

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

R I C O R R E

Anna Maria Luigia MOLLICA, C.F. MLL NMR 72A67 L331P, nata a Trapani (TP) il 27 gennaio 1972, ivi residente, rappresentata e difesa – giusta procura in calce al presente atto – dagli Avv.ti Francesco Vannicelli (C.F. VNN FNC 67T02 H501B) e Sara Berengan (C.F. BRN SRA 92P53 A475A), con domicilio eletto presso il loro Studio in Roma, Via Varrone n. 9, con l’indicazione del numero di fax 06.233248761 per le comunicazioni di segreteria e dei seguenti indirizzi di posta elettronica certificata

Avv. Francesco Vannicelli: francescovannicelli@ordineavvocatiroma.org

Avv. Sara Berengan: saraberengan@ordineavvocatiroma.org

CONTRO

il **MINISTERO DELL’ISTRUZIONE**, in persona del Ministro *pro tempore*;

E NEI CONFRONTI DI

FRANCESCA CATANIA

PER L’ANNULLAMENTO

PREVIA ADOZIONE DI IDONEA MISURA CAUTELARE

- del provvedimento di mancata ammissione alla prova orale del concorso per titoli ed esami bandito dal Ministero dell’Istruzione per l’accesso ai ruoli del personale docente della scuola secondaria di primo e di secondo grado su posto comune e di sostegno, ai sensi dell’articolo 59, comma 11, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73 – **classe di concorso B020**, reso noto nel mese di aprile 2022 all’esito dello svolgimento della prova stessa;
- del medesimo regolamento di concorso, approvato con decreto del

Ministero dell'Istruzione prot. n. 326 del 9 novembre 2021, nella parte in cui, all'art. 4 disciplina le modalità di svolgimento della prova scritta, e segnatamente, al comma 6, dispone che “...*non si dà luogo alla previa pubblicazione dei quesiti*”; nonché all'art. 6, comma 2, conformemente al quale “...*La prova è superata dai candidati che conseguano il punteggio complessivo di almeno 70 punti*” (**doc. 1**)

- del quadro di riferimento relativo alla classe di concorso B020 (**doc. 2**);
- Per quanto di ragione, dei precedenti provvedimenti relativi al concorso, approvati con decreto del Ministero dell'Istruzione prot. n. 326 del 9 novembre 2021 (**doc. 3**), con Decreto Dipartimentale n. 499 del 21 aprile 2020 (**doc. 4**), e Decreto Dipartimentale n.649 del 03 giugno 2020 (**doc. 5**), nella parte in cui disciplinano l'espletamento della prova scritta;
- Dei criteri di formulazione dei quesiti in relazione ai programmi d'esame e i criteri di elaborazione e correzione delle risposte;
- delle graduatorie emanate all'esito della correzione della prova scritta, con particolare riferimento al punteggio conseguito dalla parte ricorrente;
- di ogni altro atto connesso, collegato, presupposto e consequenziale, anche se non noto, lesivo dell'interesse di parte ricorrente, con particolare riferimento, per quanto occorrer possa, al Decreto dipartimentale n. 23 del 05 gennaio 2022 (**doc. 6**)

* * *

F A T T O

1. La ricorrente è docente che ha presentato domanda di partecipazione al concorso per titoli ed esami per l'accesso ai ruoli del personale docente della scuola secondaria di primo e di secondo grado su posto comune e di sostegno,

bandito dal Ministero dell'Istruzione ai sensi dell'articolo 59, comma 11, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73 **per la classe di concorso B020 (laboratorio di servizi enogastronomici, settore cucina).**

2. A seguito di ciò, la medesima partecipava alla prima fase della procedura di selezione, ossia alla prova scritta, prodromica a quella orale, che si svolgeva con modalità *computer based*, e consisteva nella risoluzione di n. 50 quesiti a risposta multipla in 100 minuti, per un totale di quattro risposte di cui, teoricamente, solo una corretta (**doc. 7**). La prova era valutata al massimo 100 punti e sarebbe stata superata da coloro che avessero ottenuto almeno 70 punti su 100. Ogni risposta esatta sarebbe stata valutata due punti.

3. La predetta prova, relativa alla classe di concorso B020, era sostenuta in tutta Italia, nelle varie sedi individuate dagli Uffici Scolastici Regionali, in data 27 aprile 2022.

4. Al termine della prova, la ricorrente non raggiungeva la soglia minima individuata dal punteggio complessivo nazionale di 70 punti, **ma conseguivano tutti un punteggio di 68/100.**

5. L'esito finale le precludeva tuttavia la possibilità di essere ammessa alla prova orale, non essendo invero stata inserita nella graduatoria finale **per un solo punto di differenza.**

* * *

6. Il provvedimento di mancata ammissione alla prova orale, nonché tutti gli ulteriori atti in epigrafe indicati, sono tuttavia illegittimi, e vanno pertanto annullati, previa ammissione con riserva della ricorrente alla predetta prova, e ciò per i seguenti motivi di

DIRITTO

I

VIOLAZIONE DELL'ART. 400, COMMA 11, DEL D. LGS. 16 APRILE 1994 N. 297 – VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 51 E 97 DELLA COSTITUZIONE – SUFFICIENZA DEL PUNTEGGIO DI 60/100 – DIFETTO ASSOLUTO DI ISTRUTTORIA E DI MOTIVAZIONE – ECCESSO DI POTERE PER ILLOGICITÀ, CONTRADDITTORIETÀ ED INGIUSTIZIA MANIFESTA

II.1. Il provvedimento di mancato superamento della prova scritta si appalesa illegittimo alla luce dell'avvenuto conseguimento, da parte della ricorrente, di un punteggio superiore a 60/100, corrispondente alla sufficienza, derivandone, per l'effetto, il diritto della stessa ad essere ammessa alle successive prove orali.

È principio cardine del nostro ordinamento, invero, che la sufficienza, in qualsiasi prova di concorso, sia pari a 60/100 e che, con tale punteggio, l'ammissione alla prova scritta costituisca un **atto dovuto**.

Questo è quanto si ricava dalla lettura dell'art. 400, comma 11 del D. Lgs. 16 aprile 1994 n. 297, il quale dispone che *“la valutazione delle prove scritte e grafiche ha luogo congiuntamente secondo le modalità stabilite dal decreto del Presidente della Repubblica 10 marzo 1989, n. 116. Peraltro, **l'attribuzione ad una prova di un punteggio che, riportato a decimi, sia inferiore a sei preclude la valutazione della prova successiva**”*.

Il citato DPR 116/1989 si limita a garantire l'anonimato delle prove scritte all'atto della correzione, e non crea, quindi, questioni interpretative.

La seconda parte del comma è invece chiara: **solo la valutazione inferiore a sei decimi preclude la valutazione della prova successiva**.

E, nel caso che ci occupa, sei decimi, riportato in centesimi, corrisponde proprio a **60/100, quale soglia per l'ammissione alla prova scritta. E la ricorrente ha conseguito un punteggio pari a 68/100: la stessa, dunque, deve essere ammessi, per questa sola, semplice circostanza, alla successiva prova orale.**

Diversamente, la sua estromissione dal prosieguo del concorso determinerebbe una patente violazione dell'art. 400, comma 11, del D. Lgs. 16 aprile 1994 n. 297, oltre che dei principi costituzionali in materia di accesso ai pubblici uffici e di parità di condizioni nell'accesso stesso (artt. 3, 51 e 97 della Costituzione).

Sulla questione si è formata, nel tempo, una giurisprudenza favorevole.

Codesto TAR Lazio, in particolare, applicò il principio nel caso del ricorso per il reclutamento dei docenti bandito con Decreto del Direttore Generale del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca n. 82 del 24 settembre 2012.

Tra le tante sentenze favorevoli, si segnala, *ex multis*, la Sentenza TAR Lazio, Sez. III bis, 14 aprile 2016 n. 4452, che cita copiosa giurisprudenza conforme.

Per tale specifico profilo, il provvedimento di mancata ammissione alla prova orale del concorso per l'accesso ai ruoli del personale docente della scuola secondaria per la classe di concorso B020 va dichiarato illegittimo nei confronti della ricorrente, che deve essere ammessa con riserva alla prosecuzione delle prove di concorso.

* * *

ERRONEITÀ NELLA FORMULAZIONE DI SINGOLE DOMANDE E

NELL'INDIVIDUAZIONE DELLE RISPOSTE

Il provvedimento di mancata ammissione alle prove orali discende anche da ulteriori profili.

L'illegittima esclusione della ricorrente dalla procedura *de qua* emerge, infatti, ancor più ove si consideri l'obiettivo difficoltà dei quesiti e l'ambiguità nella formulazione delle risposte. Ed invero, è appena il caso di evidenziare come almeno il 90% degli aspiranti docenti a livello nazionale non abbia passato la prova scritta, fattore, questo, che conferma l'assunto per cui le modalità di selezione, lungi dall'essere improntate ad una ricerca effettiva di personale altamente qualificato, in grado di espletare tale delicato ruolo, siano in realtà del tutto inique, essendosi, per di più, rivelate pregiudizievoli anche per la stessa Pubblica Amministrazione, la quale si vede privata dell'opportunità di colmare il fabbisogno nazionale di insegnanti.

Segnatamente, vi è più di una domanda ambigua che, ove fosse stata correttamente formulata, avrebbe consentito alla ricorrente di ottenere il punteggio minimo di 70/100, superando così la prova scritta. Si tratta delle seguenti:

Domanda n. 4) Il candidato indichi il paese d'origine del Poke Bowl

- a) thailandese**
- b) giapponese**
- c) cinese**
- d) *hawaiana**

La domanda, la cui risposta ritenuta corretta è la d), appare tuttavia esulare dal programma del concorso, che prevede in particolare, per la classe di concorso B020, “*La conoscenza delle cucine alternative, che tengano conto*

delle mutate abitudini alimentari e dei nuovi stili di approccio alimentare”.

Orbene, non vi è chi non veda come il poke sia in realtà un piatto frutto di contaminazioni. La ricetta originaria hawaiana, invero, si chiama limu poke ed è composta da pesce crudo tagliato a fette e mischiato ad alghe limu, cosparse di inamona, noci kukui arrostiti e sminuzzate, ed è ben meno nota e consumata rispetto al noto Shoyu Poke, di creazione giapponese. Nello Shoyu Poke, che è la versione attualmente più in voga, è stato in particolare sostituito il pesce bianco col tonno, abbinandolo a gusti come il dolce, l'agrodolce, l'acido, il piccante ed altre spezie; anche il riso è il frutto della contaminazione asiatica. Soprattutto, si vede come entrambe le ricette siano il frutto di una comune tradizione culinaria, quella che lega fra loro i paesi dell'oceano Pacifico (**doc. 8**).

Ne deriva, pertanto, l'ambiguità della domanda e la correttezza di entrambe le risposte sub b) e d)

Domanda n. 17) La “Mozzarella di Bufala Campana” DOP è prodotta esclusivamente con latte di bufala intero fresco. In base al disciplinare di produzione il latte utilizzato deve possedere titolo in grasso minimo del:

- a) 5,5%
- b) 4,2%
- c) *7,2%
- d) 3,5%

La domanda in questione appare oltremodo esulare dal programma di cui alla classe di concorso B020, che prevede la conoscenza della “... *filiera alimentare, il made in Italy e la promozione delle eccellenze agro-alimentari, con riguardo soprattutto a quei prodotti che hanno il riconoscimento europeo di qualità (d.o.p, i.g.p., s.t.g.)*”. E' di per sé evidente come sia impossibile imparare a memoria tutti e 295 i marchi IGP, DOP, STG e i relativi disciplinari, (cui non si fa alcun cenno nel programma).

Domanda n. 19) Il candidato indichi la percentuale di grasso minimo presente nel “burro leggero a basso tenore di grasso”

- a) *39%-41%
- b) 5%-10%
- c) 10%-20%
- d) 60%-62%

Si tratta di una domanda ingannevole, giacché volutamente incentrata sulle percentuali di grasso minimo presenti nel burro a ridotto e a basso contenuto di grassi. Ed invero, la percentuale relativa al burro a basso contenuto di grassi è compresa fra il 39 e il 41%, mentre quello a ridotto contenuto di grasso ha una percentuale pari al 60-62%; come si vede, il margine di errore è molto elevato, non essendovi una chiara differenza sul piano terminologico. Qualora fosse stata usata la diversa terminologia di “*burro 3/4*”, come viene generalmente chiamato il burro a ridotto contenuto di grassi, per distinguerlo dal “*burro metà*”, non vi sarebbe stata alcuna ambiguità.

Ne consegue, alla luce dell’ambiguità delle domande, che alla ricorrente dovrà essere attribuito almeno il punteggio di 70/100, e riconosciuta, pertanto, la possibilità di partecipare alle prove orali, dovendosi ritenere superata la c.d. prova di resistenza.

È peraltro il caso di ricordare come, sulla base di quanto recentemente evidenziato dalla V sezione del Consiglio di Stato con propria sentenza del 5 gennaio 2021, n. 158, “*non è configurabile alcuna discrezionalità in ordine alla valutazione delle risposte date alle singole domande, perché ogni quiz a risposta multipla deve prevedere con certezza una risposta univocamente esatta per evitare una valutazione dei candidati in violazione del principio della par condicio desumibile dall'art. 97 Cost. (Cons. Stato, sez. V, 17 giugno 2015, n. 3060); b) in altre parole, in presenza di quesiti a risposta multipla, una volta posta la domanda non può ricondursi alla esclusiva*

discrezionalità tecnica dell'ente l'individuazione del contenuto coerente ed esatto della risposta” (cfr. ex plurimis, TAR Lazio, sez. terza-quater, n. 7392/2018; TAR Lazio, sez. terza-quater, n. 7095/2018; TAR Lazio, sez. terza-quater, n. 5288/2018).

Ne consegue l'illegittimità dell'operato dell'Amministrazione nella parte in cui ha contemplato due risposte egualmente esatte ... ritenendo però errata la risposta formulata dalla ricorrente” (doc. 9).

Ne consegue che, essendo le domande suindicate ambigue, le medesime dovranno essere annullate.

Pertanto, lo stesso Ministero dell'Istruzione, **per svariate altre classi di concorso, fra cui si citano A017, A040,A042, B003, B015, A059, A060, B006, ADMM**, ha riconosciuto l'erroneità di taluni quesiti, rettificando il punteggio di tutti i candidati interessati.

Si segnala che Codesto TAR del Lazio, Sez. III *bis*, con ordinanza n. 3137/2022 del 18 maggio 2022, ha accolto l'istanza cautelare allegata ad un ricorso nel quale venivano sollevate eccezioni analoghe in ordine all'ambiguità dei quesiti per la medesima procedura, ancorché riferita ad altre classi di concorso.

Anche per tali motivi, dunque, si richiede l'ammissione con riserva della ricorrente alla prova orale, **con riconoscimento del punteggio di 70/100 in luogo di 68/100 alla luce dell'ambiguità delle domande suindicate.**

III

ECCESSO DI POTERE PER IRREGOLARITÀ PROCEDURALI E DISPARITÀ DI TRATTAMENTO IN RELAZIONE ALLO SVOLGIMENTO DELLA PROVA

Si segnalano, da ultimo, taluni vizi occorsi nella procedura *de qua*, che

possono essere così sintetizzati:

1) Mancata pubblicazione di una banca dati di domande preliminarmente allo svolgimento del concorso, come è sempre avvenuto per tutti i concorsi svolti in passato.

L'elevata difficoltà delle domande sarebbe stata almeno in parte compensata dalla previa pubblicazione di una banca dati sulla quale il candidato avrebbe potuto prepararsi, prevista, del resto, dal precedente D.D. n. 499 del 21 aprile 2020. Invece, a mente dell'art. 4, comma 6 del Regolamento di concorso, approvato con decreto del Ministero dell'Istruzione prot. n. 326 del 9 novembre 2021, “...*non si dà luogo alla previa pubblicazione dei quesiti*”.

2) Mancanza di indicazioni precise sul programma da preparare per le domande di informatica. Si parla genericamente di “competenze digitali inerenti l'uso didattico delle tecnologie e dei dispositivi elettronici multimediali più efficaci per potenziare la qualità dell'apprendimento”. (vedasi, sul punto, l'allegato A).

3) Tempistica troppo breve per la preparazione del concorso, tenendo conto del fatto che le modalità di svolgimento sono state cambiate rispetto a quelle iniziali, previste dal D.D. n. 499 del 21 aprile 2020: invero, non si è tenuta alcuna prova preselettiva, sebbene molti candidati avessero iniziato la preparazione sugli argomenti per essa specificamente delineati, ossia –capacità logiche; - capacità di comprensione del testo; - conoscenza della normativa scolastica; - conoscenza della lingua inglese (vedasi l'art. 7 del predetto Decreto, doc. 4). Peraltro, lo scritto non avrebbe dovuto essere *computer based*.

4) Era stato annunciato, dapprima, lo svolgimento del concorso straordinario e poi di quello ordinario; questo ha creato un effetto sorpresa nei candidati, dal momento che il concorso straordinario non ha ancora avuto luogo.

Ne deriva, per l'effetto, l'illegittimità della procedura *de qua* e la necessità di chiedere l'annullamento dei provvedimenti impugnati.

* * *

ISTANZA DI AUTORIZZAZIONE ALLA NOTIFICA PER PUBBLICI PROCLAMI

AI SENSI DELL'ART.52, COMMA 2, C.P.A.

Si chiede l'emissione di un provvedimento presidenziale ai fini dell'integrazione del contraddittorio mediante pubblici proclami ai sensi dell'art. 52, comma 2 CPA.

Infatti, essendo la notificazione del ricorso nei modi ordinari particolarmente difficile per il numero delle persone da chiamare in giudizio, si chiede l'autorizzazione ad effettuare la notificazione del ricorso introduttivo ai soli controinteressati (essendo l'Amministrazione già ritualmente intimata) nei modi di cui al Decreto del T.A.R. Lazio 12 novembre 2013, n. 23921, ovvero mediante pubblici proclami con modalità telematiche, e con preghiera di calendarizzazione alla prima Camera di Consiglio utile.

Il ricorso è stato comunque già notificato ad un controinteressato ammesso alla prova orale.

* * *

ISTANZA CAUTELARE

Nelle more della decisione nel merito della controversia, si rende necessaria l'adozione di una misura cautelare che consenta alla ricorrente l'ammissione

con riserva alla prova orale, prima che vengano concluse le successive fasi concorsuali.

Esistono, dunque, evidenti ragioni di urgenza nella proposizione e per l'accoglimento della istanza cautelare avanzata nel ricorso, considerato che i tempi del giudizio ordinario sarebbero incompatibili con l'espletamento ordinario del Concorso, all'esito del quale la ricorrente vedrebbe sfumare ogni possibilità di accesso ai ruoli della scuola.

Sussistono, quindi, i presupposti per la sospensione cautelare dei provvedimenti impugnati, con ogni consequenziale statuizione in ordine alla ammissione con riserva alla prova orale.

Quanto al *fumus boni iuris* ci si riporta ai suindicati motivi di diritto.

* * *

CONCLUSIONI

Alla luce dei suesposti motivi si chiede l'annullamento dei provvedimenti impugnati, **con riconoscimento della sufficienza o comunque del punteggio di 70/100 in luogo di 68/100**, previa adozione di misura cautelare che disponga l'ammissione con riserva della ricorrente alla prova orale del concorso.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio.

Salvo ogni altro diritto

Roma, 27 giugno 2022

Avv. Francesco Vannicelli

Avv. Sara Berengan
