

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER IL LAZIO – SEDE DI ROMA

(Sezione Terza Bis, Ricorso n. 7253/2022)

DOMANDA DI MISURE CAUTELARI EX ART. 55 C.P.A.

Per la **Prof.ssa Mariagrazia Armillotta**, C.F.: RMLMGR75L41E885M, nata a Manfredonia il 1.7.1975, ivi residente alla Via Mazzini n. 56, rappresentata e difesa dall'Avv. Michele Ursini, C.F.: RSNMHL68S07A662I, PEC: ursini.michele@avvocatibari.legalmail.it, fax n. 080/5245338, elettivamente domiciliata in Roma alla Via Ottaviano n. 9, giusta procura allegata al ricorso introduttivo, ricorrente,

CONTRO

Ministero dell'Istruzione, C.F.: 80185250588, in persona del Ministro in carica, Ufficio Scolastico Regionale per la Puglia, C.F.: 80024770721, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, resistenti,

nonché

Ufficio Scolastico Regionale per la Sicilia, C.F.: 80018500829, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, altra resistente,

nonché, ove occorra,

nei confronti di tutti i docenti che sono stati ammessi alla prova orale per la classe di concorso A046 "Scienze giuridico-economiche".

È pendente innanzi a codesto Tar del Lazio il ricorso proposto dalla ricorrente in epigrafe per l'annullamento, per quanto di interesse:

- Del provvedimento, non cognito, di estremi e di data ignoti, che ha disposto l'esclusione della ricorrente dal concorso ordinario per posti comuni e di sostegno nella scuola secondaria di primo e secondo grado, in relazione alla classe di concorso A046 "Scienze giuridico-economiche", indetto con D.D. n. 499 del 21.4.2020 ed in parte modificato con Decreto Dipartimentale n. 23 del 5.1.2022, per mancato raggiungimento del punteggio minimo di 70/100;

- Ove esistenti, dell'elenco degli ammessi alla prova orale per la specificata classe di concorso A046 "Scienze giuridico-economiche" e della relativa graduatoria finale, non pubblicati e non cognitivi;
 - Degli atti con i quali la Commissione Nazionale istituita ai sensi dell'art. 7 del D.M. 9 Novembre 2021 n. 326 ha redatto ed approvato i quesiti per la prova scritta di cui all'art. 4 D.M. 9. Novembre 2021 n. 326, in relazione alla Classe di Concorso A046 "Scienze giuridico-economiche", con riguardo al quesito "*L'Ocse, che è l'organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico, attualmente da quanti paesi è composta*";
 - del quesito "*L'Ocse, che è l'organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico, attualmente da quanti paesi è composta*", somministrato nel corso della prova scritta;
 - di ogni altro atto connesso e/o presupposto;
- nonché per la declaratoria di nullità, anche in via cautelare, del richiamato quesito "*L'Ocse, che è l'organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico, attualmente da quanti paesi è composta*" ovvero, in subordine, di inefficacia dello stesso e per la condanna, anche in via cautelare, delle Amministrazioni resistenti alla riammissione della ricorrente alla procedura concorsuale per la classe di concorso A046, ovvero alla rinnovazione della procedura di valutazione dell'elaborato, per l'effetto rettificando il punteggio della prova scritta.

Ha dedotto la ricorrente con il ricorso notificato il 22.6.2022 di aver preso parte 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 in relazione alla classe di concorso A046 "Scienze giuridico-economiche", indetto con D.D. n. 499 del 21.4.2020 ed in parte modificato con Decreto Dipartimentale n. 23 del 5.1.2022, avendo presentato la relativa domanda di partecipazione al detto concorso sin dal 21.6.2020.

La procedura selettiva, modificata rispetto alla previsione iniziale, prevedeva una prova scritta *computer based* con 50 quesiti, valutata al massimo con 100 punti (2 punti per ciascuno dei 50 quesiti), che veniva superata con il punteggio minimo di 70 punti,

ed una successiva prova orale all'esito della quale i candidati venivano inseriti nella corrispondente Graduatoria di merito regionale (erano previste, quindi, tante graduatorie quante classi di concorso e tipologie di posto).

Più precisamente, l'art. 3 del D.D. n. 23/2022 stabiliva che la prova scritta si componeva di cinquanta quesiti vertenti *“sui programmi previsti dall'allegato A al decreto del Ministro dell'Istruzione 9 novembre 2021, n. 326”* ed il successivo comma 5 che *“La valutazione della prova scritta è effettuata sulla base dei quadri di riferimento **redatti dalla commissione nazionale** di cui all'articolo 7, comma 1, del decreto ministeriale 9 novembre 2021, n. 326. La prova è valutata al massimo 100 punti ed è superata da coloro che conseguono il punteggio minimo di 70 punti”*.

Ha dedotto, altresì, la ricorrente di aver sostenuto in data 16.5.2022 la prova scritta *computer based* per la specificata classe di concorso A046 “Scienze giuridico-economiche” ed all'esito della stessa il sistema informatico aveva acquisito le risposte fornite. Tuttavia, in data **22.5.2022** nell'area riservata del Ministero dell'Istruzione veniva pubblicato l'esito della prova e, nella circostanza, la ricorrente aveva appreso di aver conseguito il punteggio complessivo di **68** e, quindi, di essere stata esclusa dalle fasi successive della procedura concorsuale, solo per una risposta asseritamente non corretta.

Dunque, non avrebbe superato la prova scritta perché avrebbe fornito 34 risposte corrette e 16 errate, totalizzando un punteggio pari a 68 punti, e quindi di poco inferiore (appena due punti) a quello minimo previsto di 70/100.

La ricorrente, pertanto, con il ricorso introduttivo contestava l'esito della prova *computer based*, per i seguenti **motivi**: violazione degli artt. 3 e 97 della Costituzione, violazione e falsa applicazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990, violazione di legge ed eccesso di potere sotto il profilo della carenza di istruttoria e di motivazione e della errata valutazione dei presupposti, carenza assoluta di motivazione, ambigua e/o errata formulazione del **quesito n. 39** *“L'Ocse, che è l'organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico, attualmente da quanti paesi è composta”*.

In particolare, oggetto di doglianza era la **domanda n. 39** “*L’Ocse, che è l’organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico, attualmente da quanti paesi è composta*”, in relazione alla quale le possibili risposte erano:

- a. *Da 32 Paesi membri.*
- b. *Da 38 Paesi membri.*
- c. *Da 36 Paesi membri.*
- d. *Da 35 Paesi membri.*

La ricorrente forniva la risposta “b” “**Da 38 Paesi membri**”, ritenendola, a ragione, corretta.

Sta di fatto che il sistema informatico considerava invece corretta la risposta “c” “*Da 36 Paesi membri*”.

Invero, la risposta fornita dalla ricorrente è l’unica risposta giusta e si veda, a tal riguardo, il sito internet dell’OCSE <https://www.oecd.org/about/members-and-partners/> in cui si legge che il numero dei Paesi che aderiscono a tale organizzazione è effettivamente **38**: “*Today, our **38 Member** countries span the globe, from North and South America to Europe and Asia-Pacific. They are represented by ambassadors at the OECD Council, which defines and oversees our work, as set out in the **OECD Convention**. Member countries engage with our experts, use our data and analysis to inform policy decisions, and play a key role in our country reviews, which are designed to encourage better performances. The European Commission participates in our work, but it does not have the right to vote*”.

Se la risposta data dalla ricorrente fosse stata ritenuta corretta, così come è corretta, la ricorrente anche per tale domanda avrebbe ottenuto il punteggio di 2, **così raggiungendo la soglia minima prevista di 70 punti**.

La ricorrente, dinanzi al risultato assurdo attribuito dal sistema informatico, che finanche avrebbe stabilito quali risposte siano giuste e quali sbagliate, senza alcuna attività di supporto dell’essere umano, con conseguente violazione anche della c.d. “riserva di umanità” nelle decisioni amministrative informatizzate, per il tramite di altro legale aveva richiesto con PEC del 31.5.2022 un parere al Ministero degli Esteri sul quesito oggetto di causa.

Nello stesso giorno perveniva la PEC di risposta della Direzione Generale per la Mondializzazione e le Questioni Globali del Ministero degli Esteri, dal seguente tenore: “*Gentile Avvocato, con la presente segnaliamo che come risulta sul sito web dell’OCSE, consultabile al seguente link: <https://www.oecd.org/about/> , i Paesi membri dell’OCSE sono attualmente 38 ...*”.

La ricorrente con PEC del 1.6.2022 diretta al Ministero dell’Istruzione contestava, pertanto, l’esito della prova, dichiarava di aver risposto correttamente al quesito in questione e chiedeva la revisione del punteggio, il tutto con l’attribuzione di punti due per la risposta corretta alla domanda 39, il raggiungimento della soglia minima di 70 punti e l’inclusione nell’elenco degli ammessi alla prova orale, ma tale comunicazione non è mai stata riscontrata dall’amministrazione, nemmeno successivamente alla notificazione del ricorso, né, tanto meno, a seguito delle reiterate segnalazioni e dinanzi a tale macroscopico errore è intervenuta una rettifica in autotutela.

Si ribadisce che la giurisprudenza amministrativa è concorde nel ritenere che in relazione alle prove concorsuali fondate su quesiti a risposta multipla sia 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 (Tar Lombardia – Milano, Sez. I, 29 luglio 2011, n. 2035).

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, Sez. III, n. 842/2019; Tar Lazio - Roma, Sez. terza-quater, n. 7392/2018).

Nel caso di specie ciò non è avvenuto, atteso che il quesito formulato dall’amministrazione oggetto di sindacato non considera la risposta inequivocabilmente corretta,

quale quella fornita dalla ricorrente, sicché l'accoglimento del ricorso deve ritenersi inevitabile.

Il ricorso veniva notificato il 22.6.2022 e depositato il 23.6.2022.

Si costituiva in giudizio l'amministrazione con comparsa di mera forma, producendo altresì un documento dell'USR Puglia in cui si rilevava che l'ufficio incaricato della gestione del concorso in questione era l'USR Sicilia, sicché lo stesso USR Puglia difetterebbe di legittimazione passiva, pur dando atto del fatto che la ricorrente aveva espletato la prova nella Regione Puglia e aveva presentato domanda per l'assunzione nella Regione Puglia, senza dedurre alcunché in ordine al quesito in questione.

All'udienza del 2.8.2022 la causa veniva cancellata dal ruolo, ma ciò non fa venir meno l'interesse della ricorrente alla decisione ed alla invocata misura cautelare.

Deve rilevarsi che nella presente fase non c'è ancora una graduatoria ed oggetto di sindacato è il quesito formulato dalla commissione presso il Ministero dell'Istruzione e più volte innanzi richiamato "*L'Ocse, che è l'organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico, attualmente da quanti paesi è composta*", unitamente alla risposta ritenuta asseritamente corretta dal sistema informatico dell'amministrazione "*Da 36 Paesi membri*", anziché quella fornita dalla ricorrente "*Da 38 Paesi membri*", sicché la partecipazione al processo degli Uffici Scolastici Regionali della Puglia e della Sicilia non appare necessaria, al pari di quella degli eventuali controinteressati.

Solo nel momento in cui sarà pubblicata la graduatoria finale, con conseguente necessità di una sua impugnazione con motivi aggiunti, occorrerà estendere il contraddittorio nei confronti dei due uffici scolastici regionali e di tutti i docenti utilmente collocati nella graduatoria stessa.

Il *fumus boni iuris*, per quanto sopra dedotto, appare dunque palese e di tutta evidenza.

Quanto al **pregiudizio grave ed irreparabile**, ricorrono i requisiti della gravità ed urgenza, stante la natura del pregiudizio derivante dalla mancata ammissione alla prova orale, di imminente svolgimento.

Si consideri che, allo stato, consta alla ricorrente che per la fine del mese di **settembre** sarà pubblicato il calendario della prova orale e l'invocato provvedimento cautelare consentirebbe alla ricorrente di prendere parte alla prova orale unitamente agli altri candidati.

Anche nel bilanciamento con l'interesse pubblico, si consideri che è nello stesso interesse dell'amministrazione non creare situazioni irreversibili.

In proposito, il Consiglio di Stato, in Adunanza Plenaria, con l'Ordinanza 20.12.1999 n. 2 (con la quale è stato ammesso con riserva un candidato al concorso per uditore giudiziario escluso dalle prove preselettive), ha precisato che l'ordinanza sospensiva del provvedimento di non ammissione alla partecipazione del concorso va concessa indipendentemente dalla fondatezza sostanziale delle pretese delle parti.

È stato così riaffermato il principio per cui la fase cautelare resta completamente scissa dalla successiva fase di merito al quale il provvedimento cautelare è strumentalmente collegato. Ciò che importa è che si giunga al merito *re adhuc integra*. Peraltro, con l'ammissione riservata dei candidati, l'Amministrazione evita solo il rischio di essere condannata per l'illegittima esclusione dei candidati e di assistere impotente alla *“invalidazione totale dell'intera procedura concorsuale”*.

L'Adunanza Plenaria, in tal senso, con la decisione in commento, ha precisato come il pregiudizio prospettato dalla difesa erariale concernente l'aggravamento della procedura concorsuale a seguito dell'accoglimento dei ricorsi non costituisce valido motivo per rigettare l'istanza sospensiva, almeno sotto il profilo del *periculum in mora*. Infatti, l'aggravamento del procedimento per l'espletamento del concorso costituisce senz'altro un danno per la P.A., ma di entità inferiore rispetto al rischio del suo annullamento. In tal senso si spiega la stringata affermazione dell'Adunanza Plenaria secondo cui *“il prospettato pregiudizio organizzativo appare recessivo”* di fronte al *“rischio per l'amministrazione di una invalidazione totale dell'intera procedura concorsuale”*.

Si insiste, pertanto, nella condanna dell'Amministrazione alla riammissione della ricorrente, anche con riserva, alla procedura concorsuale.

ISTANZA EX ARTT. 52, COMMA 2°, C.P.A E 151 C.P.C.

AL SIG. PRESIDENTE

Ove occorra, e in ragione dell'elevato numero dei partecipanti al concorso in questione, allo stato non cognitivi, non essendo nemmeno stato ancora pubblicato un elenco degli ammessi alla prova orale o una graduatoria finale, si chiede sin d'ora **disporsi la notifica per pubblici proclami del ricorso introduttivo e della presente domanda di misure cautelari ex art. 55 c.p.a.**, ai sensi degli artt. 52 c.p.a e 151 c.p.c., mediante pubblicazione sul sito web del Ministero dell'Istruzione e/o dell'USR Puglia e dell'USR Sicilia.

Trattasi di richiesta ammissibile e fondata, trattandosi di autorizzazione alla notifica per pubblici proclami che è stata già richiesta con il ricorso introduttivo, quindi prima della scadenza del termine decadenziale di 60 giorni per notificare il ricorso (Cons. Stato, Sez. VII, Ordinanza n. 1690 del 14.4.2022).

Tutto ciò premesso, richiamata ogni pregressa deduzione,

VOGLIA CODESTO ECC.MO T.A.R. LAZIO

Accogliere la domanda di misure cautelari proposta con il presente atto e, nel merito, annullare i provvedimenti impugnati, richiamati nel ricorso introduttivo e nella premessa del presente atto, nei limiti dell'interesse dedotto e con ordine all'amministrazione di riammettere la ricorrente, nella posizione e con il punteggio spettante, alle fasi successive della procedura concorsuale, il tutto con ogni consequenziale provvedimento di legge e con vittoria di spese e competenze di giudizio.

Ai fini del pagamento del contributo unificato, il presente procedimento attiene a materia di pubblico impiego ed è di valore indeterminato; trattandosi di domanda cautelare, è esente dal versamento del contributo unificato.

Salvis iuribus.

Bari, li 7.9.2022

Avv. Michele Ursini