

Avv. Luca Bene
Via Tirso, 90 – 00198 – Roma
p.e.c.: lucabene@ordineavvocatiroma.org
e-mail: avv.lucabene@gmail.com
tel. 06.90289356 – fax 06.62204156

**ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL
LAZIO-ROMA**

MOTIVI AGGIUNTI

(Giudizio n.R.G. 10632/2021 – Sez. III Quater)

della **dr.ssa Carmen Guido (c.f. GDUCMN84A69D086P)**, nata a Cosenza (CS), il 29 gennaio 1984, rappresentata e difesa dall'Avv. Luca Bene (c.f. BNELCU82L27G751A, fax 06 62204156, p.e.c. lucabene@ordineavvocatiroma.org), ed elettivamente domiciliata presso il suo studio, sito in Roma, Via Tirso n.90, giusta procura speciale in calce,

contro

l'Agenzia Italiana del Farmaco – AIFA (c.f. 97345810580), in persona del Direttore Generale *pro tempore, ex lege* rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato,

e nei confronti

- della **dr.ssa Chiara Nardis (c.f. NRDCHR74D65H501R)**, residente in Roma, Via dei Ramni n.24,
- del **dr. Dinuccio Dinucci (c.f. DNCDCC72L21G702K)**, residente in San Giuliano Terme (PI), Via Giuseppe Toniolo n.89,
- della **dr.ssa Pia Rivetti di Val Cervo Barbò Barbiano di Belgioioso D'este (c.f. RVTPIA84A51H501W)**, residente in Roma, Via Eustachio Manfredi n.15,
- della **dr.ssa Elena Dellambra (c.f. DLLLNE68D69G628A)**, residente in Ardea (RM), Via Verona n.41,

per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia, anche con misure cautelari monocratiche,

- della Determinazione del Direttore Generale dell'Agenzia Italiana del Farmaco n. DG 1423/2021, pubblicata il 10 dicembre 2021, con cui è stata approvata *“la graduatoria finale del concorso pubblico, per titoli ed esami, per il conferimento di n. 11 posti a tempo indeterminato e pieno nel profilo di dirigente sanitario biologo (già dirigente biologo delle professionalità sanitarie) nel ruolo dei dirigenti dell'Agenzia Italiana del Farmaco, il cui avviso è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale – IV Serie Speciale - Concorsi ed esami n. 5, del 17 gennaio 2020” (doc. n. 18)*, nonché del relativo Avviso

pubblicato in Gazzetta Ufficiale IV Serie Speciale - Concorsi ed Esami n. 98 dello stesso 10 dicembre 2021 **(doc. n. 19)**,

- della Determinazione del Direttore Generale dell'Agenzia Italiana del Farmaco n. 1283/2021, del 29 ottobre 2021, con cui la Commissione esaminatrice del concorso *de quo* è stata integrata con la nomina di un componente aggiunto esperto di informatica **(doc. n. 20)**,

- di tutti i verbali stilati dalla Commissione esaminatrice del suddetto concorso pubblico nell'ambito della procedura concorsuale *de qua* ed, in specie, dei Verbali n.1, del 12 maggio 2021 **(doc. n. 15)**, n. 4, del 21 giugno 2021 **(doc. n. 16)**, n. 5, del 22 giugno 2021 **(doc. n. 17)**, n.9, del 7 settembre 2021 **(doc. n. 21)**, n.10, del 15 settembre 2021 **(doc. n. 22)**, e n.11, del 17 settembre 2021 **(doc. n. 23)**, tutti acquisiti in data 15 novembre 2021 **(doc. n. 14)**,

- di ogni altro atto – cognito e/o incognito – comunque presupposto e/o connesso e/o consequenziale a quelli impugnati in via principale,

nel Giudizio n.R.G. 10632/2021, già instaurato contro

l'Agenzia Italiana del Farmaco – AIFA (c.f. 97345810580), in persona del Direttore Generale *pro tempore, ex lege* rappresentata e difesa dall'Avvocatura Generale dello Stato,

e nei confronti

- della dr.ssa Elena Dellambra (c.f. DLLLNE68D69G628A), residente in Ardea (RM), Via Verona n.41,

- del dr. Dinuccio Dinucci (c.f. DNCDC72L21G702K), residente in San Giuliano Terme (PI), Via Giuseppe Toniolo n.89,

per l'annullamento,

previa sospensione dell'efficacia:

“- dell’*“Elenco degli ammessi e diario della prova orale del concorso pubblico, per titoli ed esami, per il conferimento di n. 11 posti a tempo indeterminato e pieno nel profilo di dirigente sanitario biologo (già dirigente biologo delle professionalità sanitarie) nel ruolo dei dirigenti dell'Agenzia Italiana del Farmaco”* **(doc. n.1)**, indetto con Determinazione Direttoriale n. Det/DG1868/2019 **(doc. n.2)**, pubblicata in Gazzetta Ufficiale - IV serie speciale - Concorsi ed esami n. 5, del 17 gennaio 2020, conosciuto in data 23 settembre 2021, nella parte in cui non ha inserito tra gli ammessi alla prova *de qua* la dr.ssa Carmen Guido;

- dell’*“Elenco punteggi prove scritte”* relativo al concorso *de quo* (**doc. n.3**), conosciuto dalla ricorrente in data 24 settembre 2021, nella parte in cui le ha attribuito il punteggio di 19/30 alla prima prova scritta della medesima ricorrente (**doc. n.4**), insufficiente per accedere alla successiva prova orale, nonché per ottenere la correzione della seconda prova scritta (**doc. n.5**, codice prima prova 4696260177 – codice seconda prova 3957955725);
- della Determinazione Direttoriale n. Det/DG/1377/2020, del 24 dicembre 2020 (**doc. n.6**), con cui è stata nominata la commissione esaminatrice del suddetto concorso;
- del *“Diario delle prove scritte”* relativo al Concorso *de quo*, pubblicato in data 26 maggio 2021 (**doc. n.7**), nella parte in cui ha disposto *“che la Commissione esaminatrice, in considerazione delle modalità di svolgimento delle prove scritte, ha stabilito di non permettere ai candidati l’uso di alcun testo”*, nonché del verbale – di contenuto ed estremi ignoti – con cui la suddetta Commissione ha stabilito tale regola;
- delle schede di valutazione stilate dalla Commissione esaminatrice con riferimento alla prima ed alla seconda prova scritta della ricorrente (codice prima prova 4696260177 – codice seconda prova 3957955725);
- di tutti i verbali stilati dalla suddetta Commissione esaminatrice nell’ambito della suddetta procedura concorsuale ed, in specie, dei verbali in cui sono state determinate le modalità di svolgimento delle prove ed i criteri di correzione delle stesse;
- del *“Foglio istruzioni prove scritte digitali”* (**doc. n.8**), pubblicato in data 26 maggio 2021, con cui è stato previsto che *“Entro le 48 ore (giornate lavorative) dall’effettuazione della prova, si procederà alla cancellazione delle registrazioni”* dell’aula virtuale ove i candidati hanno svolto le prove scritte del suddetto concorso e del relativo verbale – di contenuto ed estremi ignoti – con cui la Commissione esaminatrice ha preso tale decisione;
- dei Criteri di correzione della prima e seconda prova scritta del citato concorso stilati dalla Commissione esaminatrice e pubblicati in data 17 giugno 2021 (**doc. n.9**) e del relativo verbale – di contenuto ed estremi ignoti – con cui la stessa Commissione esaminatrice ha determinato i criteri *de quibus*;
- di ogni altro atto – cognito e/o incognito – comunque presupposto e/o connesso e/o consequenziale a quelli impugnati in via principale”.

FATTO

Con il ricorso introduttivo del presente giudizio, la ricorrente ha denunciato l'illegittimità della sua esclusione dal “*Concorso pubblico, per titoli ed esami, per il conferimento di n. 11 posti a tempo indeterminato e pieno nel profilo di dirigente sanitario biologo (già dirigente biologo delle professionalità sanitarie) nel ruolo dei dirigenti dell'Agenzia Italiana del Farmaco*”, indetto dall'Agenzia Italiana del Farmaco (da ora, per brevità, anche AIFA), con Determinazione Direttoriale n. Det/DG1868/2019 (**doc. n.2**), pubblicata in Gazzetta Ufficiale - IV serie speciale - Concorsi ed esami n. 5, del 17 gennaio 2020.

Ella, più precisamente, ha contestato l'illegittimità della sua non ammissione alla prova orale del concorso *de quo*, giacché:

- 1) l'Amministrazione resistente, all'atto della nomina della Commissione esaminatrice, è incorsa nella violazione dell'articolo 9, del D.P.R. n. 487/1994, avendo designato presidente della stessa un membro **esterno** ad essa, ovvero la Prof.ssa Patrignani, Professore Ordinario presso l'Università degli Studi G. D'Annunzio Chieti-Pescara;
- 2) la Commissione esaminatrice, contravvenendo alle chiare prescrizioni impartite dalla *Lex specialis* del concorso in ordine alle modalità di svolgimento delle prove scritte, ha introdotto il divieto di utilizzo dei testi normativi consentito dal Bando, comunicandolo ai candidati soltanto 25 giorni prima della data fissata per il relativo espletamento;
- 3) a fronte della inammissibile modifica delle modalità di svolgimento delle prove scritte di cui *supra*, la stessa Commissione esaminatrice non ha provveduto ad adottare dei criteri di correzione delle prove scritte e di attribuzione dei punteggi che tenessero conto della suddetta circostanza, nonostante il tenore letterale della prima traccia, che imponeva la conoscenza di innumerevoli fonti normative;
- 4) sempre la stesa Commissione esaminatrice non ha consentito ai candidati di recuperare il tempo perduto a causa delle disconnessioni subite dal sistema telematico approntato per lo svolgimento delle prove scritte, in nessun caso imputabili alla responsabilità dei candidati; la Commissione esaminatrice ha deciso, nonché provveduto, inoltre, alla distruzione delle registrazioni effettuate nelle aule virtuali in cui ogni singolo candidato ha svolto le proprie prove

scritte, così ledendo irrimediabilmente sia i principi del buon andamento, imparzialità e trasparenza, che avrebbe dovuto perseguire l'Amministrazione resistente mediante la conservazione delle stesse registrazioni almeno fino all'esito della procedura concorsuale, sia il diritto di difesa della ricorrente, la quale non può ad oggi evidentemente accedere ad una tutela effettiva.

Con successivi motivi aggiunti notificati in data 22 novembre 2021, la medesima ricorrente ha denunciato l'illegittimità della sua esclusione dal concorso in contestazione anche perchè:

5 e 6) la Commissione esaminatrice, soltanto nel Verbale n.1 del 12 maggio 2021, ha arbitrariamente stabilito che le prove scritte del concorso *de quo* si dovessero “*espleta[re] in modalità da remoto*” anziché in presenza, **come invece stabilito dal Bando;**

7) la stessa Commissione esaminatrice ha delegato i poteri ad essa conferiti da espresse disposizioni di Legge, come quelli relativi alla **identificazione personale dei candidati** ed alla vigilanza sul **regolare svolgimento delle prove concorsuali da parte di ogni singolo candidato, a soggetti terzi**, in alcun modo evocati e/o autorizzati dalla *Lex specialis*, i quali non sono stati neppure invitati a rendere le dichiarazioni di assenza di ragioni di incompatibilità con gli stessi candidati.

Sennonché, *nelle more* della discussione della domanda incidentale di sospensione cautelare dei provvedimenti *de quibus* avanzata dalla dr.ssa Guido con i suddetti motivi aggiunti, già fissata da codesta Ecc.ma Sezione per il 20 dicembre 2021, con Determinazione del Direttore Generale n. DG 1423/2021, del 10 dicembre 2021, l'Amministrazione resistente ha approvato la graduatoria finale di merito del suddetto concorso.

Orbene, in presenza di una tale situazione, la dr.ssa Carmen Guido deve nuovamente rivolgersi alla giustizia riparatrice di codesto Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale, al fine di impugnare la suddetta graduatoria di merito e denunciarne l'illegittimità, anche derivata, in base ai seguenti motivi di

DIRITTO

1) Violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione degli articoli 3, 24 e 97 della Costituzione. Violazione e/o falsa applicazione dei principi di proporzionalità, ragionevolezza, del giusto procedimento, dell'affidamento e della parità di trattamento. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo

9, del D.P.R. n.487/1994; dell'articolo 35, del D. Lgs. n.165/2001. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 5 della Lex specialis. Eccesso di potere per ingiustizia, illogicità, contraddittorietà ed arbitrarietà manifeste, difetto e/o assenza di istruttoria, assenza e/o erroneità dei presupposti, insufficienza e/o apparenza della motivazione, nonché per sviamento di potere. Invalidità derivata.

Com'è noto, l'articolo 9, comma 2, del D.P.R. n.487/1994, statuisce: *“Le commissioni esaminatrici di concorso sono composte da tecnici esperti nelle materie oggetto del concorso, scelti tra funzionari delle amministrazioni, docenti ed estranei alle medesime e non possono farne parte, ai sensi dell'art. 6 del D.Lgs. 23 dicembre 1993, n. 546, i componenti dell'organo di direzione politica dell'amministrazione interessata, coloro che ricoprono cariche politiche o che siano rappresentanti sindacali o designati dalle confederazioni ed organizzazioni sindacali o dalle associazioni professionali. Almeno un terzo dei posti di componente delle commissioni di concorso, salva motivata impossibilità, è riservato alle donne, in conformità all'art. 29 del sopra citato decreto legislativo. Nel rispetto di tali principi, esse, in particolare, sono così composte:*

*a) per i concorsi ai profili professionali di categoria o qualifica settima e superiori: da un consigliere di Stato, o da un magistrato o avvocato dello Stato di corrispondente qualifica, **o da un dirigente generale od equiparato,** con funzioni di presidente, e da due esperti nelle materie oggetto del concorso; le funzioni di segretario sono svolte da un funzionario appartenente alla ottava qualifica funzionale o, in carenza, da un impiegato di settima qualifica. Per gli enti locali territoriali la presidenza delle commissioni di concorsi può essere assunta anche da un dirigente della stessa amministrazione o di altro ente territoriale;*

*b) per i concorsi per la quinta e la sesta qualifica o categoria: **da un dirigente o equiparato,** con funzioni di presidente, e da due esperti nelle materie oggetto del concorso; le funzioni di segretario sono svolte da un impiegato appartenente alla settima qualifica o categoria;*

c) [...]”.

Si tratta, a ben vedere, di una disposizione dal tenore inequivocabile, con la cui formulazione il legislatore ha inteso riservare in maniera più che tassativa il

ruolo di presidente delle Commissioni esaminatrici dei concorsi pubblici a soggetti interni all'Amministrazione, al precipuo fine di dotare tale organo straordinario di una figura apicale in possesso di specifiche competenze acquisite proprio nell'ambito del rapporto di servizio esistente e garantire, dunque, il perseguimento dei principi del buon andamento, della ragionevolezza, del giusto procedimento e, *a fortiori*, della trasparenza nel governo della procedura concorsuale, cui si deve sempre ispirare l'*agere* amministrativo nella specifica materia.

Epperò, come si è già evidenziato nella ricostruzione dei fatti di cui ai precedenti atti, con la Determinazione Direttoriale n. Det/DG/1377/2020 (**doc. n.6**), del 24 dicembre 2020, **contravvenendo a quanto statuito dalla disposizione *de qua* ed a quanto previsto dall'articolo 5 del Bando di concorso che espressamente richiama proprio il suddetto articolo 9**, l'Amministrazione resistente ha stabilito che la Commissione esaminatrice del concorso in contestazione dovesse essere composta come segue:

"Presidente: Prof.ssa Paola Patrignani (Prof.ssa Ordinaria Università degli Studi G. d'Annunzio Chieti-Pescara);

Componente: Isabella Marta (Dirigente Biologo di II fascia dell'Agenzia Italiana del Farmaco);

Componente: Dott. Carlo Pini (già Direttore Centro Nazionale per il Controllo e la valutazione dei farmaci ISS);

Segretario: Dott. Francesco Clementi (Funzionario giuridico di amministrazione)".

Risulta del tutto evidente come l'illegittima composizione della Commissione esaminatrice – oltre ad aver comportato la violazione dei principi generali sopra richiamati – abbia influenzato l'ordinario e legittimo svolgimento della procedura concorsuale per cui è causa, la quale è stata caratterizzata, come si vedrà in maniera approfondita *infra*: [I] dall'arbitraria modifica delle regole previste dal Bando di concorso per lo svolgimento delle prove scritte da parte della suddetta Commissione esaminatrice, la quale ha inteso vietare l'utilizzo dei testi normativi che lo stesso Bando aveva, al contrario, autorizzato; [II] dall'illegittimo svolgimento con modalità telematiche della prima e della seconda prova scritta, per l'omessa concessione ai candidati del tempo ai medesimi sottratto durante la redazione degli elaborati per i problemi di

connessione riscontrati dalla piattaforma all'uopo predisposta dall'Amministrazione resistente; [III] per l'omesso adeguamento dei criteri di valutazione delle prove scritte *de quibus* rispetto alla decisione di non autorizzare i candidati all'utilizzo dei testi normativi non commentati contrariamente a quanto stabilito, invece, dalla suddetta *Lex specialis*.

Le suesposte considerazioni offrono prova, inoltre, della sussistenza del vizio dell'eccesso di potere sotto il profilo sintomatico dello sviamento, giacché con il suo *modus operandi* l'Amministrazione resistente ha inteso perseguire un interesse differente rispetto a quello che avrebbe dovuto perseguire in ossequio alle disposizioni normative che le attribuiscono il potere di indire concorsi pubblici per selezionare i migliori e più preparati candidati da assumere nel proprio organico, ispirandosi ai principi generali richiamati *supra*.

Com'è noto, infatti, *“Lo sviamento consiste nell'effettiva e comprovata divergenza fra l'atto e la sua funzione tipica, ovvero quando il potere è stato esercitato per finalità diverse da quelle enunciate dal Legislatore con la norma attributiva dello stesso e, in particolare, quando l'atto posto in essere sia stato determinato da un interesse diverso da quello pubblico”* (T.A.R. Veneto-Venezia, Sez. I, 29 agosto 2017, n. 809).

E' pacifico, ad avviso di questa difesa, che in virtù dell'applicazione del principio dell'invalidità derivata, l'illegittima composizione della Commissione esaminatrice comporta l'illegittimità dell'esclusione dalla procedura concorsuale in contestazione della ricorrente se non, a ben vedere, di tutti gli atti dalla stessa assunti in seguito a tale nomina ed, in specie, della graduatoria finale di merito di cui alla D.D. n.1423/2021 da ultimo impugnata.

D'altronde, risultano invocabili nella presente fattispecie i principi affermati dalla Giurisprudenza amministrativa in materia di appalti pubblici, giusta i quali: *“Nelle gare pubbliche, relativamente alla Commissione, il Presidente deve essere interno alla stazione appaltante. L'art. 84 del D.Lgs. n. 50/2016, che intende realizzare la duplice finalità di contenere la spesa pubblica e la trasparenza nel governo della procedura, introduce una regola che non ammette eccezioni”* (Cons. Stato Sez. V, 04/06/2019, n. 3750); *“Se il presidente della Commissione non possiede la prescritta qualifica di dirigente interno della Stazione appaltante, si verifica l'illegittimità della nomina della Commissione medesima e la caducazione, per invalidità derivata, del*

provvedimento di aggiudicazione a valle adottato” (T.A.R. Puglia Bari Sez. III, 17/04/2020, n. 496).

2) Violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione degli articoli 3, 24 e 97 della Costituzione. Violazione e/o falsa applicazione dei principi di proporzionalità, ragionevolezza, del giusto procedimento, del legittimo affidamento e della parità di trattamento. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1,2, 3 e segg., della Legge n.241/1990; degli articoli 1, 3 e 9, del D.P.R. n.487/1994; dell’articolo 35, del D. Lgs. n.165/2001. Violazione e/o falsa applicazione dell’articolo 7, della *Lex specialis*. Eccesso di potere per ingiustizia, illogicità, contraddittorietà ed arbitrarietà manifeste, difetto e/o assenza di istruttoria, assenza e/o erroneità dei presupposti, insufficienza e/o apparenza della motivazione, nonché per sviamento di potere, sotto un diverso profilo. Invalidità derivata.

La non ammissione della ricorrente alla prova orale del concorso in contestazione appare del tutto illegittima, alla stessa stregua della graduatoria finale di merito quivi impugnata, anche a causa della arbitraria modifica della disciplina concorsuale prevista dal Bando ad opera della Commissione esaminatrice.

L’articolo 7 della *Lex specialis* (**doc. n.2**), infatti, nel disciplinare le modalità di svolgimento delle prove concorsuali statuisce, al comma 5, primo periodo, che **“I candidati, durante le prove scritte, potranno consultare soltanto i testi di legge non commentati ed autorizzati dalla Commissione esaminatrice”**.

Il tenore letterale della disposizione *de qua* è chiaro: l’Amministrazione resistente ha inteso fissare la regola concorsuale della consultazione di testi di legge non commentati durante lo svolgimento delle prove scritte, **limitando**, nel contempo, il potere della Commissione esaminatrice all’autorizzazione di quali tra i molteplici testi di Legge in vigore avrebbero potuto consultare i candidati ammessi, evidentemente in base agli argomenti delle tracce scelte per la prima e la seconda prova.

Tale interpretazione cristallina, del resto, risulta confermata, oltre che dal dato testuale, anche dal dato sistematico e cronologico.

Si tratta, infatti, di una previsione che l’Amministrazione resistente ha codificato all’interno della *Lex specialis* prima ancora di prevedere che a causa

della pandemia in atto nel nostro paese le suddette prove scritte si sarebbero svolte con l'ausilio di strumenti telematici, intendendo pacificamente escludere in capo alla Commissione esaminatrice il potere di vietare la consultazione dei testi normativi non commentati!

Senonchè, in data 26 maggio 2021, dopo numerosi rinvii disposti a causa della suddetta situazione emergenziale, l'Amministrazione resistente ha pubblicato sul proprio sito istituzionale il “*Diario delle prove scritte*” (**doc. n.7**), all'uopo comunicando ai candidati – **soltanto in tale occasione, ovvero soltanto 25 giorni prima della data fissata per lo svolgimento delle prove scritte** – “*che la Commissione esaminatrice, in considerazione delle modalità di svolgimento delle prove scritte, **ha stabilito di non permettere ai candidati l'uso di alcun testo***”.

E' del tutto evidente che si tratta di un potere che la suddetta Commissione esaminatrice ha esercitato in maniera del tutto arbitraria, non essendole mai stato conferito dall'Amministrazione resistente, la quale avrebbe dovuto eventualmente procedere alla modificazione della *Lex specialis* originaria, onde non incorrere nella violazione dei noti principi immanenti nella specifica materia (immodificabilità della *Lex specialis*, trasparenza, proporzionalità, ragionevolezza, giusto procedimento, legittimo affidamento e della parità di trattamento).

D'altronde, costituisce *ius receptum* nella Giurisprudenza amministrativa il principio giusta il quale “**Il bando, costituendo la lex specialis del concorso indetto per l'accesso al pubblico impiego, deve essere interpretato in termini strettamente letterali, con la conseguenza che le regole in esso contenute vincolano rigidamente l'operato dell'amministrazione pubblica, obbligata alla loro applicazione senza alcun margine di discrezionalità, in ragione sia dei principi dell'affidamento e di tutela della parità di trattamento tra i concorrenti, che sarebbero pregiudicati ove si consentisse la modifica delle regole di gara cristallizzate nella lex specialis medesima, sia del più generale principio che vieta la disapplicazione del bando, quale atto con cui l'amministrazione si è originariamente autovincolata nell'esercizio delle potestà connesse alla conduzione della procedura selettiva.** Di conseguenza, le clausole del bando di concorso per l'accesso al pubblico impiego non possono essere assoggettate a procedimento ermeneutico in funzione integrativa, diretto

ad evidenziare in esse pretesi significati impliciti o inespressi, ma vanno interpretate secondo il significato immediatamente evincibile dal tenore letterale delle parole e dalla loro connessione” (Cons. Stato Sez. IV, 19/02/2019, n. 1148).

Ebbene, la decisione della Commissione esaminatrice di modificare le regole stabilite dalla *Lex specialis* con riferimento alle modalità di svolgimento delle prove scritte della procedura in contestazione ha irrimediabilmente leso le situazioni giuridiche soggettive della ricorrente, la quale ha programmato la sua preparazione per le prove scritte riponendo il suo **legittimo** affidamento nella consultazione dei citati testi di Legge e concentrando le proprie forze fisiche ed intellettuali nello studio degli ulteriori molteplici aspetti afferenti gli argomenti su cui le stesse prove avrebbero potuto vertere.

Da qui, dunque, oltre alla violazione di tutti i principi richiamati *supra*, anche la conferma della sussistenza del vizio dell'eccesso di potere, sia sotto il profilo sintomatico della contraddittorietà manifesta, sia sotto il profilo dello sviamento, giacchè l'Amministrazione resistente, per il tramite di un suo organo straordinario, ha inteso perseguire interessi pubblici differenti rispetto a quelli attribuite dalle norme di Legge vigenti.

Basterebbero le suesposte considerazioni per confidare nell'annullamento dell'esclusione dal concorso *de quo* della ricorrente e, anche in virtù del principio dell'invalidità derivata, dell'impugnata graduatoria finale di merito, ma vi è dell'altro di cui si deve passare a dire.

3) Violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione degli articoli 3, 24 e 97 della Costituzione. Violazione e/o falsa applicazione dei principi di proporzionalità, ragionevolezza, del giusto procedimento, del legittimo affidamento e della parità di trattamento. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1,2, 3 e segg. della Legge n.241/1990; degli articoli 1, 3 e 9, del D.P.R. n.487/1994; dell'articolo 35, del D. Lgs. n.165/2001. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 7, della Lex specialis. Eccesso di potere per ingiustizia, illogicità, contraddittorietà ed arbitrarietà manifeste, difetto e/o assenza di istruttoria, assenza e/o erroneità dei presupposti, insufficienza e/o apparenza della motivazione, nonché per sviamento di potere, sotto un diverso ed ulteriore profilo. Invalidità derivata.

L'impugnata graduatoria finale di merito risulta illegittima anche per i seguenti motivi, da cui è affetta l'esclusione della ricorrente dalla procedura concorsuale originariamente impugnata.

Ed invero, ad avviso di questa difesa, l'Amministrazione resistente, e, per essa, la Commissione esaminatrice, avrebbero dovuto, quanto meno, prendere in considerazione la circostanza del divieto di consultazione dei testi normativi impartito (**illegittimamente**) ai candidati della procedura concorsuale in contestazione, al momento della definizione dei criteri di correzione delle prove scritte e dei punteggi alle stesse attribuibili.

Si consideri, al riguardo, che per espressa previsione della *Lex specialis* la prima prova scritta è consistita “*nello svolgimento di un elaborato su: legislazione che disciplina i medicinali ad uso umano, sperimentazione clinica dei medicinali, farmacovigilanza, medicinali biologici*”; la prova sorteggiata, infatti, è stata: “*La sperimentazione clinica dei medicinali: aspetti normativi e linee guida di riferimento*”.

E' del tutto evidente che affrontare una prova vertente sulle materie *de quibus* senza poter consultare specifici testi di Legge, così come originariamente previsto dal Bando, e conoscere tale circostanza **soltanto 25 giorni prima della data fissata per il relativo svolgimento**, ha costituito un imprevedibile ed illegittimo, giacchè ingiusto, aggravio di difficoltà per la ricorrente (e per tutti i candidati), **che avrebbe dovuto almeno indurre la Commissione esaminatrice a stabilire dei criteri di valutazione e di attribuzione dei relativi punteggi adeguati rispetto alle variate modalità di svolgimento delle prove scritte del concorso.**

Ciononostante, però, la Commissione esaminatrice **non ha preso nella benché minima considerazione tale circostanza**, determinando i seguenti criteri e punteggi di valutazione:

“CRITERI 1 • PROVA SCRITTA

<i>Criteri di valutazione</i>	<i>Punteggio</i>
▪ esposizione corretta, completa ed approfondita <u>con inquadramento</u>	<i>Fino a 9</i>

<i>sistematico anche degli aspetti problematici del tema trattato;</i>	
<i>▪ contenuti dell'elaborato attinenti alla traccia e correlata capacità di sintesi delle problematiche poste dalla traccia;</i>	<i>Fino a 9</i>
<i>▪ presenza/assenza di errori sintattici o grammaticali;</i>	<i>Fino a 5</i>
<i>▪ appropriatezza e precisione del linguaggio tecnico utilizzato;</i>	<i>Fino a 7</i>
<i>Totale</i>	<i>30/30</i>

CRITERI 2 • PROVA SCRITTA

La Commissione valuterà gli elaborati di ciascun candidato sulla base dei seguenti criteri e relativi punteggi:

<i>Criteri di valutazione</i>	<i>Punteggio</i>
<i>▪ esposizione corretta, completa ed approfondita con inquadramento sistematico anche degli aspetti problematici del tema trattato;</i>	<i>Fino a 8</i>
<i>▪ contenuti dell'elaborato attinenti alla traccia e correlata capacità di</i>	<i>Fino a 7</i>

<i>sintesi delle problematiche poste dalla traccia;</i>	
▪ <i>capacità di identificare i processi e le azioni necessarie, finalizzate alla gestione pratica degli argomenti richiesti nel titolo dell'elaborato;</i>	<i>Fino a 6</i>
▪ <i>presenza/assenza di errori sintattici o grammaticali;</i>	<i>Fino a 3</i>
▪ <i>appropriatezza e precisione del linguaggio tecnico utilizzato;</i>	<i>Fino a 6</i>
<i>Totale</i>	<i>30/30</i>

Ebbene, è del tutto evidente come il criterio ***“esposizione corretta, completa ed approfondita con inquadramento sistematico anche degli aspetti problematici del tema trattato”*** avrebbe dovuto prevedere l’attribuzione di un punteggio certamente superiore rispetto a quello previsto di ***“Fino a 9”***, in considerazione della difficoltà derivante dal divieto di utilizzare i testi normativi, risultando per converso illogico prevedere l’attribuzione di un punteggio ***“Fino a 5”*** in base al criterio ***“presenza/assenza di errori sintattici o grammaticali”***, proprio a fronte della difficoltà della ricorrente (e dei candidati) di dover redigere in massimo 2 ore un elaborato vertente su ***“La sperimentazione clinica dei medicinali: aspetti normativi e linee guida di riferimento”*** offrendo una ***“esposizione corretta, completa ed approfondita con inquadramento sistematico anche degli aspetti problematici del tema trattato”***.

Pertanto, la ricorrente è riuscita in tale ardua impresa, redigendo – rispetto alla prima prova scritta **(doc. n.4)** – un elaborato di 2 pagine dattiloscritte, in cui

sono stati citati in maniera accurata **ben 11 testi normativi** di fonte nazionale e sovranazionale (Regolamento Europeo n.536/2014, D.L. 24 giugno 2003 n.211, D.L. n.200 del 2007, D.M. 15 luglio 1997, D.M. 17 dicembre 2004, circolare 2 settembre 2012, D.M. 15 novembre 2011, D.M. 12 maggio 2006, D.M. 8 febbraio 2013, D.M. 14 luglio 2009, D.M. 21 dicembre 2007), ovvero proprio le fonti che delineano gli aspetti fondamentali della disciplina delle sperimentazioni cliniche, dando prova di possedere proprio quelle capacità di inquadramento sistematico del tema trattato, di sintetizzazione ed allo stesso tempo di correttezza e completezza degli argomenti e delle problematiche affrontate, nonché di padronanza del linguaggio tecnico utilizzato, invero dichiaratamente tutte desiderate dalla Commissione esaminatrice.

Ella, più precisamente, non si è soltanto limitata a citare la normativa *de qua*, ma ne ha tracciato le caratteristiche principali che evidenziano gli aspetti più salienti della sperimentazione clinica, all'uopo utilizzando un linguaggio tecnico ed appropriato.

E', dunque, certo che l'odierna ricorrente avrebbe meritato almeno l'attribuzione del punteggio di 21/30, ovvero del punteggio minimo necessario per ottenere la correzione della seconda prova scritta ed accedere, in caso di sufficienza di quest'ultima, alla prova orale.

Orbene, è del tutto evidente come l'operato della Commissione esaminatrice presenti quegli elementi idonei ad evidenziare proprio la sussistenza di uno sviamento logico od un errore di fatto, o ancora una contraddittorietà *ictu oculi* rilevabile che, in quanto tali, possono essere sindacate dal Giudice amministrativo.

Al riguardo, peraltro, è utile evidenziare anche taluni aspetti che sono in grado di offrire prova del fatto che la ricorrente avrebbe conseguito certamente ed almeno il punteggio minimo di 21/30 anche nella seconda prova scritta, che le avrebbe consentito di accedere all'orale.

Ebbene, la traccia della seconda prova sorteggiata è stata la seguente: "*il candidato discuta le criticità e requisiti gmp da rispettare per la produzione di un medicinale biologico*".

Anche in questo caso, in ben due pagine dattiloscritte di elaborato **(doc. n.5)**, la dr.ssa Guido ha elencato ed approfondito i principali requisiti e criticità relativi

alla produzione di un medicinale biologico, citando in maniera conferente l'allegato 2 del volume 4 delle GMP della Commissione Europea.

La medesima dr.ssa Guido, proprio al fine di evidenziare la sua capacità di identificare i processi e le azioni necessarie finalizzate alla gestione pratica degli argomenti richiesti dalla traccia *de qua*, ha addirittura citato degli esempi pratici relativi ai prodotti biologici, menzionando a tal fine anche i plasmaderivati, di cui all'allegato 14 del volume 4 delle GMP della Commissione Europea, utilizzando sempre una terminologia tecnica corretta ed appropriata, nonostante l'illegittimo divieto di utilizzazione dei testi normativi. Ma vi è di più.

La Commissione esaminatrice, infatti, è incorsa anche in manifeste contraddittorietà nello stabilire i criteri ed i punteggi *de quibus*: non si comprende per quale ordine di ragioni, ad esempio, abbia previsto per la prima e seconda prova scritta il criterio della "*presenza/assenza di errori sintattici o grammaticali*" stabilendo, **però**, l'attribuzione "**Fino a 5**" punti per la prima prova e "**Fino a 3**" punti per la seconda prova, come se la capacità di scrivere correttamente dei candidati fosse meno importante nella redazione di un elaborato a carattere **teorico**-pratico.

Illogica, oltre che contraddittoria, appare, inoltre, la decisione della Commissione esaminatrice di prevedere, con riferimento ad entrambe le prove, il criterio della "*appropriatezza e precisione del linguaggio tecnico utilizzato*", ma di stabilire l'attribuzione in base al criterio *de quo* del punteggio di "**Fino a 7**" per la prima prova scritta, **ma il minor punteggio di "Fino a 6" per la seconda prova scritta, ovvero proprio per la prova che per espressa previsione del Bando ha avuto "carattere teorico –pratico"** (*sic!*).

Ed ancora, da illogicità e contraddittorietà manifeste appare affetta anche la scelta di prevedere il criterio della "*appropriatezza e precisione del linguaggio tecnico utilizzato*" rispetto ad entrambe le prove scritte, ma di prevedere l'attribuzione di un punteggio di "**Fino a 6**" per la seconda prova avente, come detto, "**carattere teorico –pratico**", ma del punteggio di "**Fino a 7**" per la prima prova a carattere prettamente **teorico**!

Rebus sic stantibus, è del tutto evidente sia la macroscopica illogicità in cui è incorsa la Commissione esaminatrice nell'attribuzione del punteggio di 19/30 alla prima prova scritta della ricorrente, sia la macroscopica illogicità e

contraddittorietà dei criteri stabiliti dalla stessa Commissione esaminatrice e dei punteggi massimi che essa ha deciso di attribuire in base ad ogni singolo criterio, con conseguente erroneità ed illegittimità dell'esclusione della medesima ricorrente dalla procedura concorsuale, nonché di tutte le valutazioni rese rispetto ai candidati ammessi alla prova orale.

Sussiste, inoltre, anche in questo caso, il vizio dell'eccesso di potere sotto il profilo sintomatico dello sviamento.

Si tratta, è bene ribadirlo, di vizi che, in virtù del principio dell'invalidità derivata, determinano l'illegittimità della stessa graduatoria finale di merito quivi impugnata.

4) Violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 13 C.E.D.U. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 5, 6, 9, 13 e 14, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 3, 24 e 97 della Costituzione. Violazione e/o falsa applicazione dei principi di proporzionalità, ragionevolezza, del giusto procedimento, del legittimo affidamento e della parità di trattamento. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 1,2, 3 e segg. della Legge n.241/1990; degli articoli 1, 3 e 9, del D.P.R. n.487/1994; dell'articolo 35, del D. Lgs. n.165/2001. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 7, della *Lex specialis*. Eccesso di potere per ingiustizia, illogicità, contraddittorietà ed arbitrarietà manifeste, difetto e/o assenza di istruttoria, assenza e/o erroneità dei presupposti, insufficienza e/o apparenza della motivazione, nonché per sviamento di potere, sotto un diverso ed ulteriore profilo. Invalidità derivata.

Come si è già evidenziato in punto di fatto, l'Amministrazione resistente (e per essa la Commissione esaminatrice) è incorsa nell'ulteriore vizio di legittimità denunciato in rubrica nel disporre la non ammissione alla prova orale della ricorrente, non avendo consentito alla medesima (ed a tutti i candidati) di recuperare il tempo perso durante lo svolgimento delle prove scritte con modalità telematica, a causa dei problemi di connessione e di funzionamento imputabili esclusivamente alla piattaforma a tal uopo predisposta.

L'illegittimità del *modus procedendi* dell'Amministrazione resistente è facilmente rinvenibile proprio nelle istruzioni impartite ai candidati per le prove

scritte digitali (**doc. n.8**), in cui si legge *sic et simpliciter*: “La configurazione non corretta della postazione di lavoro e/o la perdita di connessione durante lo svolgimento di ciascuna prova, in assenza di eventi eccezionali non imputabili al candidato e/o debitamente documentabili, **COMPORTERÀ L’ESCLUSIONE DALLA SELEZIONE**”.

Orbene, la prova della responsabilità imputabile in via esclusiva ai sistemi informatici utilizzati dall’Amministrazione resistente è rinvenibile nell’omessa esclusione della ricorrente dal concorso per cause “tecniche” alla medesima imputabili.

Al riguardo, peraltro, deve essere denunciata l’illegittimità della decisione dell’Amministrazione resistente di distruggere le registrazioni effettuate presso le aule virtuali in cui ogni candidato ha svolto le proprie prove scritte decorse soltanto 48 ore (giorni lavorativi) dalla registrazione.

Si tratta, infatti, di una decisione che ha **irrimediabilmente violato il diritto di difesa Costituzionalmente garantito della ricorrente**, la quale **non potrà mai entrare in possesso degli stessi filmati** a causa di tale scelta arbitraria operata dall’Amministrazione resistente disinteressandosi, peraltro, in maniera radicale dell’**interesse pubblico** sotteso alla loro conservazione, facilmente individuabile nella necessità di poter verificare – **fino all’esito della procedura concorsuale ed alla acquisizione di definitività dei relativi provvedimenti** – la regolarità del suo svolgimento.

Ad avviso di questa difesa, la definitiva distruzione dei filmati *de quibus* decisa dall’amministrazione resistente viola anche l’articolo 13 della CEDU, giacché la dr.ssa Guido non ha la possibilità concreta di esercitare il suo diritto ad un ricorso effettivo, anche in considerazione del fatto che codesto Ecc.mo Collegio sarà impossibilitato a verificare la fondatezza delle denunce sollevate dalla medesima ricorrente anche attraverso l’attivazione dei mezzi istruttori all’uopo previsti dal Codice del Processo Amministrativo.

Ma vi è di più.

La decisione dell’Amministrazione resistente di distruggere le registrazioni relative allo svolgimento delle prove scritte nel breve termine di 48 ore decorrenti dalla fine delle suddette prove, anziché di conservarle almeno **fino alla conclusione della procedura concorsuale in contestazione**, risulta

assunta in aperto contrasto con i principi e la disciplina dettati in materia di protezione dei dati personali dal GDPR n.679/2016.

Ed invero:

- l'articolo 5, paragrafo 1, lett. 2, del suddetto Regolamento dispone: *“I dati personali sono:*

[...];

*e) conservati in una forma che consenta l'identificazione degli interessati **per un arco di tempo non superiore al conseguimento delle finalità per le quali sono trattati**; i dati personali possono essere conservati per periodi più lunghi a condizione che siano trattati esclusivamente a fini di archiviazione nel **pubblico interesse**, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici, conformemente all'articolo 89, paragrafo 1, fatta salva l'attuazione di misure tecniche e organizzative adeguate richieste dal presente regolamento a tutela dei diritti e delle libertà dell'interessato («limitazione della conservazione»);*

- il paragrafo 6, comma 1, lett. 2), dispone: *“**Il trattamento è lecito solo se e nella misura in cui ricorre almeno una delle seguenti condizioni:***

[...]

e) il trattamento è necessario per l'esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il titolare del trattamento”;

- il paragrafo 9, comma 1 e 2 lett. f) e g), statuisce *claris verbis*: *“È vietato trattare dati personali che rivelino l'origine razziale o etnica, le opinioni politiche, le convinzioni religiose o filosofiche, o l'appartenenza sindacale, nonché trattare dati genetici, dati biometrici intesi a identificare in modo univoco una persona fisica, dati relativi alla salute o alla vita sessuale o all'orientamento sessuale della persona.*

2. Il paragrafo 1 non si applica se si verifica uno dei seguenti casi:

[...]

*f) **il trattamento è necessario per accertare, esercitare o difendere un diritto in sede giudiziaria o ogniquale volta le autorità giurisdizionali esercitino le loro funzioni giurisdizionali;***

g) il trattamento è necessario per motivi di interesse pubblico rilevante sulla base del diritto dell'Unione o degli Stati membri, che deve essere proporzionato alla finalità perseguita, rispettare l'essenza del diritto alla

protezione dei dati e prevedere misure appropriate e specifiche per tutelare i diritti fondamentali e gli interessi dell'interessato".

Da qui, ancora una volta, il vizio dell'eccesso di potere sotto il profilo sintomatico dello sviamento in cui è incorsa l'Amministrazione resistente, la quale, con il suesposto *modus procedendi*, ha tutt'altro che perseguito gli interessi pubblici sottesi al regolare, imparziale e trasparente svolgimento di un concorso pubblico, nonché l'illegittimità, per invalidità derivata, dell'impugnata graduatoria finale di merito.

5) Violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione degli articoli 3, 24 e 97 della Costituzione. Violazione e/o falsa applicazione dei principi di proporzionalità, ragionevolezza, del giusto procedimento, dell'affidamento e della parità di trattamento. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 3, 11 e 12, del D.P.R. n.487/1994; dell'articolo 35, del D. Lgs. n.165/2001. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 247, 248 e 249, del D.L. n. 34/2020, convertito, con modificazioni, in Legge n.77/2020; dell'articolo 10, del D.L. n.44/2021, convertito, con modificazioni, in Legge n.76/2021. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 24, del D.P.C.M. 2 marzo 2021. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 7, della direttiva del Ministro per la pubblica amministrazione n. 1 del 25 febbraio 2020. Violazione e/o falsa applicazione degli articolo 6 e 7 della *Lex specialis*. Eccesso di potere per ingiustizia, illogicità, contraddittorietà ed arbitrarietà manifeste, difetto e/o assenza di istruttoria, assenza e/o erroneità dei presupposti, insufficienza e/o apparenza della motivazione, nonché per sviamento di potere, sotto un diverso ed ulteriore profilo. Incompetenza. Invalidità derivata.

Com'è noto, il D.P.R. n. 487/1994, intitolato "*Regolamento recante norme sull'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi*", prevede espressamente quali sono i compiti delle Commissioni esaminatrici, giacché organo straordinario dell'Amministrazione che indice il concorso, cui spettano, invece, le più importanti decisioni in ordine alla stessa indizione delle procedure selettive, alla nomina della commissione esaminatrice ed alle modalità di svolgimento delle prove concorsuali.

Più precisamente, l'articolo 11 del Regolamento *de quo* – rubricato proprio “*Adempimenti della commissione*” – stabilisce puntualmente gli adempimenti che devono espletare le commissioni esaminatrici in ambito concorsuale e, sicuramente, tra gli stessi **non annovera il potere di modificare le modalità di svolgimento delle prove scritte di un concorso pubblico predeterminate dall'Amministrazione**.

Il potere *de quo*, peraltro, non risulta attribuito alle commissioni esaminatrici neppure dal successivo articolo 12 dello stesso Regolamento, il quale – rubricato “*Trasparenza amministrativa nei procedimenti concorsuali*” –, al comma 1, statuisce: “*Le commissioni esaminatrici, alla prima riunione, stabiliscono i criteri e le modalità di valutazione delle prove concorsuali, da formalizzare nei relativi verbali, al fine di assegnare i punteggi attribuiti alle singole prove. Esse, immediatamente prima dell'inizio di ciascuna prova orale, determinano i quesiti da porre ai singoli candidati per ciascuna delle materie di esame. Tali quesiti sono proposti a ciascun candidato previa estrazione a sorte*”.

Rebus sic stantibus, è del tutto pacifico come la Commissione esaminatrice del concorso per cui è causa sia incorsa nel vizio di legittimità denunciato in rubrica, per aver stabilito nel Verbale n.1 del 12 maggio 2021 (**doc. n.15**) – **del tutto arbitrariamente, esorbitando dai poteri conferitile dalla Legge e dal Bando** – che le prove scritte del concorso *de quo* si sarebbero “**espletate in modalità da remoto**” anziché in presenza, ovvero mediante l'utilizzo di strumenti **telematici** da parte dei candidati ammessi, tutti collegati **da sedi diverse**.

Non solo.

La Commissione esaminatrice del concorso *de quo*, infatti, è incorsa anche nella violazione dell'articolo 11, comma 2, del Regolamento citato *supra*, per aver preparato tre tracce sia per la prima che per la seconda prova scritta, quando invece la suddetta norma dispone che “*La commissione prepara tre tracce per ciascuna prova scritta, se gli esami hanno luogo in una sede, ed una sola traccia quando gli esami hanno luogo in più sedi [...]*”,!

Si tratta, a ben vedere, di comportamenti tutti sussumibili anche nel vizio dell'eccesso di potere, sotto il profilo sintomatico dello sviamento, denunciato in rubrica e, comunque, tali da inficiare la regolarità dell'espletamento delle

prove scritte del concorso in contestazione, nonché di determinare l'illegittimità, per invalidità derivata, anche della quivi impugnata graduatoria finale di merito.

6) Violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione degli articoli 3, 24 e 97 della Costituzione. Violazione e/o falsa applicazione dei principi di proporzionalità, ragionevolezza, del giusto procedimento, dell'affidamento, della parità di trattamento e della gerarchia delle fonti. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 3, 11 e 12, del D.P.R. n.487/1994; dell'articolo 35, del D. Lgs. n.165/2001. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 247, 248 e 249, del D.L. n. 34/2020, convertito, con modificazioni, in Legge n.77/2020; dell'articolo 10, del D.L. n.44/2021, convertito, con modificazioni, in Legge n.76/2021. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 24, del D.P.C.M. 2 marzo 2021. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 7, della direttiva del Ministro per la pubblica amministrazione n. 1 del 25 febbraio 2020. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 6 e 7 della *Lex specialis*. Eccesso di potere per ingiustizia, illogicità, contraddittorietà ed arbitrarietà manifeste, difetto e/o assenza di istruttoria, assenza e/o erroneità dei presupposti, insufficienza e/o apparenza della motivazione, nonché per sviamento di potere, sotto un diverso ed ulteriore profilo. Incompetenza. Invalidità derivata.

Le suesposte considerazioni refluiscano nell'autonomo vizio di legittimità denunciato in rubrica.

A ben vedere, infatti, **né** l'Amministrazione resistente, **né**, *a fortiori*, la Commissione esaminatrice, avrebbero potuto legittimamente prevedere che lo svolgimento delle prove scritte del concorso in contestazione sarebbe avvenuto **"in modalità da remoto"**.

Ed infatti, **in data 12 maggio 2021**, ovvero allorché la Commissione esaminatrice ha assunto del tutto arbitrariamente la suddetta decisione (**doc. n.15**), non essendo titolare del relativo potere, **erano già in vigore nel nostro ordinamento** sia l'articolo 249, del D.L. n.34/2020, convertito, con modificazioni, in Legge n.77/2020, sia l'articolo 10, del D.L. n. 44/2021, convertito, con modificazioni, in Legge n.76/2021.

L'articolo 249, comma 1, del D.L. n.34/2020 (in vigore dal 19 maggio 2020), statuisce: “*A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto i principi e i criteri direttivi concernenti lo svolgimento delle prove concorsuali in modalità **decentrata** e attraverso l'utilizzo di **tecnologia digitale** di cui alle lettere a) e b), del comma 1 dell'articolo 248, nonché le modalità di svolgimento delle attività delle commissioni esaminatrici di cui al comma 7 dell'articolo 247, e quelle di presentazione della domanda di partecipazione di cui ai commi 4 e 5 del medesimo articolo 247, possono essere applicati dalle singole amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165*”.

Le richiamate “**lettere a) e b)**, del comma 1 dell'articolo 248” hanno previsto, rispettivamente, “*l'utilizzo di strumenti **informatici e digitali** per lo svolgimento delle prove scritte e preselettive, **lo svolgimento in videoconferenza della prova orale**, garantendo comunque l'adozione di soluzioni tecniche che assicurino la pubblicità della stessa, l'identificazione dei partecipanti, la sicurezza delle comunicazioni e la loro tracciabilità*” e “*lo svolgimento delle prove **anche presso sedi decentrate** secondo le modalità dell'articolo 247*”, che a sua volta ha previsto l'ausilio in favore delle amministrazioni procedenti, del Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri, **per la individuazione delle sedi di svolgimento delle prove concorsuali**.

E' del tutto evidente, dunque, come la disposizione *de qua* non autorizzava sicuramente lo svolgimento delle prove scritte concorsuali in “*modalità da remoto*”, che è una modalità certamente differente da quella che prevede il solo ausilio “*di strumenti informatici e digitali*”.

L'articolo 10, comma 1, del D.L. n. 44/2021, **in vigore dall'1 aprile 2021**, invece, statuisce: “*Al fine di ridurre i tempi di reclutamento del personale, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, prevedono, anche in deroga alla disciplina del decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 24 settembre 2004, n. 272, e della legge 19 giugno 2019, n. 56, le seguenti modalità semplificate di svolgimento delle prove, assicurandone comunque il profilo comparativo:*

- a) nei concorsi per il reclutamento di personale non dirigenziale, l'espletamento di una sola prova scritta e di una prova orale;
- b) *l'utilizzo di strumenti informatici e digitali e, facoltativamente, lo svolgimento in videoconferenza della prova orale*, garantendo comunque l'adozione di soluzioni tecniche che ne assicurino la pubblicità, l'identificazione dei partecipanti, la sicurezza delle comunicazioni e la loro tracciabilità, nel rispetto della normativa in materia di protezione dei dati personali e nel limite delle pertinenti risorse disponibili a legislazione vigente;
- c) per i profili qualificati dalle amministrazioni, in sede di bando, ad elevata specializzazione tecnica, una fase di valutazione dei titoli legalmente riconosciuti e strettamente correlati alla natura e alle caratteristiche delle posizioni bandite, ai fini dell'ammissione a successive fasi concorsuali; c-bis) conformemente a quanto disposto dall'articolo 3, comma 6, lettera b), numero 7), della legge 19 giugno 2019, n. 56, i titoli e l'eventuale esperienza professionale, inclusi i titoli di servizio, possono concorrere, in misura non superiore a un terzo, alla formazione del punteggio finale”.

Di poi, al comma 3, la suddetta disposizione dispone: “Fino al permanere dello stato di emergenza deliberato dal Consiglio dei ministri il 31 gennaio 2020, per le procedure concorsuali i cui bandi sono pubblicati alla data di entrata in vigore del presente decreto le amministrazioni di cui al comma 1 prevedono, qualora non sia stata svolta alcuna attività, l'utilizzo degli strumenti informatici e digitali di cui al comma 1, lettera b), nonché le eventuali misure di cui al comma 2, nel limite delle pertinenti risorse disponibili a legislazione vigente. [...]”.

Anche tale disposizione non autorizzava affatto le PP.AA. (e giammai le commissioni esaminatrici) allo svolgimento delle prove scritte di un concorso – indetto prima della sua entrata in vigore e relativamente al quale in pari data non fosse stata svolta alcuna attività – in modalità telematica, **ma le legittimava a prevedere esclusivamente “l'utilizzo di strumenti informatici e digitali e, facoltativamente, lo svolgimento in videoconferenza della prova orale”**.

Ed anzi, il comma 9, del citato articolo 10, D.L. n.44/2021, già il 12 maggio 2021, statuiva *claris verbis*: “Dal 3 maggio 2021 è consentito lo svolgimento delle procedure selettive in presenza dei concorsi banditi dalle pubbliche

amministrazioni e delle selezioni pubbliche ai sensi dell'articolo 19, comma 2, del testo unico in materia di società a partecipazione pubblica, di cui al decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, nel rispetto di linee guida validate dal Comitato tecnico-scientifico di cui all'ordinanza del Capo del Dipartimento della protezione civile 3 febbraio 2020, n. 630, e successive modificazioni”.

Orbene, è del tutto evidente come le prove scritte del concorso in contestazione si siano svolte in maniera del tutto illegittima, giacchè avrebbero dovuto svolgersi **obbligatoriamente** in presenza e, per di più, senza l'ausilio di strumenti informatici e digitali, in quanto il relativo Bando risulta pubblicato prima dell'entrata in vigore del D.L. n.44/2021 ed in tale data (1 aprile 2021) erano già state svolte attività concorsuali, con grave nocumento per la ricorrente, la quale preparatasi per lo svolgimento delle stesse con modalità tradizionali, non ha potuto esprimere al meglio le sue capacità.

Anche in questo caso risulta pacifica, ad avviso di questa difesa, la sussistenza del vizio dell'eccesso di potere sotto i profili sintomatici dell'arbitrarietà manifesta e dello sviamento di potere, giacché l'Amministrazione resistente e, per essa, la Commissione esaminatrice, **che ha nella specie stabilito la modifica delle modalità di svolgimento delle prove senza essere titolare del relativo potere**, ha attuato un *modus operandi* diretto a perseguire fini ben diversi da quelli fissati dall'ordinamento in materia di selezione del personale.

Basti considerare, infatti, che l'Amministrazione resistente avrebbe ben potuto adottare più di una soluzione legittima; ad esempio suddividere i candidati ammessi alle prove scritte in più date, oppure prevedere lo svolgimento delle stesse prove in modalità decentrata.

Al contrario, la Commissione esaminatrice del concorso in contestazione ha addirittura invocato l'applicazione dell'articolo 24, comma 1, del D.P.C.M. 2 marzo 2021, il quale, però, **oltre che di fonte sottordinata, il 12 maggio 2021**, ovvero allorquando essa ha stabilito lo svolgimento delle prove scritte in modalità da remoto **(doc. n.15), non era più in vigore**.

L'articolo 1, comma 1, del D.L. n.44/2021 più sopra richiamato, infatti, dispone: “Dal **7 aprile al 30 aprile 2021**, si applicano le misure di cui al provvedimento adottato in data 2 marzo 2021, in attuazione dell'articolo 2, comma 1, del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con

modificazioni, dalla legge 22 maggio 2020, n. 35, salvo quanto diversamente disposto dal presente decreto”.

Da qui, dunque, un ulteriore profilo di illegittimità, per invalidità derivata, dell'impugnata graduatoria finale di merito.

7) Violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione degli articoli 3, 24 e 97 della Costituzione. Violazione e/o falsa applicazione dei principi di proporzionalità, ragionevolezza, del giusto procedimento, dell'affidamento e della parità di trattamento. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 3, 11 e 12, del D.P.R. n.487/1994; dell'articolo 35, del D. Lgs. n.165/2001. Violazione e/o falsa applicazione degli articoli 247, 248 e 249, del D.L. n. 34/2020, convertito, con modificazioni, in Legge n.77/2020; dell'articolo 10, del D.L. n.44/2021, convertito, con modificazioni, in Legge n.76/2021. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 24, del D.P.C.M. 2 marzo 2021. Violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 7, della direttiva del Ministro per la pubblica amministrazione n. 1 del 25 febbraio 2020. Violazione e/o falsa applicazione degli articolo 6 e 7 della *Lex specialis*. Eccesso di potere per ingiustizia, illogicità, contraddittorietà ed arbitrarietà manifeste, difetto e/o assenza di istruttoria, assenza e/o erroneità dei presupposti, insufficienza e/o apparenza della motivazione, nonché per sviamento di potere, sotto un diverso ed ulteriore profilo. Incompetenza. Invalidità derivata.

La scelta illegittimamente operata dalla Commissione esaminatrice di prevedere lo svolgimento delle prove scritte della procedura concorsuale in contestazione in modalità da remoto ha comportato anche **l'illegittimo conferimento di specifici poteri** propri della stessa Commissione **a soggetti terzi, rimasti di identità ignota**, che non avrebbero potuto né dovuto partecipare ad alcuna delle operazioni concorsuali.

Com'è noto, e come più volte ribadito dalla Corte Costituzionale, la commissione esaminatrice è il soggetto deputato a dare concreta attuazione ai principi di imparzialità e buon andamento nell'ambito delle procedure concorsuali e, quindi, ad assicurare il corretto espletamento del procedimento concorsuale.

Tale organo straordinario, oltre a compiere una serie di adempimenti preliminari rispetto all'inizio di ogni prova, è anche deputato all'esercizio del potere di vigilanza rispetto all'ordinato svolgimento della singola procedura concorsuale.

Ebbene, uno dei principali momenti in cui la commissione esaminatrice è chiamata ad un rigoroso esercizio di tali poteri è proprio quello preparatorio dell'avvio delle prove scritte, allorquando *“il presidente della commissione esaminatrice o del comitato di vigilanza fa procedere all'appello nominale dei concorrenti e, previo accertamento della loro identità personale, li fa collocare in modo che non possano comunicare fra loro”* (cfr., art. 11, comma 4, D.P.R. n.487/1994).

Ebbene, nel caso di specie, la Commissione esaminatrice e, per essa il Presidente, **non ha affatto provveduto direttamente all'accertamento dell'identità personale dei candidati**, come prescritto dalla norma *de qua*; tale potere, infatti, è stato illegittimamente delegato dalla Commissione del concorso *de quo* ad una non meglio precisata figura denominata *“proctor”*, ovvero a dei soggetti del tutto estranei alla Commissione e astrattamente riconducibili alla Merito S.r.l., quindi verosimilmente a dei dipendenti di una Società privata, mai autorizzata a partecipare alla organizzazione delle prove scritte del concorso per cui è causa dall'Agenzia resistente, e comunque mai designati commissari e/o membri del comitato di vigilanza (non previsto dal Bando) dalla stessa Agenzia resistente.

Anche tale decisione, del tutto arbitraria, ha sacrificato irrimediabilmente i principi del **buon andamento** e dell'**imparzialità** cui si deve ispirare ogni procedura concorsuale, **anche in considerazione del fatto che rispetto ai suddetti soggetti terzi non è mai stata appurata la sussistenza di situazioni di incompatibilità tra i medesimi ed ogni singolo candidato, come richiesto, invece, dal D.P.R. n.487/1994!**

E' sufficiente leggere i verbali nn. 4 e 5 (**doc. n.16 e 17**) del 21 e 22 giugno 2021, stilati in occasione dello svolgimento delle prove scritte del concorso in contestazione, per avvedersi di tale circostanza, giacchè gli stessi riferiscono: *“E' presente nell'Aula 2, dei locali AIFA il Dr. Fabio Citeroni, assistente della Società Merito Sr.l., l'Ing. Rossi titolare della società stessa e i Proctor, impegnati nella identificazione dei candidati”*!

Ma vi è di più!

La suddetta Commissione esaminatrice, infatti, non si è limitata all'illegittima delegazione ai Proctor ed ai referenti della Merito S.r.l. del potere *de quo*, ma ha anche consentito ai medesimi di assistere allo svolgimento delle prove scritte di ogni singolo candidato per tutto il tempo all'uopo concesso dalla stessa Commissione, nonché di conferire con questi ultimi da remoto e di esercitare il suddetto potere di vigilanza in sua vece.

Sempre i Verbali nn. 4 e 5 (**doc. n.16 e 17**) del 21 e 22 giugno 2021 riferiscono, appunto, che ***"I Proctor avranno il compito di segnalare alla Commissione tramite il Dr. Citeroni, tutti i comportamenti potenzialmente o evidentemente fraudolenti"***.

Si tratta, a ben vedere, di una misura che ha comportato, però, il sostanziale mancato esercizio del potere di vigilanza proprio della Commissione, la quale, **per l'intera durata delle prove, avrebbe dovuto, invece, constatare direttamente il rigoroso rispetto delle regole da parte di ogni singolo candidato, al fine di garantire il corretto espletamento della procedura concorsuale.**

In presenza di una tale situazione, è del tutto evidente come nel caso di specie non sia stato affatto assicurato il corretto espletamento del procedimento concorsuale, con irrimediabile sacrificio di tutti i principi che lo stesso avrebbe dovuto perseguire e conseguente illegittimità anche dell'impugnata graduatoria finale di merito quale atto conclusivo del concorso.

P.Q.M.

previa disposizione di una eventuale verifica sugli elaborati scritti della ricorrente (**doc.ti nn. 4 e 5**), si chiede che codesto Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale Voglia annullare tutti i provvedimenti impugnati, se del caso disponendo anche la rinnovazione della procedura concorsuale per cui è causa, sin dallo svolgimento delle prove scritte.

Con ogni conseguenza di Legge, anche in ordine a spese, competenze ed onorari di giudizio.

Ai sensi del D.P.R. n.115/2002, si dichiara che per l'iscrizione a ruolo dei presenti motivi aggiunti è dovuto il versamento di un contributo unificato di Euro 325,00, giacchè gli stessi vertono in materia di pubblico impiego
Roma, 15 dicembre 2021 (Avv. Luca Bene)

ISTANZA DI SOSPENSIVA

Sembrano sussistere le condizioni per poter domandare la concessione di adeguata tutela cautelare:

- a) per quanto attiene al *fumus boni juris*, si richiamano i suesposti motivi di ricorso ed, in specie, le plurime violazioni della *Lex specialis* **commesse dalla Commissione esaminatrice**, quali, ad esempio, l'arbitraria modifica delle modalità di svolgimento delle prove scritte (**doc. n.15**);
- b) per quanto attiene al *periculum in mora*, si evidenzia come la mancata sospensione dell'impugnata graduatoria finale di merito lede evidentemente il diritto al lavoro, **costituzionalmente garantito** (art. 35 Cost.), della ricorrente, anche sotto il profilo della sua formazione ed elevazione professionale, e sta provocando nei suoi confronti un pregiudizio grave ed irreparabile destinato ad aggravarsi durante il tempo necessario a giungere alla decisione di merito del ricorso, atteso che **l'Amministrazione resistente è già in procinto di procedere alla assunzione dei candidati vincitori del concorso.**

L'avvio delle assunzioni da parte dell'Agenzia intimata, attingendo dalla graduatoria impugnata, ed il conseguente soddisfacimento del fabbisogno di dirigenti biologi previsto dal concorso, infatti, rischia anche di precludere definitivamente l'assunzione della medesima ricorrente, nel caso di accoglimento del ricorso.

Al contrario, nessun pregiudizio subirebbe l'Amministrazione resistente in caso di sospensione cautelare degli effetti della suddetta graduatoria finale fino alla definizione nel merito del giudizio, in quanto tale misura, impedendole di giungere alla immediata assunzione dei candidati nominati vincitori, le consentirebbe di non esporsi alle conseguenze derivanti dalla caducazione dei contratti di lavoro con i medesimi sottoscritti, nonché di

evitare l'immissione in servizio di soggetti che, in caso di accoglimento del ricorso, non possono definirsi in alcun modo vincitori, ovvero idonei a ricoprire il ruolo di dirigente biologo oggetto del concorso *de quo*.

P.Q.M.

si chiede a codesto Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale di voler sospendere l'efficacia dei provvedimenti impugnati e/o di voler concedere altra misura cautelare idonea a tutelare gli interessi legittimi della ricorrente.

Roma, 15 dicembre 2021

(Avv. Luca Bene)

ON.LE PRESIDENTE DEL T.A.R. DEL LAZIO - ROMA

ISTANZA CAUTELARE PRESIDENZIALE

(ex art. 56, comma 1, Cod. proc. amm.)

Il Sottoscritto Avv. Luca Bene, che rappresenta e difende la dr.ssa Carmen Guido,

preMESSO che

- con Determinazione Direttoriale n. Det/DG1868/2019, pubblicata in Gazzetta Ufficiale - IV serie speciale - Concorsi ed esami n. 5, del 17 gennaio 2020, l'Agenzia Italiana del Farmaco ha indetto un "*Concorso pubblico, per titoli ed esami, per il conferimento di n. 11 posti a tempo indeterminato e pieno nel profilo di dirigente sanitario biologo (già dirigente biologo delle professionalità sanitarie) nel ruolo dei dirigenti dell'Agenzia Italiana del Farmaco*", riservando il 50% dei posti messi a concorso "*al personale non di ruolo che alla data di pubblicazione del bando di concorso presti servizio presso l'Agenzia Italiana del Farmaco da almeno sei mesi e a qualunque titolo, ivi compresi i titolari di contratto di somministrazione di lavoro*" **(doc. n.2)**;
- la dr.ssa Guido, odierna ricorrente, ha partecipato al concorso *de quo* essendo in possesso di tutti i requisiti previsti dalla *Lex specialis*;
- Ella, più precisamente, ha sostenuto le prove preselettive previste dal suddetto Bando in data 18 maggio 2021, **conseguendo il punteggio di 60, ovvero il massimo punteggio possibile** (cod. prova 8017147216), ed il primo posto nella relativa graduatoria degli ammessi alle prove scritte **(doc. n.12)**;

- all'esito dell'espletamento delle prove scritte, però, la medesima ricorrente è stata esclusa dal suddetto concorso per non aver conseguito, relativamente alla prima prova, il punteggio minimo necessario per ottenere la correzione della seconda prova e, in caso di sufficienza di questa, l'ammissione all'orale;
- con il ricorso introduttivo del presente giudizio ed i successivi motivi aggiunti, la dr.ssa Guido ha impugnato la sua esclusione dal concorso, denunciando la sussistenza di molteplici profili di illegittimità;
- *nelle more* della discussione della domanda incidentale di sospensione cautelare dei provvedimenti *de quibus* avanzata dalla dr.ssa Guido con i suddetti motivi aggiunti del 22 novembre 2021, già fissata da codesta Ecc.ma Sezione per il 20 dicembre 2021, con Determinazione del Direttore Generale n. DG 1423/2021, del 10 dicembre 2021, **l'Amministrazione resistente ha approvato la graduatoria finale di merito del suddetto concorso;**

considerato che

- la graduatoria finale di merito *de qua* risulta inficiata da tutti i vizi di legittimità da cui risulta affetta la suddetta esclusione dal concorso della dr.ssa Guido, ed in specie risulta affetta: 1) dalla violazione dell'articolo 9, del D.P.R. n. 487/1994, giacchè è stato designato presidente della Commissione esaminatrice un membro **esterno** all'Amministrazione resistente; 2) dalla violazione, da parte della suddetta Commissione esaminatrice, delle chiare prescrizioni impartite dalla *Lex specialis* del concorso in ordine alle modalità di svolgimento delle prove scritte, con l'arbitraria introduzione del divieto di utilizzo dei testi normativi consentito dal Bando, comunicato ai candidati soltanto 25 giorni prima della data fissata per il relativo espletamento; 3) dalla illogica determinazione dei criteri di correzione delle prove scritte e di attribuzione dei punteggi, i quali non hanno preso nella benché minima considerazione la circostanza dell'introduzione, per di più tardiva, del divieto *de quo*; 4) dalle disconnessioni subite dal sistema telematico approntato per lo svolgimento delle prove scritte, in nessun caso imputabili alla responsabilità dei candidati e dalla inopinata distruzione delle registrazioni effettuate nelle aule virtuali in cui ogni singolo candidato ha svolto le proprie prove scritte disposta dalla stessa Commissione esaminatrice; 5) dalla arbitraria decisione della Commissione esaminatrice, di stabilire che le prove scritte del concorso *de quo* si dovessero “*espleta[re] in modalità da remoto*” anziché in presenza, **come**

invece stabilito dal Bando e dalla normativa vigente al momento dell'espletamento delle suddette prove (cfr., artt. 247, 248 e 249, del D.L. n. 34/2020, convertito, con modificazioni, in Legge n.77/2020; art. 10, del D.L. n.44/2021, convertito, con modificazioni, in Legge n.76/2021); **6) dalla arbitraria delegazione, da parte della Commissione esaminatrice, dei poteri ad essa conferiti da espresse disposizioni di Legge, come quelli relativi alla identificazione personale dei candidati ed alla vigilanza sul regolare svolgimento delle prove concorsuali da parte di ogni singolo candidato** (cfr. artt. 11 e 12, D.P.R. n.487/1994), **a soggetti terzi**, in alcun modo evocati e/o autorizzati dalla *Lex specialis*;

- *rebus sic stantibus*, esiste una situazione di eccezionale urgenza, in quanto la mancata sospensione *inaudita altera parte* della graduatoria finale *de qua* lede in maniera irrimediabile il diritto al lavoro, costituzionalmente garantito (art. 35 Cost.), di cui è titolare la ricorrente, giacché l'Amministrazione resistente procederà alla assunzione dei candidati dichiarati vincitori senza attendere la celebrazione della Camera di consiglio che verrà nuovamente fissata dalla S.V. Ill.ma all'esito del deposito dei presenti motivi aggiunti, con conseguente definitiva estromissione della medesima ricorrente dalla procedura concorsuale in contestazione;

- la sospensione cautelare dell'efficacia della graduatoria finale di merito, peraltro, non arrecherebbe alcun pregiudizio all'Amministrazione resistente, la quale dovrebbe soltanto attendere l'esito della prossima Camera di consiglio prima di procedere alle assunzioni *de quibus*, per le quali è necessario un ingente dispiegamento di risorse economiche e di mezzi;

- l'immediata assunzione dei vincitori del concorso, al contrario, esporrebbe la stessa Amministrazione resistente al rischio di ingenerare in Essi un legittimo affidamento tale da esporla, in caso di successivo annullamento dei provvedimenti impugnati, alle azioni risarcitorie da parte di questi ultimi,

chiede

alla S.V. Ill.ma la sospensione cautelare dei provvedimenti impugnati o, comunque, la concessione di altra misura cautelare idonea a tutelare gli interessi legittimi della ricorrente.

Con ogni conseguenza di Legge, anche in ordine a spese, competenze ed onorari di giudizio.

Con osservanza.

Roma, 15 dicembre 2021

(Avv. Luca Bene)

Attestazione di conformità

Il sottoscritto Avv. Luca Bene, nella qualità come in atti, dichiara che le copie analogiche dei presenti Motivi aggiunti utilizzate per la notificazione sono conformi all'originale informatico formato in pdf nativo.

Roma, 15 dicembre 2021

(Avv. Luca Bene)