indirizzo giurisprudenziale formatosi in argomento che, in un caso analogo a quello di parte ricorrente<sup>4</sup>, ha ritenuto che **“la Amministrazione resistente abbia agito sconvolgendo il criterio meritocratico del punteggio, valevole anche per la procedura**

---

<sup>4</sup> “L'istante, infatti, immessa in ruolo a decorrere dall'a.s. 2015/2016 (fase C ex L. 107/2015, art. 1, comma 98, lett c), nella provincia di Catania (ai sensi del comma 101 di tale articolo) ha partecipato alle operazioni di mobilità straordinaria riportando un punteggio di 61 punti (oltre agli ulteriori 6 per ricongiungimento al coniuge) e, pur avendo indicato la preferenza per i 28 Ambiti della Regione Sicilia(1), è stata trasferita a decorrere dal 1° settembre presso l'Ambito territoriale 0010 di Roma, nonostante i numerosissimi docenti che avevano ottenuto il trasferimento in Sicilia, vantassero un punteggio inferiore a quello dalla medesima riportato. I predetti docenti che avevano beneficiato del trasferimento negli ambiti indicati dalla istante, era stati reclutati con la medesima decorrenza e nella medesima fase C, del piano straordinario di assunzioni, sebbene assunti mediante lo scorrimento delle graduatorie del concorso del 2012, attraverso la creazione di una sostanziale riserva di posti in loro favore” (Tribunale di Roma, Sezione Lavoro 4<sup>a</sup>, Ordinanza ex art. 700 cpc n. cronol. 126364/2016 del 12/12/2016, RG 38045/2016 -1).



di mobilità in quanto avente natura concorsuale, basata su di una graduatoria alla cui formazione concorrono l'anzianità, i titoli di servizio e le situazioni personali e familiari dell'interessato, per i quali sono predeterminati specifici punteggi [...], mentre emerge in via documentale la violazione non solo dei principi di imparzialità e buon andamento della azione amministrativa (art. 97 Cost), ma anche dell'art. 1, comma 108, L. 107/2015 sulla assegnazione in relazione alla tabella di vicinanza allegata all'O.M., dell'art. 6 CCNL mobilità scuola del 8.4.2016 e dell'O.M. n. 241/2016, oltrech  dell'art. 28 comma 1, DPR n. 487/94. Secondo quanto disposto dalla legge (L. 107/2015 art. 1 comma 108), dal CCNI (art. 3 all. A), e ribadito in vari precedenti di merito, infatti, l'ordine di preferenza   dato dal punteggio pi  alto e risulta pacifico (oltre che provato, v. all. prospetto) che altri aspiranti con punteggio inferiore siano stati assegnati a posto compreso nell'ambito preferito dalla odierna ricorrente (Tribunale di Roma, Sezione Lavoro 4<sup>^</sup>, Ordinanza ex art. 700 cpc n. cronol. 126364/2016 del 12/12/2016, RG 38045/2016 -1) - all. 9.

Da quanto sopra illustrato discende, inesorabilmente, l'illegittimit  dell'O.M. 241/2016, nella parte in cui ha omesso di far competere i docenti della fase B3 e della fase C della mobilit , in unico movimento da espletarsi attraverso la compilazione di un'unica Graduatoria Nazionale, redatta secondo criteri meritocratici.

#### IN SUBORDINE

#### II.a) ILLEGITTIMIT  DERIVATA – INCOSTITUZIONALIT  DEL COMMA 108, ART. 1 L. 107/2015 - VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3 DELLA COSTITUZIONE, VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI RAGIONEVOLEZZA E DI COERENZA INTERNA- VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 51 E 97 DELLA COSTITUZIONE

Alla luce delle argomentazioni di cui al secondo motivo di diritto, si ritiene che l'intero testo della Legge 107/2015 debba essere letto ed interpretato nel senso di imporre la totale e netta equiparazione, anche in sede di mobilit  tra docenti assunti dalle GM e docenti assunti da GAE. Senza recesso alcuno rispetto alle considerazioni sopra esposte, nella non temuta ipotesi in cui Codesto Ecc.mo Giudice non ritenesse possibile un'interpretazione conforme a Costituzione del testo normativo sopra ricordato, dovrebbe comunque ritenersi che il comma 108, art. 1 della Legge del 13 luglio 2015 n. 107, sia costituzionalmente illegittimo, con conseguente illegittimit  derivata dell'Ordinanza Ministeriale 241/2016, nella misura in cui ha determinato una riserva di posti, in sede di assegnazione della sede definitiva, in favore dei docenti idonei provenienti dalle Graduatorie di Merito del concorso del 2012 (cfr. art. 8, comma 9 del CCNI 2016/2017).



Ed invero, appare chiaro che, ove la disposizione del comma 108 dell'art. 1 della L. 107/2015 fosse interpretata nel senso di imporre una riserva di posti in favore dei docenti provenienti dalle GM, essa si porrebbe in insanabile contrasto con la Carta Costituzionale.

Innanzitutto, un trattamento differente delle due categorie di docenti configurerebbe una palese violazione dell'art. 3 della Costituzione, determinando una palmare disparità di trattamento.

Come sopra dimostrato, infatti, le due categorie di docenti prese oggi a riferimento sono in tutto assimilabili.

Ciò posto, sarebbe del tutto ingiustificabile un trattamento diversificato.

Del pari, risulterebbe irrisolvibile il contrasto tra il comma 108 ed il comma 73 del medesimo art. 1, L. 107/2015.

Dalla trattazione che precede, infatti, emerge chiaramente che il comma 73 ha espressamente imposto l'esperimento di un'unica procedura per l'assegnazione delle sedi definitive per tutti i docenti assunti nelle fasi B) e C) del piano straordinario di assunzione ex L. 107/2015 (sia provenienti dalle GM/2012 che dalle GAE), mentre, *ex adverso* ha riservato l'assegnazione della sede definitiva nella medesima provincia di assegnazione provvisoria ai soli docenti assunti nell'anno scolastico 2015/2016, secondo il metodo ordinario del cd. 50/50 (ex art. 399 D.Lgs 297/1994, ovvero ai soli docenti assunti nelle fasi Zero ed A del piano straordinario ex L. 107/2015).

Orbene, il **principio di ragionevolezza** impone, tra l'altro, un dovere di organicità e armoniosità tra le varie parti di un medesimo testo normativo, non essendo contemplata la convivenza di disposizioni contrastanti.

Ove tale contrasto si verifichi, esso deve essere risolto attraverso l'utilizzo dei canoni di logicità e di non contraddizione.

E dunque, appare incontestabile che lo spirito della Legge n. 107/2015 sia quello di definire una procedura di assegnazione **definitiva** delle sedi di lavoro dei docenti che si attagli alle modalità straordinarie con cui gli stessi sono stati assunti.

Se l'assunzione straordinaria dei docenti in questione (delle GM e delle GAE) è avvenuta secondo un'unica procedura nazionale, mediante l'assegnazione della sede provvisoria su tutti gli ambiti territoriali nazionali, allora, in maniera coerente e speculare, anche l'assegnazione definitiva avrebbe dovuto seguire lo stesso criterio, ovvero mediante un'unica graduatoria nazionale, articolata su tutti gli ambiti territoriali nazionali, fondata su criteri meritocratici,



riguardanti le due categorie di docenti.

**Del resto, una volta avvenuta l'assunzione, i dipendenti assumono una sola posizione giuridica, con conseguente illogicità di ogni meccanismo di assegnazione della sede definitiva che intenda mantenere in vita distinzioni ormai palesemente irrilevanti, salvo non volere asserire che i dipendenti di un'unica amministrazione ed aventi un unico inquadramento abbiano un valore giuridico differente in ragione della modalità con cui sono stati assunti!**

Pertanto, è inevitabile la conclusione secondo cui il comma 108, art. 1 della L. 107/2015 si pone in stridente ed insanabile contrasto con l'ordito normativo dell'intera L. 107/2015.

Da ultimo, deve mettersi in evidenza come il comma 108, più volte ricordato, collida inesorabilmente con quanto disposto con l'art. 51 della Costituzione, per violazione del principio che assicura a tutti i cittadini l'accesso agli uffici pubblici in condizioni di eguaglianza.

Parimenti, emerge altresì la violazione dell'art. 97 della Costituzione e del principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione, da cui discendono i corollari dell'efficacia e dell'efficienza, nonché dell'imparzialità.

Donde, sotto tali ulteriori profili, l'illegittimità costituzionale della disposizione sopra ricordata!

### **III. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA CLAUSOLA 4 DELL'ACCORDO QUADRO CES, UNICE E CEEP, RECEPITO DALLA DIRETTIVA 1999/70/CE – VIOLAZIONE DELL'ART. 3 COST., PER DISPARITÀ DI TRATTAMENTO**

Come anticipato in punto di fatto, l'Amministrazione resistente ha attribuito a parte ricorrente un punteggio base di 22 (oltre ad un punteggio aggiuntivo pari a 6 per il comune di ricongiungimento – Belmonte Mezzagno) sulla base dei titoli di merito e di servizio dalla stessa posseduti.

Ebbene, tale punteggio dipende da quanto illegittimamente disposto sul punto dall'Ordinanza Ministeriale oggetto dell'odierno ricorso (Allegato A1 all'O.M. 241/2016), la quale ha determinato un'ulteriore illegittima disparità di trattamento nell'attribuzione del punteggio tra i docenti che hanno prestato servizio di ruolo (punti 6, per ciascun anno di servizio), ed i docenti che hanno prestato servizio pre-ruolo (punti 3, per ciascun anno di servizio) (**all. 10** – Decreto di conferma del ruolo).



Ora, tale vistosa disparità di trattamento si rileva del tutto arbitraria, illogica nonché priva di qualsivoglia fondamento giuridico.

A tal riguardo, appare necessario evidenziare che nessuna differenza di tipo oggettivo sussiste nella natura del servizio espletato, salvo l'apposizione del termine.

Ciò in quanto la clausola 4 dell'accordo quadro (Direttiva 1999/70/CE), rubricata "*Principio di non discriminazione*", al punto 1 stabilisce che: "*Per quanto riguarda le condizioni di impiego, i lavoratori a tempo determinato non possono essere trattati in modo meno favorevole dei lavoratori a tempo indeterminato comparabili per il solo fatto di avere un contratto o rapporto di lavoro a tempo determinato, a meno che non sussistano ragioni oggettive*".

Ai sensi della superiore clausola la C.G.U.E. (Sentenza del 13 settembre 2007) ha stabilito che: "*la nozione di "condizioni di impiego di cui alla clausola 4, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato... dev'essere interpretata nel senso che essa può servire di base ad una pretesa come quella in esame nella causa principale, che mira all'attribuzione ad un lavoratore a tempo determinato di scatti di anzianità che l'ordinamento nazionale riserva ai soli lavoratori a tempo indeterminato... la clausola 4, punto 1, dev'essere interpretata nel senso che essa osta all'introduzione di una disparità di trattamento tra lavoratori a tempo determinato e lavoratori a tempo indeterminato, giustificata dalla mera circostanza che essa sia prevista da una disposizione legislativa o regolamentare di uno Stato membro ovvero da un contratto collettivo concluso tra i rappresentanti sindacali del personale e il datore di lavoro interessato*".

Il quadro normativo e giurisprudenziale appena rappresentato non lascia spazio alcuno a dubbi circa la piena equipollenza tra servizio di ruolo e servizio pre-ruolo, ove si consideri che la disciplina nazionale in materia di ricostruzione della carriera si applica anche alla mobilità.

In ragione di quanto precede, appare illegittima l'Ordinanza *de qua* nella parte in cui istituisce una distinzione del tutto ingiustificata tra servizio di ruolo e servizio non di ruolo.

E se anche una norma di diritto interno dovesse prevedere tale distinzione, essa sarebbe illegittima per violazione dell'art. 3 della Costituzione, meritevole di disapplicazione per contrasto con la Direttiva sopra citata o, comunque, affetta da illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 117 Cost., nonché della Direttiva (in qualità di parametro interposto).

Secondo la giurisprudenza europea, così anche per la giurisprudenza nazionale, la diversità di trattamento è giustificabile soltanto in presenza di ragioni obiettive, che esulano dalla mera temporaneità della prestazione resa.



Pertanto, nel caso che ci occupa non ricorre alcuna ragione obiettiva che possa giustificare l'attribuzione di un minor punteggio al personale scolastico non di ruolo, stante l'assenza nel nostro ordinamento di una norma che preveda una prestazione qualitativamente differente in capo al personale non di ruolo.

Da quanto sopra, ne deriva l'obbligo in capo all'Amministrazione resistente, di provvedere al riconoscimento in favore di parte ricorrente dell'attribuzione del medesimo punteggio riconosciuto al servizio di ruolo (6 punti per 3 anni = 18 punti), in riferimento al servizio pre-ruolo dalla stessa prestatato (3 punti per 3 anni = 9 punti).

Conseguentemente, l'Amministrazione resistente, ciascuna per quanto di propria competenza, deve essere condannata a modificare il punteggio a parte ricorrente in 37 punti (13 per titoli generali di merito + 18 per servizio pre-ruolo + 6 per il comune ricongiungimento familiare) a fronte degli attuali 28 (13+9+6), con ogni conseguenziale statuizione.

#### **IV. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI EUROPEI DI EFFETTIVITA' E DI EQUIVALENZA - VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI TUTELA DEL LEGITTIMO AFFIDAMENTO EX ART. 1 L. N. 241/1990 - RICHIESTA DI RISARCIMENTO IN FORMA SPECIFICA**

Alla luce di tutte le rassegnate considerazioni in fatto e in diritto, emerge come l'odierna ricorrente abbia subito un rilevante danno ingiusto conseguenza delle illegittimità anche costituzionali fin qui rilevate della Legge 107/2015, oltre che dalle numerose violazioni di legge che hanno connotato la mobilità 2016/2017, così come disciplinata dall'O.M. 241/2016, in applicazione del CCNI 2016/2017.

Ed invero, parte ricorrente, insegnante precaria da ben tre lunghi anni, avendo svolto attività di docente in base a plurimi contratti a termine, aveva già da tempo maturato un legittimo affidamento rispetto all'adeguamento tempestivo della normativa nazionale alla normativa europea relativa alle misure di prevenzione dell'abuso dei contratti a termine previste dalla clausola 5 della direttiva 1999/70/CE.

Segnatamente, l'appena richiamata disposizione aveva previsto **l'obbligo in capo agli Stati membri di introdurre norme idonee a prevenire ed a sanzionare gli abusi derivanti dall'utilizzo di una successione di contratti a tempo determinato.**

Sul punto, la Corte di Giustizia UE, nella già citata Sentenza Mascolo, in relazione alla normativa previgente rispetto alla L. 107/2015, ha statuito che: ***“La clausola 5, punto 1, dell'accordo quadro sul lavoro a tempo determinato, concluso il 18 marzo 1999, che figura nell'allegato alla direttiva 1999/70/CE del Consiglio, del 28 giugno 1999, relativa all'accordo***





*quadro CES, UNICE e CEEP sul lavoro a tempo determinato, **deve essere interpretata nel senso che osta a una normativa nazionale, quale quella [italiana n.d.r.] di cui trattasi nei procedimenti principali, che autorizzi, in attesa dell'espletamento delle procedure concorsuali per l'assunzione di personale di ruolo delle scuole statali, il rinnovo di contratti di lavoro a tempo determinato per la copertura di posti vacanti e disponibili di docenti nonché di personale amministrativo, tecnico e ausiliario, senza indicare tempi certi per l'espletamento di dette procedure concorsuali ed escludendo qualsiasi possibilità, per tali docenti e detto personale, di ottenere il risarcimento del danno eventualmente subito a causa di un siffatto rinnovo***".

In altri termini, la Corte di Giustizia Europea, con la superiore pronuncia, ha dichiarato la contrarietà della normativa italiana al diritto dell'Unione Europea, nella misura in cui prevede la reiterazione dei contratti a termine da parte della Pubblica Amministrazione, senza stabilire alcuna misura diretta a prevenire e a sanzionarne l'abuso.

Pertanto, il Legislatore, con la L. 107/2015, innanzi al ricorso abusivo ad una successione di contratti o di rapporti di lavoro a tempo determinato verificatosi nel settore scuola – secondo quanto stabilito dal paragrafo 79 della Sentenza *de qua* – avrebbe dovuto *"applicare una misura che presenti **garanzie effettive ed equivalenti** di tutela dei lavoratori al fine di sanzionare debitamente tale abuso e cancellare le conseguenze della violazione del diritto dell'Unione"*.

Ed invero, secondo la giurisprudenza sovranazionale, la misura riparatoria in caso di abuso deve essere **"effettiva"**, nel senso che la misura adottata non deve rendere impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti previsti dall'ordinamento giuridico dell'Unione (**principio di effettività**), ed **"equivalente"**, ovvero la medesima misura non deve essere meno favorevole rispetto a quelle che riguardano situazioni analoghe di natura interna (**principio di equivalenza**).

Tale sarebbe stata una normativa che, fermo restando il divieto di conversione dei contratti da tempo determinato a tempo indeterminato per effetto del superamento dei 36 mesi, avesse proceduto ad assumere i precari storici secondo i sistemi in atto vigenti di assunzione o sistemi equivalenti.

Ora, dalla vicenda ampiamente argomentata nella narrativa che precede, emerge chiaramente come né il piano straordinario di assunzioni né il sistema di assegnazione definitiva della sede, avviato tramite la procedura di mobilità - disciplinato dalla Legge 107/2015 e dai successivi provvedimenti ministeriali - hanno costituito una garanzia effettiva ed equivalente di tutela della posizione dei docenti provenienti dalle GAE, così come parte ricorrente, già lesi da una



situazione pluriennale di precariato.

Ed invero, a causa dell'illegittimo comportamento adottato dal Legislatore e dall'Amministrazione oggi resistente, l'odierna ricorrente, oltre ad essere stata assunta secondo il sistema costituzionalmente illegittimo delle "code" istituito dal comma 100, art. 1 della L. 107/2015, a causa del quale la stessa ha subito una illegittima postposizione rispetto ai docenti provenienti dalle GM 2012, ha perso altresì l'opportunità di conseguire l'assegnazione definitiva della sede presso la Provincia di inserimento in GAE, ovvero Palermo.

Al contrario, se il Legislatore avesse seguito pedissequamente il tracciato segnato dal Giudice Europeo, avrebbe dovuto riparare il danno prodottosi già da tempo nella sfera giuridica dell'odierna parte ricorrente, disponendo, anche nei suoi confronti, l'applicazione della più favorevole normativa prevista dall'art. 399 del D. Lgs. 297/1994 (ovvero con il metodo del 50/50), o comunque di una normativa equivalente.

Ma così non è stato!

**Detto altrimenti, se il Legislatore del 2015 non avesse violato i principi sanciti dall'ordinamento europeo di effettività e di equivalenza della misura riparatoria adottata, l'assunzione di parte ricorrente sarebbe dovuta avvenire senza discriminazione alcuna tra i docenti provenienti dalle GAE e quelli provenienti da GM/2012 e con l'assegnazione definitiva della sede presso la provincia di inserimento nelle GAE.**

A ciò si aggiunga l'ulteriore **violazione del principio di tutela del legittimo affidamento**, ovvero uno dei principi cardine del nostro ordinamento.

Ed invero, l'art. 1 della L. n. 241/1990 s.m.i., annovera tra i principi generali dell'azione amministrativa i principi della normativa dell'Unione Europea, assumendo tra questi un posto di particolare rilievo il principio di tutela del legittimo affidamento.

Va in proposito osservato come il principio di tutela dell'affidamento, operante anche a livello del diritto dell'Unione, ha un fondamento costituzionale nell'esigenza di proteggere la sicurezza giuridica dei rapporti maturati in base alla legge, ed è, in tali limiti, un "*elemento fondamentale dello Stato di diritto*" (Corte cost. sent. n. 271 del 2011).

Esso affonda, dunque, le radici non già nel consolidamento di uno stato di fatto contrario al diritto, ma nella costituzione di una posizione giuridica di favore tutelata dall'ordinamento, la cui vanificazione è tollerabile solo in presenza di prevalenti interessi costituzionali.



Come affermato dalla costante giurisprudenza amministrativa, “*Nel nostro ordinamento la tutela dell'affidamento legittimo costituisce un principio consolidato e di comune applicazione, più o meno collegato al contesto materiale e giuridico di riferimento. Costantemente tutelato nei rapporti tra privati attraverso il ricorso alla cd. buona fede contrattuale, in ambito pubblicistico il "legittimo affidamento" diviene concetto esaminato e sviluppato nell'elaborazione giurisprudenziale della Corte di Giustizia delle Comunità Europee, che sin dalla fine degli anni '70 dello scorso secolo ne fanno un principio cardine dell'azione amministrativa (tra le tante decisioni, si veda Corte di Giustizia, 3 maggio 1978, causa 112/77; id., 21 settembre 1983 in cause riunite 205-215/82; id., 19 maggio 1983, causa 289/81; id., 26 febbraio 1987, causa 15/85; id., 20 giugno 1991, causa C-248/89; id., 17 aprile 1997, causa C-90/95). In sostanza, con l'affidamento legittimo si rappresenta l'interesse alla tutela di una certa situazione giuridica generata da un precedente comportamento della P.A. che ha indotto il cittadino a confidare nel conseguimento di un dato risultato” (cfr. T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 13 luglio 2012, n. 1548).*

Parte ricorrente ha legittimamente fatto affidamento per tantissimi anni sulla possibilità di essere assunta nella Provincia di inserimento in GAE (inserita nelle GAE di Palermo dal lontano 2007! cfr. all. 2), salvo poi vedersi negata tale possibilità per i motivi ampiamente illustrati.

Per tutto quanto sopra, si chiede, ai sensi dell'art. 2058 c.c., che parte ricorrente venga risarcita in forma specifica con la condanna dell'Amministrazione resistente ad emettere tutti gli atti ritenuti necessari affinché venga trasferita, con decorrenza giuridica dal 1 settembre 2016, presso una SCUOLA PRIMARIA sita nel Comune di Belmonte Mezzagno (Ambito Sicilia 0021) o, in subordine, presso un altro ambito afferente alla Provincia di Palermo (Provincia di inserimento in GAE) o, in via ulteriormente gradata, presso qualunque altro ambito della Regione Sicilia, secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità per l'a.s. 2016/2017, stante la natura regionale del ruolo ai sensi del comma 66, art. 1 della L. 107/2015<sup>5</sup>, con tutti i diritti conseguenti, previa disapplicazione di ogni atto o provvedimento amministrativo ostativo a tal fine.

### **ISTANZA CAUTELARE ED INAUDITA ALTERA PARTE O, IN SUBORDINE, PREVIA CONVOCAZIONE DELLE PARTI**

Dalla rappresentazione in fatto e in diritto fin qui svolta dei fatti di causa, emerge con ogni evidenza come siano sussistenti nel caso di specie entrambi i requisiti del *fumus boni juris* e del

<sup>5</sup> L. 107/2015, art. 1, comma 66. “A decorrere dall'anno scolastico 2016/2017 i ruoli del personale docente sono regionali, articolati in ambiti territoriali, suddivisi in sezioni separate per gradi di istruzione, classi di concorso e tipologie di posto”.



*periculum in mora*, necessari ai fini della concessione dei provvedimenti di urgenza ex art. 700 c.p.c.

In particolare, il *periculum in mora* è notevolmente grave e allarmante.

L'estrema gravità ed urgenza è, invero, giustificata dalla circostanza che dalla pubblicazione degli elenchi dei trasferimenti del personale docente, ne è derivata l'effettiva assegnazione delle sedi a tutti i docenti interessati dalla mobilità, così anche per parte ricorrente, che si è dovuta già recare presso l'Istituto Scolastico scuola primaria "Fedora Servetti Donati", sito a Budrio, in Provincia di Bologna per ivi prendere servizio (**all. 11-12-13**), e dunque ubicato in un ambito territoriale - assai distante dal proprio luogo di residenza - **al quale sarà INGIUSTAMENTE vincolata per i prossimi tre anni, con decorrenza da giorno 1 settembre 2016.**

Questa situazione pregiudizievole nei confronti di parte ricorrente si protrarrebbe oltretutto per almeno un triennio, considerato che ai sensi e per gli effetti dei commi 79 e 80, art. 1, Legge 107/15, a decorrere dall'anno scolastico 2016/2017, l'incarico proposto dal dirigente scolastico ai docenti di ruolo assegnati all'ambito territoriale di riferimento avrà durata triennale.

Ove si dovesse attendere la definizione nel merito del ricorso, l'eventuale pronuncia di accoglimento sarebbe di impossibile esecuzione, in quanto rimetterebbe in discussione l'intera assegnazione delle sedi consolidata da anni.

È evidente che, ove si verificasse siffatta ipotesi, tale pronuncia sarebbe *inutiliter data*.

A tal proposito, giova precisare che la giurisprudenza di merito, in sede cautelare, si è già espressa in senso favorevole, accogliendo il ricorso ex art. 700 cpc della docente che, come parte ricorrente, è stata assegnata, **"in violazione del principio del merito del punteggio in graduatoria, all'Ambito Territoriale Veneto 0001, USR Verona, laddove, invece, altri docenti con punteggi di graduatoria inferiori ed inseriti non nella GaE ma nelle graduatorie di merito riformate dopo il concorso del 2012, si sono visti assegnare la sede definitiva a Palermo o in altri ambiti della Sicilia"** (cfr. Ordinanza n. cronol. 47297/2016 del 21/11/2016 RG n. 10913/2016 Tribunale di Palermo, Sezione Lavoro – **all. 14**), **così ottenendo l'assegnazione nella sede spettante, ovvero nell'Ambito Territoriale 0019 – Sicilia (Palermo) – cfr. all. 15.**

Parte ricorrente, infatti, a causa dell'illegittimo trasferimento, ha subito una grave lesione dei diritti fondamentali legati alla sfera familiare, affettiva oltre che economica, tenuto conto dell'età anagrafica della stessa (**anni 54**) e della propria situazione familiare (**all. 16**), nonché del periodo di servizio pre-ruolo dalla stessa prestato nella provincia di Palermo (tre anni) che



le ha consentito di instaurare un solido rapporto col territorio ed ivi radicare la propria vita personale.

Ciò risulta essere particolarmente lesivo dei diritti e delle aspettative di coloro che, come parte ricorrente, essendo inseriti nelle Graduatorie ad Esaurimento (GAE), sono stati privati del diritto di priorità ad essere collocati presso le rispettive province di appartenenza, nonostante gli stessi siano provenienti da graduatorie provinciali.

A tal uopo è necessario ribadire che il sistema di reclutamento previgente, fondato su un meccanismo di graduazione determinato dalla combinazione di diversi fattori, quali punteggio, profilo professionale, anzianità di servizio, territorio provinciale (e non certo nazionale), ha comunque consentito una stabile organizzazione di vita personale, familiare, economica e sociale.

Sradicare l'attuale docente ex precario dal proprio territorio, con il quale ha realizzato da anni un forte legame, sia affettivo che lavorativo, costituisce, altresì, violazione dei principi fondamentali garantiti dalla nostra Carta Costituzionale, oltre che violazione dei diritti quesiti dagli inseriti in GAE, così come riconosciuto dalla Corte di Giustizia Europea.

Più in particolare, la Docente è coniugata con il Sig. Carollo Giovanni, **di anni 57**, il quale risulta essere dipendente con contratto di lavoro a tempo indeterminato, in qualità di istruttore direttivo presso il Dipartimento Regionale della Protezione Civile della Regione Siciliana (**cfr. all. 17**), attività che risulta caratterizzata dall'impossibilità di chiedere trasferimento stante la fisiologica territorialità dell'ente datore di lavoro.

Orbene, considerato che l'attività del coniuge di parte ricorrente non gli consente il trasferimento presso il Comune in cui è ubicata la sede scolastica illegittimamente assegnata alla Docente, pena la perdita del posto di lavoro, da ciò ne discende inevitabilmente ed inequivocabilmente la disgregazione del nucleo familiare, con irreparabile pregiudizio nella sfera personale e familiare della lavoratrice.

È d'uopo considerare, inoltre, che parte ricorrente risulta affetta da una serie di patologie così gravi da procurarle una invalidità pari al 55% (**all. 18**).

Così il Tribunale di Palermo, che nella sopracitata ordinanza ha ritenuto che: *“Deve quindi ritenersi ricorrere il pericolo di un pregiudizio irreparabile atteso che gli effetti lesivi non ricadano su interessi meramente patrimoniali ma intaccano, nel caso di specie, la sfera dei diritti personali e familiari della lavoratrice, come tali insuscettibili di reintegrazione ex post. Numerosi sono, infatti, i precedenti cautelari in cui sono state riconosciute le ragioni d'urgenza in materia di mobilità in considerazione dei relativi “pregiudizi alla vita familiare e di relazione, non risarcibili per equivalente” (ex multis Trib. Roma – Sez. lavoro, ordinanza*



*cautelare del 20/1/2011, che ha ribadito che in caso di trasferimento del lavoratore, l'irreparabilità del danno deve essere apprezzata in relazione al diritto non patrimoniale di mantenere la sede di lavoro precedente e al rischio che il protrarsi illegittimo del trasferimento possa compromettere definitivamente la sfera dei rapporti lavorativi in precedenza instaurati e alla stabilità personale e familiare del lavoratore*).

Ed ancora, il Tribunale di Roma ha precisato che “Relativamente al periculum in mora parimenti, si osserva che tale requisito è insito nella immediata operatività del disposto trasferimento in danno del mantenimento dell'unità del nucleo familiare con evidente pregiudizio anche per la gestione dello stesso, situazione che risulta aggravata anche dai maggiori impegni economici. La sensibile compromissione di aspetti inviolabili della personalità, merita quindi diretta ed immediata tutela (Tribunale di Roma, Sezione Lavoro 4<sup>a</sup>, Ordinanza ex art. 700 cpc n. cronol. 126364/2016 del 12/12/2016, RG 38045/2016 -1) – cfr. all. 9.

È appena il caso di rammentare come lo strumento cautelare sia volto ad impedire possibili danni irreparabili, cagionati dal provvedimento o dal comportamento lesivo dell'amministrazione, nel tempo occorrente alla definizione del giudizio. Dottrina e giurisprudenza affermano concordemente la natura al contempo autonoma e strumentale della tutela cautelare, intendendo l'autonomia in senso non soltanto strutturale ma, soprattutto, funzionale: essa non ha infatti funzione di accertamento o di anticipazione satisfattiva della pretesa fatta valere dalla parte che richiede la misura, bensì appunto di garanzia dell'effettività della tutela giurisdizionale (c.d. funzione conservativa).

Tale funzione costituisce immediata espressione del più volte menzionato principio di pienezza ed effettività della tutela giurisdizionale, ricavabile fra l'altro dagli artt. 24 e 113 Cost., nonché dal principio del giusto processo di cui agli artt. 111 Cost., 6 e 13 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

Donde l'estrema gravità ed urgenza, necessarie per richiedere la misura cautelare in esame.

\*\*\*\*\*

Tutto ciò premesso, considerato e ritenuto, la Sig.ra Fumusa, come sopra rappresentata e difesa, chiede che

### **VOGLIA L'ON.LE TRIBUNALE IN FUNZIONE DI GIUDICE DEL LAVORO**

Respinta ogni contraria istanza, eccezione e difesa, fissare l'udienza ex art. 415 c.p.c., e pronunciarsi sulle seguenti domande, previa disapplicazione dei provvedimenti amministrativi



relativi ai trasferimenti del personale docente di ruolo (seconda fase B, C e D art. 6 del CCNI) anno scolastico 2016/2017, Scuola primaria, e di ogni altro provvedimento lesivo della posizione giuridica soggettiva di parte ricorrente, oltre che della normativa interna confliggente con quella Europea, tutti richiamati dalla narrativa che precede

#### IN VIA CAUTELARE

Ed *inaudita altera parte* stante la sussistenza del *fumus boni iuris* e l'urgenza di provvedere o, se del caso, previa fissazione dell'udienza di comparizione delle parti

- previa disapplicazione dei provvedimenti amministrativi relativi ai trasferimenti del personale docente di ruolo (seconda fase B, C e D art. 6 del CCNI) anno scolastico 2016/2017, Scuola primaria, e di ogni altro provvedimento lesivo della posizione giuridica soggettiva di parte ricorrente, **ordinare** alle Amministrazioni resistenti, ciascuna per quanto di propria competenza, di provvedere all'immediato trasferimento di parte ricorrente presso una SCUOLA PRIMARIA sita nel Comune di Belmonte Mezzagno (Ambito Sicilia 0021) o, in subordine, presso un altro ambito afferente alla Provincia di Palermo (Provincia di inserimento in GAE) o, in via ulteriormente gradata, presso qualunque altro ambito della Regione Sicilia, secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità per l'a.s. 2016/2017;

#### NEL MERITO

**I.** Ritenere e dichiarare nulli/annullabili/inefficaci e/o comunque disapplicare i provvedimenti amministrativi relativi ai trasferimenti del personale docente di ruolo (seconda fase B, C e D art. 6 del CCNI) anno scolastico 2016/2017, Scuola primaria, e di ogni altro provvedimento lesivo della posizione giuridica soggettiva di parte ricorrente, per tutti i motivi indicati nella narrativa che precede; per l'effetto, ritenere e dichiarare il diritto di parte ricorrente ad essere inserita nelle graduatorie di mobilità a.s. 2016/2017 del personale docente di ruolo di Scuola Primaria della Provincia di Palermo e, conseguentemente, condannare le Amministrazioni resistenti, ciascuna per quanto di propria competenza, a provvedere all'immediato trasferimento di parte ricorrente presso una SCUOLA PRIMARIA sita nel Comune di Belmonte Mezzagno (Ambito Sicilia 0021) o, in subordine, presso un altro ambito afferente alla Provincia di Palermo (Provincia di inserimento in GAE) o, in via ulteriormente gradata, presso qualunque altro ambito della Regione Sicilia, secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità per l'a.s. 2016/2017;

**I.a** in subordine, ove la questione di legittimità costituzionale concernente il contrasto dell'art. 1, comma 108, della L. n. 107/2015 con gli art. 3, 51 e 97 della Costituzione, non sia ritenuta



manifestamente inammissibile ed infondata, per i motivi indicati nel presente ricorso, sospendere il giudizio e, per gli effetti, rimettere gli atti alla Corte Costituzione;

**II.** Ritenere e dichiarare, previa disapplicazione dell'Allegato A1 all'O.M. 241/2016, contenente la tabella relativa alla valutazione dell'anzianità di servizio, per contrasto con la normativa Europea, di cui alla clausola 4 della Direttiva 1999/70/CE, il diritto di parte ricorrente all'attribuzione del medesimo punteggio riconosciuto al servizio di ruolo (6 punti per 3 anni = 18 punti), in riferimento al servizio pre-ruolo dalla stessa prestato (3 punti per 3 anni = 9 punti) e per l'effetto condannare le Amministrazioni resistenti, ciascuna per quanto di propria competenza, a parte ricorrente in 37 punti (13 per titoli generali di merito + 18 per servizio pre-ruolo + 6 per il comune ricongiungimento familiare) a fronte degli attuali 28 (13+9+6), con ogni conseguenziale statuizione.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio da distrarre in favore dei sottoscritti difensori che si dichiarano antistatari.

Si dichiara che il valore della causa è indeterminabile, ed ai sensi del D.P.R. 30/05/2002 n. 115 (T.U. spese giustizia), il contributo unificato è di Euro 259,00 per il Ricorso ex art 414 cpc e di Euro 259,00 per l'istanza cautelare ex art 700 cpc.

*Salvis iuribus*

Palermo lì, 22.02.2017

Avv. Francesco Leone

Simona Fell

Avv. Maria Saia

**ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITÀ DELLA NOTIFICAZIONE NEI  
CONFRONTI DEI LITISCONSORTI  
(EX ART. 151 C.P.C.)**

I sottoscritti procuratori che assistono, rappresentano e difendono parte ricorrente come indicata in epigrafe del presente ricorso

**PREMESSO E RILEVATO CHE**

- Ai fini dell'integrale instaurazione del contraddittorio, il ricorso *ut supra* deve essere notificato a tutti i docenti inseriti negli elenchi dei trasferimenti e passaggi del personale docente di ruolo della Scuola Primaria (Seconda Fase - punti B, C e D dell'art. 6 del CCNI) - anno scolastico 2016/2017, di tutti gli ambiti territoriali nazionali che, in seguito al legittimo inserimento nei predetti elenchi di parte ricorrente, verrebbero superati in graduatoria per punteggio;





- La notifica del ricorso nei confronti degli eventuali controinteressati nei modi ordinari sarebbe impossibile in ragione dell'immenso numero dei destinatari;
- La tradizionale notificazione per pubblici proclami mediante pubblicazione in G.U. si appalesa oltremodo onerosa per la ricorrente;
- L'art. 151 c.p.c ha previsto la facoltà per il Giudice adito di autorizzare la notifica con qualunque mezzo idoneo, compresi quelli per via telematica o telefax;
- I Tribunali del Lavoro, con recenti provvedimenti resi in controversie analoghe a quella in esame, hanno autorizzato tale forma alternativa di notifica, mediante la pubblicazione sul sito del MIUR. Peraltro, tale modalità di notifica si appalesa come idonea, alla luce di quanto recentemente statuito dal Tribunale di Vercelli, il quale ha ritenuto addirittura **non necessaria l'integrazione del contraddittorio** *“con i soggetti che, pur avendo minore punteggio, hanno ottenuto il trasferimento in ambiti provinciali richiesti dalla ricorrente (n.d.r. come nel caso di specie), atteso che la domanda è volta ad ottenere il trasferimento presso tali ambiti senza indicazione di una specifica sede, il che può avvenire anche in soprannumero e quindi senza riflessi diretti nei confronti dei partecipanti alla procedura di mobilità”* (Tribunale di Vercelli, Sezione Civile-Lavoro, Ordinanza del 03/01/2017 – in [dirittoscolastico.it](http://dirittoscolastico.it) - **all. 19**).

Tutto ciò premesso, i sottoscritti avvocati

### FANNO ISTANZA

Affinché l'Ill.ma S.V., valutata l'opportunità di autorizzare la notificazione con modalità diverse da quelle stabilite dalla Legge, ai sensi dell'art. 151 c.p.c., in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami mediante la pubblicazione dell'estratto del ricorso in Gazzetta Ufficiale

### VOGLIA AUTORIZZARE LA NOTIFICAZIONE DEL RICORSO

- Nei confronti di tutti i docenti potenzialmente controinteressati evocati in giudizio, attraverso la pubblicazione del presente ricorso e del decreto di fissazione dell'udienza sul sito web istituzionale del MIUR (<http://hubmiur.pubblica.istruzione.it/web/ministero/proclami/>).

Palermo lì, 22.02.2017

Avv. Francesco Leone

Simona Fell

Avv. Maria Saia

Si offrono in comunicazione i seguenti documenti:

- 1) Copia contratto di lavoro a tempo indeterminato;
- 2) Copia Decreto di approvazione GAE 2015/2016 ed estratto della Graduatoria ad Esaurimento in cui risulta inserita parte ricorrente prima dell'assunzione;



- 3) Domanda di mobilità FASE C convalidata dall'Amministrazione resistente;
- 4) Ordinanza Ministeriale dell'08 aprile 2016, n. 241;
- 5) Contratto Collettivo Nazionale Integrativo 2016/2017, sottoscritto l'8 aprile 2016;
- 6) Copia Avviso Pubblicazione Bollettino Movimenti USP PALERMO del 29/07/2016 – Elenco dei trasferimenti del personale di SCUOLA PRIMARIA per la Provincia di Palermo (seconda fase B, C e D dell'art. 6 del CCNI 2016/2017);
- 7) Copia Avviso Pubblicazione Bollettino Movimenti USP BOLOGNA del 29/07/2016 – Elenco dei trasferimenti del personale di SCUOLA PRIMARIA per la Provincia di Bologna (seconda fase B, C e D dell'art. 6 del CCNI 2016/2017);
- 8) Comunicazione dell'assegnazione definitiva della sede presso l'ambito EMILIA ROMAGNA 0002 avvenuta in data 29.07.2016;
- 9) Ordinanza ex art. 700 cpc n. cronol. 126364/2016 del 12/12/2016, RG 38045/2016 -1 Tribunale di Roma, Sezione Lavoro 4^;
- 10) Decreto del Dirigente Scolastico di conferma del ruolo n. 196/2016;
- 11) Comunicazione dell'assegnazione della sede scolastica presso l'Istituto "D.D. Budrio", Ambito Emilia Romagna 0002, Scuola Primaria posto comune, del 23.08.2016;
- 12) Conferimento di incarico triennale del 24/08/2016 prot. 5013/B03 presso l'Istituto "D.D. Budrio";
- 13) Autodichiarazione di prestazione di servizio presso l'Istituto "D.D. della scuola primaria "Fedora Servetti Donati" di Budrio (BO) del 16.02.2017;
- 14) Ordinanza n. cronol. 47297/2016 del 21/11/2016 RG n. 10913/2016 Tribunale di Palermo, Sezione Lavoro;
- 15) Provvedimento prot. n. 12558/U del 23/11/2016 emanato dall'Ufficio Scolastico Regionale della Sicilia - Ufficio I – Ambito Territoriale per la Provincia di Palermo, di esecuzione dell'Ordinanza n. cronol. 47297/2016 del 21/11/2016 resa dal Tribunale di Palermo;
- 16) Certificato di Stato di famiglia del 08.02.2017 di parte ricorrente;
- 17) Attestazione di servizio marito parte ricorrente prot. n. 7361 del 08.02.2017 rilasciata da Protezione Civile Regione Siciliana;
- 18) Certificato invalidità parte ricorrente rilasciato dall'ASL n. 6 di Palermo;
- 19) Ordinanza Tribunale di Vercelli, Sezione Civile-Lavoro del 03/01/2017.

Palermo lì, 22 febbraio 2017

Avv. Francesco Leone

Simona Fell

Avv. Maria Saia

