

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO

– SEDE DI ROMA –

RICORSO

PER

Vajente Silvia c.f. VJNSLV71D70A390C nata a AREZZO il 30/04/1971 rappresentata e difesa dall'Avv. Francesco Americo (cf: MRCFNC77C14D643F email: francescoamerico@ordineavvocatiroma.org - fax 0696708512) ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Roma, P.zzale Clodio n. 1 come da mandato in calce al presente atto, propone ricorso

- ricorrente -

CONTRO

MINISTERO DELL' ISTRUZIONE, in persona del Ministro p.t. rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura Generale dello Stato ed ivi domiciliato presso i Suoi Uffici in Roma, Via dei Portoghesi, 12 – 00186- Roma;

Commissione giudicatrice del concorso di cui al Bando al D.D. 21 aprile 2020 n. 499 come modificato e integrato dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23, del Ministero dell'Istruzione in persona del Presidente p.t. rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura Generale dello Stato

Commissione Nazionale di cui al D.M. 9 novembre 2021, in persona del Presidente rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura Generale dello Stato;

Comitato scientifico di cui allo stesso Bando in persona del Presidente p.t. rappresentato e difeso ex lege dall'Avvocatura Generale dello Stato ed ex lege domiciliato presso i suoi uffici in Roma via dei Portoghesi 12 – Roma.– 00186 ROMA

Ufficio Scolastico Regionale della Toscana in persona del legale rappresentante pro tempore.

resistenti

nonché nei confronti di

- *Antelmi Maria Carmen (controinteressato)*
- *Bardino Sara (controinteressato)*

per annullamento previa sospensiva

1. del provvedimento di non ammissione della ricorrente alla prova successiva pratica e orale e di tutti i provvedimenti ed i verbali della Commissione di esame adottati per la prova di concorso della ricorrente per la classe di concorso **AO55 - STRUMENTO MUSICALE NEGLI ISTITUTI DI ISTRUZIONE SECONDARIA DI II GRADO (CANTO)** di cui al concorso pubblico ordinario, per titoli ed esami, finalizzato al reclutamento del personale docente per i posti comuni e di sostegno della scuola secondaria di primo e secondo grado di cui al Bando D.D. 21 aprile 2020 n. 499, come modificato e integrato dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23; nonché dei provvedimenti e verbali di estremi ignoti (di cui chi ricorre non ha avuto accesso) con i quali sono stati attribuiti i punteggi di valutazione ed i singoli punteggi alla prova scritta della ricorrente, nonché dello stesso esito di non ammissione reso noto alla ricorrente al termine della prova scritta - 22 aprile 2022; nonché per l'annullamento dello stesso documento nella parte in cui contiene la determinazione di non ammissione alla prova successiva pratica e orale e l'attribuzione del voto e punteggio lesivo alla posizione della ricorrente.
2. della **graduatoria/elenco** degli ammessi alla prova successiva pratica e orale attualmente ignoti, per la classe di concorso AO55 - STRUMENTO MUSICALE NEGLI ISTITUTI DI ISTRUZIONE SECONDARIA DI II GRADO (CANTO di cui al concorso pubblico ordinario, per titoli ed esami, finalizzato al reclutamento del personale docente per i posti comuni e di sostegno della scuola secondaria di primo e secondo grado di cui al D.D. 21 aprile 2020 n. 499 come modificato e integrato dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23, indetto dal Ministero dell'Istruzione nella parte in cui esclude chi ricorre e non è stato incluso il nominativo di chi ricorre tra gli ammessi a sostenere la prova pratica e orale;
3. nonché dello **stesso provvedimento implicito, di estremi sconosciuti, di esclusione e non ammissione al concorso** e della **determinazione di valutazione della prova sostenuta della ricorrente** e di conseguente esclusione e attribuzione del voto di punti 68 che non consente il superamento della prova per la illegittima sottrazione di punteggio utile alla Domanda n 27 del Quiz somministrato alla ricorrente, nonostante, la risposta fornita dalla ricorrente debba considerarsi corretta.
4. nonché di tutti gli atti presupposti conseguenti e comunque connessi, precedenti o successivi, ivi compresi ove occorra dei **Verbali atti e provvedimenti di estremi sconosciuti nella parte in cui contengono e dispongono la valutazione e attribuzione di punteggio alla prova** con particolare riferimento alle suddette domande del Quiz somministrato alla ricorrente, nella parte in cui hanno determinato il mancato superamento e la Commissione non abbia riesaminato l'intero procedimento, verificando la correttezza o meno di tutte le domande/quiz somministrate;
5. nonché per l'annullamento del **Bando** D.D. 21 aprile 2020 n. 499, come modificato e integrato dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23 nella parte in cui abbia autorizzato l'operato illegittimo, anche nella parte in cui è stata adottata l'utilizzazione di metodi di somministrazione valutazione e attribuzione di punteggio mediante meccanismi informatici senza prevedere in alcun modo sistemi di riesame e correzione delle disfunzioni dovute a somministrazione e valutazione di domande ambigue o che non contenevano alcuna risposta corretta, tutti i provvedimenti detti nella parte in cui escludono la ricorrente

nonostante la domanda n. 27 abbia una risposta errata (quella indicata dal Ministero) ovvero almeno più di una risposta esatta, senza aver riesaminato l'intera procedura;

6. di tutti i Provvedimenti e Verbali della Commissione di esame e della Commissione Nazionale di al D.M. 9 Novembre 2021 n. 326, di estremi ignoti, ivi compresi i **provvedimenti di adozione dei Quiz e i Correttori utilizzati**, che abbiano determinato la mancata ammissione, nonché specificamente i Verbali di estremi ignoti della Commissione Nazionale detta, e tutti i provvedimenti o verbali con i quali sono stati predeterminati i **criteri di predisposizione dei quesiti e valutazione per la ammissione alla prova e determinati i criteri/punteggi e indicatori utili per la valutazione**, tutti nella parte in cui abbiano determinato l'esclusione di chi ricorre per l'irregolarità e anche per il cattivo funzionamento della modalità operativa e valutativa prescelta aggravando così le operazioni del già difficoltoso iter procedurale .Ivi compresi i Verbali redatti per ogni singola riunione della Commissione;

7. di tutti i Provvedimenti e Verbali della Commissione di esame, di estremi ignoti con i quali siano stati determinati e recepiti i quesiti destinati alla prova, con particolare riferimento anche al recepimento del quesito n. 27, nella parte in cui abbiano determinato l'esclusione di chi ricorre per grave disparità di trattamento e abbiano determinato aggravio per chi ricorre;

8. nonché per l'annullamento di ogni verbale e delibera, di estremi sconosciuti, relativi alla organizzazione e svolgimento delle prove d'esame, nonché tutti i singoli atti della Commissione a carico di chi ricorre. Per la declaratoria del diritto ad essere ammessa, anche con riserva, alla partecipazione alle fasi successive;

9. nonché di tutti gli atti presupposti, connessi e /o consequenziali, precedenti o successivi ivi compresi i provvedimenti e atti di estremi sconosciuti e Delibere che abbiano impartito le istruzioni operative della prova e successivamente abbiano leso le ragioni di chi ricorre, ivi compreso il provvedimento di modifica del Bando; nonché ove necessario e per quanto successivamente lesivo il decreto ministeriale **20 aprile 2020, n. 201**, recante *“Disposizioni concernenti i concorsi ordinari per titoli ed esami per il reclutamento di personale docente per la scuola secondaria di primo e secondo grado su posto comune e di sostegno”*; RAVVISATA la necessità di procedere alla revisione del citato decreto ministeriale 20 aprile 2020, n. 201 alla luce delle innovazioni introdotte dal decreto-legge 25 maggio 2021, n.73, recante *“Misure urgenti connesse all'emergenza da covid-19, per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali”*, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021, n.106, al fine di un più agile espletamento delle procedure concorsuali; nonché del Decreto del Ministero dell'Istruzione n. 326 del 9 novembre 2021 sono state dettate nuove disposizioni concernenti i concorsi per titoli ed esami per l'accesso ai ruoli, su posto comune e di sostegno, del personale docente della scuola secondaria di primo e di secondo grado; l'ordinanza ministeriale 21 giugno 2021, n. 187, recante *«Adozione del protocollo relativo alle modalità di svolgimento in sicurezza dei 13 Ministero dell'Istruzione Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e formazione concorsi per il personale scolastico in attuazione dell'articolo 59, comma 20, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73»*;

10. nonché il **Decreto Dipartimentale del Ministero dell'Istruzione n. 23 del 5 gennaio 2022**: Disposizioni modificative al decreto 21 aprile 2020, n. 499, 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», ai sensi dell'articolo 59, comma 11, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito con modificazioni dalla legge 23 luglio 2021, n. 106. il decreto del Capo Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e di formazione del 3 giugno 2020, n. 649, recante «Modifica 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», pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 9 giugno 2020, n. 44; VISTO il decreto del Capo Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e di formazione 01 luglio 2020, n. 749, recante «Disposizioni integrative al decreto 21 aprile 2020, n. 499, 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"», pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 3 luglio 2020, n. 51; VISTO il decreto del Capo Dipartimento per il sistema educativo di istruzione e di formazione 11 giugno 2021, n. 826, recante «Disposizioni modificative, a seguito dell'entrata in vigore del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, al decreto 21 aprile 2020, n. 499, 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", limitatamente alle classi di concorso A020, A026, A027, A028 e A041»;

11. Ove necessario per la rimessione agli atti alla Corte Costituzionale per violazione delle norme di cui agli artt. 3, 97.

PREMESSE IN FATTO

1. La ricorrente, essendo in possesso dei requisiti, ha partecipato alla prova scritta del concorso pubblico indetto dal Ministero dell'Istruzione D.D. n. 499/2020 come modificato e integrato dal D.D. 5 gennaio 2022 n. 23 - «*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*», ai sensi dell'articolo 59, comma 11, del decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73, convertito con modificazioni dalla legge 23 luglio 2021, n. 106».

2. La medesima ha svolto la prova per la classe di concorso AO55 - STRUMENTO MUSICALE NEGLI ISTITUTI DI ISTRUZIONE SECONDARIA DI II GRADO (CANTO ed all'esito ha ottenuto punti 68; quindi SOLTANTO per UNA RISPOSTA ERRATA si è vista escludere e non ha raggiunto la soglia minima stabilita in punti 70 (per ogni domanda corretta venivano assegnati 2 punti). L'esclusione appare ingiusta in quanto, come meglio vedremo in seguito, la risposta individuata dal Ministero come corretta in realtà risulta errata o quantomeno la domanda prevede più di una risposta esatta ivi compresa quella fornita dalla ricorrente.

DOMANDA 27:

"Howard Gardner con la teoria delle intelligenze multiple identifica diverse tipologie di intelligenza, ciascuna deputata a differenti settori dell'attività umana. Quale

risvolto didattico ha l'intelligenza musicale relativamente allo studio dello strumento musicale?"

*a	Si deve sviluppare la lettura sul pentagramma collegandola all'idea di suono e poi collegare l'idea di suono all'idea di un gesto	
b	Si deve sviluppare la lettura sul pentagramma attraverso il solfeggio e poi passare all'esecuzione strumentale ripetendo i passaggi più complessi	
c	Si deve partire da un'idea di suono e poi stabilire una relazione tra suono e scrittura musicale	X
d	Si deve sviluppare prima l'intelligenza corporeo-cinestetica e poi realizzare un progetto sonoro	

3. Il quesito risulta fortemente ambiguo: come anche l'esperta pedagoga musicale ha attestato nel suo parere, non esistono collegamenti diretti fatti da Gardner fra l'intelligenza musicale da lui teorizzata e i risvolti che questa induce nella didattica dello strumento musicale. La sua teoria si presta pertanto a interpretazioni didattiche soggettive e non certo univoche. Né nei comuni manuali di pedagogia musicali si riscontrano simili riferimenti

4. Nel parere espresso dalla docente Laura Corbacchini, docente di pedagogia musicale del Conservatorio statale di musica "Bonporti" di Trento, si afferma che:

5. *Howard Gardner apre significativamente il sesto capitolo, "Intelligenza musicale", del suo celebre lavoro Formae mentis. Saggio sulla pluralità delle intelligenze (Gardner 2000) con la seguente citazione in esergo «[La musica è] la materializzazione dell'intelligenza che è nel suono». Evidente sin da questo esordio l'intenzione dello studioso di rimarcare il ruolo centrale del suono (rispetto anche al segno) nella specifica forma di abilità.*

Ulteriormente e in più modi, lo psicologo statunitense evidenzia nel corso delle sue argomentazioni le strette connessioni fra la musica, il linguaggio del corpo e dei gesti segnalando come molti dei metodi efficaci per insegnare musica «tentano di integrare voce, mano e corpo» (Gardner 2000, p. 143). Non appare invece esplicito, né tanto meno univoco dal punto di vista metodologico, il riferimento alla lettura sul pentagramma come elemento centrale nell'ambito dell'esperienza sonora. L'alfabetizzazione orientata al codice convenzionale, così come inteso da una parte dalla nostra cultura di base ("lettura sul pentagramma"), non viene posta con chiarezza e immediatezza - né dal punto di vista epistemico, né da quello della trasposizione didattica - con il paradigma proposto.

Il riferimento alla notazione assume nell'argomentazione dello psicologo americano, l'occorrenza di rimando più che altro incidentale, lontano da strutturate annotazioni didattiche (vedi oltre); infatti l'esperienza artistico-sonora si presenta multiforme e complessa tanto che «gli esseri umani possono incontrarsi con la musica attraverso molti canali: il canto, il suono di strumenti con le mani, il suono di strumenti fiato, la lettura della notazione musicale, l'ascolto di dischi, l'osservazione di danze e via dicendo» (Gardner 2000, p. 139)

Occorre più generalmente evidenziare che il lavoro di Gardner non si presenta, e non è da ritenersi, come un trattato metodologico sull'apprendimento di specifiche abilità musicali come quella della letto-scrittura su pentagramma.

Appare indirizzo ardito, in quanto non univoco e chiaramente argomentato, far derivare una ben definita – e soprattutto esclusiva – indicazione di “strategia didattico-musicale” da un testo che assolutamente non intende porsi in questa chiave, né per intento scientifico, né per prerogativa dello studioso.

Ben altri, e di ben più consistente pregnanza scientifica e metodologica, possono essere invece i testi chiave per una valida impostazione della relazione suono-segno su fondamenti psico-pedagogici scientifici. Essi, fondandosi su più recenti e centrati approfondimenti di psicologia della musica, costituiscono un rimando solido, esplicito e univoco al tema anche in ambito dell'insegnamento vocale. Si citano tra gli altri i lavori di McPherson e Colleghi (ad esempio, McPherson e Gabrielsson, 2002; McPherson e Evans, 2007), fondamenti imprescindibili - di larga diffusione anche in ambito italiano - che già nel titolo evidenziano, senza possibilità di fraintendimento, la priorità, epistemica e strategica, del suono rispetto al segno. Analoga e condivisa posizione si ritrova anche in un contributo miliare - per pregnanza dell'argomentazione e solidità dell'impianto scientifico - e di larga diffusione negli ambiti formativi degli insegnanti di discipline musicali: La voce musicale di Ida Maria Tosto.

6. Quindi in base al parere sopra richiamato, se mai vi fosse una risposta ipotizzabile come oggettivamente corretta (deducibile dalla teorizzazione di Gardner e applicabile alla pratica didattica musicale), la stessa esperta pedagoga indirizza verso la risposta c). Si deve partire da un'idea di suono e poi stabilire una relazione tra suono e scrittura musicale e non certo la risposta a), considerata dal test come quella valida.

7. Sotto altro profilo, appare evidente da come è formulato il quesito n. 27 che la domanda sia pensata per la didattica musicale dello strumento musicale in quanto il richiamo esplicito al gesto (come movimento) nella risposta a) lo sottolinea. Dunque si contesta anche la relazione del quesito con la specificità del canto e la sua didattica specifica.

8. In base al decreto dipartimentale n. 23 del 05.02.2022:

«4. Ciascun quesito consiste in una domanda seguita da quattro risposte, delle quali solo una è esatta; l'ordine dei 50 quesiti è somministrato in modalità casuale per ciascun candidato. La prova ha una durata massima di 100 minuti, fermi restando gli eventuali tempi aggiuntivi di cui all'articolo 20 della legge 5 febbraio 1992, n. 104. Non si dà luogo alla previa pubblicazione dei quesiti.

5. 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.

6. L'amministrazione si riserva la possibilità, in ragione del numero di partecipanti, di prevedere, ove necessario, la non contestualità delle prove relative alla medesima classe di concorso, assicurandone comunque la trasparenza e l'omogeneità in modo da garantire il medesimo grado di selettività tra tutti i partecipanti.

7. Durante lo svolgimento della prova i candidati non possono introdurre nella sede di esame carta da scrivere, appunti, libri, dizionari, testi di legge, pubblicazioni, strumenti di calcolo, telefoni portatili e strumenti idonei alla memorizzazione o alla trasmissione di dati, salvo diversa indicazione della commissione nazionale di esperti. 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.

8. I candidati che, ai sensi del comma 5, hanno superato la prova scritta, sono ammessi a sostenere la prova orale, le cui tracce sono predisposte dalle commissioni giudicatrici e che si svolge secondo le modalità previste all'articolo 7, comma 2, del Decreto ministeriale 9 novembre 2021, n. 326.

9. La prova orale si svolge nella regione responsabile della procedura concorsuale, nelle sedi individuate dagli Uffici scolastici regionali. 10. Per la valutazione della prova orale la commissione ha a disposizione un massimo di 100 punti. La prova orale è superata dai candidati che conseguono il punteggio minimo di 70 punti su 100».

9. Quanto alla correzione e superamento della prova d'esame, la stessa è stata realizzata con l'utilizzo di strumenti informatici e digitali. Anche la correzione degli elaborati, da parte delle Commissioni Esaminatrici incaricate è avvenuta con le medesime modalità ed utilizzando strumenti digitali.

10. Come abbiamo già rilevato, la domanda n. 27 era mal formulata e/o comunque ambigua; inoltre come evidenziato dal parere sopra richiamato, la risposta corretta sarebbe la c) - fornita dalla ricorrente - e non la a) indicata dal Ministero come unica risposta corretta; quindi l'esclusione della ricorrente deve ritenersi illegittima in quanto assunta in palese violazione della normativa primaria in base alla quale "Ciascun quesito consiste in una domanda seguita da quattro risposte, delle quali solo una è esatta".

11. Questo ecc.mo Collegio, con Ordinanza n. 7173/2020 emessa su ricorso 8105/2020 ha già affrontato questione simile affermando che : «considerata la rilevanza della questione con riferimento all'interesse della candidata, atteso il punteggio complessivo riportato ..e, conseguentemente, la non ammissione alla prova scritta per mancato raggiungimento del punteggio minimo all'uopo richiesto .. a fronte della succitata risposta contrassegnata come errata dal valore di 0,5 punti; ritenuto come la contestazione circa la non correttezza delle risposte ai quesiti di un test nell'ambito di prove preselettive debba essere vagliata con particolare rigore, attesa l'uniformità di applicazione dei contenuti del modulo correttore a tutti i candidati».

12. La ricorrente, dopo aver proposto apposita segnalazione alla Amministrazione chiamata in causa e non aver ricevuto alcun riscontro, propone il presente ricorso per chiedere che sia ordinato il riesame della sua posizione. Anzitutto è contestata la mancata assegnazione del punteggio in relazione alla domanda n. 27.

13. E' utile ricostruire l'iter normativo che ha disciplinato la suddetta procedura concorsuale. Come noto detta procedura è stata bandita con Decreto Dipartimentale del Ministero dell'Istruzione del 21 aprile 2020 n. 499 e poi, fatta eccezione per le classi di concorso relative a materie scientifiche, è rimasta in attesa della prove d'esame per ben due anni. Nel frattempo la disciplina delle stesse prove concorsuali è stata via via modificata, anzitutto con l'inserimento di prove scritte a quiz. Infatti, il precedente Regolamento di cui al Decreto Ministeriale n. 201/del 20 Aprile 2020 è stato modificato **dal decreto-legge 25 maggio 2021, n. 73**, recante *"Misure urgenti connesse all'emergenza da COVID-19, per le imprese, il lavoro, i giovani, la salute e i servizi territoriali"*, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 luglio 2021, n.106, Ed in particolare l'articolo 59 che, al comma 10 del detto Decreto legge n. 73/2021 ha previsto l'indizione, con frequenza annuale, di concorsi ordinari per il personale docente per la scuola dell'infanzia, primaria e secondaria per i posti comuni e di sostegno, nel rispetto dell'articolo 39, commi 3 e 3 bis della legge 27 dicembre 1997, n. 449, **ma con prove da svolgersi secondo modalità semplificate (introducendo in sostanza le prove a quiz) che ne garantiscano comunque il carattere comparativo e, al comma 11, ha demandato ad un decreto del Ministro dell'Istruzione la disciplina del concorso in tutti i seguenti aspetti più significativi di un concorso: delle modalità di redazione dei quesiti della prova scritta anche a titolo oneroso, della commissione nazionale incaricata di redigere i quadri di riferimento per la valutazione della prova scritta, dei programmi delle prove, dei requisiti dei componenti delle commissioni cui spetta la valutazione della prova scritta e della prova orale, dei titoli valutabili e del relativo punteggio**

14. **Con un primo Decreto del n. 326 del 9 novembre 2021 il Ministero dell'Istruzione** ha così provveduto ad individuare le nuove disposizioni concernenti i concorsi per titoli ed esami per l'accesso ai ruoli, su posto comune e di sostegno, del personale docente della scuola secondaria di primo e di secondo grado. Con questo Decreto sono state disciplinate **le modalità di redazione dei quesiti della prova scritta anche a titolo oneroso, la commissione nazionale incaricata di redigere i quadri di riferimento per la valutazione della prova scritta, i programmi delle prove, i requisiti dei componenti delle commissioni cui spetta la valutazione della prova scritta e della prova orale, i titoli valutabili e il relativo punteggio.**

15. Più specificamente a norma dell'art. 4 del D.M. 326/2021 titolato "Prova scritta per i posti comuni e di sostegno" è previsto che *" 1. I candidati che abbiano presentato istanza di partecipazione al concorso secondo le modalità, i termini e nel rispetto dei requisiti di cui ai bandi previsti dall'articolo 11 sono ammessi a sostenere una prova scritta computer-based, distinta per classe di concorso e tipologia di posto. 2. La durata della prova è pari a 100 minuti, fermi restando gli eventuali tempi aggiuntivi e gli ausili di cui all'articolo 20 della legge 5 febbraio 1992, n. 104"* Al successivo comma 3 lett. a) e lett. c) sempre dell'art. 4 si legge che *"La prova scritta di cui al comma 1, vertente sui programmi di cui all'articolo 8 del presente decreto, è composta da cinquanta quesiti, così ripartiti: a. per i posti comuni, quaranta quesiti a risposta multipla distinti per ciascuna classe di concorso, volti all'accertamento delle competenze e delle conoscenze del candidato sulle discipline afferenti alla classe di concorso stessa;" e "per i posti comuni e di sostegno, cinque quesiti a risposta multipla sulla conoscenza della lingua inglese al livello B2 del Quadro Comune Europeo di Riferimento per le lingue e cinque quesiti a risposta multipla*

sulle competenze digitali inerenti l'uso didattico delle tecnologie e dei dispositivi elettronici multimediali più efficaci per potenziare la qualità dell'apprendimento".

16. Infine il comma 6 ha previsto che: **"Ciascun quesito consiste in una domanda seguita da quattro risposte, delle quali solo una è esatta; l'ordine dei 50 quesiti è somministrato in modalità casuale per ciascun candidato.** Non si dà luogo alla previa pubblicazione dei quesiti". Il successivo Articolo 6 (Valutazione delle prove e dei titoli) sempre del D.m. n.326/2021 dispone inoltre che *"1. Le commissioni giudicatrici dispongono di duecentocinquanta punti, di cui cento per la prova scritta, cento per la prova orale e cinquanta per i titoli. 2. 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."* L'Articolo 7 (Predisposizione delle prove. Commissione nazionale) *"1. I quesiti delle prove di cui all'articolo 4 sono predisposti a livello nazionale dal Ministero che, a tal fine, si avvale di una Commissione Nazionale, incaricata altresì di redigere i quadri di riferimento per la valutazione della prova scritta computer based, che dovranno essere pubblicati sul sito del Ministero almeno dieci giorni prima dello svolgimento della prova. La Commissione stabilisce anche la ripartizione dei quesiti in ragione delle specificità delle discipline afferenti alla singola classe di concorso."* Una volta modificate le modalità di svolgimento delle procedure concorsuali, attraverso il successivo Decreto dipertimentale n. 23 del 5 gennaio 2022 il Ministero ha aggiornato l'ormai superato Bando concorsuale di cui al Decreto 499/2020.

17. Così, quanto alle prove scritte è stato ribadito all'Articolo 5 (Predisposizione delle prove) che *"1. Conformemente a quanto previsto dal decreto ministeriale 9 novembre 2021, n. 326, i quesiti della prova scritta sono predisposti a livello nazionale dal Ministero dell'Istruzione, che si avvale della Commissione nazionale di cui all'articolo 7 del decreto ministeriale medesimo. La Commissione nazionale è incaricata altresì di redigere i quadri di riferimento per la valutazione della prova scritta, che dovranno essere pubblicati sul sito del Ministero dell'Istruzione almeno dieci giorni prima dello svolgimento della prova. La Commissione stabilisce anche la ripartizione dei quesiti in ragione delle specificità delle discipline afferenti alla singola classe di concorso."*

18. Per quanto concerne la valutazione della prova scritta per la classe di concorso A055-Canto è stato previsto quanto segue:

«I quesiti sono stati concepiti in una prospettiva tesa ad accertare il possesso di conoscenze e di competenze adeguate rispetto ai contenuti della disciplina, ai suoi fondamenti epistemologici, alle teorie più recenti e agli aggiornamenti significativi sul piano delle metodologie didattiche disciplinari, con riferimento ai nuclei tematici indicati dal programma concorsuale, alle Indicazioni nazionali e alle Linee guida vigenti. Nella selezione delle risposte ai quesiti, il candidato è quindi chiamato a dare prova delle proprie competenze anche attraverso la capacità di connessione tra i contenuti dei singoli nuclei tematici.

I quaranta quesiti sono così distribuiti:

- Conoscenza della strutturazione e dell'organizzazione dei Licei Musicali sulla base delle Indicazioni Nazionali e delle normative vigenti 2 Quesiti
- Conoscenza delle tecniche di base dell'esecuzione 8 Quesiti

- Conoscenza degli elementi di anatomia e igiene vocale 5 Quesiti
- Conoscenze storico-musicali della letteratura e del repertorio 22 Quesiti
- Metodologie didattiche ed elementi di pedagogia musicale 3 Quesiti

I cinque quesiti a risposta multipla sulla conoscenza della lingua inglese al livello B2 del Quadro Comune Europeo di Riferimento per le lingue sono così distribuiti:

- a) due quesiti (Content comprehension) richiedono la lettura di un breve brano (65-100 parole) di argomento generale (ad esempio turismo, educazione, apprendimento ecc.) e l'individuazione della risposta che meglio corrisponde al contenuto del testo all'interno di 4 possibili opzioni;*
- b) un quesito (Lexis in context) richiede la lettura di un breve testo (60-90 parole) e l'individuazione del significato più appropriato di una espressione del testo fra le 4 proposte;*
- c) due quesiti (rispettivamente Grammar e Lexis) riguardano la grammatica della frase e le scelte lessicali nella frase e richiedono l'identificazione della risposta appropriata fra le 4 proposte.*

Per le competenze richieste, il/le candidati/e potranno fare riferimento ai relativi descrittori di competenza del Quadro di Riferimento Europeo per il livello B2.

I cinque quesiti a risposta multipla finalizzati all'accertamento delle competenze digitali sono funzionali alla verifica delle conoscenze relative ai principali riferimenti normativi-culturali, applicazioni e strumenti per un'integrazione significativa del digitale nell'azione didattica.

Nell'elaborazione dei quesiti è stata posta una specifica attenzione a richiamare contenuti e soluzioni connessi al Piano Nazionale Scuola Digitale e ai modelli di riferimento sulle competenze digitali, elaborati dal Centro Comune di Ricerca europeo, "DigCompEdu" e "DigComp 2.1"».

19. Per finire vogliamo dare un cenno a quali siano state le conoscenze richieste ai candidati di questo concorso, affinché emerga irragionevole esclusione della ricorrente che, ricordiamo, si è verificata a seguito di un quiz ambiguo contenente come corretta anche e/o solo la risposta fornita dalla ricorrente.

20. Per la valutazione della prova scritta, per la classe di concorso A055 il candidato avrebbe dovuto dimostrare:

- Conoscenza critica delle indicazioni nazionali per il curricolo della scuola secondaria di primo e secondo grado, con particolare riferimento a quello delle Scuole Medie ad indirizzo musicale e del Liceo musicale
- Conoscenza dei metodi e delle tecniche di impostazione dello strumento/voce e relativa consapevolezza posturale
- Conoscenza dei sistemi di notazione e della loro evoluzione storica in rapporto al proprio strumento/voce
- Conoscenza delle formule idiomatiche specifiche del proprio strumento con riferimento agli aspetti morfologici della musica (dinamica, timbrica, metrica, agogica, fraseggio)
- Conoscenza dell'evoluzione organologica del proprio strumento e delle relative tecniche di esecuzione musicale
- Conoscenza dei metodi di studio e delle tecniche di memorizzazione

- e di lettura a primavista e della teoria degli strumenti traspositori
- Conoscenza dei repertori relativi al proprio strumento, anche a partire dalle fasi iniziali di studio, e di adeguate tecniche di composizione estemporanea
- Conoscenza dei metodi e dei testi didattici relativi all'insegnamento del proprio strumento/voce
- Conoscenza dei metodi e delle strategie per un corretto ed efficace equilibrio psicofisico nella prassi esecutiva
- Conoscenza dei repertori di musica d'insieme relativi al proprio strumento/voce con competenza delle tecniche di concertazione e direzione di gruppi strumentali e vocali
- Competenza nelle tecniche di arrangiamento, strumentazione ed elaborazione dei repertori
- Conoscenza delle strategie per affrontare e risolvere i problemi esecutivi legati a repertori diversi per genere, stile, epoca storica, tradizioni musicali sia solistici sia cameristici
- Competenze nella scrittura di composizioni e strumentazioni per organici diversi, utilizzando anche adeguati software di notazione musicale
- Competenze nella progettazione e realizzazione di eventi sonori che integrino anche altre forme artistiche
- Conoscenza della diffusione della cultura musicale nel territorio e in ambito internazionale, con particolare riferimento alle diverse etnie e culture.

DIRITTO

1) Violazione e falsa applicazione dei principi fondamentali di accesso al lavoro pubblico e del pubblico concorso, nonché dei PRINCIPI GENERALI INERENTI LO SVOLGIMENTO DI PROVE SELETTIVE DI ACCESSO AL PUBBLICO IMPIEGO DI CUI AL d.P.R. 487/1994 E DLGS 165/2001. Ingiustizia manifesta. Violazione del principio del buon andamento della cosa pubblica. Eccesso di potere. Contraddittorietà e illogicità. Violazione artt. 3, 33, 34 57 e 97 Cost. Violazione della normativa primaria che ha disciplinato la procedura concorsuale. CARENZA DI MOTIVAZIONE E ISTRUTTORIA. AMBIGUITA' DEI QUESITI.

Si premette che per costante giurisprudenza del TAR e del Consiglio di Stato ogni procedura selettiva deve essere aperta, nel senso che vi possa partecipare il maggior numero possibile di cittadini.

Con specifico riguardo alla scuola, poi, il Consiglio di Stato ha affermato nella sentenza 9 febbraio 2011 n.41 che il merito deve costituire il criterio ispiratore della disciplina del reclutamento del personale docente ed altrettanto ha sempre ribadito anche la Corte costituzionale – da ultimo con la sentenza 6 dicembre 2017 n. 251 - stabilendo che una disposizione la quale impedisca di realizzare la più ampia partecipazione possibile al concorso, in condizioni di effettiva parità, contraddice tale criterio

L'esclusione della ricorrente è palesemente illegittima in quanto causata da un quiz fortemente ambiguo la cui risposta fornita dalla ricorrente avrebbe dovuto considerarsi corretta.

Come più volte ribadito sia da Codesto TAR sia dal Consiglio di Stato ogni quiz a risposta multipla deve prevedere con certezza una sola risposta univocamente esattaEx multis, si veda quanto più volte ribadito dal Consiglio di Stato a tal proposito: «*La Pubblica amministrazione, nell'ambito delle sue valutazioni discrezionali, può individuare le domande da sottoporre ai candidati delle procedure concorsuali ai fini della verifica del grado di professionalità e del livello culturale necessari per conseguire una valutazione positiva da parte della commissione esaminatrice, e tali scelte possono essere sindacate nei soli limiti esterni di manifesta illogicità ed irragionevolezza o dell'inosservanza del limite oggettivo del programma e delle materie previste per lo specifico concorso; non è invece 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.*» (Consiglio di Stato, Sez. V, 17/06/2015, n. 3060)».

La giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di rilevare che:

...affinchè le domande somministrate possano ritenersi rispondenti al principio generale di ragionevolezza dell'azione amministrativa occorre che le medesime, in quanto destinate a ricevere risposta in tempi brevi, per facilitare la speditezza della complessiva attività di selezione, siano formulate in modo tale da non pregiudicare l'efficienza intrinseca del risultato e la par condicio degli aspiranti. I quesiti devono pertanto essere formulati in maniera chiara, non incompleta o ambigua in modo da consentire l'univocità della risposta (Tar Campania, Napoli 17.02.2021 n 1040; Consiglio di Stato sez VI 13 settembre 2012 n. 4862). Tali considerazioni non comportano il superamento dei confini posti al sindacato del giudice amministrativo in materia di discrezionalità tecnica, atteso che, se certamente compete all'amministrazione la formulazione dei quesiti, risulta comunque apprezzabile, anche in tale ambito, l'eventuale evidente erroneità o ambiguità dei quesiti con riferimento ai quali non sia nettamente individuabile un'unica risposta corretta.

Deve dunque farsi applicazione al caso di specie dei principi esposti, per cui ogni quesito deve prevedere una sola risposta esatta, dovendosi ritenere illegittimi i quesiti contenenti più risposte esatte o nessuna risposta esatta (Consiglio di Stato VI sente n. 2673/2013), così da neutralizzare l'incidenza negativa svolta dal quesito errato sulla valutazione complessiva dei candidati.

Ciò premesso, nella fattispecie risultano fondate le censure svolte con riferimento al quesito n. 30. Dalla lettura del quesito è rilevabile, in primo luogo, un'ambiguità nella stessa formulazione della domanda rispetto alle risposte proposte..... Se quindi si può convenire con l'Amministrazione circa l'esattezza della risposta individuata dalla Commissione, non si può però concludere per l'erroneità di quella data dal candidato.....La risposta indicata dall'amministrazione non poteva quindi essere considerata l'unica effettivamente e incontrovertibilmente corretta, con conseguente impossibilità per l'Amministrazione di considerare la risposta fornita dalla ricorrente errata ai fini della valutazione delle sue competenze».

Anche nel caso di specie, come chiaramente evidenziato dal parere dell'esperto nominato dalla ricorrente, il quiz era formulato in modo ambiguo ed in ogni caso l'unica risposta corretta è da individuare in quella fornita dalla ricorrente (lett c)

Infatti il quesito è stato formulato nel modo seguente:

DOMANDA 27:

“Howard Gardner con la teoria delle intelligenze multiple identifica diverse tipologie di intelligenza, ciascuna deputata a differenti settori dell’attività umana. Quale

risolto didattico ha l’intelligenza musicale relativamente allo studio dello strumento musicale?”

*a	Si deve sviluppare la lettura sul pentagramma collegandola all’idea di suono e poi collegare l’idea di suono all’idea di un gesto	
b	Si deve sviluppare la lettura sul pentagramma attraverso il solfeggio e poi passare all’esecuzione strumentale ripetendo i passaggi più complessi	
c	Si deve partire da un’idea di suono e poi stabilire una relazione tra suono e scrittura musicale	X
d	Si deve sviluppare prima l’intelligenza corporeo-cinestetica e poi realizzare un progetto sonoro	

La Commissione nazionale del Ministero dell’Istruzione, con riferimento ai quiz formulati per la classe A060 ha riconosciuto che due quesiti non contengono alcuna risposta corretta tra le 4 opzioni proposte. Pertanto, ai fini del calcolo del punteggio, sono stati riconosciuti a ciascun candidato due punti per qualsiasi risposta, anche nel caso di risposta non data.

Il medesimo parametro deve essere utilizzato nei confronti della ricorrente con conseguente riconoscimento di 2 punti per la domanda n. 27 che le consentirebbe di raggiungere la soglia di 70 per il passaggio alla fase successiva del concorso.

Anche il Consiglio di Stato relativamente alla natura dei quiz ha riconosciuto il diritto dei candidati ad essere ammessi alla prova successiva *«Considerato che, ad un primo esame, l’appello cautelare in epigrafe appare meritevole di accoglimento laddove ha rilevato - per un verso - il carattere obiettivamente erroneo di alcuni dei quiz somministrati e - per altro verso - l’alta probabilità che, in assenza degli errori in questione, gli appellanti dottori (omissis) avrebbero potuto accedere al prosieguo delle prove concorsuali.(Ord. Emessa su ricorso r.g. n.9914/2011)».*

II. Sui limiti dell'esercizio di discrezionalità,

Alcun limite derivante dalla discrezionalità tecnica della Commissione potrebbe impedire a codesto ccc.mo Giudicante di ripristinare lo stato di legalità.

Il Consiglio di Stato con sentenza n. 3674 del 26.07.2008 ha avuto modo di ribadire che:

«l'ampio margine di valutazione di cui gode la commissione nell'esercizio di tale attività non ne esclude però del tutto la sindacabilità nel giudizio di legittimità. E' infatti acquisito in giurisprudenza che le scelte discrezionali compiute dalla commissione esaminatrice di un pubblico concorso allorchè gradua la difficoltà delle prove sono comunque sindacabili per ragioni di illogicità o incongruenza manifesta.

E' acquisito che in sede di legittimità ben può essere censurato il travisamento in cui incorre la commissione allorchè formula ai candidati domande o quesiti o temi estranei alle materie previste dal bando. Applicando i suindicati criteri al caso in esame può già constatarsi agevolmente – in base ad un mero riscontro estrinseco – come numerosi dei quesiti a risposta multipla sottoposti ai candidati richiedessero in realtà una conoscenza estremamente approfondita e perfino minuziosa delle relative materie [...].

In ogni caso, e anche a voler prescindere dai precedenti rilievi, va evidenziato che i questionari in controversia attenevano a prove preselettive, a prove cioè essenzialmente finalizzate alla semplificazione delle modalità di svolgimento del concorso, realizzando una prima selezione a fronte dell'elevato numero di domande presentate.

Si trattava, dunque, di prove finalizzate essenzialmente a snellire le operazioni concorsuali ed a consentirne la più rapida conclusione attraverso un meccanismo di selezione dei candidati da sottoporre successivamente a quelle prove scritte ed orali, effettivamente deputate a vagliarne le capacità. Il meccanismo di preselezione attuato in concreto dall'Amministrazione presenta invece significativi ed illogici scostamenti dalle finalità che, secondo le previsioni dell'art. 7, comma 3, del bando di concorso, presiedevano allo svolgimento della prova preliminare».

Quindi è evidente che 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. (C.d.S., sez. V, 17 giugno 2015, n. 3060);

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, T.A.R. Lazio, sez. terza-quater, n. 7392/2018; T.A.R. Lazio, sez. terza-quater, n. 7095/2018; T.A.R. Lazio, sez. terza-quater, n. 5288/2018).

Ne consegue l'illegittimità dell'operato dell'Amministrazione nella parte in cui ha contemplato una risposta errata - soprattutto in base al tenore aspecifico della relativa domanda formulata - ritenendo però errata la risposta fornita dalla ricorrente.

*

In ogni caso, la scelta assunta dall'Amministrazione convenuta, risulterebbe certamente

non conforme e quindi illegittima.

Strettamente connesso al criterio della funzionalità amministrativa risulta quello della professionalità necessaria allo svolgimento dell'incarico (richiamato anche nella sent. Della Corte Cost. n. 293/2009). Sul punto sembra che la competenza "tecnica" rispetto allo svolgimento di una funzione rappresenti un'importante garanzia per entrambi i principi cui l'attività amministrativa deve informarsi: imparzialità e buon andamento. Il legame con quest'ultimo principio è infatti evidentemente rappresentato dal fatto che soltanto personale competente può assicurare che le funzioni siano svolte in modo efficiente e pienamente efficace.

Orbene, con riferimento al caso di specie, l'attuale ricorrente ha dimostrato di avere le conoscenze per accedere alla successiva fase del concorso dalla quale, ricordiamo, è stata esclusa per l'errore della domanda n. 27 che contemplava almeno più di una risposta esatta compresa quella della ricorrente.

Da tanto si deduce che la esclusione della ricorrente risulterebbe in contrasto con il principio della parità di trattamento e della par condicio che deve governare lo svolgimento di tutti i concorsi pubblici, in assenza del quale la procedura di selezione dei migliori aspiranti risulterebbe indubbiamente viziata e, in definitiva, non idonea, ad assicurare la soddisfazione delle finalità sia di trasparenza, che di efficienza, ragionevolezza e buon andamento dell'operato della Pubblica Amministrazione cui è ispirato l'art. 97 della Costituzione (C. Cost n. 90 – 12 aprile 2012 e n. 30 del 23 febbraio 2012).

Ne consegue che provvedimenti impugnati con il presente ricorso si pongono in palese contrasto anche con **l'art. 97 della Cost.**, attesa l'inesistenza dell'interesse pubblico, attuale e concreto, a disporre l'esclusione dalla procedura di stabilizzazione ex art. 20, co. 2 d.lgs n. 75/2017.

La richiamata norma costituzionale esige, infatti, che la pubblica amministrazione agisca secondo i principi dell'imparzialità – correlato al divieto di porre in essere atti di natura discriminatoria (art. 3 della Cost.) – e di buon andamento dell'attività amministrativa.

Quest'ultimo principio si concreta in una serie di criteri riconducibili, tutti insieme, ai concetti di efficacia ed efficienza, ai quali sottendono la non discriminazione nei diritti e libertà: la pubblica amministrazione deve, pertanto, operare in modo da garantire che la tutela dei diritti e delle libertà sia massima e che, se l'ordinamento prevede dei limiti, questi si fondino esclusivamente sulla legge e su un prevalente interesse pubblico non altrimenti tutelabile.

Nel caso che ci occupa il provvedimento impugnato è illegittimo nella parte in cui interpreta in maniera errata e restrittiva le norme che disciplinano le procedure di stabilizzazione.

III. Eccesso di potere per sviamento, illegittimità ed irragionevolezza. Violazione della par condicio, ingiustizia manifesta.

Il provvedimento impugnato assunto nei confronti della ricorrente deve ritenersi altresì gravemente lesivo del diritto di partecipare in condizioni di parità alla procedura concorsuale (Art. 51, 3 Cost, 21 comma 3 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo: *"ogni individuo ha diritto di accedere in condizioni di uguaglianza ai pubblici impieghi del proprio Paese"*), in ragione delle capacità professionali ritenute utili all'Amministrazione (Art. 51 e 97 Cost), come uno dei modi in cui si può esprimere la sua personalità, con possibile attuazione del diritto al lavoro (Art. 2 e 4 Cost).

In definitiva i provvedimenti impugnati, penalizzano ingiustamente la ricorrente a causa di un quiz palesemente errato per le ragioni già evidenziate.

Il diritto al lavoro di cui alla nostra Costituzione può e deve quindi essere letto in continuità con le norme europee, interpretate, a loro volta, dalla Corte di Strasburgo, così come anche il Consiglio di Stato suggerisce: *"In base ad un principio applicabile già prima dell'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il giudice nazionale deve prevenire la violazione della Convenzione del 1950 (CEDU, 29-02-2006, Cherginets c. Ucraina, 25) con la scelta della soluzione che la rispetti (CEDU, 20-12-2005, TryKhlib c. Ucraina, 38 – 50). Pertanto, in relazione all'azione prevista dall'art. 389 cpc in sede interpretativa il giudice amministrativo deve adottare tutte le misure che diano effettiva tutela al ricorrente la cui pretesa risulti fondata (Consiglio di Stato, Sez. IV, sentenza n. 1220/2010).*

E' nota la giurisprudenza della Corte Costituzionale (Sentenze nn. 348 e 349 del 2007), nella quale la CEDU era stata definita quale *"norma interposta"* nel giudizio di costituzionalità delle leggi; tuttavia, con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, anche il Giudice Amministrativo è tenuto a considerare gli effetti dell'art. 6, a mente del quale *"L'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Tale adesione non modifica le competenze dell'Unione definite nei trattati. I diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali"*.

E così ha ben proseguito il Tar Lazio *"Ebbene, a giudizio del Collegio, la questione giuridica in esame appare destinata a nuovi e ancor più incisivi sviluppi a seguito dell'entrata in vigore, lo scorso 01 dicembre 2009 del Trattato di Lisbona firmato nella capitale portoghese il 13 dicembre 2007 dai rappresentanti dei 27 Stati membri, che modifica il Trattato sull'Unione europea ed il Trattato che istituisce la Comunità europea. Infatti, fra le più rilevanti novità correlate all'entrata in vigore del Trattato, vi è l'adesione dell'Unione alla CEDU, con la modifica dell'art. 6 del Trattato che nella vecchia formulazione conteneva un riferimento "mediato" alla Corte dei diritti fondamentali, affermando che l'Unione rispetta i diritti fondamentali quali siano garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950, e quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, in quanto principi del diritto comunitario. Nella nuova formulazione dell'art. 6, viceversa, secondo il comma 2 "l'Unione aderisce alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali" e secondo il comma 3 "i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e*

risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali". Il riconoscimento dei diritti fondamentali sanciti dalla CEDU come principi interni al diritto dell'Unione, osserva il Collegio, ha immediate conseguenze di assoluto rilievo, in quanto le norme della Convenzione divengono immediatamente operanti negli ordinamenti nazionali degli Stati membri dell'Unione e quindi nel nostro ordinamento nazionale, in forza del diritto comunitario, e quindi in Italia ai sensi dell'art. 11 della Costituzione, venendo in tal modo in rilievo l'ampia e decennale evoluzione giurisprudenziale che ha, infine, portato all'obbligo, per il giudice nazionale, di interpretare le norme nazionali in conformità al diritto comunitario, ovvero di procedere in via immediata e diretta alla loro disapplicazione in favore del diritto comunitario, previa eventuale pronuncia del giudice comunitario ma senza dover transitare per il filtro dell'accertamento della loro incostituzionalità sul piano interno" (così Tar Lazio, Sez II bis, sentenza n. 11984 del 18 maggio 2010).

Il diritto al lavoro viene in rilievo come diritto sociale di libertà positiva, ovvero per utilizzare le prospettazioni di Massimo D'Antona – come *"un diritto di", il diritto di lavorare, ossia di accedere al lavoro e di mantenere il lavoro ottenuto senza subire l'interferenza abusiva o discriminatoria di poteri pubblici o privati"*; ed ancora *"consiste piuttosto nella garanzia dell'uguaglianza (formale e sostanziale) delle persone rispetto al lavoro disponibile, un'uguaglianza che significa equilibrata concorrenza tra le persone e sicurezza rispetto ad abusi nel mercato del lavoro"*.

Orbene, il *modus operandi* assunto dall'amministrazione, viola il diritto alla sicurezza sociale. Con l'espressione sicurezza sociale si intende altresì l'insieme degli interventi pubblici finalizzati a proteggere gli individui e le famiglie dallo stato di bisogno e dai rischi più gravi della vita. Ai sensi dell'art. 25 della Convenzione Europea dei diritti inalienabili dell'Uomo, immediatamente operante negli ordinamenti nazionali in virtù di quanto ampiamente illustrato *"ogni individuo ha diritto ad un tenore di vita sufficiente a garantire la salute ed il benessere proprio e della sua famiglia, con particolare riguardo all'alimentazione, al vestiario, all'abitazione [...]".*

Risulta palese che i provvedimenti impugnati sancendo l'illegittima esclusione della ricorrente, sono destinati ad incidere sul tenore di vita della medesima relativamente alle possibilità di accesso ad un lavoro più stabile.

..ooOoo..

IV. Violazione e falsa applicazione dei principi fondamentali di accesso al lavoro pubblico e del pubblico concorso, nonché dei PRINCIPI GENERALI INERENTI LO SVOLGIMENTO DELLE PROVE SELETTIVE DI ACCESSO AL PUBBLICO IMPIEGO DI CUI AL d.P.R. 4877/1994 E DLGS 165/2001. Ingiustizia manifesta. Violazione del principio del buon andamento della cosa pubblica. Eccesso di potere. Contraddittorietà e illogicità. Violazione artt. 3, 57 e 97 Cost.

Per quanto dettagliatamente già ricostruito in fatto, l'esclusione della ricorrente per un solo quiz peraltro errato dimostra che nella vicenda appaiono violati il principio generale di motivazione, di trasparenza e conoscibilità dell'azione amministrativa e di necessità della

predeterminazione di chiari criteri prevista dall'articolo 8 e seguenti del d.P.R. 9 maggio 1994, n. 497 e dai i principi ivi declinati, per cui, anzitutto con l'art. 12, titolato "trasparenza amministrativa" si vuole che

«1. Le commissioni esaminatrici, alla prima riunione, stabiliscono i criteri e le 18 modalità di valutazione delle prove concorsuali, da formalizzare nei relativi verbali, al fine di assegnare i punteggi attribuiti alle singole prove....» (Consiglio di Stato Sezione Consultiva per gli Atti Normativi Adunanza di Sezione del 22 giugno 2017 parere n. 2190/2016 affare n. 1738/2016 e affare n. 01056/2017)».

Rimane inspiegabile, secondo i parametri della logica, coerenza, imparzialità e buona amministrazione, l'esclusione dalla selezione di chi ricorre SENZA ALCUNA MOTIVAZIONE LEGITTIMA.

Il procedimento deve essere censurato anche per il fatto che non vi è traccia documentale della fase preliminare di predisposizione dei quesiti e neanche di un riesame completo della regolarità di tutti i quesiti.

La mancanza dei verbali relativi ad un riesame di tutti i quiz, quindi, non permette la verifica della regolarità dello svolgimento delle diverse operazioni concorsuali: da tale impossibilità di verifica ne discende un vizio di violazione di legge che inficia la validità di tutta la procedura concorsuale svolta da chi ricorre.

L'applicazione dei detti principi, propri delle procedure concorsuali avrebbe postulato che la Commissione desse contezza del percorso seguito nel pervenire alla formulazione e assegnazione dei quesiti (enunciando, ad es., i criteri di redazione dei quesiti; la divisione dei compiti all'interno dell'organo; l'eventuale, plurima predisposizione di pacchetti di test, da parte dei singoli commissari, da estrarre a sorte; l'insorgenza o meno di contrasti tra i commissari medesimi in ordine ad alcuni quesiti, ect.) storicizzando, in forma sintetica, le fasi di quel percorso in quell'atto, fondamentale per le sedute dei collegi amministrativi, che è il verbale, il quale soltanto - come è noto e come è stato affermato anche da una risalente giurisprudenza (CdS, VI, 20 giugno 1985, n. 321) - ha la funzione di attestare i fatti avvenuti e le dichiarazioni rese dai componenti di un organo collegiale;

con la conseguenza che la "verbalizzazione dell'attività è requisito sostanziale della stessa", e cioè requisito "richiesto per la stessa esistenza di detta attività e non è sostituibile da altri elementi di prova"(CdS, VI, 18 dicembre 1992, n. 1113; adde: Tar Lazio, I, 10 aprile 2002, n. 3070).

..ooOoo..

ISTANZA DI SOSPENSIVA

Considerata la rilevanza della questione con riferimento all'interesse della candidata, atteso il punteggio complessivo riportato ..e, conseguentemente, la non ammissione alla prova orale per mancato raggiungimento del punteggio minimo all'uopo richiesto .. a fronte della succitata risposta contrassegnata come errata dal valore di 2 punti; ritenuto come la contestazione circa la non correttezza delle risposte ai quesiti di un test nell'ambito di prove

preselettive debba essere vagliata con particolare rigore, attesa l'uniformità di applicazione dei contenuti del modulo correttore a tutti i candidati;

Quanto al periculum in mora, alla luce del punteggio ottenuto dalla ricorrente pari a 68 punti ed alla soglia di 70 prevista dal bando per accedere al colloquio appare evidente il danno grave e irreparabile che deriverebbe a chi ricorre dalla esclusione dal concorso; quindi si chiede la sospensione degli atti impugnati e l'ammissione con riserva alla prova successiva.

La necessità e l'urgenza si fondano anche sul particolare aggravio per la ricorrente che ha investito sul concorso importanti risorse anche economiche e vive oggi il gravissimo rischio di vedere cadere le proprie aspettative di concorrere, per un procedere errato e irregolare che merita il riesame oppure il rinnovo.

Quanto al fumus boni iuris abbiamo diffusamente argomentato in relazione ai numerosi profili che hanno inficiato la regolarità e coerenza della prova. - Inoltre non possiamo che richiamare l'attenzione sull'art. 97 della Costituzione che mostra un evidente favor per la procedura concorsuale, e richiede che nelle procedure ad evidenza pubblica venga favorita la massima partecipazione possibile evitando l'apposizione di ingiustificate barriere preclusive; che la par condicio dei concorrenti è considerata condizione di legittimità di siffatti procedimenti e che l'interpretazione della normativa preferibile ad ogni altra è quella meglio in sintonia con il sistema ordinamentale e con i principi costituzionali.

Quindi soltanto consentendo una maggiore espansione del numero dei partecipanti al procedimento concorsuale l'imparzialità e la trasparenza della Pubblica Amministrazione possono essere veramente applicate;

anche il principio del buon andamento è rispettato soltanto ove la partecipazione allargata alla procedura concorsuale consenta alla P.A. di instaurare un rapporto organico con prescelti che possano individuarsi nei candidati professionalmente più capaci e preparati; inoltre l'espansione del numero dei partecipanti e la conseguente affermazione del principio meritocratico può assicurarsi nell'ambito del sistema normativo solo consentendo la partecipazione a tutti gli aventi diritto.

Tutto ciò premesso,

PQM

- Si chiede all'ecc.mo Collegio:

- l'accoglimento del presente ricorso, e per l'effetto, anche in accoglimento delle istanze avanzate, l'annullamento previa sospensione dei provvedimenti impugnati con conseguente riconoscimento di 2 punti per la domanda n. 27 nonché l'ammissione con riserva della ricorrente alla prova pratica e orale affinché sia consentito nelle more del giudizio il riesame della posizione.

Ai fini del pagamento del contributo unificato si dichiara che il presente giudizio attiene a materia di pubblico impiego.

Roma, 06.06.2022

avv. Francesco Americo