MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA
Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia
Ambito Territoriale di Milano- Ufficio Contenzioso Civile
Tel. 02.92891520 – Fax 02.92891583
Via Soderini, 24 – 20146 Milano
Pec: uspmi@postacert.istruzione.it

COPIA PER CONTROPARTE

Depositato nella cancelleria della Sez. Lavoro del Tribunale Ordinario di Milano
OGGI -2 FEB 2017
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Giuseppina DE MARTINO

RG. 12718/2016
Udienza ex art.700: 10/02/2017
Udienza ex art.414: 10/03/2017
Giudice : Dr.ssa MOGLIA

TRIBUNALE DI MILANO

Sezione lavoro

MEMORIA DIFENSIVA DI COSTITUZIONE E RISPOSTA

su ricorso ex artt.700 e art.414 c.p.c.

Il **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA** in persona del Ministro pro tempore, **l'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia** in persona del Direttore in carica, **l'Ambito Territoriale di Milano**, in persona del Dirigente in carica, rappresentati e difesi, ai sensi dell'art. 417 bis, comma 1 c.p.c., come introdotto dall'art. 42, D.Lgs. 31 marzo 1998, n°80 e succ. modif. dalla Dr.ssa Avv. Emanuela Romano (C.F. RMNMLL73B45F537M), funzionario in servizio presso lo stesso Ambito territoriale, legalmente domiciliati presso l'Ufficio per la gestione del contenzioso del lavoro di cui all'art. 12 bis, D. Lgs. 3 febbraio 1993, n°29 come introdotto dall'art. 7, D.Lgs. 31 marzo 1998, n°80, - in Milano, Via Soderini, 24, Pec: uspmi@postacert.istruzione.it

Resistente

contro

SPALLUCCI FRANCESCA (SPLFNC61C69C983O) nata a Corato (BA) il 29/03/1961 e ivi residente in Corso Garibaldi n.14, rappresentata e difesa **dall'avv. Francesco Edmondo Stolfa** con studio in Corato, Via Duomo n.6 (con invio di ogni comunicazione di legge al fax 0803591939 e pec: francesco.edmondo.stolfaçpec.ordineavvocatitrani.it) .

Ricorrente

* * *

Con ricorso iscritto a ruolo in data 12/12/2016 proposto contro il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, premessi i fatti di cui al ricorso stesso, la ricorrente chiede che l'intestato Tribunale si pronunci:

In via cautelare:

1. EMETTERE i provvedimenti di urgenza che appaiono, secondo le circostanze, più idonei ad assicurare alla ricorrente gli effetti della emananda sentenza definitiva di merito e, in particolare, DISPORRE la reintegrazione della ricorrente nella sede definitiva già assegnata nell'anno scolastico 2015/2016 e in cui è stato superato l'anno di formazione e prova con la conferma in ruolo ovvero, in subordine, DISPORRE l'assegnazione della ricorrente all'Ambito Territoriale PUGLIA 0003 comprendente il Comune di Corato (C983) e, cioè, quello indicato per primo nella domanda di mobilità o, in ulteriore subordine, presso gli altri Ambiti Territoriali indicati nell'ordine di preferenza della predetta domanda.

Nel merito:

- Previa declaratoria di nullità del CCNI dell'08/04/2016 e previa disapplicazione della contestuale ordinanza n.241/2016 del MIUR sulla procedura di mobilità professionale straordinaria dei docenti, nelle parti in cui hanno imposto anche al personale immesso in ruolo con decorrenza giuridica dal 01/09/2015 la partecipazione al detto piano di mobilità straordinaria, in violazione di tutta la normativa, sia legale, sia contrattuale, innanzi citata – accogliere le seguenti conclusioni:

1. ACCERTARE e DICHIARARE l'illegittimità del provvedimento di trasferimento/mobilità disposto nei confronti della ricorrente, per tutti i motivi di cui alla narrativa del presente atto;
2. Per l'effetto, ORDINARE al MIUR di reintegrare la docente ricorrente presso il 2° Circolo Didattico "N: Fornelli" di Corato (BA), quale sede di assegnazione definitiva in cui ha prestato servizio nell'anno scolastico 2015/16 con superamento dell'anno di formazione e prova e conferma del ruolo ovvero, in subordine, ORDINARE al MIUR l'assegnazione definitiva presso una Istituzione Scolastica rientrante tra le preferenze rivenienti dalla domanda di mobilità e, dunque, all'interno dell'A.T. Puglia 0003 ovvero all'interno degli altri A.T. indicati nell'ordine di preferenza della predetta domanda, in ogni caso territorialmente più vicini alla sua residenza;
3. CONDANNARE il MIUR al risarcimento dei danni subiti dalla ricorrente in conseguenza dell'illecito comportamento amministrativo descritto in premessa e culminato con l'illecito provvedimento di trasferimento/mobilità da liquidarsi in via equitativa;
4. Con vittoria di spese e compensi del giudizio.

Il Giudice ha fissato udienza di comparizione delle parti per il giorno **10 febbraio 2017** per i provvedimenti cautelari e l'udienza di discussione nel merito per il **10 marzo 2017.**

* * *

La resistente Amministrazione, contesta, in fatto e in diritto, quanto *ex adverso* dedotto nel ricorso introduttivo del presente giudizio, eccependone l'infondatezza dello stesso per i seguenti motivi.

I FATTI

Il docente ricorrente:

- Ha svolto negli anni dal 2007 al 2015 supplenze brevi e saltuarie in Provincia di Bari nel Comune di Corato (all.1 Stato Matricolare).
- Il 01/09/2015 è **stata immessa in ruolo come docente senza sede in Provincia di Bari** ai sensi della Legge 107/2015, art.1, comma 98, lettera c) – graduatorie ad esaurimento – nella scuola primaria – posto normale (**all.1** – Stato Matricolare).
- Il 26/11/2015 ha ricevuto **assegnazione di sede provvisoria** in Provincia di Bari nella scuola primaria "Fornelli" di Corato.
- Come previsto dalla stessa Legge 107/2015, ha presentato **Domanda di Mobilità** (**FASE C**) per l'a.s. 2016/2017 ove ha indicato come prima preferenza territoriale l'Ambito territoriale PUGLIA 0003 e come tredicesima preferenza LOMBARDIA 0021 (**all.2** – Domanda Mobilità): ha indicato di non avere diritto a precedenze di cui al CCNI.
- In sede di elaborazione della domanda sono stati riconosciuti **Punti 33 di Punteggio Base** oltre 6 punti in caso di trasferimento nel comune di Corato per ricongiungimento familiare.
- In esito alla elaborazione delle domande a livello centrale, ha ottenuto assegnazione di incarico triennale presso la Scuola Primaria "Nolli Arquati" di MILANO, nell'Ambito Territoriale Lombardia 0021 dalla stessa indicato in 13^ posizione di preferenza.

*****

IN DIRITTO

Presupposti della concessione del provvedimento cautelare sono la presenza di *fumus boni iuris* e di *periculum in mora.*

1. **Assenza di Periculum in mora.**

La costante giurisprudenza di legittimità e di merito, come noto, al fine di evitare il rischio che la tutela cautelare assuma una funzione surrogatoria nei confronti del processo del lavoro, per sua natura già rapido, ritiene che sia necessario un accertamento puntuale e preciso circa la sussistenza dei requisiti essenziali a cui è subordinato il ricorso alla tutela d'urgenza tanto che, si ritiene, solo in presenza del *periculum* può vagliarsi anche la sussistenza del *fumus boni iuris*.

In particolare, poiché il provvedimento ex art.700 c.p.c. è uno strumento di carattere straordinario che la legge appresta a favore del ricorrente quando sia effettivo il pericolo di un danno grave ed irreparabile, per evitare il quale non sia possibile attendere i tempi di tutela ordinaria, è onere del ricorrente fornire prova concreta e specifica in ordine alla situazione di temibile *vulnus* alla sua vita professionale e di relazione.

Il provvedimento cautelare non merita l'accoglimento:

- La ricorrente sta svolgendo regolare attività lavorativa in Milano come è possibile osservare nello stato matricolare di cui all'allegato 1.
- Le osservazioni in merito al pregiudizio grave e irreparabile sono assolutamente circostanziali e si limitano a semplici affermazioni di "pesantissimi disagi a se stessa e alla sua famiglia" senza peraltro spiegare in cosa consistano visto che comunque la docente svolge regolarmente attività a Milano.
- Sono citate sentenze della Suprema Corte relative alla tutela di madre e bambino ma, la ricorrente, non ha bambini.
- Viene denunciata la lesione al diritto alla vita privata e familiare, ma ci si dimentica di dire che dopo anni di precariato e lavoro saltuario, la docente ha finalmente ottenuto un lavoro stabile e una retribuzione certa che le consente di vivere.
- Se non è stata accolta la domanda di assegnazione provvisoria evidentemente le esigenze della ricorrente non erano tali da collocarla in una posizione vantaggiosa per ottenere una cattedra in via temporanea a Corato.
- Nessun altro nuovo motivo rispetto alla situazione preesistente alla domanda di mobilità è stato addotto per supportare e sostenere la domanda di provvedimento cautelare.

Per tali ragioni, la domanda cautelare svolta dalla docente non può trovare accoglimento.

****

2. Assenza di "*fumus boni* iuris": la correttezza della procedura.

La ricorrente lamenta in ricorso che sarebbe stata assegnata definitivamente in servizio con la Legge 107/2015 e che la Pubblica Amministrazione avrebbe illegittimamente trasformato tale assegnazione definitiva in assegnazione provvisoria di sede costringendola a partecipare alla procedura di mobilità straordinaria.

Tale posizione difensiva è del tutto infondata e pretestuosa.

Art.1, commi 95, 96, 98 e 108, L.107/2015 testualmente affermano:

"95. Per l'anno scolastico 2015/2016, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca è autorizzato ad attuare un piano straordinario di assunzioni a tempo indeterminato di personale docente per le istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado, per la copertura di tutti i posti comuni e di sostegno dell'organico di diritto, rimasti vacanti e disponibili all'esito delle operazioni di immissione in ruolo effettuate per il medesimo anno scolastico ai sensi dell'articolo 399 del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, al termine delle quali sono soppresse le graduatorie dei concorsi per titoli ed esami banditi anteriormente al 2012. Per l'anno scolastico

2015/2016, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca è altresì autorizzato a coprire gli ulteriori posti di cui alla Tabella 1 allegata alla presente legge, ripartiti tra i gradi di istruzione della scuola primaria e secondaria e le tipologie di posto come indicato nella medesima Tabella, nonché tra le regioni in proporzione, per ciascun grado, alla popolazione scolastica delle scuole statali, tenuto altresì conto della presenza di aree montane o di piccole isole, di aree interne, a bassa densità demografica o a forte processo immigratorio, nonché di aree caratterizzate da elevati tassi di dispersione scolastica. I posti di cui alla Tabella 1 sono destinati alla finalità di cui ai commi 7 e 85. Alla ripartizione dei posti di cui alla Tabella 1 tra le classi di concorso si provvede con decreto del dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale, sulla base del fabbisogno espresso dalle istituzioni scolastiche medesime, ricondotto nel limite delle graduatorie di cui al comma 96. A decorrere dall'anno scolastico 2016/2017, i posti di cui alla Tabella 1 confluiscono nell'organico dell'autonomia, costituendone i posti per il potenziamento. A decorrere dall'anno scolastico 2015/2016, i posti per il potenziamento non possono essere coperti con personale titolare di contratti di supplenza breve e saltuaria. Per il solo anno scolastico 2015/2016, detti posti non possono essere destinati alle supplenze di cui all'articolo 40, comma 9, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e non sono disponibili per le operazioni di mobilità, utilizzazione o assegnazione provvisoria.

96. Sono assunti a tempo indeterminato, nel limite dei posti di cui al comma 95:

a) i soggetti iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie del concorso pubblico per titoli ed esami a posti e cattedre bandito con decreto direttoriale del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca n. 82 del 24 settembre 2012, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale , 4ª serie speciale, n. 75 del 25 settembre 2012, per il reclutamento di personale docente per le scuole statali di ogni ordine e grado;

b) i soggetti iscritti a pieno titolo, alla data di entrata in vigore della presente legge, nelle graduatorie ad esaurimento del personale docente di cui all'articolo 1, comma 605, lettera c) , della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e successive modificazioni, esclusivamente con il punteggio e con i titoli di preferenza e precedenza posseduti alla data dell'ultimo aggiornamento delle graduatorie ad esaurimento, avvenuto per il triennio 2014-2017.

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

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

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

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

108. Per l'anno scolastico 2016/2017 è avviato un piano straordinario di mobilità territoriale e professionale su tutti i posti vacanti dell'organico dell'autonomia, rivolto ai docenti assunti a tempo indeterminato entro l'anno scolastico 2014/2015. Tale personale partecipa, a domanda, alla mobilità per tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale, in deroga al vincolo triennale di permanenza nella provincia, di cui all'articolo 399, comma 3, del testo unico di cui al decreto legislativo 16 aprile 1994, n. 297, e successive modificazioni, per tutti i posti vacanti e disponibili

inclusi quelli assegnati in via provvisoria nell'anno scolastico 2015/2016 ai soggetti di cui al comma 96, lettera b) , assunti ai sensi del comma 98, lettere b) e c) . Successivamente, i docenti di cui al comma 96, lettera b),assunti a tempo indeterminato a seguito del piano straordinario di assunzioni ai sensi del comma 98, lettere b) e c),e assegnati su sede provvisoria per l'anno scolastico 2015/2016, partecipano per l'anno scolastico 2016/2017 alle operazioni di mobilità su tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale, ai fini dell'attribuzione dell'incarico triennale. Limitatamente all'anno scolastico 2015/2016, i docenti assunti a tempo indeterminato entro l'anno scolastico 2014/2015, anche in deroga al vincolo triennale sopra citato, possono richiedere l'assegnazione provvisoria interprovinciale. Tale assegnazione può essere disposta dal Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca nel limite dei posti di organico dell'autonomia disponibili e autorizzati."

La docente, come è possibile osservare dalla documentazione in atti (all.1) è stata immessa in ruolo "*senza sede*" ai sensi del comma 98 lett.c) sopra riportato e in data 26/11/2015 ha ricevuto "*assegnazione di sede provvisoria*" in Scuola Primaria in Corato.

Ogni affermazione relativa ad una presunta assegnazione di sede definitiva in Corato è frutto di immaginazione e fantasia!

Come del tutto fantasiosa e inesistente dal punto di vista giuridico è l'istanza di "*reintegrazione*" della docente nella sede di prima nomina effettiva presso la scuola di Corato.

Il CCNI 08/04/2016 e la relativa contestuale OM del MIUR si sono attenute esattamente alla normativa prevista nella fonte primaria della Legge n.107/2015.

La docente era perfettamente a conoscenza che dopo l'immissione in ruolo del 2015 avrebbe dovuto partecipare al piano straordinario di mobilità su tutti gli ambiti nazionali ex art.1, comma 108, L.107/2015.

Sono del tutto infondate altresì le affermazioni relative al fatto che la Legge 107/15 contenga disposizioni in contrasto a quanto previsto dal D.Lgs 297/94 (T.U sulla scuola).

Infatti:

- è dato di conoscenza comune che, a parità di livello gerarchico delle fonti, una norma successiva possa abrogare tacitamente una norma precedente qualora contenga disposizioni in contrasto.
- È del tutto palese e chiaro che molte disposizioni contenute nella L.107/15 sono di carattere straordinario.

*****

3. Inconferenza delle critiche al piano straordinario di assunzioni.

La scrivente amministrazione non ritiene di entrare nel merito, in quanto assolutamente fuori luogo e inconferente, delle affermazioni relative alla gestione della procedura di immissione in ruolo, la determinazione degli organici e l'assegnazione delle sedi definitive ai docenti.

Tutto ciò rientra in valutazioni meramente politiche e in osservazioni relative al potere discrezionale della pubblica amministrazione che nulla hanno a che fare con la presunta lesione di diritti soggettivi da parte della lavoratrice ricorrente.

*****

4. **Efficacia del CCNI. Incompetenza del giudice ordinario**

Parte ricorrente eccepisce motivi di illegittimità del CCNI 08/04/2016 in relazione a violazione di norme contenute in D.Lgs.197/94.

In questa sede si richiama l'art.40, ultimo comma, D.Lgs. 165/2001 in virtù del quale:

> *"Le pubbliche amministrazioni adempiono agli obblighi assunti con i contratti collettivi nazionali o integrativi dalla data della sottoscrizione definitiva e ne assicurano l'osservanza nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti"*.

Il decreto legislativo 165/2001 è fonte primaria del diritto.

Il decreto legislativo contiene un regola di comportamento obbligatoria a cui si deve attenere la amministrazione scolastica.

La disposizione richiamata impone, quindi, con forza di legge, che la pubblica amministrazione si attenga ad essa e non è possibile accogliere richieste volte alla sua disapplicazione.

La normativa relativa alla contrattazione collettiva e integrativa è tutta volta a far in modo di tutelare gli interessi delle categorie di lavoratori e di contemperare tali interessi con le necessità della pubblica amministrazione. Stabiliscono, inoltre, regole precise e generali per consentire a tutti i lavoratori, ciascuno per le proprie peculiari caratteristiche, di partecipare alle procedure concorsuali.

Se si consentisse, all'interno di un singolo procedimento giudiziario, di disapplicare *inter partes* una disposizione prevista a livello generale per tutti i lavoratori, si verrebbe a determinare una situazione di ingiustizia rispetto a tutti gli altri lavoratori e dipendenti della pubblica amministrazione che si sono scrupolosamente attenuti a tale disposizione.

Vi è peraltro da osservare come sia preclusa al giudice ordinario la declaratoria relativa all'annullamento di norme che disciplinano procedure concorsuali.

L'art. 63 del D.Lgs. 165/2001, devolve al giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro, "*tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni*", ma, al comma 4, stabilisce espressamente che "*restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni*".

La ratio della norma appare di tutta evidenza.

La pubblica amministrazione, stabilito il numero esatto di posti di lavoro necessari e disponibili, deve assegnare gli stessi in base a precisi criteri stabiliti in accordo con le organizzazioni rappresentative dei diritti dei lavoratori. Tale Contrattazione Collettiva è di fondamentale importanza è impone all' amministrazione il suo rispetto per garantire equilibrio e parità di trattamento a tutela della generalità dei lavoratori del settore.

Lo stesso D.Lgs. 165/2001 sottrae al giudice ordinario di disapplicare parti della Contrattazione Collettiva che disciplina le modalità e gli ordini nelle graduatorie per l'assegnazione dei posti. Lo stesso art.565 D.Lgs 297/94 (sopra richiamato) stabilisce una precisa riserva alla Contrattazione Collettiva in merito alla disciplina della Mobilità professionale.

Se il giudice ordinario, con sentenza dalla efficacia *inter partes*, si trovasse a stabilire, ad esempio, che il sig,Rossi, invalido, ha precedenza assoluta su tutti gli altri soggetti partecipati alla procedura di mobilità a qualunque fase essi appartengano, solo il sig.Rossi verrebbe a beneficiare del vantaggio di scavalcare tutti i soggetti che si sono attenuti alle regole generali sulla mobilità.

La funzione della magistratura è quella di essere posta a tutela della osservanza delle norme da parte di tutti i soggetti e non quella di attribuire ingiusti vantaggi solo a taluni.

Ecco perché spetta solo il Giudice Amministrativo stabilire se una determinata norma relativa a procedure concorsuali (siano esse di accesso, siano esse di mobilità interna) sia o meno illecita. La declaratoria di annullamento della stessa avrebbe una efficacia *erga omnes* applicabile a tutti i concorrenti con l'effetto di riportare ad una situazione di parità fra soggetti.

E non che questo non comporti dei rischi da valutare con attenzione.

Il 20 ottobre 2016 si è conclusa l'udienza pubblica alla sezione 3ª bis del Tar Lazio, innanzi alla quale erano chiamati per la discussione diversi ricorsi proposti avverso l'ordinanza ministeriale n. 241/2016, che ha regolato la procedura di mobilità del personale docente ed Ata per l'a.s. 2016/2017, in applicazione dei principi espressi dalla L. 107/2015.

Al termine della discussione, il presidente del Collegio, Riccardo Savoia, ha giustamente rilevato la delicatezza dei temi trattati all'udienza odierna, anche a fronte dell'elevatissimo numero di docenti interessati dalla procedura di mobilità.

Sta di fatto che ad oggi non è ancora stata pubblicata la sentenza forsanche per il timore delle gravi ripercussioni che potrebbe causare una pronuncia al corretto svolgimento delle attività didattiche già avviate e su milioni di studenti.

*****

5. **Corretta modalità di assegnazione delle sedi.**

La ricorrente contesta la illegittimità del trasferimento per violazione delle disposizioni contenute nel CCNI. Posto che il criterio di assegnazione dei posti è dato dal punteggio e dall'ordine delle precedenze espresse fra i vari Ambiti Territoriali, a dire della ricorrente, molti docenti con minore punteggio rispetto a quello della stessa (32 punti) sarebbero stati trasferiti negli ambiti territoriali dalla stessa legittimamente richiesti. A prova di ciò elenca i nomi di ben 129 docenti che avrebbero "scavalcato" la docente.

E' opportuno mettere chiarezza sullo svolgimento della procedura.

La scrivente amministrazione ritiene opportuno spiegare il sistema di assegnazione delle cattedre stabilito in seguito alla immissione straordinaria in ruolo di docenti in forza della Legge 107/2015 e disciplinati in CCNI 08/04/2016 e OM 241/2016: con limitazione alla FASE C in cui rientra la ricorrente.

I docenti assunti da graduatorie ad esaurimento hanno partecipato tutti alla FASE C dei movimenti prevista dall'art.6 del CCNI dell'8 aprile 2016 per tutti gli ambiti nazionali. In caso di non accoglimento delle preferenze parzialmente espresse, la mobilità è estata effettuata d'ufficio partendo dal primo ambito territoriale espresso.

Il CCNI prevede, nell'*allegato 1,* che la FASE C si effettui nel seguente modo (**all.3**):

> *"Per ciascuna delle operazioni l'ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato, per ciascuna preferenza, sulla base degli elementi di cui alla tabella di valutazione dei titoli allegata al presente contratto. L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio. A parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica".*

Nella FASE C l'ordine delle operazioni dei movimenti è stato il seguente (cfr. CCNI):

a) trasferimenti, a domanda, dei docenti beneficiari delle precedenze di cui al punto III dell'art. 13 del CCNI (a titolo esemplificativo: disabili, personale con gravi patologie, ecc.);
b) trasferimenti, a domanda, dei docenti beneficiari della precedenza di cui al punto V dell'art.13 del CCNI (a titolo esemplificativo: genitori di disabili ecc.);
c) trasferimenti, a domanda, dei docenti beneficiari della precedenza di cui al punto VI (personale coniuge di militare o categoria equiparata);
d) trasferimenti a domanda dei docenti beneficiari della precedenza di cui al punto VII (personale che ricopre cariche pubbliche nelle amministrazioni degli enti locali);
e) trasferimenti dei docenti che non usufruiscono di alcuna precedenza.

Per ciascuna delle operazioni, l'ordine di graduatoria degli aspiranti è stato determinato, per ciascuna preferenza.

I docenti dovevano indicare tutti gli ambiti nazionali anche attraverso preferenze sintetiche provinciali.

Nell'assegnazione dei docenti agli ambiti desiderati ha assunto particolare rilievo la loro collocazione nella gerarchia delle preferenze espresse dall'interessato. In sostanza, con riferimento ad ogni ambito territoriale indicato, sono stati graduati tutti i concorrenti che lo hanno espresso per primo tra le loro preferenze ed al termine di tale operazione, coloro che sono stati soddisfatti sull'ambito da loro espresso come prima preferenza, non sono stati più trattati; successivamente – con riguardo a ciascun ambito territoriale – sono stati graduati coloro che lo avessero espresso come secondo nella lista delle preferenze e che non fossero

stati soddisfatti sulla prima preferenza espressa. Tale meccanismo è stato ripetuto per tutti gli ambiti esprimibili sino a che non sono terminati o i soggetti da trattare o i posti disponibili.

In questa logica, l'ordine delle preferenze espresse costituisce il primario criterio di graduazione degli aspiranti alla mobilità ed il punteggio da essi posseduto costituisce un criterio suppletivo che opera all'interno di ogni singolo ambito considerato nel corso della procedura.

Ne consegue pertanto che è ben possibile che un soggetto sia stato soddisfatto a discapito di un altro che pure vanta maggior punteggio, purché lo sia per un ambito che egli ha espresso prima nell'ordine delle sue preferenze.

Per poter gestire un'operazione di tale complessità, il Ministero ha dovuto ricorrere ad un elaborato programma informatico che, raccolte le disponibilità di cattedre a livello nazionale e ricevute *on line* le domande di mobilità trasmesse da ogni Ambito Territoriale d'Italia con l'ordine di precedenze espresse dai docenti, ha provveduto ad assegnare le relative cattedre essa.

In questa sede, con un **enorme sforzo dimostrativo** che non le competerebbe visto che l'onere probatorio spetta alla ricorrente, l'amministrazione scolastica di Milano è riuscita a recuperare le domande di mobilità che sono state presentate da alcuni docenti indicati in ricorso. Infatti, ogni docente ha presentato la domanda nell'Ufficio territorialmente competente nella sede in cui sono stati assegnati provvisoriamente nell'anno scolastico 2015/16 e alla scrivente amministrazione territoriale di Milano non è dato di conoscere il luogo in cui sia stata presentata la domanda di mobilità. Gli Uffici Scolastici Territoriali non hanno accesso ai dati degli altri Uffici Scolastici territoriali. Quindi, tanto per intenderci, l'AT di Milano ha dovuto chiedere all'AT di Bari di quali docenti avesse agli atti la "lavorazione" delle domande di mobilità.

Questo lavoro, comunque, porta alla stessa conclusione: i docenti trasferiti negli ambiti richiest dalla ricorrente, a parità di condizione, avevano espresso la preferenza prima di quella della ricorrente.

Alla fine di questo enorme lavoro, il risultato è esattamente come si è sempre sostenuto dovesse essere.

E cioè: i docenti sono stati assegnati nel primo ambito richiesto nell'ordine a seconda della disponibilità di posti. Nessun docente con punti inferiori è stato assegnato nell'ambito indicato da altro docente a meno che non avesse indicato tale ambito in posizione di preferenza superiore.

Non è possibile, all'interno di una procedura giudiziaria d'urgenza, dimostrare la situazione di tutti i docenti indicati dalla ricorrente, ma in questa sede si esamineranno e dimostreranno solo alcune situazioni particolari.

Premesso che la ricorrente ha espresso le preferenze nel seguente ordine (all.2):

1. PUGLIA AMBITO 0003
2. PUGLIA AMBITO 0008
3. PUGLIA AMBITO 0009
4. PUGLIA AMBITO 0002
5. PUGLIA AMBITO 0001
6. PUGLIA AMBITO 0004
7. PUGLIA AMBITO 0005
8. PUGLIA AMBITO 0006
9. PUGLIA AMBITO 0007

Premesso altresì che nell'ambito PUGLIA 0003 non c'erano cattedre disponibili (**all.4** e come affermato anche dalla ricorrente nell'elencazione riportata), i seguenti docenti citati in ricorso al numero progressivo 8 e 10, trasferiti in **Ambito PUGLIA 0005** avevano espresso tale ambito come prima preferenza (la ricorrente in 7^ preferenza):

COGNOME E NOME	Punti	AT di presentazione Domanda Mobilità	1^ PREFERENZA
BRUNO MARIA ANTONIETTA (All.5)	30	BARI	PUGLIA 0005
CHINELLATO IOLANDA (All. 6)	29	BARI	PUGLIA 0005

La docente citata in ricorso al numero progressivo 12, trasferita in Ambito **PUGLIA 0004** aveva espresso tale ambito come prima preferenza (la ricorrente in 6^ preferenza):

COGNOME E NOME	Punti	AT di presentazione Domanda Mobilità	1^ PREFERENZA
COLAFIGLIO ANNA (All.7)	27	BARI	PUGLIA 0004

I seguenti docenti citati in ricorso al numero progressivo 9 e 11, trasferiti in Ambito **PUGLIA 0001** avevano espresso tale ambito rispettivamente in quarta in terza preferenza (la ricorrente in 5^ preferenza):

COGNOME E NOME	Punti	AT di presentazione Domanda Mobilità	1^ pr	2^ pr	3^ pr	4^ pr
CALO' IRENE (All.8)	21	BARI	03	08	02	**01**
CIOCE CATERINA (All.9)	21	BARI	08	03	**01**	09

In conclusione, venendo alle doglianze della ricorrente, coloro che, secondo la stessa, sarebbero stati ingiustamente beneficiati con l'assegnazione in ambiti a lei più graditi di quello di attuale assegnazione, lo sono stati proprio perché hanno espresso tale ambito in una posizione più avanzata nell'ordine delle preferenze rispetto a quelle della ricorrente e, conseguentemente, sono stati pertanto prioritariamente soddisfatti.

I media e alcune rappresentanze sindacali dei lavoratori della scuola hanno diffuso notizie relative al mancato funzionamento del "logaritmo" di lavorazione della fase di mobilità: ma un programma informatico è elaborato da tecnici che ricevono istruzioni sulle modalità di funzionamento del sistema. Una volta improntato, il programma svolge il suo lavoro e, a parte pochissimi casi, il sistema ha funzionato esattamente secondo i termini e secondo le modalità stabilite nel CCNI siglato da ARAN e Rappresentanze sindacali di categoria.
Implacabile, ma il programma ha rispettato l'input immesso in sistema.

*****

La scrivente amministrazione scolastica non può che far presente come l'esito delle decisioni di invalidare *sic et sempliciter* il provvedimento di trasferimento disposto per un docente (senza invalidare il trasferimento degli altri docenti partecipanti allo straordinario piano di mobilità) porti alla aberrante situazione che il soggetto ricorrente e vittorioso venga mandato nell'ambito desiderato per decreto del giudice ordinario ma, in assenza di posto/cattedra, lo stesso docente "depositato" presso una scuola senza un lavoro. Mentre, per contro, l'istituto scolastico ove era stato originariamente assegnato, debba nominare un supplente con conseguente aggravio di spesa per l'amministrazione pubblica.

* * *

Alla luce delle considerazioni e dei motivi su esposti voglia l'Ill.mo Sig. Giudice adito, *contrariis reiectis*, accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

In via preliminare,

- DICHIARARE l'incompetenza del giudice ordinario in merito alla declaratoria di invalidità del CCNI 08/04/2015.

In cautelare:

- RIGETTARE la richiesta di provvedimento cautelare d'urgenza per assoluta mancanza di "fumus boni iuris" e "periculum in mora".

Nel merito:

- RIGETTARE tutte le domande perché infondate in fatto e in diritto per le ragioni esposte in atto.
- CONDANNARE parte ricorrente alla rifusione delle spese del presente giudizio a favore del funzionario delegato ex comma 42, art. 4 della L. 12.11.2011 n. 183 (legge di stabilità 2012) nella misura corrispondente alla tariffa vigente per gli avvocati detratto il 20% degli onorari di avvocato ivi previsti.

Allega:

1. Stato Matricolare
2. Domanda di Mobilità

3. CCNI estratto allegato 1
4. Quadro di sintesi dei trasferimenti in PUGLIA AMBITI 0002-0003-0004
5. Notifica Domanda di Mobilità di BRUNO
6. Notifica Domanda di Mobilità di CHINELLATO
7. Notifica Domanda di Mobilità di COLAFIGLIO
8. Notifica Domanda di Mobilità di CALO'
9. Notifica Domanda di Mobilità di CIOCE

Milano, 07/02/ 2017

Il Funzionario delegato
(Dr.ssa Emanuela Romano)
Emanuela Romano