

Pubblicato il 27/10/2016

N. 01547/2016 REG.PROV.COLL.

N. 00887/2016 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 887 del 2016, proposto da:

[REDACTED], rappresentata e difesa dagli avvocati Michele Mensi C.F. MNSMHL64P12E202V, Lavinia Mensi C.F. MNSLVN87M41E202J, con domicilio eletto presso Segreteria T.A.R. in Firenze, via Ricasoli 40;

contro

Ufficio Scolastico Regionale per la Toscana;
Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentati e difesi per legge dall'Avvocatura Distr.le Dello Stato, domiciliata in Firenze, via degli Arazzieri 4;

per l'esecuzione dell'ordinanza cautelare n. 1175/2016 pubblicata il 14 luglio 2016, emanata sul ricorso proposto per l'annullamento dell'avviso dell'Ufficio Scolastico regionale per la Toscana relativo alle prove scritte per le classi di concorso pubblicato il 22.04.2016 sul sito internet istituzionale sulla base del D.D.G. n. 105, 106, 107 del 23.02.2016 "concorso per titoli ed esami finalizzati al reclutamento del personale docente per i posti comuni dell'organico dell'autonomia nelle scuole dell'infanzia, primaria, secondaria di I e II grado, nonché del personale docente per il sostegno agli alunni con disabilità", con allegato l'elenco degli ammessi alle prove scritte nella parte in cui non include la ricorrente tra i candidati;

nonché di tutti gli atti presupposti, conseguenti e/o comunque connessi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Ufficio Scolastico Regionale per la Toscana e di Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 26 ottobre 2016 il Pres. Armando Pozzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Con ordinanza cautelare n. 1175/2016 depositata il 14 luglio 2016 la Sezione ha rilevato e disposto quanto segue.

- Parte ricorrente ha impugnato il provvedimento con cui non è stata inserita nell'elenco dei candidati ammessi a sostenere le prove scritte del concorso in epigrafe per la classe di concorso AC24 e AC25 (lingue e culture straniere per rispettivamente spagnolo ed inglese), come invece da lei aspirato secondo il titolo abilitativo e di servizio posseduto ed inserita invece nella non voluta classe di concorso BO2ES (Conversazione in spagnolo);

- Con Decreto del Direttore Generale del M.I.U.R. n. 106 del 23.2.2016, all'articolo 4, rubricato "Domanda di ammissione: termine e modalità di presentazione", comma 3, ultima parte, si è disposto testualmente che "I candidati presentano la domanda di partecipazione alla procedura concorsuale, esclusivamente, attraverso istanza POLIS ai sensi del D. Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni. Le istanze presentate con modalità diverse, non sono in alcun caso prese in considerazione".

- Parte ricorrente ha partecipato al concorso redigendo regolare domanda e riempiendo il modello informatico predisposto dalla predetta piattaforma informatica Polis, inserendo tuttavia per errore nella casella "classe di concorso richiesta e titoli di accesso" la dizione "Conversazione in lingua straniera (spagnolo)", mentre i titoli abilitativi e di servizio da lei posseduti - e regolarmente indicati nell'apposita Sezione del modello informatico della domanda di partecipazione - la legittimavano a partecipare per la classe "Lingua e civiltà straniera".

- Parte ricorrente assume di avere presentato per il resto regolare e completa domanda, salvo il sopra indicato errore che tuttavia il Sistema Polis avrebbe dovuto automaticamente percepire e segnalare mettendo a confronto titolo abilitativo indicato e classe richiesta.

Nella specie, secondo il Collegio, non sembrerebbero osservati i principi enunciati nel novellato articolo 12 del D. Lgs. n. 82/2005 (Codice Amministrazione Digitale-CAD), il quale dispone che "Le pubbliche amministrazioni nell'organizzare autonomamente la propria attività utilizzano le tecnologie dell'informazione e della comunicazione per la realizzazione degli obiettivi di efficienza, efficacia, economicità, imparzialità, trasparenza, semplificazione e partecipazione nel rispetto dei

principi di uguaglianza e di non discriminazione, nonché per la garanzia dei diritti dei cittadini e delle imprese di cui al capo I, sezione II, del presente decreto. ”.

Con la stessa ordinanza n. 1175 Il Collegio osservava ulteriormente che la non ammissione al concorso per l'insegnamento richiesto, sembrerebbe imputabile ad un mero errore materiale e non fondata, quindi, su elementi sostanziali (quali la mancanza di requisiti di partecipazione, l'oggettiva tardività della domanda, l'uso di strumenti di redazione e trasmissione diversi da quelli prescritti dal bando, ecc.).

Si osservava, ancora, come non apparissero convincenti le difese scritte ed orali dell'amministrazione, le quali, anzi sembravano confermare la tesi della totale espropriazione, da parte della piattaforma informatica Polis, di qualsiasi potere valutativo, motivazionale e decisorio (anche con riferimento a quello di soccorso istruttorio) spettante all'amministrazione; tesi invero contraria ai fondamentali principi dell'azione amministrativa come pure enunciati nel CAD e nella legge n. 241/1990.

A supporto del percorso argomentativo la Sezione richiamava i propri precedenti specifici, costituiti dalla sentenza in forma semplificata 27 giugno 2016 n. 678 e dalle ordinanze cautelari nn. 311, 312 e 313 tutte del 23 giugno 2016.

Al termine dell'esposto percorso argomentativo la stessa ordinanza n. 1175 accoglieva la domanda cautelare e per l'effetto ammetteva con riserva la ricorrente al concorso in oggetto, condannando al contempo l'amministrazione al pagamento in favore della ricorrente delle spese ed onorari del giudizio cautelare, liquidate in complessivi mille euro e rinviando per la trattazione del merito all'udienza pubblica del 24 maggio 2017.

Con ricorso notificato tramite servizio postale e pec (firenze@mailcert.avvocaturastato.it) all'USR della Toscana ed anche al MIUR, depositato in data 16 settembre 2016 è stata chiesta l'ottemperanza del sopra riportato provvedimento cautelare.

Con relazione depositata il 21 ottobre 2016 lo stesso USR Toscana ha comunicato di trovarsi nell'impossibilità di adempiere all'ordinanza cautelare del TAR, sollevando anche profili di inammissibilità del ricorso. In particolare, le ragioni dell'invocata "impossibilità" di adempiere starebbero nella natura nazionale del concorso e nella conseguente rimessione al MIUR di tutte le competenze organizzative del concorso medesimo. Oltretutto – aggiunge la predetta relazione – ove dovesse disporsi un procedimento d hoc per la sola ricorrente, risulterebbe violato il principio di anonimato delle prove concorsuali.

Il Collegio non condivide nessuna delle ragioni assertivamente ostative addotte dalla relazione dell'USR per le seguenti contrapposte considerazioni:

A) l'asserita "impossibilità" avrebbe ben potuto e dovuto essere prospettata in sede di discussione dell'istanza cautelare in primo grado ovvero di appello alla stessa, che invece la difesa erariale ammette non essere stato proposto;

B) il fatto che la gestione del concorso sia rimessa all'esclusiva competenza del Ministero è del tutto irrilevante ai fini dell'adempimento dell'ordine del giudice, visto che il MIUR è stato evocato formalmente in giudizio e che sono trascorsi ben tre mesi dalla pubblicazione del provvedimento cautelare collegiale;

C) in tale congruo lasso di tempo il predetto Ministero ben avrebbe potuto organizzare una sessione speciale di concorso per tutti i casi controversi ricorrendo al noto e sperimentato istituto dell'ammissione con riserva in autotutela;

D) nella stessa Relazione dell'USR, d'altronde, si ricorda che il MIUR in data 8 giugno 2016 aveva immesso sul proprio sito istituzionale l'avviso con cui si comunicava che l'amministrazione centrale avrebbe organizzato apposite sessioni suppletive per i candidati ammessi con riserva per effetto di provvedimenti giurisdizionali, sessioni che a tutt'oggi – a detta della medesima Relazione – non sono state però attivate;

E) l'amministrazione ha dunque goduto di ampi margini temporali per avviare le predette sessioni concorsuali aggiuntive, in tal modo evitando il moltiplicarsi del contenzioso come quello attuale;

F) l'amministrazione avrebbe potuto proporre appello sia di merito che cautelare avverso gli ormai non isolati provvedimenti dei giudici di primo grado;

G) il principio di anonimato degli elaborati scritti (consistenti nella specie in otto quesiti a risposta aperta) non è utilmente invocabile per giustificare comportamenti oggettivamente dilatori (in ogni caso non diligenti) dell'amministrazione complessivamente considerata, essendo tale principio recessivo rispetto all'effettività di tutela giurisdizionale e, comunque, assicurabile con tecniche organizzative ben conosciute sperimentate in giurisprudenza (ad es., aggiungere all'elaborato del candidato singolo altre prove già svolte);

H) l'amministrazione avrebbe potuto con sagacia e lungimiranza ammettere essa stessa con riserva tutti i candidati esclusi che avessero proposto ricorso giurisdizionale senza attendere l'esito della fase processuale;

I) il carattere nazionale delle procedure concorsuali in questione non può certo costringere la ricorrente ad attendere la successiva sessione ordinaria, ciò che vanificherebbe il principio di effettività (e speditezza) della tutela giurisdizionale;

L) quella che l'amministrazione scolastica regionale invoca come "impossibilità" non è, pertanto, una sopravvenienza processuale costituente impedimento assoluto ed insormontabile, ma solo (semmai) una mera difficoltà operativa inidonea a togliere al dettato del Giudice la sua forza cogente ed imperativa.

In relazione a queste esemplificative e non esaustive considerazioni il ricorso per ottemperanza va accolto e va ordinato all'amministrazione centrale e periferica, ciascuna per la parte di rispettiva competenza, di far svolgere alla ricorrente le prove concorsuali afferenti la classe da lei pretesa entro quaranta giorni dalla notificazione o comunicazione della presente ordinanza. In caso di persistente inadempimento provvederà in sostituzione quale commissario ad acta un dirigente del MIUR, appositamente nominato dal Capo di Gabinetto dello stesso Ministero tra coloro che non abbiano preso parte, a qualsiasi titolo, al procedimento per cui è causa. Il suddetto commissario provvederà nei successivi trenta giorni a semplice istanza motivata di parte, con espressa avvertenza che in caso di ulteriore inadempimento all'ordine del giudice si provvederà alla trasmissione degli atti alla competente Autorità giudiziaria, nonché alla competente Procura Regionale della Corte dei Conti.

Le spese seguono necessariamente la soccombenza ai sensi degli artt. 26 e 59 c.p.a..

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Prima), accoglie il ricorso per ottemperanza in epigrafe nei sensi e per gli effetti di cui in motivazione.

Condanna il Ministero al pagamento delle spese ed onorari di fase, liquidati in euro tremila, oltre accessori di legge.

Resta confermata l'udienza di merito già fissata.

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 26 ottobre 2016 con l'intervento dei magistrati:

Armando Pozzi, Presidente, Estensore

Bernardo Massari, Consigliere

Gianluca Bellucci, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Armando Pozzi

IL SEGRETARIO