

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO - ROMA

RICORSO

PER la Dott.ssa **GIAMILA RIENZI** (C.F. RNZGML74H64H501W), nata a Roma il 24.06.1974 ed ivi residente in Via Luigi Giuseppe Faravelli 16, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente atto, dall'Avv. Prof. Carlo Rienzi (C.F. RNZCRL46R08H703I) e dall'Avv. Marta Perugi (PRGMRT82R49M082Y) ed elettivamente domiciliata presso lo studio del primo in Roma, Viale delle Milizie n. 9, 00192, numero di fax: 06-37353067, indirizzo di posta certificata: carlorienzi@ordineavvocatiroma.org.

CONTRO

- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE**, in persona del Ministro p.t., rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato;
- **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL LAZIO**, in persona del legale rapp.te p.t., rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato;

E NEI CONFRONTI DI

Prof. **CIANCHETTI GIAN MARIANO** (C.F. CNCGMR89R27D810N), residente in Via Colle Mastromattei n. 8, Monte San Giovanni Campano (FR), n.q. di controinteressato in quanto inserito in GPS, classe A022, con punti 54.

PER L'ANNULLAMENTO PREVIA SOSPENSIVA DELL'EFFICACIA

- Della O.M. n. 112 del 6/05/2022, recante "Procedura di aggiornamento delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'art. 4, commi 6 bis e 6 ter della legge 3 maggio 1999, n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo", nella parte in cui, all'art. 12 comma 4, ha previsto che: *"qualora l'aspirante alla supplenza non esprima preferenze per tutte le sedi e per tutte le classi di concorso/tipologie di posto cui abbia titolo e al proprio turno di nomina non possa essere soddisfatto in relazione alle preferenze espresse, sarà considerato rinunciatario con riferimento alle sedi e alle classi di concorso/tipologie di posto per cui non abbia espresso preferenza. Ne consegue la mancata assegnazione dell'incarico a tempo determinato dalle graduatorie per le quali sia risultato in turno di nomina per l'anno scolastico di riferimento."*;

- Della Determina dirigenziale dell'Ambito Territoriale di Roma prot. n. 288119 del 9/9/2022, mai pubblicata, e dell'allegato bollettino totale delle nomine, ove sono stati individuati i docenti da assumere con contratto a tempo determinato a decorrere dall'anno scolastico 2022/2023, nella parte in cui non includono la odierna ricorrente;
- Della presupposta nota del Ministero dell'Istruzione prot. 28597 del 29/07/2022 recante "Anno scolastico 2022/2023 – Istruzioni e indicazioni operative in materia di supplenze al personale docente, educativo ed ATA – Trasmissione del D.M. n. 188 del 21 luglio 2022", ove interpretata nel senso di cui alla O.M. impugnata;
- Del presupposto Avviso del Ministero dell'Istruzione prot. n. 18095 dell'11 maggio 2022, relativo alle "Modalità e termini di presentazione delle istanze" per l'inserimento nelle graduatorie provinciali e di istituto;
- nonché, per quanto occorrer possa, del D.D. prot. 23444 del 27 giugno 2022 dell'Ufficio VI Ambito Territoriale per la Provincia di Roma, di individuazione delle scuole polo per la valutazione dei requisiti di partecipazione e dei titoli dichiarati dagli aspiranti all'inserimento nelle Graduatorie provinciali per le Supplenze;
- nonché, infine, di tutti gli altri atti anteriori e/o successivi, presupposti, connessi e consequenziali agli atti impugnati, di estremi ignoti.

PREMESSO CHE

- In data 6 maggio 2022 è stata pubblicata l'Ordinanza del Ministero dell'Istruzione n. 112, che ha indetto la "Procedura di aggiornamento delle graduatorie provinciali e di istituto di cui all'art. 4, commi 6 bis e 6 ter della legge 3 maggio 1999, n. 124 e di conferimento delle relative supplenze per il personale docente ed educativo" (cdd. GPS).
- La odierna ricorrente, docente regolarmente inserita nelle cdd. GPS di II Fascia per le seguenti classi di concorso: *A022 con punti 73; ADMM su graduatorie incociate 2 fascia*, ha presentato regolare e tempestiva domanda per l'inserimento nelle suddette Graduatorie, esprimendo le proprie preferenze di sedi, come previsto dal bando e dalla normativa ad esso presupposta.
- Senonché, quando l'Ambito Territoriale di Roma ha pubblicato la determina dirigenziale prot. n. 28811, con cui sono stati individuati i docenti da assumere con contratto a tempo determinato a decorrere dall'anno scolastico 2022/2023 dalle suddette graduatorie, la

prof.ssa Rienzi non ha ottenuto alcun incarico, per nessuna delle classi di concorso per cui ha concorso, nonostante la propria domanda fosse stata correttamente presentata e nonostante la presenza di sedi utili ai fini del conferimento dell'incarico (inserite, in forma analitica o sintetica, nella stessa domanda), sulla base del punteggio acquisito.

Ed ancora, la docente ha constatato il conferimento di incarico di supplenza a persone collocate in graduatoria in posizione inferiore rispetto alla sua, per avere gli stessi un punteggio peggiore, come riportato negli specchietti riassuntivi pubblicati dall'AT di Roma.

Ciò si è verificato per tutti i turni di chiamata.

Pertanto, alla scadenza dei termini per la presentazione della domanda, dove si dovevano esprimere 150 preferenze di sede, le disponibilità delle scuole non erano state pubblicate. Pertanto la scelta della sede è avvenuta completamente al buio.

Quindi, dopo aver chiesto informazioni, la ricorrente ha appreso che la causa di tale assurda situazione doveva rinvenirsi nel mal funzionamento dell'algoritmo sulla base del quale erano state disposte le assegnazioni di sedi e di incarichi: in pratica, la ricorrente era stata letteralmente saltata nelle chiamate.

Pertanto, ritenendo i provvedimenti di cui sopra gravemente illegittimi - almeno ove consentono che qualora l'aspirante alla supplenza non esprima preferenze per tutte le sedi e per tutte le classi di concorso/tipologie di posto cui abbia titolo e al proprio turno di nomina non possa essere soddisfatto in relazione alle preferenze espresse, sarà considerato rinunciatario con riferimento alle sedi e alle classi di concorso/tipologie di posto per cui non abbia espresso preferenza - ne chiede in questa sede l'annullamento previa sospensiva, per i seguenti motivi in

DIRITTO

1. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 15 COMMA 2 DEL D.P.R. 487/94, VIOLAZIONE DELL'ART. 35, D.LGS. 165/2001. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 4, COMMA 5 DELLA LEGGE 124/99 E DELL'ART. 2, COMMA 4 TER, D.L. 22/2020. VIOLAZIONE DELLA DIRETTIVA N. 3/2018 - LINEE GUIDA UNIFORMI SULLE PROCEDURE CONCORSUALI - ECCESSO DI POTERE NELLE SUE FIGURE SINTOMATICHE DELLA ILLOGICITA' E INGIUSTIZIA

MANIFESTE. DISPARITA' DI TRATTAMENTO. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI IMPARZIALITA', TRASPARENZA E BUON ANDAMENTO. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 COST.

La disciplina del conferimento delle supplenze annuali e temporanee è contenuta all'art.4 della Legge 124/99, che ai commi dal 5 al 6 ter così dispone: "5. *Con proprio decreto da adottare secondo la procedura prevista dall'art. 17, commi 3 e 4, della legge 23 agosto 1988, n. 400, il Ministro della pubblica istruzione emana un regolamento per la disciplina del conferimento delle supplenze annuali e temporanee nel rispetto dei criteri di cui ai commi seguenti.*

(...) 6-bis. *Al fine di garantire la copertura di cattedre e posti di insegnamento mediante le supplenze di cui ai commi 1 e 2, sono costituite specifiche graduatorie provinciali distinte per posto e classe di concorso. Una specifica graduatoria provinciale, finalizzata all'attribuzione dei relativi incarichi di supplenza, e' destinata ai soggetti in possesso del titolo di specializzazione sul sostegno (4) .*

6-ter. *I soggetti inseriti nelle graduatorie provinciali di cui al comma 6-bis indicano, ai fini della costituzione delle graduatorie di istituto per la copertura delle supplenze temporanee di cui al comma 3, sino a venti istituzioni scolastiche della provincia nella quale hanno presentato domanda di inserimento per ciascuno dei posti o classi di concorso cui abbiano titolo (5).*

7. *Per il conferimento delle supplenze temporanee di cui al comma 3 si utilizzano le graduatorie di circolo o di istituto. I criteri, le modalità e i termini per la formazione di tali graduatorie sono improntati a principi di semplificazione e snellimento delle procedure con riguardo anche all'onere di documentazione a carico degli aspiranti".*

In questo quadro normativo, in attuazione di quanto previsto dal D.L. 8 aprile 2020, n. 22, conv. con modificazioni dalla legge 6 giugno 2020 n. 41, lo scorso 6 maggio è stata emanata **l'Ordinanza ministeriale n.112 che disciplina, per il biennio 2022/2024, l'aggiornamento, il trasferimento e il nuovo inserimento del personale docente ed educativo nelle graduatorie provinciali per le supplenze e nelle graduatorie di istituto di cui sopra.**

Orbene, con riferimento alle modalità di conferimento delle supplenze annuali e sino al termine delle attività didattiche, l'art. 12, comma 4 dell'O.M. succitata, recita come segue:

"La mancata presentazione dell'istanza di cui al presente articolo costituisce rinuncia al

conferimento degli incarichi a tempo determinato di cui all'articolo 2, comma 4, lettere a) e b), da tutte le graduatorie cui l'aspirante abbia titolo per l'anno scolastico di riferimento. Costituisce altresì rinuncia, limitatamente alle preferenze non espresse, la mancata indicazione di talune sedi/classi di concorso/tipologie di posto. Pertanto, qualora l'aspirante alla supplenza non esprima preferenze per tutte le sedi e per tutte le classi di concorso/tipologie di posto cui abbia titolo e al proprio turno di nomina non possa essere soddisfatto in relazione alle preferenze espresse, sarà considerato rinunciatario con riferimento alle sedi e alle classi di concorso/tipologie di posto per cui non abbia espresso preferenza. Ne consegue la mancata assegnazione dell'incarico a tempo determinato dalle graduatorie per le quali sia risultato in turno di nomina per l'anno scolastico di riferimento.”.

Il successivo comma 5 precisa quindi che: “Gli uffici scolastici territorialmente competenti, a seguito delle istanze presentate con le previste modalità informatiche, assegnano gli aspiranti alle singole istituzioni scolastiche attraverso una procedura automatizzata nell'ordine delle classi di concorso o tipologia di posto indicato e delle preferenze espresse sulla base della posizione occupata in graduatoria. L'assegnazione dell'incarico sulla base delle preferenze espresse nella domanda comporta l'accettazione della stessa. Degli esiti dell'individuazione viene data pubblicazione da parte degli uffici all'albo on line.”.

Ciò posto, nel caso di specie, come si è visto, è accaduto che la candidata non avesse espresso preferenze per tutte le sedi e che, per questo, non potendo essere soddisfatta in relazione alle preferenze espresse al proprio turno di nomina, la stessa sia stata considerata rinunciataria e sia stata letteralmente saltata dall'algoritmo utilizzato per l'assegnazione degli incarichi.

E così è accaduto anche in tutti i successivi turni di nomina, con la conseguenza che gli incarichi di supplenza sono stati assegnati a personale con punteggio inferiore al suo.

Ora...se il turno di nomina fosse uno solo e il secondo destinato alle supplenze residue dalle rinunce e ad eventuali poche, nuove disponibilità, allora vivremmo nel mondo pensato dall'Ordinanza citata. Ma se i turni di nomina sono fino a quattro, qual è il principio su cui ci si sta basando?

In questo modo i docenti partecipano a disponibilità parziali, a quelle presenti nel loro turno di nomina, scelte in base a non precisate regole e, se la loro scelta non si incrocia

con le sedi disponibili al primo turno, vengono tagliati fuori anche dai successivi, come è accaduto alla ricorrente.

Invero, è evidente come il sistema sia stato pensato male in quanto, nell'ipotesi in cui vi siano disponibilità successive, l'aspirante non precedentemente destinatario di supplenza per mancanza di sedi, avrebbe dovuto essere individuato quale beneficiario di incarico nei turni successivi e, SOLO IN CASO DI RINUNCIA ESPRESSA, PRIVATO DEL DIRITTO DI RICEVERE ALCUNA PROPOSTA DI ASSUNZIONE PER LE DISPONIBILITÀ SOPRAVVENUTE.

Mentre nel caso di specie la ricorrente è stata letteralmente tagliata fuori dalle chiamate in quanto, al primo turno di nomina, non si sono incrociate le preferenze dalla stessa espresse con le sedi a quel turno disponibili, sebbene quelle stesse sedi fossero divenute disponibili nei successivi turni di nomina.

E' accaduto infatti che queste sedi venissero assegnate a docenti con punteggi inferiori, che oggi lavorano al posto della ricorrente, con grave violazione di tutti i principi basilari che regolano il pubblico concorso, primo tra tutti quello del merito, quale criterio principe della selezione.

Al riguardo, valga quanto segue.

Come sancito, anche da ultimo, dalla Consulta, con sentenza 27 febbraio 2020 n. 36, l'art. 97 della Costituzione impone che il reclutamento del personale della P.A. avvenga tramite pubblico concorso, costituendo questa una regola che non ammette eccezioni se non a fronte a specifiche ipotesi di interesse pubblico idonee a giustificarle.

Il pubblico concorso - quale forma di *"selezione trasparente, comparativa, basata esclusivamente sul merito e aperta a tutti i cittadini in possesso dei requisiti previamente e obiettivamente definiti"* (C. Cost., sent. 13 novembre 2009, n. 293) - altro non è che una procedura pubblica "di tipo comparativo", volta cioè a selezionare la persona oggettivamente più idonea a ricoprire una data posizione, ovvero il migliore fra gli aspiranti che si presentano, e "congrua", nel senso che essa deve consentire la verifica del possesso delle richieste professionalità (si veda in tal senso: Corte Cost., 22 marzo 2016, n. 85; Corte Cost., sentenze 24 giugno 2010, nonché Cons. Stato, sez. VI, 2 febbraio 2018, n. 677).

E' noto, del resto, che la scelta del personale da assumere nel pubblico impiego è ispirata al **principio del cosiddetto "merit system"** (sistema di merito), diffusosi in Europa a partire dal Settecento. Si tratta di un principio fondamentale per le amministrazioni pubbliche dei moderni Stati costituzional-democratici poiché, a ben riflettere, si pone come quella: *"condizione necessaria per assicurare che l'amministrazione pubblica risponda ai principi della democrazia, dell'efficienza e dell'imparzialità"* (C. Cost., sent. 13 novembre 2009, n. 293).

Ebbene, il cd. merit system non può (e non deve) essere disatteso in un regime costituzional-democratico come il nostro ed a maggior ragione se integrato, così com'è, in un sistema sovranazionale come quello europeo, che, come noto, fa del «diritto a una buona amministrazione» - consacrato dall'art. 41 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea - il principio cardine su cui basare e sviluppare il diritto amministrativo UE.

D'altra parte il concorso pubblico, come puntualizzato in più occasioni dalla Consulta, è lo **strumento di garanzia del diritto di piena partecipazione all'esercizio delle funzioni pubbliche di tutti i cittadini**, fra i quali non esiste alcuna distinzione, versando tutti in condizione di piena eguaglianza (si veda *ex multis*, C. cost., sentt. 13 marzo 2015, n. 37 e 6 dicembre 2017, n. 251).

Il suddetto principio **è anche strumentale all'efficienza e al buon andamento dell'amministrazione**, posto che il reclutamento dei cittadini maggiormente virtuosi e talentuosi si riflette (o almeno dovrebbe) sul rendimento dell'amministrazione pubblica, nonché sull'affidamento (legittimo) del migliore esercizio possibile dell'azione amministrativa nel perseguimento dei fini indicati dalla legge.

Con specifico riguardo alla scuola, poi, nella sentenza 9 febbraio 2011 n. 41, la Consulta ha affermato che **il merito deve costituire il criterio ispiratore della disciplina del reclutamento del personale docente**, avendo modo di puntualizzare, nella successiva pronuncia n. 126 del 2020, che: *"lo scorrimento delle graduatorie ancora valide è assoggettato a limitazioni, che valgono a renderlo compatibile con i principi di imparzialità e di buon andamento dell'amministrazione, evocati a più riprese dal ricorrente. **Il canone di imparzialità consente di ricorrere allo scorrimento delle graduatorie, NEL RIGOROSO RISPETTO DELL'ORDINE DI MERITO**, solo quando vi sia un'integrale corrispondenza tra il profilo e la qualifica*

professionale del posto che si intende coprire, da un lato, e, dall'altro, il profilo e la categoria professionale per i quali si è bandito il concorso poi concluso con l'approvazione delle graduatorie. Non vi è scorrimento per posti di nuova istituzione o frutto di trasformazione, per evitare rimodulazioni dell'organico in potenziale contrasto con i principi di imparzialità prescritti dalla Costituzione. (...) Lo scorrimento delle graduatorie non ha dunque una portata indiscriminata, ma si rivela direttamente funzionale a organizzare il reclutamento degli idonei nel modo più efficiente e sollecito, (...)”.

Ciò posto, è evidente come l'Ordinanza Ministeriale 112/2022 e i suoi atti applicativi – laddove hanno consentito che nell'assegnazione degli incarichi di supplenza non venisse rispettato rigorosamente l'ordine della graduatoria - abbiano gravemente tradito il criterio del merito quale criterio principe di selezione del pubblico concorso e, dunque, l'art. 97 Cost. e, per questo, vanno annullati *in parte qua*.

2. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 15 COMMA 2 DEL D.P.R. 487/94, VIOLAZIONE DELL'ART. 35, D.LGS. 165/2001. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 4, COMMA 5 DELLA LEGGE 124/99 E DELL'ART. 2, COMMA 4 TER, D.L. 22/2020. VIOLAZIONE DELLA DIRETTIVA N. 3/2018 - LINEE GUIDA UNIFORMI SULLE PROCEDURE CONCORSUALI - ECCESSO DI POTERE NELLE SUE FIGURE SINTOMATICHE DELLA ILLOGICITA' E INGIUSTIZIA MANIFESTE. DISPARITA' DI TRATTAMENTO. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI IMPARZIALITA', TRASPARENZA E BUON ANDAMENTO. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 COST.

La legittimità dell'utilizzo del sistema informatico da parte del Ministero dell'Istruzione per l'assegnazione delle supplenze è stata già oggetto di scrutinio da parte della magistratura amministrativa ed ordinaria, che al riguardo hanno più volte ritenuto **illegittima la devoluzione esclusiva a sistemi informatici delle procedure di reclutamento e gestione del personale scolastico**.

In particolare, la Corte d'Appello di Roma, nella sentenza n. 1617/20, censurando l'utilizzo dell'algoritmo nelle operazioni di mobilità del personale di ruolo per l'a.s. 2016/17, ha sottolineato il principio di non esclusività della decisione algoritmica, osservando che **nel**

caso in cui una decisione automatizzata “produca effetti giuridici che riguardano o che incidano significativamente su una persona”, questa ha diritto a che tale decisione non sia basata unicamente su tale processo automatizzato, ma deve comunque esistere nel processo decisionale un contributo umano capace di controllare, validare ovvero smentire la decisione automatica.

Analogamente il Tribunale di Latina, nell’ordinanza n. 13497 del 28 dicembre 2021, partendo dall’analisi del comma ottavo dell’art. 4 del D.M. 242/2021, ha ritenuto che tale disposizione consenta di distinguere tre diverse fattispecie di rinuncia: rinuncia alla procedura, rinuncia all’incarico e rinuncia alla sede.

La prima, ossia la rinuncia alla procedura, è quella del docente che ha omissso di presentare l’istanza telematica e che, dunque, deve considerarsi ‘rinunciatario’ rispetto all’intera procedura straordinaria di reclutamento.

La seconda, ossia la rinuncia all’incarico, è quella del docente che ricevuta una proposta di contratto a tempo determinato, si determina a non assumere l’incarico assegnatogli dall’algoritmo.

La terza figura, quella della rinuncia alla sede, riguarda il caso, oggetto di ricorso, del docente che ha tempestivamente presentato l’istanza telematica ed ha quindi un chiaro interesse a partecipare alla procedura straordinaria di reclutamento supplenti ma si è reso disponibile ad assumere l’incarico solo in alcune delle sedi rientranti nel perimetro geografico dell’USP competente e non in altre.

In tal caso, il Tribunale ha ritenuto che l’interpretazione fornita dall’Amministrazione scolastica non sia condivisibile poiché finisce per confondere le distinte figure della rinuncia alla sede e della rinuncia all’incarico.

In quel caso, infatti, come in quello di specie, il docente ha chiaramente rinunciato alla sede, non all’incarico, in quanto un incarico in realtà non gli è mai stato assegnato.

Ciò vuol dire che il docente, omettendo di indicare in domanda talune sedi, ha semplicemente ‘rifiutato’ di partecipare alla procedura “per quelle sedi”, ma non ha ‘rinunciato’ ad alcun incarico o, quantomeno, certamente non ha ostacolato in alcun modo il funzionamento del sistema di reclutamento.

Ne consegue che per la fattispecie di rinuncia alla sede deve trovare applicazione il comma 9 dell'art. 4 del D.M. 242/21, ai sensi del quale *“la mancata assegnazione dell'incarico per le classi di concorso o tipologie di posto e per le sedi richieste consente la partecipazione alle successive procedure di conferimento delle nomine a tempo determinato di cui all'articolo 2, comma 4, lettere a) e b) dell'Ordinanza ministeriale, per le quali si applicano gli articoli 4 e 5 del presente decreto in quanto compatibili.”*

Pertanto, gli atti impugnati devono essere annullati in parte qua e, per l'effetto, ordinato al Ministero dell'Istruzione di attribuire alla parte ricorrente un incarico a termine, di durata annuale o fino al termine delle attività didattiche, presso un'istituzione scolastica ricompresa nei Comuni indicati in domanda.

3. VIOLAZIONE DELL'ART. 71 DEL DPR 445/2000 E DEGLI ARTTT. 7 E 10 BIS, L. 241/90. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL SOCCORSO ISTRUTTORIO. ECCESSO DI POTERE NELLE SUE FIGURE SINTOMATICHE DELLA DISPARITA' DI TRATTAMENTO, ILLOGICITA' E INGIUSTIZIA MANIFESTA. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 24 E 97 COST. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL BUON ANDAMENTO E DELLA IMPARZIALITA' DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE.

Fermo quanto sopra, si rileva da ultimo che, al fine di evitare il paradosso che si è verificato, ossia che ad assumere gli incarichi di supplenza fossero docenti con punteggio inferiore rispetto agli esclusi, a norma dell'art. 71, comma 3, del DPR 445/2000, l'Amministrazione avrebbe dovuto mettere la docente nelle condizioni di procedere: *“alla regolarizzazione o al completamento della dichiarazione”* relativa alla scelta delle sedi in domanda.

Ma v'è di più! L'ordinanza ministeriale n. 112 del 2022 di indizione della procedura, all'art. 8.9 ha chiarito che: **“In caso di esito negativo della verifica, il dirigente scolastico che ha effettuato i controlli comunica all'Ufficio competente la circostanza, ai fini delle esclusioni di cui all'articolo 7, commi 8 e 9, ovvero ai fini della rideterminazione dei punteggi e delle posizioni assegnati all'aspirante; COMUNICAZIONE DELLE DETERMINAZIONI ASSUNTE È FATTA ANCHE ALL'INTERESSATO”, mentre nel caso di specie è mancato qualsiasi dialogo con la docente, che, ove messa al corrente, avrebbe potuto rettificare la scelta di sedi espressa in domanda.**

Tali disposizioni sono del resto espressione di un principio più generale, il cd. principio del soccorso istruttorio sancito dall'art. 6 della Legge 241/90, che tra i compiti del responsabile del procedimento include anche quello di chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erranee o incomplete, nonché di esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali.

In proposito, la giurisprudenza amministrativa ha da tempo riconosciuto che il c.d. soccorso istruttorio avrebbe la finalità di consentire la regolarizzazione o integrazione di una documentazione carente, nell'ottica della tutela della buona fede e dell'affidamento dei soggetti coinvolti dall'esercizio del potere (cfr. Adunanza plenaria, 25 febbraio 2014, n. 9; ma già Cons. St., sez. VI, 2 aprile 2001, n. 1927).

Secondo il Consiglio di Stato, in particolare, *“Il soccorso istruttorio ha portata generale e trova applicazione, senza meno, anche nell'ambito delle procedure concorsuali, fermo il necessario rispetto del principio della par condicio per cui l'intervento dell'amministrazione diretto a consentire al concorrente di regolarizzare o integrare la documentazione presentata non può produrre un effetto vantaggioso a danno degli altri candidati. (...), ritiene il Collegio che specialmente nell'ambito dei concorsi pubblici, l'attivazione del c.d. soccorso istruttorio è tanto più necessaria per le finalità proprie di detta procedura che, IN QUANTO DIRETTA ALLA SELEZIONE DEI MIGLIORI CANDIDATI A POSTI PUBBLICI, NON PUÒ ESSERE ALTERATA NEI SUOI ESITI DA MERI ERRORI FORMALI, come accadrebbe se un candidato meritevole non risultasse vincitore per una mancanza facilmente emendabile con la collaborazione dell'amministrazione.*

Il danno, prima ancora che all'interesse privato, sarebbe all'interesse pubblico, considerata la rilevanza esiziale della corretta selezione dei dipendenti pubblici per il buon andamento dell'attività della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.).

(...) ove il candidato abbia allegato i titoli da valutare con la diligenza a lui richiesta - specificata dall'Adunanza plenaria nella sentenza 15 febbraio 2014, n. 9 nel fornire informazioni non reticenti e complete, compilare moduli, presentare documenti ed altro - il soccorso istruttorio va attivato, qualora dalla documentazione presentata dal candidato residuino margini di incertezza facilmente superabili (cfr. Cons. Stato, sez. V, 17 gennaio 2018, n. 257; V, 8 agosto 2016, n. 3540; II, 28 gennaio 2016, n. 838; IV, 7 settembre 2004, n. 5759) rispondendo tale scelta

amministrativa ad un principio di esercizio dell'azione amministrativa ispirata a buona fede e correttezza" (cfr. per tutte C.d.S. 19/07/2021, n. 5413 e C.d.S., sentenza n. 7975 del 22 novembre 2019).

In sostanza, secondo la giurisprudenza amministrativa, ogni qualvolta, come nel caso di specie, non sia possibile attribuire al candidato l'incarico cui avrebbe diritto, per una mera incongruenza formale, l'Amministrazione deve ritenersi obbligata a verificare la correttezza/completezza delle scelte effettuate nella domanda di partecipazione alla procedura concorsuale e ad attivarsi per mezzo del soccorso istruttorio ex art. 6 della L. n. 241/1990 per superare la criticità rilevata, avendo cura di precisare che un tale obbligo permane anche nei casi in cui la domanda di partecipazione al concorso sia presentata in modo informatizzato, poiché tale modalità di partecipazione è volta a semplificare ed accelerare la procedura, ma non fa venire meno il dovere dell'Amministrazione di svolgere un'attività istruttoria corretta e completa (cfr. T.A.R. Veneto, Sez. I, 09.02.2017, n. 144; T.A.R. Veneto, Sez. I, 21.12.2016, n. 1418).

Ne discende ancora una volta l'illegittimità degli atti impugnati, per violazione delle norme indicate in rubrica.

ISTANZA CAUTELARE

Sul *fumus*, valga quanto sopra.

In ordine al *periculum in mora*, esso va certamente ravvisato nel grave ed irreparabile pregiudizio che alla ricorrente deriverebbe qualora, nel tempo occorrente per la definizione del presente giudizio, non venisse nominata come supplente dalla graduatoria nella quale risulta inserita, su una delle sedi dalla stessa scelte.

Al riguardo, si consideri quanto segue.

La ricorrente, nelle more della definizione del giudizio ordinario, ed in mancanza di un provvedimento cautelare che le consenta la nomina come supplente, perderebbe altre possibilità di essere destinataria di contratti di lavoro, seppur a tempo determinato, e dunque il principale sostentamento economico che possiede, nonchè la possibilità di maturare punteggio per una futura chiamata e, quindi, la possibilità di essere stabilizzata.

Il pregiudizio di cui si parla è gravissimo, in quanto coinvolge diritti garantiti dalla stessa Carta Costituzionale, quali sono il diritto al lavoro, alla vita, alla salute, ad un'esistenza libera e dignitosa, per sé e per la propria famiglia.

Pregiudizio questo non riparabile per equivalente, in quanto la mancata corresponsione della retribuzione sta impedendo alla ricorrente la soddisfazione dei propri bisogni primari.

Al riguardo, la giurisprudenza sostiene che l'irreparabilità del pregiudizio può sostanziarsi nel pericolo della tardività della tutela, potendo accadere che il provvedimento di merito sia *inutiliter datum*, quando sia ormai definitivamente compromessa la posizione giuridica finale (il diritto al lavoro, alla vita, alla salute, ad un'esistenza libera e dignitosa, per sé e per la propria famiglia) connessa a quella strumentale, costituita dal diritto di credito alle retribuzioni.

Senza considerare, infine, la gravità di una eventuale azione ripristinatoria *ex post*, con pregiudizio per eventuali altri candidati e per la stessa amministrazione scolastica.

PQM

Voglia Codesto Ill.mo Tribunale Amministrativo Regionale, *contrariis reiectis*, in accoglimento del presente ricorso, **annullare, previa sospensione dell'efficacia, gli atti in epigrafe indicati**, nonché tutti gli atti presupposti, connessi e consequenziali o collegati anteriori e successivi, **e, per l'effetto, ordinare all'amministrazione l'inserimento retroattivo della odierna ricorrente nell'elenco dei beneficiari delle nomine di supplenza per il corrente anno scolastico, come da punteggio e posizione in graduatoria dalla stessa ricoperta, e la assegnazione di un incarico di supplenza su una delle sedi scelte, con effetto retroattivo a far data dal 1° settembre 2022, con tutto ciò che ne consegue in termini di punteggio.**

Con vittoria di spese, competenze ed onorari.

IN VIA ISTRUTTORIA

Si chiede di voler ordinare l'esibizione dei seguenti i seguenti atti e/o documenti, già oggetto di istanza di accesso agli atti ex artt. 22 e ss., l. 241/90, rimasta ad oggi priva di riscontro:

- 1) Tutti gli atti e/o i documenti relativi al procedimento di nomina degli assegnatari degli incarichi di supplenza per il corrente a.s. dalle GPS per l'AT di Roma, relativamente alle classi di concorso A022; ADMM su graduatorie incociate 2 fascia;
- 2) Tutti gli atti e/o i documenti dai quali si possano evincere i criteri sulla base dei quali sono state assegnate le sedi agli aspiranti in graduatoria, anche se collocati in posizione inferiore all'odierno istante, sempre con riguardo alle GPS per l'AT di Roma, relativamente alle classi di concorso A022; ADMM graduatorie incociate 2 fascia.

Ai fini del pagamento del contributo unificato, si dichiara che la presente causa è di valore indeterminato e che in ogni caso verte in materia di pubblico impiego.

Roma, 8 novembre 2022

Avv. Prof. Carlo Rienzi

Avv. Marta Perugi

