

AVV. PROF. MANLIO FORMICA

Docente di Diritto Amministrativo

Patrocinante presso le Magistrature Superiori

Via Boccaccio, 2/A – 03043 – Cassino

Tel. Fax 077621028 – Cell 3895869025

studiomanlioformica@gmail.com

avv.manlioformica@pec.avvomaticassino.it

TRIBUNALE ORDINARIO DI FIRENZE

SEZIONE LAVORO

IN COMPOSIZIONE COLLEGALE

RECLAMO EX ART. 669 TERDECIES COD. PROC. CIV.

Per:

ARCELLA DANIELE, c.f. RCLDNL77L21F839W, nato il 21 luglio 1977 a Napoli (NA), residente in Casagiove (CE), alla via Roma, n. 43, rappresentato e difeso, come da procura da intendersi in calce al presente atto, ai sensi dell'art. 83, comma 3, c.p.c. e dell'art. 18, comma 5, D.M. Giustizia n. 44/2011, dall'Avv. Prof. Manlio FORMICA (c.f. FRMMNL80H11F152N; n. fax 0776 21028; indirizzo PEC: avv.manlioformica@pec.avvomaticassino.it) del Foro di Cassino, elettivamente domiciliato presso lo Studio legale di quest'ultimo, sito in Cassino (FR), alla Via Boccaccio n. 2/A; ai sensi dell'art. 136 c.p.c. si chiede di far pervenire tutte le comunicazioni e le notificazioni attinenti al presente giudizio all'indirizzo pec iscritto nei Registri di Giustizia: avv.manlioformica@pec.avvomaticassino.it;

Ricorrente

Contro:

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO, in persona del Ministro *p.t.*, con sede in Roma, Viale di Trastevere, n. 76/A (c.f. 80185250588), rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze, domiciliataria *ex lege* con sede in Firenze, Via degli Arazzieri, n. 4, indirizzo pec iscritto nei Registri di Giustizia: ads.fr@mailcert.avvocaturastato.it;

USR - UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA TOSCANA - AMBITO TERRITORIALE DELLA PROVINCIA DI FIRENZE, in persona del l.r.*p.t.*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze, domiciliataria



legale con sede in Firenze, Via degli Arazzieri, n. 4, indirizzo pec iscritto nei Registri di Giustizia: ads.fi@mailcert.avvocaturastato.it;

Resistenti

con la chiamata in causa di tutti i docenti inseriti “*negli elenchi aggiuntivi delle graduatorie provinciali per le supplenze del personale docente ed educativo, in applicazione dell’articolo 10 dell’ordinanza del Ministro dell’istruzione 6 maggio 2022, n. 112*”, ai sensi del Decreto del Ministro dell’Istruzione e del Merito n. 51 del 17 marzo 2023, con specifico riferimento alle “GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCLA” - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado” per l’Ambito territoriale della provincia di Firenze, che hanno ottenuto il titolo abilitante al Sostegno in Italia ovvero all’estero ed avevano già ottenuto al momento della proposizione della domanda il relativo riconoscimento ministeriale, così sopravanzando comunque l’odierno ricorrente in virtù della novella disposizione di cui all’art. 5, comma 14, D.L. n. 44/2023, conv. in L. n. 74/2023.

Controinteressati

OGGETTO: *RECLAMO EX ART. 669 TERDECIESC.P.C. AVVERSO IL DECRETO CAUTELARE DI RIGETTO N. CRONOL. 7715/2023 DEL TRIBUNALE DI FIRENZE, SEZIONE LAVORO, GIUDICE DOTT.SSA CARLOTTA CONSANI, RESO NELL’AMBITO DEL PROCEDIMENTO N. R.G. AFFARI LAVORO 2496/23, COMUNICATO ALLE PARTI IL 3 NOVEMBRE 2023, CHE HA DISPOSTO IL RIGETTO DEL RICORSO EX 700 C.P.C. AL FINE DI OTTENERE L’INSERIMENTO “A PETTINE” O ALMENO “IN CODA” NEGLI ELENCHI AGGIUNTIVI DELLE GRADUATORIE GPS SOSTEGNO I FASCLA AI SENSI DEL D.M. N. 51/2023 PER L’AMBITO TERRITORIALE DELLA PROVINCIA DI FIRENZE.*

PREMESSO CHE

Con ricorso ex art. 414 e 700 c.p.c. del 21 agosto 2023, iscritto al r.g. affari lav. N. 2496/2023 (cfr. **all. a**), il Sig. Arcella Daniele ha adito il Giudice del Lavoro del Tribunale di Firenze per ottenere, anche in via d’urgenza, nei confronti del Ministero dell’Istruzione e del Merito e dell’Ufficio scolastico regionale per la Toscana - Ambito territoriale della Provincia di Firenze, “*l’immediato inserimento “a pettine” o, nella denegata ipotesi e in via meramente subordinata, “in coda”* negli ELENCHI AGGIUNTIVI delle “GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCLA” - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado, per l’Ambito territoriale della Provincia di Firenze.



Deduceva, in sintesi, il ricorrente che:

- in data 21.04.2023, essendo già iscritto nelle GPS della provincia di Firenze come A046, ITP (B003 e B015) e incrociate sostegno II Fascia, inoltrava ritualmente la domanda telematica di inserimento negli elenchi aggiuntivi delle “GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCIA” - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado (cfr. TAB 7 domanda telematica: **all. 1 ric. I grado**, pag. 5);
- quale titolo di accesso per la predetta posizione, il ricorrente indicava “*Dichiarazione conseguimento specializzazione dopo il termine di presentazione domanda ma entro il 30 giugno 2023*”, in ossequio a quanto previsto dal richiamato art. 3, co. 3, D.M. n. 51/2023;
- il ricorrente specificava di aver ottenuto il titolo di accesso abilitante all’inserimento nelle graduatorie ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado all’estero, in Romania (cfr. **all. 3, 3 bis, 3 ter, 3 quater**: *adeverinta l. originale.pdf, adeverinta traduzione.pdf, PIANO ANALITICO lingua originale.pdf, PIANO ANALITICO-traduzione.pdf*);
- **il ricorrente già in data 09.01.2023 aveva tempestivamente inoltrato la domanda al Ministero dell’Istruzione volta ad ottenere il riconoscimento di tale titolo abilitante (cfr. all. 4 ric. I grado) e di essere ancora in attesa del riconoscimento del titolo stesso(cfr. all. 5 ric. I grado)**;
- nonostante la ritualità della domanda, all’atto della pubblicazione degli elenchi aggiuntivi, in data 14.07.2023, il ricorrente si avvedeva di non essere in alcun modo ricompreso nella graduatoria;
- le successive pec di reclamo e di richiesta di rettifica del 15.07.2023 e del 17.07.2023, con le quali venivano nuovamente allegati i titoli di accesso e la domanda di riconoscimento, non venivano riscontrate.

§

Nel subprocedimento cautelare instaurato (iscritto al r.g. affari lavoro n. 2469-1/2023), si costituiva il Ministero convenuto chiedendo il rigetto della domanda.

Integrato il contraddittorio *ex art. 151 c.p.c.* nei confronti di “*tutti i potenziali controinteressati*”, all’esito dell’udienza di discussione del 20 ottobre 2023, il Giudice del Lavoro designato, dott.ssa Carlotta Consani, a scioglimento della riserva assunta alla predetta udienza, con decreto n. cronol. 7715/2023 (*cfr. all. b*), comunicato alle parti in data 3 novembre 2023,



rigettava la domanda cautelare sulla base dell'assorbente profilo del difetto del requisito del *fumus boni iuris*.

La decisione del primo giudice non può essere condivisa ed è affetta da intrinseca irragionevolezza nell'*iter* motivazionale.

Atteso quanto sopra, col presente atto, il Sig. Arcella Daniele propone formale reclamo, ai sensi dell'art. 669 *terdecies* p.c., avverso la menzionata decisione del giudice monocratico del lavoro, sottoponendo all'attenzione dell'Ill.mo Tribunale adito, in composizione collegiale, le seguenti osservazioni in fatto e diritto, sollecitando in tal modo la caducazione della prima determinazione giudiziale, con conseguente accoglimento della domanda cautelare spiegata.

Prima di passare all'esame nel merito della domanda e alla confutazione delle ragioni spiegate dal primo giudice per motivare il rigetto della invocata tutela cautelare, sia consentito riassumere le seguenti considerazioni in punto di fatto.

FATTO

1. Con atto numero protocollo m_pi.AOOPOLIS-ELENCHI-AGGIUNTIVI.REGISTRO UFFICIALE.I.9517614.21-04-2023 del 21 aprile 2023 (cfr.**all. 1 ric. I grado**), il Sig. ARCELLA Daniele, come sopra generalizzato, proponeva domanda telematica di inserimento *“negli elenchi aggiuntivi delle graduatorie provinciali per le supplenze del personale docente ed educativo, in applicazione dell'articolo 10 dell'ordinanza del Ministro dell'istruzione 6 maggio 2022, n. 112”*, ai sensi del Decreto del Ministro dell'Istruzione e del Merito n. 51 del 17 marzo 2023(cfr.**all. 2 ric. I grado**);
2. Nello specifico, il ricorrente, già iscritto nelle GPS della provincia di Firenze come A046, ITP (B003 e B015) e incrociate sostegno II Fascia, tra le varie posizioni per le quali veniva richiesto l'inserimento negli elenchi aggiuntivi, indicava anche l'inserimento negli **ELENCHI AGGIUNTIVI** delle *“GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCIA”* - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado (cfr. TAB 7 domanda telematica: **all. 1 ric. I grado**, pag. 5);
3. Quale titolo di accesso per la predetta posizione, il Sig. Arcella indicava *“Dichiarazione conseguimento specializzazione dopo il termine di presentazione domanda ma entro il 30 giugno 2023”*, in ossequio a quanto previsto dall'art. 3, co. 3, D.M. n. 51/2023, secondo cui *“Nell'istanza di partecipazione ...qualora il titolo di accesso sia stato conseguito*



all'estero, ma sia ancora sprovvisto del riconoscimento richiesto in Italia ai sensi della normativa vigente, occorre dichiarare di aver presentato la relativa domanda all'Ufficio competente entro il termine per la presentazione dell'istanza di inserimento per poter essere iscritti con riserva di riconoscimento del titolo'.

4. Ed infatti, il ricorrente aveva rappresentato nella domanda telematica di inserimento negli elenchi aggiuntivi del 21.04.2023 di aver ottenuto all'estero, in Romania, il titolo di accesso abilitante all'inserimento nelle graduatorie ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado;
5. Nello specifico, il Sig. Arcella dichiarava di aver conseguito in data 24.11.2022 il titolo abilitante "*Programul postuniversitar de formare si dezvoltare profesionala continua*" (trad. it.: "*Programma postuniversitario di formazione e sviluppo professionale continuo*"), rilasciato dalla Universitatea de Vest Vasile Goldis din Arad, Bd. Revolutiei 94-96, avente ad oggetto le seguenti discipline: "*Psicopedagogia delle persone con disturbi di comportamento; Tipi di linguaggio utilizzati nella comunicazione con persone con disabilità; Psicopedagogia dei deficienti mentali e logopedia; Psicopedagogia delle persone con carenze*" (cfr. **all. 3, 3 bis, 3 ter, 3 quater: adeverinta l. originale.pdf, adeverinta traduzione.pdf, PLANO ANALITICO lingua originale.pdf, PLANO ANALITICO-traduzione.pdf**);
6. Già in data 09.01.2023, il Sig. Arcella Daniele aveva, peraltro, tempestivamente inoltrato la domanda n. 24827 al Ministero dell'Istruzione e del Merito volta ad ottenere il riconoscimento di tale titolo abilitante (cfr. **all. 4 ric. I grado**);
7. Tuttavia, ad oggi, il Ministero non ha ancora provveduto al riguardo;
8. Tant'è che il Sig. Arcella si è visto costretto ad adire il TAR Lazio-sede di Roma avverso il silenzio inadempimento del Ministero (cfr. ricorso notificato il 29.07.2023: **all. 5 ric. I grado**);
9. Pertanto, in considerazione della domanda di riconoscimento del titolo abilitante estero, già inoltrata e comunicata all'Ufficio scolastico provinciale al momento dell'invio della domanda di inserimento negli elenchi aggiuntivi ex D.M. 51/2023, il ricorrente aveva pieno diritto a partecipare alla selezione e all'inserimento nelle predette graduatorie aggiuntive;
10. Sennonché, in data 14.07.2023, venivano pubblicati sul sito internet istituzionale https://www.csa.fi.it/graduatorie_docenti.html gli elenchi aggiuntivi per le "GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU



- POSTO DI SOSTEGNO I FASCLA*” - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado, **nelle quali il ricorrente non figura inspiegabilmente in alcun modo !**(cfr. all. 6);
11. Immediatamente, in data 15 luglio 2023, il Sig. Arcella inoltrava pec di reclamo all’Ufficio Scolastico provinciale di Firenze, per ottenere l’inserimento negli elenchi aggiuntivi (cfr. all. 7 ric. I grado);
 12. Nella predetta pec di reclamo, **il ricorrente accludeva NUOVAMENTE la domanda di riconoscimento del titolo abilitante estero già presentata nel mese di gennaio 2023**(cfr.all. 7 ric. I grado);
 13. Seguiva, in data 17 luglio 2023, una nuova pec di diffida inviata dall’odierno ricorrente al Ministero dell’Istruzione e del Merito per ottenere l’aggiornamento del proprio nominativo e l’inserimento nei predetti elenchi aggiuntivi(cfr. all. 8 ric. I grado);
 14. Entrambi i reclami restavano incredibilmente privi di riscontro.
 15. Tanto premesso, appare oltremodo evidente che l’omesso inserimento del Sig. Arcella negli elenchi aggiuntivi delle GPS di Sostegno I Fascia Scuola secondaria II grado sia palesemente illegittimo, immotivato e altamente pregiudizievole per la posizione del ricorrente;
 16. Alla luce dei requisiti di partecipazione, il Sig. Arcella aveva infatti pieno diritto ad essere inserito negli elenchi aggiuntivi ex D.M. n. 51/2023, in attesa del riconoscimento del titolo abilitante conseguito all’estero (cfr. art. 3, co. 3, D.M. n. 51/2023);
 17. La posizione del ricorrente risulta altresì pregiudicata per effetto del D.L. n. 44/2023, conv. in L. n. 74/2023, intervenuto nelle more, che all’art. 5, comma 13 e 14, ha introdotto, in maniera del tutto irragionevole, una serie di disposizioni che incidono in senso fortemente regressivo nei riguardi dei docenti in attesa del riconoscimento del titolo abilitante all’inserimento delle graduatorie sul Sostegno;
 18. Ed infatti, l’art. 5, co. 13, D.L. cit. ha previsto che *“per l’anno scolastico 2023/2024, coloro che sono inclusi nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze di cui all’articolo 4, comma 6-bis, secondo periodo, della legge 3 maggio 1999, n. 124, con riserva di riconoscimento del titolo di abilitazione ovvero di specializzazione sul sostegno conseguito all’estero, sono iscritti in un apposito elenco aggiuntivo alla prima fascia delle medesime graduatorie, sino all’effettivo riconoscimento del titolo di accesso”*;
 19. Il successivo comma 14 ha invece previsto che *“i soggetti di cui al comma 13 sottoscrivono i contratti a tempo determinato, con clausola risolutiva espressa, per il conferimento delle supplenze*



*in subordine ai docenti inclusi a pieno titolo nella prima fascia o negli elenchi aggiuntivi delle graduatorie di cui all'articolo 4, comma 6-bis, secondo periodo, della legge 3 maggio 1999, n. 124*¹;

20. In sostanza, il legislatore ha immotivatamente escluso i docenti in attesa di riconoscimento del titolo estero dalla facoltà di essere inseriti, “a pettine”, in ragione dei titoli effettivamente posseduti, in base ad un criterio schiettamente meritocratico;
21. Al contrario, gli stessi sono stati relegati in una sorta di “girone dei dannati”, da cui attingere solo nella ipotesi, del tutto inverosimile, di esaurimento degli aspiranti docenti al Sostegno con titolo abilitante italiano (o estero già riconosciuto), i quali vengono ingiustamente privilegiati, anche se in possesso di punteggio peggiore;
22. In luogo del criterio meritocratico, è stato, quindi, prescelto un metodo biacamente burocratico, del tutto ingiustificato, non conforme ai parametri costituzionali, come già segnalato dalla Consulta per una precedente disposizione analoga in quanto *aratio* (cfr. **Corte cost., sentenza n. 41/2011**);
23. L’inserimento con riserva era, infatti, già più che sufficiente per assicurare la legittimità della selezione;
24. Il ricorrente ha pertanto interesse ad agire in via cautelare per ottenere, innanzitutto, l’inserimento negli elenchi aggiuntivi delle “GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCE” - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado per la provincia di Firenze, ai sensi del D.M. n. 51/2023;
25. Tale inserimento dovrà avvenire in primo luogo “a pettine”, in ragione dell’effettivo punteggio conseguito dall’istante in base ai titoli posseduti, se del caso previa disapplicazione per contrasto col diritto UE del D.L. cit. o previo rinvio alla Corte costituzionale per l’accertamento della illegittimità costituzionale dell’art. 5, comma 14, D.L. n. 44/2023;
26. In subordine, si chiede quantomeno l’inserimento “in coda”, avendo comunque il ricorrente del tutto pacificamente i requisiti per l’inserimento nei predetti elenchi aggiuntivi;
27. Atteso quanto sopra, è tuttora interesse attuale e concreto del Sig. Arcella agire in giudizio davanti all’A.G.O., in funzione di giudice del lavoro, avente giurisdizione nella controversia *de qua*(v. da ultimo **Cassazione civile, SS.UU. n. 10538/2023**)¹;

¹Cass. civ. Sez. Unite Ord., 19-04-2023, n. 10538 (rv. 667727-01): “In tema di personale docente, nelle controversie concernenti la legittimità della regolamentazione delle graduatorie provinciali per il conferimento delle supplenze in ambito scolastico, sussiste la giurisdizione del giudice ordinario - venendo in considerazione atti ricompresi tra le determinazioni assunte con la



28. In ordine, invece, alla competenza per territorio, deve senza dubbio riconoscersi quella del Tribunale di Firenze, ai sensi dell'art. 413, comma 5, c.p.c., per cui *“competente per territorio, per le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni è il giudice nella cui circoscrizione ha sede l'Ufficio al quale il dipendente è addetto o era addetto al momento della cessazione del rapporto”* (cfr. sul punto la richiamata **Cass.n. 10697/2015**)²;
29. Si ritiene, pertanto, che sussistano i presupposti normativi del *fumus* e del *periculum*, necessari per l'attivazione della tutela giurisdizionale d'urgenza, essendo la posizione giuridica del ricorrente seriamente pregiudicata dall'omesso e indebito mancato inserimento negli elenchi aggiuntivi, circostanza che priva illegittimamente il Sig. Arcelladi ogni minima probabilità di imminenti supplenze, considerato altresì il suo *status* attuale di disoccupato, che vive in una realtà familiare con notevolissime difficoltà economiche (una moglie lavoratrice solo *part time* e 3 figli, due dei quali minori e tutti privi di indipendenza economica: cfr. **all. 9 ric. I grado**);
30. Tanto premesso in fatto, si argomenta quanto segue in diritto, anche a confutazione del percorso argomentativo seguito dal giudice di prime cure per rigettare immotivatamente la domanda di tutela cautelare.

DIRITTO

- I. Confutazione delle argomentazioni poste dal giudice di prime cure a fondamento del rigetto della domanda di tutela cautelare. Infondatezza della ricostruzione fattuale operata. Manifesta contraddittorietà e irragionevolezza dell'iter logico-giuridico che costituisce il sostrato della motivazione.**

capacità e i poteri del datore di lavoro privato ai sensi dell'art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, di fronte ai quali sussistono soltanto diritti soggettivi - in quanto le procedure relative alla formazione e all'aggiornamento delle predette graduatorie non si configurano come procedure concorsuali, non implicando alcuna valutazione discrezionale ed essendo finalizzate unicamente all'inserimento di coloro che sono in possesso di determinati requisiti in una graduatoria preordinata al conferimento di posti che si rendano disponibili; la giurisdizione del giudice amministrativo resta di conseguenza limitata alle controversie nelle quali, secondo il criterio del "petitum" sostanziale, la questione involga direttamente la validità dell'atto amministrativo di carattere generale, o di quello regolamentare, che disciplina l'accesso alle graduatorie e, solo quale conseguenza dell'annullamento di tale atto, la tutela della posizione individuale dell'aspirante all'inserimento in una determinata graduatoria. (Nella specie, la S.C. ha affermato la giurisdizione del giudice ordinario in relazione alla domanda avente ad oggetto il corretto posizionamento del ricorrente nella graduatoria provinciale utilizzata per l'assegnazione delle supplenze nell'anno scolastico 2021/2022, inerenti alla classe di concorso concernente l'insegnamento del clarinetto negli istituti secondari di secondo grado)”.

²**Cass. civ. Sez. VI - Lavoro Ord., 25-05-2015, n. 10697 (rv. 635459):**“La competenza per territorio in relazione a domanda diretta alla costituzione del rapporto di lavoro alle dipendenze di una P.A., volta, nella specie, all'accertamento del diritto di un insegnante all'inclusione nella graduatoria dell'ufficio scolastico provinciale, con conseguente immissione in ruolo e sottoscrizione del contratto a tempo indeterminato, spetta, in difetto di un rapporto già in essere, al giudice nella cui circoscrizione ha sede l'ufficio dove il ricorrente chiede di essere assunto, dovendosi stabilire, agli effetti dell'art. 413, quinto comma, cod. proc. civ., un'equazione fra rapporto di lavoro già costituito e rapporto di lavoro virtuale”.



L'argomentazione accolta dalla decisione reclamata per rigettare la domanda cautelare si fonda su un assunto tanto semplice quanto del tutto infondato alla luce dei fatti e dei documenti di causa e comunque non idoneo a determinare una sanzione così radicale quale l'omesso inserimento del ricorrente negli elenchi aggiuntivi.

Il Giudicante è giunto al rigetto del ricorso cautelare basandosi su una falsa ricostruzione dei fatti e di conseguenza ritenendo che l'Arcella non abbia rispettato i termini soprattutto con riferimento allo “*scioglimento della riserva*”.

Pertanto è utile ricostruire la vicenda per cui è causa: l'Arcella ha conseguito in data **27.10.2022** il titolo di abilitazione all'insegnamento in Romania, (munito del certificato di Adverentia) presso l'Università di Ovest "Vasile Goldis" di Arad-Dipartimento, rilasciato in data 24.11.2022.

In data **09.01.2023** il ricorrente ha presentato sulla apposita piattaforma, all'uopo predisposta dal MIUR, “*Riconoscimento Professione Docente*” la domanda (prot. n. 24827 09.01.2023) allegando tutti i titoli, al fine di vedersi riconosciuto il titolo di abilitazione all'insegnamento conseguito in Romania.

Successivamente in data 17.03.2023 il Ministero dell'Istruzione e del Merito con Decreto Ministeriale n. 51/2023 (v. all.1 al ric. I grado) procedeva all'apertura della “finestra” prevedendo che: “Coloro che *conseguiranno il titolo di abilitazione e/o specializzazione* successivamente alla data del **27 aprile 2023 ed entro il **30 giugno 2023** si iscriveranno con riserva e comunicheranno tempestivamente attraverso il sistema informativo – comunque entro il giorno 4 luglio 2023 – il conseguimento del titolo agli uffici scolastici territoriali competenti. La riserva è sciolta negativamente qualora il titolo non venga conseguito entro il 30 giugno 2023 o non venga data comunicazione dell'avvenuto conseguimento con le modalità sopra descritte tra il 21 giugno e il 4 luglio 2023...Le funzioni telematiche per l'apertura delle istanze saranno disponibili nel periodo compreso tra il 12 aprile 2023 (h. 9,00) ed il 27 aprile 2023 (h.14.00) secondo le modalità descritte...”.**

IN VIRTÙ DI TALE DECRETO L'ARCELLA PRESENTAVA IN DATA 21.04.2023 LA RICHIESTA DI ISCRIZIONE NELLE GPS DI FIRENZE AVENDO CONSEGUITO IL TITOLO IN DATA 27.10.2022!

Orbene il giudicante **ha considerato erroneamente che il ricorrente dovesse sciogliere la riserva** senza invece considerare giustamente che l'Arcella doveva essere inserito negli elenchi aggiuntivi GPS di Firenze, in pedissequa applicazione dell'art.3 DM n.51/2023.



Pertanto si ritiene che le motivazioni addotte dal Giudice siano manifestamente infondate essendo stato violato l'iter logico – giuridico che lo ha portato all'emanazione della decisione reclamata.

In sostanza, secondo il giudice *a quo*, a prescindere dall'analisi del *periculum*, emergerebbe l'insussistenza del *fumusboni iuris* perché il ricorrente, nella compilazione della domanda, avrebbe erroneamente indicato come titolo di accesso per le graduatorie aggiuntive del Sostegno la dicitura “*Dichiarazione conseguimento specializzazione dopo il termine di presentazione domanda ma entro il 30 giugno 2023*”, pur avendo in realtà ottenuto il titolo all'estero (seppure ancora in attesa di riconoscimento) già in data **27.10.2022**, mentre la disposizione normativa di cui all'art. 3, comma 5, D.M. n. 51/2023, “*a una piana lettura, riguarda solo ed esclusivamente la fattispecie del conseguimento del titolo di abilitazione e/o specializzazione nell'intervallo temporale ivi precisato*[i.e. dal 27 aprile 2023 al 30 giugno 2023] *e non anche il diverso caso di chi abbia conseguito all'estero il titolo di accesso entro il 27 aprile 2023 ed entro la stessa data abbia anche presentato domanda di riconoscimento del titolo in Italia, ma entro il 30 giugno 2023 non abbia ancora ottenuto detto riconoscimento o non ne abbia data comunicazione all'ufficio scolastico territoriale competente*” (cfr. pag. 3 decreto cautelare n. 7715/23, **all.**).

Perciò, **conclude il primo giudice:**

“*da tutto quanto sin qui osservato discende allora che il ricorrente non è stato inserito negli elenchi aggiuntivi in quanto, per poter essere iscritto con riserva di riconoscimento del titolo, nell'istanza di inserimento avrebbe dovuto dichiarare di aver presentato la domanda di riconoscimento del titolo di accesso conseguito all'estero all'Ufficio competente entro il termine per la presentazione dell'istanza di inserimento;*

- avendo, invece, il ricorrente dichiarato nell'istanza che avrebbe conseguito entro il 30 giugno 2023 la specializzazione e non avendo entro il 4 luglio 2023 comunicato agli uffici competenti l'avvenuto conseguimento di detto titolo, la p.a. convenuta ha legittimamente sciolto la riserva in senso negativo[ndr enfasi nell'originale];

appare, pertanto, non sussistere il fumus del diritto del ricorrente all'inserimento negli elenchi aggiuntivi delle “GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCIA” - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado, con riserva di riconoscimento del titolo” (cfr. pag.4 decreto cautelare n. 7715/23 oggi reclamato, **all. n. 0**).

Tale motivazione è infondata sia in riferimento alla narrazione storica dei fatti, sia in relazione alle conseguenze giuridiche che deriverebbero dalla stessa, dal momento che, anche nell'ipotesi di fondatezza della ricostruzione fattuale, l'Ufficio scolastico provinciale, alla luce degli elementi presenti nella domanda inoltrata dal ricorrente, non avrebbe in ogni caso dovuto disporre la totale pretermissione del medesimo dall'inserimento negli elenchi aggiuntivi.

Per quanto concerne, anzitutto, il primo aspetto, la ricostruzione fattuale operata dal giudicante, come già rilevato, non può essere condivisa. In questa sede vale appena il



caso di rimarcare come la dichiarazione contenuta nella domanda di inserimento negli elenchi aggiuntivi delle “GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCIA” - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado (cfr. TAB 7 domanda telematica: **all. 1**, pag. 5 ric. I grado), consistente nella menzione quale titolo di accesso della “*Dichiarazione conseguimento specializzazione dopo il termine di presentazione domanda ma entro il 30 giugno 2023*”, in ossequio a quanto previsto dal richiamato art. 3, co. 3, D.M. n. 51/2023, **NON PUÒ CERTO GIUSTIFICARE LA SANZIONE GRAVISSIMA DELL’ESCLUSIONE DAGLI ELENCHI AGGIUNTIVI, essendo il ricorrente in possesso del titolo di accesso abilitante all’inserimento nelle graduatorie ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado all’estero**, conseguito in Romania (cfr. **all. 3, 3 bis, 3 ter, 3 quater, fasc. I grado: *adeverinta l. originale.pdf, adeverinta traduczione.pdf, PLANO ANALITICO lingua originale.pdf, PLANO ANALITICO-traduczione.pdf***) **FIN DAL 27 OTTOBRE 2022**, come risulta dal testo della domanda, laddove, sotto la dicitura “*Dichiarazione conseguimento specializzazione dopo il termine di presentazione domanda ma entro il 30 giugno 2023*”, troviamo chiaramente il segno grafico (“**X**”) che attesta il *check* positivo in ordine alla presenza della dichiarazione di conseguimento dei titoli (cfr. TAB 7 domanda: **all. 1**, pag. 5, fasc. I grado);

- Si riproduce di seguito il formato grafico della dichiarazione (ndr, enfasi nostre):

Sezione A.1 - Titolo di accesso alla graduatoria e relativo punteggio
Titolo Accesso <i>Dichiarazione conseguimento specializzazione dopo il termine di presentazione domanda ma entro il 30 giugno 2023</i>
<u>check dichiarazione X</u>

Tanto più che di tali fatti veniva tempestivamente reso edotto l’Ufficio Scolastico Provinciale di Firenze, destinatario di ben 2 pec di reclamo e di richiesta di rettifica, rispettivamente del **15.07.23** e del **17.07.23** (**nelle quali il Sig. Arcella tornava ad allegare il titolo abilitante e la domanda di riconoscimento al Ministero**), le quali rimanevano altresì inevase (cfr. **all. 7 e 8 fasc. I grado**).

§

In considerazione di tale ricostruzione dei fatti, la domanda era perfettamente completa degli elementi necessari affinché il ricorrente fosse inserito nelle graduatorie relative agli elenchi aggiuntivi.



Ad ogni buon conto, seppure si volesse dare per buona la ricostruzione operata dal giudice di prime cure, dalla lettura della domanda telematica emerge che il ricorrente, nel dichiarare che avrebbe conseguito la specializzazione abilitante per il sostegno entro il 30 giugno 2023, **ha contestualmente effettuato la dichiarazione di conseguimento dei titoli.**

In questo senso, deve essere ancora una volta sottolineata la rilevanza di quanto traspare dello stesso testo della domanda, laddove, sotto la dicitura “*Dichiarazione conseguimento specializzazione dopo il termine di presentazione domanda ma entro il 30 giugno 2023*”, troviamo chiaramente il segno grafico (“**X**”) che attesta il *check* positivo della dichiarazione di conseguimento dei titoli (cfr. (cfr. TAB 7 domanda: **all. 1**, pag. 5, fasc. I grado):

Sezione A.1 - Titolo di accesso alla graduatoria e relativo punteggio

Titolo Accesso

Dichiarazione conseguimento specializzazione dopo il termine di presentazione domanda entro il 30 giugno 2023

check dichiarazione X

E’ bene sottolineare come il D.M. 51/2023, all’art. 5, comma 3, preveda in capo ai partecipanti **il solo obbligo di dare comunicazione dell’avvenuto conseguimento del titolo entro il 4.7.2023**, senza indicare la necessità di ulteriori adempimenti.

Ebbene, nel caso di specie, il Sig. Arcella ha comunque dichiarato il possesso dei titoli abilitanti unitamente alla proposizione della domanda, cioè già in data 21.4.2023.

Il segno grafico relativo al *check* positivo della suddetta dichiarazione di conseguimento costituisce argomento concludente in tal senso.

Così ricostruiti i fatti, il giudice non avrebbe dovuto rigettare la domanda cautelare per difetto del requisito del *fumus*, atteso che il ricorrente ha regolarmente assolto all’onere di comunicare il conseguimento effettivo del titolo abilitante al sostegno.

Sarebbe del resto assurdo ipotizzare che soggetti che hanno conseguito il titolo abilitante estero a ridosso della scadenza del bando e che non abbiano nemmeno richiesto il riconoscimento del titolo in Italia possano legittimamente partecipare alla selezione, mentre il ricorrente debbarimane escluso per un cavillo burocratico e del tutto privo di giustificazioni anche prudenziali, anche in ossequio all'imminente principio di tassatività delle cause di esclusione e di massima partecipazione (cfr. **Cons. Stato, sez. V, 27 novembre 2017, n. 5552**).



Alla luce di quanto sopra, si confida nel superamento della argomentazione assunta dal primo giudice e che, per l'effetto, l'odierno Collegio possa accogliere la domanda di tutela cautelare del reclamante.

II. Illegittimità del D.M. n.51/2023 - Illegittimità costituzionale dell'art. 5, commi 13 e 14, D.L. n. 44/2023, conv. in L. n. 74/2023 – Necessità della disapplicazione della disposizione in parola in quanto contrastante con la normativa comunitaria – Diritto del ricorrente all'inserimento “a pettine” e non “in coda”, in virtù del principio meritocratico. Violazione degli artt. 3, 24, 113, 51, 97, 11 e 117, comma 1, Cost.

Tanto premesso in ordine alla evidente infondatezza delle ragioni assunte dal primo giudice per sostenere il rigetto della domanda cautelare, col presente atto di reclamo si tornano a ribadire le ragioni tutte che depongono per la fondatezza della domanda, anche sotto il profilo del *fumus boni iuris*.

In questo senso, dal punto di vista della priorità logica si impone in primo luogo la questione della contrarietà col diritto unionale ovvero dell'illegittimità costituzionale dell'art. 5, commi 13 e 14, D.L. n. 44/2023, convertito in Legge n. 74/2023.

All'indomani della pubblicazione del DM n.51/2023 e dell'inoltro da parte del ricorrente della domanda telematica di inserimento negli elenchi aggiuntivi (21.04.2023), veniva emanato il decreto-legge 22 aprile 2023, n. 44, conv. in L. n. 74/2023, che all'art. 5, comma 13 e 14, ha introdotto, in maniera del tutto irragionevole, una serie di disposizioni che comprimono il legittimo diritto dei docenti in attesa del riconoscimento del titolo abilitante estero all'inserimento a pieno titolo nelle graduatorie sul Sostegno.

Ed infatti, l'art. 5, co. 13, D.L. cit. ha previsto che *“per l'anno scolastico 2023/2024, coloro che sono inclusi nella prima fascia delle graduatorie provinciali per le supplenze di cui all'articolo 4, comma 6-bis, secondo periodo, della legge 3 maggio 1999, n. 124, con riserva di riconoscimento del titolo di abilitazione ovvero di specializzazione sul sostegno conseguito all'estero, sono iscritti in un apposito elenco aggiuntivo alla prima fascia delle medesime graduatorie, sino all'effettivo riconoscimento del titolo di accesso”*.

Il successivo comma 14 ha invece previsto che *“i soggetti di cui al comma 13 sottoscrivono i contratti a tempo determinato, con clausola risolutiva espressa, per il conferimento delle supplenze in subordine ai docenti inclusi a pieno titolo nella prima fascia o negli elenchi aggiuntivi delle graduatorie di cui all'articolo 4, comma 6-bis, secondo periodo, della legge 3 maggio 1999, n. 124”*.



In sostanza, il legislatore ha immotivatamente escluso i docenti in attesa di riconoscimento del titolo estero dalla facoltà di essere inseriti in graduatoria in ragione dei titoli effettivamente posseduti, così come dovrebbe essere alla stregua del criterio schiettamente meritocratico.

Al contrario, gli stessi – in barba al principio di uguaglianza e di parità di trattamento – sono stati relegati in una “graduatoria distinta”, da cui attingere solo nella ipotesi, del tutto inverosimile, di esaurimento degli aspiranti docenti di Sostegno con titolo abilitante italiano (o estero già riconosciuto), i quali vengono ingiustamente privilegiati anche se in possesso di punteggio inferiore.

In luogo del criterio meritocratico, è stato, quindi, prescelto un metodo biemente burocratico, del tutto ingiustificato, non conforme ai parametri di matrice costituzionale e comunitaria.

Nello specifico, la scrivente difesa ritiene che sia possibile cogliere i seguenti aspetti che fanno seriamente dubitare della legittimità costituzionale di tale intervento normativo.

Anzitutto, l'art. 5, co. 14, D.L. n. 44/2023 pare in irriducibile antitesi con l'art. 3 Cost. perché, in modo irragionevole e in violazione del principio di uguaglianza, prevede un diverso e ingiustificato trattamento tra docenti che hanno già ottenuto il riconoscimento del titolo abilitante estero al Sostegno e quelli che sono in attesa del riconoscimento.

Se, infatti, l'aspirante docente è ancora in attesa del riconoscimento, vale la regola deteriore del collocamento in coda; mentre per coloro che hanno già ottenuto il riconoscimento (ovvero hanno conseguito un titolo italiano), vale la regola del collocamento a “pettine”, secondo il quale si tiene conto del pregresso punteggio posseduto dal docente.

Tale differenziazione è evidentemente irragionevole: è indubbiamente sproporzionato imporre all'istante un fatale aggravamento della sua condizione. Infatti, a prescindere dal punteggio complessivo (dato da titoli e servizio), egli si vede collocato sempre e comunque “in fondo” rispetto a coloro (magari possessori di un punteggio inferiore) che hanno avuto la “grazia” di vedersi già riconosciuto il titolo abilitante estero (il ricorrente è in attesa dal gennaio scorso!) ovvero hanno conseguito un titolo in Italia.

La norma censurata pare inoltre in contrasto con gli artt. 24 e 113 Cost., dacché la stessa si traduce in una disposizione con portata precettiva retroattiva (come nel caso dell'odierno istante, che aveva inoltrato la domanda di inserimento prima dell'emanazione del D.L.) che limita di fatto il diritto di difesa del ricorrente al quale è preclusa, per effetto dello *jussuperveniens*, la possibilità di far valere appieno tutela giurisdizionale inizialmente accordata.



L'art. 5, comma 14, D.L. n. 44/2023 pare, poi, contrastare in maniera evidente con l'art. 51 Cost., poiché, in modo irragionevole, introduce una disciplina che penalizza gli aspiranti docenti in attesa del riconoscimento del titolo estero (procedimento rimesso ai tempi e alla discrezionalità della stessa Amministrazione resistente che così ha letteralmente "in mano" la sorte di migliaia di persone nel frattempo bisognose di partecipare alle varie selezioni indette), con ciò violando il principio secondo il quale tutti i cittadini possono accedere ai pubblici uffici in condizioni di uguaglianza.

Risultano in tal modo lesi anche i principi di buon andamento e imparzialità della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.), i quali non possono essere assicurati da una norma che presenta profili arbitrari e manifestamente irragionevoli.

Infine, si ritiene che la norma censurata violi, altresì, l'art. 11 e 117, primo comma, Cost., in relazione all'art. 21 della Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea e dell'art. 14 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, introducendo una discriminazione illegittima sia ai sensi del diritto UE che della CEDU.

Si segnala, peraltro, che una disposizione analoga a quella contestata in questa sede è stata già in passato oggetto di censura da parte della Corte costituzionale.

Nello specifico, con la **sentenza n. 41 del 2011**, la Consulta aveva già avuto modo di affermare che:

"E' costituzionalmente illegittimo, per contrasto con l'art. 3 Cost., l'art. 1, comma 4-ter, del d.l. 25 settembre 2009, n. 134, aggiunto dalla legge di conversione 24 novembre 2009, n. 167, in quanto stabilisce che la lett. c) del comma 605 dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 si interpreta nel senso che nelle operazioni di integrazione e di aggiornamento delle graduatorie permanenti di cui all'art. 1 del d.l. n. 97 del 2004, convertito dalla legge n. 143 del 2004, è consentito ai docenti che ne fanno esplicita richiesta, oltre che la permanenza nella provincia prescelta in occasione dell'aggiornamento delle graduatorie per il biennio scolastico 2007-2009, di essere inseriti anche nelle graduatorie di altre province dopo l'ultima posizione di III fascia. La disposizione censurata - avente portata innovativa con carattere retroattivo, anziché interpretativa, poiché non individua alcuno dei contenuti normativi plausibilmente ricavabili dalla disposizione oggetto dell'asserita interpretazione - introduce, con effetto temporale rigidamente circoscritto al biennio 2009-2011, una disciplina eccentrica, rispetto alla regola dell'inserimento "a pettine" dei docenti nelle graduatorie, vigente sia anteriormente che posteriormente all'esaurimento del suddetto biennio e costituente, dunque, il criterio ordinamentale prescelto dal legislatore, anche nella prospettiva di non ostacolare indirettamente la libera circolazione delle persone sul territorio nazionale. Una siffatta deroga, non giustificata da alcuna obbiettiva ragione ed imposta retroattivamente, non può superare il vaglio di costituzionalità, con riguardo al carattere non irragionevole che le disposizioni primarie debbono rivestire. La norma de qua, infatti, prevede che se il docente chiede, in occasione dell'aggiornamento per il biennio scolastico 2011-2013, l'iscrizione in una graduatoria provinciale diversa da quella in cui era inserito nel biennio 2007-2009 vedrà riconosciuto il punteggio e la conseguente posizione occupata nella graduatoria di provenienza. Diversamente, se il docente chiede il trasferimento in occasione delle operazioni di integrazione e di aggiornamento per il biennio 2009-2011 viene inserito nelle graduatorie delle province scelte dopo l'ultima posizione di III fascia. L'effetto di tale previsione è, quindi, quello della sospensione per il biennio 2009-2011 della regola secondo la quale i mutamenti di graduatoria devono avvenire nel rispetto del principio del merito e, quindi, con il riconoscimento del punteggio e della posizione attribuiti al singolo docente nella graduatoria di provenienza. Il merito costituisce, invero, il criterio ispiratore della vigente disciplina del reclutamento del personale docente, secondo cui l'accesso ai ruoli avviene per il 50 per cento dei posti con concorsi per titoli ed esami e, per il restante 50 per cento, attingendo dalle graduatorie provinciali permanenti, ora ad esaurimento, periodicamente integrate mediante l'inserimento degli idonei non vincitori dei concorsi regionali e dei docenti che hanno chiesto il trasferimento da una provincia ad



*un'altra, e utilizzate dall'amministrazione scolastica anche per il conferimento di supplenze. Contemporaneamente all'introduzione di nuovi candidati, viene aggiornata la posizione di coloro che sono già presenti in graduatoria e che, nelle more, hanno maturato ulteriori titoli, valutabili ai fini di un possibile futuro incarico. **La disposizione impugnata deroga a tali principi e, impiegando il mero dato formale della maggiore anzianità di iscrizione nella singola graduatoria provinciale per attribuire al suo interno la relativa posizione, introduce una disciplina irragionevole che - limitata al biennio 2009-2011 - COMPORTA IL TOTALE SACRIFICIO DEL CRITERIO DEL MERITO POSTO A FONDAMENTO DELLA PROCEDURA DI RECLUTAMENTO DEI DOCENTI PER ASSICURARE LA MIGLIORE FORMAZIONE SCOLASTICA POSSIBILE***

(cfr. Corte cost., sentenza n. 41/2011, Massima n. 35330, in *cortecostituzionale.it*).

In sostanza, il Giudice delle leggi ha già da tempo biasimato la legittimità di discipline eccentriche rispetto alla regola dell'inserimento "a pettine" dei docenti nelle graduatorie, che finiscono per obliterare totalmente il criterio del merito, in evidente distonia con la scelta operata dal legislatore con la legge n. 124 del 1999, istitutiva delle graduatorie permanenti, di individuare i docenti cui attribuire le cattedre e le supplenze secondo il criterio del merito.

Pertanto, anche alla luce della richiamata pronuncia della Corte costituzionale, ove non si ritenesse di procedere con la diretta disapplicazione dell'art. 5, co. 14, D.L. cit. (per contrasto col diritto UE), si chiede che l'Ill.mo Tribunale adito voglia sollevare questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, co. 14, D.L. n. 44/2023, per violazione degli artt. 3, 24, 113, 51, 97, 111, 117, co. 1, Cost., nei termini sopra argomentati.

La questione, così come illustrata, ha certamente i caratteri, richiesti dall'art. 23 della L. n. 87/1953, ovvero:

- ***La non manifesta infondatezza***, trattandosi di materia già attenzionata da parte della giurisprudenza costituzionale con la richiamata decisione n. 41/2011;

- ***La rilevanza*** in relazione alla controversia in esame, dal momento che per effetto della nuova disposizione normativa il ricorrente, in mancanza di un intervento salvifico della Corte, sarebbe semplicemente inserito negli elenchi aggiuntivi, "in coda" a tutti coloro che sono in possesso di titolo abilitante italiano al Sostegno o sono in possesso di titolo abilitante estero già riconosciuto dal Ministero.

Si insiste, quindi, perché l'Ill.mo Giudice adito sollevi questione di illegittimità costituzionale nei termini sopra esposti, disponendo i conseguenti adempimenti previsti dall'art. 23, co. 4, L. n. 87/1953.



III. In subordine: Violazione e/o falsa applicazione del D.M. n. 51/2023 – Carenza assoluta di motivazione (art. 3 L. n. 241/1990) - Eccesso di potere per sviamento, contraddittorietà, illogicità, travisamento dei fatti e per difetto di istruttoria – Diritto del ricorrente ad essere inserito nelle **“GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCIA”** - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado, ai sensi del D.M. n. 51/2023

Anche al di là di quanto esposto nel precedente paragrafo, emerge comunque con palmare evidenza l'illegittimità della omessa inclusione del ricorrente nelle **“GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCIA”** - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado, istituiti ai sensi del D.M. n. 51/2023 o, quantomeno, negli Elenchi Aggiuntivi.

Stabilisce, infatti, l'**art. 2, comma 1, D.M.** cit. che *“Nelle more della ricostituzione delle GPS sui posti di sostegno e delle correlate GI, possono richiedere l'inserimento in un elenco aggiuntivo alle GPS di prima fascia e alla corrispondente seconda fascia delle GI cui si attinge, prioritariamente, rispetto alle GPS di seconda fascia e alle GI di terza fascia, i soggetti che abbiano acquisito il titolo di specializzazione sul sostegno per il relativo grado entro il 30 giugno 2023. La medesima disposizione si applica relativamente ai titoli di specializzazione sul sostegno conseguiti all'estero, validi quale specializzazione sul sostegno nel Paese di origine e riconosciuti in Italia ai sensi della normativa vigente”*.

Il successivo **art. 3, comma 3, D.M.** cit. prosegue poi stabilendo che *“nell'istanza di partecipazione ogni aspirante dichiara i titoli di abilitazione e/o specializzazione richiesti per l'accesso agli elenchi aggiuntivi, conseguiti entro la data di scadenza del termine stabilito per la presentazione della domanda, con l'esatta indicazione delle istituzioni che li hanno rilasciati. Qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all'estero e riconosciuto dal Ministero, devono essere altresì indicati gli estremi del provvedimento di riconoscimento del titolo medesimo; qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all'estero, ma sia ancora sprovvisto del riconoscimento richiesto in Italia ai sensi della normativa vigente, occorre dichiarare di aver presentato la relativa domanda all'Ufficio competente entro il termine per la presentazione dell'istanza di inserimento per poter essere iscritti con riserva di riconoscimento del titolo”*.

Orbene, alla luce delle richiamate coordinate normative, ferma restando la domanda posta in via principale avente ad oggetto l'inclusione a pieno titolo in graduatoria (*“a pettine”*, eventualmente con riserva) alla stregua del maturato punteggio, il ricorrente in via subordinata aveva comunque diritto ad essere incluso negli elenchi aggiuntivi, in attesa del riconoscimento del titolo abilitante estero, come da ricorso per silenzio inadempimento che



lo stesso è stato costretto a depositare, stante la colpevole inerzia dell'amministrazione competente.

Per le ragioni già segnalate in precedenza, attraverso la puntuale ricostruzione della vicenda fattuale sottesa all'odierna controversia, appare palese che l'Amministrazione scolastica sia incorsa nel vizio di violazione di legge, avendo di fatto disapplicato nei riguardi del ricorrente le previsioni del D.M. n. 51/2023 (in particolare art. 2, co. 1 e art. 3, co. 3)³, che legittimavano pienamente la domanda del Sig. Arcella di inserimento negli elenchi aggiuntivi, non potendo di certo addirittura essere escluso dalla procedura, essendo in possesso del titolo già dal 27.10.2022.

Al predetto vizio si accompagna la totale carenza di motivazione dell'esclusione, motivazione che, alla luce dell'art. 3 L. n. 241/1990, deve accompagnare in termini generali qualsiasi atto amministrativo, a maggior ragione quelli che, come nella vicenda in esame, pregiudicano il legittimo affidamento ingenerato nei destinatari in connessione al godimento di diritti di rilevanza costituzionale (nel caso di specie, il diritto al lavoro).

Né, del resto, all'Amministrazione sarebbe possibile rimediare al *vulnus* determinato attraverso una motivazione postuma, considerato che la giurisprudenza più recente (v. *ex multis* **Consiglio di Stato, IV, 17 giugno 2020, n. 3896**) ha avuto occasione di chiarire che, anche laddove il provvedimento sia redatto in forma evidentemente semplificata (v. art. 2, co. 1, L. n. 241/90), sulla base di un'unica ragione di fatto e di diritto, resta comunque fermo il divieto di integrazione postuma del compendio motivazionale.

Tale divieto, infatti, impone al giudice di vagliare la legittimità del provvedimento unicamente alla stregua delle motivazioni in questo riportate senza poter considerare eventuali ragioni ulteriori che emergessero nel corso del giudizio o che fossero comunque manifestate dall'amministrazione in atti successivi.

Non da ultimo, il provvedimento di esclusione del ricorrente dalle graduatorie è pure affetto da eccesso di potere per sviamento, contraddittorietà, illogicità, travisamento dei fatti

³ **Art. 2, comma 1, D.M. n. 51/2023:** “1. Nelle more della ricostituzione delle GPS sui posti di sostegno e delle correlate GI, possono richiedere l'inserimento in un elenco aggiuntivo alle GPS di prima fascia e alla corrispondente seconda fascia delle GI cui si attinge, prioritariamente, rispetto alle GPS di seconda fascia e alle GI di terza fascia, i soggetti che abbiano acquisito il titolo di specializzazione sul sostegno per il relativo grado entro il 30 giugno 2023. La medesima disposizione si applica relativamente ai titoli di specializzazione sul sostegno conseguiti all'estero, validi quale specializzazione sul sostegno nel Paese di origine e riconosciuti in Italia ai sensi della normativa vigente”.

Art. 3, comma 3, D.M. n. 51/2023: “3. Nell'istanza di partecipazione ogni aspirante dichiara i titoli di abilitazione e/o specializzazione richiesti per l'accesso agli elenchi aggiuntivi, conseguiti entro la data di scadenza del termine stabilito per la presentazione della domanda, con l'esatta indicazione delle istituzioni che li hanno rilasciati. Qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all'estero e riconosciuto dal Ministero, devono essere altresì indicati gli estremi del provvedimento di riconoscimento del titolo medesimo; qualora il titolo di accesso sia stato conseguito all'estero, ma sia ancora sprovvisto del riconoscimento richiesto in Italia ai sensi della normativa vigente, occorre dichiarare di aver presentato la relativa domanda all'Ufficio competente entro il termine per la presentazione dell'istanza di inserimento per poter essere iscritti con riserva di riconoscimento del titolo”.



e per difetto di istruttoria, dal momento che l'esame della domanda e degli allegati avrebbe dovuto condurre *de plano* l'Amministrazione all'inserimento del ricorrente negli elenchi aggiuntivi.

Al contrario la totale e immotivata esclusione dalle graduatorie, pur in presenza dei requisiti richiesti e dei documenti comprovanti, è chiaro indice di una totale assenza di approfondimento istruttorio da parte degli odierni resistenti.

IV. Illegittimità dell'inerzia serbata dall'Amministrazione resistente, in relazione al reclamo del 15 e del 17 luglio 2023 – Violazione e/o falsa applicazione artt. 2-3 L. 241/1990 – Sussistenza dell'obbligo di provvedere in capo all'amministrazione resistente – Manifesta fondatezza della pretesa avanzata dal ricorrente.

Anche alla luce della burocratica motivazione assunta dal primo giudice per giustificare il diniego della tutela cautelare, risulta poi di palmare evidenza come l'Amministrazione scolastica **abbia palesemente abdicato all'obbligo di provvedere sull'istanza ricevuta in data 15.07.2023 e ancora il 17.07.2023** (cfr. all. 7 e 8 al fasc. I grado).

In particolare, con la pec del **15.7.2023**, il Sig. Arcella tornava a trasmettere all'Ufficio provinciale proprio le dichiarazioni di cui si assume erroneamente l'inesistenza, vale a dire il titolo abilitativo al Sostegno conseguito all'estero (il 27.10.2022) e la domanda di riconoscimento dello stesso inviata al Ministero ai sensi del d.lgs. n. 206/2007 già il 09.01.2023.

Orbene, è noto infatti che l'obbligo giuridico di provvedere *ex art. 2 L. 241/90*: "*sussiste in tutte quelle fattispecie particolari nelle quali ragioni di giustizia e di equità impongono l'adozione di un provvedimento e quindi, tutte le volte in cui, in relazione al dovere di correttezza e di buona amministrazione della parte pubblica, sorga per il privato una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e le ragioni delle determinazioni [...] dell'amministrazione*" (cfr. **Cons. Stato, sez. IV, 12.02.2015 n. 741**).

Occorre allora stigmatizzare con forza la deprecabile condotta perpetrata dalle resistenti, la quale raggiunge vette inimmaginabili sol che si consideri come le medesime, non solo non abbiano riconosciuto il diritto sacrosanto del ricorrente a essere incluso nelle GPS "a pettine" (con riserva) o, in via subordinata, negli elenchi aggiuntivi *ex D.M. n. 51/2023*, **MA NON ABBIANO NEPPURE EVIDENZIATO LE RAGIONI DEL MANCATO ACCOGLIMENTO DELLA DOMANDA!**



In ultima analisi, tale comportamento non stupisce, atteso che con tutta evidenza non sussistevano e non sussistono fondate ragioni a sostegno del mancato accoglimento della domanda prodotta dal ricorrente.

Tale atteggiamento tradisce la scelta di fondo sulla quale vengono erette le operazioni di reclutamento del personale docente, ossia la TOTALE SEGRETEZZA DELLE OPERAZIONI E DEI CRITERI SUI QUALI LE STESSE SONO STATE EFFETTUATE, atteggiamento che non dovrebbe avere cittadinanza in un Paese avanzato.

Si insiste dunque affinché codesto Giudicante voglia sanzionare la illegittima e colpevole inerzia serbata dalle resistenti in ordine ai reclami del 15 e del 17 luglio 2023.

V.Sulla sussistenza dei presupposti dell'invocata tutela cautelared'urgenza ex art. 700 c.p.c.*Fumus boni iuris e periculum in mora.*

Da ultimo, circa la sussistenza dei requisiti cautelari si rappresenta quanto segue.

Per quanto attiene al *fumus*, sia consentito rinviare alla narrazione che precede, laddove sono stati lumeggiati molteplici profili di illegittimità e di irragionevolezza dell'operato della P.A., il cui *agere* si pone con tutta evidenza in palese spregio dei principi di ragionevolezza e di logicità dell'azione amministrativa, in quanto violativo di precetti normativi attuativi di preminenti valori costituzionali.

Le superiori argomentazioni consentono, inoltre, di superare lo scrutinio critico mosso dal giudice di prime cure, atteso che il suo percorso argomentativo si è rivelato inconferente ed intimamente contraddittorio, avendo il ricorrente correttamente seguito la procedura relativa alla dichiarazione dei titoli nell'attesa del loro riconoscimento in Italia siccome delineata dal D.M. n. 51/2023, che costituisce la *lexspecialis* della procedura di inserimento.

Sussiste inoltre il *periculum in mora*, in quanto il mancato riconoscimento del diritto cagiona effetti lesivi irreparabili, involgenti la sfera dei diritti personali e familiari del Sig. Arcella, costituzionalmente garantiti e insuscettibili di reintegrazione per equivalente *ex post*.

Il *periculum* qui denunciato rileva sotto molteplici profili.

In *apicibus*, la situazione delineatasi è foriera di una condizione di estrema precarietà a danno del Sig. Arcella, che, ad oggi, non può neppure sperare di essere collocato nelle predette graduatorie, il che comporta l'impossibilità di condurre un'esistenza dignitosa, essendogli preclusa la possibilità di programmare, anche nel breve termine, le proprie scelte di vita.



A tal fine si rappresenta che la condizione familiare del ricorrente è la seguente: al momento egli è disoccupato e l'unico reddito è prodotto dalla moglie, Sig.ra Maione Luisa, lavoratrice dipendente in regime *part time*, che nell'anno 2022 ha prodotto un reddito di soli € 6.903,00.

La situazione familiare è inoltre “felicamente” aggravata dalla presenza di 3 figli, 2 dei quali ancora minorenni e comunque tutti privi di indipendenza economica: Arcella Marco (di anni 17), Arcella Sofia (di anni 10), Arcella Giovanni (di anni 23).

Il tutto risulta dalla dichiarazione di esenzione in atti e dalla dichiarazione ISEE che si produce in allegato (cfr. **all. 9 fasc. I grado**).

In secundis, non certo per importanza, la mancata partecipazione alle graduatorie comporta l'impossibilità per il ricorrente di sperare di essere chiamato almeno per qualche supplenza e così di incrementare anche *pro futuro* il suo punteggio nell'anno scolastico e rispendibile nell'anno successivo, con l'intollerabile conseguenza di vedersi nuovamente scavalcato, ancora una volta, da soggetti privi di titolo.

Gli aspetti sopra richiamati sono stati ampiamente valorizzati dalla giurisprudenza di merito ai fini della sussistenza del *periculum*.

In particolare, per quanto concerne l'omesso inserimento nelle graduatorie, è stato ampiamente riconosciuto che “*quanto al periculum in mora è evidente e documentato il pregiudizio imminente ed irreparabile*” quando sia intervenuta “*l'eliminazione della graduatorie*”, dal momento che “*risulta in gioco non solo questo posto di lavoro ma ogni aspettativa futura di lavoro*” (cfr. **Tribunale Bologna Sez. lavoro, Ord., 30-03-2016**, in *leggiditalia.it*).

Allo stesso modo, è da valorizzare ai fini del *periculum* anche la perdita di ogni possibilità economica per effetto della condotta del datore di lavoro che priva il lavoratore della possibilità di percepire una propria retribuzione.

In particolare, si è affermato che “**la mancata corresponsione della retribuzione fa ragionevolmente presumere che – nel tempo necessario per lo svolgimento del giudizio di merito – il ricorrente possa subire pregiudizi irrisarcibili a causa della mancanza di fonti di sostentamento per sé e per la propria famiglia**” (cfr. ord. Trib. Frosinone del 28.09.2010).

Allo stesso modo il Giudice del Lavoro di Napoli ha affermato che “*ai fini della valutazione del periculum in mora richiesto per il provvedimento di urgenza, il parametro che il giudice deve tener presente è quello della possibilità per il lavoratore di garantire a se ed alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa; **la ricerca di tali attributi si deve incentrare non solo sul riscontro della idoneità delle risorse a garantire il soddisfacimento di bisogni primari degli***



interessati quali quelli alimentari, ma anche ed in questa senso il concetto è elastico sulla loro idoneità ad impedire la smodata compressione delle abitudini di vita dei soggetti colpiti, di quelle normali attività che nel loro complesso nutrono la personalità e favoriscono la crescita - come ad esempio l'esercizio del diritto di studio - o consentono di vivere con dignità anche momenti di grave affanno quali quelli in cui si sia affetti da gravi patologie e si sia bisognosi di cure anche costose” (v. Trib. Napoli, Sez. lavoro, 01-02-2011, in *leggiditalia.it*).

Ed infine: “il **periculum in mora** sussiste e va individuato nella lesione del diritto-dovere costituzionalmente garantito (art. 4 Cost.) del cittadino al lavoro, determinata sia dal tempo necessario per celebrare un processo col diritto ordinario; sia dal fatto che le prestazioni non rese non sono in alcun modo ripristinabili; sia, infine, dal pregiudizio di ordine psicologico e morale che al lavoratore deriva dalla necessità di far fronte ai bisogni materiali in mancanza della retribuzione”. (v. Trib. Milano, Ord., 09-06-2004, in *leggiditalia.it*).

Per tutto quanto sopra argomentato appare, pertanto, comunque di incontestabile risaltola sussistenza del pericolo di un danno grave ed irreparabile che il ricorrente subirebbe se si attendesse la trattazione nel merito della causa.

Tutto ciò premesso il Sig. **ARCELLA DANIELE**, *ut supra* rappresentato, domiciliato e difeso

RICORRE

all'Ill.mo Tribunale di Firenze in composizione collegiale affinché, previa convocazione delle parti ai sensi dell'art. 669 *terdecies* c.p.c., Voglia accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

Piaccia all'Ill.mo Giudice adito, respinta ogni contraria istanza, difesa e/o eccezione,

- a) in riforma del provvedimento di rigetto n. 7715/2023, considerata la domanda presentata dal ricorrente (unitamente ai successivi solleciti a provvedere) ed il susseguente comportamento illegittimo perpetrato dalle resistenti e sostanziatosi nella omessa collocazione dell'istante nelle “GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCIA” - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado, per l'Ambito territoriale della Provincia di Firenze, **ACCOGLIERE** il presente reclamo per i motivi spiegati e conseguentemente **ORDINARE** in via cautelare e d'urgenza l'immediato inserimento del ricorrente “a pettine” o, nella denegata ipotesi e in via meramente subordinata, “in coda” negli elenchi aggiuntivi;
- b) Con vittoria di onorari, diritti e spese della doppia fase cautelare, da distrarsi in favore dello scrivente procuratore nella sua qualità di antistatario ex art. 93 c.p.c.



In via istruttoria:

Si chiede che venga disposta la trasmissione del fascicolo relativo al giudizio cautelare svoltosi in sede monocratica (r.g. lav. 2496-1/23).

Si depositano i seguenti documenti:

- a.** Provvedimento di rigetto domanda cautelare del Tribunale di Firenze n. 7715/2023 del 03.11.2023, con attestazione di conformità;
- b.** Ricorso ex artt. 414 e 700 c.p.c. nell'interesse di Arcella Daniele;

Si depositano altresì: a) procura alle liti rilasciata al sottoscritto difensore; b) dichiarazione di esenzione dal pagamento del c.u. del ricorrente con documento di riconoscimento in corso di validità.

Inoltre, si richiede fin da ora che codesto On.le Giudicante voglia ordinare alle Amministrazioni resistenti la produzione di tutta la documentazione relativa alle operazioni di inserimento negli elenchi aggiuntivi ex D.M. n. 51/2023 per le “GRADUATORIE PROVINCIALI E DI ISTITUTO PER LE SUPPLENZE SU POSTO DI SOSTEGNO I FASCLA” - ADSS Sostegno Scuola secondaria II grado, in relazione all'Ambito Territoriale della Provincia di Firenze.

Salvezze illimitate

DICHIARAZIONE DI VALORE

AI SENSI E PER GLI EFFETTI DEL D.P.R. N. 115/2002, SI DICHLARA CHE IL PRESENTE GIUDIZIO È ESENTE DAL PAGAMENTO DEL C.U., STANTE LA DICHIARAZIONE DI ESENZIONE DEL RICORRENTE PRODOTTA IN ATTI. IL VALORE DELLA CAUSA È INDETERMINABILE.

Con massima osservanza

Cassino-Firenze, lì 17 novembre 2023

Avv. Prof. Manlio Formica

[f.to digitalmente]

