

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

MOTIVI AGGIUNTI

NEL RICORSO R.G. n. 6968/2022 Sez. III Bis

PER: PER: la Sig.ra **ELENA MASTROSTEFANO** C.F. MSTLNE76M58H501O, nata a Roma il 18/08/1976 e residente in Cerveteri (RM), Viale Fregene 55, rappresentata e difesa, dall'Avv. Carlo Rienzi (C.F. RNZCRL46R08H703I), ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, Viale delle Milizie n. 9, 00192, numero di fax: 06-37353067, indirizzo di posta certificata: carlorienzi@ordineavvocatiroma.org, giusta procura in calce al ricorso introduttivo.

CONTRO

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, in persona del Ministro p.t., rapp.to e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato;

MIUR, UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL LAZIO, in persona del legale rapp.te p.t., rapp.to e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato;

NONCHE' NEI CONFRONTI DI

-DOTT. GIACOMO POSTUMI (C.F. PSTGCM69C10H501F) residente in Via Alsietina 56 00168 Roma, in qualità di candidato ammesso alla prova orale del "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".

-DOTT. ANTONIO CIGLIOLA in qualità di candidato ammesso alla graduatoria definitiva di merito per la classe di concorso A026 Lazio e residente in Via Giuseppe Ravizza n. 42 Roma (RM);

- nonché di tutti i docenti, di tutte le classi di concorso di appartenenza dell'odierna ricorrente, che sono stati ammessi alla prova orale in seguito al superamento della prova scritta del "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".

PER L'ANNULLAMENTO

- Della Graduatoria di merito per posti comuni *"del Decreto del Ministero dell'Istruzione n. 826 dell'11/06/2021 recante "Disposizioni modificative, a seguito dell'entrata in vigore del decreto legge 25 maggio 2021 n. 73, al decreto 21 aprile 2020 n. 499, limitatamente alle classi di concorso A020, A026, A027, A028 e A041"*, di seguito riportata:

- A026 Lazio

Recentemente pubblicata

PREMESSO CHE

Con Decreto Ministeriale 21 aprile 2020 n. 499 è stato indetto il “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”.

Sono stati ammessi a partecipare i candidati, anche di ruolo, in possesso, alla data di presentazione della domanda, di uno dei seguenti titoli:

- a) abilitazione specifica sulla classe di concorso o analogo titolo conseguito all'estero;
- b) possesso congiunto di: laurea magistrale o a ciclo unico (...) e 24 crediti formativi universitari o accademici, denominati CFU/CFA.

Lo svolgimento del concorso in questione è stato rimandato nel tempo, sino a quando – a seguito della entrata in vigore del DL 25 maggio 2021, n. 73, conv. con modificazioni nella Legge 23 luglio 2021, n. 106 (si veda, nello specifico, l'art. 59, commi 14, 15 e 16) – **con particolare riguardo alle classi di concorso A020 Fisica, A026 Matematica, A027 Matematica e Fisica, A028 Matematica e Scienze, A041 Scienze e tecnologie informatiche (cdd. classi di concorso STEM)**, è stato pubblicato il **DM 826 dell'11/06/2021**, che all'art. 4, oltre a **non prevedere più la prova preselettiva**, ha eliminato di fatto **la prova scritta**, stabilendo all'art. 3 che la stessa, distinta per ciascuna classe di concorso, si sostanzia nella somministrazione di **50 quesiti a risposta multipla, ognuno dei quali consistente in una domanda con quattro risposte, di cui una sola esatta**, e precisando che **la prova è valutata al massimo 100 punti ed è superata da coloro che conseguono un punteggio minimo di 70 punti**. Dunque, ogni risposta esatta vale 2 punti, mentre ogni risposta errata o non data equivale a 0 punti, per cui **supera la prova chi ha dato la risposta esatta ad almeno 35 quesiti**.

Tale disposizione è stata poi confermata dal successivo Decreto n. 23 del 5/01/2022, che ha modificato il bando originario di cui al Decreto 499/2020, recante “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”, per tutte le classi di concorso.

La prova scritta per le classi di concorso STEM si è svolta lo scorso mese di maggio. Senonchè, usciti i risultati, la stessa è risultata un vero e proprio flop.

Come riportano infatti numerose fonti di stampa, migliaia sono stati i candidati non ammessi alla prova orale come l'odierna ricorrente, tanto che in molti casi si è registrato addirittura

oltre il 90% di respinti con meno del 10% di ammessi all'orale. In sostanza, **è emerso che una media di nove candidati su dieci non sono riusciti a superare le prove.**

Nello specifico della odierna ricorrente, la stessa ha svolto la prova per la propria classe di concorso, la A026, Matematica, lo scorso 4 maggio, a Roma.

Solo in sede di svolgimento della prova, la ricorrente ha appreso che era assolutamente vietato l'utilizzo di carta e penna per lo svolgimento dei calcoli richiesti dalle domande somministrate.

Ebbene, questo, come si vedrà, è stato il vero motivo per il quale la Dott.ssa Mastrostefano non ha superato la prova. Ed infatti, la vera difficoltà riscontrata nella risposta ai quesiti è stata quella di dover svolgere gli esercizi senza poter scrivere o appuntarsi nulla, ossia senza poter utilizzare la penna per trascrivere calcoli/schemi su un foglio.

Così, la circostanza di dover fare tutti i calcoli a mente ha fatto perdere molto tempo, oltre a generare nella candidata un considerevole stress, che le ha impedito di affrontare la prova con la necessaria serenità e, dunque, di passarla.

Del resto, l'utilizzo del foglio e della penna in questo tipo di quesiti fa di gran lunga la differenza: con l'utilizzo di foglio e penna viene infatti valutata la capacità e la competenza sui temi proposti, in un tempo pari a due minuti per esercizio... tempo che è limitato ma in astratto sufficiente.

Ma senza la possibilità di utilizzo di carta e penna la valutazione è su abilità e capacità differenti, che esulano dalle competenze nella materia in sé.

Pertanto, preso atto di ciò, lo scorso 27 maggio la odierna ricorrente ha presentato una istanza di accesso agli atti per acquisire i seguenti documenti:

- tutti i verbali relativi allo svolgimento delle prove scritte per le classi di concorso A26, A27, A28 ed A41, per ciascuna delle sedi concorsuali indicate;
- tutti gli atti e/o documenti da cui si evinca se sia stato o meno consentito ai candidati l'uso di carta e penna per lo svolgimento di tali prove.

Ebbene, alla suddetta istanza per il momento ha dato riscontro **L'Istituto Tecnico Economico "Alberico Gentili" di Macerata** - riferendo che in sede di esame il Comitato di Vigilanza **si era attenuto a quanto disposto dall'USR Marche e dal messaggio di posta elettronica del 27 aprile 2022 della Direzione Generale del Miur e, dunque, al divieto ivi contenuto di utilizzo di carta e penna durante la prova concorsuale** – e **l'USR per il Molise**, che ha allegato il verbale della prova scritta svoltasi presso l'IIS Majorana di Termoli, per la classe di concorso A026, **ove al contrario è risultato solo il divieto di uso di "manuali, testi vari, cellulari, smartphone, tablet, notebook, anche se disattivati, pen drive", senza alcun**

riferimento alla carta e penna, che dunque sono stati consentiti nello svolgimento della prova.

E' EMERSA PERTANTO LA PROVA INCONFUTABILE DELLA GRAVE DISPARITÀ DI TRATTAMENTO TRA CANDIDATI DELLA MEDESIMA CLASSE DI CONCORSO, PER AVER POTUTO SOLO ALCUNI, IN ALCUNE SEDI DI SVOLGIMENTO DELLA PROVA, UTILIZZARE CARTA E PENNA PER EFFETTUARE I CALCOLI MATEMATICI RICHIESTI DALLA PROVA.

Pertanto l'odierna ricorrente ha deciso di impugnare la propria non ammissione alle prove orali del suddetto concorso - dinanzi a Questo Ill.mo TAR del Lazio.

In pendenza del ricorso principale, l' Ufficio Scolastico Regionale di competenza ha provveduto ad indire le successive prove concorsuali e all'esito delle stesse a pubblicare la relativa Graduatoria di merito;

Ciò esposto, avendo l'Amministrazione adottato ulteriori provvedimenti connessi e consequenziali a quelli già impugnati, quali la Graduatoria definitiva di merito, si ritiene che la stessa, debba essere censurata per gli stessi motivi di doglianza sollevati con il ricorso principale.

Pertanto, l'odierna ricorrente, con il presente atto per motivi aggiunti, intende estendere l'impugnativa avanzata nel ricorso principale, anche nei confronti della approvata graduatoria di merito del concorso di cui si tratta, nonché del relativo decreto di pubblicazione in quanto chiaramente atti consequenziale a quelli già oggetto di impugnazione, per i seguenti motivi in

DIRITTO

1. SULLA ILLEGITTIMITA' DERIVATA DELLA GRADUATORIA DEFINITIVA

Alla luce della premessa effettuata, bisogna rilevare come la Graduatoria di merito che si impugna in data odierna, dovrebbero essere annullata come conseguenza dell'illegittimità derivata del Bando di Concorso in esame: l'invalidità derivata infatti, discenderebbe dal principio secondo cui i vizi di un atto possono riverberarsi su un altro, in virtù del rapporto che li lega. Tale rapporto può intercorrere non solo tra provvedimenti autonomi, ma anche tra atti endoprocedimentali e provvedimento finale, o addirittura tra atti ontologicamente diversi. L'invalidità derivata richiede quindi un esame attento del rapporto tra vari atti della sequenza procedimentale.

Nell'ambito del fenomeno generale dell'invalidità derivata e per il caso che ci riguarda, Il Bando di cui al ricorso principale, costituisce il presupposto unico ed imprescindibile dei successivi atti consequenziali, quali la Graduatoria definitiva che si impugna in questa sede, sicché il suo venir meno travolge automaticamente tali atti successivi, perché l'invalidità dell'uno si riversa necessariamente sull'altro. Tale effetto caducante può essere ravvisato solo quando tra gli atti vi sia un rapporto di presupposizione–consequenzialità immediata, diretta e necessaria, nel senso che l'atto successivo si pone come inevitabile conseguenza di quello precedente, proprio come accade in relazione al caso di specie.

Pertanto, l'annullamento del provvedimento presupposto, deve necessariamente ripercuotersi su quello presupponente, che è travolto e caducato, venendo meno la situazione giuridica che costituisce la condizione unica e necessaria per la sua legittima esistenza.

Come detto, sotto l'aspetto strutturale, gli atti, quale il Bando in esame e le successive Graduatorie di merito, sono in una relazione di successione giuridica e cronologica, o di necessario concatenamento: l'atto presupposto non soltanto precede e prepara quello presupponente, ma ne è il sostegno esclusivo, tale che l'esistenza e la validità di quello presupposto sono condizioni indispensabili affinché l'altro possa legittimamente esistere e produrre la propria efficacia giuridica.

Sotto l'aspetto funzionale, i diversi atti risultano preordinati alla realizzazione di un unico rapporto amministrativo, riguardano cioè un unico bene della vita; ciascun atto spiega da solo taluni effetti giuridici ma soltanto congiuntamente all'altro dà vita al rapporto giuridico nel complesso.

Infatti, essendo gli atti concatenati, pertanto, le sorti dell'atto presupposto si ripercuotono inevitabilmente su quelle dell'atto presupponente. A seguito dell'annullamento dell'atto presupposto e della rimozione dei relativi effetti con efficacia retroattiva, il rapporto amministrativo originato dall'atto dipendente non può sussistere: *“Da quanto detto emerge che, sul piano della disciplina, l'illegittimità ed il conseguente annullamento dell'atto presupposto determinano l'illegittimità di quello conseguente, venendo meno la situazione giuridica che costituisce la condizione unica e necessaria per la sua legittima esistenza (cd. invalidità derivata): l'annullamento del provvedimento presupposto si ripercuote su quello presupponente, che è travolto e caducato.*

Ed invero, l'atto presupposto è fondamento esclusivo di quello applicativo, nel senso che l'esistenza e la validità del primo sono condizioni necessarie affinché il secondo possa legittimamente venire ad esistenza; non è possibile che l'atto presupposto non esista o,

qualora emanato, sia successivamente eliminato (dal giudice o dalla P.A. in via di autotutela) e che rimanga legittimamente in vita quello dipendente.

Infatti, essendo gli atti concatenati, le sorti dell'atto presupposto si ripercuotono inevitabilmente su quelle dell'atto presupponente: gli effetti sostanziali prodotti da quest'ultimo postulano l'avvenuta realizzazione di quelli prodotti dall'atto presupposto, di tal ch , se questi, a seguito dell'annullamento dell'atto presupposto, sono stati rimossi con efficacia retroattiva, il rapporto amministrativo originato dall'atto dipendente non pu  sussistere” (sentenza Consiglio di Stato, sez. III, 10 novembre 2020 n. 6922).

Ebbene, in conclusione, risulta quindi logico supporre che nel momento in cui si ritiene che il Bando di concorso sia gravemente viziato da illegittimit  ed eccesso di potere, la stessa illegittimit  dovr  travolgere anche le Graduatorie di merito strettamente connesse e derivate, compresa quella che in data odierna s'impugna;

Fermo tutto quanto appena indicato, si confermano i seguenti motivi di diritto indicati nel ricorso principale, anche avverso le graduatorie oggetto della presente impugnativa:

2. VIOLAZIONE DELLA LEX SPECIALIS DEL BANDO DI CONCORSO (ART. 4 DEL DECRETO 826 DELL'11/06/2021, ART. 3 DEL D.D. 23 DEL 5/01/2022, NOTA MIUR N. 18557 DEL 15/06/2021). VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 35 DEL D.LGS. 165/2001. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 12 E 13 DEL D.P.R. N. 487/1994. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA DIRETTIVA 3/2018 SUI CONCORSI PUBBLICI. ECCESSO DI POTERE NELLE SUE FIGURE SINTOMATICHE DELLA ARBITRARIET , INGIUSTIZIA MANIFESTA, DISPARITA' DI TRATTAMENTO. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 35 E 97 COST. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI IMPARZIALITA', BUON ANDAMENTO, LEGITTIMO AFFIDAMENTO, TRASPARENZA E CERTEZZA DEL DIRITTO.

Come noto, ai sensi dell'art. 35 del Testo Unico sul Pubblico Impiego (D.lgs. 165/01), **le procedure di reclutamento nelle pubbliche amministrazioni** devono conformarsi, tra gli altri, ai seguenti principi:

- a) **adeguata pubblicit  della selezione e modalit  di svolgimento che garantiscano l'imparzialit ** e assicurino economicit  e celerit  di espletamento, ricorrendo, ove   opportuno, all'ausilio di sistemi automatizzati, diretti anche a realizzare forme di preselezione;
- b) **adozione di meccanismi oggettivi e trasparenti, idonei a verificare il possesso dei requisiti attitudinali e professionali richiesti in relazione alla posizione da ricoprire;**

- c) **rispetto delle pari opportunità** tra lavoratrici e lavoratori;
- d) decentramento delle procedure di reclutamento;
- e) composizione delle commissioni esclusivamente con esperti di provata competenza nelle materie di concorso, scelti tra funzionari delle amministrazioni, docenti ed estranei alle medesime, che non siano componenti dell'organo di direzione politica dell'amministrazione, che non ricoprano cariche politiche e che non siano rappresentanti sindacali o designati dalle confederazioni ed organizzazioni sindacali o dalle associazioni professionali.

In quest'ottica, la **Direttiva n. 3/2018** del Ministero per la Semplificazione e la Pubblica Amministrazione, proprio al fine di dettare alle PP.AA. delle linee guida uniformi sulle procedure concorsuali, con specifico riferimento alla **finalità del pubblico concorso**, ha sancito che essa è di **SELEZIONARE I CANDIDATI MIGLIORI**, migliori in relazione alla domanda e all'offerta, ovvero in relazione, da un lato, al profilo messo a bando e, dall'altro, al prevedibile numero di potenziali candidati. Al riguardo, la Corte Costituzionale ha avuto modo di chiarire che: **“Il concorso pubblico, previsto dall’articolo 97 della Costituzione, costituisce la forma generale ed ordinaria di reclutamento per il pubblico impiego, in quanto meccanismo strumentale al canone di efficienza dell’amministrazione, e ad esso può derogarsi solo in presenza di peculiari situazioni giustificatrici, nell’esercizio di una discrezionalità che trova il suo limite nella necessità di garantire il buon andamento della PA, e sempre che le selezioni non siano caratterizzate da arbitrarie e irragionevoli forme di restrizione dei soggetti legittimati a parteciparvi”** (C. Cost. sentenza 6 luglio 2004, n. 205). Ebbene, nel caso di specie i suddetti principi sono stati radicalmente disattesi dall'amministrazione pubblica. Vediamo in che modo e perché.

Come anticipato nelle premesse in fatto, la ricorrente ha appreso solo in sede di svolgimento della prova scritta della impossibilità di utilizzare carta e penna per i calcoli.

Ed infatti, **solo in quella occasione è stata data notizia del Messaggio di posta elettronica del 27 maggio 2022** con il quale la Direzione Generale per il personale Scolastico del Ministero aveva rappresentato quanto segue: «con riferimento alle istanze pervenute in merito alla possibilità di utilizzo di carta e penna nell'espletamento delle prove scritte delle discipline STEM (classi di concorso A020, A026, A027, A028 e A041), di cui al D.D.G. 252 del 31/01/2022, si rappresenta che **la Commissione Nazionale di cui all'art. 7 del D.M. n. 326 del 9/11/2021 ha comunicato che i quesiti sono stati redatti in modo da non necessitare l'uso di carta da scrivere e penna.**».

Sempre in quella sede si è altresì appreso che, su queste basi, l'USR Lazio avrebbe diramato in pari data Avviso prot. n. 15664 ai candidati delle Classi di Concorso STEM di divieto di

utilizzo di carta da scrivere, penna o altri ausili di calcolo, manuali o elettronici, nello svolgimento della prova scritta del Concorso.

Del resto, **al contrario, il bando di indizione della procedura aveva previsto espressamente la possibilità di utilizzo di carta e penna.** In tal senso, si veda appunto **l'art. 4 del Decreto Ministeriale n. 826 dell'11/06/2021**, di modifica del decreto n. 499/2020 di indizione della procedura concorsuale *de qua*, con specifico riguardo alle classi di concorso STEM, che così aveva stabilito: **“Durante lo svolgimento della prova I CANDIDATI POSSONO UTILIZZARE CARTA DA SCRIVERE E PENNE MESSE A DISPOSIZIONE DALL'AMMINISTRAZIONE.** *E' vietato invece introdurre nella sede di esame appunti, libri, dizionari, testi di legge, pubblicazioni, strumenti di calcolo, telefoni portatili e strumenti idonei alla memorizzazione o alla trasmissione di dati. E' fatto, altresì, divieto ai candidati di comunicare tra loro verbalmente o per iscritto, ovvero di mettersi in relazione con altri, salvo che con gli incaricati della vigilanza e con i componenti della commissione esaminatrice. In caso di violazione è disposta l'immediata esclusione dal concorso”.*

Tale regola era stata peraltro ribadita nel **D.D. n. 23 del 5 gennaio 2022** - cui ha fatto integrale rinvio il DD 253 del 31/01/2022 di riapertura del Concorso ordinario relativamente alle classi di concorso STEM – che, all'art. 3, comma 7, aveva ribadito tale facoltà, **vietando esclusivamente la possibilità di introdurre nella sede di esame carta da scrivere, appunti, libri, etc.,** ed ancora nella **nota dipartimentale n. 18557 del 15/06/2021**, ove, nella sezione dedicata alle operazioni preliminari allo svolgimento delle prove scritte del suddetto concorso, era stato espressamente previsto **l'obbligo di assicurare ai candidati “carta da scrivere e dotazione di penne”.**

Appare quindi evidente come, nel caso di specie, sia stato violato il bando di concorso che, come è noto, è la “*lex specialis*” della procedura e va rispettato dalla commissione e dai singoli comitati di vigilanza distribuiti sul territorio nazionale, cui non è consentito procedere alla relativa disapplicazione (Cons. Stato, sez. IV, 29 novembre 2002, n. 6530; sez. IV, 14 maggio 2007, n. 2423).

Le regole cristallizzate nella “lex specialis” vincolano infatti rigidamente l'operato dell'amministrazione, nel senso che, essendo essa autolimitatasi, è tenuta alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità nella relativa interpretazione e attuazione (C.d.S., sez. V, 4 agosto 2000, n. 4304). Infatti il bando riveste, nell'interesse pubblico alla trasparenza ed alla imparzialità, un fondamentale riferimento dell'azione

amministrativa, generando affidamento nei partecipanti alla procedura (C.d.S., Sez. V, 17/03/2014).

Nello stesso senso si veda anche, più di recente, Consiglio di Stato, sez. III, 09/02/2022, n. 908, secondo cui: **“Il bando di concorso è da considerare lex specialis del concorso in forza dei principi dell'affidamento e di tutela della parità di trattamento tra i concorrenti che sarebbe pregiudicata ove si consentisse la modifica delle regole di gara cristallizzate nella lex specialis medesima, sia del più generale principio dell'autovincolo che vieta la disapplicazione del bando quale atto con cui l'amministrazione si è originariamente auto vincolata nell'esercizio delle potestà connesse alla conduzione della procedura selettiva”**.

Ed ancora, Consiglio di Stato, sez. VI, 23/06/2021, n. 4817 e n. 1788 del 2/03/2021, ove si chiarisce che: **“Il bando, costituendo la lex specialis del concorso, deve essere interpretato in termini strettamente letterali, con la conseguenza che le regole in esso contenute vincolano rigidamente l'operato dell'amministrazione pubblica, obbligata alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità, in ragione sia dei principi dell'affidamento e di tutela della parità di trattamento tra i concorrenti, che sarebbero pregiudicati ove si consentisse la modifica delle regole di gara cristallizzate nella lex specialis medesima, sia del più generale principio che vieta la disapplicazione del bando, quale atto con cui l' amministrazione si è originariamente autovincolata nell'esercizio delle potestà connesse alla conduzione della procedura selettiva”** (nello stesso senso cfr. anche Cassazione civile, sez. lav., 03/11/2021, n. 31422).

Da qui, la **palese e gravissima illegittimità dei provvedimenti impugnati in questa sede** (con particolare riguardo al Messaggio del Ministero del 27 aprile scorso e all'Avviso applicativo dello stesso emesso in pari data dall'USR Lazio), **per aver appunto disatteso il bando prevedendo una regola di svolgimento della prova concorsuale del tutto nuova e diversa da quella indicata in sede di indizione della procedura e ribadita nei successivi provvedimenti di riapertura dei termini della stessa.**

3. VIOLAZIONE DELLA PAR CONDICIO TRA I CANDIDATI. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 35 DEL D.LGS. 165/2001. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 12 E 13 DEL D.P.R. N. 487/1994. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELLA DIRETTIVA 3/2018 SUI CONCORSI PUBBLICI. ECCESSO DI POTERE NELLE SUE FIGURE SINTOMATICHE DELLA INGIUSTIZIA MANIFESTA E DISPARITA' DI TRATTAMENTO. VIOLAZIONE

**DEGLI ARTT. 3, 35 E 97 COST. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI IMPARZIALITA',
BUON ANDAMENTO, TRASPARENZA E CERTEZZA DEL DIRITTO.**

Fermo quanto sopra, si rileva altresì la **gravissima disparità di trattamento tra i candidati** che è derivata dalla decisione del Ministero di inibire l'uso di carta e penna in sede concorsuale.

Ed infatti, come è emerso in sede di accesso agli atti, sebbene il Messaggio del Ministero del 27 aprile fosse di portata nazionale, **in diverse sedi di svolgimento della prova l'utilizzo di carta e penna è stato consentito** (si veda per tutte **l'IIS Majorana di Termoli**, per la classe di concorso A026, **ove è stato vietato soltanto l'uso di "manuali, testi vari, cellulari, smartphone, tablet, notebook, anche se disattivati, pen drive"**, **senza alcun riferimento alla carta e penna, che dunque sono stati utilizzati dai candidati per l'effettuazione dei calcoli richiesti dalle prove somministrate**).

Orbene, questa circostanza configura senz'altro una inaccettabile violazione della regola della *par condicio* tra i candidati, che la giurisprudenza stigmatizza rilevando all'uopo quanto segue: *"Le valutazioni tecniche delle commissioni esaminatrici dei pubblici concorsi sono assoggettabili al sindacato giurisdizionale di legittimità del giudice amministrativo, che **può rilevare l'irragionevolezza, l'arbitrio o la violazione del principio della par condicio tra i concorrenti, senza che ciò comporti un'invasione della sfera del merito amministrativo, denunciabile con il ricorso per cassazione per motivi inerenti alla giurisdizione.** (Principio enunciato con riferimento ad una fattispecie in cui la sentenza impugnata, pur dando atto che il punteggio numerico sintetizza adeguatamente il giudizio tecnico della Commissione, aveva correttamente rammentato che ciò in tanto è vero in quanto siano stati adeguatamente predeterminati i criteri di massima ed i parametri per la loro attribuzione, laddove, nella specie, i criteri fissati, a cagione della loro estrema genericità, non erano idonei ad assicurare l'imparzialità nella valutazione dei candidati)"* (Cassazione civile, sez. un., 13/02/2020 , n. 3562).

Del resto, l'art. 12 del d.P.R. n. 487/1994 è chiaro nel disporre che: *"Le commissioni esaminatrici, alla prima riunione, stabiliscono i criteri e le modalità di valutazione delle prove concorsuali, da formalizzare nei relativi verbali, al fine di assegnare i punteggi attribuiti alle singole prove"*, **con l'evidente scopo di garantire l'imparziale svolgimento ed il buon andamento della procedura concorsuale, in ossequio ai principi di cui all'art. 97 Cost., così che la determinazione e verbalizzazione dei criteri di valutazione avvenga in un momento nel quale non possa sorgere il sospetto che gli stessi siano volti a favorire o sfavorire alcuni concorrenti, rispettivamente, in danno o a vantaggio di altri** (cfr. in tal

sensu Consiglio di Stato, Sez. VI, 19 marzo 2015 n. 1411, secondo cui: *“Il principio di preventiva fissazione dei criteri e delle modalità di valutazione delle prove concorsuali che, ai sensi dell’art. 12, d.P.R. 9 maggio 1994, n. 487, devono essere stabiliti dalla commissione nella sua prima riunione (o tutt’al più prima della correzione delle prove scritte), deve essere inquadrato nell’ottica della trasparenza dell’attività amministrativa perseguita dal legislatore, il quale pone l’accento sulla necessità della determinazione e verbalizzazione dei criteri stessi in un momento nel quale non possa sorgere il sospetto che questi ultimi siano volti a favorire o sfavorire alcuni concorrenti, con la conseguenza che è legittima la determinazione dei predetti criteri di valutazione delle prove concorsuali, anche dopo la loro effettuazione, purché prima della loro concreta valutazione”*).

Nello stesso senso si veda la pronuncia del TAR Campania, Napoli, n. 1087 del 27/2/2016, secondo cui è necessario che le commissioni di concorso siano particolarmente attente al rispetto di queste previsioni, anche alla luce del numero sempre più ridotto di concorsi pubblici e della conseguenza per cui è necessario che essi selezionino le migliori professionalità, anche considerando quanto segue: *“la commissione esaminatrice è tenuta per legge a far precedere la correzione, e le singole valutazioni, da una sintesi delle proprie ipotesi valutativa (i criteri di cui all’art. 12 del d.P.R. n. 487 del 1994); ciò in quanto il Legislatore ha imposto alla commissione esaminatrice la preventiva, generale ed astratta posizione delle proprie regole di giudizio, al fine di assicurare che le singole, numerose, anche remote valutazioni degli elaborati siano tutte segnate dai caratteri dell’omogeneità e permanenza. Solo attraverso la fissazione di tale preventiva cornice è possibile assicurare l’auspicabile risultato di una procedura concorsuale trasparente ed equa”*.

La stessa sentenza ha chiarito inoltre che: *“le norme poste dal d.P.R. 487/1994, pur se programmatiche, sono immediatamente precettive e, pertanto, allorquando non ineriscano a situazioni nelle quali la normativa primaria garantisce all’ente che bandisce il concorso piena autonomia organizzativa, si presentano come espressione di principi generali applicabili per il corretto espletamento di ogni tipologia di concorso e si impongono al rispetto di ogni amministrazione Pubblica, anche diversa da quella statale, a prescindere dalla necessità di un espresso richiamo nel regolamento interno ovvero nella lex specialis”*.

Consegue che l’operato della Commissione nel caso che ci occupa deve ritenersi del tutto illegittimo, essendo stata disapplicata solo per alcuni candidati e non per la totalità degli stessi, per un verso, la regola che la stessa commissione si era data a monte per la valutazione delle prove scritte, e, per altro verso, la stessa previsione del bando che, senza alcuna equivocità, aveva consentito l’utilizzo di carta e penna fornite dalla Commissione per lo

svolgimento della prova scritta (al riguardo, si veda per tutti: T.A.R., Roma, sez. I, 03/02/2022, n. 1279, secondo cui: **“Le prescrizioni di un bando sia di gara che di concorso sono tassative e non suscettibili di interpretazione analogica, pena la violazione della par condicio dei candidati. Preminenti esigenze di certezza allo svolgimento delle procedure concorsuali, infatti, impongono di ritenere di stretta interpretazione e vincolanti per l’Amministrazione le clausole del bando di concorso, escludendo ogni discrezionalità nella loro interpretazione. Devono per di più essere escluse interpretazioni integrative, specie in ordine alle cause di esclusione”** e Consiglio di Stato, sez. VI, 15/11/2018, n. 6442: **“Nell’ambito di un concorso pubblico deve essere data prevalenza al contenuto delle espressioni letterali del bando, pertanto, laddove esse siano chiare, non è necessario effettuare alcun ulteriore procedimento ermeneutico, finalizzato a rintracciare significati inespressi ed impliciti, che comporterebbero una violazione del principio dell’affidamento dei partecipanti e della par condicio dei concorrenti”**).

Il ch  inficia irrimediabilmente tutta la procedura concorsuale, con conseguente necessit  di annullamento previa sospensiva degli atti impugnati in questa sede.

4. IRRAGIONEVOLEZZA ED ERRONEITA’ DEL DIVIETO IMPOSTO. SUSSISTENZA DELLA CD. PROVA DI RESISTENZA. ECCESSO DI POTERE NELLE SUE FIGURE SINTOMATICHE DELLA INGIUSTIZIA MANIFESTA, ARBITRARIETA’ ED IRRAGIONEVOLEZZA. VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 35 E 97 COST. VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI IMPARZIALITA’, BUON ANDAMENTO, TRASPARENZA E CERTEZZA DEL DIRITTO.

Fermo quanto sopra, nel merito infine della regola imposta dalla Commissione giudicatrice del Concorso nel messaggio di posta elettronica del 27 aprile u.s., si osserva quanto segue.

Come sostenuto dall’illustre professor Livio Giuliani, cui   stato affidato dalla scrivente difesa un parere articolato in merito alla opportunit  di ricorrere o meno alla carta e penna per lo svolgimento della prova di esame somministrata alla ricorrente, la valenza dell’affermazione fatta dalla Commissione giudicatrice (di non necessit  dell’utilizzo di carta e penna per lo svolgimento dei calcoli ai fini della risposta ai quesiti formulati) sfugge alla comprensione, se non si d  per scontato una propensione al nozionismo e alla abilit  nel calcolo mentale dei redattori ministeriali dei quesiti.

Ed infatti, osserva il prof. Giuliani, **l’abilit  nel calcolo mentale non   un topos della matematica, n  della fisica o di altre scienze che utilizzano diffusamente il linguaggio matematico.** *“In proposito, si ricorda il famoso confronto tra Enrico Fermi ed Ettore*

Maiorana - riportato da Edoardo Amaldi - i quali a Roma, in via Panisperna 89/A, si sfidavano nella soluzione di un complesso problema di calcolo integrale, il primo riempiendo una lavagna di calcoli, il secondo rimanendo apparentemente inattivo, con la sedia rivolta ad un angolo dell'aula, al termine del quale, quando Fermi annunciò di aver risolto il problema, Maiorana rispose con un asciutto: "anch'io" (ex pluribus, Luisa Bonolis, Università Bocconi; <https://matematica.unibocconi.it/articoli/ettore-majorana-tra-realismo-e-astrazione>, cfr. § Via Panisperna 89/A, 7° capoverso).

La straordinaria capacità di calcolo mentale non aveva favorito particolarmente Maiorana, dal momento che i due erano arrivati alla soluzione contemporaneamente, con l'impiego di una semplice lavagna da parte di Fermi. Ed anche in quel caso, c'era stato bisogno di carta e penna, comunque utilizzate da Maiorana, come apprendiamo da un'altra fonte del racconto dello stesso episodio (angelo Mastroianni, a cura di, *Torinoscienza*: <https://www.torinoscienza.it/personaggi/ettore-majorana>). Né si trattava di un problema integrale particolarmente elevato, ancorché non tra i più semplici, come sappiamo dal Film di Giovanni Amelio dedicato ad Ettore Maiorana (1986), trattandosi dell'integrale tra 2 e 3 di $(2-x)(x-3)(x^2-4)^{0,5}/x$ in dx , che si risolve agevolmente in pochi passaggi con la sostituzione $x=2\cosh t$ (si veda, ad es., <https://www.matematicamente.it/forum/viewtopic.php?f=36&t=110014>).

Cosa avrebbe fatto allora il nostro redattore della prova ministeriale? Avrebbe bocciato Enrico Fermi, per aver impiegato gesso e lavagna, e promosso il solo Ettore Maiorana? Non consentendo ipoteticamente, in un mondo duplex e deteriore, ad Enrico Fermi di continuare nella progressione della sua strabiliante carriera, grazie alla quale ci ha donato la prima pila atomica, la statistica di Fermi-Dirac ed altre teorie e costruzioni mirabolanti della fisica moderna? Ma davvero la straordinaria capacità di calcolo mentale di Ettore Maiorana avrebbe dovuto avere un ruolo prevalente rispetto alla capacità di calcolo, si direbbe più modesta a guardare le cose alla maniera del nostro redattore di quesiti ministeriali, di Enrico Fermi? E cosa avrebbe lasciato Ettore Maiorana al mondo da giustificare l'attribuzione di una tale superiorità?"

E valga un controesempio come prova della erroneità della tesi ministeriale: tra i quesiti proposti nella prova per la classe A026, il quesito n. 15: "Con quanti zeri termina 1000!" (mille fattoriale) dimostra palesemente che **il calcolo mnemonico non può in alcun modo sopperire all'utilizzo di carta e penna**, essendo dimostrato che, per la sua soluzione "occorrono moltiplicazioni a due e tre fattori, ciascun fattore prevalentemente a tre cifre, ed occorre memorizzarne i risultati in almeno due colonne di 100 elementi, per la metà costituiti

rispettivamente da 9 e 6 cifre (con il prodotto nell'ordine di 10^{15}). Non solo! A seconda della strategia usata per associare i fattori componenti il 1000 si ottengono risultati diversi, per cui bisognerebbe essere capaci di conservare e paragonare tra loro almeno tre coppie di tali colonne, di prodotti intermedi, una per foglio, come nelle colonne K ed L dei tre fogli Excel allegati, altrimenti non si potrebbe discriminare se gli zeri terminali del numero richiesto sono 249, 248 o 245!''.

E' dunque evidente la irragionevolezza ed erroneità dell'affermazione contenuta nel Messaggio impugnato in questa sede, secondo cui i quesiti sarebbero tutti risolvibili senza carta e penna o strumento di calcolo automatico.

Ciò posto, **ricorre nel caso di specie anche la cd. prova di resistenza** (in tema si veda per tutti TAR Lazio, Sez. III S., sent. 8 gennaio 2021, n. 249, secondo cui: *“Per consolidata giurisprudenza nelle controversie relative alla contestazione dei risultati di un concorso pubblico non può prescindersi - ai fini della verifica della sussistenza di un concreto ed attuale interesse al ricorso - dalla c.d. prova di resistenza, **dovendo, infatti, il ricorrente principale dimostrare (o comunque quantomeno fornire un principio di prova in ordine al) la possibilità di ottenere un collocamento in graduatoria in posizione utile in caso di eventuale accoglimento dei motivi di ricorso proposti**, essendo altrimenti inammissibile la domanda formulata. Infatti, il candidato, che impugna i risultati di una procedura concorsuale, ha l'onere di dimostrare il suo interesse, attuale e concreto, a contestare la graduatoria, non potendo egli far valere, quale defensor legitimitatis, un astratto interesse dell'ordinamento ad una corretta formulazione della graduatoria, se tale corretta formulazione non comporti per lui alcun apprezzabile risultato concreto”* (ex multis, C.G.A., 4 marzo 2019, n. 201; Cons. Stato, sez. V, 23 agosto 2019 n. 5837; sez. IV, 2 settembre 2011, n. 4963 e 20 maggio 2009, n. 3099; sez. III, 5 febbraio 2014 n. 571)).

Ed infatti, come ben evidenziato nella relazione allegata alla presente, **le domande sbagliate che si sarebbero svolte in tempo opportuno e comunque non ritenute di alta difficoltà se svolte regolarmente con la possibilità di riportare i calcoli su carta**, sono state le seguenti: domanda n.3; domanda n.7; domanda n.11; domanda n.15; domanda n.16; domanda n.21; domanda n.22; domanda n.25; domanda n.27; domanda n.28; domanda n.30; domanda n.34; domanda n.38; domanda n.42; domanda n.46; domanda n.50.

Con carta e penna questi esercizi si sarebbero svolti con semplici passaggi senza perdita di concentrazione e in pochissimo tempo. Ed infatti, le domande sopra citate hanno in comune una importante difficoltà in termini di calcoli algebrici se fatti a mente senza poter appuntare nulla, perché richiedono moltiplicazioni e divisioni tra frazioni.

Con penna e foglio, al contrario, i calcoli si sarebbero eseguiti in pochissimo tempo e senza errori perché sono calcoli molto semplici, composti da passaggi che non possono essere memorizzati tutti senza commettere errori algebrici.

In conclusione, **se la ricorrente avesse avuto foglio e penna per scrivere, il punteggio della sua prova, anziché 40, sarebbe stato 72, perché avrebbe ottenuto 32 punti in più.**

P.Q.M.

Voglia Codesto Ill.mo Tribunale Amministrativo Regionale, *contrariis reiectis*, in accoglimento del ricorso principale e dei presenti motivi aggiunti, annullare gli atti impugnati e per l'effetto accogliere le conclusioni di cui al ricorso principale.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari.

Roma, 15 settembre 2022

Avv. Prof. Carlo Rienzi