

Avv. Antonio Zimbardi

Avv. Arianna Coppola

via San Tommaso d'Aquino, 80

00136 – Roma

Tel/Fax. 06/70613818 – Cel. 3208987248

avvzimbardi@gmail.com

avv.ariannacoppola@gmail.com

Ecc.Mo TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER IL LAZIO - SEDE DI ROMA

Ricorso

Per il Sig. **G.O.**, rappresentato e difeso, anche disgiuntamente, dagli avv.ti Antonio Zimbardi (C.F. ZMB NTN 83T07 E791C, antoniozimbardi@ordineavvocatiroma.org, fax 06/70613818) e Arianna Coppola (C.F. CPP RNN 85M48 H501C; ariannacoppola@ordineavvocatiroma.org, fax 06/70613818), giusta procura in calce al Ricorso, con domicilio digitale eletto ai surriferiti indirizzi pec;

Contro: il **Ministero dell'Interno**, nella persona del Ministro e legale rappresentante pro tempore, domiciliato ex lege presso l'Avvocatura Generale dello Stato, sita in Roma, alla via dei Portoghesi, 12;

E: M.L.

AL FINE DELL'ANNULLAMENTO,

PREVIA SOSPENSIONE DELL'EFFICACIA,

- del **decreto n. 346 del 09/11/2022**, con il quale il Ministero dell'Interno ha disposto l'esclusione dell'odierno ricorrente, in sede di scorrimento, dal concorso pubblico a 250 posti di vigile del fuoco del Corpo nazionale dei vigili del fuoco con la seguente motivazione: “(...)”;
- del **verbale n. 193 del 21/10/2022**, citato nel decreto suindicato, con cui la p.a. ha ritenuto, a carico del Sig. G.O., il deficit suindicato, in realtà frutto di un accertamento erroneo e contraddittorio;
- in ogni caso, di ogni altro atto presupposto, connesso o consequenziale, comunque lesivo dell'interesse dell'odierno ricorrente.

IN FATTO

1. Con decreto n. 676 del 18/10/2016 (**doc. 1**) il Ministero dell'Interno ha indetto un concorso pubblico volto all'assunzione di 250 unità nella qualifica di vigile del fuoco del Corpo nazionale dei vigili del fuoco. L'odierno ricorrente ha presentato domanda di partecipazione. Espletata la selezione questi si è posizionato al posto 3174 della graduatoria generale di merito, corrispondente al posto 1876 della graduatoria dei posti non riservati (**doc. 2 e 2.1**).

2. Stante l'utile inserimento in graduatoria, l'Amministrazione ha convocato il ricorrente al fine di sottoporlo all'accertamento psico-fisico e attitudinale nell'ambito della procedura di scorrimento della medesima.

Ebbene, allorché ha eseguito l'accertamento in questione la Commissione, **del tutto contraddittoriamente ed erroneamente come si dirà infra**, ha giudicato il ricorrente "inidoneo" siccome – a suo dire – questi avrebbe presentato una "(...)". Ciò lo si è appreso (i) con il decreto n. 346 del 09/11/2022 (**doc. 3 e 3.1**) quando la p.a. ha comunicato che, con verbale n. 193 del 21/10/2022, la Commissione aveva giudicato a carico del ricorrente la carenza del requisito di cui all'art. 1, Comma 1, lettera b) del decreto n. 166 del 04/11/2019¹; (ii) con l'accesso agli atti del 10/11/2022 (**doc. 4**).

3. Da qui la necessità del presente ricorso.

¹ Il decreto n. 166 del 04/11/2019, all'art. 1, Comma 1, lettera b) (**doc. 5**) prevede che il candidato debba possedere il seguente requisito: "parametri fisici conformi a quanto previsto dall'art. 3 del decreto del Presidente della Repubblica 17 dicembre 2015, n. 207". L'art. 3 del d.P.R. n. 207 del 17/12/2015 prevede che il candidato di sesso maschile debba presentare un indice di massa grassa non superiore a 22, con una tolleranza del 10%, dunque 24,4%.

IN DIRITTO

Eccesso di potere per carenza d'istruttoria, erroneità dei presupposti di fatto e di diritto, contraddittorietà, nonché violazione e falsa applicazione (i) dell'art. 1, Comma 1, lettera b), del D.M. n. 166 del 4/11/2019, (ii) dell'art. 3 del D.p.r. n. 207 del 17/12/2015 richiamato dal summenzionato art. 1, Comma 1, lettera b), del D.M. n. 166 cit., e (iii) della Direttiva tecnica per l'attuazione del Regolamento approvato con D.p.r. n. 207 del 17 dicembre 2015 in materia di parametri fisici per l'ammissione ai concorsi per il reclutamento nelle Forze Armate, nelle Forze di Polizia a ordinamento militare e civile e nel Corpo Nazionale dei vigili del fuoco, a norma della legge 12/01/2015, n. 2, approvata dal Capo del Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco in data 11/03/2016.

4. Il giudizio di non idoneità espresso dalla p.a. è palesemente viziato.
5. Innanzi tutto, dalla documentazione consegnata dalla p.a. emerge un'evidente contraddittorietà del giudizio della Commissione ove la stessa la mattina del 20/10/2022, cioè il primo giorno di visite, avrebbe riscontrato in capo al ricorrente un'altezza di (...) cm (v. pag. 29 di cui al doc. 4) mentre la mattina del 21/10/2022, cioè il secondo dei due giorni di visite, peraltro quello in cui ha avuto luogo l'esame impedenziometrico, la stessa Commissione ha certificato che il ricorrente sarebbe stato alto (...) cm (v. pag. 5 di cui al doc. 4), dunque ben 3 cm in meno. Ora, è chiaro che delle due l'una.
6. O il ricorrente è alto (...) cm o è alto (...) cm. Per la verità, accenniamo sin d'ora che questi è alto (...) cm, dunque né (...) cm, né (...) cm. Da qui non solo la contraddittorietà del giudizio, ma anche l'evidente e indiscutibile deficit istruttorio, non avendo la Commissione avuto cura di misurare con puntualità l'altezza del candidato, che certo non avrebbe potuto mutare **da una mattina all'altra** di ben tre centimetri, peraltro, guarda il caso, in meno.

Tale contraddizione e vulnus istruttorio ha trovato ampio riscontro, come accennato, nella visita specialistica che l'odierno ricorrente ha eseguito l'08/11/2022 sottoponendosi a specifico **esame impedenziometrico** presso la **struttura pubblica dell'Azienda Ospedaliero – Universitaria delle Marche.** Tale struttura, infatti, come risulta *per tabulas* (**doc. 6**), ha certificato un'altezza di (...) cm, dunque ben 2 cm in più rispetto a quella rilevata il giorno dell'esame impedenziometrico in sede concorsuale, con un indice di

massa grassa del solo (...)% , dato molto lontano dal (...)% riportato dalla Commissione nella predetta sede. Peraltro, la struttura pubblica da atto che il ricorrente ha una struttura fisica “**sportivo**” il che è pure *ex se* indicativo.

7. Non solo. Prima ancora della visita presso la struttura pubblica, precisamente il 03/11/2022 (**doc. 7**), l’odierno ricorrente si era già sottoposto al medesimo **esame impedenziometrico** presso un medico-specialista privato, il quale aveva reso un dato dell’altezza esattamente di (...) cm con un indice di massa grassa del (...)% , del tutto coerente con quello certificato l’08/11/2022 dall’Azienda Ospedaliero-Universitaria delle Marche.

8. Dunque, il dato riportato dalla Commissione (...% , cioè oltre il 12% in più) è **palesamente inattendibile**, a ben vedere non solo in ragione dell’erronea misurazione dell’altezza (**ben 2 cm in meno**), peraltro finanche contraddittoria dal momento che è la stessa Commissione ad aver annotato un’altezza diversa² che la giurisprudenza già giudica *ex se* rilevante, ma anche alla luce della modalità con cui la Commissione ha eseguito l’esame impedenziometrico.

9. Infatti, ai fini dell’effettiva applicazione del d.P.R. n. 207 cit., il Capo del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, **con la Direttiva Tecnica dell’11/03/2016 (doc. 8)**, all’art. 3, ha prescritto che: “*Per la valutazione della percentuale di massa grassa (...) l’esame viene eseguito con l’esaminando in posizione ortostatica. (...). Al fine di standardizzare le modalità di misurazione, è necessario attenersi alle seguenti indicazioni (...); - l’esaminando posto con le gambe leggermente addotte (le cosce non devono toccarsi) e le braccia leggermente abdotte (non devono toccare il torace)*”.

Tuttavia, la Commissione non ha rappresentato nulla di ciò, tanto che il candidato ha eseguito l’esame con le cosce che si toccavano e le braccia che toccavano il torace. Dunque, un esame anche per questo del tutto erroneo.

10. Per quanto esposto, nel caso di specie risulta che il giudizio per il quale l’odierno ricorrente avrebbe un profilo non compatibile con quello previsto dal bando – in quanto avrebbe una percentuale di massa grassa superiore al limite normativamente stabilito – **si fonda, innanzi tutto, su un errore manifesto di misurazione del concorrente parametro (oggettivo, non soggetto a variazione nel breve periodo) dell’altezza, indicata in ben 2 cm in meno rispetto a quella effettiva, chiaramente determinante, al pari del peso, al fine dell’accertamento della percentuale di (...).** E si badi bene. Non è che

² Come osservato, il 20/10/2022 la Commissione ha annotato un’altezza di (...) cm, mentre il 21/10/2022, cioè solo il giorno dopo, nell’occasione, guarda il caso, dell’esame impedenziometrico, essa ha annotato (...) cm, come risulta dal doc. 4, in ogni caso erronea.

lo scrivente si sta limitando a contestare il dato dell'altezza e non del peso. Infatti, è evidente che l'errore di misurazione dell'altezza mina l'attendibilità dell'intero esame e quindi anche del peso annotato.

11. Come affermato da codesto Ecc.Mo T.A.R., l'altezza rappresenta un dato tendenzialmente stabile e, pertanto, un errore nella rilevazione della statura del ricorrente è idoneo a concretizzare – in quanto tale – un indubbio segno di anomalia e inaffidabilità dell'accertamento (“dalle risultanze della verifica si evince che la misurazione della percentuale di massa grassa BPF effettuata in sede concorsuale risulta inficiata da un errore relativo ad un parametro corporeo - quello relativo all'altezza considerata dalla PA (di 3 cm. inferiore a quella accertata in sede di verifica) - che ha minato l'attendibilità del risultato finale” (anche considerando il dimagrimento di 3 kg nelle more intervenuto)” (v., tra le molte in subiecta materia, Tar Lazio, Sez. I Bis, sent. 25 luglio 2017, n. 8932).

E ancora: “Se è vero che le valutazioni effettuate in sede di accertamento dei requisiti fisici, psichici e attitudinali ai fini della partecipazione a procedure concorsuali volte al reclutamento nelle forze di polizia costituiscono tipica manifestazione di discrezionalità tecnica amministrativa, è altresì vero che, come noto, per costante giurisprudenza, le stesse non sfuggono al sindacato giurisdizionale, laddove siano in esse ravvisabili macroscopici travisamenti di fatto. (...) il ricorrente ha lamentato anche l'erronea misurazione della propria altezza, parametro obiettivo, la cui misurazione ben si presta a ripetibilità nel breve periodo, che incide sul calcolo matematico effettuato dalle strumentazioni utilizzate per il test bioimpedenziometrico”, nonché “un errore nella rilevazione della statura della ricorrente, ossia di un dato tendenzialmente stabile (rectius: l'altezza), è idoneo a concretizzare – in quanto tale – un indubbio segno di anomalia e inaffidabilità dell'accertamento in contestazione” e che ciò “sia sufficiente per l'accoglimento del ricorso, con assorbimento degli ulteriori motivi di diritto formulati” (Sez. I Bis, sent. 24 aprile 2020, n. 4156; 12 novembre 2019, n. 12983; 23 ottobre 2018, n. 10279 e molte altre).

Tali pronunce rappresentano ormai un indirizzo pressoché consolidato dell'Ecc.mo T.A.R. (fra le più recenti: Tar Lazio, Sez. I Bis, sent. del 21 aprile 2022, n. 4870; ord. del 28 aprile 2022, n. 2775), confermato anche in sede di appello come si dirà infra, e sono dirimenti in quanto, oltre a chiarire

che l'altezza è un parametro obiettivo, la cui misurazione ben si presta alla ripetibilità nel breve periodo e che la stessa incide sul calcolo matematico dalle strumentazioni utilizzate per il test bioimpedenziometrico, pongono come essenziale e necessaria in tali casi una ulteriore verifica che miri non solo a tutelare l'interesse del ricorrente a essere sottoposto a una nuova corretta valutazione fisica, bensì anche quello dell'Amministrazione a che tale operazione di verifica avvenga in conformità alle specifiche tecniche previste dalla legge, tanto più nel caso di specie laddove la Commissione risulta aver del tutto disatteso tali specifiche.

Sul punto preme rilevare come l'Ecc.Mo Consiglio di Stato - respingendo l'appello dell'Amministrazione, laddove lo scostamento dell'altezza certificato in sede di verifica disposta dal Tar era risultato finanche di 1 solo cm attribuito peraltro in più e non in meno - **si sia espresso sulla questione con una recente pronuncia con cui ha affermato che:** *“non perché il Collegio voglia divergere dal consolidato orientamento (di recente anche CdS, IV, sentenza n. 117/2020, pubblicata il 7.1.2020), che anzi condivide, secondo il quale le valutazioni delle Commissioni tecniche in ordine ai requisiti fisici per il reclutamento sono espressione di discrezionalità tecnica che non può essere superata da pareri pro veritate di segno contrario, sono per loro natura irripetibili e non surrogabili con esami svolti presso strutture estranee, sono soggette al principio tempus regit actum, onde eventuali risultanze di segno difforme rese in epoca successiva non valgono ad inficiare l'attendibilità del dato tecnico reso dalla Commissione all'uopo preposta. Piuttosto perché – ed in ciò dunque un giudizio limitato allo specifico caso concreto adesso in esame – anche dall'esito della discussione orale della causa sono emerse circostanze che conducono ad una valutazione **di non piena attendibilità** degli esami medici che hanno condotto al provvedimento del 15.5.2019 originariamente impugnato. Ed allora e per questo, proprio in linea con il tradizionale orientamento giurisprudenziale sopra evocato, gli anzidetti esami medici appaiono pienamente sindacabili, suscettibili di rivelare una loro non attendibilità e, conseguentemente, una loro illegittimità. Ebbene, in occasione degli esami medici censurati nei loro esiti, l'appellato è stato indicato come essere **alto cm 169** (cfr. scheda tecnica riepilogativa della citata Commissione predisposta in data 13.5.2019). Il dato è identicamente ripetuto nella nota del Ministero, Direzione centrale di sanità, del 18.12.2020. Però, l'appellato*

*risulta essere più correttamente **alto cm 168**. E questo dato risulta certificato non soltanto in occasione dei numerosi altri riscontri medici cui l'appellato si è poi sottoposto ed i cui risultati sono stati versati in atti dalla parte ma anche, e soprattutto, dal verbale di visita medica collegiale effettuata il 29.7.2019 presso il Policlinico militare -OMISSIS-, anch'esso in atti. Sta dunque di fatto che gli esami e gli accertamenti su cui s'è fondato il provvedimento originariamente e primariamente impugnato non possono reputarsi totalmente attendibili. Potrebbe obiettarsi che la differenza di altezza indicata è minima e, come tale, ragionevolmente frutto di un errore assolutamente veniale. Tuttavia, ben al di là di quanto possa essere stata l'entità dell'errore nel caso di specie, v'è che allora tutta la certificazione medica, a base del provvedimento censurato, finisce per perdere di piena attendibilità, nulla invero potendo escludere che anche altri parametri (come ad esempio quelli del peso e della massa grassa riportati quel giorno dalla Commissione medica) non siano stati analogamente afflitti da errori. Alla luce di ciò, dunque, non risulta più criticabile il contenuto ed il giudizio della sentenza impugnata, che pertanto merita di essere confermata." (Consiglio di Stato, Sez. II, sentenza 21 ottobre 2021, n. 7075).*

Se ciò vale nel caso esaminato dal Consiglio di Stato, i riferiti principi sono senz'altro meritevoli di applicazione al caso di specie, in quanto in occasione dell'accertamento del valore della massa grassa in sede concorsuale è stata erroneamente indicata un'altezza pari a (...) cm, cioè, come documentato, **ben 2 cm in meno dell'altezza effettiva del candidato, peraltro con una evidente "contraddizione" laddove la stessa Commissione, solo il giorno prima, aveva dato conto di un'altezza del candidato di (...) cm, comunque erronea essendo il ricorrente, come documentato, alto (...) cm**, indicativa del fatto che gli esami e gli accertamenti su cui s'è fondato il provvedimento originariamente e primariamente impugnato **non possono reputarsi attendibili in toto**, evidentemente anche in ragione dell'inosservanza delle specifiche tecniche di cui alla Direttiva dell'11/03/2016, oltre che dell'erronea misurazione dell'altezza del candidato. Se questo è da un lato, dall'altro lato neppure può tacersi la **non affidabilità** della strumentazione utilizzata dall'Amministrazione, che già solo per l'uso particolare che se ne fa - quotidiano e per centinaia di candidati - andrebbe sottoposta ad una continua e scrupolosa attività di manutenzione della quale però la Commissione non ha fornito alcuna adeguata prova dandone conto nel decreto di esclusione.

12. Come affermato dalla giurisprudenza amministrativa, “*il giudice amministrativo, per verificare se esistano errori materiali o altri profili di eccesso di potere, può tenere conto, in una valutazione necessariamente unitaria, di ogni elemento che induca a ritenere inattendibili i già effettuati accertamenti tecnici (cfr. Cons. St., 30 giugno 2004, n. 4811) e, in alcune ipotesi particolari, come nel caso della misurazione della statura in cui l'accertamento si basa su dati oggettivi e non opinabili, può disporre anche nuovi accertamenti*” (Cons. St., Sez. III, sent. 28/03/2012, n. 1869; Sez. VI, sent. 9/02/2011, n. 892; id. Sez. IV, sent. 19/11/2012, n. 5821 e molte altre).

Ebbene, come rilevato da codesto Ecc.Mo Tar, si è in presenza di “*un accertamento tecnico oggettivamente riscontrabile che non lascia margini di discrezionalità al valutatore*”. Ne consegue che “*qualora, come nel caso specifico, sia stata allegata una consistente divergenza tra i risultati della misurazione eseguita dalla Commissione di concorso e quella, a breve distanza di tempo, svolta presso una struttura sanitaria pubblica, è consentito al giudice amministrativo sottoporre a verifica tecnica la valutazione contestata*. Ciò non al fine di sostituire la valutazione del verificatore a quella eseguita dalla pubblica amministrazione, bensì *allo scopo di accertare se la misurazione eseguita dall'Amministrazione in sede concorsuale possa presentare profili di inattendibilità*” (Sez. I Quater, sent. 8/01/2021, n. 247).

13. La misurazione effettuata dal ricorrente presso la struttura pubblica, dunque, per lo scostamento riscontrato, per il breve lasso di tempo intercorso, nonché per la contraddizione e lacunosità del giudizio espresso dalla Commissione in sede concorsuale, fornisce nella specie un idoneo principio di prova dell'erroneità dell'intero giudizio medico impugnato, in uno con l'inosservanza delle specifiche tecniche di esecuzione dell'esame e della inaffidabilità della strumentazione utilizzata dall'Amministrazione.

Il candidato, infatti, per effetto di un accertamento erroneo, è stato ritenuto in possesso di un profilo psico-fisico inidoneo pur essendo invece idoneo.

In linea con quanto fino ad ora affermato si pone anche l'orientamento mostrato sul punto da codesto Ecc.Mo Collegio, il quale trovatosi a decidere su casi analoghi, ha accolto le tesi dei ricorrenti ammettendoli al prosieguo delle prove concorsuali considerato che “L'esame in questione, volto a misurare la c.d. massa grassa, non può essere né consistere in un giudizio aleatorio, rapportato alle contingenti condizioni soggettive e paramtrate, esclusivamente, al momento della misurazione. In altre parole l'esame in questione, proprio in relazione alla procedura strumentale utilizzata,

costituisce un accertamento tecnico, come tale ripetibile che deve, pertanto, fornire, in un arco di tempo ragionevole, il medesimo risultato, a prescindere dal tipo di strumento utilizzato ed in cui gli scostamenti tra una misurazione e l'altra non possono comportare significative alterazioni valoriali. Diversamente opinando l'esame in questione da accertamento tecnico si trasformerebbe in un giudizio ipotetico, il cui esito risulterebbe, pertanto, estraneo ai canoni di oggettività richiesti dal legislatore" (Sez. I bis, 30 maggio 2019, n. 6804; 1° marzo 2019, n. 2729; 3 dicembre 2021, n. 12476).

DOMANDA ISTRUTTORIA EX ART. 66 C.p.A. E CAUTELARE EX ART. 55 C.p.A.

14. Quanto esposto rende evidenza della ragione del ricorso (v. anche le recentissime **Ordinanze del 27/05/2022, n. 6864; 13/05/2022, n. 6008**).

15. Ciò posto, lo scrivente formula domanda istruttoria ex Art. 66 C.p.A. chiedendo, sussistendone i presupposti, che l'Ecc.Mo T.A.R. nomini un Organo verificatore che, in contraddittorio tra le parti, abbia il fine di verificare la sussistenza o meno, in capo al ricorrente, di un "indice di (...) superiore/inferiore alla soglia di legge, con esame impedenziometrico e con esatta misurazione dell'altezza oltre che nel rispetto delle prescrizioni di cui alla Direttiva tecnica dell'11/03/2016. Tale verifica richiede un intervento di codesto T.A.R. nella sede cautelare, stante la natura dell'accertamento incompatibile con il tempo del giudizio di merito. All'esito favorevole della verifica, acclarata la sua idoneità, lo scrivente chiede che l'Ecc.Mo T.A.R. ammetta il ricorrente con riserva al prosieguo della procedura selettiva.

Tutto ciò premesso, il Sig. G.O., come sopra rappresentato, difeso ed elettivamente domiciliato, chiede l'accoglimento delle seguenti

CONCLUSIONI

VOGLIA L'ECC.MO TAR ADITO

- 1) **In via istruttoria e cautelare**, disporre verifica sulla persona del Ricorrente; all'esito favorevole della verifica, riammettere con riserva il Ricorrente al prosieguo della procedura selettiva.
- 2) **Nel merito**, accogliere il presente ricorso e, per l'effetto, annullare i provvedimenti impugnati, con ogni statuizione consequenziale.

Con vittoria di spese ed onorari da distrarsi.

Si producono i documenti di cui in narrativa.

Il valore della causa è indeterminabile.

Con profonda osservanza.

Roma, 18/11/2022

(avv. Arianna Coppola)

(avv. Antonio Zimbardi)