

ON.LE TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

SEDE DI ROMA – SEZ. III BIS

N. 8503/2022 R.G.

Ricorso per motivi aggiunti

Nell'interesse della dott.ssa **De Bellis Emanuela** (OMISSIS), rappresentata e difesa, giusta procura in calce, dagli Avv.ti Michele Bonetti (C.F. BNTMHL76T24H501F) e Santi Delia (C.F. DLESNT79H09F158V), che dichiarano di voler ricevere le comunicazioni di segreteria ai numeri di fax 06/64564197 - 090/8960421 o alle pec michelebonetti@ordineavvocatiroma.org - avvsantidelia@cnfpec.it, elettivamente domiciliati in Roma, alla Via S. Tommaso D'Aquino n. 47

contro

il **Ministero dell'Istruzione** (già **MIUR**), in persona del Ministro *pro tempore*;
l'**Ufficio Scolastico Regionale del Lazio**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

e nei confronti dei controinteressati in atti

PER L'ANNULLAMENTO IN PARTE QUA E NELLA PARTE IN CUI OCCORRER POSSA
- del DDG. n. 802 del 28/07/2022 “Verbale di chiusura lavori della Commissione A018” pubblicato dall'USR per il Lazio in data 29 luglio 2022;
del del DDG. n. 802 del 28/07/2022 “Procedura ordinaria – DD 499/2020 – A018 - FILOSOFIA E SCIENZE UMANE” pubblicato dall'USR per il Lazio in data 28 luglio 2022;
- del diniego di ammissione alla prova orale del “*Concorso ordinario, per titoli ed esami, finalizzato al reclutamento del personale docente per i posti comuni e di sostegno della scuola secondaria di primo e secondo grado di cui al D.D. 21 aprile 2020 n. 499 come modificato e integrato dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23*” per la classe di concorso A018 – Regione Lazio;
- dell'elenco pubblicato dall'USR Lazio con nota prot. n. 18495 del 18 maggio 2022, contenente i nominativi dei candidati ammessi alla successiva prova orale

e la convocazione degli stessi, nella parte in cui non prevede la presenza di parte ricorrente;

- del Decreto Dipartimentale del M.I. n. 499 del 21.04.2020, pubblicato nella G.U. n. 34 del 28.04.2020, come modificato e integrato dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23, relativo al “*Concorso ordinario per titoli ed esami, finalizzato al reclutamento del personale docente per posti comuni e di sostegno nella scuola secondaria di primo e secondo grado*” nella parte in cui è lesivo dell’interesse di parte ricorrente;

- di tutti gli allegati al Decreto M.I. 499 del 21.04.2020 nella parte in cui risultano lesivi dell’interesse di parte ricorrente;

- del Decreto Dipartimentale del M.I. n. 499 del 21.04.2020, pubblicato nella G.U. n. 34 del 28.04.2020, nella parte in cui prevede (art. 8, comma 2) la soglia di idoneità pari a 28/40, poi confermata dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23 (art. 3, comma 5), che ha previsto che “*la prova scritta è valutata al massimo 100 punti ed è superata da coloro che conseguono il punteggio minimo di 70 punto*”;

- dei quesiti somministrati ai candidati e del relativo atto ministeriale (o di altro organo competente) di approvazione e di inserimento di tali quesiti nel novero di quelli oggetto della prova e comunque di tutti i quesiti meglio indicati in atti ed in parte motiva e nella perizia in atti da intendersi espressamente richiamata come parte integrante del presente atto;

- dell’esito della prova e del punteggio attribuito a parte ricorrente pari a 68;

- dei quadri di riferimento per la valutazione della prova scritta redatti dalla Commissione nazionale di cui all’art. 7, comma 1, del decreto ministeriale 9 novembre 2021, n. 326;

- della nota pubblicata dall’USR per il Lazio prot. n. 16227 del 2 maggio 2022;

- della nota pubblicata dall’USR per il Lazio prot. n. 16677 del 4 maggio 2022;

- del decreto del Direttore Generale dell’USR Lazio n. 563 del 26 maggio 2022;

- del decreto del Direttore Generale dell’USR Lazio n. 635 del 21 giugno 2022;

- di tutti i verbali, delibere, documenti e note depositati, anche non conosciuti,

anche in parte qua ovvero nella parte in cui ledono il diritto della ricorrente ad essere valutata come idonea al concorso in parola;

- di ogni altro atto comunque presupposto, connesso e/o conseguente rispetto ai provvedimenti impugnati, anche se non conosciuti e/o in via di acquisizione previa istanza di accesso agli atti debitamente inoltrata, con riserva di proporre successivi motivi aggiunti;

PER LA CONDANNA IN FORMA SPECIFICA EX ART. 30, COMMA 2, C.P.A.

dell'Amministrazione intimata all'adozione, previa ammissione anche in via cautelare alla prova orale, del provvedimento di inclusione di parte ricorrente nell'elenco degli idonei alla prova scritta del *“Concorso ordinario, per titoli ed esami, finalizzato al reclutamento del personale docente per i posti comuni e di sostegno della scuola secondaria di primo e secondo grado di cui al D.D. 21 aprile 2020 n. 499 come modificato e integrato dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23”* per classe di concorso A018 – Regione Lazio.

PREMESSE:

Parte ricorrente presentava ricorso dinanzi a codesto On.le TAR al fine di impugnare gli atti del concorso ordinario docenti per la classe di concorso A018, e impugnando la mancata ammissione alla prova orale.

In data successiva alla proposizione del ricorso veniva pubblicata la graduatoria che si impugna con il presente ricorso per motivi aggiunti.

*

1. In data 28 aprile 2020, sulla Gazzetta Ufficiale 4^a Serie Speciale- Concorsi ed Esami n. 34 veniva pubblicato il bando del *“concorso ordinario, per titoli ed esami, finalizzato al reclutamento del personale docente per i posti comuni e di sostegno della scuola secondaria di primo e secondo grado di cui al D.D. 21 aprile 2020 n. 499 come modificato e integrato dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23”*. Parte ricorrente, docente precaria, si iscriveva al detto concorso e veniva ammessa a partecipare alle relative prove.

La superiore procedura concorsuale prevedeva una prova preselettiva, prove

scritte e orali e, infine, la valutazione dei titoli.

A seguito della modifica apportata dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23 al D.D. n. 499 del 2020, nel caso che ci occupa, la prova per il concorso veniva modificata imponendo lo svolgimento di una sola prova scritta di 50 quesiti a risposta multipla, differenziando i 40 quesiti a seconda del profilo per i posti comuni e per quelli di sostegno, e predisponendo 10 quesiti per entrambi i profili, di cui cinque sulla conoscenza della lingua inglese (livello B2) e cinque sulle competenze digitali inerenti l'uso didattico delle tecnologie e dei dispositivi elettronici multimediali più efficaci per potenziare la qualità dell'apprendimento, e a seguire la prova orale.

Per ogni risposta esatta venivano attribuiti n. 2 punti e per ogni risposta errata 0 punti. La prova veniva valutata al massimo 100 punti e considerata superata da coloro che avessero conseguito il punteggio minimo di 70 punti.

Anche in questo concorso, come avvenuto negli anni passati in concorsi banditi dallo stesso Ministero (si pensi alla domanda "16" del test per l'accesso ai corsi di laurea in Medicina del 2016 ovvero alle prove di accesso ai percorsi abilitanti per gli insegnanti, ossia al TFA del 2012), la Commissione ha ammesso di aver errato numerosi quesiti per le varie classi di concorso.

Il Ministero, a fronte di numerosissime segnalazioni, ha già affermato la presenza di un errore in una domanda riguardante la libertà di insegnamento con riferimento all'articolo 34 della Costituzione invece che all'art. 33, attinente al profilo per i posti di sostegno della scuola Secondaria di primo grado; di un altro errore, in un'altra domanda per la classe di concorso A060, Tecnologia nella scuola secondaria di primo grado, su un argomento di fisica (*"Quanto vale la densità assoluta di un solido?"*). Il Ministero ha già dunque proposto di *"andare verso il riconoscimento di 2 punti a tutti i candidati che hanno svolto la prova, anche in presenza di risposta non data, per queste due domande"*. Ancor più recentemente, il Ministero ha riconosciuto errori in ben 5 quesiti inerenti alla A042-Scienze e tecnologie meccaniche.

Ulteriormente si rileva come anche codesto On.le TAR abbia avuto modo di acclarare giudizialmente ulteriori errori nella predisposizione dei quesiti, circostanza evidenziata nell'ordinanza cautelare n. 3137 del 18 maggio 2022 nella quale si legge che *“Rilevato che i quesiti della prova scritta sono stati predisposti a livello nazionale dal Ministero dell'Istruzione (art. 5 del bando di concorso) e che pertanto non possa essere accolta l'eccezione di incompetenza territoriale, sollevata dalla difesa erariale; Ritenuto che la doglianza riferita al quesito recante n. 40 della prova della ricorrente appare, sia pure ad un sommario esame, assistita da fumus boni iuris avendo parte ricorrente fornito prova della correttezza della risposta fornita dalla stessa al quesito, senza che l'Amministrazione nulla abbia replicato al riguardo; P.Q.M. Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Bis) accoglie l'istanza cautelare limitatamente alla doglianza riferita al quesito di cui in motivazione e per l'effetto dispone che l'Amministrazione provveda, con riserva, ad attribuire alla ricorrente il relativo punteggio”*.

Come nel caso richiamato, anche nel caso di specie un errore palese e marchiano nella predisposizione dei quesiti, tali da inficiare la regolarità della valutazione conseguita e della prova stessa. Come si avrà modo di dedurre nel prosieguo difatti, a fronte dell'errore riportato nella somministrazione del quesito (in merito ai quali è stata presentata apposita istanza di accesso agli atti nella quale è stata richiesta copia dei verbali di redazione e/o validazione dei quesiti, nonché apposita istanza in via di autotutela tuttora inevasa) e delle risposte fornite dalla ricorrente, la stessa supera la prova di resistenza arrivando ad un punteggio ben superiore alla soglia di 7/10 imposta dal M.I.

2. Nel caso che qui ci occupa, la ricorrente, in data 9 maggio 2022 svolgeva la prova per la classe di concorso A018 – Filosofia e Scienze Umane – Regione Lazio e, nello stesso giorno, dopo aver visionato l'esito della stessa, apprendeva di non risultare tra gli idonei per sostenere la successiva prova orale, avendo conseguito un punteggio di 68/100 a fronte di una soglia minima di accesso pari

a 70/100.

Parte ricorrente lamenta l'ambiguità e l'erroneità del quesito nn. 3 della propria prova, in riferimento alle quali non le veniva attribuito il punteggio positivo spettante che le avrebbe permesso di poter partecipare alla successiva prova orale. Orbene, in ipotesi di accoglimento delle censure di seguito proposte e riferite a tale domanda, parte ricorrente supererebbe la soglia minima prevista dalla *lex specialis* e otterrebbe l'ammissione alla prova orale.

3. Il concorso in parola, come previsto dall'art. 14 del D.D. 499 del 21 aprile 2020, ha altresì natura abilitante. Il superamento di tutte le prove concorsuali costituisce, infatti, "*abilitazione all'insegnamento per le medesime classi di concorso*".

Il punteggio conseguito e l'illegittima soglia di 70/100 non consentiranno, pertanto, alla ricorrente di conseguire l'abilitazione sulla classe A018. Negare l'ammissione alla successiva prova orale del concorso in parola integrerebbe un comportamento contraddittorio da parte dell'Amministrazione che, da un lato pretende insegnanti sempre più formati ad affrontare i bisogni degli alunni, dall'altra nega ai medesimi la possibilità di formarsi imponendo il superamento di una soglia eccessiva a fronte di un sempre crescente fabbisogno di insegnanti di sostegno e, al contempo, sfruttando il lavoro di centinaia di precari non specializzati, come la stessa ricorrente, per farvi fronte.

La mancata ammissione alla mera partecipazione alla prova orale è dunque illegittima e va annullata alla luce dei seguenti

MOTIVI

A. ILLEGITTIMITÀ DERIVATA.

Gli atti indicati in epigrafe sono illegittimi per gli stessi motivi già sviluppati con il ricorso introduttivo che qui si richiamano in toto, da intendersi integralmente trascritti e che si rimettono in calce al presente atto.

**I. ERRATA FORMULAZIONE QUESITO N. 3 (DEL COMPITO DELLA RICORRENTE).
ECESSO DI POTERE PER ARBITRARIETÀ, IRRAGIONEVOLEZZA MANIFESTA
DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI CHE DEVONO**

SOPRASSEDERE ALLA VALUTAZIONE DEI TEST A RISPOSTA MULTIPLA CON CODICI ETICI E LINEE GUIDA SUI PROTOCOLLI DI ADOZIONE.

1. La selezione dei capaci e dei meritevoli, ancorché privi di mezzi, attraverso la quale può essere apposto un vincolo costituzionalmente legittimo *ex artt. 33, 34 Cost.* al diritto allo studio e alla formazione dei ricorrenti, deve passare attraverso una prova scientificamente attendibile.

Ove il questionario sottoposto in sede concorsuale sia viceversa caratterizzato da errori, ambiguità, quesiti formulati in maniera contraddittoria o fuorviante, la selezione è inevitabilmente falsata e non rispettosa del dato costituzionale.

La Giurisprudenza ha già avuto modo di esprimersi sulla rilevanza dell'inattendibilità scientifica dei quesiti del test a risposta multipla, chiarendo:

“il Collegio è persuaso che i quesiti oggetto di contestazione presentino elementi di dubbia attendibilità scientifica, al punto da ritenere non ragionevole che gli stessi abbiano potuto costituire utili strumenti di selezione degli studenti da ammettere ai corsi universitari. I quesiti scrutinati lasciano ampi margini di incertezza in ordine alla risposta più corretta da fornire e si rivelano per ciò solo inadatti ad assurgere a strumento selettivo per l'accesso ad un corso universitario, dato che la loro soluzione non costituisce il frutto di un esercizio di logica meritevole di apprezzamento” (Cons. Stato, Sez. VI, 26 ottobre 2012, n. 5485). In un sistema di selezione a quiz come quello che ci occupa, ove i concorrenti sono tutti collocati nell'ambito di pochi punti è imprescindibile *“che l'opzione, da considerarsi valida per ciascun quesito a risposta multipla, sia l'unica effettivamente e incontrovertibilmente corretta sul piano scientifico, costitu[endo tale elemento] un preciso obbligo dell'Amministrazione”* (T.A.R. Lombardia Milano Sez. I, 29 luglio 2011, n. 2035; T.A.R. Campania Napoli, Sez. IV, 30 settembre 2011, n. 4591; 28 ottobre 2011, n. 5051).

Solo da ultimo si richiama **T.A.R. Napoli (Sez. V, n. 3186/21 del 13 maggio)** secondo cui *“il Collegio intende richiamare in premessa i condivisi principi giurisprudenziali per cui, in relazione alle prove concorsuali fondate su quesiti*

a risposta multipla, risulta imprescindibile che l'opzione, da considerarsi valida per ciascun quesito, sia l'unica effettivamente e incontrovertibilmente corretta sul piano scientifico, costituendo tale elemento un preciso obbligo dell'Amministrazione (cfr.: T.A.R. Lombardia – Milano, Sez. I, 29 luglio 2011, n. 2035). Le superiori considerazioni peraltro non travalicano i confini posti al sindacato del giudice amministrativo in materia di discrezionalità tecnica, atteso che, se certamente compete all'amministrazione la formulazione dei quesiti, non può tuttavia ricondursi alla esclusiva discrezionalità tecnica dell'ente l'individuazione del contenuto coerente ed esatto della risposta, che deve invece potersi desumere con univocità dalla sua stessa formulazione e dal contesto tecnico-scientifico di fondo, da cui devono essere distintamente desumibili argomenti a favore della correttezza dell'una o dell'altra possibile risposta (cfr. Cons. Stato, III, 4 febbraio 2019 n. 842; TAR Lazio, Roma, sez. terza-quater, n. 7392/2018). Più precisamente, in sede di pubblico concorso, laddove la prova scritta sia articolata su risposte multiple, contenenti soluzioni simili, da fornire ad altrettanti quesiti somministrati ai candidati, lo scopo di essa consiste nel valutare il pieno discernimento dei partecipanti; nondimeno, la formulazione del quesito deve contemplare la presenza di una sola risposta « oggettivamente » esatta, rimanendo preclusa ogni possibilità di interpretazione soggettiva da parte della Commissione (e, quindi, ogni valutazione discrezionale, sia pure predeterminata con l'ausilio di un testo di riferimento), dovendosi ritenere legittima esclusivamente la prova condotta alla stregua di un quiz a risposta multipla che conduca ad una risposta univoca ovvero che contempli, tra le risposte da scegliere, quella indubitabilmente esatta (cfr.: Consiglio di Stato, sez. II, 05/10/2020, n. 5820).

La tesi secondo cui l'intera graduatoria andrebbe rifatta, inoltre, nella specie trattandosi di mero raggiungimento della soglia non rileva.

Tra i depositi documentali offerti, vi sono alcune ordinanze della terza Sezione del Consiglio di Stato ed una sentenza della stessa terza Sezione, con le quali si

afferma che quando si accerti, già in cautelare, che un quesito è errato il candidato deve essere ammesso. Nulla di più semplice. In quel caso si parlava di un posto di lavoro (i concorsi INPS) o dell'ammissione alla scuola di specializzazione (pagata con borsa). **Nel caso richiamato e da ultimo deciso con la sentenza 4 febbraio 2019 n. 842 (e analoga per principi 522/21)**, dopo una verifica affidata alla stessa Commissione che aveva redatto il quesito disposta dal TAR dall'esito negativo per i ricorrenti, in sede di appello una C.T.U. ha invece acclarato l'erroneità. A riprova del fatto che serva un soggetto terzo ed imparziale che si esprima sulla correttezza delle domande somministrate (in termini **ordinanza n. 1695 dell'1 aprile 2019 di codesta Sezione**). Da ultimo si vedano anche le verificazioni imposte dalla Sezione VII del Consiglio di Stato sul test di ammissioni al corso di laurea in Medicina (per tutti cfr. Sez. VII, ordd. nn. 2468/22; 1572/22; 1575/22; 1578/22; 1581/22; 1962/22).

Né può dubitarsi che la sede cautelare, stante anche l'imminente calendarizzazione delle prove orali, è quella più idonea per la delibazione dei vizi proposti.

La misura cautelare, invece, in tali casi, riesce ad allineare le posizioni facendo giungere, tutti, ammessi ed esclusi su quel singolo vizio, con la *res adhuc integra* sino al merito cosicché, in ipotesi di accoglimento, si possa evitare l'annullamento consolidando, esclusivamente, la posizione del ricorrente o, al contrario, giungendo ad un annullamento che, comunque, coinvolga tutti e non solo gli ammessi. Ove si ritenga di annullare, dunque, esclusi (illegittimamente) e ammessi (anche essi illegittimamente) subiranno la stessa sorte grazie alla decisione, nelle more, di tale decisione.

Sul punto, come già evidenziato, si rileva come anche codesto On.le TAR abbia avuto modo di acclarare giudizialmente ulteriori errori nella predisposizione dei quesiti, circostanza evidenziata nell'ordinanza cautelare n. 3137 del 18 maggio 2022 nella quale si legge che “*Rilevato che i quesiti della prova scritta sono stati predisposti a livello nazionale dal Ministero dell'Istruzione (art. 5 del bando di*

concorso) e che pertanto non possa essere accolta l'eccezione di incompetenza territoriale, sollevata dalla difesa erariale; Ritenuto che la doglianza riferita al quesito recante n. 40 della prova della ricorrente appare, sia pure ad un sommario esame, assistita da fumus boni iuris avendo parte ricorrente fornito prova della correttezza della risposta fornita dalla stessa al quesito, senza che l'Amministrazione nulla abbia replicato al riguardo; P.Q.M. Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Bis) accoglie l'istanza cautelare limitatamente alla doglianza riferita al quesito di cui in motivazione e per l'effetto dispone che l'Amministrazione provveda, con riserva, ad attribuire alla ricorrente il relativo punteggio”.

Come nel caso richiamato, anche nel caso di specie sussiste un enorme errore nella predisposizione dei quesiti, tali da inficiare la regolarità della votazione conseguita e della prova stessa. Come si avrà modo di dedurre nel prosieguo difatti, a fronte degli errori riportati nella somministrazione dei quesiti (in merito ai quali è stata presentata apposita istanza di accesso agli atti nella quale è stata richiesta copia dei verbali di redazione e/o validazione dei quesiti, nonché istanza in via di autotutela) e delle risposte fornite dalla ricorrente, la stessa supera la prova di resistenza arrivando ad un punteggio ben superiore alla soglia di 7/10 imposta dal M.I.

2. Sul quesito errato e sulla prova di resistenza.

Sul quesito n. 3

DOMANDA 3

Secondo Howard Gardner l'intelligenza è

a	una realtà multidimensionale, non a struttura gerarchica ma a disposizione cubica.	X
b	un costrutto teorico che viene misurato dai test sotto forma di QI e in cui giocano due fattori, uno generale e uno specifico.	
c	un processo di adattamento ottimale (equilibrio tra assimilazione e accomodamento).	
*d	un insieme di procedure per fare cose, da considerarsi come un "sistema" con proprie regole, operante su basi biologiche e culturali.	

Punteggio: 0,00

Per il quesito in questione il MI fornisce come risposta esatta la lettera **(d)**. La ricorrente, invece, ha risposto **(a)**.

Orbene, l'erroneità del presente quesito è stata riportata da tutte le maggiori testate giornalistiche nazionali. Ciò è avvenuto in quanto a rilevare il marchio errore delle soluzioni proposte dal Ministero è stato il Prof. Howard Gardner in persona, ossia l'autore della teoria a cui la domanda ministeriale fa riferimento (*Formae mentis. Saggio sulla pluralità dell'intelligenza (Frames of Mind: The Theory of Multiple Intelligences, 1983), Feltrinelli, Milano, 1987*)!

Il Prof. Gardner, interpellato da alcuni docenti, ha confermato che nessuna delle risposte previste era quella corretta e, addirittura, scriveva in prima persona al Ministero chiedendo l'annullamento della domanda (*"This question is not worded in an appropriate way—none of the alternatives is correct. I ask that you either withdraw the question or reword it"* – ossia, *"il quesito non è scritto in maniera appropriata – nessuna delle alternative è corretta. Chiedo pertanto di annullare la domanda o riformularla"*).

Già tale circostanza doveva ritenersi sufficiente per spingere il Ministero ad adottare un provvedimento simile a quello già emanato nei casi indicati in fatto, laddove il Ministero ha giustamente deciso di “andare verso il riconoscimento di 2 punti a tutti i candidati che hanno svolto la prova, anche in presenza di risposta non data, per queste due domande”. Incredibilmente, invece, nel caso di specie, nonostante quanto asserito dal Prof. Gardner, il Ministero rimaneva completamente inerte.

È ovvio, pertanto, che non vi sono risposte esatte tra quelle indicate dal Ministero e, dunque, la domanda va annullata e alla ricorrente vanno assegnati due punti.

**** SULLA PROVA DI RESISTENZA ****

Si evidenzia l’interesse concreto ed attuale di parte ricorrente a censurare i quesiti sopra riportati in quanto, qualora il Collegio ne ravvisasse l’esattezza anche di una sola delle risposte fornite dalla candidata, con l’attribuzione del relativo punteggio, o l’abbassamento della soglia, parte ricorrente raggiungerebbe la soglia di ammissione.

Punti iniziali	Gap soglia di idoneità per l’ammissione alla prova orale (70)	Punteggio per quesiti censurati (+2) per ogni quesito	Punteggio ottenibile
68	2	N. 3	70/100

La tabella va letta nel seguente modo.

Posto che il quesito della prova della ricorrente n. 3 è stato con evidenza erroneamente valutato negativamente, al punteggio deve essere attribuito l’ulteriore punteggio relativo alla domanda contestata.

In particolare, si ribadisce che mediante l’attribuzione di **punti n. 2 per la domanda censurata** dalla ricorrente con riferimento **al quesito sopra riportato**, e a cui ha risposto in maniera errata secondo il Ministero, potrebbe partecipare alla prova orale superando di gran lunga la soglia imposta dal M.I.

Per l’effetto dunque, essendo il superamento della prova di resistenza documentale, la dott.ssa De Bellis dovrà essere reinserita nell’elenco dei candidati

ammessi alla successiva prova orale.

II. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEI PRINCIPI DI BUON ANDAMENTO E TRASPARENZA. ECCESSO DI POTERE PER DISPARITÀ DI TRATTAMENTO. ILLOGICITÀ MANIFESTA.

1. Per quanto risulta evidente, anche e soprattutto rispetto alla scelta di somministrare inopportunamente i quesiti contestati, il test somministrato ai candidati, non è stato sottoposto ad alcuna procedura di validazione stando a quanto risulta dagli atti in possesso della scrivente difesa di parte ricorrente.

Ed infatti, a differenza di quanto accade nella maggioranza delle selezioni pubbliche a mezzo quiz a risposta multipla (e tra questi si vedano quelli per l'accesso al corso di laurea in medicina e chirurgia e alle specializzazioni universitarie ove è espressamente prevista una procedura di validazione), nel procedimento concorsuale di cui trattasi essa manca del tutto.

Ed infatti, ad esempio, per ciò che concerne proprio l'accesso al corso di laurea in medicina e chirurgia il D.M. 19 maggio 2017, n. 293 ha previsto la nomina di una commissione di esperti a cui affidare il procedimento di validazione del test da sottoporre ai candidati. L'esigenza della validazione, si legge nelle premesse dell'anzidetto D.M., emerge “al fine di verificare la validità dei quesiti e la correttezza dei dati scientifici ivi contenuti”, in relazione a quella che viene definita come *“buona pratica raccomandata a livello internazionale”*.

Non si comprende, pertanto, il motivo per il quale la medesima esigenza di “verificare la validità dei quesiti e la correttezza dei dati scientifici ivi contenuti” non imponga all'Amministrazione l'adozione di una procedura di validazione, che, nella specie, dovrebbe essere maggiormente sentita, tenuto conto dell'alto livello di specificità che caratterizza le domande di tali test ed il fatto che vi è in gioco un posto di lavoro.

In altri termini, non è dato comprendere sulla base di quale logica si muova l'intero apparato amministrativo.

Ed infatti, ad esempio, il Ministero dell'Istruzione ha, nel tempo, garantito

l'accesso ai corsi di laurea in Medicina e Chirurgia attraverso una procedura che costituisce “*buona pratica internazionale*”.

La ricorrente, sul punto, ha inoltrato un'apposita istanza di accesso agli atti volta a conoscere le modalità di redazione, predisposizione e validazione dei quesiti a risposta multipla sottoposti ai candidati. Tale istanza ad oggi non è ancora stata evasa e pertanto non può non richiamarsi la recentissima sentenza di codesto On.le TAR del Lazio, resa proprio sul concorso docenti di cui al D.D. 510/2020, mediante cui il Collegio ha imposto all'Amministrazione l'ostensione di copia dei verbali di redazione delle tracce somministrate ai candidati.

In merito non ha rilievo il fatto che la prova sia stata svolta computer based. “*L'utilizzo delle tecnologie informatiche nella formazione, conservazione e trasmissione della documentazione amministrativa non può non influire, anche, sull'adempimento degli obblighi di trasparenza gravanti sulle Pubbliche Amministrazioni, in quanto, consentendo di superare le difficoltà organizzative legate al formato analogico del documento, in specie afferenti all'estrazione di copia e alla sua consegna materiale presso l'ufficio detentore (art. 7 del d.P.R. 12 aprile 2006, n. 184), rende sostenibile per l'apparato amministrativo anche l'evasione di un ingente numero di istanze di accesso o comunque l'esibizione di un numero complessivamente elevato di documenti richiesti; con conseguente insussistenza di motivi ostativi all'accoglimento delle relative pretese ostensive. Nella specie, inoltre, l'accesso documentale non potrebbe neanche pregiudicare le esigenze di speditezza delle operazioni concorsuali, tenuto conto che siffatta procedura come noto si è conclusa con il decreto del 1 agosto 2019 di approvazione della graduatoria di merito conclusiva*” (Cons. Stato, Sez. VI, 587/21).

2. Ma cosa è, in particolare, la validazione e a cosa serve? Questa difesa, vuol far notare che non è più e soltanto un problema di errori e/o imperfezioni nel test, ma del test in sé e di come è stato costruito.

È documentale, difatti, stante almeno quanto appare che il test non sia mai stato

sottoposto a quelle procedure di analisi e validazione che è necessario espletare tutte le volte che si produce e si utilizza un test in base ai cui risultati si decide il futuro di migliaia di aspiranti. In pratica non è mai stato dimostrato se e che cosa quel test mira a valutare. E ciò è diametralmente opposto a ciò che nel resto del mondo si fa. *“Test users should select tests that meet the intended purpose and that are appropriate for the intended test takers”*. Questo non avviene, perché non si è mai dimostrato che i test che vengono scelti e utilizzati: *"meet the intended purpose"* e che *"are appropriate for the intended test takers"*.

Si deducono tali fondamentali osservazioni dagli scritti della **Prof.ssa Monica Barni**, ordinario nell'Università di Siena ed unica docente in Italia ad occuparsi scientificamente di *"etica della valutazione della competenza linguistico-comunicativa e delle conseguenze sociali e politiche dell'utilizzo di test"*. Il medesimo docente che, con **D.M. 7 agosto 2012**, è stato nominato dal MIUR per revisionare tutte le domande errate, ambigue e/o imperfette che un'altra commissione aveva elaborato qualche mese prima e che avevano fatto impazzire la lotteria dei test (ci si riferisce all'abilitazione per i T.F.A.).

Mentre in America e nel mondo anglosassone, ove i test vengono costruiti e sperimentati prima della somministrazione seguendo tutti i protocolli del caso, si sta seguendo una tendenza opposta all'uso di tali metodi di selezione e *“decine di college e università stanno riesaminando le loro politiche di ammissione al fine di de-enfaticizzare i punteggi dei test”*, in Italia siamo all'anno zero. I test somministrati sono costituiti da un assemblaggio di diversi item, la cui architettura d'insieme sembra non tener conto dei principi in base ai quali programmi e test devono essere costruiti e poi verificati. Sono anni che fuori dall'Italia, ed in particolare nel mondo anglosassone, nel quale test sono comunemente usati per decidere sulla vita delle persone a partire dall'età pre-scolare, si riflette sulla responsabilità di chi produce e valuta test e sui risvolti etici della professione del "tester". Ne sono un esempio chiaro i vari codici di etica e le linee guida per buone pratiche prodotti e adottati da tutti gli enti e le associazioni che si occupano di

costruzione di test e di valutazione: dall'associazione degli psicologi, a quella del "language testing", la valutazione linguistica, solo per citarne alcuni.

Trattasi di elementi assolutamente necessari per comprendere se quel test rispetta "i parametri di scientificità, validità, affidabilità, equità richiesti" e se quindi i risultati che emergeranno saranno valutabili allo scopo.

Al di là se una domanda sia più o meno chiara, chi elabora un test, dovrebbe chiedersi perché sia utile inserire quella domanda in quella determinata selezione. Nella specie, ad esempio, proprio in ragione di un tema comunque dibattuto come quello del quesito n. 35, è evidente che quel tipo di domanda non poteva scegliersi tra quelle somministrabili. Per evitare, appunto, che ci fosse anche il minimo dubbio circa la tesi da seguire. Per chiedersi e rispondere a ciò servono dei valutatori e non, solo, dei docenti in quelle discipline oggetto del test stesso.

E ciò non è, evidentemente, *"accettabile giacchédobbiamo è possibile costruire un test che non assomigli a quiz televisivi, ma che sia in grado di darci, in modo valido, affidabile ed equo, e il più possibile preciso, le informazioni che vogliamo ottenere, senza ledere i diritti di coloro che vengono testati"*. Si deposita, in tal senso, la perizia della Prof.ssa Barni e della Prof.ssa **Carla Bagna** riportandosi alle loro, indicazioni scientifiche. Appare acclarato che una prova così somministrata non è affatto *"idonea ad assicurare l'obiettivo, perseguito dalla legge, di selezionare i più meritevoli e più idonei all'accesso al corso"* (T.A.R. Lombardia, Brescia, Sez. II, 16 luglio 2012, n. 1352).

Si rimanda, dunque, al contenuto di tali perizie.

3. Manca, in ogni caso, l'evidenza procedimentale di come la Commissione e/o l'Amministrazione abbia proceduto alla formulazione dei quesiti.

Il caso e la necessità di comprendere il procedimento sottostante all'elaborazione dei quesiti, non è nuovo alla giurisprudenza del G.A. Al contrario, tale procedimentalizzazione è stata introdotta proprio grazie alla sentenza n. 5986/08 resa dal T.A.R. Lazio su ricorso di questa difesa. In quella sede, al fine poi di contestualizzare gli eventuali rilievi sulla correttezza del quesito, va

espressamente verbalizzato a cosa serve quel quiz, cosa mira ad accertare circa le competenze dei candidati e sulla base di quali fonti è stato adottato. La mancata esistenza di una verbalizzazione di tal fatta, dunque, *“non consente di esercitare un qualche controllo sui criteri applicati e sulle modalità seguite per la formulazione dei quesiti dei quali è dedotta l’incongruità sotto più profili. (...) L’applicazione dei principi propri delle procedure concorsuali avrebbe postulato che la Commissione desse contezza del percorso seguito nel pervenire alla formulazione dei quesiti (enunciando, ad es., i criteri di redazione dei quesiti; la divisione dei compiti all’interno dell’organo; l’eventuale, plurima predisposizione di pacchetti di test, da parte dei singoli commissari, da estrarre a sorte; l’insorgenza o meno di contrasti tra i commissari medesimi in ordine ad alcuni quesiti, ect.) storicizzando, in forma sintetica, le fasi di quel percorso in un quell’atto, fondamentale per le sedute dei collegi amministrativi, che è il verbale”*. Autorevolissima Giurisprudenza, mai confutata nel merito, e proprio *in subiecta materia* ha chiarito che *“consegue che l’applicazione dei principi propri delle procedure concorsuali avrebbe postulato che la Commissione desse contezza del percorso seguito nel pervenire alla formulazione dei quesiti (enunciando, ad es., i criteri di redazione dei quesiti; la divisione dei compiti all’interno dell’organo; l’eventuale, plurima predisposizione di pacchetti di test, da parte dei singoli commissari, da estrarre a sorte; l’insorgenza o meno di contrasti tra i commissari medesimi in ordine ad alcuni quesiti, ect.) storicizzando, in forma sintetica, le fasi di quel percorso in quell’atto, fondamentale per le sedute dei collegi amministrativi, che è il verbale. Il quale soltanto - come è noto e come è stato affermato anche da una risalente giurisprudenza (CdS, VI, 20 giugno 1985, n. 321) - ha la funzione di attestare i fatti avvenuti e le dichiarazioni rese dai componenti di un organo collegiale; con la conseguenza che la “verbalizzazione dell’attività di un collegio amministrativo è requisito sostanziale della stessa”, e cioè requisito “ richiesto per la stessa esistenza di detta attività e non è sostituibile da altri elementi di prova”(CdS, VI, 18 dicembre 1992, n. 1113;*

adde: Tar Lazio, I, 10 aprile 2002, n. 3070). In coerente applicazione di quanto precede, deve affermarsi che l'assenza di verbalizzazione delle attività elaborate dalla Commissione, in vista e per la predisposizione dei quesiti, conduce a dichiarare l'inesistenza di quell'attività, vizio strutturale che involge ovviamente i risultati di quell'attività, e cioè gli ottanta quesiti oggetto della presente impugnativa" (così Tar del Lazio, sez. III bis del 18 giugno 2008 n. 5968).

La mancanza di qualsiasi verbale attestante l'elaborazione dei quesiti, inoltre, elimina ogni possibilità di verifica della legittimità dell'operato dell'Amministrazione (cfr. T.A.R. Calabria Catanzaro, Sez. II, 15 giugno 2006, n. 645; T.A.R. Piemonte, Sez. II, 14 aprile 2003, n. 598).

Non avere, nella specie, predisposto le minime regole di trasparenza che ogni P.A. è tenuta a osservare, specialmente nei pubblici concorsi, tradisce una profonda illegittimità dell'operato della Commissione e dell'Amministrazione che l'ha avallato. Un simile comportamento da parte della Commissione incaricata di elaborare i quesiti rende impossibile qualunque valutazione successiva sulla legittimità del suo operato, il quale – essendo preordinato, si badi, all'esercizio di una *pubblica funzione* - avrebbe dovuto ispirarsi a canoni di correttezza, logicità, congruenza e proporzionalità. Il non aver predisposto nemmeno le minime ed usuali regole di trasparenza che ogni pubblica amministrazione è tenuta ad osservare, *specialmente nei pubblici concorsi*, tradisce una profonda illegittimità non solo della fase di individuazione dei quesiti per il test, ma *di tutto il procedimento di selezione* dei "migliori" potenziali ammessi alle successive prove. Per concludere senza i verbali dettagliati delle operazioni di elaborazione delle domande, le eventuali asserzioni di correttezza del test, non possono essere utili a smentire la ricostruzione sui quesiti contestati, ragion per cui la loro carenza è vizio genetico ed autonomo del procedimento di elaborazione.

III. SULLA ILLEGITTIMITÀ DELLA SOGLIA DI 70/100 PER L'IDONEITÀ ANCHE IN RELAZIONE ALLA SUSSISTENZA DI POSTI DISPONIBILI. VIOLAZIONE DELL'ART. 400, COMMA 1, D.LGS. N. 297/1994. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI IMPARZIALITÀ

E BUON ANDAMENTO AI SENSI DELL'ART. 97 COSTITUZIONE. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI EFFICIENZA EFFICACIA E BUON ANDAMENTO. ECCESSO DI POTERE PER SVIAMENTO DALLA CAUSA TIPICA. CONTRADDITTORIETÀ TRA PIÙ ATTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE. VIOLAZIONE DELLA BUONA E CORRETTA AMMINISTRAZIONE. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI *FAVOR PARTECIPATIONIS*. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ. ECCESSO DI POTERE PER ILLOGICITÀ E INGIUSTIZIA MANIFESTA.

Come anticipato in premessa la *lex specialis* prevede una soglia minima di punteggio per il superamento della prova pari a 70/100 che la dott.ssa De Bellis non ha superato per una sola domanda, pur raggiungendo la soglia della sufficienza (60/100).

Il punteggio minimo di 7/10 è arbitrariamente fissato ed è in contrasto con l'art. 400, comma 11, del T.U. n. 297/94 secondo cui *“l'attribuzione ad una prova di un punteggio che, riportato a decimi, sia inferiore a sei preclude la valutazione della prova successiva”*.

La c.d. soglia delle singole prove è, quindi, fissata dal legislatore in 6/10 ma i compilatori ministeriali hanno imposto un punteggio minimo più stringente rispetto a quello previsto *ex lege* al solo fine di scremare a dismisura il numero degli idonei; previsione, questa, del tutto illogica stante la sussistenza di posti vacanti sin dal momento della scadenza termine di presentazione delle domande di partecipazione al concorso.

Sul punto si riporta come la sentenza del TAR Lazio n. 13773 pubblicata in data 21 dicembre 2020, in accoglimento delle richieste del ricorrente che, come nel caso di specie, alla prova concorsuale aveva ottenuto un punteggio pari a 6/10, ha ribadito che *“per il superamento delle prove e l'ammissione all'orale il punteggio per la prova pratica potrà anche essere inferiore a 7/10 ma la soglia minima da raggiungere - non solo nella prova pratica ma per vero in ciascuna delle prove - dovrà essere non inferiore a 6/10, e ciò in base a quanto dispone il comma 11, ultimo periodo, del citato art. 400, sicché l'attribuzione a una prova di un*

punteggio che, riportato a decimi, sia inferiore a sei, preclude la valutazione della prova successiva” (in merito si veda anche la sentenza del Consiglio di Stato n. 4022/2018).

La *ratio* normativa, peraltro, consente a coloro che conseguono una votazione sufficiente (uguale o superiore al sei), di sottoporsi a tutte le prove concorsuali previste e di essere inseriti in una graduatoria ove, su base meritocratica, coloro che hanno ottenuto un punteggio maggiore andranno ad occupare i posti disponibili. Non si comprende, dunque, la motivazione per imporre una scrematura con parametri così stringenti dal momento che il numero di posti messi a concorso sarà sempre il medesimo ed i contratti stipulati dall’Amministrazione non potrà variare nel numero, peraltro nel caso di specie nemmeno raggiunto.

Se è vero che il fine delle prove è quello della selezione dei migliori, non v’è dubbio che l’aver alzato l’asticella della soglia minima di punteggio la rende inidonea al conseguimento dell’obiettivo prefigurato in sede normativa, consistente nell’accertamento del possesso dei requisiti culturali in capo ai candidati.

2. Anche nei casi in cui il Giudice Amministrativo ha ritenuto legittima la soglia di 70/100 (TAR Lazio, sez. III, n. 13781), ha ribadito come *“la possibilità che, per concorsi come quello in esame, sia stabilita una soglia minima più alta, ciò che in sé corrisponde all’esigenza di effettuare – soprattutto nei concorsi caratterizzati da un alto numero di partecipanti e di posti banditi – una stringente selezione dei più meritevoli”*.

Ebbene, l’esigenza sopra riportata, di certo, non può essere ritenuta sussistente nel caso di specie ove, addirittura, il numero dei posti disponibili supera di gran lunga il numero degli iscritti al concorso.

3. Ulteriormente si rileva come la soglia di 70/100, che non corrisponde ad una “sufficienza”, appare sproporzionata rispetto al massimo punteggio ottenibile di 100 punti. Quale istruttoria è stata effettuata per scegliere la soglia del bando impugnato, quali calcoli e valutazioni sono stati fatti?

Ad avviso della difesa la scelta di tale soglia supera ogni limite ed è sconfinata nell'arbitrio e nella manifesta illogicità.

Il TAR del Lazio, negli anni, si è pronunciato sulla illegittimità delle soglie come quella di specie, da ultimo con la sentenza n. 13773/2020 già richiamata, ma anche con ulteriori provvedimenti, con cui si è sancita l'illegittimità della soglia troppo elevata (tra le altre ordinanza n. 138/2012, ordinanza n. 132/2012).

Parte ricorrente, pertanto, si duole di una soglia minima di sbarramento all'accesso tanto elevata da costituire non tanto *“l'assicurazione di un **“minimum” di capacità e meritevolezza dei candidati**”* (v. ordinanza TAR Lazio, III bis, dell'11 novembre 2011, n. 4204, in tema di soglia minima imposta di 20 punti), quanto piuttosto un ostacolo e quindi un disincentivo all'esercizio del diritto alla formazione professionale di parte ricorrente. Una soglia così alta pare essere finalizzata, esclusivamente, a limitare eccessivamente l'accesso al mondo del lavoro stabile, in evidente violazione dell'art. 4 della Costituzione.

Le superiori deduzioni sono rivolte a sottolineare l'opportunità che le disposizioni di cui al bando, che prevedono e subordinano il superamento delle prove al previo raggiungimento di una valutazione di sufficienza espressa in termini numerici, prevedano la sola soglia dei 60/100 (ovvero dei 6/10).

ISTANZA EX ART. 116 C.P.A. E ISTRUTTORIA

Il Ministero non ha evaso l'accesso agli atti. Con tale istanza si era chiesto di ottenere:

- “1. Copia dei verbali di redazione e/o validazione dei quesiti somministrati a parte istante;*
- 2. Copia del verbale dell'aula di svolgimento della prova*
- 3. Copia di ogni altro atto o documento prodromico o sotteso a quelli richiesti.*
- 4. Dati anagrafici e/o residenza di un controinteressato.”*

Si tratta di documentazione pacificamente attinente alla tutela dei diritti di parte ricorrente giacché solo e grazie alla stessa sarà possibile spiegare eventuali

ulteriori vizi in fase giudiziale. Un'odiosa asimmetria informativa frontalmente in contrasto con i principi espressi dalla giurisprudenza sui quesiti somministrati (Sez. III bis, n. 5986/08). Le sentenze del Consiglio di Stato (Sez. VI, n. 1082/18) e dello stesso T.A.R. Lazio (n. 7304/2017) hanno unanimemente confermato il diritto all'ostensione. Si cita, sul punto, la recentissima sentenza di codesto On.le TAR del Lazio, resa proprio sul concorso docenti di cui al D.D. 510/2020, mediante cui il Collegio ha imposto all'Amministrazione l'ostensione di copia dei verbali di redazione delle tracce somministrate ai candidati.

D'altronde, secondo la giurisprudenza amministrativa, *“se la domanda di accesso documentale può essere giustificata dall'astratta possibilità di utilizzo della stessa ai fini di meglio comprendere le ragioni di instaurazione o resistenza in giudizio - in tale quadro deve essere letta la previsione dell'articolo 24, comma sette, della legge numero 241 del 1990, laddove afferma debba essere comunque garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti la cui conoscenza sia necessaria per curare o difendere i propri interessi giuridici-, a fortiori tale sindacato diviene possibile nel caso in cui l'azione giurisdizionale sia già stata proposta, e siano peraltro già lumeggiate le censure dedotte in giudizio; che dunque, e in particolare nel caso in esame, anche ai fini della verifica e dell'accertamento della persistenza delle condizioni processuali legittimanti l'instaurazione dell'azione davanti al giudice amministrativo, con particolare riferimento all'interesse alla pronuncia di merito, ritiene il collegio essere fondata la richiesta di accesso proposta, risultando palese la utilità, se non la necessità, di acquisizione al processo della documentazione richiesta ai predetti fini; che, peraltro, è evidente come l'accoglimento della domanda di accesso relativa alla produzione di particolare documentazione non comporta la implicita affermazione di fondatezza della domanda proposta né tanto meno la rilevanza concreta della documentazione in sede di deliberazione della domanda, posto che, non trattandosi di acquisizione ex officio, ma di accoglimento della specifica istanza proposta, è solo l'intermediazione dell'attività processuale delle parti che*

può orientare il giudizio conclusivo del collegio” (ex multis, T.A.R. Lazio, Sez. III bis, ord. 6 ottobre 2016, n. 10080).

La giurisprudenza, proprio in tema di concorso docenti, ha ancora precisato che *“l'accesso ai documenti amministrativi relativi ad un Concorso è un interesse autonomo rispetto a quello relativo al bene della vita che ne costituisce solo un veicolo di legittimazione (correzione della graduatoria), in quanto costituisce una posizione soggettiva correlata al dovere di trasparenza della pubblica amministrazione che permane anche in caso di accesso alla posizione sostanziale ambita a seguito dell'intervenuta modifica della graduatoria concordemente con l'interesse dell'istante. Pertanto, continuando ad esistere il collegamento fra la documentazione richiesta e l'interesse diretto ed attuale del richiedente non vi sono ragioni per negare la sua ostensione (Tar Toscana n. 104 del 2020)” (T.A.R. Lazio, Sez. III bis, n. 5203/20).*

Né ha rilievo il fatto che la prova sia stata svolta computer based. *“L'utilizzo delle tecnologie informatiche nella formazione, conservazione e trasmissione della documentazione amministrativa non può non influire, anche, sull'adempimento degli obblighi di trasparenza gravanti sulle Pubbliche Amministrazioni, in quanto, consentendo di superare le difficoltà organizzative legate al formato analogico del documento, in specie afferenti all'estrazione di copia e alla sua consegna materiale presso l'ufficio detentore (art. 7 del d.P.R. 12 aprile 2006, n. 184), rende sostenibile per l'apparato amministrativo anche l'evasione di un ingente numero di istanze di accesso o comunque l'esibizione di un numero complessivamente elevato di documenti richiesti; con conseguente insussistenza di motivi ostativi all'accoglimento delle relative pretese ostensive. Nella specie, inoltre, l'accesso documentale non potrebbe neanche pregiudicare le esigenze di speditezza delle operazioni concorsuali, tenuto conto che siffatta procedura come noto si è conclusa con il decreto del 1 agosto 2019 di approvazione della graduatoria di merito conclusiva” (Cons. Stato, Sez. VI, 587/21).*

ISTANZA DI RISARCIMENTO DANNI IN FORMA SPECIFICA

Ove si ritenesse di non poter accogliere la domanda principale di annullamento del diniego ed attribuzione di un punteggio virtualmente utile per superare la soglia di ammissione, in via subordinata si chiede di beneficiare del risarcimento del danno in forma specifica e, quindi, dell'ammissione alla prova orale.

A causa dei provvedimenti adottati dall'Amministrazione intimata, nel procedimento per cui è causa, parte ricorrente è stata illegittimamente privata della possibilità di sostenere la fase successiva del concorso cui aspirava, subendo di conseguenza i relativi danni.

Anche ai sensi dell'art. 34 comma terzo del c.p.a., la richiesta di essere reintegrata in forma specifica, mediante l'ammissione, apre la strada alla valutazione della domanda risarcitoria di parte ricorrente.

Si possono ritenere sussistenti, nella specie, i presupposti del danno risarcibile, precisamente il provvedimento illegittimo (l'atto di esclusione dalla prova orale del concorso), l'evento dannoso (la perdita della possibilità di entrare in servizio), nonché l'elemento soggettivo della colpa, consistente nella palese violazione dei principi di buon andamento, correttezza e imparzialità (cfr. T.A.R. Molise, Campobasso, 4 giugno 2013, n. 396) in ragione della persistente scelta di non rettificare la graduatoria.

È ormai pacifico in giurisprudenza, infatti, che *“il bando di concorso [...] costituisce un'offerta contrattuale al pubblico (ovvero ad una determinata cerchia di destinatari potenzialmente interessati), caratterizzata dal fatto che l'individuazione del soggetto o dei soggetti, tra quelli che con l'iscrizione al concorso hanno manifestato la loro adesione e che devono ritenersi concretamente destinatari e beneficiari della proposta, avverrà per mezzo della stessa procedura concorsuale e secondo le regole per la medesima stabilite. Pertanto, [l'Amministrazione] è tenuta a comportarsi con correttezza e secondo buona fede, nell'attuazione del concorso, così come nell'adempimento di ogni obbligazione contrattuale, con individuazione della portata dei relativi obblighi correlata, in via principale, alle norme di legge sui contratti e sulle inerenti*

obbligazioni contrattuali e agli impegni assunti con l'indizione del concorso, **con la conseguenza che, in caso di loro violazione, incorre in responsabilità contrattuale per inadempimento esponendosi al relativo risarcimento del danno in favore del [partecipante] che abbia subito la lesione del suo diritto conseguente all'espletamento della procedura concorsuale**" (Cass., Sez. lav., 19 aprile 2006, n. 9049).

Parte ricorrente infatti, come appare *ictu oculi* evidente, ha subito tanto un danno da mancata promozione, quanto da perdita di chance.

Non v'è dubbio, allora, che, ai sensi dell'art. 30, comma 2, c.p.a. "*sussistendo i presupposti previsti dall'articolo 2058 del codice civile, può essere chiesto il risarcimento del danno in forma specifica*" e, quindi, può ottenersi l'immediata ammissione alla prova orale, non essendo in dubbio, nella specie, questa "*sia in tutto o in parte possibile*" (art. 2058 c.c.).

ISTANZA EX ARTT. 41, COMMA 4 E 52, COMMA 2 C.P.A.

Ferma restando l'avvenuta notifica a due potenziali controinteressati indicati dall'Amministrazione in riscontro all'istanza di accesso agli atti inoltrata dalla ricorrente, la difesa richiede ai sensi dell'art.52, comma 2 c.p.a., qualora e se l'On.le TAR adito ritenesse esservi una platea più ampia di soggetti controinteressati, l'integrazione per pubblici proclami.

*

Per questi motivi,

SI CHIEDE

che codesto T.A.R. Lazio voglia accogliere il ricorso.

In particolare, al fine di gradare la delibazione dei diversi motivi:

- 1) in via principale, Voglia annullare il diniego di ammissione alla prova orale del concorso e, per l'effetto, ammettere parte ricorrente alla stessa e, solo in via subordinata, gli altri provvedimenti impugnati;
- 2) in via subordinata, ove codesto T.A.R. non ritenga di poter annullare il solo diniego di ammissione assumendo quindi che i motivi, se favorevolmente delibati,

determinino l'annullamento integrale della procedura di concorso e non il mero diniego di ammissione alla successiva prova, in accoglimento del ricorso, condanni l'Amministrazione resistente al risarcimento del danno in forma specifica *ex art. 30, comma 2, c.p.a.*, sin dalla fase cautelare e con riserva di ulteriore approfondimento per il merito;

3) in via ulteriormente gradata, annulli tutti gli atti in epigrafe del ricorso e, quindi, l'intero concorso.

Con vittoria di spese e compensi di difesa di cui lo scrivente si dichiara antistatario.

Ai fini del C.U. si dichiara che parte ricorrente ha un reddito familiare non superiore ad euro 35.240,04 e che, pertanto, è esente dal pagamento del contributo unificato di iscrizione a ruolo, ai sensi dell'art. 9 comma 1 bis D.P.R. n. 115/2002.

Roma, 24 ottobre 2022

Avv. Santi Delia

Avv. Michele Bonetti

ATTESTAZIONE DI CONFORMITA' DA VALERE ESCLUSIVAMENTE PER LE COPIE
CARTACEE PRODOTTE

Ai sensi e per gli effetti del combinato disposto dell'art. 22 CAD si attesta la conformità della presente copia cartacea (usata esclusivamente per le notifiche a mezzo posta) all'originale telematico da cui è stata estratta.

F.to Avv. Michele Bonetti