

**STUDIO LEGALE FRANCIARIO**

**Prof. Avv. Fabio FRANCIARIO -Avv. Simone FRANCIARIO**

Piazza Paganica, 13, 00186 - Roma

tel. (+39) 06 68307568 fax +(39) 06 6833230

e-mail: [info@studiofrancario.eu](mailto:info@studiofrancario.eu)

Pec: [fabiofrancario@ordineavvocatiroma.org](mailto:fabiofrancario@ordineavvocatiroma.org)

Pec: [simonefrancario@ordineavvocatiroma.org](mailto:simonefrancario@ordineavvocatiroma.org)

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE**

**DEL**

**LAZIO**

**RICORSO**

per il **Dott. Edoardo Meliadò**, nato a Catania il 14 01 1987 e  
ivi residente in viale Vittorio Veneto 59 (c.f.:  
MLDDRD87A14C351X), rappresentato e difeso dagli  
avvocati prof. **Fabio Francario** (c.f. FRNFBA59H07B519R ;  
[fabiofrancario@ordineavvocatiroma.org](mailto:fabiofrancario@ordineavvocatiroma.org) ; fax 06 6833230)) e  
**Simone Francario** (cf: FRNSMN93A25H501D; pec:  
[simonefrancario@ordineavvocatiroma.org](mailto:simonefrancario@ordineavvocatiroma.org) ; fax: 06 6833230)  
ed elettivamente domiciliato, come da delega in calce al  
presente atto, presso il loro studio in Roma, piazza  
Paganica n. 13 e al seguente indirizzo di posta elettronica  
certificata [fabiofrancario@ordineavvocatiroma.org](mailto:fabiofrancario@ordineavvocatiroma.org) (fax  
06.6833230).

**- ricorrente -**

**CONTRO**

Il **Ministero della Giustizia**, in persona del ministro pro  
tempore e domiciliata ex lege presso l'Avvocatura generale  
dello Stato a Roma in via dei Portoghesi al numero civico 12  
e, ai fini della notifica, con il seguente indirizzo di posta

elettronica certificata ([ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it](mailto:ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it)).

**- resistente –**

E nei confronti della Dott.ssa Maria Concetta Trapani ,  
residente in Siracusa, via Orsa Maggiore 29 (96100) (pec:  
[mariaconcettatrapani@pec.it](mailto:mariaconcettatrapani@pec.it) )

**-controinteressato -**

#### **PER L'ANNULLAMENTO PREVIA SOSPENSIVA**

- del giudizio di inidoneità consumato, senza procedere alla lettura della terza prova scritta, nel Verbale n. 210 della seduta del 6 dicembre 2023 della Commissione del concorso a 400 posti notaio indetto con D.D. 13 dicembre 2022 e nell'Allegato B) al verbale medesimo (**doc. 1**), per asserito errore cd "bloccante" nella correzione del secondo elaborato relativo all'atto *mortis causa*;
- del medesimo Verbale n. 210 della seduta del 6 dicembre 2023 della Commissione del concorso a 400 posti notaio indetto con D.D. 13 dicembre 2022 e dell'Allegato B) al verbale medesimo nella parte in cui ritengono sussistenti anche ulteriori errori non bloccanti nella redazione sia dell'atto *inter vivos*, che dell'atto *mortis causa*;

- di ogni loro atto preparatorio presupposto connesso o consequenziale, con particolare riferimento all'atto recante la predeterminazione dei criteri di valutazione, che nel verbale n 15 relativo alla seduta del 26 giugno 2023 (**doc. 13**) si riferisce allegato al verbale medesimo laddove al verbale risulta invece allegata unicamente la tabella delle formulazioni standard delle motivazioni e che non è pertanto noto al ricorrente, ove mai tale predeterminazione avesse escluso la possibilità di utilizzare l'istituto del legato in sostituzione di legittima per realizzare l'effetto diseredativo nello svolgimento dell'elaborato *mortis causa*.

\*\*\* \*\*

### **Fatto**

1.- Con il Decreto del 13 dicembre 2022 (**doc. 14**) è stato indetto il concorso per 400 posti di notaio al quale ha partecipato il ricorrente, espletando regolarmente le tre prove scritte previste.

Terminate le prove, le prime sedute della Commissione sono state dedicate alla predeterminazione dei criteri di valutazione.

Nelle sedute del 5, 6 e 7 giugno 2023, la Commissione ha discusso i criteri di valutazione dell'elaborato dell'atto *inter vivos* diritto civile (verbale n. 10 – **doc. 8**), dell'elaborato *mortis causa* (verbale n. 11 – **doc. 9**) e dell'atto *inter vivos* diritto commerciale (verbale n. 12 – **doc. 10**).

La discussione è proseguita nelle sedute del 12 giugno, nella quale sono stati precisati *“punto per punto, il contenuto e i vari istituti che la traccia richiede di trattare”* con specifico riferimento alla prima prova (verbale n. 13 – **doc. 11**), e del 13 giugno, nella quale è stata data *“lettura sinteticamente delle riflessioni già emerse e condivise nelle sedute precedenti e sottopone alla Commissione ulteriori considerazioni, allo scopo di raccogliere i pareri conformi e/o discordanti dei componenti e giungere ad una soluzione condivisa”* con specifico riferimento alla correzione dell'elaborato *“mortis causa”* (verbale n. 14 - **doc. 12**).

Nel verbale n. 15 relativo alla seduta del 26 giugno 2023 (**doc. 13**), richiamati in sintesi i risultati della discussione svoltasi nelle sedute precedenti, si rappresenta infine quanto segue:

*“La Commissione ai sensi dell'art. 10 comma 2 D. Lgs. n. 166/2006, definisce i criteri che regolano la valutazione degli*

*elaborati che si allegano al verbale. La Commissione, ai sensi dell'art. 11 comma 5 D. Lgs. n. 166/2006, approva la tabella delle formulazioni standard delle motivazioni come allegata.*

*La Commissione dà atto che la correzione delle prove scritte seguirà l'ordine già approvato: per primo si leggerà l'elaborato dell'atto inter vivos, a seguire l'elaborato dell'atto mortis causa e, a seguire l'elaborato di diritto commerciale".*

I "criteri che regolano la valutazione degli elaborati", è bene precisare, in realtà non risultano poi allegati al verbale. Al verbale reso accessibile agli interessati risulta allegata unicamente "la tabella delle formulazioni standard delle motivazioni".

2.- Nella seduta del 6 dicembre 2023 la Commissione prende in esame gli elaborati (prima prova **doc. 4**; seconda prova **doc. 5**) contenuti nella busta contrassegnata con il numero 502, relativa all'attuale ricorrente. Come si legge nel verbale n. 210, relativo a tale seduta, "Dopo la lettura del primo elaborato relativo all'atto inter vivos di diritto civile la Commissione, non rilevando le ipotesi di cui al comma 7 dell'art. 11 del d.lgs. 166/2006, passa alla lettura del secondo elaborato contenuto nella seconda busta quella arancione corrispondente

*alla seconda prova scritta (atto mortis causa) secondo l'ordine di correzione stabilito nel verbale di indicazione dei criteri. ... ..*

*Dopo la lettura dell'elaborato relativo all'atto mortis causa la Commissione, ai sensi dell'art. 11, comma 7, d.lgs.166/2006, dichiara non idoneo il candidato senza procedere alla lettura dell'elaborato successivo”.*

Nell'allegata scheda standard di valutazione, sub 4 viene riportata la seguente motivazione con riferimento all'errore ritenuto “bloccante”: “4.1a Commissione dichiara, ai sensi dell'art. 11, comma 7, del D. Lgs. n. 166/2006, inidoneo il candidato in quanto l'elaborato è gravemente insufficiente per incongruità delle soluzioni adottate, consistite: MORTIS CAUSA. In relazione alla volontà espressa dal testatore con riguardo al figlio Mevio tesa alla definitiva esclusione dello stesso dalla propria successione, il candidato riceve il solo legato sostitutivo cui attribuisce, secondo quanto precisato in motivazione, carattere diseredativo; al di là della problematicità a livello teorico di una tale soluzione, nella disposizione non c'è alcun accenno al presupposto destinato in ipotesi a rendere operativa la stessa diseredazione. Inoltre, in motivazione la supposta diseredazione implicita nel legato sostitutivo è riferita all'apertura della successione legittima che “si dovesse

*aprire...sulla restante eventuale quota di patrimonio di cui il testatore non aveva disposto per testamento”: tale supposizione, da un lato, è in contrasto con il testamento ricevuto dal candidato, in quanto contenente un’istituzione di erede universale tale da escludere la concorrente apertura della successione legittima e, dall’altro, continua a non individuare il presupposto evocato dalla ritenuta volontà diseredativa manifestata dal testatore con riguardo al figlio Mevio, e cioè che l’unico erede istituito Caio non avesse voluto o potuto accettare l’eredità”.*

3.- Nella medesima scheda, sub 13 (quindi come errori non bloccanti), viene inoltre osservato quanto segue: *“13. La Commissione rileva, ai sensi dell’art. 11, comma 6, del D. Lgs. n. 166/2006, che l’elaborato è insufficiente per difetto di completezza e/o di coerenza logica e/o di ordine e/o di chiarezza e/o di esattezza sotto il profilo giuridico, sia in relazione alla motivazione delle scelte compiute, sia in relazione allo svolgimento della parte teorica: INTER vivos DIRITTO CIVILE: a) in relazione alla garanzia pretesa da Sempronio per la provenienza donativa, il candidato riceve la rinuncia di Terzo “al diritto di esperire l’azione di restituzione degli immobili oggetto di eredità”, utilizzando una espressione assolutamente generica oltre che*

*impropria e, in ogni caso, non collegata con la vicenda descritta nella traccia che poneva una questione riferita unicamente al solo immobile oggetto della compravendita e donato a Secondo; in motivazione, inoltre, il presupposto giustificativo della rinuncia di Primo è identificato altrettanto genericamente nella lesione della quota di legittima subita da Terzo con riferimento all'eredità, anziché al solo esercizio dell'azione di restituzione in ipotesi spettante al medesimo ai sensi dell'art. 563 c.c. nei confronti di Sempronio; b) mancanza di qualsiasi garanzia in ordine alla servitù sul fondo assegnato in sede di divisione a Primo, giustificata in motivazione con il richiamo del principio di inerenza, che è relativo all'acquisto, ma che non preserva Sempronio dall'eventualità dell'espropriazione del fondo servente da parte del creditore ipotecario di Primo. MORTIS CAUSA. Con riferimento all'appartamento di Via Flaminia manca qualsiasi riferimento, anche implicito, nell'atto e in motivazione, alla natura necessariamente obbligatoria del legato ricevuto dal candidato e all'attività da compiersi dall'onerato ai fini di consentire a Marco il conseguimento del diritto".*

4.- Il giudizio di inidoneità consumato nei provvedimenti impugnati, come confermato sul piano

scientifico dai pareri resi da due autorevoli professori quali il Prof. Mario Libertini, emerito dell'Università di Roma La Sapienza (**doc. 2**), e il Prof. Vincenzo Mariconda, dell'Università Cattolica di Milano (**doc. 3**), è illegittimo per i seguenti

### **Motivi di diritto**

#### **A) CON RIFERIMENTO ALL'ERRORE "BLOCCANTE" RAVVISATO NELLA SECONDA PROVA RELATIVA ALL'ELABORATO MORTIS CAUSA**

**I. - Violazione e falsa applicazione art. 11, comma 7 del D.lgs. 166/2006 e del punto 4 della scheda recante la formulazione standard della motivazione. Eccesso di potere per difetto dei presupposti, manifesta illogicità e manifesta irragionevolezza del giudizio di "grave insufficienza". Eccesso di potere per manifesta ingiustizia e disparità di trattamento**

1.1.- Il giudizio di inidoneità viene immediatamente consumato dalla Commissione, senza nemmeno procedere alla lettura della terza prova scritta, nel corso della correzione della seconda prova, in quanto si assume incongrua la soluzione adottata.

Com'è noto, la possibilità è espressamente prevista dal comma 7 dell'art 11 del d lgs 166/2006, il quale dispone

appunto che *“Nel caso in cui dalla lettura del primo o del secondo elaborato emergono nullità o gravi insufficienze, secondo i criteri definiti dalla commissione, ai sensi dell’articolo 10, comma 2, la sottocommissione dichiara non idoneo il candidato senza procedere alla lettura degli elaborati successivi”*.

In applicazione di una prassi ormai costante nei concorsi notarili, la scheda recante le formulazioni standard della motivazione tipizza nove ipotesi di errore “bloccante” nei numeri da 1 a 9, dedicando il numero 4, applicato al caso di specie, all’ipotesi in cui *“l’elaborato è gravemente insufficiente per incongruità delle soluzioni adottate”*. Una soluzione “incongrua” è dunque ritenuta bloccante e incongrua è la soluzione non idonea o comunque non in grado di realizzare l’effetto voluto.

La traccia poneva ben 8 questioni da risolvere, giustificare e spiegare nella stesura dell’atto e, secondo la Commissione, il ricorrente sarebbe incorso nell’errore bloccante della soluzione incongrua nella trattazione del secondo quesito, con riferimento *“alla volontà espressa dal testatore con riguardo al figlio Mevio tesa alla definitiva esclusione dello stesso dalla propria successione”*.

Il candidato avrebbe dovuto individuare la soluzione in grado di assicurare l’effetto di escludere un soggetto legittimario, un figlio, dalla successione, e nell’elaborato utilizza a tal fine la figura del *“legato in sostituzione di*

*legittima ex art. 551 cc". Nella motivazione dell'atto la soluzione data è giustificata come segue: "aderendo alla tesi della natura diseredativa del legato in sostituzione di legittima, Mevio, nell'ipotesi in cui si dovesse aprire la successione **legittima** sulla restante eventuale quota di patrimonio, di cui il testatore non aveva disposto con il testamento, non avrà alcun diritto".*

Nella parte teorica il ricorrente chiarisce ulteriormente quanto segue:

*"L'art.551 cc stabilisce che se a un legittimario è lasciato un legato in sostituzione di legittima egli può rinunciare al legato e chiedere la legittima. Attraverso questo istituto il legislatore offre all'erede legittimario due possibilità, o ritenere il legato e rinunciare definitivamente alla quota di legittima a lui spettante per legge, o rinunciare al legato nel qual caso potrà invece esperire l'azione di riduzione ed acquistare la quota di legittima a lui spettante.*

*Si discute circa la natura del legato in sostituzione di legittima, invero se il legato abbia natura diseredativa o meno. In particolare modo si sostengono due tesi, la prima che attribuisce al legato natura diseredativa, per cui **se si dovesse aprire la successione legittima** il legatario non potrà partecipare alla sua devoluzione; la seconda tesi invece attribuisce al legato in sostituzione di legittima natura meramente privativa dell'azione di riduzione, per cui se accettasse il legato potrà comunque partecipare alla successione legittima, ove si aprisse".*

1.2.- Orbene, com'è noto, tanto in dottrina, quanto in giurisprudenza, la possibilità che una disposizione testamentaria possa di per sé produrre l'effetto di escludere un legittimario dalla quota di riserva attribuitagli per legge è unanimemente esclusa. L'eccezione, espressamente prevista dall'art. 448 bis cc nel caso del testamento del figlio nei confronti del genitore escluso dalla responsabilità genitoriale, conferma la regola generale in senso contrario. Ciò fermo, è anche noto, però, che l'effetto diseredativo, ai sensi del diritto vivente (v. Cass. 25 5 2012 n. 8352, che modifica l'orientamento precedente) può essere realizzato, limitatamente alla vocazione *ex lege ab intestato*, che possa eventualmente aprirsi su altri beni del *de cuius*, cioè di beni ulteriori rispetto a quelli comunque riservati al legittimario e quindi rientranti nella porzione disponibile. Questo risultato "diseredativo", così delimitato, può essere realizzato, secondo la prevalente dottrina, anche con il semplice impiego della figura del legato in sostituzione di legittima prevista dall'art. 551 cc. La salvezza della facoltà del legittimario di rinunciare al legato e di esercitare l'azione di riduzione è quanto rende la figura compatibile con la riserva di legittima e al tempo stesso chiarisce che, al di là dell'azione di riduzione, il legittimario destinatario del legato sostitutivo non ha altri diritti ereditari (dove

condiziona inevitabilmente la produzione dell'effetto diseredativo per tutto ciò che attiene ai beni compresi nella porzione disponibile).

Quindi non c'è stato alcun errore, da parte del candidato, nell'indicare come soluzione la previsione di un legato in sostituzione di legittima; specie se nella parte teorica dell'elaborato si sia chiarito proprio il fatto che l'esclusione "in via definitiva" non può essere garantita in assoluto (e ciò anche con sacrificio della quota di riserva) e che il legato in sostituzione può essere utilizzato proprio per perseguire, nei limiti del possibile, tale effetto, dal momento che l'accettazione del legato sostitutivo esaurisce ogni possibile pretesa successoria del soggetto interessato (oltre ad aver comunque chiarito che la previsione testamentaria di un erede universale relega la concreta operatività dell'effetto diseredativo al rango di ipotesi soltanto eventuale – v. *infra*). Non v'è dubbio che la soluzione data dal ricorrente, nella consapevolezza della problematicità, possa essere ritenuta idonea a produrre nei limiti del possibile l'effetto voluto dalla traccia, come confermato tanto dalla dottrina, quanto dalla giurisprudenza richiamate negli autorevoli pareri resi dal Prof. Libertini e dal Prof. Mariconda prodotti in atti: «*il legato sostitutivo, detto anche privativo, ha l'effetto, se accettato, di escludere completamente il legatario dall'eredità - comunione ereditaria, con la conseguenza che se il testatore non ha disposto di*

tutto il patrimonio, e in relazione a parte del patrimonio o su singoli beni si apre la successione legittima, il legittimario non partecipa sui beni devoluti per successione legittima, né partecipa nel caso in cui alcuni degli istituiti non vogliono o non possono accettare l'eredità», così **G. Capozzi**, *Successioni e donazioni*, Milano, 2015, pp. 498-499. In senso analogo, **F. Santoro Passarelli**, *Legato privato della legittima*, in *Riv. Dir. civ.*, 1935, pp. 280- 282, «la diseredazione del legittimario implicita nel legato tacitativo in favore dello stesso è valida ed efficace a privare il legittimario della quota di legittima e quindi della qualità di erede, se egli non insorge contro la diseredazione». **M. Cataldo**, *Considerazioni sul legato in sostituzione di legittima*, in *Vit. Not.*, 1998, p. 1174, che «non si rinviene nel sistema alcuna norma per cui il testatore, oltre al legato in sostituzione ed unitamente ad esso, debba effettuare altre istituzioni "ex asse"», e che l'espressione normativa «non acquista la qualità di erede» equivale ad una diseredazione ex lege, talché «il problema relativo alla non necessarietà di ulteriori disposizioni ex asse, troverebbe la sua naturale soluzione, poiché il legittimario/legatario non potrebbe mai succedere ex lege». Più recentemente, v. **G. Musolino**, *Il legato in sostituzione di legittima*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2007, 8". Per il riconoscimento dell'effetto "diseredativo" del legato tacitativo in giurisprudenza si è già sopra richiamata Cass. 25.5.2012, n. 8352, secondo la quale «L'ammissibilità della

*clausola diseredativa, quale autonoma disposizione negativa, appare... in linea con l'ampio riconoscimento alla libertà e alla sovranità del testatore compiuto dal legislatore, che in altri ambiti del diritto successorio ha ammesso un'efficacia negativa del negozio testamentario: il testatore può escludere il legittimario dalla quota disponibile, sia mediante l'istituzione nella sola quota di legittima, sia mediante il legato sostitutivo previsto dall'art. 551 c.c.».*

Dunque non c'è alcun errore di diritto nell'aver indicato la soluzione del legato in sostituzione di legittima per produrre nei limiti del possibile giuridico l'effetto diseredativo ed erra pertanto la Commissione nel momento in cui ritiene incongrua tale soluzione ai sensi del punto n. 4 della motivazione standardizzata.

Ove poi l'ipotesi non sia stata presa in considerazione come possibile soluzione o, peggio ancora, esclusa nell'ambito dei criteri predeterminati dalla Commissione (e non allegati, come già sottolineato, al verbale n. 15 relativo alla seduta del 26 giugno 2023), si precisa che gli stessi s'intendono anch'essi impugnati *in parte qua* con il presente ricorso.

1.3.- Vale la pena sottolineare, anche al fine di anticipare le prevedibili scontate eccezioni dell'Avvocatura sulle valutazioni discrezionali riservate ad una commissione di concorso, che la congruità della soluzione adottata è

pienamente sindacabile sotto il profilo della discrezionalità tecnica. Proprio con riferimento al problematico impiego della figura del legato in sostituzione di legittima nello svolgimento della prova dell'atto *mortis causa*, tema spesso ricorrente nei concorsi notarili, l'adito TAR Lazio si è pronunciato anche in occasione del concorso a 500 posti notaio indetto con D.D. 21 aprile 2016. Nel predetto concorso, la traccia chiedeva di raccogliere le ultime volontà di Tizio e tradurle nella forma giuridica più rispettosa delle intenzioni del testatore, nonché idonea ad assicurare gli effetti voluti dalla parte ponendo la questione nei seguenti termini: *"Tizio dichiara al notaio che il figlio Primo, premorto mentre era detenuto in esecuzione di una pena di anni 8 di reclusione, ha riconosciuto come suo figlio Filano, al quale il testatore non vuole lasciare alcunché. Tuttavia, qualora Filano fosse suo legittimario, vorrebbe lasciare al medesimo esclusivamente il danaro e i titoli esistenti e relativi al conto bancario intestato a Tizio presso la banca Gamma s.p.a."*.

Nell'occasione, proprio la Prima Sezione del TAR Lazio ha avuto modo di chiarire *inter alia* "che la traccia esplicitava la volontà del testatore di "non lasciare alcunché" al nipote (*ex filio*) Filano e, in subordine, solo se legittimario, di assegnargli alcuni beni, specificamente individuati, estromettendolo (per quanto consentito dalla legge) dalla successione in *universum ius*.

*Dunque, per realizzare la volontà del testatore, era necessario*

*optare per il legato in sostituzione di legittima, essendo tale istituto di fatto preordinato alla diseredazione del legittimario, che, conseguendo il legato, non acquista la qualità di erede (art. 551 c.c.); è proprio la giurisprudenza, infatti, ad affermare che, al fine della configurabilità del legato in sostituzione di legittima, occorre che dal complessivo contenuto delle disposizioni testamentarie risulti l'inequivoca volontà del de cuius di tacitare il legittimario con l'attribuzione di determinati beni, precludendogli la possibilità di mantenere il legato e di attaccare le altre disposizioni per far valere la riserva, laddove, in difetto di tale volontà, il legato deve ritenersi "in conto" di legittima (ex multis: Cass. sez. II, 19 novembre 2019, n. 30082).*

*Quindi la scelta del legato in conto di legittima, piuttosto che del legato sostitutivo, correttamente è stata ritenuta non congrua con la traccia" (così TAR Lazio, Sezione Prima, 14 07 2020 n. 8032).*

L'adita Sezione risulta pertanto essersi già pronunciata in una vicenda speculare alla presente, chiarendo non solo che il profilo della congruità della soluzione rientra pienamente nei limiti del sindacato di legittimità, ma anche e proprio che la scelta del legato in sostituzione di legittima va ritenuta congrua se l'effetto che si deve raggiungere è quello di estromettere il legittimario "(per quanto consentito dalla legge) dalla successione in universum ius".

1.4.- Oggettivamente esclusa la possibilità che la soluzione proposta dal candidato possa essere mai considerata una grave insufficienza tale da impedire l'ultimazione della correzione delle prove, vanno poi denunciati i profili d'intrinseca illogicità e contraddittorietà insiti nell'esplicitazione della relativa motivazione.

La motivazione rivela innanzi tutto un evidente scetticismo di fondo sulla soluzione proposta (*“al di là della problematicità a livello teorico di una tale soluzione”; “la supposta diseredazione implicita ... (è) supposizione in contrasto con il testamento ricevuto dal candidato”*), dopo di che sembrerebbe attribuire importanza comunque decisiva al fatto che il candidato si sarebbe limitato a indicare l'apertura della successione legittima come ipotesi generale in cui potrebbe operare l'effetto diseredativo, senza mai precisare quando ciò potrebbe concretamente avvenire in presenza dell'istituzione di un erede universale: *“nella disposizione non c'è alcun accenno al presupposto destinato in ipotesi a rendere operativa la stessa diseredazione. Inoltre, in motivazione la supposta diseredazione implicita nel legato sostitutivo è riferita all'apertura della successione legittima che “si dovesse aprire...sulla restante eventuale quota di patrimonio di cui il testatore non aveva disposto per testamento”*: tale supposizione, da un lato, è in contrasto con il testamento ricevuto dal candidato, in quanto contenente un'istituzione di erede universale tale da

*escludere la concorrente apertura della successione legittima e, dall'altro, continua a non individuare il presupposto evocato dalla ritenuta volontà diseredativa manifestata dal testatore con riguardo al figlio Mevio, e cioè che l'unico erede istituito Caio non avesse voluto o potuto accettare l'eredità".*

Al riguardo va ribadito innanzi tutto che la mancata specificazione (del caso concreto in cui potrebbe realizzarsi l'ipotesi individuata in via generale e astratta come eventuale successiva apertura di una successione legittima *ab intestato*) non potrebbe mai avere l'effetto di qualificare la soluzione proposta come incongrua, ovvero inidonea o non in grado di produrre l'effetto diseredativo voluto. La soluzione proposta rimane valida a tutti gli effetti e corretta sul piano giuridico e giammai può essere qualificata incongrua ai sensi del punto 4 delle motivazioni standardizzate.

Andrebbe quindi in ogni caso quantomeno derubricata a un errore semplice e non "bloccante".

Ma, anche sotto questo profilo, come ben sottolineano anche i pareri degli illustri e autorevoli accademici prodotti in giudizio, l'individuazione dell'apertura della successione legittima è chiaramente rappresentata come una eventualità, che potrebbe verificarsi come non verificarsi, proprio perché si muove dalla considerazione che si è in presenza dell'istituzione di un erede universale e non, *ab origine*, di

una *successione ab intestato*<sup>1</sup>. Il concetto è espresso per ben due volte dall'attuale ricorrente, che dimostra di essere perfettamente consapevole del fatto che la disposizione testamentaria è comunque in grado di assicurare l'effetto diseredativo solo se e in quanto si apra una *successione ab*

---

<sup>1</sup> Assolutamente convergenti sotto questo profilo i pareri resi dal Prof. Libertini e dal Prof. Mariconda.

Secondo il primo, *“Il candidato si è limitato ad affermare che Mevio non avrebbe goduto di alcun diritto successorio “nell’ipotesi in cui si dovesse aprire la successione legittima sulla restante, eventuale quota del patrimonio, di cui il testatore non aveva disposto con il testamento”. Questa frase può essere interpretata come formulazione di un’ipotesi astratta, effettuata allo scopo di definire gli effetti “diseredativi” del legato in sostituzione di legittima, in tal modo anticipando quanto sarà sviluppato nella c.d. parte teorica. Peraltro, anche se si interpreta la frase come riferita alla situazione concreta prospettata nella traccia, non v’è nulla che faccia pensare che il candidato alluda ad ipotesi diverse da quella dell’apertura di una successione legittima conseguente alla mancata accettazione dell’eredità da parte di Caio, chiamato a succedere come erede universale. E’ evidente infatti che, nel caso di questa mancata accettazione, la successione legittima si aprirebbe pur sempre su una “restante” parte del patrimonio, dal momento che la volontà testamentaria del de cuius, oltre all’istituzione dell’erede universale e al legato in sostituzione di legittima a favore di Mevio, prevede numerose altre disposizioni a titolo di legato”. In sostanza, nella trattazione del punto da parte del candidato M., non v’è alcun passaggio che possa essere qualificato come errore (né grave, né lieve): è semplicemente dato per scontato che sussista un’eventualità che si apra una successione legittima su parte del patrimonio del de cuius, senza necessità di evidenziare che tale ipotesi (correttamente prospettabile) dipende dalla mancata accettazione del soggetto chiamato come erede universale. La mancata esplicitazione di quello che, nella decisione della Commissione, è il “presupposto necessario” per l’apertura della successione legittima, può ben essere spiegata con il semplice rilievo che tale presupposto appare ovvio e scontato per chiunque esamini la situazione alla luce di una conoscenza, anche solo di base, del diritto successorio”.*

Anche il secondo parere afferma che *“è lo stesso Candidato ad aver inserito nel testamento pubblico la seguente disposizione: «Istituisco erede universale del mio intero patrimonio mio figlio Caio» e ad aver quindi parlato, nella “motivazione”, della “mera eventualità” di una apertura della successione legittima sulla “restante” parte del patrimonio del de cuius. Ed è ovvio che l’“eventuale” apertura di una successione ex lege non poteva che verificarsi nell’ipotesi in cui l’erede universale non avesse potuto o voluto accettare l’eredità, così come è corretto il riferimento ad una “restante” parte del patrimonio, dal momento che, stando alla traccia di esame, la volontà del testatore, oltre all’istituzione dell’erede universale e al legato tacitativo in favore di Mevio, prevedeva numerose altre disposizioni a titolo di legato”.*

*intestato*, senza che ciò implichi il grossolano errore di ignorare che in linea di principio *“l’istituzione di un erede universale (è) tale da escludere la concorrente apertura della successione legittima”*. *“Se si dovesse aprire la successione legittima”* – scrive il ricorrente nella parte teorica del proprio elaborato – *“il legatario non potrà partecipare alla successione legittima*. Il medesimo concetto è già anticipato anche nella motivazione dell’atto, laddove si precisa che *“Mevio, nell’ipotesi in cui si dovesse aprire la successione legittima sulla restante eventuale quota di patrimonio, di cui il testatore non aveva disposto con il testamento, non avrà alcun diritto”*. Il ricorrente quindi è ben lungi dall’affermare che successione testamentaria con nomina di erede universale e successione legittima possano mai operare contemporaneamente ponendosi in rapporto di reciproca concorrenza e non ignora affatto che le due forme sono in rapporto di reciproca esclusione, tale che l’una può operare solo nell’eventualità in cui l’altra dovesse in tutto o in parte venir meno. Per ben due volte il candidato precisa che si parla di una eventualità che può verificarsi solo in un secondo momento rispetto all’apertura della successione testamentaria che ha previsto un erede universale e una pluralità di legatari.

L’affermazione contenuta nel giudizio della Commissione, per cui la supposta possibilità di apertura di una successione ab intestato *“sulla restante quota di patrimonio di*

*cui il testatore non aveva disposto per testamento*” sarebbe “*in contrasto con il testamento ricevuto dal candidato, in quanto contenente un’istituzione di erede universale tale da escludere la concorrente apertura della successione legittima*”, è quindi del tutto arbitraria e infondata. Nulla nell’elaborato lascia intendere, come invece ritenuto dalla Commissione, che il candidato sia realmente incorso nel grossolano errore di ritenere contestuali l’apertura di una successione testamentaria con la nomina di un erede universale (e di una pluralità di legatari) e di una successione *ab intestato*. Al contrario, se si asserisce espressamente che la successione *ab intestato* su parte del patrimonio è eventualità che potrebbe verificarsi nel futuro, successivamente quindi alla originaria istituzione dell’erede universale, si esclude che le due situazioni possano mai verificarsi contemporaneamente ponendosi in rapporto di reciproca concorrenza. L’espressione “*nell’ipotesi in cui si dovesse aprire*” indica chiaramente un evento futuro e si contrappone alle disposizioni testamentarie che sono invece riferite al passato (“*aveva disposto con il testamento*”). In ogni caso, la giustificazione complessivamente fornita dal candidato non lascia alcun dubbio al riguardo.

Per il resto, è evidente che la previsione testamentaria dell’erede universale e di una pluralità di legati rende perfettamente plausibile che le vicende successorie possano

creare una situazione in cui diventi impossibile realizzare la volontà testamentaria su una parte del patrimonio e che si debba pertanto procedere, per questa parte, con le regole *ab intestato*<sup>2</sup>. Giova ribadire che, in questa ipotesi, come ben

---

<sup>2</sup> Anche sotto questo profilo, assolutamente convergenti i pareri resi dai Prof.ri Libertini e Mariconda. *“Il candidato”* - si legge nel parere del Prof. Libertini – *“si è limitato ad affermare che Mevio non avrebbe goduto di alcun diritto successorio “nell’ipotesi in cui si dovesse aprire la successione legittima sulla restante, eventuale quota del patrimonio, di cui il testatore non aveva disposto con il testamento”*. Questa frase può essere interpretata come formulazione di un’ipotesi astratta, effettuata allo scopo di definire gli effetti *“diseredativi”* del legato in sostituzione di legittima, in tal modo anticipando quanto sarà sviluppato nella c.d. parte teorica. Peraltro, anche se si interpreta la frase come riferita alla situazione concreta prospettata nella traccia, non v’è nulla che faccia pensare che il candidato alluda ad ipotesi diverse da quella dell’apertura di una successione legittima conseguente alla mancata accettazione dell’eredità da parte di Caio, chiamato a succedere come erede universale. E’ evidente infatti che, nel caso di questa mancata accettazione, la successione legittima si aprirebbe pur sempre su una *“restante”* parte del patrimonio, dal momento che la volontà testamentaria del *de cuius*, oltre all’istituzione dell’erede universale e al legato in sostituzione di legittima a favore di Mevio, prevede numerose altre disposizioni a titolo di legato. In sostanza, nella trattazione del punto da parte del candidato M., non v’è alcun passaggio che possa essere qualificato come errore (né grave, né lieve): è semplicemente dato per scontato che sussista un’eventualità che si apra una successione legittima su parte del patrimonio del *de cuius*, senza necessità di evidenziare che tale ipotesi (correttamente prospettabile) dipende dalla mancata accettazione del soggetto chiamato come erede universale. La mancata esplicitazione di quello che, nella decisione della Commissione, è il *“presupposto necessario”* per l’apertura della successione legittima, può ben essere spiegata, probabilisticamente, con il semplice rilievo che tale presupposto appare ovvio e scontato per chiunque esamini la situazione alla luce di una conoscenza, anche solo di base, del diritto successorio. A ciò si aggiunga che la traccia suggerita dalla Commissione non contiene alcuna indicazione circa l’esigenza di esplicitare se e in quali casi, alla luce della situazione data, possa aprirsi una successione *ex lege* su parte del patrimonio del *de cuius*. In sostanza, la Commissione ha valutato come insufficienza grave la supposta infrazione a un dovere di esplicitazione di un presupposto, che però, come tale, non era richiesto dalla traccia. Per contro, non è stata neanche presa in considerazione l’ipotesi che il

chiarito dal parere del Prof. Libertini nello stralcio riportato in nota, la successione legittima si aprirebbe *“sulla restante eventuale quota di patrimonio di cui il testatore non aveva disposto con il testamento”*, e cioè <<su una *“restante”* parte del patrimonio, dal momento che la volontà testamentaria del de cuius, oltre all’istituzione dell’erede universale e al legato in sostituzione di legittima a favore di Mevio, prevede numerose altre disposizioni a titolo di legato>>.

La soluzione proposta dal candidato, del legato in sostituzione di legittima, non può dunque essere ritenuta in contrasto con il fatto che si suppone una situazione iniziale

---

*“presupposto necessario” sia stato dato per implicito e scontato, data l’assoluta non problematicità dell’individuazione dello stesso”*. Analogamente, il Prof. Mariconda si esprime nei seguenti termini: *“Il fatto che, come scrive la Commissione, <il presupposto evocato dalla ritenuta volontà diseredativa manifestata dal testatore con riguardo al figlio Mevio>, non sia stato chiaramente esplicitato nella motivazione, non può certo integrare una ragione di “insufficienza”, tanto meno “grave” ed ostativa; e ciò: sia perché la traccia d’esame non chiedeva ai candidati di spiegare se e in quali casi potesse aprirsi una successione ex lege su parte del patrimonio del testatore; sicchè ben si poteva dare il suddetto presupposto per scontato, senza necessità di esplicitarlo, esattamente come ha fatto il Candidato; sia, e in ogni caso, perché basta rileggere la motivazione e la parte teorica dell’elaborato per rendersi conto che il passaggio che la Commissione ha ritenuto incoerente rispetto alla traccia di esame (<nell’ipotesi in cui si dovesse aprire la successione legittima sulla restante, eventuale quota del patrimonio, di cui il testatore non aveva disposto con il testamento>) non si riferiva specificamente al testamento ricevuto dal de cuius, ma prendeva in considerazione, in linea teorica, uno dei possibili casi di operatività dell’effetto “diseredativo” del legato tacitativo, anticipando così quanto il Candidato ha poi sviluppato nella c.d. parte teorica; - sia, e in definitiva, perché il suddetto passaggio, trattandosi oltretutto di un mero inciso, non compromette né la soluzione (corretta) adottata dal Candidato, né tantomeno la motivazione, inclusa la trattazione teorica, che sono poi state sviluppate (in maniera parimenti logica e corretta) a supporto della soluzione stessa”*.

che vede istituito un erede universale; né si può seriamente affermare che il candidato abbia mai supposto la contestuale apertura di una successione testamentaria con nomina di un erede universale e di una successione ab intestato, essendo ciò escluso dalla giustificazione complessivamente data e dall'esplicito riferimento all'ipotesi di una sopravvenienza rispetto alla situazione iniziale.

Si rappresenta sin d'ora che, ove la mancata specifica indicazione del presupposto per l'applicazione dell'ipotesi generale, non richiesta dalla traccia, sia stata invece ritenuta necessaria e indicata come grave insufficienza nei criteri (non) allegati al Verbale n. 15, la censura s'intende formulata nei confronti del criterio medesimo.

**1.5.-** Da ultimo non si può fare a meno di denunciare la disparità di trattamento manifesta nel fatto che nella generalità dei casi la Commissione ha ritenuto sufficiente la semplice previsione da parte del candidato della disposizione del legato sostitutivo di legittima, senza gravare i candidati dell'onere di specificazione dei presupposti concreti per l'apertura della successione legittima e nemmeno del chiarimento della natura diseredativa implicita del legato necessaria per realizzare la volontà del testatore di escludere uno dei legittimari

(Mevio) da una eventuale apertura della successione legittima nei suoi confronti.

Gli elaborati, ad esempio, dei candidati 208, 216, 272, 287, 311, 440, 525, 542, 621, 1093, 1184, 1187, 1342 (cfr. **doc. 6**) sono stati tutti qualificati come idonei, anche se si sono limitati a disporre semplicemente che *“Mevio, figlio primogenito del testatore, è tacitato nei suoi diritti di legittima mediante la previsione di un legato sostitutivo dei suddetti diritti ai sensi e per gli effetti dell’art.551 cc, avente ad oggetto la somma di euro 100.000”* (così espressamente il candidato 1184, ma non dissimili sono le formulazioni degli altri elaborati che parimenti non recano alcun riferimento ai presupposti concreti, né precisano alcunchè sulla natura diseredativa del legato).

Il che vale a confermare sotto ulteriore profilo l’impossibilità di ravvisare errori bloccanti di sorta nell’elaborato redatto dal ricorrente.

**B) CON RIFERIMENTO AGLI ERRORI NON  
BLOCCANTI RAVVISATI NELLA PRIMA E NELLA  
SECONDA PROVA RELATIVE AGLI ELABORATI  
INTER VIVOS CIVILE E *MORTIS CAUSA***

**II. – Violazione e falsa applicazione art. 11, comma 6 del  
D.lgs. 166/2006 e del punto 13 della scheda recante la**

formulazione standard della motivazione. Eccesso di potere per difetto dei presupposti, manifesta illogicità e manifesta irragionevolezza del giudizio di “grave insufficienza”. Eccesso di potere per manifesta ingiustizia e disparità di trattamento

2.1.- Per quanto il giudizio d'inidoneità sia fatto derivare dall'asserito errore “bloccante” già confutato nel precedente motivo, in ragione dell'auspicata revisione degli elaborati e della correzione anche della terza prova e per ragioni di completezza non si può fare a meno di denunciare l'errore di giudizio che si consuma anche con riferimento ad ulteriori due aspetti, per quanto non abbia implicato un giudizio di grave insufficienza.

Stando a quanto si legge al punto 13 della scheda recante le formulazioni standardizzate della motivazione, la Commissione ritiene di potere ravvisare anche *“difetto di completezza e/o di coerenza logica e/o di ordine e/o di chiarezza e/o di esattezza sotto il profilo giuridico, sia in relazione alla motivazione delle scelte compiute, sia in relazione allo svolgimento della parte teorica”* con riferimento tanto all'elaborato *mortis causa*, quanto all'*inter vivos* diritto civile.

In questi casi l'illogicità del giudizio è talmente evidente da far sorgere il dubbio, avvalorato in verità dal fatto che la verbalizzazione non dà conto di alcun rilievo

che sarebbe stato mosso nei confronti del primo elaborato, che si sia di fronte unicamente a un tentativo di rinforzare la qualificazione in termini di grave insufficienza, dell'asserito errore sul legato sostitutivo di legittima, cercando d'inserirla in un quadro più generalmente lacunoso del candidato, proprio perché in fondo la prima a non credere che si sia in presenza di una insufficienza grave è la stessa Commissione.

2.2.- La forzatura dei canoni di un equilibrato e ragionevole giudizio è oltremodo evidente innanzi tutto nell'asserito errore sull'atto *mortis causa*. Secondo la Commissione, l'elaborato del candidato non conterrebbe alcun riferimento, neanche implicito, al carattere meramente obbligatorio del legato a favore di Marco (*“Con riferimento all'appartamento di Via Flaminia manca qualsiasi riferimento, anche implicito, nell'atto e in motivazione, alla natura necessariamente obbligatoria del legato ricevuto dal candidato e all'attività da compiersi dall'onere al fine di consentire a Marco il conseguimento del diritto”*). Orbene, nell'atto *mortis causa* redatto dal candidato si afferma quanto segue: *“Lego a favore di Marco il diritto di usufrutto vitalizio sull'appartamento... di cui attualmente non sono proprietario”*. Come limpidamente chiarito nel parere reso dal Prof. Libertini, questa dichiarazione di consapevolezza della titolarità altrui del

bene legato è proprio quanto richiesto dall'art. 651, comma 1, c.c., ai fini di ammettere la validità del legato di cosa altrui. La stessa disposizione chiarisce gli effetti di tale tipo di legato, nel senso che *"In quest'ultimo caso [i.e. in presenza di una dichiarazione di consapevolezza dell'altruità del bene legato] l'obbligato è onerato ad acquistare la proprietà della cosa dal terzo e a trasferirla al legatario"*. E' dunque impossibile non vedere nel testo un riferimento implicito ma inequivocabile alla disciplina legale del legato di cosa altrui, mediante l'inserimento della dichiarazione tipica richiesta dall'art. 651 c.c. Il fatto che l'articolo 651 non sia stato esplicitamente richiamato nella scheda testamentaria non fa venir meno l'esistenza del chiaro riferimento implicito all'effetto obbligatorio del legato di cosa altrui, di cui la Commissione, con palese travisamento dei fatti, nega la sussistenza. L'art. 651 c.c. è peraltro espressamente richiamato in motivazione (*"Tizio vuole che Marco continui a godere dell'appartamento così come goduto da Tizio, per cui si è proceduto ad un legato di usufrutto vitalizio dell'appartamento, specificando che si tratta di un bene non appartenente al medesimo Tizio e quindi disponendo, in particolar modo, di un legato di usufrutto vitalizio di cosa altrui ex art. 651 c.c."*), il che conferma, al di là di ogni dubbio, la piena padronanza, da parte del candidato, della disciplina del legato di cosa altrui. Sul punto, considerazioni del tutto analoghe sono parimenti

svolte nel parere reso dal Prof. Mariconda.

A ciò si aggiunga che anche nella generalità degli altri casi, come ad esempio per i candidati 33, 197, 272, 440, 796, 805, 927, 1093, 1184, 1275 e 1342 (cfr. **doc. 6**), tutti qualificati come idonei, il testo si limita ad esplicitare la dichiarazione di consapevolezza della titolarità altrui del bene legato, per come richiesto dall'art. 651, comma 1 c.c. al fine di ammettere la validità di questo tipo di legato: *“A favore di Marco è stato fatto un legato di cosa di un terzo sul presupposto che il diritto di usufrutto a favore del de cuius viene meno con la sua morte. Si è quindi dato atto dell'altruità del bene sul quale si vuol costituire il diritto di usufrutto (nuovo) a favore di Marco”* (candidato 1342); *“Affinchè il legato sia valido è necessario che dalla disposizione risulti la consapevolezza dell'altruità del bene”* (candidato 272 ).

2.3.- A causa del modo in cui è stata posta e articolata la traccia, la questione si presenta apparentemente più problematica nel caso dell'atto *inter vivos*, ma nondimeno l'errore di giudizio della Commissione rimane agevolmente dimostrabile.

La Commissione ritiene ravvisabili le seguenti lacune:

- a) *“in relazione alla garanzia pretesa da Sempronio per la provenienza donativa, il candidato riceve la rinuncia di Terzo 'al diritto di esperire l'azione di restituzione degli*

*immobili oggetto di eredità", utilizzando una espressione assolutamente generica oltre che impropria e, in ogni caso, non collegata con la vicenda descritta nella traccia che poneva una questione riferita unicamente al solo immobile oggetto della compravendita e donato a Secondo; in motivazione, inoltre, il presupposto giustificativo della rinuncia di Primo [rectius: Terzo] è identificato altrettanto genericamente nella lesione della quota di legittima subita da Terzo con riferimento all'eredità, anziché al solo esercizio dell'azione di restituzione spettante al medesimo ai sensi dell'art. 563 c.c. nei confronti di Sempronio;*

*b) mancanza di qualsiasi garanzia in ordine alla servitù sul fondo assegnato in sede di divisione a Primo, giustificato in motivazione con il richiamo al principio di inerenza, che è relativo all'acquisto, ma che non preserva Sempronio dall'eventualità dell'espropriazione del fondo servente da parte del creditore ipotecario di Primo".*

Per comprensibili ragioni di sintesi, non trattandosi nemmeno di un errore bloccante, ci si limita al riguardo a riportare integralmente quanto osservato dal Prof. Libertini nel proprio parere:

*<<Quanto al rilievo sub a), il rilievo della Commissione appare, francamente, infondato, dal momento che la risposta del candidato è espressamente incentrata sull'applicazione dell'art. 563 c.c.; in*

*tale prospettiva, seguendo un'indicazione contenuta nella traccia, è stata prevista la presenza, nell'atto, di Terzo, legittimario, che dichiara di rinunciare all'eventuale azione di "restituzione degli immobili", spettantegli ai sensi dell'art. 563, comma 1, c.c.*

*Dalla motivazione e dalla parte teorica si desume altresì, in maniera inequivoca, che il candidato ha una conoscenza approfondita del tema della tutela del terzo negli atti di provenienza donativa (definito dal candidato come "famoso problema") e che ha scelto la soluzione della rinuncia all'azione di "restituzione" ex art. 563 c.c. in quanto consentita dalla traccia, nella parte in cui questa ammette l'intervento in atti di Terzo, in funzione collaborativa per il conseguimento dell'intento negoziale di Secondo.*

*Ciò posto, dato che il termine "azione di restituzione" si trova espressamente impiegato nel testo dell'art. 563 c.c. - articolo, a sua volta, espressamente richiamato dal candidato nel proprio elaborato - non si può accettare il rilievo della Commissione, secondo cui il termine stesso sarebbe stato usato dal candidato in modo generico e improprio: è innegabile infatti che il termine non è stato impiegato dal candidato come concetto di teoria generale del diritto, ma proprio come termine espressamente impiegato dal legislatore in un contesto normativo (quello dell'art. 563 c.c.) che egli ha espressamente richiamato.*

*Sul punto non può dunque riconoscersi alcuna insufficienza, neanche lieve, nell'elaborato dal candidato M.*

*Infine, per quanto riguarda la pretesa insufficienza della garanzia data al terzo acquirente in ordine al godimento della servitù di vantaggio futuro, si deve osservare che, in ordine all'acquisto del diritto di servitù e alla disciplina della servitù di vantaggio futuro la Commissione non muove alcun rilievo alla trattazione del candidato. Il rilievo critico è mosso contro la mancanza di tutela del terzo acquirente nei confronti del creditore ipotecario di Primo, nell'ipotesi in cui tale creditore eserciti il suo diritto reale di garanzia sul fondo servente (cioè quello di proprietà di Primo), senza che Sempronio possa opporre il suo diritto di proprietà, in quanto acquisito e trascritto dopo l'iscrizione dell'ipoteca.*

*In proposito si deve rilevare che la traccia non conteneva alcuna indicazione relativa a clausole di garanzia del terzo acquirente della servitù nei confronti del creditore ipotecario titolare di un diritto reale di garanzia sul fondo servente. Perciò non si può certo qualificare come insufficienza, tanto meno come insufficienza grave, la circostanza che il candidato si sia limitato a prevedere la trasmissione valida ed efficace del diritto di servitù, con modalità ritenute esaurienti anche dalla Commissione e non abbia previsto ulteriori garanzie a favore del terzo acquirente dell'immobile di Secondo.*

*In particolare, è da rilevare che una piena tutela nei confronti del creditore ipotecario avrebbe richiesto una dichiarazione di volontà del creditore stesso, che si sarebbe potuta*

*esplicare con diverse modalità e in tempi diversi; un tale intervento del creditore ipotecario avrebbe però comportato (a differenza della dichiarazione di rinuncia di Terzo all'azione di restituzione, di cui si è detto prima, che è sostanzialmente suggerita dalla traccia) un'alterazione, o comunque un'integrazione arbitraria, dei dati forniti della traccia; ciò che avrebbe giustificato fondate censure da parte della Commissione>>.*

Anche in tal caso identiche conclusioni sono raggiunte nel parere reso dal Prof. Mariconda, il quale, dopo aver affermato che *<<non si comprende perché la Commissione abbia ritenuto che la risposta data dal Candidato fosse " generica" e non collegata alla vicenda descritta nella traccia>>*, sottolinea che *<<dalla lettura complessiva dell'atto inter vivos, nonché della motivazione e della parte teorica svolte a supporto della soluzione, si ricava che il «presupposto giustificativo della rinuncia di Primo» è stato correttamente identificato nel «diritto di esperire l'azione di restituzione degli immobili» di cui all'art. 563 c.c., così come è chiaro il collegamento della rinuncia con la eventuale lesione della quota di legittima spettante a Terzo (si legge infatti nella motivazione: «Sempronio è stato tutelato, al fine di acquistare un bene libero dai problemi relativi alla provenienza donativa del bene oggetto dell'atto, facendo intervenire il fratello Terzo, il quale ha rinunciato al suo diritto di esperire l'azione di restituzione per l'ipotesi in cui venisse leso nella sua quota di*

legittima»). Sicchè, anche in questo caso, il Candidato ha dimostrato di aver compreso il quesito postogli e ha quindi fornito soluzioni giuridicamente corrette e supportate da una adeguata motivazione, dimostrando di avere una conoscenza approfondita del tema della tutela del terzo negli atti di provenienza donativa>>. Così come, con riferimento alla contestata mancata previsione di una qualsivoglia tutela del terzo acquirente nei confronti del creditore ipotecario di Primo, «nell'eventualità dell'espropriazione del fondo servente da parte» del suddetto creditore, anche il secondo parere sottolinea parimenti il fatto che <<la traccia di esame non conteneva alcuna indicazione relativa alla necessità di prevedere clausole di garanzia del terzo acquirente della servitù nei confronti del creditore ipotecario titolare di un diritto reale di garanzia sul fondo servente>> e che, ove tale effetto fosse stato effettivamente voluto, la traccia avrebbe dovuto << o prevedere l'intervento del creditore nella stipula dell'atto, così da consentirgli di prestare il suo consenso alla opponibilità nei suoi confronti della servitù; oppure, in alternativa, si sarebbe dovuta dare per presupposta la sua partecipazione all'atto di divisione, così da permettergli di prestare il consenso al momento della costituzione della servitù>>, essendo preclusa al candidato la possibilità d'integrare la traccia.

Anche nel caso della correzione dell'atto *inter vivos* si deve infine rilevare come la comparazione con gli elaborati

dei candidati rivela una manifesta disparità di trattamento. Come già sottolineato, al ricorrente si rimprovera la genericità della formula usata (limitata a ricevere la rinuncia di Terzo *“al diritto di esperire l’azione di restituzione degli immobili oggetto di eredità”*); ma nient’affatto dissimili sono le formule impiegate ad esempio dai candidati 208, 927 e 197, che si sono anch’esse limitate a ricevere la rinuncia di Terzo, rispettivamente, *“all’azione di restituzione a lui spettante ai sensi di legge”*, *“all’azione di restituzione contro gli aventi causa dai donatari di Secondo...”*, *“all’azione di restituzione contro gli aventi causa dai donatari di Secondo soggetti a riduzione, di cui all’art. 563 del codice civile”* e non sono state censurate dalla Commissione. Analoga constatazione deve ripetersi anche con riferimento alla censurata mancanza di qualsiasi garanzia in ordine alla servitù sul fondo assegnato in sede di divisione a Primo. Molti altri candidati ritenuti idonei (v. ad esempio 33, 197, 208. 272, 440, 525. 892, 1093, 1184, 1187, 1268. 1342, 1345,1401, 1445, 1499 – **doc. 6**) non hanno previsto alcuna ulteriore e aggiuntiva garanzia a favore di Sempronio, senza che ciò abbia formato oggetto di alcun rilievo da parte della Commissione<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Si vedano ad es. tra quelli citati il candidato 1184: *“in ordine alla servitù di passaggio si è desunto dalla traccia consistere di una servitù per vantaggio futuro, annoverabile nell’art.1029 c.c., trascritta in forza dell’atto di divisione a carico dei beni attribuiti a Primo e a favore dei beni oggetto della presente vendita. Pertanto, la stessa circolerà unitamente alla presente alienazione, senza alcuna necessaria ulteriore garanzia a favore di Sempronio”*; o il candidato 272: *“la servitù è connotata dal requisito della ambulatorietà, pertanto permarrà a favore dei beni assegnati da Secondo a Sempronio”*; o il candidato 1187: *“tale servitù rientra nel 1° comma dell’art.1029 cc e quindi validamente costituita a vantaggio del bene ceduto a Sempronio il quale potrà avvantaggiarsene in futuro nella stessa maniera di Secondo. Sempronio è poi garantito dalla trascrizione della stessa servitù...”*.

**C) CON RIFERIMENTO ALLA CORREZIONE  
DEGLI ELABORATI DEGLI ALTRI CANDIDATI**

**III. Manifesta ingiustizia e disparità di trattamento.  
Violazione e falsa applicazione art. 11 comma 7 del d. leg.  
n.166 del 2006**

La manifesta ingiustizia sotto il profilo della disparità di trattamento è già stata denunciata nell'ambito dei precedenti motivi, con riferimento ai singoli punti specificamente censurati dalla Commissione, anche in ragione del fatto che l'orientamento incline all'immediato apprezzamento del profilo fin dall'esame della domanda cautelare appare sempre più in via di consolidamento in seno alla giurisprudenza amministrativa (tra le più recenti v. ad es. Cons Stato Sez. Terza, ord.za 2452 del 28 06 2024; Id., 2950 del 31 07 2024; Id. 2947 del 31 07 2024).

Non si può pertanto fare a meno di denunciare la manifesta ingiustizia per disparità di trattamento anche per il fatto che nella generalità dei casi, in stretta aderenza alla formulazione del comma 7 dell'art. 11 del d. lgs. n.166/2006, la produzione dell'effetto bloccante si è verificata solo in presenza di una pluralità di "gravi insufficienze", in presenza quindi di due o più gravi insufficienze, laddove nel caso del ricorrente l'effetto si sarebbe prodotto al ricorrere di una sola insufficienza ritenuta grave.

Basta guardare sotto questo profilo alla correzione degli elaborati che si consuma nella stessa unità di tempo e di luogo documentata dall'impugnato verbale n.210 e negli ulteriori 50 verbali, riferibili a 90 candidati, visionati e prodotti in atti (verbali nn. 22, 29, 46, 55, 57, 91, 93, 103, 113, 116, 124, 128, 130,135, 146, 161, 193, 199, 212, 219, 226, 238, 240, 268, 269, 274, 276, 287, 301, 307, 311, 313, 323, 335, 343, 353, 368, 381, 396, 429, 430, 439, 453, 470, 479, 480, 482, 504, 536, 564 – cfr. **doc. 7**) : in tutti i casi la dichiarazione di inidoneità si fonda sempre su almeno due o più “errori bloccanti”. Unicamente nel caso dell’elaborato n. 502, redatto dall’attuale ricorrente, si è in presenza di un’unica asserita grave insufficienza.

\*\*\*

### **ISTANZA ISTRUTTORIA**

#### **ai sensi degli articoli 55 comma 12 e 65 comma 3 c.p.a.**

Come si è già rappresentato nell’esposizione dei fatti, nel verbale n 15 relativo alla seduta del 26 giugno 2023 si legge che i criteri di valutazione predeterminati dalla Commissione vengono allegati al verbale medesimo, ma il verbale reso accessibile agli interessati riporta in allegato unicamente la tabella delle formulazioni standard delle motivazioni.

Ove l’allegato recante i criteri non venga prodotto dall’amministrazione nell’osservanza del dovere imposto

dall'art. 46 secondo comma c.p.a., si chiede pertanto che ne venga ordinato il deposito *jussu judicis* ai sensi dell'art. 65 comma 3 c.p.a. ovvero dell'art. 55 comma 12 c.p.a.

\*\*\*

### DOMANDA CAUTELARE

Sussistono i presupposti richiesti per la concessione di tutela cautelare nella forma dell'ordine di riesame delle prove già corrette e di conclusione del sub procedimento di valutazione delle prove scritte con la correzione della terza prova, non ancora corretta nell'erroneo presupposto della presenza nell'elaborato *mortis causa* di una grave insufficienza tale da consumare di per sé il giudizio di inidoneità del candidato

Quanto al *fumus boni iuris*, esso è ampiamente comprovato dai suesposti motivi di diritto e in particolare dalla dimostrata impossibilità di sostenere sul piano scientifico che la soluzione data dal ricorrente, con l'impiego dello strumento del legato in sostituzione di legittima, non sia idonea a raggiungere l'effetto diseredativo voluto dalla traccia e che possa mai rappresentare una grave insufficienza, tale da giustificare di per sé il giudizio d'inidoneità del candidato.

Per ciò che attiene al *periculum in mora*, si sottolinea che sono già in corso di svolgimento le prove orali, ragioni per cui l'ordine di procedere all'esame del terzo scritto al

fine di valutare se il ricorrente possa essere ammesso alle prove è essenziale per assicurare l'effettività della tutela cautelare, che sarebbe preclusa ove il riesame venisse ordinato solo all'esito del giudizio di merito, inevitabilmente destinato a concludersi successivamente alla chiusura della procedura concorsuale.

Si sottolinea che, allo stato, la tutela cautelare chiesta non consiste nell'ordinare l'ammissione con riserva alle prove orali, ma unicamente nell'ordinare il riesame dell'atto *mortis causa* (e di quello *inter vivos*) e la conseguente conclusione del sub procedimento di valutazione delle prove scritte con la valutazione della terza prova, all'esito della quale sarà pur sempre la Commissione stessa a decidere se ammettere o no il ricorrente alle prove orali. Questo al fine di sottolineare che la misura cautelare salvaguarderebbe comunque la valutazione della Commissione, senza operare sotto questo profilo alcuna sostituzione.

\*\*\* \*\*

### **PQM**

Voglia l'Ecc.mo Tribunale Amministrativo della Regione Lazio annullare per quanto d'interesse gli atti impugnati, previo accoglimento dell'istanza istruttoria formulata ai sensi degli articoli 65 comma 3 c.p.a. e 55 comma 12 c.p.a. e previa adozione di misura cautelare volta ad ordinare il

riesame delle prove già corrette e la valutazione della terza prova non corretta nell'erroneo presupposto della presenza nell'elaborato *mortis causa* di una grave insufficienza tale da consumare di per sé il giudizio di inidoneità del candidato.

Con vittoria di spese ed onorari di giudizio.

Ai fini di legge si dichiara che il contributo unificato è pari ad euro 650,00.

Roma,

Prof. Avv. Fabio Francario

Avv. Simone Francario