Pubblicato il 21/07/2021

N. 05491/2021REG.PROV.COLL.
N. 01536/2020 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1536 del 2020, proposto da
Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

contro

(omissis), rappresentato e difeso dall'avvocato Claudio Zaza, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana n. 1101/2019.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;
Visto l'atto di costituzione in giudizio di (omissis);
Visti tutti gli atti della causa;
Relatore nella camera di consiglio del giorno 15 luglio 2021 il Cons. Giordano Lamberti e dato atto che l'udienza si svolge ai sensi dell'art. 4, comma 1, del

decreto legge 30 aprile 2020, n. 28, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 giugno 2020, n. 70, e dell'art. 25 del decreto legge 28 ottobre 2020, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, attraverso videoconferenza con l'utilizzo di piattaforma "Microsoft Teams" come previsto dalla circolare del Segretario Generale della Giustizia Amministrativa 13 marzo 2020, n. 6305;

Rilevato che:

- (omissis) ha partecipato al concorso pubblico indetto dal MIUR per l'assunzione a tempo indeterminato di personale docente nella scuola secondaria di primo e secondo grado;
- non avendo ricevuto la comunicazione relativa alla data di svolgimento della prova, ha chiesto informazioni all'Amministrazione, venendo così a conoscenza del fatto che la stessa aveva già avuto luogo (l'Amministrazione riteneva di aver assolto l'onere di convocazione attraverso l'invio di una mail all'indirizzo indicato nella domanda che il ricorrente afferma, tuttavia, di non aver mai ricevuto);
- per tale ragione, lo stesso ha impugnato: a) la convocazione del USR Toscana del 13.06.18 per il giorno 5.07.18; b) il calendario della prova orale nella parte in cui la prova del concorso del ricorrente è fissata per il 5.07.18; c) i provvedimenti dell'USR Toscana e della Commissione Giudicatrice del concorso nella parte in cui affermano che il ricorrente è stato convocato ed era assente alla prova concorsuale, e con cui è stata pronunciata la sua esclusione dalla partecipazione alla procedura concorsuale; d) la graduatoria di merito per la classe concorso A028, pubblicata in allegato al Decreto USR Toscana n. 1286 del 14.08.18, sostituita e ripubblicata in allegato al Decreto dell'USR Toscana n. 1395 del 27.08.18; e) il decreto USR Toscana di individuazione dei candidati per l'immissione in ruolo nell'ambito territoriale assegnato per la classe di concorso A028;
- con la sentenza n. 1101/2019, il T.A.R. per la Toscana ha accolto il ricorso rilevando che "*risulta assente qualsivoglia elemento probatorio o indiziario che possa far*

presumere la ricezione della convocazione da parte del ricorrente. In particolare non può essere considerato tale il fatto che il sistema non abbia restituito al mittente un avviso di fallimento dell'invio";

ritenuto che:

- l'appello non debba trovare accoglimento, restando per l'effetto assorbite le eccezioni preliminari sollevate dall'appellato, dovendosi in ogni caso escludere la tardività della notifica del ricorso in appello rispetto al termine di cui all'art. 92, comma 3, del c.p.a, posto che:

- la sentenza impugnata nel presente giudizio (n. 1101/2019) è stata pubblicata in data 16 luglio 2019 e l'appello del Ministero è stato notificato in data 17 febbraio 2020;

- tenuto conto della sospensione del periodo feriale, e quindi aggiungendo 31 giorni al termine di sei mesi di cui all'art. 92, comma 3, la scadenza del termine per proporre l'appello cadeva in data 16 febbraio 2020 che, però, essendo una domenica, autorizzava l'appellante ad effettuare la notifica il giorno successivo, ai sensi dell'art. 52, comma 3, c.p.a.;

considerato, quanto al merito del giudizio, che:

- con l'atto di appello non si contesta in modo specifico e non si introducono elementi atti ad incrinare la valutazione del giudice di primo grado, secondo cui non sussiste la prova dell'avvenuto inoltro della comunicazione contenente la convocazione per il sostenimento delle prove;

- anche a prescindere dalla questione generale relativa alla distinzione tra modalità di comunicazione tramite PEC, piuttosto che tramite mail ordinaria, nel peculiare caso in esame non sussiste comunque la prova che la convocazione sia stata utilmente comunicata e che il ricorrente l'abbia ricevuta;

- tale lacuna probatoria non può andare a pregiudizio del ricorrente, avuto riguardo al fatto che, nel particolare caso in esame, la stessa amministrazione aveva testualmente specificato nella comunicazione asseritamente inviata

quanto segue: "*si prega il candidato di dare immediata conferma di avvenuta ricezione rispondendo alla presente e-mail*";

- a fronte di tale strumento predisposto dalla stessa amministrazione al fine di comprovare la ricezione della mail, la mancata conferma di ricezione da parte del candidato, oltre all'assenza di altri elementi dai quali desumere la corretta ricezione della comunicazione, avvalorano l'affermazione di quest'ultimo di non avere mai ricevuto la mail;

- al riguardo, la consulenza di parte prodotta in giudizio dal ricorrente costituisce un ulteriore elemento da cui desumere che questi non abbia ricevuto la convocazione a causa del blocco della casella mail a seguito di intrusioni esterne;

- l'appellato richiama inoltre la documentazione prodotta in primo grado dall'amministrazione ed in particolare una mail del 13.06.18 (ore 8,29), generata da Mail Delivery System, diretta all'Ufficio Concorsi, con oggetto "Messaggio non consegnato e rispedito al mittente", che, avendo identica data ed orario della email di convocazione dell'appellato, potrebbe essere quella di rifiuto dell'email diretta allo stesso per la convocazione;

- sussistono, pertanto, una pluralità di elementi oggettivi che confermano la prospettazione dell'appellato di non aver mai ricevuto la comunicazione, dovendosi sul punto integralmente confermare la decisione di primo grado;

- da un altro punto di vista, a fronte della specifica richiesta dell'amministrazione di conferma di ricezione, il mancato riscontro alla stessa da parte del destinatario imponeva all'amministrazione, in base ad un basilare principio di correttezza, di convocare attraverso un altro mezzo il candidato, oppure, quanto meno, di inoltrare nuovamente la comunicazione e di assicurarsi della ricezione della stessa;

ritenuto che le spese di lite possano essere compensate in ragione della peculiarità della vicenda;

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) respinge l'appello e compensa le spese di lite.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 15 luglio 2021 con l'intervento dei magistrati:

Carmine Volpe, Presidente

Andrea Pannone, Consigliere

Vincenzo Lopilato, Consigliere

Alessandro Maggio, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE	IL PRESIDENTE
Giordano Lamberti	**Carmine Volpe**

IL SEGRETARIO