REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI MONZA

La dott.ssa Serena Sommariva, in funzione di giudice del lavoro del Tribunale di Monza, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa di I Grado iscritta al **N. 2218/2016 R.G.** promossa da:

MARIA FAZIO (C.F. FZAMRA65C66F888A), con il patrocinio degli avv.ti Rosario Piccioni e Antonello Sdanganelli e domicilio eletto presso il suo studio di Lamezia Terme, via dei Bizantini, 18,

-ricorrente-

contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, UNIVERSITÀ E RICERCA (MIUR) (C.F. 80185250588), **USR per la Lombardia**, **AT di Monza**, rappresentati e difesi dai funzionari dr. Giuseppina Falco e Alvaro Saporito ex art. 417-bis c.p.c. in servizio presso USR Lombardia – Ufficio XI – Ambito Territoriale di Monza, via Grigna, 13,

*

USR della Toscana, AT di Firenze, USR della Calabria, USR della Basilicata, USR della Campania, USR del Lazio,

-convenuti-

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il ricorso introduttivo del presente processo, depositato in data 30.9.2016 e, quindi, ritualmente notificato unitamente al decreto di fissazione di udienza, Maria Fazio ha convenuto innanzi a questo Tribunale, in funzione di giudice del lavoro, il MIUR, esponendo di essere stata assunta nell'a.s. 2015/2016 con contratto a tempo

Firmato Da: MASCIA GIULIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10d374 - Firmato Da: SOMMARIVA SERENA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: a92c6

indeterminato – fase C l. 107/2015, quale docente di scuola primaria su posto comune, con assegnazione provvisoria d'ufficio alla Scuola Primaria Don Lorenzo Milani di Fiorenzuola (FI) e di aver quindi presentato, nei modi e nei termini previsti dal CCNI dell'8.4.2016, domanda per partecipare alla fase C della mobilità per l'a.s. 2016/2017 per la classe di concorso scuola primaria – posto comune, indicando 21 preferenze, tra le quali, le prime sei, negli ambiti territoriali della Regione Calabria e lamentando che -in spregio al principio di scorrimento delle graduatorie in base al punteggio- era stato disposto il suo trasferimento nell'Ambito della Regione Lombardia 0028 (dalla stessa neppure indicato), mentre altri docenti con punteggio inferiore al suo (pari a 30 punti) erano stati trasferiti negli ambiti territoriali dalla stessa richiesti in via prioritaria, tra cui, dopo quelli della Calabria (0002, 0001, 0003, 0012, 0007, 0009), quelli della Basilicata (0001), della Campania (0009), del Lazio (0010, 0002, 0004) e della Toscana (0006, 0005, 0008, 0004).

Ciò premesso la ricorrente ha rassegnato le conclusioni di seguito trascritte:

"*previa disapplicazione, ove occorra, della graduatoria, per la mobilità classe di concorso EEEE Scuola primaria posti comuni, pubblicata dal Miur in data 29.7.2016: a) dichiarare la nullità della graduatoria approvata dal Miur, pubblicata in data 29.7.2016 nella parte in cui pone la ricorrente presso Lombardia Ambito Territoriale 0028, e degli atti conseguenziali fra i quali l'assegnazione della ricorrente presso l'Istituto Comprensivo Statale "Salvo D'Acquisto" di Muggiò (MB), classe di concorso EEEE Scuola Primaria (doc 1); b) accertare il diritto della ricorrente all'assegnazione in uno degli Ambiti Territoriali appartenenti all'Ufficio Scolastico Regionale della Calabria, preponendola nell'organico di una delle sedi disponibili in uno degli Ambiti Territoriali della regione Calabria; b) conseguenzialmente, condannare le amministrazioni intimate, ciascuna per la propria competenza, ad assegnare la ricorrente in uno degli Ambiti Territoriali appartenenti all'Ufficio Scolastico Regionale della Calabria, preponendola nell'organico di una delle sedi disponibili in uno degli Ambiti Territoriali della regione*

Firmato Da: MASCIA GIULIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10d374 - Firmato Da: SOMMARIVA SERENA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: a92c6

Calabria; c) condannare gli enti intimati al pagamento delle spese e competenze giudiziali, con distrazione in favore dell'avvocato costituito ex art. 93 c.p.c.".

In considerazione della lontananza dal proprio nucleo familiare, residente a Lamezia Terme (CZ) e composto dal coniuge e da due figlie, la signora Fazio ha, inoltre, chiesto, in via cautelare, di "*disporre i provvedimenti d'urgenza, che appaiono, secondo le circostanze, più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione sul merito, e, in particolare, ordinare alle amministrazioni intimate, ciascuna per la propria competenza, di adottare tutti gli atti necessari per assegnare la ricorrente in uno degli Ambiti Territoriali appartenenti all'Ufficio Scolastico Regionale della Calabria, preponendola nell'organico di una delle sedi disponibili in uno degli Ambiti Territoriali della regione Calabria. Con condanna degli enti intimati al pagamento delle spese e competenze giudiziali, con distrazione in favore dell'avvocato costituito ex art.93 c.p.c.*".

Per il MIUR si è costituito in giudizio l'USR Lombardia – AT di Monza e Brianza, chiedendo di rigettare le domande cautelari e di merito avanzate dalla ricorrente sulla base delle motivazioni esposte nelle memorie difensive depositate con riferimento alle due fasi, da intendersi qui integralmente richiamate.

All'udienza del 10.11.2016, fissata per la trattazione del ricorso ex art. 700 c.p.c., la ricorrente ha rinunciato ad insistere per la tutela d'urgenza; quindi, tenuto conto delle difese svolte dal MIUR e delle allegazioni contenute nel ricorso, a seguito di apposita istanza, con decreto del 15.11.2016, è stata autorizzata ad estendere il contraddittorio anche agli USR Basilicata, Campania e Lazio ed a modificare la domanda principale di cui alla lettera b) delle conclusioni del ricorso, con la richiesta, in via subordinata, di accertamento del suo diritto all'assegnazione in uno degli Ambiti Territoriali appartenenti all'Ufficio Scolastico Regionale della Basilicata, della Campania e del Lazio secondo l'ordine di preferenza indicato nella domanda di mobilità per l'a.s. 2016/2017, fase C, "*preponendola nell'organico di una delle sedi disponibili in uno degli Ambiti Territoriali delle regioni su indicate*".

Firmato Da: MASCIA GIULIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10d374 - Firmato Da: SOMMARIVA SERENA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: a92c6

Nei limiti di seguito precisati il ricorso è meritevole di accoglimento.

La ricorrente, docente di scuola primaria assunta a tempo indeterminato nella fase C del piano straordinario di assunzioni di cui all'art. 1 co. 98 lett. c) l. 107/2015 in quanto iscritta nelle GAE della Provincia di Firenze ed assegnata su sede provvisoria per l'anno scolastico 2015/2016 presso la scuola primaria Don Lorenzo Milani di Fiorenzuola (FI), per il successivo anno scolastico 2016/2017 ha partecipato alla procedura di mobilità su tutti gli ambiti territoriali a livello nazionale, ai fini dell'attribuzione dell'incarico triennale, ai sensi dell'art. 1 co. 108 della citata legge e, in particolare, alla fase C prevista dall'art. 6 CCNI mobilità 8.4.2016, nel quale, per la FASE C, è disposto che "*gli assunti nell'a.s. 15/16 da fasi B e C del piano assunzionale 15/16, provenienti da gae, parteciperanno a mobilità territoriale. La mobilità avverrà su istanza di parte ovvero, in assenza di istanza, d'ufficio, nel limite dei posti vacanti e disponibili in tutti gli ambiti inclusi quelli degli assunti nelle fasi B e C del piano assunzionale 15/16 provenienti da gae, dopo le operazioni di cui alle fasi precedenti. La mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nell'istanza ovvero determinato o completato d'ufficio. A seguito della mobilità, i docenti saranno assegnati ad un ambito, anche nel caso in cui sia il primo tra quelli indicati secondo l'ordine di preferenza*".

Nella domanda di mobilità la docente aveva espresso 21 preferenze, indicando, nell'ordine, in via prioritaria gli ambiti territoriali della Regione Calabria 0002, 0001, 0003, 0012, 0007, 0009 (dalla 1^ alla 6^ posizione) e, quindi, a seguire gli ambiti della Regione Basilicata 0001, 0004, della Regione Sicilia 0013, della Regione Campania 0023, 0012, 0007, 0004, della Regione Lazio 0021, 0001, 0017, 0027, della Regione Puglia 0001, 0021, 0010 e, infine, della Regione Toscana 0006, mentre non aveva incluso nell'elenco delle preferenze gli ambiti territoriali della Regione Lombardia.

Ciò premesso, va disattesa la domanda proposta dalla docente in via principale di essere assegnata agli ambiti della Regione Calabria.

Firmato Da: MASCIA GIULIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10d374 - Firmato Da: SOMMARIVA SERENA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: a92c6

A questo riguardo, nel ricorso introduttivo, la signora Fazio si duole che all'ambito 0002 della Regione Calabria (corrispondente alla Provincia di Catanzaro) sarebbero stati assegnati docenti con un punteggio inferiore al suo; lo stesso sarebbe avvenuto per l'ambito 0005 (Provincia di Cosenza), al quale sarebbe stata assegnata tale Matilde Blaconà, con un punteggio di 30 punti.

Tali doglianze, alla luce delle produzioni del Ministero, vanno, tuttavia, disattese; dal tabulato dei movimenti della Provincia di Catanzaro (doc. 7) emerge, infatti, che tutti i docenti nello stesso contemplati hanno legittimamente preceduto la ricorrente, anche con un punteggio inferiore, perché rientranti nelle fasi della mobilità precedenti la fase C e, in alcuni casi, anche in possesso di titoli di precedenza ai sensi del CCNI. Le medesime considerazioni valgono per la Provincia di Cosenza e, in particolare, per l'aspirante Blaconà, la quale ha fruito di una delle precedenze previste dal CCNI (vd. doc. 6).

E', invece, da accogliere la domanda precisata dalla ricorrente in via subordinata.

Dalla disamina dell'estratto del bollettino nazionale dei movimenti (Scuola Primaria – posto comune), pubblicato dal MIUR in data 29.7.2016 (doc. 10 fascicolo ricorrente), emerge, infatti, che all'ambito territoriale della Regione Basilicata 0001, corrispondente alla Provincia di Potenza, indicato dalla Fazio quale settima preferenza, con riferimento alla stessa classe di concorso (scuola primaria), alla stessa tipologia di posto (comune) e alla stessa fase di assegnazione (in ambito nazionale – fase C) è stata assegnata altra aspirante e, segnatamente, la docente Domenica Giuseppina Girardi, con un 27 punti e, quindi, con un punteggio inferiore a quello di base di 30 punti riconosciuto alla ricorrente.

Il MIUR non ha contestato la circostanza, né che detta docente fosse priva di titoli di precedenza ai sensi dell'art. 13 del CCNI cit., ma si è limitato a sostenere che la stessa è stata assegnata a detto ambito, nonostante il suo punteggio fosse inferiore a quello della ricorrente, in quanto aveva indicato tale ambito come prima preferenza e, pertanto, è stata prioritariamente soddisfatta rispetto alla ricorrente, che aveva indicato tale ambito in posizione meno avanzata, ossia solo come settima preferenza.

Firmato Da: MASCIA GIULIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10d374 - Firmato Da: SOMMARIVA SERENA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: a92c6

Lo stesso sarebbe avvenuto con riferimento alla docente Eleonora Beccaria per l'Ambito del Lazio 0010, dalla medesima indicato come decima preferenza, là dove la ricorrente aveva indicato gli ambiti della regione Lazio a partire dalla 14^ preferenza (senza neppure esprimere esplica indicazione per l'Ambito 0010).

Ne emerge che, secondo gli assunti di parte resistente, nella procedura esaminata sarebbe stato adottato quale primario criterio di graduazione degli aspiranti alla mobilità quello dell'ordine delle preferenze espresse nelle domanda, essendo, pertanto, ben possibile, che un soggetto sia stato soddisfatto a discapito di un altro con punteggio maggiore, ove ciò sia avvenuto per un ambito che il medesimo aveva espresso prima nell'ordine delle sue preferenze.

Come questo Tribunale ha avuto modo di statuire nei provvedimenti cautelari già emessi con riferimento al tema controverso, il *modus procedendi* adottato dal MIUR, il quale sostiene di aver riconosciuto portata prioritaria all'ordine delle preferenze indicate nella domanda, è illegittimo, non potendosi ritenere un portato delle previsioni contenute nel CCNI dell'8.4.2016.

L'art. 6 del CCNI sulla Mobilità del personale a.s. 2016/2017 si è, infatti, limitato a prevedere che "*La mobilità avverrà secondo un ordine di preferenza tra tutti gli ambiti territoriali. L'ordine di preferenza è indicato nell'istanza ovvero determinato o completato d'ufficio. A seguito della mobilità, i docenti saranno assegnati ad un ambito, anche nel caso in cui sia il primo tra quelli indicati secondo l'ordine di preferenza*".

Nell'allegato 1, con rifermento alla fase C, è stato, inoltre, precisato che "*Per ciascuna delle operazioni l'ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato, per ciascuna preferenza, sulla base degli elementi di cui alla tabella di valutazione dei titoli allegata al presente contratto. L'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto punteggio. A parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica. I docenti dovranno indicare tutti gli ambiti nazionali anche attraverso preferenze sintetiche provinciali, nel qual caso l'assegnazione all'ambito avverrà secondo la tabella di vicinanza allegata alla prevista*

Firmato Da: MASCIA GIULIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10d374 - Firmato Da: SOMMARIVA SERENA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: a92c6

OM. Qualora non vengano indicate tutte le provincie, la domanda verrà compilata automaticamente a partire dalla provincia del primo ambito indicato. I docenti che non dovessero presentare domanda saranno trasferiti d'ufficio con punti O e verranno trattati a partire dalla provincia di nomina.".

In particolare e, per quanto di rilievo, alla locuzione "*per ciascuna preferenza*" non può attribuirsi il significato voluto dal Ministero, il quale sostiene di aver elaborato, per ciascun ambito territoriale, plurime graduatorie, a partire dagli aspiranti che lo avevano indicato come prima preferenza, soddisfatti in via prioritaria in base al punteggio ottenuto, con trattazione a seguire, solo in caso di residue disponibilità, delle domande di chi lo aveva indicato come seconda preferenza e così via.

Il richiamo alla preferenza va, infatti, riferito, piuttosto, alle preferenze espresse dagli aspiranti, i quali avrebbero dovuto essere inseriti nelle graduatorie uniche, redatte per ciascuno degli ambiti territoriali dai medesimi indicati, sulla base del punteggio ottenuto.

Analoghi rilievi valgono per la locuzione "*a parità di punteggio e precedenza, la posizione in graduatoria è determinata dalla maggiore anzianità anagrafica*", desumendosi dalla stessa che a parità di punteggio e di precedenza prevale l'aspirante con maggiore anzianità anagrafica, là dove nella disposizione sopra richiamata viene contestualmente chiarito che l'ordine di graduatoria degli aspiranti è determinato, per ciascuna preferenza dagli stessi espressa, sulla base degli elementi di cui alla tabella di valutazione dei titoli e che l'ordine in cui vengono esaminate le richieste è dato dal più alto in punteggio.

Ne segue che, alla luce delle disposizioni del CCNI, il criterio del punteggio resta comunque prioritario rispetto a quello dell'ordine delle preferenze, nel senso che, in assenza di titoli di precedenza, per ciascuna preferenza indicata prevale l'aspirante con il punteggio più elevato, mentre l'ordine delle preferenze diviene decisivo solo nell'eventualità di una situazione di parità di punteggio, di titoli di precedenza e di anzianità anagrafica.

Firmato Da: MASCIA GIULIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10d374 - Firmato Da: SOMMARIVA SERENA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: a92c6

D’altronde, secondo il meccanismo seguito dal Ministero, l'individuazione della sede di destinazione avverrebbe in modo sostanzialmente casuale, dipendendo essenzialmente dall'ordine indicato dal docente nella domanda, con il rischio concreto che docenti con punteggio più alto trovino collocazione deteriore rispetto a docenti con punteggio più basso in violazione del principio d’imparzialità di cui all'art. 97 Cost..

Detto principio, fatto proprio dall'art. 28 d.p.r. 487/1994, in base al quale nei procedimenti concorsuali della P.A. (inclusi quelli relativi alla mobilità del personale) va prioritariamente accontentato chi ha un punteggio maggiore, vincola l’amministrazione allo scorrimento delle graduatorie sulla base del punteggio di merito, venendosi altrimenti a creare, in caso di sua inosservanza, una situazione di assoluta incertezza sulle modalità di assegnazione delle sede in contrasto con i precetti costituzionali d'imparzialità e buon andamento della P.A. (Cons.di Stato, Sez. IV, sent.5611/2011).

In accoglimento del ricorso va, pertanto, dichiarata l’illegittimità della graduatoria approvata dal MIUR, pubblicata in data 29.7.2016, nella parte in cui ha disposto l’assegnazione della ricorrente all’Ambito Territoriale 0028 della Regione Lombardia e degli atti conseguenziali, fra i quali la sua assegnazione presso l’Istituto Comprensivo Statale “Salvo D’Acquisto” di Muggiò (MB), classe di concorso EEEE Scuola Primaria, in luogo di assegnarla, in forza del punteggio di base ottenuto (30 punti), all’Ambito territoriale 0001 della Regione Basilicata (Provincia di Potenza), con conseguente condanna del MIUR – USR della Basilicata ad assegnarle una sede disponibile presso detto ambito.

Le spese processuali seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo sulla base dei parametri di cui al DM 55/2014; in presenza dell’istanza al riguardo formulata nelle conclusioni del ricorso, se ne dispone la distrazione in favore del difensore di parte ricorrente, avv. Rosario Piccioni, ai sensi dell’art. 93 c.p.c.

P.Q.M.

1.- dichiara l’illegittimità della graduatoria approvata dal Miur, pubblicata in data 29.7.2016, nella parte in cui ha disposto l’assegnazione della ricorrente presso

Firmato Da: MASCIA GIULIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10d374 - Firmato Da: SOMMARIVA SERENA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: a92c6

Lombardia Ambito Territoriale 0028 e degli atti conseguenziali fra i quali l'assegnazione della ricorrente presso l'Istituto Comprensivo Statale "Salvo D'Acquisto" di Muggiò (MB), classe di concorso EEEE Scuola Primaria;

2.- accerta il diritto della ricorrente al trasferimento presso l'Ambito Territoriale 0001 della Regione Basilicata e condanna il MIUR – USR della Basilicata ad assegnarle una sede disponibile presso detto ambito;

3.- condanna il MIUR a rifondere alla ricorrente le spese processuali, liquidate nella somma di complessivi euro 2.000,00 per compensi, oltre al rimborso del CU di euro 259,00 e al rimborso forfettario delle spese generali ex art. 2 DM 55/2014, disponendone la distrazione in favore dell'avv. Rosario Piccioni ai sensi dell'art. 93 c.p.c.;

4.- fissa termine di giorni sessanta per il deposito della sentenza.

Sentenza provvisoriamente esecutiva.

Monza, 26/1/2017

Il Giudice

Serena Sommariva

Firmato Da: MASCIA GIULIA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: 10d374 - Firmato Da: SOMMARIVA SERENA Emesso Da: POSTECOM CA3 Serial#: a92c6