



AVVOCATURA DISTRETTUALE DELLO STATO

V.le Brigade Partigiane, n. 2 – Genova – C.F. 80101740100

Tel. 010-530831 – Fax. 010-591613

PEC: genova@mailcert.avvocaturastato.it

Ct 1640/21-Avv. Matilde Pugliaro

TRIBUNALE DI LA SPEZIA

Sezione Lavoro

– RG 1053/21 - Udienza il 17/01/2022

MEMORIA DIFENSIVA

nell'interesse del **Ministero dell'Istruzione**, in persona del Ministro in carica, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura dello Stato

nel ricorso proposto da

Galfano Maria Cristina

* * *

Ritenuto impugnativamente il ricorso notificato in data 22 Novembre 2021, l'amministrazione si costituisce in giudizio contestando integralmente la domanda ed esponendo all'uopo le seguenti considerazioni

IN FATTO

La ricorrente è una docente a tempo indeterminato dal 01/09/2014 alle dipendenze del Ministero dell'Istruzione (prima MIUR), per la scuola primaria, titolare in una Istituzione scolastica della provincia di La Spezia, su posto di sostegno nella scuola primaria (allegato n. 01 –estratto SIDI Sistema Informativo Dell'Istruzione), che ha presentato domanda di mobilità territoriale interprovinciale (domanda di trasferimento–allegato n. 02), per l'a.s. 2021/2022, in quanto titolare di sede di servizio distante rispetto alla provincia di Trapani e luogo di residenza in Castelvetro, che è stata valutata con l'attribuzione di punti 82 (punti 72 + 10 punti per figli) per posto comune e punti 142 (punti 72 + punti 60 agg. Sostegno + 10

punti per figli), come da lettera di notifica valutazione domanda (allegato n.03).

La docente contesta la legittimità del CCNI del 31/12/2018 (allegato n.11), sulla mobilità ed, in particolare, l'art. 5 comma 1 del detto CCNI sulla mobilità per gli anni scolastici 2019/2020, 2020/2021, 2020/2022, in quanto ha limitato la mobilità territoriale ad una aliquota determinata (50% dei posti disponibili in organico di diritto), riservando la rimanente parte alle immissioni.

Si fa riferimento all'art. 8 del CCNL allegato.

Inoltre, contesta i decreti del Dirigente dell'Ambito Territoriale per la provincia di Trapani (Ufficio Scolastico Provinciale di Trapani), con il quale è stata disposta per l'a.s. 2021-2022, in data 27/07/2021, la ripartizione del contingente dei posti per le immissioni in ruolo di scuola primaria per l'anno scolastico 2021/2022 (allegati nn. 04, 05).

Inoltre, contesta il decreto del 04/08/2021 con il quale sono stati pubblicati gli esiti delle nomine in ruolo per la scuola primaria da GAE e Concorso GM sostegno e posto comune (allegati nn. 06, 07, 08, 09, 10).

Tali provvedimenti sarebbero illegittimi per violazione dell'art. 470 del D. Lgs. n. 297/1994.

Quindi chiede di “disapplicare” i suddetti provvedimenti ed ordinare agli Enti resistenti di procedere all'assegnazione alla mobilità interprovinciale di tutto il contingente, anche di quello destinato alle assunzioni in ruolo di scuola primaria e quindi di ordinare di disporre il trasferimento della docente Galfano in provincia di Trapani, anche in soprannumero.

La domanda risulta del tutto inammissibile e infondata, alla luce delle seguenti ragioni di

DIRITTO

“Dalla riserva censurata e dalla conseguenziale sottrazione di posti alla mobilità non scaturisce (direttamente od indirettamente) una lesione del diritto dei ricorrenti all’assegnazione presso una delle sedi di loro gradimento secondo l’ordine delle preferenze espresse” (sentenza del Tribunale di Marsala sez. lavoro n. 274/2020 del 11/06/2020 RGL 1963-2019).

La parte ricorrente contesta in particolare la violazione dell’art. 470 del D. Lgs. n. 297/1994, la cui rubrica recita ed è il caso di evidenziare: “Mobilità professionale”.

Quindi, non è un articolo relativo alla mobilità provinciale e interprovinciale, il primo comma di detto articolo prevede che *“specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione definiscono tempi e modalità per il conseguimento dell’equiparazione tra mobilità professionale (passaggi di cattedra e di ruolo) e territoriale, nonché per il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia e quelli riservati alle immissioni in ruolo, in modo che queste ultime siano effettuate sui posti residui che rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative alla mobilità professionale e territoriale in ciascun anno scolastico”.*

L’amministrazione del Ministero dell’Istruzione si oppone alla detta interpretazione perché viola proprio le norme di cui agli artt. 470 e 465 d. lgs. 297/1994.

Infatti, le norme dettate dall’art. 465 cit. sono chiare ed univoche e disciplinano specificamente la mobilità provinciale e interprovinciale.

Si riporta il testo dell’art. 465:

“Art. 465 -Trasferimenti provinciali e interprovinciali

1. Sino all’attuazione di quanto previsto dall’articolo 470, comma 1, i trasferimenti nell’ambito della provincia sono disposti con precedenza rispetto ai trasferimenti da altra provincia.

2. I trasferimenti da altra provincia sono disposti sia sul 50 per cento dei posti che risultano annualmente vacanti e disponibili, sia per compensazione.

3. Ai trasferimenti sono assegnati esclusivamente le cattedre ed i posti di insegnamento la cui disponibilità, nella misura fissata dal comma 2, siverga a verificare entro il 31 marzo di ciascun anno.

4. Le cattedre ed i posti di insegnamento che risultino, per qualsiasi causa, disponibili e vacanti dopo tale data sono invece assegnati, nella misura intera, alle nuove nomine in ruolo, che saranno disposte su sedi provvisorie.”

Che l'art. 470 si riferisca specificamente ai due tipi di mobilità professionale possibili è desumibile anche dai successivi artt. 471 (Passaggi di cattedra) e 472 (Passaggi di ruolo), solo de relato tratta gli altri tipi di mobilità (trasferimenti).

Anzi, la norma dell'art. 470 afferma proprio il contrario di quanto vuole rappresentare parte ricorrente: *“specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione definiscono tempi e modalità... per il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia e quelli riservati alle immissioni in ruolo, in modo che queste ultime siano effettuate sui posti residui che rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative alla mobilità professionale e territoriale in ciascun anno scolastico”*.

L'interpretazione letterale, logica e sistematica di questa norma, vuole significare che solo con successivi accordi tra le parti sociali (CCNI), si può superare la riserva del 50% dei posti per le immissioni in ruolo, fin quando i CCNI stabiliscono una riserva di posti per le assunzioni in ruolo ed una specifica ripartizione dei posti, questa riserva deve rimanere.

Il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia e quelli riservati alle immissioni in ruolo, non è attualmente contenuta in nessun CCNI.

Il CCNI del 06/03/2019 (allegato n. 12), prevede le seguenti fasi delle operazioni di mobilità, anche per i docenti, ripristinando le operazioni all'interno del comune, come nelle disposizioni previgenti l'introduzione della legge 107/15:

- I fase: comunale (trasferimenti tra scuole dello stesso comune di titolarità)
- II fase: provinciale (trasferimenti tra scuole di comuni diversi della stessa provincia. Si pongono in questa fase i trasferimenti da posto comune a sostegno e viceversa anche nello stesso comune).
- III fase: mobilità territoriale interprovinciale e mobilità professionale.

Invece per il calcolo delle aliquote per i trasferimenti interprovinciali e per la mobilità professionale il CCNI 2019/2022 prevede aliquote differenziate nel triennio di vigenza, al fine di portare gradualmente a regime l'equilibrio tra mobilità territoriale interprovinciale e mobilità professionale. Il calcolo dei posti disponibili è determinato dalle effettive vacanze risultanti per l'anno scolastico di riferimento, comunicate al sistema informativo entro i termini fissati dalle disposizioni ministeriali.

Al termine dei trasferimenti provinciali e dopo avere riassorbito gli eventuali esuberanti e rientri dal fuori-ruolo, viene accantonato il 50% delle disponibilità per le immissioni in ruolo. Nel limite del restante 50% si realizzano i trasferimenti interprovinciali e la mobilità professionale (III fase) sulla base di percentuali così rimodulate nel triennio di vigenza del CCNI:

- a.s. 2019/2020

50% immissioni in ruolo

40% mobilità territoriale interprovinciale

10% mobilità professionale

- a.s.2020/2021

50% immissioni in ruolo

30% mobilità territoriale interprovinciale

20% mobilità professionale

• a.s. 2021/2022

50% immissioni in ruolo

25% mobilità territoriale interprovinciale

25% mobilità professionale

L'eventuale posto dispari disponibile al termine delle operazioni di II fase (art. 8 comma 7) è assegnato ad anni alterni prima alla mobilità poi alle immissioni in ruolo, quindi ancora alla mobilità. L'eventuale posto non-intero nella ripartizione del 50% destinato alla mobilità, si arrotonda alla frazione maggiore e, in caso di parità, ai trasferimenti. Per le classi di concorso in esubero nazionale, e fino al permanere della situazione, la mobilità territoriale si attua sul 100% delle disponibilità calcolate dopo la II fase.

L'organico di scuola dell'infanzia e primaria negli istituti comprensivi è richiedibile tramite l'indicazione del codice di scuola o plesso sede di organico.

Il codice del CPIA non è esprimibile dal personale docente, che dovrà fare riferimento ai centri territoriali (ex CTP) e ai relativi codici in quanto l'organico è distinto per singola sede. Stessa cosa per i percorsi di secondo livello (corsi serali delle secondarie di II grado) e le sedi carcerarie/ospedaliere che mantengono il codice di istituzione scolastica autonoma.

Come si vede, in prospettiva futura, nell'a.s. 2021/2022 si avrà l'equiparazione tra mobilità professionale (passaggi di cattedra e di ruolo) e territoriale, che saranno entrambe al 25% delle disponibilità conosciute entro i termini annuali.

Le disponibilità prima dei movimenti per la scuola primaria sono state sempre pubblicate sul sito WEB Albo elettronico dell'Ambito di Trapani, nei mesi di maggio-giugno di ogni anno scolastico in riferimento, visionabili al seguente link nella sezione notizie: www.tp.usr.sicilia.it

Come affermato dalla stessa ricorrente in ricorso, in data 27/07/2021 (pagina n. 3 dell'atto introduttivo), documenti che si depositano unitamente alla presente memoria difensiva (allegati nn. 04, 05).

Le percentuali per la mobilità interprovinciale, mobilità professionale (passaggi di ruolo) e per le immissioni in ruolo, sono quelle stabilite nel CCNI (allegato n. 11), con le indicazioni previste anche nell'Ordinanza ministeriale di riferimento.

I trasferimenti ed i passaggi di ruolo effettuati su Ambito della provincia di Trapani sono stati pubblicati sul sito web dell'Ambito territoriale (allegati n. 13, 14), non risulta il nominativo della docente Galfano Maria Cristina, in quanto presenti docenti preferiti per maggior punteggio o diritto di precedenza, come si vede dal file excel (zippato per compatibilità deposito pct), dove sono stati "scremati" i soli trasferimenti interprovinciali (allegato n. 15).

A prescindere dalla valutazione che il Giudicante vorrà fare, sulla legittimità o meno dell'accantonamento per le immissioni in ruolo (50% dei posti vacanti e disponibili), rispetto alla mobilità, a dimostrazione che la ricorrente, anche mettendo "in gioco" questi posti accantonati non avrebbe ottenuto il trasferimento, si accludono le graduatorie degli aspiranti al trasferimento (allegati n. 16, 17).

L'allegato n.16 riporta la graduatoria degli aspiranti al trasferimento per la scuola primaria posto comune e/o di lingua inglese, tale file riporta nelle ultime colonne a destra, poiché tratto da SIDI alla data del 28/12/2021, le sedi assegnate ai docenti che hanno ottenuto il trasferimento, come si vede

mettendo a confronto con il Bollettino dei trasferiti su posto comune e/o di lingua inglese, solo i titolari di precedenza CCNI hanno ottenuto trasferimento, mentre, la docente Galfano Maria Cristina (le righe ove la stessa è presente sono evidenziate in giallo), non poteva vantare alcuna precedenza, ma il solo punteggio di 82 punti (72 + 10).

L'allegato n. 17, invece, riporta la graduatoria degli aspiranti al trasferimento per la scuola primaria posto di sostegno, riporta anch'esso nelle ultime colonne a destra, poiché tratto da SIDI alla data del 28/12/2021, le sedi assegnate ai docenti che hanno ottenuto il trasferimento, come si vede mettendo a confronto con il Bollettino dei trasferiti su posto di sostegno, gli ultimi docenti trasferiti (interprovinciale), avevano un punteggio di 266 (Salato Giuseppina), mentre, la docente Galfano Maria Cristina non poteva vantare alcuna precedenza, ma il solo punteggio di 142 punti (72 + 60 + 10).

Come si vede dalle graduatorie allegate, anche se i posti destinati ed accantonati per le immissioni in ruolo, fossero destinati alla mobilità, la docente mai avrebbe potuto ottenere il trasferimento, in quanto preceduta da moltissimi docenti vantanti precedenza o punteggi maggiori, che non sono stati soddisfatti nel trasferimento.

Il ricorso è, quindi, infondato e mancante di prova.

La ricorrente avrebbe dovuto allegare elementi idonei a presumere che, ove fossero stati resi disponibili per la mobilità anche i posti accantonati per le immissioni in ruolo, o passaggi di ruolo, gli stessi avrebbero consentito il trasferimento presso l'ambito territoriale di Trapani.

Infatti, il diritto al trasferimento non scaturisce dalla mera eventuale illegittimità del CCNI nella parte in cui ha previsto i contestati accantonamenti o aliquote.

Se così fosse, si perverrebbe all'inaccettabile conclusione che tutti quelli che abbiano presentato la relativa domanda di trasferimento (in ipotesi decine di persone) ne avrebbero –per ciò solo –diritto, anche ben oltre il numero delle vacanze complessivamente disponibili.

Sul punto, non vi è nessuna allegazione in ricorso, nemmeno in forma embrionale, tale da far sorgere un onere di contestazione in capo all'amministrazione.

Ma anzi nei bollettini allegati dalla stessa ricorrente si vede che il numero degli interessati al trasferimento è molto elevato e molti, anche non trasferiti, sono maggiormente graduati per precedenza o punteggio, rispetto alla ricorrente, che non ha indicato con quali punteggi partecipava alle varie mobilità per anno scolastico.

Dunque, sulla base delle considerazioni che precedono, tutte le domande spiegate in ricorso non meritano accoglimento.

Sull'art. 470, comma 1° del D. Lgs. n. 297/1994, così si esprime la giurisprudenza:

<<Va, ora, esaminata la lamentata violazione dell'art. 470 d.lgs. 297/1994; tale norma, riguardante la "Mobilità professionale", prevede che "Specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione definiscono tempi e modalità per il conseguimento dell'equiparazione tra mobilità professionale (passaggi di cattedra e di ruolo) e quella territoriale, nonché per il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia e quelli riservati alle immissioni in ruolo, in modo che queste ultime siano effettuate sui posti residui che rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative alla mobilità professionale e territoriale in ciascun anno scolastico". Ad avviso di parte ricorrente la previsione legislativa, quindi, accorda inequivocabilmente preferenza alle operazioni di mobilità territoriale (anche

interprovinciale) rispetto alle immissioni in ruolo, con la conseguenza che alle immissioni in ruolo devono essere riservate sempre e comunque i posti di risulta, dando priorità nella scelta ai docenti già in ruolo che vogliano spostarsi; con la conseguenza che una eventuale norma convenzionale (nel caso di specie, l'art. 8 CCNI mobilità 11.4.2017) che contrasta con tale norma primaria va disapplicata e, in sua sostituzione, va applicata la *regula iuris* di cui all'art. 470 del d.lgs. n. 297/1994, con il risultato di destinare in via prioritaria i posti vacanti e disponibili alla mobilità territoriale; e, per l'effetto, la ricorrente avrebbe diritto all'assegnazione delle sedi richieste. Tale prospettazione non può, però, ritenersi fondata attesa l'entrata in vigore di norme successive, che comportano il superamento (e l'abrogazione tacita) dell'art. 470 del d.lgs. n. 297/1994; in particolare, si osservi che << nel comparto scuola la materia della mobilità è disciplinata dalla L. 107/2015>> (così Consiglio di Stato, 06/07/2018, n. 4134, in Redazione Giuffrè 2018), e che la contrattazione collettiva recepisce la nuova disciplina (più precisamente, si vedano i commi 95-106 dell'art. 1 della predetta legge 107/2015). Non senza, in ogni caso, ricordare che per Cass. civile, sez. un.10/04/2018 n. 88219 (in parte motiva)<< il T.U. n.297 del 1994 con gli art. 462/489 regola i trasferimenti di sede, cioè la mobilità territoriale (art. 462 -489), nonché la mobilità professionale (passaggi di cattedra e di ruolo), demandando a specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione la definizione di tempi e modalità, dell'ordine di priorità tra le varie operazioni di mobilità, dei criteri e modalità di formazione delle relative graduatorie (art. 470), compresa la percentuale delle cattedre e dei posti disponibili da applicare annualmente per i passaggi di cattedra e di ruolo (art. 471). Il D.Lgs. n. 297 del 1994, dunque, considera la materia della mobilità oggetto

di contrattazione collettiva >>. Vanno, quindi, rigettate le domande spiegate>> (sentenza del Tribunale di Siracusa RGL n. 1277-2019).

Deve innanzitutto osservarsi che la norma richiamata da parte ricorrente è costituita dall'art. 470 del D. Lgs. 16 aprile 1994, n. 297, rubricato "MOBILITÀ PROFESSIONALE", il cui testo è il seguente:

«1. Specifici accordi contrattuali tra le organizzazioni sindacali ed il Ministero della pubblica istruzione definiscono tempi e modalità per il conseguimento dell'equiparazione tra mobilità professionale (passaggi di cattedra e di ruolo) e quella territoriale, nonché per il superamento della ripartizione tra posti riservati alla mobilità da fuori provincia equelli riservati alle immissioni in ruolo, in modo che queste ultime siano effettuate sui posti residui che rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative alla mobilità professionale e territoriale in ciascun anno scolastico.

2. Con gli accordi di cui al comma 1 sono parimenti determinati l'ordine di priorità tra le varie operazioni di mobilità, i criteri e le modalità di formazione delle relative graduatorie, nonché i criteri per finalizzare le utilizzazioni, di cui al successivo articolo 479, ai passaggi di cattedra e di ruolo, fermo restando che i passaggi a posti di sostegno sono subordinati al possesso del prescritto titolo di specializzazione. Per i passaggi di ruolo previsti dal presente articolo si prescinde dal requisito dell'anzianità.

3. Nei passaggi di cattedra o di ruolo, quando vi siano posti di sostegno vacanti e disponibili, si dà precedenza, ai fini della copertura dei posti stessi, a coloro che, avendo i requisiti richiesti per i passaggi medesimi, siano forniti del prescritto titolo di specializzazione».

Orbene, deve osservarsi che la predetta norma rinvia espressamente a "specifici accordi contrattuali" per definire tempi e modalità della mobilità

nonché l'ordine di priorità tra le varie operazioni di mobilità, così realizzando un'ampia delega alla contrattazione collettiva.

Inoltre, la disposizione secondo la quale le immissioni in ruolo devono essere effettuate “sui posti residui che rimangono vacanti e disponibili dopo il completamento delle operazioni relative alla mobilità professionale e territoriale” non sembra interpretabile –contrariamente a quanto opinato da parte ricorrente –quale fondamento di un principio di assoluta precedenza –sempre e comunque -delle istanze di mobilità rispetto alle immissioni in ruolo.

Ciò che la norma impone, infatti, è che le “operazioni relative alla mobilità” si concludano prima delle immissioni in ruolo e che queste ultime, dunque, potranno riferirsi ai residui posti vacanti e disponibili, ma non sembra affatto imporre alcun limite alla determinazione dei posti assegnati alla mobilità o di quelli accantonati per le successive immissioni in ruolo, né prevedere che tutte le istanze di mobilità debbano essere necessariamente esaudite con assoluta priorità rispetto alle immissioni in ruolo.

Risultano quindi compatibili con il disposto normativo dell'art. 470 del D. Lgs. 16 aprile 1994, n. 297 le previsioni dell'art. 8 del CCNL MOBILITÀ (rubricato infatti “SEDI DISPONIBILI PER LE OPERAZIONI DI MOBILITÀ”), anche nella parte in cui, al comma 6, si statuisce che per le immissioni in ruolo viene “*accantonato il sessanta per cento delle disponibilità determinate al termine dei trasferimenti provinciali?*” nonché, al comma 8, che: “*La mobilità professionale del personale docente, si realizza nel limite del dieci per cento delle disponibilità determinate al termine dei trasferimenti provinciali?*” (decreto di rigetto cron. N,25435/2018 RGL 6900/2018).

Argomenta ancora in merito la giurisprudenza: <<La materia della mobilità del personale scolastico è in primo luogo disciplinata dagli artt. 461 e ss. d.lgs. n. 297/94. L'art. 471 prevede, in particolare, che “i passaggi di

cattedra e di presidenza sono effettuati con i criteri stabiliti per i trasferimenti e successivamente ad essi” e che “la percentuale delle cattedre e dei posti disponibili da applicare annualmente per i passaggi di cattedra e di ruolo è stabilita in sede di contrattazione”. Anche l’art. 470 del medesimo decreto riserva alla contrattazione integrativa la determinazione dell’ordine di priorità tra le varie operazioni di mobilità, dei criteri e delle modalità di formazione delle relative graduatorie. Gli art. 462 e ss. stabiliscono, inoltre, la graduazione nei vari passaggi, prevedendo che vengano effettuati prima i trasferimenti nell’ambito del comune, poi i trasferimenti nell’ambito nella provincia, successivamente i trasferimenti da fuori provincia e, infine, i passaggi di cattedra e di ruolo.

In attuazione della disciplina di cui al citato decreto legislativo, è stato sottoscritto il 6/3/2019 il Contratto Collettivo Nazionale Integrativo concernente la mobilità del personale docente, educativo ed A.T.A. per gli anni scolastici 2019/20, 2020/21 e 2021/22.

L’art. 8 del CCNI disciplina, in particolare, la mobilità territoriale e professionale prevedendo, al comma 5, che per ciascun anno scolastico venga accantonato per le immissioni in ruolo il 50% dei posti disponibili al termine dei trasferimenti provinciali. Il comma 6 definisce le modalità di ripartizione del restante 50% tra la mobilità interprovinciale e la mobilità professionale prevedendo, con specifico riferimento all’anno scolastico 2020/21, che il 30% delle disponibilità sia destinato alla mobilità territoriale interprovinciale e il 20% alla mobilità professionale. Il successivo comma 7 disciplina la ripartizione dei posti tra immissioni in ruolo e mobilità, stabilendo “che l’eventuale posto dispari è assegnato ad anni alterni a favore delle assunzioni in ruolo ovvero alle operazioni di mobilità; nel 2019/20 viene assegnato per le operazioni di mobilità”. Nel testo del contratto è stata poi anche inserita una tabella esemplificativa. Ebbene, dall’elenco delle

disponibilità prodotto dalla stessa parte ricorrente...Alla luce di quanto precede, deve affermarsi la correttezza della procedura seguita dal MIUR nell'attuazione dei trasferimenti e dei passaggi di cattedra, in quanto pienamente rispettosa della disciplina prevista dal CCNI, cui la legge ha espressamente riservato la definizione dell'ordine da seguire nelle procedure di mobilità territoriale e professionale. Le considerazioni relative all'attribuzione dei posti vacanti con incarichi a tempo determinato sono del tutto inconferenti, in quanto l'attribuzione degli incarichi di supplenza annuale segue un canale ed una procedura del tutto differenti rispetto a quella della mobilità>> (sentenza n. 141/2021 del Tribunale di Chieti sez. lavoro).

Si tenga presente che è previsto (art.12 DPR n. 3/1957) il principio dell'obbligo di residenza dell'impiegato "nel luogo ove ha sede l'ufficio cui è destinato" e che ciò possa essere derogato solo previa autorizzazione del capo dell'ufficio "per rilevanti ragioni...quando ciò sia conciliabile col pieno e regolare adempimento d'ogni altro suo dovere".

Di conseguenza, non si vede come possa ritenersi tutelato un diritto del lavoratore ad avere un luogo di lavoro che sia estremamente vicino alla propria residenza, potendosi invece pretendere il contrario (cfr. Tribunale di Lecco, sez. lavoro, n.1838/2016 del 10 ottobre 2016).

Non vi è alcuna prova che la ricorrente avrebbe ottenuto uno di quei posti dati ai fini assunzionali, che reclama per sé.

Inoltre, anche se il Tribunale adito dovesse ritenere fondato il principio della preminenza delle operazioni di mobilità rispetto alle assunzioni in ruolo, menzionato da parte ricorrente, il ricorso sarebbe comunque infondato e carente di prova, come meglio dimostrato sopra, ma anche per carenza probatoria da parte della ricorrente.

Si riporta, a supporto di quanto affermato sopra, parte della motivazione della sentenza n. 208/2020 del Tribunale di Firenze, sez. lavoro:

<<Si osserva infatti che nella domanda manca ogni allegazione circa l'esistenza di un presupposto indefettibile del diritto azionato e cioè che nell'ipotesi di svolgimento delle operazioni di mobilità secondo i criteri reputati legittimi, le ricorrenti, prevalendo sugli altri aspiranti, avrebbero ottenuto l'assegnazione richiesta al giudice.

Le ricorrenti in definitiva aspirano ad ottenere l'assegnazione di una sede di servizio sulla base di una censura astratta di legittimità delle operazioni di mobilità, senza curare, sulla base di adeguato giudizio controfattuale, prima di allegare e poi di dimostrare, che l'applicazione del precetto conforme alla propria prospettazione, avrebbe consentito loro di ottenere il bene della vita preteso.

Manca infatti ogni allegazione e prova, per ciascuna delle preferenze espresse e per ciascuna delle procedure di mobilità asseritamente illegittime, che uno dei posti vacanti e disponibili non messi a concorso sarebbe spettato alle ricorrenti, previa comparazione con gli altri docenti aspiranti, i relativi titoli di preferenza, il punteggio conseguito e l'anzianità anagrafica posseduta.

Dati questi che devono essere enucleati ed allegati da chi agisce in giudizio, trattandosi di fatti costitutivi della domanda e non possono essere certo desunti d'ufficio dal giudice sulla scorta della documentazione prodotta o da acquisire a seguito di ordini di esibizione inaccoglibili in quanto esplorativi.

In definitiva il ricorso è infondato e merita rigetto>>.

Ed ancora:<<Va poi respinto anche il diverso motivo di censura relativo alla dedotta illegittimità del contingentamento delle sedi ai fini dei

trasferimenti interprovinciali ai sensi dell'art. 8 del CCNI per il triennio 2019/2022 per asserita violazione dell'art. 470 T.U.

Com'è noto, a prescindere dalla fondatezza della relativa censura, gravava sulla ricorrente l'onere di allegazione e prova dei fatti costitutivi delle proprie pretese, tantopiù ove si consideri che, nella contumacia dell'amministrazione scolastica, non può farsi applicazione del principio di non contestazione.

Ed invece, la difesa della ricorrente si è limitata ad affermare che “ai posti disponibili indicati devono aggiungersi quelli illegittimamente sottratti in forza delle aliquote applicate dal CCNI a favore delle immissioni in ruolo”, ma non risulta alcuna prova né allegazione che, in caso di messa a disposizione di ulteriori posti nelle sedi richieste, la ricorrente avrebbe avuto diritto alla relativa assegnazione perché non vi erano altri docenti che la precedevano in graduatoria, non avendo la difesa di parte ricorrente né indicato i relativi nominativi, né tantomeno prodotto (o quantomeno richiesto l'esibizione) di documentazione a supporto del proprio asserito diritto. Né può farsi ricorso nel caso di specie al principio di non contestazione, inapplicabile in caso di contumacia della parte convenuta.

L'allegazione della ricorrente di potere essere assunta a tempo indeterminato risulta invero circostanza meramente ipotetica, come tale insuscettibile di tutela, non essendo stato offerto alcun elemento concreto per poter affermare che, laddove fossero state messe a disposizioni ulteriori posti nelle sedi richieste dalla ricorrente in domanda, avrebbe avuto il relativo diritto al trasferimento richiesto.

In altri termini, l'odierna ricorrente avrebbe dovuto provare che, con la messa a disposizione di ulteriori posti presso le sedi richieste, ella avrebbe avuto diritto al trasferimento quale docente collocato con punteggio utile in graduatoria.

Nulla di tutto ciò, però, è stato allegato né dedotto, né fatto oggetto di tempestiva richiesta di prova da parte della ricorrente, il cui diritto al trasferimento deve dunque escludersi essendo l'utile collocazione in graduatoria un fatto costitutivo della domanda che, pertanto, ex art. 2697 c.c., è onere del docente provare, il che preclude in radice l'accoglimento delle domande, a prescindere dalla fondatezza delle ragioni giuridiche sottese alla questione di diritto dedotta in ricorso>> (sentenza n. 301/2021 del Tribunale di Trapani sez. lavoro).

In via ulteriore, sulla mancanza di prova: <<Ciò posto, la norma dell'art. 470 comma 1 è stata attuata, con gli accordi di cui qui si tratta, e pertanto in quella sede avrebbe dovuto essere applicato il principio che lo stesso comma esprime, ovvero la preferenza per il trasferimento di chi sia già in ruolo rispetto alla assegnazione di sede per le nuove nomine.

Tuttavia, da tale assunto non discende sic et simpliciter l'accoglimento del ricorso.

Infatti, la ricorrente avrebbe dovuto allegare elementi idonei a presumere che, ove fossero stati resi disponibili per la mobilità anche i posti accantonati per le immissioni in ruolo (n. 11, a quanto consta), la stessa avrebbe conseguito il trasferimento presso l'ambito territoriale richiesto.

Infatti, il diritto al trasferimento non scaturisce dalla mera illegittimità del CCNI nella parte in cui ha previsto il contestato accantonamento.

Se così fosse, si perverrebbe all'inaccettabile conclusione che tutti quelli che abbiano presentato la relativa domanda di trasferimento (in ipotesi decine di persone) ne avrebbero –per ciò solo –diritto, anche ben oltre il numero delle vacanze complessivamente disponibili.

E, soprattutto, risulta così del tutto carente la prova del concreto interesse ad agire, con conseguente inammissibilità della domanda.

*


























Tutto ciò premesso, il Ministero dell'Istruzione, come sopra rappresentato e difeso, così

CONCLUDE

Voglia l'Ill. mo Giudice adito, in funzione del Giudice del Lavoro, disattesa ogni contraria istanza, rigettare il ricorso *ex adverso* proposto, in quanto infondato in fatto e in diritto.

Con vittoria di spese e competenze di lite.

Si depositano i seguenti documenti:

-  01.Estratto SIDI - Galfano M C
 -  02.Domanda di trasferimento per la scuola primaria
 -  03.Lettera di notifica valutazione domanda di trasferimento
 -  04.pubblicazione posti disponibili immissioni prot. 8173.27-07-2021
 -  05.Posti per immissioni INFANZIA e PRIMARIA
 -  06.decreto esiti immissioni in ruolo prot. 8512.04-08-2021
 -  07.GAE PRIMARIA SOSTEGNO
 -  08.GAE PRIMARIA
 -  09.GM PRIMARIA
 -  10.GM PRIMARIA SOSTEGNO
 -  11.ipotesi-ccni-mobilita-personale-docente-educativo-e-ata-triennio-2019-2020-2020-2021-2021-2022-del-31-dicembre-2018
 -  12.CCNI 6-3-2019 mobilità triennio 19-20 20-21 21-22
 -  13.decreto pubblicazione trasferimenti primaria prot. 5826.07-06-2021
 -  14.PRIMARIA - bollettino risultati elaborati dal sistema con protezione dei dati personali_07062021 (1)
 -  15.Bollettino scremato con i soli trasferimenti interprovinciali -PRIMARIA
 -  16.posto comune e lingua - graduatoria aspiranti al movimento_28122021
 -  17.sostegno -graduatoria aspiranti al movimento_28122021
 -  18.Testo unico d lgs 297-1994
 -  19.decreto rigetto cron n 25435-2018 RGL 6900-2028 Tribunale di Taranto sez. lavoro
 -  20.sentenza n 850-2019 Tribunale di Marsala sez. lavoro
 -  21.Sentenza RGL 1277-2019 Tribunale di Siracusa su Art 470 T U
 -  22.sentenza n 208-2020 Tribunale di Firenze sez. lavoro
 -  23.Sentenza n 274-2020 RGL 1963-2019 Tribunale di Marsala
 -  24.sentenza n 301-2021 Tribunale di Trapani sez. lavoro
 -  25.sentenza n 141-2021 Tribunale di Chieti sez. lavoro
-

Genova, 5 gennaio 2022

Matilde Pugliaro
Avvocato dello Stato