

TRIBUNALE DI SAVONA

- Sezione lavoro -

Ricorso ex art. 409 e segg. c.p.c.

promosso da

- **Balestra Cinzia**, nata a Imperia, il 15/02/1982, residente in San Lorenzo al Mare, via Trucchi 5/4, C.F. BLSCNZ82B55E290Y, rappresentata e difesa, in forza di delega a margine del presente atto, dall'avv. Sergio Acquilino (CQLSRG57T23C443S – fax 019/8484344 – pec sergio.acquilino@ordineavvocatisv.it) e dall'avv. Riccarda Realini (RLNRCR71T69I480H – PEC riccarda.realini@ordineavvocatisv.it) ed elettivamente domiciliata in Savona, via Garassino 1/5 , presso e nello studio dei predetti difensori

nei confronti di:

- ***Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro pro tempore***

- ***Ufficio Scolastico Regionale per la Liguria, in persona del Dirigente pro tempore***

- ***Ambito Territoriale di Imperia, in persona del Dirigente pro tempore***

- ***Ambito Territoriale di Savona, in persona del Dirigente pro tempore*** tutti domiciliati ex lege presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Genova, con sede in Genova, via Brigate Partigiane 2

avente ad oggetto

il riconoscimento del diritto della ricorrente alla scelta della scuola di titolarità nel rispetto della GMRE relativa al concorso straordinario relativo alla scuola secondaria di primo e secondo grado bandito con DDG 85/2018 anche tra i posti vacanti e disponibili per l'anno scolastico 2019/2020 secondo le modalità applicate dal MIUR agli altri candidati inseriti nella medesima graduatoria.

PREMESSO

1. La Prof.ssa Balestra svolge la propria attività di docente di Musica nella Scuola Secondaria di 1° grado (classe di concorso A030).
2. La ricorrente - che ha conseguito l'abilitazione all'insegnamento nel 2015 all'esito del Tirocinio Formativo Attivo (TFA) - nell'anno 2018 ha partecipato al

Concorso per titoli ed esami per il reclutamento a tempo indeterminato del personale docente delle scuole secondarie di primo e di secondo grado su base regionale indetto, ai sensi dell'art. 17, comma 2, lettera B) del Decreto Legislativo 13.4.2017 n. 59, con D.D.G. n. 85 del 1 febbraio 2018 (Concorso docenti abilitati) (doc. 1).

3. Stante l'esiguità del numero di domande relative a quella classe di concorso, ai sensi di quanto previsto dall'art. 2, comma 2, del DDG 85/2018, con avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale - 4° serie speciale - n. 30 del 13 aprile 2018, è stata disposta l'aggregazione territoriale della procedura concorsuale relativa alla classe A030 per la Liguria a quella per il Friuli Venezia Giulia, il Piemonte e la Lombardia, quest'ultima individuata quale regione responsabile della procedura concorsuale e luogo di svolgimento delle prove.

4. Con Decreto n. 5822/2018 del 25 ottobre 2018 del Direttore Generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia, è stata pubblicata la graduatoria definitiva di merito (GMRE) per la Regione Liguria, nella quale la ricorrente si è collocata al 6° posto con il punteggio di 78,2/100 (doc. 2).

5. Poichè la graduatoria di merito relativa alla sua classe di concorso non è stata pubblicata entro il 31/8/2018, la ricorrente non ha potuto partecipare alle operazioni di immissioni in ruolo relative all'anno scolastico 2018/2019, disciplinate dal D.M. 579/2018.

Nell'anno scolastico 2018/2019, dunque, e precisamente dal 17.9.2018 e 30.6.2019, la ricorrente ha prestato la sua attività lavorativa con contratto a tempo determinato presso l'I.C. Riva Ligure – San Lorenzo (doc. 3).

6. In occasione delle operazioni per le nomine in ruolo svoltesi nell'agosto 2018, le sedi di servizio vacanti e disponibili sono state assegnate a docenti provenienti dalle GAE, risultando esaurite le graduatorie relative al concorso 2016.

All'esito di dette operazioni, per la classe di concorso A030 sono rimasti vacanti 9 posti nella provincia di Genova (2 nell'ambito 1, 3 nell'ambito 2 e 4 nell'ambito 3) e 4 nella provincia di Savona (1 nell'ambito 5 e 3 nell'ambito 6).

7. Con D.M. 631/2018 del 25.9.2018 il MIUR, al fine di *"garantire il recupero delle facoltà assunzionali per l'anno scolastico 2018/2019"* ha disposto che nel caso di incapienza delle graduatorie delle procedure concorsuali indette nell'anno 2016 e delle GAE, gli aspiranti utilmente collocati a pieno titolo nelle GMRE pubblicate

entro il 31 dicembre 2018, operassero la scelta dell'ambito tra quelli con sedi ancora disponibili (doc. 4).

In esecuzione di quanto disposto dal citato Decreto Ministeriale, nel dicembre 2018, precisamente il 27.12.2018, l'U.S.R. per la Liguria ha proceduto alle operazioni di accantonamento dell'ambito territoriale (oggi accantonamento su provincia a seguito dell'abolizione del sistema di suddivisione dei ruoli per ambito territoriale disposto a decorrere dall'anno scolastico 2019/2020) (doc. 6).

Le operazioni di accantonamento hanno riguardato i docenti collocati sino alla posizione 15 della GMRE.

8. Al momento dell'espletamento delle operazioni di accantonamento previste dal D.M. 631/2018 soltanto due province sulle quattro liguri risultavano avere posti residui disponibili sulla classe di concorso A030, ovvero Savona e Genova (doc. 5).

In base ai posti residui rimasti disponibili al dicembre 2018, la ricorrente sceglieva, quindi, la provincia di Savona (corrispondente all'ambito 6), ovvero quella più vicina a quella di sua residenza (doc. 7).

9. Con D.M. 688 del 31/7/2019 sono state dettate le modalità per le operazioni di immissione in ruolo dei docenti per l'anno scolastico 2019/2020.

Le istruzioni operative finalizzate alle nomine in ruolo per l'anno scolastico 2019/2020 allegate al citato Decreto Ministeriale disponevano espressamente: "*Si ricorda di completare, prima dell'avvio delle operazioni di immissione in ruolo, la procedura di assegnazione della scuola di titolarità per i docenti di cui al D.D.G. n.85/2018, nonché, ai sensi dell'art. 8 del CCNI della mobilità per l'a-s- 2019/2020, per i docenti individuati ai sensi del D.M. n. 631/2018 nell'ambito della provincia accantonata nelle recenti operazioni di mobilità*" (doc. 8).

10. Con avviso in data 29.7.2019, l'Ambito Territoriale di Savona convocava per il giorno 31 luglio 2019 i docenti risultati destinatari degli accantonamenti sull'ambito (*rectius* provincia) effettuati nel dicembre 2018, al fine di completare le operazioni di assunzione a tempo indeterminato (doc. 9).

In tale data la ricorrente rispondeva alla convocazione finalizzata alla nomina in ruolo e all'assegnazione della sede di servizio.

11. In conformità a quanto previsto dalle disposizioni emanate dal Ministero, la ricorrente ha potuto esercitare la sua facoltà di scelta della sede di servizio solo tra

quelle disponibili nella provincia alla stessa assegnata nel 2018, ovvero tra le sedi situate nella provincia di Savona e soltanto sulla base dei posti residui del contingente 2018/2019.

12. La ricorrente ha, dunque, scelto la sede di servizio della Provincia di Savona più agevolmente raggiungibile con i mezzi pubblici dal suo comune di residenza, ovvero l'Istituto Comprensivo di Loano, Scuola Secondaria di Primo Grado "Mazzini - Ramella" presso il quale è stata assunta con decorrenza economica e giuridica 1 settembre 2019 (doc. 10).

13. La ricorrente osserva un orario di lavoro part time richiesto dalla medesima per esigenze di organizzazione familiare (doc. 11).

In particolare, la significativa distanza tra la sua residenza e la sede di lavoro (che comporta ogni giorno un'ora e mezza circa di viaggio sia per l'andata che per il ritorno) non le permette, se non con un orario di lavoro ridotto, di occuparsi ed accudire il figlio di 21 mesi (doc. 12).

14. In data 13.8.2019 sono stati convocati dall'U.S.R. della Liguria tutti gli aspiranti docenti ancora inseriti nella GMRE relativa alla classe di concorso A030, vale a dire coloro che erano rimasti esclusi dalle operazioni di accantonamento espletate in esecuzione di quanto previsto dal D.M. 631/2018 in quanto collocati nella graduatoria in posizione inferiore a coloro che, come la ricorrente, al dicembre 2018 si trovavano in posizione utile per l'assegnazione della sede di servizio (doc. 13).

15. Gli aspiranti docenti di cui al punto che precede hanno regolarmente partecipato alle operazioni di immissioni in ruolo per l'anno scolastico 2019/2020, potendo scegliere su tutti i posti vacanti e disponibili sulle quattro province del contingente 2019/2020 e sono stati assunti, al pari della ricorrente, con contratto a tempo indeterminato con decorrenza giuridica ed economica dal 1 settembre 2019 (doc. 14 – doc. 15).

16. Come risulta dal raffronto tra le tabelle relative alla disponibilità per provincia e ambito relativo alle convocazioni di dicembre 2018 (DM 631/2018) e quelle allegate al D.M. 688/2019 che ha regolamentato le operazioni di immissione in ruolo per l'anno scolastico 2019/2020, mentre quando la ricorrente è stata chiamata alla scelta dell'ambito (*rectius* provincia) non vi erano posti disponibili sulla provincia di Imperia, per l'anno scolastico 2019/2020 al momento delle

operazioni di immissione in ruolo vi erano su tale provincia tre posti disponibili.

Di tali posti, soltanto due sono stati assegnati e precisamente:

- I.C. Sanremo Centro Ponente (Scuola Dante) al Prof. Massimo Gallo, collocato nella GMRE in posizione 23 con il punteggio di 28/100

- I.C. "Doria" Vallecrosia assegnato alla docente Sonja Silvano collocata nelle GAE.

Il terzo posto, una COE (Cattedra orario esterna) Imperia - Pieve di Teco non è stato invece assegnato.

17. Sulla base dei criteri di ripartizione del contingente dettati dalle disposizioni ministeriali che vedremo meglio nel prosieguo, dei tre posti disponibili di cui al punto che precede, due erano destinati a docenti individuati da concorso con priorità di scelta rispetto ai docenti inseriti nelle GAE a cui era destinato un solo posto vacante.

La ricorrente è residente nella Provincia di Imperia e se avesse avuto la facoltà di scegliere tra tutti posti vacanti e disponibili assegnati al contingente da concorso per l'anno scolastico 2019/2020 avrebbe potuto scegliere anche tra le sedi di servizio libere nella sua provincia di residenza e ciò in quanto collocata nella GMRE in posizione peggiore rispetto a quella del suo collega, prof. Massimo Gallo.

18. La limitazione nella facoltà di scelta della provincia e della sede di servizio che la ricorrente ha subito in ragione delle disposizioni emanate dal Miur che hanno regolamentato le assunzioni a tempo indeterminato per l'anno scolastico 2019/2020 non è legittima in quanto contraria alle norme di rango legislativo di carattere speciale che regolano le procedure concorsuali relative al reclutamento del personale della scuola, oltreché ai generali principi previsti dal nostro ordinamento in materia di procedure concorsuali.

19. Con atto di messa in mora e diffida inviata al Miur, all'U.S.R. della Liguria e all'Ambito Territoriale di Savona in data 31.7.2019, la ricorrente ha invitato l'Amministrazione a provvedere all'assunzione di tutti i provvedimenti necessari al fine di permettere alla medesima la scelta della sede di servizio anche sulla base del contingente 2019/2020 (doc. 16).

A tale comunicazione l'Amministrazione odierna resistente non ha provveduto a dare alcun riscontro.

* * *

DIRITTO

Disciplina normativa del reclutamento del personale docente nella scuola di primo e secondo grado.

La **legge n. 107/2015** c.d. della Buona Scuola, all'**art. 1, commi 180 e 181** ha disposto la delega al Governo per l'adozione di decreti legislativi finalizzati al riordino, alla semplificazione e alla codificazione delle disposizioni legislative in materia di istruzione ed in particolare, per quanto qui interessa, il riordino, adeguamento e semplificazione del sistema di formazione iniziale e di accesso nei ruoli di docente nella scuola secondaria, in modo da renderlo funzionale alla valorizzazione sociale e culturale della professione (art. 1, comma 181, lett. b)).

In questa prospettiva, l'art. 1, comma 181, lett. b) prevede tutta una serie di misure finalizzate a raggiungere tale obiettivo tra cui l'introduzione di un sistema unitario e coordinato che comprenda sia la formazione dei docenti che l'accesso alla professione, l'avvio di un sistema regolare di concorsi nazionali per l'assunzione di docenti nella scuola secondaria statale.

Il **D.Lgvo 13.4.2017 n. 59**, in attuazione di quanto stabilito dalla citata norma di legge, ha regolamentato le modalità di accesso al ruolo della scuola secondaria, i requisiti per la partecipazione ai concorsi, le modalità di espletamento delle procedure concorsuali, il percorso di formazione dei docenti, prevedendo, altresì, all'art.17, una disciplina transitoria per il reclutamento del personale docente.

La disposizione di legge da ultimo citata ha previsto che il 50% dei posti vacanti e disponibili nelle scuole secondarie sia coperto attingendo dalle GAE (sino a loro esaurimento), ed il restante 50% venga assegnato mediante scorrimento delle graduatorie di merito derivanti dalle procedure concorsuali indicate nella citata disposizione tra cui:

"a)

b) concorso bandito, in ciascuna regione, ai sensi del comma 3, al quale, al netto dei posti utilizzati per la procedura di cui alla lettera a), è destinato il 100% dei posti per gli anni scolastici 2018/2019 e 2019/2020, nonché l'80% per gli anni scolastici 2020/2021 e 2021/2022, il 60% per gli anni 2022/2023 e 2023/2024, il 40% per gli anni 2024/2025 e 2025/2026, il 30% per gli anni 2026/2027 e 2027/2028 e il 20% per i bienni successivi, sino a integrale scorrimento di ciascuna graduatoria di merito regionale. Le

frazioni di posto sono arrotondate per difetto

c)....

d)..."

In esecuzione di quanto stabilito nel richiamato articolo di legge, con DDG. n. 85/2018 emesso in data 1 febbraio 2018, è stato indetto il concorso per titoli ed esami per il reclutamento a tempo indeterminato del personale docente delle scuole secondarie di primo e di secondo grado nonché per il sostegno della scuola riservato ai soggetti in possesso del titolo abilitante all'insegnamento conseguito entro la data del 31.5.2017.

Il concorso è stato organizzato su base regionale con previsione (art. 2, comma 2, DDG citato) di aggregazione territoriale della procedure concorsuali per le classi di concorso e per i posti di sostegno alle quali partecipino un numero esiguo di candidati, da individuarsi con avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale ad esito della presentazione delle domande di partecipazione, avviso con cui veniva individuato l'USR responsabile della procedura concorsuale che, a tale titolo, si individuava quale Ufficio responsabile dello svolgimento dell'intera procedura concorsuale e dell'approvazione delle graduatorie di merito della propria regione nonché delle graduatorie di merito delle ulteriori regioni le cui procedure venivano aggregate.

Espletate le procedure concorsuali, gli Uffici Scolastici Regionali hanno proceduto alla pubblicazione delle varie graduatorie di merito.

Con **D.M. n. 579/2018**, del 3.8.2018, il Miur ha disciplinato la procedura di immissione in ruolo per l'anno scolastico 2018/2019.

In particolare, all'art. 1 viene indicato il contingente autorizzato per le immissioni in ruolo dei docenti e, all'art. 2 si indicano i criteri di assegnazione dei posti vacanti e disponibili: *"2.2 Il numero dei posti su cui possono essere disposte le assunzioni a tempo indeterminato viene assegnato al 50% alle graduatorie dei concorsi per esami e titoli attualmente vigenti, comprese quelle istituite in applicazione dell'art. 17 comma 2, lettera b) del D. Lvo n. 59/2017 e il restante 50% alle graduatorie ad esaurimento, di cui all'art. 1, comma 605, lett c) della legge 27 dicembre 2006, n. 296, come disposto dall'art. 1, comma 109 lettera c) della legge n. 107/2015.*

2.3 Le graduatorie valide per le assunzioni a tempo indeterminato sono quelle relative al concorso per esami e titoli indetto con D.D.G. 23 febbraio 2016 n. 105, n. 106 e n. 107

nonchè quelle relative alle graduatorie ad esaurimento di cui all'art. 1, comma 05, lett. c) della legge 27 dicembre 2006 n. 296.

Le graduatorie valide per l'ammissione al percorso di formazione (terzo anno FIT) per l'anno scolastico 2018/2019 sono quelle indette con il DDG n. 85 del 1° febbraio 2018 e pubblicate entro e non oltre il 31 agosto 2018."

All'art. 4 "Ammissione al percorso di formazione (D. Lvo n. 59/2017, art. 17), viene disposto "4.1 *Ai sensi del comma 2, lettera b) dell'art. 17 del D. Lvo n. 59/2017, lo scorrimento di ciascuna graduatoria di merito regionale avviene nel limite del 50% dei posti del contingente assegnato e dopo l'esaurimento del concorso bandito ai sensi del comma 114 della legge 107/2015, compresi coloro che hanno raggiunto il punteggio minimo previsto dal bando (comma 2, lettera a) o se il concorso stesso, in una determinata regione/classe di concorso non sia stato bandito.*

La dotazione del contingente può essere incrementata con l'esaurimento delle graduatorie di cui all'art. 1, comma 605, lettera c) della legge 296/2006".

Con **D.M. n. 631 del 25.9.2018** "Disposizioni concernenti la procedure del concorso per titoli ed esami di cui all'art. 17, comma 2 del decreto legislativo 13 aprile 2017 n. 59" è stato disposto quanto segue:

".....

PRESO ATTO della mancata copertura delle facoltà assunzionali su posto comune e di sostegno per la scuola secondaria di I e II grado, con riferimento alle procedure concorsuali bandite con decreto direttoriale 1 febbraio 2018 n. 85 a causa della mancata approvazione delle graduatorie regionali di merito prima dei termini del 31/8/2018

RITENUTO opportuno tutelare il legittimo affidamento dei soggetti partecipanti alla predetta procedura

.....

"1. Al fine di garantire il recupero delle facoltà assunzionali per l'anno scolastico 2018/2019 nel caso di incapienza delle graduatorie del concorso bandito con DDG 23 febbraio 2016 n. 106 e 107 e delle graduatorie ad esaurimento di cui all'articolo 1, comma 605, lettera e), della legge 29 dicembre 2006 n. 296, gli aspiranti utilmente collocati a pieno titolo nelle graduatorie di merito del concorso bandito con DDG 1° febbraio 2018, n. 85 approvate entro il termine del 31 dicembre 2018 e in posizione utile rispetto ai posti residuati dalle operazioni di immissione in ruolo, effettuano la scelta degli ambiti territoriali secondo quanto prescritto dall'articolo 7, comma 5 del decreto legislativo 13 aprile 2017 n. 59 con decorrenza giuridica

ed economica dall'anno scolastico 2019/2020.

2. I posti di cui al comma 1 sono pertanto accantonati e resi indisponibili, nei rispettivi ambiti, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 8, comma 6 del d. lgs. n. 59 del 2017, per le operazioni di mobilità e di immissione in ruolo per l'anno scolastico 2019/2020 durante il quale i soggetti di cui al comma 1 svolgeranno l'anno di cui al decreto del Ministro dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca 14 dicembre 2017, n. 984.

3. Con decreto direttoriale dell'URS sono stabiliti i termini e le modalità per la scelta degli ambiti di cui al comma 1."

Con **D.M. 688 del 31/7/2019** sono state dettate le modalità per le operazioni di immissione in ruolo dei docenti per gli anni 2019/2020.

Come per l'anno precedente, il D.M. ha stabilito il contingente autorizzato per le assunzioni dei docenti in ruolo e, all'art. 2, ha dettato i criteri di assegnazione dei posti vacanti e disponibili come segue:

"2.2 Il numero dei posti su cui possono essere disposte le assunzioni a tempo indeterminato viene assegnato al 50% alle graduatorie dei concorsi per titoli ed esami attualmente vigenti, e il restante 50% alle graduatorie ad esaurimento, di cui all'art. 1, comma 605, lett c) della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

2.3. Le graduatorie valide per le assunzioni a tempo indeterminato sono quelle relative al concorso per titoli ed esami indetto con D.D.G. 23 febbraio 2016 n. 105, n. 106 e n. 107, quelle relative ai concorsi indetti con D.D.G. 1 febbraio 2018 n. 85 e con D.D. 7 novembre 2018 n. 1546, nonché quelle relative alle graduatorie ad esaurimento di cui all'art. 1, comma 605, lett. c) della legge 27 dicembre 2006 n. 296".

L'Allegato A del citato D.M., per quanto qui interessa, richiama i criteri di copertura dei posti di personale docente vacanti e disponibili stabiliti dalla legge, ribadendo che tale copertura debba avvenire *"prioritariamente"* mediante scorrimento delle graduatorie di merito relative alle procedure concorsuali indette ai sensi dell'art. 1, comma 114, della legge n. 107/2015 (ovvero le procedure concorsuali indette con DDG n. 106 e n. 107 del 23 febbraio 2016).

Tale allegato precisa poi *"A seguire, la copertura dei posti sarà disposta mediante lo scorrimento delle graduatorie di merito del concorso indetto con il D.D.G. n. 85/2018 ai sensi dell'articolo 17, comma 2, lettera b) cui è destinato, per l'a.s. 2019/2020, al netto dei posti utilizzati per la procedura di cui al concorso 2016, il contingente del 100% dei posti come riportato dalla norma richiamata.*

Si ricorda che, nell'anno scolastico 2018/2019, è stato avviato - per la scuola secondaria di primo e secondo grado - lo scorrimento delle graduatorie di merito regionali (GMRE) di cui al D.D.G. n. 85/2018, con conseguente ammissione del personale docente nominato al III anno FIT.

Il Decreto Legislativo n. 59 del 13 aprile 2017, come novellato per effetto della Legge 30 dicembre 2018 n. 145, ha previsto, innovando, all'articolo 17, comma , con effetto dall'a.s. 2019/2020, l'ammissione diretta al percorso annuale di formazione iniziale e prova. I soggetti ammessi a tale percorso, pertanto, sono valutati e immessi in ruolo ai sensi dell'articolo 13 del medesimo decreto legislativo con conseguente soppressione delle graduatorie di merito regionale al suo esaurimento."

Al punto A.3. si legge poi "Nel caso in cui nell'anno scolastico 2018/2019 non si sia provveduto ad effettuare le nomine in ruolo dalle graduatorie di merito in quanto non ancora vigente la relativa graduatoria e, di conseguenza, i relativi posti siano stati conferiti ai docenti iscritti nelle Graduatorie ad esaurimento, si dovrà provvedere alla restituzione di tali posti alle nomine in ruolo per le procedure concorsuali. Ove il numero dei posti disponibili risulti dispari, l'unità eccedente viene assegnata alla graduatoria penalizzata nella precedente tornata di nomine e qualora non vi siano state penalizzazioni alle graduatorie delle procedure concorsuali."

* * *

In via pregiudiziale

Sussistenza della giurisdizione dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria

In via pregiudiziale, si rileva che nel caso di specie è pacifica la sussistenza della giurisdizione del Giudice Ordinario.

Con orientamento ormai univoco, la giurisprudenza - sia quella ordinaria che quella amministrativa - ha avuto modo di affermare che le questioni attinenti allo scorrimento delle graduatorie concorsuali sono materia devoluta alla giurisdizione del Giudice Ordinario, trattandosi di fase del rapporto di lavoro che si colloca al di fuori dell'ambito della procedura concorsuale.

In proposito, particolarmente chiara appare la recente pronuncia emessa dal TAR Ancona: "*In tema di impiego pubblico privatizzato sono devolute alla giurisdizione del giudice ordinario - ai sensi dell'art. 63, d. lgs 30 marzo 2001, n. 165 - tutte le controversie inerenti ad ogni fase del rapporto di lavoro, incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro, mentre la riserva in via residuale della giurisdizione amministrativa, contenuta nel succitato art. 63 comma 4, concerne esclusivamente le procedure concorsuali, strumentali alla costituzione del*

rapporto con la Pubblica Amministrazione, che si sviluppano fino alla approvazione della graduatoria, ma non riguardano il successivo atto di nomina, e neppure quello relativo alla delibera di ulteriori assunzioni mediante la procedura di scorrimento della graduatoria; in sostanza in tema di riparto di giurisdizione nelle controversie relative a procedure concorsuali nell'ambito del pubblico impiego c.d. privatizzato, la cognizione della domanda, avanzata dal candidato utilmente collocato nella graduatoria finale e riguardante la pretesa allo scorrimento della graduatoria del concorso espletato, appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario, facendosi valere, al di fuori dell'ambito della procedura concorsuale, il diritto all'assunzione...." (T.A.R. sez. I - Ancona 5/11/2018 n. 710).

L'odierna ricorrente ha adito l'Autorità Giudiziaria al fine di sentire riconosciuto il suo diritto a scegliere la sede di servizio tra quelle disponibili al momento della sua assunzione e ciò avendo riguardo alla sua collocazione in graduatoria e, dunque, con preferenza rispetto a coloro che in tale graduatoria risultano in posizione inferiore.

Appare chiaro, dunque, che nel caso di specie si verta in materia pacificamente devoluta alla giurisdizione del Giudice Ordinario.

* * *

Nel merito

A. Diritto della ricorrente alla scelta della sede di servizio in ragione del regolare scorrimento della graduatoria in cui è inserita. Contrasto tra la disciplina regolamentare relativa alle operazioni di immissione in ruolo per l'anno scolastico 2019/2020 e le disposizioni previste dall'art. 7 del D. Lgvo 59/2019.

La ricorrente è inserita nella GMRE relativa alla classe di concorso per la quale è abilitata, con il punteggio di 78,20.

Ella, come evidenziato in narrativa, non ha potuto partecipare alle operazioni di immissione in ruolo relative all'anno 2018/2019 in quanto, nonostante le prove di esame si fossero tempestivamente concluse, la graduatoria di merito relativa alla sua classe di concorso è stata pubblicata successivamente al 31.8.2018, data questa indicata nel D.M. 579/2018, quale ultimo termine di pubblicazione della GMRE utile alla partecipazione alle operazioni di assunzione per l'anno scolastico 2018/2019.

Per quanto riguarda, dunque, la classe di concorso A030, nella Regione Liguria,

per l'anno scolastico 2018/2019, le assegnazioni delle sedi di servizio relative a tutti i posti da assegnare hanno interessato solo gli aspiranti docenti inseriti nelle GAE in quanto le graduatorie delle precedenti procedure concorsuali erano esaurite e l'Ufficio Scolastico Regionale della Lombardia (USR responsabile della procedura concorsuale) al 31.8.2018 non aveva ancora pubblicato la GMRE.

Il DM 579/2018, che ha regolato le immissioni in ruolo per l'a.s. 2018/2019, nulla ha disposto in merito agli aspiranti docenti che avevano partecipato al Concorso indetto con DDG 85/2018 e che alla data del 31.8.2018 non avevano ancora visto pubblicate le proprie graduatorie.

In virtù di quanto previsto dal D. Lgvo 59/2017, dunque, le GMRE pubblicate successivamente alle operazioni di immissione in ruolo 2018/2019 hanno mantenuto la loro validità per le assunzioni relative ai successivi anni scolastici e avrebbero dovuto essere regolate dalle medesime disposizioni che hanno regolamentato e regolano tutt'ora lo scorrimento delle altre graduatorie concorsuali.

Sulla base del generale meccanismo di scorrimento delle graduatorie, infatti, la facoltà di scelta del posto è attribuito secondo l'ordine di collocazione dell'aspirante nella graduatoria al momento in cui il posto è disponibile e vacante.

Tale principio risponde, a sua volta, ai più generali principi di legalità, trasparenza, imparzialità, efficienza e buon andamento, che devono regolare tutte le procedure concorsuali di accesso al pubblico impiego compresa quella relativa al personale scolastico.

E' evidente che solo attribuendo al docente la possibilità di scegliere tra le sedi disponibili nel momento in cui egli è assunto può ritenersi soddisfatto il corretto scorrimento delle graduatorie.

Il D. lgvo 59/2017, al comma 5 dell'art. 7, rubricato "Graduatorie" dispone: "*I vincitori scelgono, in ordine di punteggio e secondo i posti disponibili, l'istituzione scolastica nella regione in cui hanno concorso, tra quelle che presentano posti vacanti e disponibili, cui essere assegnati per svolgere le attività scolastiche relative al percorso annuale di formazione iniziale e prova....*"

I generali principi previsti in materia concorsuale sono, dunque, validi anche per il reclutamento del personale scolastico e sono stati recepiti nella disciplina legislativa speciale che attualmente ne regola le modalità.

Orbene. Nel caso di specie tale meccanismo, garanzia di rispetto dei principi sopra evidenziati, non risulta essere stato posto in essere.

Le istruzioni operative finalizzate alle nomine in ruolo per l'anno scolastico 2019/2020 dettate dal Miur ed allegate al DM 688/2019, infatti, escludono la possibilità per coloro che - inseriti nelle GMRE pubblicate successivamente alla data del 31.8.2018 - non hanno partecipato alle operazioni di immissione in ruolo relative all'anno scolastico precedente, di poter scegliere le sedi di servizio se non nell'ambito della provincia "accantonata" nelle operazioni del dicembre 2018.

Si legge, infatti, testualmente nell'allegato A del citato DM "*Si ricorda di completare, prima dell'avvio delle operazioni di immissione in ruolo, la procedura di assegnazione della scuola di titolarità per i docenti di cui al D.D.G. n. 85/2018, nonché, ai sensi dell'articolo 8 del CCNI della mobilità per l'a.s. 2019/2020, per i docenti individuati ai sensi del D.M. n. 631/2018 nell'ambito della provincia accantonata nelle recenti operazioni di mobilità*".

Il contrasto tra le disposizioni operative appena richiamate ed il dettato legislativo diventa effettivo e concreto nel momento in cui le operazioni di completamento della procedura di assegnazione della scuola ex art. D.M. 631/2018 e quelle di immissione a ruolo 2019/2020 si svolgono – come è avvenuto - contestualmente e con la stessa decorrenza economica e giuridica.

In pratica, la circostanza che la ricorrente, pur chiamata alla scelta della sede di servizio prima di coloro che si trovavano nella GMRE in posizione inferiore alla sua, abbia potuto scegliere tra un numero di posti vacanti e disponibili inferiore rispetto a quello tra i quali hanno potuto scegliere i suoi colleghi collocati dopo di lei e che hanno preso servizio con la sua stessa decorrenza giuridica ed economica, palesa il contrasto tra normativa e disposizioni operative e dimostra la sussistenza dei concreti effetti lesivi riconducibili a scelte procedurali dell'Amministrazione non conformi ai generali principi di cui sopra.

* * *

B. Svolgimento delle operazioni di assunzione a tempo indeterminato: diritto alla scelta tra i posti vacanti e disponibili al momento dell'espletamento delle operazioni di immissione in ruolo nel rispetto del contingente assegnato al personale proveniente da concorso.

Come abbiamo già evidenziato, l'Allegato A del D.M. 688/2019, per quanto qui interessa, richiama i criteri per la copertura dei posti di personale docente vacanti

e disponibili stabiliti dalla legge, ribadendo che tale copertura debba avvenire "prioritariamente" mediante scorrimento delle graduatorie di merito relative alle procedure concorsuali indette ai sensi dell'art. 1, comma 114, della legge n. 107/2015 (ovvero le procedure concorsuali indette con DDG n. 106 e n. 107 del 23 febbraio 2016).

Tale allegato precisa poi *"A seguire, la copertura dei posti sarà disposta mediante lo scorrimento delle graduatorie di merito del concorso indetto con il D.D.G. n. 85/2018 ai sensi dell'articolo 17, comma 2, lettera b) cui è destinato, per l'a.s. 2019/2020, al netto dei posti utilizzati per la procedura di cui al concorso 2016, il contingente del 100% dei posti come riportato dalla norma richiamata."*

Al punto A.3. si legge poi *"Nel caso in cui nell'anno scolastico 2018/2019 non si sia provveduto ad effettuare le nomine in ruolo dalle graduatorie di merito in quanto non ancora vigente la relativa graduatoria e, di conseguenza, i relativi posti siano stati conferiti ai docenti iscritti nelle Graduatorie ad esaurimento, si dovrà provvedere alla restituzione di tali posti alle nomine in ruolo per le procedure concorsuali. Ove il numero dei posti disponibili risulti dispari, l'unità eccedente viene assegnata alla graduatoria penalizzata nella precedente tornata di nomine e qualora non vi siano state penalizzazioni alle graduatorie delle procedure concorsuali."*

Orbene. Tali disposizioni - emanate dall'Amministrazione nel rispetto della specifica normativa legislativa - sono determinanti per dimostrare come l'esclusione della ricorrente (e di coloro che al suo pari erano collocati nella medesima GMRE) dalla scelta delle sedi libere e disponibili relative a tutto il contingente da concorso per l' a.s. 2019/2020 contrasti con le disposizioni dettate dal legislatore in materia di reclutamento del personale scolastico e con le stesse disposizioni regolamentari emesse dal Ministero.

Tornando al caso di specie si ribadisce che nell'anno 2018/2019, a causa della mancata pubblicazione delle GMRE, i posti vacanti e disponibili sulla Provincia di Imperia sono stati tutti assegnati mediante scorrimento delle GAE.

Orbene. In applicazione dei criteri di ripartizione della copertura dei posti prevista per legge e secondo le stesse indicazioni del Ministero appena riportate, nell'anno scolastico 2019/2020 i posti non coperti da concorso nell'anno scolastico precedente, avrebbero dovuto essere "restituiti" alle nomine in ruolo da GMRE.

Tale meccanismo, finalizzato ad un sostanziale "riequilibrio" nella ripartizione

delle nomine tra GAE e Graduatorie di Merito secondo le proporzioni previste per legge, può dirsi effettivo ed efficace soltanto se permette a tutti gli aspiranti docenti iscritti nelle GMRE pubblicate dopo il 31.8.2018 di partecipare alle operazioni di immissione in ruolo per l'anno scolastico 2019/2020.

In altri termini, se finalità di tale meccanismo di "restituzione" dei posti disponibili e vacanti al contingente da concorso è quella di assegnare detti posti ai docenti che l'anno precedente sono stati penalizzati perché inseriti in una graduatoria concorsuale non ancora pubblicata, è evidente che tale meccanismo è efficace se permette a tutti costoro di partecipare alle operazioni di assegnazione di detti posti e di scegliere - nel rispetto del regolare scorrimento della graduatoria - tra tutte le sedi di servizio disponibili al momento in cui ciascuno è chiamato a fare tale scelta.

Laddove, invece, come è accaduto in occasione delle recenti operazioni di assunzione, tale facoltà di scelta rimane vincolata alla provincia già assegnata a dicembre e, dunque, limitata rispetto alle sedi disponibili e vacanti da assegnare anche a seguito del meccanismo di "restituzione" di cui sopra, è evidente che unici a subire eventuali conseguenze preclusive dovute alla tardiva pubblicazione della GMRE sono coloro che hanno partecipato alle operazioni di accantonamento della provincia di sede di servizio svoltesi nel dicembre 2018, ovvero i docenti collocati nelle posizioni più alte della graduatoria.

Tornando al caso di specie, la ricorrente nel dicembre 2018 ha scelto la provincia di Savona (ex ambito 6) perché ad allora non vi erano più posti disponibili sulla provincia di Imperia.

I posti disponibili e vacanti nella Provincia di Imperia per l'anno scolastico 2018/2019, in mancanza della GMRE non ancora pubblicata, infatti, erano stati tutti assegnati nelle operazioni di immissione in ruolo di agosto 2018 a docenti provenienti da GAE in quanto esaurite anche le graduatorie del Concorso 2016.

Tali posti sono stati quest'anno "restituiti" al contingente da concorso. Tuttavia, la ricorrente non ha potuto operare alcuna scelta sui posti della provincia di Imperia in quanto vincolata alla scelta sulla provincia di Savona operata nel dicembre 2018.

Anche sotto tale profilo, dunque, l'esclusione della ricorrente dalla scelta della sede di servizio tra quelle vacanti e disponibili sul contingente 2019/2020 l'ha

gravemente penalizzata.

* * *

C. In particolare sulla posizione della ricorrente. Pregiudizio subito a seguito della preclusione nella scelta della sede di servizio.

Alla luce delle operazioni di immissione in ruolo relative all'anno scolastico 2019/2020 appena concluse, molti docenti che, al pari della ricorrente, hanno partecipato alle operazioni di accantonamento previste dal DM 631/18 non hanno, dunque, goduto di quella tutela del loro legittimo affidamento all'assunzione (tutela espressamente invocata nel citato DM), ma neppure della tutela del loro diritto al regolare scorrimento delle graduatorie in cui sono stati inseriti all'esito della procedura concorsuale.

La ricorrente, residente in Provincia di Imperia e collocata - al momento dell'assegnazione della sede di servizio - in posizione più alta rispetto a quella del Prof. Massimo Gallo, pur essendo stata chiamata alla scelta per l'assegnazione della sede prima di quest'ultimo collega, non ha potuto scegliere una sede di lavoro nella Provincia di sua residenza nonostante vi fossero, al momento della sua assunzione, ben tre sedi di servizio vacanti e disponibili, sedi che sono state assegnate ad altri aspiranti collocati in posizione inferiore nella graduatoria (una al Prof. Gallo) con la stessa decorrenza giuridica ed economica della ricorrente.

Tale meccanismo, oltrech  palesemente ingiusto e contrario alle disposizioni di legge di cui si   sopra trattato ampiamente, ha comportato per la ricorrente concreti profili di pregiudizio.

L'art. 13 del D. Lg. 58/2017 pi  volte menzionato, dispone che i docenti assunti per scorrimento delle GMRE sono tenuti a rimanere nella sede di servizio, per un periodo di quattro anni (oltre ovviamente al primo anno di prova).

Secondo le disposizioni regolamentari e contrattuali collettive dettate in materia di mobilit  territoriale, inoltre, nei prossimi anni scolastici soltanto una modesta percentuale dei posti liberi (dal 20 al 30%) sar  destinata alla mobilit  interprovinciale mentre all'interno della provincia tale percentuale sale al 100%.

E' evidente, dunque, la difficolt  della ricorrente di essere ricollocata, nei prossimi anni, in una sede di servizio della sua provincia e di potersi cos  avvicinare territorialmente al comune di sua residenza.

Si torna a ribadire che la ricorrente risiede a San Lorenzo al Mare, comune che

dista circa 55 Km dalla sua attuale sede di servizio, ovvero l'I.C. di Loano – Scuola Secondaria di I° grado Mazzini – Ramella ed impiega circa un'ora e mezza per raggiungere il lavoro e lo stesso tempo per tornare a casa.

Per tale ragione, la ricorrente non ha avuto altra scelta che chiedere un part time che le permettesse di conciliare la propria attività lavorativa con il tempo da dedicare alla cura del figlio che ha solo ventuno mesi.

Qualora ella avesse potuto partecipare alla scelta delle sedi relative al contingente 2019/2020, ella avrebbe potuto scegliere una sede di servizio più vicina al comune di sua residenza (ad esempio Imperia-Pieve di Teco), ciò che le avrebbe consentito di mantenere un orario di lavoro full time.

Il danno subito dalla Prof. Balestra è dunque evidente. Impiegare un'ora e mezza di tempo per raggiungere tra autobus, treno e percorso a piedi la propria sede di lavoro (e, ovviamente, altrettanto tempo e mezzi per rientrare a casa) costituisce un notevole disagio; disagio che, come risulta evidente da tutte le argomentazioni sopra evidenziate, la ricorrente non avrebbe subito qualora l'Amministrazione avesse regolamentato le operazioni di assunzione secondo i criteri di legge.

In questa situazione lavorativa, la ricorrente non ha avuto altra possibilità che scegliere un orario di lavoro ridotto ciò che ha, ovviamente, comportato un danno economico dovuto alla significativa riduzione del trattamento economico . Per tutti questi motivi, dunque, la ricorrente ha, altresì, diritto al risarcimento di tutti i danni dalla medesima subiti a causa dei limiti e delle preclusioni poste dall'Amministrazione al suo diritto alla scelta della sede di servizio secondo la normativa vigente, danni di cui si chiede la liquidazione in via equitativa.

* * *

Tutto ciò premesso, la signora Cinzia Balestra, come sopra difesa, rappresentata e domiciliata

CHIEDE

che il Tribunale Ill.mo, *contrariis reiectis*, previa l'eventuale disapplicazione degli atti amministrativi emessi dall'Amministrazione convenuta giudicati contrari alle norme di legge meglio indicate in ricorso, voglia:

A) accertare e dichiarare la sussistenza del diritto della ricorrente di scegliere, all'atto della sua assunzione, la scuola di titolarità tra tutte le sedi risultanti vacanti e disponibili, comprese quelle vacanti ed disponibili relative al contingente di

posti previsto per le assunzioni per l'anno scolastico 2019/2020 e ciò nell'ordine e nel rispetto del regolare scorrimento della GMRE per la Regione Liguria relativa alla classe di concorso A030 pubblicata con Decreto n. 5822/2018 del 25 ottobre 2018 del Direttore Generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia, e conseguentemente

B) dichiarare tenuta e condannare l'Amministrazione convenuta a consentire alla ricorrente di operare nuovamente la scelta della sede di servizio tra tutte le sedi risultanti vacanti e disponibili all'atto della sua assunzione, comprese quelle vacanti e disponibili relative al contingente di posti previsto per le assunzioni per l'anno scolastico 2019/2020, secondo e nel rispetto dello scorrimento della GMRE.

C) dichiarare tenuta e condannare l'Amministrazione convenuta al risarcimento a favore della ricorrente dei danni, patrimoniali e non patrimoniali, tutti dalla medesima subito riconducibili ai fatti per cui è causa, da determinarsi nella misura emergenda in corso di causa ovvero nella misura ritenuta di giustizia.

Con vittoria delle spese di lite oltre oneri come per legge.”

Si dichiara che il presente giudizio, vertente in materia di lavoro, ha valore indeterminato.

In ragione della natura e del valore del presente giudizio, sarebbe dovuto il versamento del contributo unificato in misura pari ad € 259,00. Tuttavia, la ricorrente non è tenuta al versamento di alcun contributo, in quanto, come risulta dall'autocertificazione della situazione reddituale allegata al presente ricorso, gode dell'esenzione ai sensi di legge.

* * *

In via istruttoria:

* Si insta affinché il Giudice, ove d'uopo, ordini alle Amministrazioni resistenti, l'esibizione in giudizio degli atti e della documentazione relativa all'immissione in ruolo del personale docente per gli anni scolastici 2018/2019 e 2019/2020 nella Regione Liguria in relazione alla Classe di Concorso A030.

* * *

* Si producono i seguenti documenti:

1. D.D.G. n.ro 85 del 1/2/2018
2. Decreto n. 5822 del 25/10/2018 USR Lombardia di approvazione della

graduatoria definitiva di merito del concorso DDG 85/2018 classe di concorso A030 per la Liguria.

3. Contratto di lavoro a tempo determinato del 17/9/2018 I.C. Riva Ligure – S. Lorenzo

4. D.M. 631 del 25.9.2018

5. Prospetto disponibilità posti vacanti e disponibili classe di concorso A030 dicembre 2018

6. Convocazione USR Liguria relativa alle operazioni di scelta e assegnazione ambiti territoriali dicembre 2018.

7. Proposta di contratto Personale docente - Anno scolastico 2019/2020 del 27.12.2018 Prof.ssa Balestra Cinzia

8. D.M. 688/2019 e allegato A "Personale docente - Istruzioni operative finalizzate alle nomine in ruolo per l'anno scolastico 2019/2020"

9. Convocazione personale docente Scuola Secondaria di I° grado del 29/7/2019

10. Assegnazione sede di servizio Prof.ssa Cinzia Balestra in data 31.7.2019

11. Domanda trasformazione rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale del 31/7/2019

12. Certificato residenza e stato di famiglia Cinzia Balestra

13. Avviso assunzione a tempo indeterminato - U.S.R per la Liguria n.8513 dell'8/8/2109

14. Prospetto disponibilità contingente a.s. 2019/2020 Liguria classe di concorso A030

15. Prospetto disponibilità posti vacanti e disponibili a.s. 2019/2020 Provincia di Imperia.

16. Diffida Prof. Balestra Cinzia/Miur - USR -AT di Savona in data 28.7.2019 e relative ricevute di spedizione e ricevimento.

17. Nota 35110 del 2/8/2018, D.M. 579/2018 e Allegato A

18. Estratto GAE prov. Imperia – classe di concorso A030 al luglio 2019

19. Autocertificazione situazione reddituale e documento d'identità Balestra Cinzia

Savona, 4 ottobre 2019

Avv. Riccarda Realini

Avv. Sergio Acquilino