

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

DEL LAZIO

RICORSO

Per **STEFANIA CARCURO**, (C.F. CRCSFN83T44A893Z) nata a Bitonto (BA) il 4/12/1983, residente in Via Antonio Ciseri n. 7 Firenze, rappresentata e difesa dagli avv.ti Matteo Lazzerini (LZZMTT73C27D612J - pec matteolazzerini@pec.ordineavvocatifirenze.it tel. e fax 055/472799) e Francesco D'Addario (C.F. DDDFN62S17D612L - pec francesco.daddario@firenze.pecavvocati.it, fax. 055/5000705) con domicilio digitale presso i difensori come da mandato in calce al presente atto

contro

il **MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO** (c.f. 80185250588) in persona del Ministro pro tempore, con sede in Roma, viale Trastevere 76A e domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato, in Roma, Via dei Portoghesi 12

nonché contro

l'UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER LA TOSCANA (c.f. 80022410486) in persona del Legale Rappresentante pro tempore, con sede in Via Mannelli 113, Firenze

e contro

l'UFFICIO SCOLASTICO PER LA TOSCANA Ambito territoriale della Provincia di Firenze (c.f. 80019530486) in persona del Legale Rappresentante pro tempore, con sede in Via Mannelli 113, Firenze

tutti rappresentati e difesi *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato, e c/o la stessa elettivamente domiciliati ex lege in Roma, Via dei Portoghesi n. 12

e nei confronti

di Silvia Carbone, nata il 19/05/1969 a Firenze (C.F.: CRBSVL69E59D612S) e residente in Monsummano Terme (PT), via San Martino 214 cap 51015

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia

a) del Decreto Dipartimentale del Capo Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e di formazione del Ministero dell'Istruzione e del Merito n. 499 del 21/4/2020 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” e ss.mm.ii., in particolare art. 8 comma 10°; **b)** della comunicazione della Commissione classe di concorso A001 pubblicata in data 18/4/2023 all'albo dell'Istituto sede delle prove orali; **c)** dell'atto di rettifica della valutazione della prova pratica e del colloquio della ricorrente, di estremi a lei ignoti; **d)** della valutazione rettificata della prova pratica e del colloquio della ricorrente, attributiva di una media pari a 69,5; **e)** della comunicazione (a mezzo email) inviata alla ricorrente dalla Commissione di concorso in data 19/4/2023; **f)** per quanto d'interesse della ricorrente, della comunicazione dell'Ufficio Scolastico Regionale per la Toscana del 21/4/2023 dell'intervenuta autotutela e nuova pubblicazione degli esiti delle prove pratiche e di colloquio, con correzione; **g)** per quanto d'interesse della ricorrente, dell'autotutela disposta dalla Commissione in data 18/4/2023; **h)** dell'esclusione della ricorrente dal novero dei candidati abilitati, all'esito della operazione di autotutela e correzione degli esiti delle prove pratiche e di colloquio del concorso bandito con D.D. n. 499/2020; **i)** della valutazione propria prova pratica; **l)** della valutazione propria prova orale; **m)** del verbale relativo alla prova pratica; **n)** del verbale relativo alla prova orale; **o)** della graduatoria conclusiva del concorso ove esistente; **p)** della nota prot. 7668 dell'8/06/2023 e della ricevuta prot. 7848 dell'8/06/2023; **q)** del verbale n. 18 del 14 aprile 2023; nonché, per quanto di ragione e per quanto occorrer possa **s)** della griglia valutazione propria prova pratica, della griglia valutazione propria prova orale; del verbale e/oppure provvedimento con cui la Commissione ha deliberato di attribuirle il punteggio di 70 (prova orale), se se esistente e per quanto di ragione, dell'estratto graduatoria provvisoria precedente alla correzione dei voti -e cioè graduatoria precedente l'intervento in autotutela con cui è stato assegnato il

voto di 70-, nonché **t)** di ogni altro atto presupposto, connesso, e/o consequenziale, pur se di estremi incogniti alla ricorrente

* * *

FATTO

Stefania Carcuro ha proposto domanda per il Concorso ordinario per titoli ed esami finalizzato al reclutamento del personale docente della scuola Secondaria così come previsto dal Decreto Dipartimentale n. 499 del 21 aprile 2020 (doc. 1), modificato dal Decreto Dipartimentale n. 23 del 05 gennaio 2022 (doc. 2), ed ha svolto le prove concorsuali nella Regione Toscana per la classe di concorso A001 (Arte e Immagine nella scuola secondaria di primo grado), conseguendo la votazione di 70; successivamente, in data 26 gennaio 2023, ha sostenuto la prova orale, che consiste in una prova pratica ed in un colloquio, conseguendo le votazioni rispettivamente di 58/100 e 81/100, con media e votazione finale della prova indicata in 70/100 (doc. 3). La prova, ai sensi del bando, è superata da coloro che conseguono un punteggio minimo di 70/100 (V. *amplius infra*), pertanto la concorrente ha conseguito l'idoneità. Nei tabelloni ("valutazioni") del giorno 26 gennaio 2023, sottoscritti dalla Commissione (doc. 3 citato), si specifica che l'affissione della lista ha valore, a tutti i fini, di notifica.

In data 19 aprile 2023, la ricorrente ha ricevuto una mail (doc. 4) da parte dell'U.S.R., con cui veniva invitata a prendere visione della comunicazione della Commissione della classe di concorso A001 affissa all'Albo dell'Istituto sede delle prove orali (V. subito *infra*).

Il 21 aprile 2023, alla ricorrente è stata inviata una ulteriore mail (doc. 5), con cui veniva resa edotta della appena citata comunicazione della Commissione, allegata alla suddetta mail. La comunicazione (doc. 6) della Commissione stabiliva quanto segue:

"Si informano i candidati che hanno sostenuto la prova orale del concorso A001-Arte e immagine scuola secondaria I grado (D.D. 499/2020 e ss.mm.ii.) nel periodo 06 dicembre 2022 - 06 aprile 2023 che, per un errore materiale, sono stati effettuati arrotondamenti del comma 10,

del bando (DD 499/2020 e ss.mm.ii.). In via di autotutela si procede, pertanto, ad una nuova pubblicazione degli esiti, con la necessaria correzione. Firenze, martedì 18 aprile 2023 [Omissis]”.

Sono pertanto contestualmente stati pubblicati gli “esiti corretti” (doc. 7).

Il punteggio finale della candidata, con riferimento alla prova orale, è stato rideterminato in punti 69,5/100 (anziché 70/100 come assegnato in precedenza). Il nuovo punteggio (69,5) è stato evidentemente ottenuto dividendo per due la somma dei punteggi della prova pratica (58) e del colloquio (81), senza praticare arrotondamenti.

Come evidente, il nuovo punteggio attribuito alla candidata non è sufficiente per il superamento della prova orale (e quindi per il conseguimento dell’abilitazione), il cui punteggio minimo, ai fini del superamento della prova stessa, è 70/100.

In data 9/05/2023, la ricorrente ha proposto istanza di accesso agli atti (doc. 7), chiedendo 1) griglia valutazione propria prova pratica; 2) griglia valutazione propria prova orale; 3) copia della propria prova pratica; 4) verbale relativo alla propria prova pratica; 5) verbale relativo alla propria prova orale; 6) verbale e/oppure provvedimento con cui la Commissione ha deliberato di attribuirle il punteggio di 70 (prova orale); 7) se esistente: estratto graduatoria provvisoria precedente alla correzione dei voti -e cioè graduatoria precedente l’intervento in autotutela con cui è stato assegnato il voto di 70-.

All’esito dell’istanza 9/05/2023 citata, l’U.S.R. Toscana, in data 08/06/2023 ha comunicato l’importo da versare ai fini della trasmissione degli atti e la ricorrente, in pari data, ha provveduto a versare tale importo, secondo le istruzioni ricevute. Al momento, gli atti non sono stati ancora trasmessi.

I provvedimenti impugnati tutti, sono illegittimi, e se ne chiede l’annullamento, previa sospensione dell’efficacia, per i seguenti motivi in

DIRITTO

1 INCOMPETENZA; ECCESSO DI POTERE E VIOLAZIONE ART. 15

D.D. MINISTERO ISTRUZIONE E MERITO N. 499/2020 (“CONCORSO ORDINARIO, PR TITOLI ED ESAMI, FINALIZZATO AL RECLUTAMENTO DEL PERSONALE DOCENTE PER POSTI COMUNI E DI SOSTEGNO NELLA SCUOLA SECONDARIA DI PRIMO E SECONDO GRADO”); VIOLAZIONE ART. 97 COST. (BUON ANDAMENTO DELL’AGIRE AMMINISTRATIVO, PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCEDIMENTO DI LEGGE); ECCESSO DI POTERE PER VIOLAZIONE DEI PRINCIPI REGOLANTI I POTERI E LA DISCREZIONALITA’ DELLE COMMISSIONI ESAMINATRICI E DELLE PPA.A. C/O I CONCORSI PUBBLICI, NONCHÉ PER VIOLAZIONE D.M. 259/2017, D.P.R. 19/2016, D.M. 201/2020, D.D. 499/2020, D.D. 649/2020, D.D. 326/2021, D.D. 749/2020, D. DIP: 23/2022, NOTA 7707/2022.

Secondo il disposto dell’art. 15 del bando impugnato (D.D. Ministero Istruzione e Merito n. 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”): *“La commissione giudicatrice, valutate le prove e i titoli, procede alla compilazione delle graduatorie di merito regionali distinte per classi di concorso e tipologia posto”*.

Ai sensi dell’art. 6 D.D. 326/2021, *“le commissioni giudicatrici dispongono di duecentocinquanta punti, di cui cento per la prova scritta, cento per la prova orale e cinquanta per i titoli. La commissione assegna alla prova scritta di cui all’articolo 4 un punteggio massimo di 100 punti. La prova è superata dai candidati che conseguano il punteggio complessivo di almeno 70 punti. La commissione assegna alla prova orale di cui all’articolo 5 un punteggio massimo complessivo di 100 punti, sulla base dei quadri di riferimento per la valutazione della prova orale predisposti dalla commissione nazionale di cui all’articolo 7. La prova è superata dai candidati che conseguono un punteggio non inferiore a 70 punti. Nei casi in cui l’Allegato A di cui all’articolo 8 preveda lo svolgimento della prova pratica nell’ambito della prova orale, la commissione ha a disposizione 100 punti per la prova pratica e 100 punti per il colloquio da*

condursi ai sensi dei commi 2 e 4 dell'articolo 5. Il voto della prova orale è dato dalla media aritmetica delle rispettive valutazioni. Superano la prova orale i candidati che conseguono un punteggio complessivo minimo di 70 punti su 100”.

Di contro l'autotutela disposta dalla P.A. intimata è stata operata dall'Ufficio Scolastico regionale per la Toscana intimato, che con la propria comunicazione del 21 aprile 2023 ha fatto propria la determinazione di analogo contenuto della Commissione.

Quanto sopra è confermato, nella sostanza, dal verbale della Commissione del 14 aprile 2023, in cui si apprende che *“l'Ufficio Concorsi dell'USR ha fin da subito suggerito la pubblicazione corretta degli esiti delle prove orali”.*

A quanto sopra consegue illegittimità dei provvedimenti impugnati, poiché con l'invio alla ricorrente della comunicazione via email in data 21/4/2023 la P.A. intimata ha violato il disposto dell'art. 15 del bando, avendo proceduto a rettificare (così come ha fatto propria la precedente comunicazione della Commissione) la graduatoria, con valutazione non certo meramente correttiva di semplice errore materiale, ma piuttosto applicativa di propria discrezionale determinazione, illegittima – come si vedrà infra, ultimo motivo del presente ricorso – perché contraria ai pacifici principi regolanti la materia.

La valutazione *de qua*, invece – e a tutto concedere – sarebbe stata compito esclusivo della Commissione medesima, secondo i principi, anch'essi pacifici, regolanti la materia: cfr. ad es. per tutte Cons. Stato Sez. 5^a 12/10/2010 n. 7410, secondo cui *“l'Amministrazione, che ha indetto un pubblico concorso, esercita un controllo di legittimità sulle operazioni compiute dalla commissione giudicatrice, con la possibilità di rettificare la graduatoria ove si tratti di applicare disposizioni di agevole interpretazione e di applicazione automatica, mentre non può procedere ad una valutazione dei titoli e dei meriti dei singoli candidati, quando ciò implichi una valutazione tecnico-discrezionale rientrante nei poteri della Commissione giudicatrice, che deve essere pertanto riconvocata”.*

Per quanto sopra, i provvedimenti impugnati sono illegittimi e se ne chiede l'annullamento.

* * * * *

2 INCOMPETENZA; ECCESSO DI POTERE, VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL COLLEGIO PERFETTO E VIOLAZIONE ART. 15 D.D. MINISTERO ISTRUZIONE E MERITO N. 499/2020 (“CONCORSO ORDINARIO, PR TITOLI ED ESAMI, FINALIZZATO AL RECLUTAMENTO DEL PERSONALE DOCENTE PER POSTI COMUNI E DI SOSTEGNO NELLA SCUOLA SECONDARIA DI PRIMO E SECONDO GRADO”); VIOLAZIONE ART. 97 COST. (BUON ANDAMENTO DELL’AGIRE AMMINISTRATIVO, PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCEDIMENTO DI LEGGE); ECCESSO DI POTERE PER VIOLAZIONE DEI PRINCIPI REGOLANTI I POTERI E LA DISCREZIONALITA’ DELLE COMMISSIONI ESAMINATRICI E DELLE PP.AA. C/O I CONCORSI PUBBLICI NONCHÉ PER VIOLAZIONE D.M. 259/2017, D.P.R. 19/2016, D.M. 201/2020, D.D. 499/2020, D.D. 649/2020, D.D. 326/2021, D.D. 749/2020, D. DIP: 23/2022, NOTA 7707/2022 . VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI IMMUTABILITA’ DELLE COMMISSIONI DI CONCORSO.

Sotto un autonomo profilo, si osserva inoltre che la Commissione, nel momento in cui ha ritenuto di intervenire in autotutela, era composta da commissari che non coincidevano con quelli che avevano proceduto alla valutazione della prova, a seguito delle sostituzioni intervenute (Cfr. atto 26/01/2023 doc. 3, ove hanno partecipato Signorini, Migheli, Somma, Cesare, Santarpia, e verbale 14/04/2023, ove figurano Signorini, Viligiardi, Somma, Sallei e Santarpia). In tal senso, l’avvenuta sostituzione di due commissari ha determinato la nuova attribuzione del voto alla prova orale, prova orale a cui tuttavia ben due commissari non avevano assistito e che quindi non avevano potuto valutare. L’intervento in autotutela, in sostanza, si è concretato nell’attribuzione, con diversi criteri numerici (V. *infra*), di un voto ad una prova orale; prova a cui, come illustrato, ben due commissari non erano stati presenti (in quanto erano subentrate

sostituzioni). Tanto si traduce in uno in eccesso di potere, incompetenza e violazione delle ulteriori norme e principi meglio indicati in rubrica.

* * *

3 VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 3, 3 BIS, 7, 21 OCTIES E NONIES L. N. 241/1990; VIOLAZIONE DEI PRINCIPI REGOLANTI I CONCORSI PUBBLICI, IN PARTICOLARE DEL PRINCIPIO DELLA PAR CONDICIO DEI CANDIDATI; VIOLAZIONE ART. 97 COST. (TRASPARENZA, RAGIONEVOLEZZA, BUON ANDAMENTO DELL'AGIRE AMMINISTRATIVO, ORDINATO SVOLGIMENTO DEI RAPPORTI TRA PRIVATO E PUBBLICA AMMINISTRAZIONE); VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCEDIMENTO DI LEGGE; ECCESSO DI POTERE PER VIOLAZIONE DEI PRINCIPI REGOLANTI I POTERI E LA DISCREZIONALITA' DELLE COMMISSIONI ESAMINATRICI C/O I CONCORSI PUBBLICI; CONTRADDITTORIETA'; ILLOGICITA' MANIFESTA; TRAVISAMENTO DEI FATTI; DIFETTO DEI PRESUPPOSTI; INESISTENTE ISTRUTTORIA; INESISTENTE MOTIVAZIONE.

La ricorrente ha svolto le prove pratica e di colloquio del concorso indetto con D.D. n 449/2020 in data 20 e 26 Gennaio 2023; conseguendo le votazioni di 58 ed 81 centesimi; la votazione della sua prova è stata inizialmente quantificata in 70/100 con conseguimento dell'abilitazione nella correlativa classe di concorso; successivamente la P.A. intimata le ha assegnato la votazione di 69,5/100.

In particolare e per quanto di ragione la ricorrente ha potuto ad ogni effetto consultare gli esiti della propria prova affissi in data 26/1/2023, nei locali concorsuali, con la dicitura *“l'affissione della presente lista ha valore, a tutti i fini, di notifica anche da parte dell'Ufficio Scolastico Regionale dei risultati della prova pratica e del colloquio”*.

Di seguito la ricorrente è stata raggiunta in data 19/4/2023 dalla comunicazione della P.A intimata con cui era invitata a *“prendere visione della comunicazione della Commissione classe di concorso A001, pubblicata in data 18/4/2023 all'albo dell'Istituto sede*

delle prove orali”; e con comunicazione del 21/4/2023 la ricorrente è stata informata che “i candidati che hanno sostenuto la prova orale del concorso A001 – Arte e Immagine scuola secondaria di I grado (D.D. 499/2020 e ss.mm.ii.) nel periodo 6 dicembre 2022 – 6 aprile 2023 che, per un errore materiale, sono stati effettuati arrotondamenti dei decimali sul voto finale risultante dalla media aritmetica tra la prova pratica e colloquio, diversamente da quanto previsto dall’art. 8 comma 10 del bando (D.D. 499/2020 e ss.mm.ii.) ... in via di autotutela si procede, pertanto, ad una nuova pubblicazione degli esiti, con la necessaria correzione”.

La ricorrente ha dunque potuto conoscere l’adozione della determinazione di autotutela della P.A. intimata soltanto “a cose fatte” e dunque solo dopo che la medesima P.A. aveva adottato la correlativa scelta procedimentale e provvedimentale.

Da ciò l’illegittimità dei provvedimenti impugnati, della determinazione adottata in autotutela dalla P.A. intimata, per violazione del principio della necessaria adozione della previa comunicazione d’avvio del relativo procedimento, nel caso di specie assente poiché illegittimamente omessa dalla medesima P.A.

Va infatti ricordato il pacifico principio secondo cui “la rettifica della graduatoria provvisoria di un concorso - trattandosi di atto infraprocedimentale - non comporta il definitivo consolidamento delle posizioni giuridiche dei soggetti utilmente graduati e **non necessita di previa comunicazione dell’avvio del procedimento a soggetti diversi da quello interessato alla modifica**, i quali potranno comunque contestare la graduatoria definitiva o anche la rettifica se successiva, deducendo l’illegittimità del punteggio attribuito al controinteressato”: così ad es. Cons. Stato Sez. 6^a 13/6/2018 n. 3641, inerente “controversia ... proposta avverso la rideterminazione d’ufficio del punteggio conseguito dall’odierno appellante, che ne ha comportato l’esclusione dalla graduatoria finale per mancato raggiungimento della soglia di sbarramento di 70\100 prevista dal bando”; nello stesso senso ad es. Cons. Stato Sez. 6^a 30/6/2009 n. 4234).

Dunque, in quanto parte interessata, la ricorrente doveva ricevere la comunicazione d’avvio del procedimento di autotutela culminato con l’adozione della determinazione di rettifica della graduatoria impugnata; ma essa è stata invece

omessa, con conseguente illegittimità della medesima determinazione di autotutela, e degli atti impugnati, sotto i profili di cui al presente motivo di ricorso. L'avviso in esame era doveroso, in modo che la ricorrente potesse esercitare le facoltà che le competevano.

Il principio adesso richiamato, puntualmente riferito alla modificazione in autotutela delle graduatorie concorsuali, vige anche in via generale nella totalità dei procedimenti amministrativi di autotutela: cfr. ad es. per tutte Cons Stato Sez. 1^a par. 25/2/2012 n. 3060.

Esso vale financo per i procedimenti culminanti con l'adozione di atti vincolati: cfr. ad es. Cons. Stato Sez. 6^a 7/6/2011 n. 3416; Cons. Stato Sez. 6^a 20/4/2000 n. 2443; Cons. Stato Sez. 3^a 14/9/2021 n. 6288; Cons. Stato Sez. 6^a 28/7/2022 n. 6636 secondo la quale *“la giurisprudenza più avveduta afferma la necessità del contraddittorio procedimentale anche nella ipotesi di provvedimenti a contenuto totalmente vincolato, sulla scorta della condivisibile considerazione che la pretesa partecipativa del privato riguarda anche l'accertamento e la valutazione dei presupposti sui quali si deve comunque fondare la determinazione amministrativa”*; così pure letteralmente Cons. Stato Sez. 6^a 7/7/2022 n. 5676; Cons. Stato Sez. 6^a 12/5/2022 n. 3757

In contrario non potrebbe valere alla P.A. intimata invocare il disposto dell'art. 21 octies e la sua applicazione alla fattispecie procedimentale culminata con l'adozione degli atti impugnati: in proposito vale infatti il principio, anch'esso di puntuale riferimento alla fattispecie oggetto di ricorso, secondo cui *“nel caso di specie emerge la natura discrezionale del potere di correzione di risultati non condivisi che la p.a. ha inteso esercitare, ben oltre il mero controllo formale ammesso nei termini sopra ribaditi, e quindi fuori luogo l'invocata sanatoria processuale ... piuttosto anche tale pacifica violazione delle garanzie partecipative evidenzia un modus operandi e di intendere il potere autoritativo in termini non coerenti alla delicatezza e rilevanza dei principi connessi allo svolgimento di una procedura di concorso pubblico”* (così Cons. Stato Sez. 6^a 13/6/2018 n. 3641, già cit.).

Con conseguente illegittimità degli atti impugnati sotto i profili i cui al presente motivo di ricorso.

* * *

4 VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 3, 3 BIS, 7, 21 OCTIES E NONIES L. N. 241/1990; VIOLAZIONE DEI PRINCIPI REGOLANTI I CONCORSI PUBBLICI, IN PARTICOLARE DEL PRINCIPIO DELLA PAR CONDICIO DEI CANDIDATI; VIOLAZIONE ART. 97 COST. (TRASPARENZA, RAGIONEVOLEZZA, BUON ANDAMENTO DELL'AGIRE AMMINISTRATIVO, ORDINATO SVOLGIMENTO DEI RAPPORTI TRA PRIVATO E PUBBLICA AMMINISTRAZIONE); VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCEDIMENTO DI LEGGE; ECCESSO DI POTERE PER VIOLAZIONE DEI PRINCIPI REGOLANTI I POTERI E LA DISCREZIONALITA' DELLE COMMISSIONI ESAMINATRICI C/O I CONCORSI PUBBLICI; CONTRADDITTORIETA'; ILLOGICITA' MANIFESTA; TRAVISAMENTO DEI FATTI; DIFETTO DEI PRESUPPOSTI; INESISTENTE ISTRUTTORIA; INESISTENTE MOTIVAZIONE.

Sotto ulteriore profilo, il provvedimento di rettifica impugnato risulta illegittimo per la manifesta violazione da esso operata del principio della par condicio dei concorrenti c/o le procedure concorsuali.

E infatti, la valutazione del 26/1/2023 (affissa con valore di notifica da parte dell'USR dei risultati del prova pratica e del colloquio) costituiva esito positivo della propria valutazione di abilitazione. Ed essa è stata superata dalla successiva rettifica qui impugnata, adottata dopo la conclusione delle prove pratiche e di colloquio nel concorso cui ha partecipato la ricorrente.

Per l'effetto la rettifica ed i provvedimenti tutti qui impugnati risultano illegittimi per la violazione del principio della par condicio dei candidati al concorso pubblico.

Costituisce infatti principio pacifico che *“nei concorsi per l'accesso a posti di pubblico impiego l'arrotondamento dei punteggi assegnati alle prove scritte è ammissibile solo se espressamente previsto dalla "lex specialis" e, comunque, mai dopo che la correzione degli elaborati*

scritti di tutti i partecipanti sia già avvenuta”: cfr. ad es. Cons. Stato Sez. 5[^] 12/2/2013 n. 804; nello stesso senso T.A.R. Lazio Sez. 3[^] bis 6/5/2020 n. 4767.

Né in contrario potrebbe valere la considerazione che l'autotutela disposta dalla P.A. intimata ha – semplicemente- eliminato un errore materiale o disposto una rettifica automatica.

Sotto un primo profilo infatti in materia vale il principio, anch'esso pacifico, secondo cui sia il troncamento che l'arrotondamento costituiscono alterazioni delle normali regole matematiche, assunte dal diritto come regole "ordinarie" di comportamento; e come tali, essi sono di stretta interpretazione ed applicazione; conseguentemente, gli stessi si applicano solo nel caso in cui espressamente una disposizione ne preveda l'applicazione e, in quanto "eccezioni", non possono essere applicati fuori dai casi espressamente previsti (così ad es. Cons. Giust. Amm. Reg. Sic. 9/6/2014 n. 306).

Cosicché la limitazione adesso richiamata per l'esercizio del potere di arrotondamento, vale pure - a mente dei principi generali – per l'avversa (cioè contraria) operazione di riduzione del punteggio patita e avversata dalla ricorrente.

Sotto altro aspetto va ricordato il principio pacifico secondo cui la P.A. nel far propria la graduatoria concorsuale non può spingersi oltre **aspetti meramente formali e non in contestazione** (cfr. Ad es. Cons. Stato Sez. 6[^] 13/6/2018 n. 3641, cit.; Cons. Stato Sez. 6[^] 12/1/2009 n. 67).

Dunque anche a tutto concedere, a voler ritenere corretta – come più oltre si contesta nel successivo motivo di gravame - la rettifica del precedente arrotondamento disposta dalla P.A. intimata, essa non poteva certo essere posta in essere successivamente alla valutazione delle prove dei candidati al concorso, pena l'illegittima violazione della par condicio dei ricorrenti.

Con conseguente illegittimità dei provvedimenti impugnati sotto i profili di cui al presente motivo di ricorso.

* * *

5 VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE ART. 3, 3 BIS, 7, 21 OCTIES

OCTIES E NONIES L. N. 241/1990; VIOLAZIONE DEI PRINCIPI REGOLANTI I CONCORSI PUBBLICI, IN PARTICOLARE DEL PRINCIPIO DELLA PAR CONDICIO DEI CANDIDATI; VIOLAZIONE ART. 97 COST. (TRASPARENZA, RAGIONEVOLEZZA, BUON ANDAMENTO DELL'AGIRE AMMINISTRATIVO, ORDINATO SVOLGIMENTO DEI RAPPORTI TRA PRIVATO E PUBBLICA AMMINISTRAZIONE); VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCEDIMENTO DI LEGGE; ECCESSO DI POTERE PER VIOLAZIONE DEI PRINCIPI REGOLANTI I POTERI E LA DISCREZIONALITA' DELLE COMMISSIONI ESAMINATRICI C/O I CONCORSI PUBBLICI; CONTRADDITTORIETA'; ILLOGICITA' MANIFESTA; TRAVISAMENTO DEI FATTI; DIFETTO DEI PRESUPPOSTI; INESISTENTE ISTRUTTORIA; INESISTENTE MOTIVAZIONE.

La comunicazione dell'U.S.R. Toscana, che ha fatto propria la rettifica della Commissione, ha richiamato a propria giustificazione il disposto dell'art. 8 comma 10 del bando (D.D. n. 499/2020 del Ministero intimato); secondo la disposizione cit. *“la commissione ha a disposizione 40 punti per la prova pratica e 40 punti per il colloquio da condursi ai sensi del comma 7. Il voto della prova orale è dato dalla media aritmetica delle rispettive valutazioni?”*.

La P.A. intimata ha dunque ritenuto – illegittimamente – che dalla previsione della applicazione della “media aritmetica” discendesse automaticamente la impossibilità di far luogo ad arrotondamento dei punteggi.

Ma tale illegittima valutazione della P.A. intimata (che per l'effetto ha fatto proprie le scelte, anch'esse illegittime, della Commissione) confligge con il pacifico principio secondo cui, pur in presenza della previsione nel bando, del criterio della media aritmetica per la determinazione del punteggio *“in merito all'arrotondamento del decimale ... fermo restando che gli arrotondamenti si ritengono consentiti solo e nella misura in cui siano espressamente previsti dalle norme speciali della gara (cfr. Cons. St., sez. V, 22/1/2015,*

n. 268) la stessa previsione risulta chiara dal momento che l'arrotondamento, sia esso per difetto o per eccesso, segue, in mancanza di diverse indicazioni nelle prescrizioni di gara, la regola di approssimazione che può essere desunta dagli ordinari criteri di calcolo aritmetico, applicati anche dalla normativa contabile (cfr. in tema parere ANAC 8/10/2009, n. 109)”: così chiaramente T.A.R. Campania Napoli Sez. 3^a 19/12/2017 n. 5964.

Come dunque risulta dall'applicazione dei principi regolanti la materia, la iniziale determinazione della Commissione – la effettuazione dell'arrotondamento del decimale c/o il punteggio della ricorrente – era corretta, e legittima, in assenza di una contraria indicazione del bando.

Risultano per l'effetto illegittimi, anche sotto il profilo di cui al presente motivo di ricorso, i provvedimenti impugnati.

6 VIOLAZIONE DEL BANDO E DELLE NORME MODIFICATRICI; VIOLAZIONE DI LEGGE: D.LGS. 59/2017 ARTT. 2 BIS, 2 TER E 6; VIOLAZIONE DEI PRINCIPI REGOLANTI I CONCORSI PUBBLICI, IN PARTICOLARE DEL PRINCIPIO DELLA PAR CONDIZIONE DEI CANDIDATI; VIOLAZIONE ART. 97 COST. (TRASPARENZA, RAGIONEVOLEZZA, BUON ANDAMENTO DELL'AGIRE AMMINISTRATIVO, ORDINATO SVOLGIMENTO DEI RAPPORTI TRA PRIVATO E PUBBLICA AMMINISTRAZIONE); VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL GIUSTO PROCEDIMENTO DI LEGGE; ECCESSO DI POTERE PER VIOLAZIONE DEI PRINCIPI REGOLANTI I POTERI E LA DISCREZIONALITA' DELLE COMMISSIONI ESAMINATRICI C/O I CONCORSI PUBBLICI E PER VIOLAZIONE D.M. 259/2017, D.P.R. 19/2016, D.M. 201/2020, D.D. 499/2020, D.D. 649/2020, D.D. 326/2021, D.D. 749/2020, D. DIP: 23/2022, NOTA 7707/2022; CONTRADDITTORIETA'; ILLOGICITA' MANIFESTA; TRAVISAMENTO DEI FATTI; DIFETTO DEI PRESUPPOSTI; INESISTENTE ISTRUTTORIA; IRRAGIONEVOLEZZA; INESISTENTE MOTIVAZIONE.

6A) Ai sensi dei commi 9 e 10 D.D. 499/2020, *“Per la valutazione della prova orale la commissione ha a disposizione un massimo di 40 punti. La prova orale è superata dai candidati che conseguono il punteggio minimo di 28 punti su 40. 10. Nei casi di cui al comma 8, la commissione ha a disposizione 40 punti per la prova pratica e 40 punti per il colloquio da condursi ai sensi del comma 7. Il voto della prova orale è dato dalla media aritmetica delle rispettive valutazioni. Superano la prova orale i candidati che conseguono un punteggio complessivo minimo di 28 punti su 40”*.

Successivamente, il D.D. 326 del 2001 (doc. 9) ha disposto: *“La commissione assegna alla prova orale di cui all’articolo 5 un punteggio massimo complessivo di 100 punti, sulla base dei quadri di riferimento per la valutazione della prova orale predisposti dalla commissione nazionale di cui all’articolo 7. La prova è superata dai candidati che conseguono un punteggio non inferiore a 70 punti.*

Nei casi in cui l’Allegato A di cui all’articolo 8 preveda lo svolgimento della prova pratica nell’ambito della prova orale, la commissione ha a disposizione 100 punti per la prova pratica e 100 punti per il colloquio da condursi ai sensi dei commi 2 e 4 dell’articolo 5. Il voto della prova orale è dato dalla media aritmetica delle rispettive valutazioni. Superano la prova orale i candidati che conseguono un punteggio complessivo minimo di 70 punti su 100”, così sostituendo il punteggio in centesimi al punteggio in quarantesimi di cui al D.D. 499/2020. Anche i criteri valutazione (doc. 10) sono mutati rispetto ai previgenti (docc. 11 -prova orale-e 12 -prova pratica-).

La normativa primaria, dispone che *“la prova orale consiste in un colloquio che ha l’obiettivo di valutare il grado delle conoscenze e competenze del candidato nelle discipline facenti parte della classe di concorso e di verificare la conoscenza di una lingua straniera europea almeno al livello B2 del quadro comune europeo nonché il possesso di adeguate competenze didattiche nelle tecnologie dell’informazione e della comunicazione. La prova orale comprende anche quella pratica, ove gli insegnamenti lo richiedano, ed è superata dai candidati che conseguono il punteggio minimo di sette decimi o equivalente”* (art. 6 D.Lgs. 59/2017).

In breve: dall’originario punteggio in decimi (previsto dal D. Lgs. 59/2017) si è passati prima al punteggio in quarantesimi di cui al bando (D.D. 499/2020), fino a

giungere al punteggio in centesimi, di cui al D.D. 326/2001.

A ben vedere, l'equivalenza fra i sette decimi di cui alla legge (necessari per il superamento della prova), i ventotto quarantesimi di cui al D.D. 499 ed i settanta decimi di cui al D.D. 326 non è dirimente.

Ed infatti, altro è attribuire (e quindi esprimere) i voti (inizialmente) in frazioni con un denominatore basso, altro è utilizzare un denominatore più alto, per la ragione che nell'utilizzo di decimi (od anche di quarantesimi), vi è un arrotondamento "naturale" ed *ab origine*, rispetto all'indicazione dei voti in centesimi, il cui denominatore più alto conduce inevitabilmente ad ottenere espressioni numeriche più difficilmente rapportabili a decimi esatti.

Orbene: poiché l'indicazione di legge è che la prova è superata ove si raggiunga un punteggio di sette decimi od equivalente, nel caso in cui si utilizzino centesimi (piuttosto che decimi o quarantesimi), è evidente che si penalizzeranno irragionevolmente ed illegittimamente i concorrenti la cui valutazione parcellizzata li ponga di poco al di sotto del minimo utile per il superamento della prova.

E così, nel caso si fossero utilizzati decimi, alla concorrente, che ha conseguito 58 ed 81, sarebbero -del tutto verosimilmente- stati assegnati 6 e 8, la cui media è sette (se in decimi). In tal senso l'originario arrotondamento operato dalla Commissione era pienamente compatibile con la legge e pertanto legittimo, mentre, al contrario, è illegittima l'operazione (inversa) di decurtazione (l'intervento in autotutela della P.A.). In questo senso, se fosse stata avvertita dell'avvio del procedimento di secondo grado, ben avrebbe potuto la candidata interloquire e fornire il proprio contributo all'agire amministrativo.

* * *

6B) Autonomamente, anche a prescindere dalla violazione del D.Lgs. 59/2017, conviene svolgere quanto segue.

Come illustrato, il bando prevede l'utilizzo di centesimi.

Il voto della prova (69,5), tuttavia, a ben vedere, non è espresso in centesimi, poiché, in quanto decimale, esprime un valore numerico in millesimi (695/1000).

Infatti, $69,5/100$ non è un valore ammesso: o si utilizzano i numeri decimali, oppure le frazioni (*tertium non datur*).

Tale espressione mista ($69,5/100$) non è prevista (non solo dalla legge, dal bando e dalle scienze esatte, ma neppure) dal D.D. 326/2021. In tal senso, la Commissione, in origine, correttamente aveva proceduto a togliere i decimali (per eccesso, coerentemente, tra l'altro, con quanti previsto dalla normativa sulle G.P.S., secondo la quale, per espressa affermazione ministeriale, ove il decimale sia uguale o superiore a 0,5, deve effettuarsi arrotondamento per eccesso, doc. 13).

In breve ed estrema sintesi: il voto espresso in centesimi non può esprimere (ulteriori) decimali, che lo rendono a tutti gli effetti un voto espresso in millesimi. Tanto determina la correttezza dell'arrotondamento primigenio operato dalla Commissione e determina altresì l'illegittimità dell'operazione inversa, oggi impugnata. Non può sostenersi che la presente doglianza possa ritenersi superata dall'equivalenza fra 70 centesimi e 700 millesimi. Infatti, come già sopra accennato, più si utilizzano frazioni con denominatore alto, più vengono penalizzati coloro la cui valutazione sia immediatamente prossima -se non quasi coincidente- con il minimo per il superamento della prova. Dal momento che la legge si esprime in termini di decimi (minimo essendo il punteggio di sette decimi o equivalente), il bando in termini di quarantesimi (prima) e centesimi (poi), non può ritenersi né ragionevole né legittima (in quanto non prevista) l'espressione del voto con espressioni numeriche aventi un denominatore indicato in millesimi, salvo che venga adottato un correttivo, e cioè un arrotondamento per eccesso che riequilibri l'operazione di indicazione numerica della valutazione.

Inoltre, conviene bel evidenziare che l'art. 6, commi 3 e 4 D.D.326/2921 citato, dispone:

“3 La commissione assegna alla prova orale di cui all'articolo 5 un punteggio massimo complessivo di 100 punti, sulla base dei quadri di riferimento per la valutazione della prova orale predisposti dalla commissione nazionale di cui all'articolo 7. La prova è superata dai candidati che conseguono un punteggio non inferiore a 70 punti.

4 Nei casi in cui l'Allegato A di cui all'articolo 8 preveda lo svolgimento della prova pratica nell'ambito della prova orale, la commissione ha a disposizione 100 punti per la prova pratica e 100 punti per il colloquio da condursi ai sensi dei commi 2 e 4 dell'articolo 5. Il voto della prova orale è dato dalla media aritmetica delle rispettive valutazioni. Superano la prova orale i candidati che conseguono un punteggio complessivo minimo di 70 punti su 100". E, nota la ricorrente, il D.D. qui non aggiunge possibili alternative (ad esempio "o equivalente").

Se il D.D. avesse voluto disporre che il discrimine circa il superamento della prova fosse da valutare in termini di millesimi (700/1000), ben avrebbe avuto modo di indicare il voto minimo in simile frazione. Ma così non ha disposto, con la conseguenza che gli atti impugnati sono illegittimi.

* * * * *

In ogni caso, con riferimento a quanto svolto nei due profili del presente motivo, non emerge alcun tipo di motivazione ed anche tale circostanza depone per l'illegittimità degli atti impugnati.

Anche per tali ragioni gli atti impugnati appaiono illegittimi e meritevoli di annullamento, sotto i profili di cui al presente motivo di ricorso.

* * * * *

Come svolto in fatto, in data 9/05/2023, la ricorrente ha proposto istanza di accesso agli atti (doc. 7 citato), chiedendo 1) griglia valutazione propria prova pratica; 2) griglia valutazione propria prova orale; 3) copia della propria prova pratica; 4) verbale relativo alla propria prova pratica; 5) verbale relativo alla propria prova orale; 6) verbale e/oppure provvedimento con cui la Commissione ha deliberato di attribuirle il punteggio di 70 (prova orale); 7) se esistente: estratto graduatoria provvisoria precedente alla correzione dei voti -e cioè graduatoria precedente l'intervento in autotutela con cui è stato assegnato il voto di 70-.

L'accesso, al momento, non è stato ancora concesso e pertanto, ove l'omissione dovesse perdurare, si preannuncia la corrispondente istanza in corso di causa, anche ai sensi dell'art. 116 cpa, sotto un duplice di autonomi profili: a) perché l'inadempimento è illegittimo di per sé e costituisce obbligo per la P.A., anche in

ossequio dei superiori principi di trasparenza, consentire l'esame dei predetti documenti; b) perché l'esame di tali documenti è necessario ai fini della questione che oggi interessa, nell'ambito del ricorso avverso gli atti impugnati sopra meglio indicati.

* * *

Sull'istanza di sospensione.

Valga quanto sopra a rilevare l'esistenza del fumus boni iuris.

Sussiste inoltre il pericolo di un danno grave ed irreparabile per la ricorrente.

La candidata, infatti, a prescindere da ogni ulteriore considerazione, mediante il superamento della prova orale, consegue l'abilitazione all'insegnamento, che le offre l'accesso alla prima fascia delle Graduatorie Provinciali per le Supplenze, per le quali ha inoltrato domanda relativa agli elenchi aggiuntivi (doc. 14).

Il titolo abilitativo, per poter essere utilizzato e la riserva sia sciolta positivamente, deve essere conseguito entro il 30 giugno 2023. In tal caso, la riserva è sciolta positivamente entro il 4 luglio 2023; ove non vi sia tale conseguimento, la riserva viene sciolta negativamente (V. Decreto Dirigenziale 26827/2023, doc. 15).

Pertanto, ove la ricorrente non potesse ottenere un provvedimento che sospenda l'efficacia degli atti impugnati entro il 30 giugno 2023, ovvero entro il 4 luglio 2023, ovvero comunque entro la predisposizione delle graduatorie per le supplenze indicate ed in ogni caso entro i conferimenti delle supplenze, subirebbe un danno grave ed irreparabile. Ed infatti, la ricorrente perderebbe la possibilità di essere destinataria di nomina ed essere assunta. Tale circostanza, prima ancora che determinare un danno di tipo patrimoniale, priverebbe la candidata della possibilità di svolgere l'attività lavorativa desiderata e in linea con le proprie aspirazioni, e ciò anche nell'ottica costituzionale di cui, *ex multis*, agli artt. 3, 4 e 33 e 35 Cost.

Un tal danno, da un lato non sarebbe suscettibile di tutela per equivalente; dall'altro, il risarcimento del danno patrimoniale esporrebbe l'Amministrazione medesima ad un aggravio ulteriore (a titolo di mero esempio: il pagamento di uno stipendio in più).

Pertanto, non solo vi è l'interesse (e la necessità) della ricorrente all'emissione di un provvedimento cautelare, ma tale interesse è armonico rispetto a quello dell'Amministrazione a non subire un inutile e successivo aggravio di spesa; manca del tutto, invece, un interesse della P.A. che sia di segno opposto.

Conclusivamente, il pericolo di un danno grave ed irreparabile sussiste e fonda la richiesta di misura cautelare.

* * *

P. Q. M.

Si insiste per l'accoglimento del presente ricorso, e per l'effetto per l'annullamento dei provvedimenti impugnati; previa sospensione della loro efficacia. In via istruttoria, si chiede disporsi l'acquisizione degli atti meglio indicati in parte motiva, per ottenere i quali la ricorrente ha proposto rituale istanza di accesso agli atti 09/05/2023, per quanto d'interesse della ricorrente.

Con vittoria di spese ed onorari del presente procedimento.

Ai sensi delle vigenti norme sul versamento del Contributo Unificato, si dichiara che la presente causa è di valore indeterminabile e verte in materia di pubblico impiego. Il C.U., di €. 325,00, non deve essere versato perché la ricorrente ha prodotto dichiarazione di esenzione per motivi reddituali.

Firenze-Roma, 12 giugno 2023

(avv. Matteo Lazzerini)

(avv. Francesco D'Addario)