

DINO CAUDULLO

C = IT

ON.LE TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER LA LOMBARDIA - MILANO

RICORSO

Per il prof. **Alessio De Pasquale** nato a Catania il 7.09.1982 e residente ad Aci Bonaccorsi (CT) in via N. Martoglio n.26, C.F. DPSLSS82P07C351A, elettivamente domiciliato in Catania, via Francesco Crispi n.211, presso lo studio dell'Avv. Dino Caudullo (C.F. CDLDNI73H18C351K – PEC dino.caudullo@pec.ordineavvocaticatania.it – fax 095444026) del Foro di Catania che lo rappresenta e difende per procura in calce al presente atto

CONTRO

- il Ministero dell'Istruzione e del Merito in persona del Ministro p.t. (C.F. 80185250588)
- l'Ufficio Scolastico Regionale la Lombardia in persona del Direttore generale p.t (C.F. 97254200153)
- Ufficio Scolastico Regionale la Lombardia - Ufficio VII Ambito Territoriale di Lecco in persona del legale rapp.te p.t. (C.F. 97254200153)
- la Commissione esaminatrice del concorso per titoli ed esami per l'accesso ai ruoli del personale docente della scuola secondaria di primo e di secondo grado su posto comune e di sostegno, per la classe di concorso A048-Scienze motorie e sportive nell'istruzione secondaria di II grado per la regione Lombardia, di cui al decreto del Direttore Generale per il personale scolastico n.2575 del 6.12.2023, in persona del Presidente p.t.
- la Commissione esaminatrice del concorso per titoli ed esami per l'accesso ai ruoli del personale docente della scuola secondaria di primo e di secondo grado su posto comune e di sostegno, per la classe di concorso A049-Scienze motorie e sportive nell'istruzione secondaria di I grado per la regione Lombardia, di cui al decreto del Direttore Generale per il personale scolastico n.2575 del 6.12.2023, in persona del Presidente p.t.

E NEI CONFRONTI DI

Di Feo Francesco Junior, Priulla Alessandra, Silvitelli Alessandro, Fermo Fabioanthony, Patricolo Marco, Cataldo Mattia Vincenzo, Piovani Dario Angelo, Grandi Gianpaolo, Vanacore Domenico, Mainolfi Mario, Corso Carlo, Gentile Federica Letizia Lucia, Buscemi Carlo, controinteressati

PER L'ANNULLAMENTO

previa sospensione e concessione della misura cautelare più idonea alla tutela del ricorrente

1) della graduatoria finale di merito del concorso per titoli ed esami per l'accesso ai ruoli del personale docente della scuola secondaria di primo e di secondo grado su posto comune e di sostegno, per la classe di concorso A048-Scienze motorie e sportive nell'istruzione secondaria di II grado per la regione Lombardia, di cui al decreto del Direttore Generale per il personale scolastico n.2575 del 6.12.2023, nella parte in cui al ricorrente non risulta riconosciuta la riserva di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010 quale ufficiale di complemento in ferma biennale, approvata e pubblicata con decreto del Direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia n. 2995 del 17.09.2024, pubblicato all'albo dell'Usr Lombardia in data 18.09.2024;

2) della medesima graduatoria sub 1) impugnata, come rettificata con decreto del Direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia n.3076 del 30.09.2024 e della medesima graduatoria come successivamente integrata con decreto del Direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia n.3168 del 15.10.2024, nella parte in cui al ricorrente non risulta riconosciuta la riserva di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010 quale ufficiale di complemento in ferma biennale;

3) dei decreti del Direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia n. 2995 del 17.09.2024, n.3076 del 30.09.2024 e n.3168 del 15.10.2024, di approvazione e pubblicazione, integrazione e successiva rettifica della graduatoria finale di merito del concorso per titoli ed esami per l'accesso ai ruoli del personale docente della scuola secondaria di primo e di secondo grado su posto comune e di sostegno, per la classe di concorso A048-Scienze motorie e sportive nell'istruzione secondaria di I grado, per la

regione Lombardia, di cui al decreto del Direttore Generale per il personale scolastico n.2575 del 6.12.2023;

4) della graduatoria finale di merito del concorso per titoli ed esami per l'accesso ai ruoli del personale docente della scuola secondaria di primo e di secondo grado su posto comune e di sostegno, per la classe di concorso A049- Scienze motorie e sportive nell'istruzione secondaria di I grado per la regione Lombardia, di cui al decreto del Direttore Generale per il personale scolastico n.2575 del 6.12.2023, nella parte in cui al ricorrente non risulta riconosciuta la riserva di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010 quale ufficiale di complemento in ferma biennale, approvata e pubblicata con decreto del Direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia n. 2997 del 17.09.2024, pubblicato all'albo dell'Usr Lombardia in data 18.09.2024, nonché della medesima graduatoria come integrata con decreto del Direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia n. 3517 del 12.11.2024;

5) del decreto del Direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia n. 2997 del 17.09.2024, pubblicato all'albo dell'Usr Lombardia in data 18.09.2024 e del decreto del Direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia n. 3517 del 12.11.2024;

6) dei verbali delle operazioni di valutazione dei titoli finalizzate alla formazione delle graduatorie generali di merito della procedura concorsuale per le classi di concorso A048 ed A049 per la regione Lombardia, di cui si sconsigliano gli estremi, nella parte in cui la Commissione esaminatrice ha ommesso di riconoscere al ricorrente la riserva di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010 quale ufficiale di complemento in ferma biennale;

7) nei limiti di interesse, dei decreti del Direttore generale dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia prot.50313 del 23.09.2024, prot.51176 del 26.09.2024, prot.51372 del 27.09.2024, prot.52454 del 3.10.2024, prot.53027 del 7.10.2024, prot.53028 del 7.10.2024 e prot.3248 del 29.10.2024 di individuazione dei candidati destinatari di contratto a tempo indeterminato per le classi di concorso A048 ed A049 a decorrere dall'a.s. 2024/25;

8) di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale, comunque pregiudizievole per il ricorrente, ivi compresa la nota dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Lombardia prot. 56946 del 25.10.2024 nella parte in cui si afferma che la richiesta di riconoscimento della riserva in qualità di Ufficiale di complemento in ferma biennale non può trovare accoglimento asserendo che per la Regione Lombardia la percentuale di riserva ai sensi della Legge n. 66/2010 sarebbe pari a zero e che, conseguentemente, a prescindere dal numero di opzioni di riserva indicate in domanda, nessuna riserva di quelle riconducibili al codice dell'ordinamento militare è stata riconosciuta ai candidati della Cdc A048-A049 che hanno concorso per i posti disponibili nella Regione Lombardia.

PER L'ACCERTAMENTO E LA DECLARATORIA

del diritto del ricorrente al riconoscimento della riserva di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010 quale ufficiale di complemento in ferma biennale nelle graduatorie generali di merito della procedura concorsuale per le classi di concorso A048 ed A049 per la regione Lombardia e per l'individuazione quale destinatario di contratto a tempo indeterminato sui posti riservati ai sensi della Legge n. 66/2010

PREMESSE

Entro i termini prescritti allo scopo, il prof. De pasquale ha presentato domanda di partecipazione alla procedura concorsuale a cattedre presso la regione Lombardia, per le classi di concorso A048 ed A049.

All'atto della compilazione della domanda mediante il modulo on line, alla sezione destinata all'indicazione dei titoli di riserva risultavano elencati e, quindi selezionabili, i seguenti titoli:

A- Superstiti di vittime del dovere/invalidi o familiari degli invalidi o deceduti per azioni terroristiche

B- Invalido civile o di guerra

C- Invalido di guerra

D- Invalido per servizio

E- Invalido del lavoro o equiparati

M- Orfano o profugo o vedova di guerra, per servizio e per lavoro

N- Invalido civile

P- Non vedente

R- Volontari in ferma breve o prefissata

S- Operatori volontari che hanno concluso il servizio civile universale senza demerito

Tra le categorie di riserva previste dalla legge, il bando di concorso di cui al DDG 6.12.2023, all'art.3 comma 3 contemplava, altresì, le ipotesi di cui agli articoli 1014, comma 1, e 678, comma 9, del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 (codice dell'ordinamento militare).

Orbene, se la categoria di riserva (volontari in ferma breve e prefissata) di cui all'art.1014 comma 1 del D.Lvo 66/2010 risultava regolarmente indicata tra le opzioni del modulo di domanda, la categoria "Ufficiali di complemento in ferma biennale e ufficiali in ferma prefissata" di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010 non risultava inserita tra le opzioni esprimibili nel modulo di domanda.

Avendo prestato servizio quale ufficiale di complemento in ferma biennale, con proroga per complessivi sette anni, all'atto della compilazione della domanda di partecipazione al concorso il ricorrente non ha quindi potuto indicare il possesso del titolo di riserva di cui al citato all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010, non essendo lo stesso contemplato tra le opzioni di riserva indicate in domanda, e non potendo peraltro indicare l'opzione specifica relativa ai Volontari in ferma breve o prefissata, in quanto riguardante altra categoria di riserva prevista dal citato art.1014 comma 1 del D.Lvo 66/2010.

Conseguentemente, non potendo rendere dichiarazione mendace, non rientrando nella categoria di riserva dei Volontari in ferma breve o prefissata, bensì nella diversa categoria degli Ufficiali di complemento in ferma biennale e ufficiali in ferma prefissata di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010, e non essendo previsto nel modulo di domanda alcuno spazio dedicato ad eventuali dichiarazioni da parte del candidato, il ricorrente si è visto

impossibilitato a dichiarare di rientrare in detta categoria e, conseguentemente, richiedere il beneficio della riserva dei posti previsto dalla legge.

In base alla formulazione del modulo di domanda on line, il ricorrente ha potuto soltanto compilare la sezione G (pag. 5 della domanda) riguardante il titolo di preferenza in qualità di “Militare volontario delle Forze armate congedato senza demerito al termine della ferma o rafferma”.

Ciò posto, avendo superato in data 17.07.2024 la prova orale per la classe di concorso A048 ed in data 08.07.2024 la prova orale per la classe A049, in vista della formulazione delle graduatorie finali di merito delle rispettive classi di concorso, con nota del 19.07.2024 (Protocollo n. 36333 del Registro Ufficiale AOO AOODRLO) il ricorrente ha chiesto ai sensi dell’art. 678, comma 9, del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 (codice dell’ordinamento militare) come richiamato dall’art.3 comma 3 del bando di concorso di cui al DDG 6.12.2023, il riconoscimento in graduatoria – sia per la classe di concorso A048 che per la classe A049 - della riserva in qualità di Ufficiale di complemento in ferma biennale.

Nonostante ciò, in occasione della pubblicazione delle graduatorie per ambedue le classi di concorso, il ricorrente è risultato idoneo con punti 191,50 per la A048 e di punti 179,50 per la A049, ma non è stata riconosciuta la riserva richiesta.

Con atto stragiudiziale del 20.09.2024 (protocollo 49816 del Registro Ufficiale AOO AOODRLO) l’Usr Lombardia è stato quindi diffidato a provvedere al riconoscimento in favore del ricorrente della riserva di cui trattasi, e contestualmente si è chiesto ai sensi della legge 241/90 di conoscere il nominativo e l’indirizzo di residenza dei candidati beneficiari della riserva in questione con punteggio inferiore a quello riportato dal ricorrente.

Nel riscontrare il predetto atto stragiudiziale, con nota del 25.10.2024, l’Usr Lombardia ha evidenziato *“La richiesta di riconoscimento ..., in favore del Suo assistito, della riserva in qualità di Ufficiale di complemento in ferma biennale non può trovare accoglimento in quanto alla pagina n. 75 dell’All. A del D.D.G. n. 2575 del 6/12/2023 è espressamente indicato che per la*

Regione Lombardia la percentuale di riserva ai sensi della Legge n. 66/2010 è pari a zero.

Di conseguenza, a prescindere dal numero di opzioni di riserva indicate in domanda, nessuna riserva di quelle riconducibili al codice dell'ordinamento militare è stata riconosciuta ai candidati della Cdc A048-A049 che hanno concorso per i posti disponibili nella Regione Lombardia.

Tuttavia, il suo assistito nel compilare la propria domanda ha potuto indicare alla voce "titoli di preferenza", la lettera G- Militare volontario delle Forze armate congedato senza demerito al termine della ferma o rafferma".

In ragione delle predette motivazioni, l'Amministrazione non ha nemmeno fornito i dati richiesti.

I provvedimenti impugnati, come sopra meglio specificati, devono tuttavia ritenersi illegittimi e se ne chiede pertanto l'annullamento previa sospensione, per i seguenti motivi di diritto

DIRITTO

Violazione ed erronea applicazione dell'art.3 comma 3 del D.D.G. 6.12.2023 n. 2575. Violazione ed erronea applicazione dell'art. 678, comma 9, del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66. Violazione dell'obbligo del soccorso istruttorio, ai sensi dell'art.6, comma 1, lett. b), della l. n. 241/1990 e dell'art. 71, comma 3, del d.P.R. n. 445/2000. Violazione del principio del favor participationis. Violazione dei principi di imparzialità e buon andamento della P.A.. Eccesso di potere per illogicità manifesta. Manifesta ingiustizia.

Come evidenziato in premessa, il ricorrente ha partecipato alla procedura concorsuale a cattedre presso la regione Lombardia per le classi di concorso A048 ed A049.

All'atto della compilazione della domanda mediante il modulo on line, alla sezione destinata all'indicazione dei titoli di riserva risultavano elencati tutti i titoli di riserva previsti dalla legge, fatta eccezione di quello previsto dall'art.3 comma 3 del bando di concorso di cui al DDG 6.12.2023, all'art.3 comma 3, che contemplava, altresì, le ipotesi di cui agli articoli 1014, comma

1, e 678, comma 9, del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 (codice dell'ordinamento militare).

Orbene, se la categoria di riserva (volontari in ferma breve e prefissata) di cui all'art.1014 comma 1 del D.Lvo 66/2010 è stata regolarmente indicata tra le opzioni del modulo di domanda on line, la categoria (ufficiali di complemento in ferma biennale e ufficiali in ferma prefissata) di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010 non è stata inserita tra le opzioni esprimibili nel modulo di domanda.

Come detto, avendo prestato servizio quale Ufficiale di complemento in ferma biennale, con proroga per complessivi sette anni, all'atto della compilazione della domanda di partecipazione al concorso il ricorrente non ha potuto indicare il possesso del titolo di riserva di cui al citato all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010, non essendo lo stesso contemplato tra le opzioni di riserva indicate in domanda, e non potendo peraltro indicare l'opzione specifica relativa ai Volontari in ferma breve o prefissata, in quanto riguardante altra categoria e, quindi, non poteva rendere dichiarazione mendace.

Il ricorrente quindi, non potendo ovviamente rendere una dichiarazione non veritiera, non ha potuto richiedere il riconoscimento della riserva di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010, in quanto illegittimamente non contemplata dal modulo di domanda sebbene espressamente prevista dal bando di concorso, potendosi limitare a richiedere soltanto il riconoscimento della preferenza quale "Militare volontario delle Forze armate congedato senza demerito al termine della ferma o rafferma" (sez. G del modulo di domanda).

Dopo aver superato la prova orale del concorso, con istanza del 19.07.2024, il ricorrente ha quindi rappresentato all'Usr Lombardia la predetta circostanza, rivendicando il riconoscimento della riserva di cui trattasi, senza tuttavia ricevere alcun riscontro, prendendo atto, in sede di pubblicazione della graduatoria, che non era stata tenuta in conto la sua istanza.

La mancata previsione nel modulo di domanda della possibilità di richiedere il riconoscimento della riserva di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010

si pone tuttavia in evidente violazione sia dello stesso bando di concorso, sia della stessa disposizione legislativa.

Il bando di concorso (DDG 6.12.2023 n. 2575) all'art.3 comma 3 prevede infatti che *“In materia di riserva di posti si applicano le disposizioni di cui all'articolo 7, comma 2, della legge 12 marzo 1999, n. 68, recante “Norme per il diritto al lavoro dei disabili”, nei limiti della complessiva quota d'obbligo prevista dall'articolo 3, comma 1, della medesima legge, nonché agli articoli 1014, comma 1, e 678, comma 9, del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 (codice dell'ordinamento militare), e l'articolo 1, comma 9-bis del decreto-legge 22 aprile 2023, n. 44, convertito con modificazioni dalla legge 21 giugno 2023, n. 74”*.

Così come imposto dalla legge, il bando di concorso prevedeva quindi, in maniera espressa, l'applicazione alla procedura concorsuale per cui è causa anche della riserva di cui all'art.678, comma 9, del decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66 (codice dell'ordinamento militare).

A sua volta, l'art.678 comma 9 del codice dell'ordinamento militare prevede che *“Le riserve di posti di cui all'articolo 1014, si applicano anche agli ufficiali di complemento in ferma biennale e agli ufficiali in ferma prefissata che hanno completato senza demerito la ferma contratta”*.

In base al rinvio operato dalla citata disposizione alle previsioni di cui all'art.1014 del codice dell'ordinamento militare, **nella procedura per cui è causa trovava applicazione anche in favore degli ufficiali di complemento in ferma biennale e agli ufficiali in ferma prefissata la riserva del 30% dei posti.**

L'art.1014 citato prevede infatti che

“1. A favore dei volontari in ferma breve e ferma prefissata delle Forze armate congedati senza demerito ovvero durante il periodo di rafferma nonché dei volontari in servizio permanente, fermi restando i diritti dei soggetti aventi titolo all'assunzione ai sensi della legge 12 marzo 1999, n. 68, e tenuto conto dei limiti previsti dall'articolo 5, primo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3, e successive

modificazioni, e dall'articolo 52, commi 1-bis e 1-ter, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, è riservato:

a) il 30 per cento dei posti nei concorsi per l'assunzione di personale non dirigente nelle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni nonché nelle aziende speciali e nelle istituzioni di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267; ...”.

Per espressa previsione del codice dell’ordinamento militare e dello stesso bando di concorso, nella procedura per cui è causa doveva quindi essere riservato il 30% dei posti in favore degli ufficiali di complemento in ferma biennale e agli ufficiali in ferma prefissata.

In maniera tuttavia palesemente illegittima, l’Amministrazione non ha previsto la possibilità di indicare nel modulo di domanda di essere beneficiari di detta riserva prevista dalla legge.

Il ricorrente si è quindi trovato costretto a richiederla espressamente con dichiarazione trasmessa a mezzo pec in data 19.07.2024 che, come detto, non ha ricevuto alcun riscontro da parte dell’Amministrazione.

Interrogato sulla questione dal ricorrente, lo stesso Ministero della Difesa con nota dello Stato maggiore della Difesa (M_D ABBE6E3 REG2024 0197319 15-10-2024 – dando riscontro ad una nota dello Stato Maggiore Esercito prot. M_D ABBE6E3 REG2024 0193404 del 03-10-2024) ha chiaramente evidenziato che “... si ritiene che il beneficio in parola sia comunque applicabile al caso in questione, inerente l’inserimento del titolo di riserva quale ufficiale di complemento in ferma biennale nel modello di domanda online per il reclutamento di personale scolastico, ove compariva la sola indicazione militari in ferma breve e prefissata; ciò anche considerando che le categorie del personale militare destinatarie del beneficio risultano indicate con completezza nel bando”.

Come detto, il ricorrente aveva potuto richiedere nel modulo di domanda solo il riconoscimento della precedenza in qualità di “*Militare volontario delle Forze armate congedato senza demerito al termine della ferma o rafferma*” (sez. G del modulo di domanda), condizione che, per stessa ammissione del

Ministero della Difesa, avrebbe comunque dovuto consentire il riconoscimento della riserva quale ufficiale di complemento in ferma biennale, stante la specifica indicazione in tal senso nel bando di concorso.

Lo stesso Ministero della Difesa nella citata nota ha altresì segnalato una recente pronuncia su fattispecie analoga del **Tar Lazio (sentenza n.17011 del 1.10.2024)**, secondo la quale *“non solo il titolo è stato indicato (sia pure in modo non del tutto completo) ai fini della graduatoria concorsuale, ma (analogamente) l’informazione era ricavabile da altra sezione della domanda inviata”*.

Così come accaduto nel caso a mano, anche nel caso deciso dal Tar Lazio con la citata sentenza, l’esistenza del titolo era stata segnalata nella domanda di partecipazione, avendo il candidato dichiarato nella domanda di appartenere alla categoria: *“Militari volontari delle Forze armate congedati senza demerito al termine della ferma o rafferma”*.

“Per effetto di tale autocertificazione, effettuata nella domanda, l’Amministrazione era resa edotta del fatto che il candidato possedeva un titolo che, astrattamente, era idoneo a conseguire la riserva, salvo puntuale verifica sul titolo effettivamente posseduto. Non può rilevare, in senso definitivamente ostativo, che il candidato non abbia compilato la sezione relativa alla “riserva”, posto che, come detto, il candidato aveva comunque fornito un’indicazione che avrebbe dovuto indurre l’Amministrazione ad approfondire il contenuto della dichiarazione comunque resa. Peraltro, ai sensi dell’art.1014 del Codice dell’ordinamento militare (D.Lgs.n.66/2010 e.s.m.i.), nei concorsi come quello in esame quasi tutte le categorie di militari volontari congedati senza demerito all’esito della ferma e della rafferma hanno diritto alla riserva (tranne il volontario in ferma annuale).

In definitiva, non si è trattato di una vera e propria mancata dichiarazione del titolo, bensì di una dichiarazione imprecisa, indicativa tuttavia, in modo riconoscibile, del possesso di un titolo che poteva condurre all’applicazione della riserva e altresì della volontà di avvalersene nel concorso, sia pure collocata fuori posizione (nello spazio relativo alle preferenze anziché in quella delle riserve)”.

Peraltro, così come accaduto nel caso che ci occupa, anche in quel caso l'applicativo informatico recante il modulo di domanda, quanto all'indicazione dei titoli di riserva, non consentiva la mera autocertificazione tramite "flag" o compilazione ad hoc (come per le restanti dichiarazioni).

Anche in quel caso, quindi, l'applicativo informatico non era del tutto allineato alla *lex specialis* del concorso che, nel caso a mano, all'art.3 comma 3, prevedeva espressamente l'applicazione della riserva di cui all'art.678 comma 9 del codice dell'ordinamento militare.

In ogni caso, avendo comunque il ricorrente potuto dichiarare – seppure ai soli fini della preferenza – lo status di Militare volontario delle Forze armate congedato senza demerito al termine della ferma o rafferma – era obbligo dell'Amministrazione attivare nei suoi confronti il soccorso istruttorio.

Con la comunicazione trasmessa in data 19.07.2024 a mezzo pec, il ricorrente aveva infatti ampiamente evidenziato la problematica riscontrata in sede di compilazione della domanda, e l'Amministrazione, non avendo peraltro ancora pubblicato la graduatoria, aveva il dovere di applicare il meccanismo del soccorso istruttorio di cui all'art.6 comma 1 lett. b della L.241/90.

Su fattispecie analoga codesto On.le Tar ha già affermato che *“Ai sensi dell'art. 6, comma 1, lett. b), l. n. 241/1990 e dell'art. 71, comma 3, d.P.R. n. 445/2000, l'Amministrazione ben può attivare il soccorso istruttorio volto alla rettifica di dichiarazioni o istanze erranee o incomplete, salvo che le stesse costituiscano falsità, qualora il modulo per la partecipazione al concorso pubblico rappresenti l'unica forma possibile di presentazione della domanda e le istruzioni per la compilazione della stessa risultino equivoche in quanto, diversamente, ricadrebbero sul candidato le conseguenze di una insufficiente predisposizione della modulistica di gara da parte dell'Amministrazione. Pertanto, pure in materia di concorsi pubblici, la p.a. ha sempre un ragionevole obbligo, nei limiti di razionale proporzionalità, di verificare la correttezza delle domande di partecipazione alle procedure concorsuali e di attivarsi mercè il soccorso istruttorio ex art. 6, l. n. 241/1990, ove siano riscontrati meri errori materiali, agevolmente desumibili dai documenti versati in atti o segnalati dal candidato, errori, dunque, che in quanto tali non possono in alcun modo incidere sulla par condicio dei*

concorrenti alla procedura concorsuale e ciò indipendentemente dal fatto che la domanda di partecipazione al concorso sia presentata in modalità telematica” (in termini, **T.A.R. Milano, Lombardia sez. III, 06/04/2022, n.778**).

Secondo la citata pronuncia, pure in materia di concorsi pubblici, la P.A. ha sempre un ragionevole obbligo, nei limiti di razionale proporzionalità, di verificare la correttezza delle domande di partecipazione alle procedure concorsuali e di attivarsi mercé il soccorso istruttorio ex art. 6 della l. 7 agosto 1990 n. 241, ove siano riscontrati meri errori materiali, agevolmente desumibili dai documenti versati in atti o segnalati dal candidato, errori, dunque, che in quanto tali non possono in alcun modo incidere sulla par condicio dei concorrenti alla procedura concorsuale e ciò indipendentemente dal fatto che la domanda di partecipazione al concorso sia presentata in modalità telematica; la giurisprudenza, infatti, ha da tempo riconosciuto che quest'ultima norma ha introdotto una regola procedimentale a carattere generale -come tale valevole anche nei concorsi pubblici- che, in applicazione dei principi di buona fede e tutela dell'affidamento, consente ai soggetti, coinvolti nell'esercizio del potere, di regolarizzare o integrare la documentazione incompleta presentata e, nel caso di concorsi pubblici, l'attivazione del c.d. soccorso istruttorio è tanto più necessaria per le finalità proprie di tali procedure che, essendo dirette 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 della P.A. stessa (cfr. **Cons. Stato, n. 2226/2021; Cons. St., V, 22 novembre 2019 n. 7975; TAR Campania, Napoli, 3250/2021**).

L'istituto del soccorso istruttorio è finalizzato a garantire la massima collaborazione possibile tra privato ed amministrazione pubblica, essendo lo stesso finalizzato a soddisfare la comune esigenza alla compiuta definizione del procedimento amministrativo, oggi annoverabile quale regola generale del diritto amministrativo a fronte della disposizione di cui all'art. 6, comma 1, lett. b) della legge n. 241/1990, che ne costituisce il naturale sostrato normativo (**T.A.R. Lazio - Roma Sez. III bis, 29 marzo 2021, n. 3811**).

Ed ancora, il Tar Abruzzo ha rilevato che “*Ai sensi dell'art. 6, comma 1, lett. b), della l. n. 241/1990 e dell'art. 71, comma 3, del d.P.R. n. 445/2000, l'Amministrazione deve concedere il soccorso istruttorio volto alla rettifica di dichiarazioni o istanze erranee o incomplete, salvo che le stesse costituiscano falsità, qualora il modulo per la partecipazione al concorso pubblico rappresenti l'unica forma possibile di presentazione della domanda*” (T.A.R. L'Aquila, sez. I, 15/01/2021, n.11, in termini si veda pure T.A.R. Venezia, Veneto sez. I, 11/04/2019, n.465, T.A.R. Venezia, sez. I, 21/12/2016, n. 1418).

La mancata attivazione del richiamato principio ha quindi determinato una evidente violazione del principio del *favor participationis* e, inevitabilmente, una lesione del principio di imparzialità e buon andamento della P.A.¹.

Come costantemente affermato in giurisprudenza, “*In materia di concorsi pubblici, l'Amministrazione ha un preciso obbligo di verificare la correttezza delle domande di partecipazione alle procedure concorsuali e di attivarsi per mezzo del soccorso istruttorio ex art. 6 della l. n. 241 del 1990, ove siano riscontrati meri errori materiali, agevolmente desumibili dai documenti versati in atti. Tale obbligo di verifica e di controllo permane anche nei casi in cui la domanda di partecipazione al concorso sia presentata in modo informatizzato, atteso che se l'errore è riconoscibile secondo le condizioni poste dalle disposizioni del codice civile per gli atti negoziali, può richiedersi all'amministrazione lo sforzo diligente di emendarlo autonomamente, non tanto per attribuire all'interessato un vantaggio di sua spettanza, quanto perché la procedura concorsuale è finalizzata a selezionare le migliori*

¹ “L'attivazione del soccorso istruttorio, in riferimento ai concorsi pubblici, è necessario proprio per le finalità di detta procedura che, essendo diretta alla selezione dei migliori candidati a posti pubblici, non può essere alterata nei suoi esiti da meri errori formali”. In termini cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 19/07/2021, n. 5413 e Consiglio di Stato, sez. VI, 15/03/2021, n. 2226.

professionalità disponibili per realizzare il preminente interesse pubblico, che un errore di valutazione potrebbe pregiudicare.” (T.A.R., L'Aquila, sez. I, 01/04/2021, n. 172).

“Nei concorsi pubblici, il dovere di soccorso istruttorio desumibile dall' art. 6, l. 7 agosto 1990 n. 241, sussiste, senza violazione del principio della parità di trattamento e quindi del dovere di imparzialità ex art. 97 Cost , quando si tratta di mere regolarizzazioni di elementi di contorno, in presenza di atti o documenti già completi negli elementi costitutivi, ma non di completare la domanda nei suoi elementi essenziali. Più in generale, 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” (T.A.R., Napoli, sez. V, 03/03/2020, n. 1000).

Nel caso a mano, come più volte evidenziato, si era in presenza proprio di un “errore soccorribile” comunque non imputabile al ricorrente (se di errore proprio si può parlare, visto quanto rilevato in precedenza), in quanto il ricorrente aveva comunque dichiarato (l'unica dichiarazione che poteva rendere in base alla predisposizione del modulo on line, senza incorrere nel rischio di rendere una dichiarazione mendace) lo status di Militare volontario delle Forze armate congedato senza demerito al termine della ferma o rafferma.

“Nelle procedure selettive, anche in ossequio al principio del favor participationis, il soccorso istruttorio è logicamente consentito allorquando si tratti di precisare un dato comunque fornito, sia pure in maniera erronea o incompleta e quindi non del tutto mancante, rappresentando dunque l'errore del partecipante il presupposto per l'applicazione del dovere di soccorso istruttorio, attraverso l'invito dei candidati-concorrenti a completare o a fornire chiarimenti in ordine al contenuto dei certificati, documenti e dichiarazioni presentati, con l'unico limite che non sia alterata la par condicio dei candidati-concorrenti e non si determini una modificazione del contenuto della documentazione presentata”. (T.A.R., Cagliari, sez. I, 29/10/2021, n. 732).

Violazione ed erronea applicazione dell'art.3 comma 4 del D.D.G. 6.12.2023 n. 2575. Violazione ed erronea applicazione dell'Allegato A del D.D.G. 6.12.2023 n. 2575. Violazione ed erronea applicazione dell'articolo 3, comma 4, del Decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487. Eccesso di potere per erronea valutazione dei presupposti. Eccesso di potere per sviamento e travisamento dei fatti. Difetto di istruttoria. Manifesta illogicità ed ingiustizia dell'azione amministrativa.

Come evidenziato nel precedente motivo di ricorso, il ricorrente aveva diritto al riconoscimento della riserva dei posti di cui all'art. 678 comma 9 del codice dell'ordinamento militare, che non aveva potuto dichiarare espressamente in sede di compilazione della domanda per causa imputabile esclusivamente all'Amministrazione e che, in ogni caso, avrebbe comunque dovuto essergli riconosciuta in doverosa attivazione del principio del soccorso istruttorio.

In premessa si è tuttavia evidenziato come l'Amministrazione, in risposta all'atto stragiudiziale del 20.09.2024, abbia incredibilmente affermato che la richiesta di riconoscimento della riserva in qualità di Ufficiale di complemento in ferma biennale non poteva trovare accoglimento in quanto,

a dire dell'Ufficio scolastico della Lombardia, alla pagina n. 75 dell'All. A del D.D.G. n. 2575 del 6/12/2023 era espressamente indicato che per la Regione Lombardia la percentuale di riserva ai sensi della Legge n. 66/2010 sarebbe stata pari a zero.

L'assunto tuttavia è assolutamente errato oltre che illegittimo, e frutto di una evidente e macroscopica erronea valutazione dei presupposti, travisamento dei fatti e conseguenza di una attività amministrativa priva della benché minima attività istruttoria.

Contrariamente a quanto incredibilmente affermato dall'Ufficio scolastico regionale, l'All. A del D.D.G. n. 2575 del 6/12/2023 non reca affatto la percentuale di riserve di legge ancora disponibili e da colmare con la procedura concorsuale, bensì l'esatto contrario, ovvero la percentuale dei posti già occupati in ciascuna tipologia di riserva.

Difatti, a mente dell'art.3 comma 4 del bando di concorso, *“Ai sensi dell'articolo 3, comma 4, del Decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487, l'allegato A individua per classe di concorso o tipologia di posto in ciascuna regione le percentuali di dipendenti appartenenti alle categorie di cui alla legge 12 marzo 1999, n. 68, nonché di cui agli articoli 1014 e 678 del codice dell'ordinamento militare, di cui al decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 66, in servizio nell'anno scolastico 2023/2024 alla data del 9 ottobre 2023”*.

A sua volta, l'art.3 comma 4 del DPR 487/1994, richiamato dalla citata disposizione del bando di concorso, espressamente prevede che *“I bandi di concorso danno sempre conto delle **percentuali di personale in servizio appartenente alle categorie riservatarie** ...”*.

Appare dunque chiaro come **la Tabella A** allegata al bando di concorso, per espressa previsione dell'art.3 comma 4 del bando e dell'art.3 comma 4 del DPR 487/94, **riportava per ciascuna classe di concorso e per ciascuna regione la percentuale del personale già in servizio appartenente alle categorie riservatarie e non già, come erroneamente sostenuto dall'Usr nella nota impugnata, la percentuale dei posti disponibili in ciascuna regione per le categorie riservate.**

Il dato 0% riportato nella tabella A alla pagina 75 per la classe di concorso A048 ed alla pagina 90 per la classe di concorso A049 per la regione Lombardia, indica quindi che nessun dipendente era già in servizio alla data del 9.10.2023 nei posti riservati di cui al D.Lvo 66/2010.

Risulta quindi smentita *per tabulas* l'affermazione dell'Usr Lombardia con la quale, forse per tentare di nascondere la macroscopica falla nel modulo di domanda che, in manifesta violazione del bando, non consentiva l'indicazione della riserva di cui all'art.678 comma 9 del codice dell'ordinamento militare, travisando totalmente il significato dei dati riportati dall'Allegato A, ed agendo con evidente sviamento di potere, oltre che in maniera palesemente illogica ed ingiusta, si nega il riconoscimento della riserva di cui trattasi, sostenendo che per la regione Lombardia la percentuale di riserva ai sensi della Legge n.66/2010 sarebbe pari a zero.

Al ricorrente va quindi riconosciuta nelle graduatorie impugnate la riserva di cui all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010, con conseguente reclutamento a tempo indeterminato sui posti riservati ai sensi del combinato disposto di cui all'art.3 comma 3 del bando di concorso ed all'art.678 comma 9 del D.Lvo 66/2010.

DOMANDA DI PROVVEDIMENTO CAUTELARE COLLEGIALE

Il ricorso è fondato e merita di essere accolto.

Nelle more della definizione nel merito del presente giudizio, si impone la concessione di una misura cautelare che eviti al ricorrente di subire danni certamente gravi ed irreparabili.

Come dianzi evidenziato, l'attribuzione della riserva di cui all'art.678 comma 9 del codice dell'ordinamento militare consentirebbe al ricorrente di concorrere, ed essere reclutato a tempo indeterminato, sui posti riservati previsti come previsto dall'art.3 comma 3 del bando di concorso, relativamente ai quali risulta la disponibilità della percentuale di riserva nella regione Lombardia, non essendo satura la relativa aliquota né per la classe A048 né per la A049. L'Amministrazione resistente ha già avviato la procedura di individuazione dei vincitori ed assegnazione della relativa sede di servizio ed appare quindi necessaria la concessione di una misura cautelare,

che impedisca al ricorrente di subire un danno certamente grave ed irreparabile a causa della errata valutazione dei titoli che ha determinato il mancato inserimento nella graduatoria finale.

*** **

Per le finalità di cui al D.P.R. 115/2002 come modificato dal D.L. 98/2011 conv. in L. 111/2011, si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminabile, verte in materia di pubblico impiego ed il contributo unificato versato è di €325,00.

Pertanto, per quanto sopra esposto, si rassegnano le seguenti

CONCLUSIONI

Voglia l'On.le TAR adito, respinta ogni contraria istanza, eccezione e difesa, previa sospensione dei provvedimenti impugnati e concessione della misura cautelare più idonea alla tutela del ricorrente, annullare i provvedimenti impugnati in epigrafe meglio specificati, e per l'effetto ordinare all'Amministrazione resistente di attribuire al ricorrente la riserva di cui all'art.678 comma 9 del D.lvo 66/2010.

Con ogni conseguente statuizione in ordine alle spese, onorari e competenze di giudizio.

Avv. Dino Caudullo