



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1282 del 2018, proposto da

██████████ rappresentato e difeso dagli avvocati Simona Fabbrini, Sara Quinti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

*contro*

Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca, Ufficio Scolastico Regionale Toscana, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze presso il cui ufficio in via degli Arazzieri, 4 sono *ex lege* domiciliati

*nei confronti*

Daniele Morelli non costituito in giudizio;

*per l'annullamento*

I) convocazione del USR Toscana al Ricorrente del 13.06.18 per il giorno 05.07.18 per l'espletamento della prova concorsuale (non ricevuta, ma notificata e conosciuta solo il 09.08.18 a seguito di reinoltro da parte dell'Usr Toscana) (sub.4);

II) calendario della prova orale nella parte in cui la prova del concorso DDG Toscana n. 85 del 01.02.18 del ricorrente è fissata per il 05.07.18 (atto di estremi ignoti, non notificato);

III) provvedimenti dell'USR Toscana e della Commissione Giudicatrice del concorso (compresi verbali concorsuali) nella parte in cui l'amministrazione afferma il Ricorrente essere stato convocato ed essere assente alla prova concorsuale e con cui è stata pronunciata l'esclusione e/o la decadenza del ricorrente dalla partecipazione alla procedura concorsuale ex art. 7 comma 4 del DDG 85 01.02.18 (atto di estremi ignoti, non notificato, né comunicato);

di ogni altro atto connesso, presupposto ovvero consequenziale, attuativo, anche di estremi ignoti, che sin d'ora ci si riserva di impugnare, e, se occorre, compresi:

IV) graduatoria di merito USR Toscana classe concorso A028 pubblicata in allegato al Decreto USR Toscana prot. n. 1286 del 14.08.18, sostituita e ripubblicata in allegato al Decreto dell'USR Toscana prot. n. 1395 del 27.08.18 (rif. sub. 2-3), nella parte in cui il nome del ricorrente non figura, e - se sussiste - il relativo elenco degli esclusi/dichiarati decaduti dalla procedura concorsuale per assenza alla prova, nella parte in cui il nome del ricorrente figura tra gli esclusi/dichiarati decaduti dal concorso (atto di estremi ignoti, mai comunicato o notificato);

V) decreto Usr Toscana di individuazione dei candidati per l'immissione in ruolo nell'ambito territoriale assegnato per la classe di concorso A028, con decorrenza dal 01.09.18 (prot. n. 1400 del 27.08.18) e griglia assegnazione candidati A028 agli ambiti (rif. sub. 3), nella parte in cui il nome del ricorrente non figura;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

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

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 giugno 2019 il consigliere Raffaello Gisondi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

Il Sig. [REDACTED] 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 egli chiedeva informazioni alla Amministrazione venendo così a conoscenza del fatto che le stessa aveva già avuto luogo.

L'Amministrazione delle finanze riteneva di aver assolto l'onere di convocazione attraverso l'invio di una mail all'indirizzo indicato nella domanda che il ricorrente asserisce, tuttavia, di non aver mai ricevuto forse a causa di una azione di pirateria informatica.

Di qui il presente ricorso.

Oggetto del contendere è in buona sostanza la questione relativa alla individuazione del soggetto a cui spetta la prova della ricezione della mail non certificata nel caso in cui il destinatario neghi di averla ricevuta ed il mittente provi di averla inviata.

Sul punto la giurisprudenza della Corte Suprema è ferma nel ritenere che il predetto onere probatorio spetti al mittente il quale, allorché non si avvalga di un sistema di posta certificata, può assolverlo anche mediante presunzioni, come ad esempio accade nei casi in cui la comunicazione di posta elettronica sia stata riscontrata oppure sia menzionata nell'ambito di conversazioni successive.

Ciò non accade nel caso di specie ove 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.

Invero, se tale circostanza di per sé sola fosse sufficiente a comprovare la ricezione della comunicazione di posta elettronica, verrebbe ad essere cancellata ogni distinzione fra posta elettronica ordinaria e certificata. Il che, tuttavia, non può ammettersi, posto che solo la certificazione del gestore dei PEC ha valenza fidefacente, mentre altri atti (positivi o negativi) del gestore di posta ordinaria possono avere una valenza presuntiva se correlabili ad altri elementi indiziari che nella specie non sussistono.

L'Amministrazione afferma di aver stabilito il mezzo di comunicazione delle convocazioni nel bando che non risulta essere stato impugnato in termini.

L'argomento non ha rilevanza posto che la scelta del sistema di posta elettronica ordinaria per l'invio delle comunicazioni non modifica il regime legale dell'onere della prova della ricezione come sopra ricostruito.

In ogni caso la riferita clausola del bando è stata correttamente impugnata unitamente all'atto applicativo, posto che non trattandosi di clausola escludente la sua ipotetica lesività si è manifestata solo a posteriori.

Il ricorso deve quindi essere accolto.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati.

Condanna l'Amministrazione resistente alla refusione delle spese di lite che liquida in Euro 3.000 oltre IVA e c.p.a.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 12 giugno 2019 con l'intervento dei magistrati:

Manfredo Atzeni, Presidente

Luigi Viola, Consigliere

Raffaello Gisondi, Consigliere, Estensore

**L'ESTENSORE**  
**Raffaello Gisondi**

**IL PRESIDENTE**  
**Manfredo Atzeni**

IL SEGRETARIO